

PREFAZIONE

“Il processo serve al diritto (...) come il diritto serve al processo”. Questa celebre affermazione, formulata da Francesco Carnelutti, dà ragione del piacere con cui la Direzione accoglie il nuovo volume della Collana, dedicato al nuovo Titolo IV-bis del Libro II del codice di procedura civile: com'è noto, il Titolo reca la rubrica “Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie”.

L'opera si propone, infatti, di evidenziare l'indissolubile legame intercorrente tra norme sostanziali e norme processuali, ponendo in rilievo come le prime possano esplicitare la propria efficacia soltanto attraverso le seconde: ciò soprattutto allorquando la vicenda giudiziaria coinvolga soggetti c.d. deboli, in primis i minori.

Non risulta perciò casuale, ma, al contrario, del tutto rispondente alla ratio ispiratrice del volume, il sottotitolo Commento ragionato, locuzione con la quale, a nostro sommo avviso, gli Autori intendono rendere immediatamente manifesto che l'obiettivo perseguito non è soltanto quello di esporre il disposto normativo, il che sarebbe già stato alquanto impegnativo, data la novità della disciplina, ma altresì di fornire un supporto organico e articolato a quanti siano, a qualunque titolo, interessati ai procedimenti relativi alle persone e alla famiglia: supporto connotato da una disamina scientifica dei vari articoli mai disgiunta, però, dall'ottica pratica dell'operatore del diritto; ciò nella prospettiva di fornire un reale contributo alla risoluzione delle difficoltà concrete che ineluttabilmente scaturiranno, e in parte sono già scaturite, dall'effettiva applicazione della riforma.

Sotto tale profilo il volume si inserisce appieno nella linea editoriale della Rivista, e, quindi, della Collana, concepita dal fondatore come una “palestra” dove chiunque sia connotato da approccio scientifico e serietà di intenti possa dialogare e interagire con gli altri cultori delle tematiche giuridiche afferenti alle persone e alla famiglia.

Sono sicuramente individuabili tre direttrici di indagine seguite dagli Autori.

L'opera si sofferma, innanzitutto, sulla centralità assunta dai procedimenti volti a tutelare il rapporto di filiazione, centralità che rappresenta una delle connotazioni principali della riforma. Alla soddisfazione per la compiuta giurisdizionalizzazione delle controversie concernenti i minori si accompagna, però, la preoccupazione determinata dall'assunzione del rito minorile quale modello generalizzato su cui sono stati "plasmati" tutti i procedimenti contemplati dalla nuova disciplina. Ciò a detrimento della corrispondenza tra norma sostanziale e norma processuale, corrispondenza che, come è stato evidenziato supra, dovrebbe costituire una caratteristica indefettibile di ogni ordinamento giuridico.

Siffatto inconveniente dà modo di soffermarsi su un'ulteriore tematica, connessa alla precedente, e cioè sul rapporto dialettico intercorrente tra i vari interessi coinvolti dalle dinamiche processuali. Particolare attenzione viene dedicata alla posizione dei genitori, che, ad avviso degli Autori, potrebbe talvolta essere pretermessa da un eccessivo garantismo nei confronti della prole minorenni: non casualmente viene utilizzata la locuzione "processo puerocentrico". Sotto tale profilo si auspica un maggior equilibrio tra l'autonomia dispositiva dei soggetti privati e il potere d'imperio dei soggetti pubblici, in primo luogo il giudice e il pubblico ministero.

Il Commentario ragionato si sofferma, poi, sulle difficoltà ermeneutiche concernenti varie disposizioni, difficoltà probabilmente inevitabili, vista la vastità e complessità della Novella legislativa, evidenziando la necessità di alcuni interventi correttivi da operarsi sia dallo stesso Legislatore, sia dalla giurisprudenza di legittimità, non esclusa quella costituzionale. Nell'attesa che ciò avvenga, l'opera si propone, riuscendovi appieno, di individuare e porre in risalto il maggior numero possibile di siffatte difficoltà ermeneutiche. Ciò non nell'ottica di una sterile contrapposizione polemica con la riforma, ma, al contrario, in uno spirito di sinergia con la stessa: per ognuna delle summenzionate difficoltà interpretative e/o applicative viene prospettata, infatti, una possibile soluzione, in un costante e fecondo dialogo tra de iure condito e de iure condendo.

Potremmo dedicare numerose altre considerazioni al contenuto dell'opera, ma non intendiamo annoiare il lettore. Ci sia però consentito esprimere un sincero sentimento di gratitudine nei confronti degli Autori, Costanzo Cea, Romolo Donzelli, Valerio Guidarelli, Valeria Mazzotta,

Adriana Neri, Giancarlo Savi (quest'ultimo ha per primo concepito l'idea del presente volume), per aver arricchito la comunità scientifica, dedicando tempo ed energie alla stesura del Commentario, e per aver deciso di pubblicarlo nella Collana della Rivista.

Non ci sembra secondario il fatto che gli Autori non siano riconducibili ad un'unica categoria professionale, ma annoverino al proprio interno autorevoli esponenti della magistratura, della professione forense, della docenza universitaria. Siffatta eterogeneità trova, infatti, i suoi fattori unificanti nella comunanza degli interessi scientifici e nella condivisione del desiderio di facilitare l'applicazione della riforma e di giovare, conseguentemente, alla collettività nazionale, in primis alla comunità degli studiosi e agli operatori delle aule giudiziarie.

Ne è scaturito un volume alquanto pregevole connotato costantemente da una profonda e autentica interazione tra scienza e ars. L'opera riconferma così la veridicità della nota massima, propria del mondo classico, secondo cui soltanto l'unione tra scienza e ars produce frutti capaci di sopravvivere nel tempo.

La DIREZIONE

NOMELAV: 2023_0004752 PAG: 4 SESS: 25 USCITA:
/prepressGFL/giuffre/volumixml/Donzelli_024220507/00_romana

INDICE SOMMARIO

<i>Prefazione</i>	v
<i>Introduzione</i>	1

TITOLO IV-BIS
NORME PER IL PROCEDIMENTO IN
MATERIA DI PERSONE, MINORENNI E FAMIGLIE

CAPO I
DISPOSIZIONI GENERALI

Art. 473-bis
(*Ambito di applicazione*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Il sistema e la <i>mens legis</i>	7
2. L'ambito operativo di competenza e l'attuale regime transitorio <i>ex art. 38 disp. att. c.c.</i>	9
3. Le potenziali questioni di incompetenza	12
4. Procedimenti soggetti al rito camerale	14
5. La clausola generale di chiusura	16

Art. 473-bis.1
(*Composizione dell'organo giudicante*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Funzione ed efficacia della norma.	17
2. La delega ad un componente del collegio ed i poteri ordinatorio e decisorio	18
3. Le opportune precisazioni afferenti attività processuali tipiche	19
4. Il potenziale ruolo dei giudici onorari	20
5. I collegamenti con il dato ordinamentale	21

Art. 473-bis.2
(*Poteri del giudice*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. La norma e gli aspetti critici	23
2. La nomina del curatore speciale del figlio minore	32
3. I poteri officiosi dell'organo giudicante	35
4. La prospettiva di una conclusione plausibile	42

Art. 473-bis.3
(*Poteri del pubblico ministero*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Il ruolo della parte pubblica	44
2. Il potere di indagine autonomo	46
3. Le incongruenze rispetto al ruolo di parte processuale in sede civile.	47
4. Uno sguardo ai profili ordinamentali	48
5. L'inquadramento conclusivo	49

Art. 473-bis.4
(*Ascolto del minore*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Premessa	51
2. I tratti di novità	52
3. Le precisazioni sulla deroga all'obbligo di ascolto personale	56
4. Considerazioni conclusive.	57

Art. 473-bis.5
(*Modalità dell'ascolto*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Il confronto del giudice con il figlio minore	59
2. L'ascolto personale di più figli	62
3. L'opportuna precisazione di luogo	62
4. Le nuove modalità di assunzione dell'atto e la sua documentazione	63
5. Le informazioni preventive del giudice al minore.	65

Art. 473-bis.6
(*Rifuto del minore a incontrare il genitore*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Il rifiuto filiale a relazionarsi con il genitore	67
2. L'obbligo di tempestività e le attività di ricerca delle cause.	68
3. L'ipotesi equiparata dell'alienazione parentale	68
4. La questione irrisolta	68

Art. 473-bis.7
(*Nomina del tutore e del curatore del minore*)

Commento di ROMOLO DONZELLI e VALERIO GUIDARELLI

1. Premessa generale.	70
2. Il tutore	72
3. Il curatore.	74
4. Il compenso del curatore	77

Art. 473-bis.8
(*Curatore speciale del minore*)

Commento di ROMOLO DONZELLI e VALERIO GUIDARELLI

1. L'ambito di applicazione	81
2. La nomina d'ufficio e i poteri del giudice.	81
3. Il curatore e gli altri professionisti chiamati a tutelare il minore	83
4. I casi di nomina del curatore	85
5. La nullità per omessa nomina.	89
6. Il procedimento di nomina ed i poteri conferiti al curatore speciale	93
7. Curatore speciale del minore, avvocato del minore e ascolto	95

Art. 473-bis.9
(*Disposizioni in favore dei figli maggiorenni
portatori di handicap grave*)

Commento di VALERIO GUIDARELLI

1. Premessa generale.	97
2. La nozione di <i>handicap grave</i>	97
3. La responsabilità genitoriale	98

Art. 473-bis.10
(*Mediazione familiare*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. La mediazione familiare per disinnescare la conflittualità della coppia genitoriale	100
2. Informativa sulla mediazione	104
3. L'elenco e la formazione dei mediatori familiari	106

CAPO II
DEL PROCEDIMENTO

Sezione I
DISPOSIZIONI COMUNI AL GIUDIZIO DI PRIMO GRADO

Art. 473-bis.11
(*Competenza per territorio*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. La competenza per territorio del giudice	109
2. La residenza abituale del figlio minore e le ipotesi di trasferimento.	111
3. Gli altri criteri di determinazione della competenza territoriale	112
4. Riflessione conclusiva	112

Art. 473-bis.12
(Forma della domanda)

Commento di COSTANZO CEA

1. La scelta di continuità del legislatore della riforma 114
2. Le peculiarità del ricorso nel procedimento uniforme 115
3. Il mancato rispetto delle prescrizioni normative: conseguenze 117

Art. 473-bis.13
(Ricorso del pubblico ministero)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. Il ruolo della parte pubblica 120
2. Il ricorso del pubblico ministero 121
3. Le ulteriori notizie ed i limiti del dovere di *disclosure* in capo all'organo requirente. 122
4. Il riferimento al ricorso presentato dai parenti, dal tutore, dal curatore e dal curatore speciale 124
5. L'inquadramento conclusivo 124

Art. 473-bis.14
(Deposito del ricorso e decreto di fissazione dell'udienza)

Commento di COSTANZO CEA

1. Nomina del relatore e conferimento della delega 125
2. Fissazione dell'udienza di prima comparizione: i termini 127
3. Le informazioni del decreto presidenziale. 128
4. Il termine per la notifica di ricorso e decreto 128

Art. 473-bis.15
(Provvedimenti indifferibili)

Commento di COSTANZO CEA

1. I presupposti dei provvedimenti indifferibili 130
2. La natura cautelare 131
3. L'istruttoria sommaria. 132
4. Ufficiosità dei provvedimenti: limiti. 132
5. L'udienza di conferma 134
6. Tutela cautelare *ante causam*: rinvio. 135

Art. 473-bis.16
(Costituzione del convenuto)

Commento di COSTANZO CEA

1. Il contenuto della comparsa di risposta 137
2. Il termine di costituzione 138

Art. 473-bis.17
(*Ulteriori difese*)

Commento di COSTANZO CEA

1. Il contenuto delle ulteriori difese 139
2. I profili problematici emergenti dalla nuova disciplina 140

Art. 473-bis.18
(*Dovere di leale collaborazione*)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1. Considerazioni introduttive 142
2. L'accertamento della verità in presenza di figli minori 144
3. Il *favor familiae* nei processi relativi al contributo economico a favore delle parti e dei figli maggiorenni non autosufficienti 146
4. Gli obblighi documentali nei procedimenti a base negoziale 147
5. Il problema della *privacy* in riferimento ai dati super-sensibili 150
6. Le sanzioni 151

Art. 473-bis.19
(*Nuove domande e nuovi mezzi di prova*)

Commento di COSTANZO CEA

1. Le domande su diritti indisponibili 154
2. La domanda di addebito 155
3. Le domande di contributi economici 156

Art. 473-bis.20
(*Intervento volontario*)

Commento di VALERIO GUIDARELLI

1. Premessa generale 158
2. L'intervento dei figli maggiorenni 158
3. L'intervento dei nonni 160
4. L'intervento del padre biologico nel giudizio di disconoscimento della paternità 162
5. Le conseguenze in caso di intervento tardivo 163

Art. 473-bis.21
(*Udienza di comparizione delle parti*)

Commento di COSTANZO CEA

1. La verifica della regolarità del contraddittorio 166
2. Mancata comparizione o rinuncia dell'attore 167
3. Comparizione personale delle parti: il problema dell'applicabilità dell'art. 127-ter c.p.c. 168
4. La conciliazione delle parti 173

Art. 473-bis.22
(*Provvedimenti del giudice*)

Commento di COSTANZO CEA

1. Mancata conciliazione e continuazione del processo: ascolto delle parti ed istruttoria sommaria	177
2. I provvedimenti temporanei ed urgenti: natura	179
3. Il rapporto tra i provvedimenti indifferibili e i provvedimenti temporanei ed urgenti.	180
4. Ufficiosità dei provvedimenti temporanei ed urgenti: limiti.	182
5. La decorrenza dei contributi economici.	182
6. L'ordinanza costituisce titolo esecutivo e titolo per l'iscrizione di ipoteca	183
7. L'ultrattività dei provvedimenti temporanei ed urgenti	184
8. Il contenuto ordinatorio del provvedimento: il calendario del processo.	185
9. La definizione immediata del processo	185
10. La decisione non definitiva sullo <i>status</i>	186

Art. 473-bis.23
(*Modifica dei provvedimenti temporanei e urgenti*)

Commento di COSTANZO CEA

1. La previgente normativa	189
2. Le novità della riforma	190
3. L'ufficiosità della pronuncia.	191
4. L'impugnazione dei provvedimenti: rinvio	191

Art. 473-bis.24
(*Reclamo dei provvedimenti temporanei e urgenti*)

Commento di COSTANZO CEA

1. La previgente normativa: lo stato dell'arte	192
2. Il giudice competente per il reclamo	194
3. I provvedimenti reclamabili: a) quelli <i>ex art. 473-bis.21</i> , ultimo comma; b) quelli <i>ex art. 473-bis.22</i> , ultimo comma; c) quelli <i>ex art. 473-bis.15</i> ; d) quelli <i>ex art. 473-bis.23</i> ; e) i provvedimenti cautelari <i>ante causam</i>	195
4. Il procedimento	202
4.1. Il termine	202
4.2. I rapporti tra reclamo e modifica	202
4.3. Il contraddittorio	203
4.4. L'istruzione sommaria.	203
4.5. Esecutorietà e condanna alle spese	204
4.6. Inibitoria	204
5. Ricorso per cassazione	204

Art. 473-bis.25
(*Consulenza tecnica d'ufficio*)

Commento di VALERIO GUIDARELLI

1. Premessa generale.	206
-------------------------------	-----

2.	Lo scopo perseguito dal legislatore	208
3.	La struttura della relazione	209
4.	Le valutazioni sulla personalità delle parti	210
5.	La tenuta degli albi	211

Art. 473-bis.26

(Nomina di un esperto su richiesta delle parti)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1.	Il coordinatore genitoriale e l'esperto nominato dal giudice	212
2.	L'identificazione dell'esperto, ausiliario del giudice	216
3.	L'attività che l'esperto è tenuto a compiere	218

Art. 473-bis.27

*(Intervento dei servizi sociali o sanitari nei procedimenti
a tutela dei minori)*

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1.	L'interazione tra giustizia e servizi socio assistenziali	221
2.	La formulazione dell'art. 473-bis.26, un'occasione perduta	225
3.	Il "diritto di accesso" alle relazioni	227

Art. 473-bis.28

(Decisione della causa)

Commento di COSTANZO CEA

1.	La fase decisoria	229
2.	Considerazioni finali.	230

Art. 473-bis.29

(Modificabilità dei provvedimenti)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1.	L'ambito di applicazione	232
2.	La sopravvenienza di giustificati motivi	233
3.	Il c.d. giudicato <i>rebus sic stantibus</i>	235
4.	La revisione dei provvedimenti sul collocamento e la frequentazione dei figli minori.	237
5.	Ultime precisazioni sulla natura delle decisioni oggetto di revisione e sugli effetti della modifica	239

Sezione II

DELL'APPELLO

Art. 473-bis.30

(Forma dell'appello)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1.	Considerazioni introduttive	241
----	---------------------------------------	-----

2.	Il rinvio all'art. 342 c.p.c	242
3.	Il coordinamento tra l'art. 473-bis.20 e l'art. 473-bis.12 c.p.c.	244
4.	La struttura e i motivi dell'atto di appello	244
5.	I provvedimenti provvisori e urgenti e l'inibitoria della provvisoria esecutività della sentenza di primo grado	248
6.	Cenni ai reclami e al ricorso per cassazione.	251

Art. 473-bis.31
(Decreto del presidente)

Art. 473-bis.32
(Costituzione dell'appellato e appello incidentale)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1.	La fisionomia generale della fase introduttiva dell'appello	255
2.	La posizione processuale della parte appellata.	256

Art. 473-bis.33
(Intervento del pubblico ministero)

Commento di GIANCARLO SAVI

1.	Il pubblico ministero in grado di appello	258
2.	Il contraddittorio con la parte pubblica interveniente	259
3.	Le occasioni mancate	260

Art. 473-bis.34
(Udienza di discussione)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1.	L'udienza di discussione	262
2.	Le liti attuative in appello.	263
3.	L'inibitoria, i provvedimenti provvisori e il reclamo	264

Art. 473-bis.35
(Domande ed eccezioni nuove)

Commento di GIANCARLO SAVI

1.	L'eccezione alla regola generale.	266
2.	Le ragioni della tutela differenziata e l'opzione percorsa	268
3.	Le incongruenze: tra poteri officiosi, fatti sopravvenuti e diritti relativamente disponibili	269
4.	Una conclusione provvisoria	270
5.	Un cenno in prospettiva dell'istituzione del nuovo tribunale unico.	272

Sezione III
DELL'ATTUAZIONE DEI PROVVEDIMENTI

Art. 473-bis.36
(*Garanzie a tutela del credito*)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1. L'efficacia esecutiva e l'idoneità a costituire titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale 275
2. Le garanzie personali o reali ed il sequestro 277
3. Profili procedurali 278

Art. 473-bis.37
(*Pagamento diretto del terzo*)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1. Il diritto al pagamento diretto da parte del terzo 279
2. Il concorso tra il beneficiario del contributo e gli altri creditori 280

Art. 473-bis.38
(*Attuazione dei provvedimenti sull'affidamento*)

Art. 473-bis.39
(*Provvedimenti in caso di inadempienze o violazioni*)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1. L'ambito di applicazione 283
2. La soluzione delle controversie 285
3. La modifica dei provvedimenti 285
4. L'attuazione in via diretta 287
5. L'attuazione in via indiretta 289
6. Le misure coercitive 290
7. Il risarcimento del danno 295
8. La competenza ed il procedimento 297
9. Il coordinamento con l'art. 38 disp. att. c.c. 303

CAPO III
DISPOSIZIONI SPECIALI

Sezione I
DELLA VIOLENZA DOMESTICA O DI GENERE

Art. 473-bis.40
(*Ambito di applicazione*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Inquadramento 307
2. L'allegazione di violenza o abuso familiare 312

Art. 473-bis.41
(*Forma della domanda*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Contenuto della domanda. 315
2. L'onere di allegazione. 317

Art. 473-bis.42
(*Procedimento*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Il procedimento speciale e i poteri officiosi del giudice. 320
2. Il coordinamento tra le diverse autorità giudiziarie. 323
3. Misure contro la vittimizzazione secondaria. 327

Art. 473-bis.43
(*Mediazione familiare*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Il divieto assoluto di mediazione 329
2. La formazione specifica del mediatore familiare in caso di violenza o abuso 332

Art. 473-bis.44
(*Attività istruttoria*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Gli speciali poteri del giudice nel processo con allegazioni di violenza o abusi. . . 334
2. La nomina del consulente tecnico e l'incarico di indagine ai servizi sociali. 337

Art. 473-bis.45
(*Ascolto del minore*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. La centralità dell'ascolto del minore 339
2. Il rischio di vittimizzazione secondaria 342

Art. 473-bis.46
(*Provvedimenti del giudice*)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Il provvedimento "più idoneo" in caso di fondatezza dell'allegazione di violenza o abuso 345
2. Le misure comuni alla vittima e al minore 347

Sezione II

DEI PROCEDIMENTI DI SEPARAZIONE, DI SCIoglIMENTO O CESSAZIONE
DEGLI EFFETTI CIVILI DEL MATRIMONIO, DI SCIoglIMENTO DELL'UNIONE CIVILE E DI REGOLAMENTAZIONE
DELL'ESERCIZIO DELLA RESPONSABILITÀ GENITORIALE, NONCHÉ DI MODIFICA DELLE RELATIVE CONDIZIONI

Art. 473-bis.47
(Competenza)

Commento di ADRIANA NERI

1. La disciplina speciale per i procedimenti di separazione e divorzio, di scioglimento dell'unione civile e di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni. 351
2. Le regole sulla competenza territoriale 353

Art. 473-bis.48
(Produzioni documentali)

Commento di ADRIANA NERI

1. Le produzioni documentali nei giudizi della crisi matrimoniale 356
2. Le conseguenze derivanti dall'inadempimento dell'onere previsto dalla norma. . . 358

Art. 473-bis.49

(Cumulo di domande di separazione e scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio)

Commento di ROMOLO DONZELLI

1. I rapporti tra separazione e divorzio 360
2. Il cumulo di domande 361
3. Il cumulo nel procedimento su domanda congiunta 362
4. Lo svolgimento del processo contenzioso cumulato. 367
5. La decorrenza dei contributi economici. 369
6. Le domande attinenti ai figli 372
7. La trattazione e la decisione congiunta in via eventuale e successiva 373

Art. 473-bis.50
(Provvedimenti temporanei e urgenti)

Commento di ADRIANA NERI

1. La disciplina integrativa speciale in materia di provvedimenti temporanei e urgenti. 375
2. Il mancato rispetto delle condizioni previste nel piano genitoriale proposto dal giudice e accettato dalle parti. 377

Art. 473-bis.51
(Procedimento su domanda congiunta)

Commento di ADRIANA NERI

1. Il rito unitario per i procedimenti a domanda congiunta: considerazioni introduttive. 379
2. La competenza territoriale 381

3.	Il contenuto del ricorso introduttivo e l'articolazione del procedimento	382
4.	Il cumulo di domande nel ricorso congiunto	387
5.	La fase decisoria	389
6.	Il procedimento unificato per la modifica delle condizioni inerenti all'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e ai contributi economici in favore di essi o delle parti.	390

Sezione III

DEI PROCEDIMENTI DI INTERDIZIONE, DI INABILITAZIONE E
DI NOMINA DI AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO

Art. 473-bis.52

(Forma della domanda)

Commento di ADRIANA NERI

1.	Le nuove disposizioni sui procedimenti speciali in materia di capacità delle persone.	393
2.	La domanda <i>ex art. 473-bis.52</i>	394

Art. 473-bis.53

(Provvedimenti del presidente)

Commento di ADRIANA NERI

1.	La fase presidenziale del procedimento	397
2.	Le comunicazioni al p.m. alla luce del nuovo art. 473-bis.53	398

Art. 473-bis.54

(Udienza di comparizione)

Commento di ADRIANA NERI

1.	L'udienza per l'esame del beneficiario della misura di protezione	399
2.	La possibilità di collegamento da remoto	400

Art. 473-bis.55

(Capacità processuale dell'interdicendo e dell'inabilitando e nomina del tutore e del curatore provvisorio)

Art. 473-bis.56

(Impugnazione)

Art. 473-bis.57

(Revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione)

Commento di ADRIANA NERI

1.	Osservazioni introduttive	404
2.	I nuovi artt. 473-bis.55, 473-bis.56 e 473-bis.57. »	404

Art. 473-bis.58

(Procedimenti in materia di amministrazione di sostegno)

Commento di ADRIANA NERI

1. L'art. 473-bis.58 e la clausola di compatibilità 406
2. Il rinvio al novellato art. 739 c.p.c 407

Sezione IV

ASSENZA E MORTE PRESUNTA

Art. 473-bis.59

(Provvedimenti conservativi nell'interesse dello scomparso)

Art. 473-bis.60

(Procedimento per la dichiarazione d'assenza)

Art. 473-bis.61

(Immissione nel possesso temporaneo dei beni)

Art. 473-bis.62

(Procedimento per la dichiarazione di morte presunta)

Art. 473-bis.63

(Pubblicazione della sentenza e sua esecuzione)

Commento di ADRIANA NERI

1. Osservazioni introduttive 413
2. I nuovi artt. 473-bis.59, 473-bis.60, 473-bis.61, 473-bis.62, 473-bis.63, c.p.c 414

Sezione V

DISPOSIZIONI RELATIVE A MINORI INTERDETTI E INABILITATI

Art. 473-bis.64

(Provvedimenti su parere del giudice tutelare)

Art. 473-bis.65

(Vendita di beni)

Art. 473-bis.66

(Esito negativo dell'incanto)

Commento di ADRIANA NERI

1. Osservazioni introduttive 419
2. I nuovi artt. 473-bis.64, 473-bis.65, 473-bis.66, c.p.c 419

Sezione VI

RAPPORTI PATRIMONIALI TRA CONIUGI

Art. 473-bis.67

(Sostituzione dell'amministratore del patrimonio familiare)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. L'inquadramento 423
2. La funzione della norma 424
3. Legittimazione ad agire 426

Art. 473-bis.68

(Procedimento)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. La domanda e l'introduzione del giudizio 428
2. Il rito, l'istruttoria e la pronuncia 429

Sezione VII

DEGLI ORDINI DI PROTEZIONE CONTRO GLI ABUSI FAMILIARI

Art. 473-bis.69

(Ordini di protezione contro gli abusi familiari)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. I presupposti per l'ordine di protezione in ambito civile 433
2. Le novità introdotte dalla riforma 436

Art. 473-bis.70

(Contenuto degli ordini di protezione)

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. La sostanziale conferma del contenuto del provvedimento 438

Art. 473-bis.71

*(Provvedimenti di adozione degli ordini di protezione
contro gli abusi familiari)*

Commento di VALERIA MAZZOTTA

1. Il rito monocratico deformalizzato 441

CAPO IV
DEI PROCEDIMENTI IN CAMERA DI CONSIGLIO

Art. 473-ter
(*Rinvio*)

Commento di GIANCARLO SAVI

1. La conferma dell'ambito di operatività del procedimento in camera di consiglio e la competenza	443
2. Il sistema delle specifiche eccezioni e la risultante duplicità di riti	445
3. Le tutele assicurate nelle forme della camera di consiglio previste dal codice civile.	447
4. La tutela dei minori irregolari per condotta o per carattere e di quelli dediti alla prostituzione ovvero vittime di reati a carattere sessuale	450
5. La tutela del figlio minore dello straniero migrante.	451
6. La tutela del minore accolto come richiedente protezione internazionale.	451
7. I decreti del giudice tutelare	452
8. L'immediata esecutività dei provvedimenti e dei decreti, rispetto alla regola <i>ex art.</i> 741	453

Sezione II

DEI PROCEDIMENTI DI SEPARAZIONE, DI SCIoglIMENTO O CESSAZIONE
DEGLI EFFETTI CIVILI DEL MATRIMONIO, DI SCIoglIMENTO DELL'UNIONE CIVILE
E DI REGOLAMENTAZIONE DELL'ESERCIZIO DELLA RESPONSABILITÀ GENITORIALE,
NONCHÉ DI MODIFICA DELLE RELATIVE CONDIZIONI

ART. 473-BIS.47 (Competenza)

Per le domande di separazione personale dei coniugi, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, scioglimento dell'unione civile e regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli nati fuori dal matrimonio, nonché per quelle di modifica delle relative condizioni, è competente il tribunale individuato ai sensi dell'articolo 473-bis.11, primo comma. In mancanza di figli minori, è competente il tribunale del luogo di residenza del convenuto. In caso di irreperibilità o residenza all'estero del convenuto, è competente il tribunale del luogo di residenza dell'attore o, nel caso in cui l'attore sia residente all'estero, qualunque tribunale della Repubblica.

Commento di ADRIANA NERI

SOMMARIO: 1. La disciplina speciale per i procedimenti di separazione e divorzio, di scioglimento dell'unione civile e di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni. — 2. Le regole sulla competenza territoriale.

1. *La disciplina speciale per i procedimenti di separazione e divorzio, di scioglimento dell'unione civile e di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni.*

Il nuovo rito speciale di cognizione (1) di cui al titolo IV-*bis* del libro II del codice di rito, contempla non soltanto un modello procedimentale generale che si affianca, con un chiaro significato sistema-

(1) V. in tal senso, A. CARRATTA, *Un nuovo processo di cognizione per la giustizia familiare e minorile*, in *Fam. dir.*, 2022, p. 327.

tico, al nuovo rito semplificato e a quello del lavoro, che trova applicazione con riferimento a tutti i procedimenti relativi allo stato delle persone, ai minorenni e alle famiglie, di competenza del tribunale ordinario, del tribunale dei minorenni e del giudice tutelare, ma anche una disciplina particolareggiata applicabile a singole tipologie di procedimenti e dunque, in tal senso, ulteriormente speciale, ripartita in sette sezioni, di cui la seconda è dedicata ai procedimenti di separazione e divorzio, di scioglimento dell'unione civile e di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni.

Le poche disposizioni speciali che la compongono (cinque in tutto) non esauriscono evidentemente la disciplina processuale dei procedimenti sopra indicati, dovendo necessariamente essere integrate, per quanto in esse non previsto, con le norme sul rito unificato concernenti sia le disposizioni generali di cui al capo I, che con le norme più strettamente procedurali di cui al capo II, nonché, per tutto quanto da esse non regolato, con quelle sul rito ordinario di cognizione, sia pure limitatamente ai titoli I e III, concernenti rispettivamente il procedimento dinanzi al tribunale e le impugnazioni (2).

Se dunque, in attuazione degli obiettivi perseguiti dal legislatore della riforma, tutti i procedimenti della crisi familiare — un tempo affidati ad una pluralità di riti tra loro disomogenei — risultano ora assoggettati ad un'unica disciplina, è pur vero che l'interprete sarà chiamato a compiere una capillare opera di coordinamento, non soltanto al fine di adattare il flessibile modello del rito unitario alla singola fattispecie di riferimento (la quale può ben riguardare i minori, le famiglie o, più in generale, le persone), ma anche per integrare le disposizioni speciali con quelle generali sul rito unificato sopra richiamate e su quello ordinario (sia pure nei limiti segnalati), per quanto da esse non previsto, con inevitabili complicazioni esegetiche ed applicative (3).

Con particolare riguardo ai procedimenti di separazione e divorzio vi è da segnalare che la riforma attuata con il d.lgs n. 149/2022 incide significativamente sulla loro struttura contenziosa, segnando definiti-

(2) Così dispone la clausola di rinvio contenuta nell'art. 473-bis, sulla quale v. *supra*, G. SAVI, *sub art. 473-bis*. Una parte della dottrina peraltro ritiene che malgrado la limitazione operata dalla citata disposizione l'applicazione integrativa delle norme del libro II riguardi anche le disposizioni generali di cui al libro I: in tal senso, F. TOMMASEO, *Nuove regole per i giudizi di separazione e divorzio*, in *Fam dir.*, 2023, p. 289.

(3) In argomento v. *supra*, G. SAVI, *sub art. 473-bis*.

vamente il superamento della nota scissione tra fase presidenziale (finalizzata sostanzialmente all'esperimento del tentativo di conciliazione e all'eventuale emanazione di provvedimenti provvisori e urgenti) e fase dinnanzi all'istruttore (incentrata piuttosto sul merito della controversia) (4), ferma restando la tradizionale distinzione tra procedimenti contenziosi e a domanda congiunta, tutt'oggi assoggettati ad una differente disciplina speciale di cui si darà conto appresso (5).

2. *Le regole sulla competenza territoriale.*

Il legislatore della riforma, mediante la norma in commento, introduce in primo luogo rilevanti novità quanto alla competenza territoriale, estendendo ai procedimenti rientranti nel perimetro applicativo da essa tracciato la regola generale fissata nell'art. 473-bis.11, comma 1, che attribuisce la competenza per tutti i giudizi nei quali debbono essere adottati provvedimenti che riguardano un minore al giudice del luogo in cui lo stesso ha la residenza abituale (6). Tale criterio di collegamento — fino ad ora sconosciuto alla disciplina sulla crisi coniugale — opera dunque in via prioritaria e prevalente solo in presenza di figli minori con l'evidente scopo di tutelarne al meglio gli interessi e, nello specifico, la continuità affettivo-relazionale, in ossequio ai principi sovranazionali vigenti in materia (7) e di recente accolti

(4) L'udienza presidenziale infatti scompare e l'*iter* processuale, che si snoda nelle forme e con le scansioni temporali di cui agli artt. 473-bis.11 ss. (sebbene con un sistema di preclusioni e decadenze a ritmo differenziato, a seconda che si tratti di diritti disponibili e indisponibili, stante quanto disposto dall'art. 473-bis.19), contempla come fulcro del procedimento l'udienza di comparizione delle parti nella quale è pur sempre previsto che venga esperito il tentativo di conciliazione, con la possibilità, ove le parti si concilino, che la causa venga rimessa in decisione e che il giudice stesso formuli una motivata proposta conciliativa, salva comunque la possibilità di adottare provvedimenti temporanei e urgenti. Sul punto v. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-bis.21.

(5) Invero la riforma interviene su entrambe le tipologie di procedimento un tempo disciplinate dagli artt. 706 ss. e 711 c.p.c., quanto alla separazione, e dall'art. 4 l. n. 898/1970, quanto al divorzio, così come su quello di negoziazione assistita da uno o più avvocati *ex* art. 6. d.l. n. 132/2014, mentre non ha inciso sui corrispondenti procedimenti dinanzi all'ufficiale dello Stato civile.

(6) Su tale nozione, v. *supra* G. SAVI, *sub* art. 473-bis.11.

(7) Cfr. art. 20 Reg. UE 1111/19 e art. 5 Convenzione sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori, conclusa all'Aja il 19 ottobre 1996 e ratificata in Italia con legge 18 giugno 2015 n. 101.

anche dalla Suprema Corte (8), ritenendosi, secondo la comune esperienza, che i giudici del luogo di residenza abituale del minore si trovino solitamente nelle migliore posizione per valutare le misure da adottare nel suo interesse (9).

Il rinvio della norma all'art. 473-*bis*.11, comma 1, nella sua interezza vale ad estendere ai procedimenti in discorso anche la connessa regola della proroga di competenza del giudice del precedente luogo di residenza del minore nella ipotesi di trasferimenti non autorizzati della sua residenza qualora il ricorso sia depositato entro l'anno (10), non essendo essi idonei — in quanto illegittimi — a radicare la competenza del tribunale del luogo di nuova residenza del minore.

Non sembra peraltro possibile, in caso di incompetenza territoriale, che il giudice pronunci contestualmente alla declaratoria di incompetenza provvedimenti provvisori e urgenti nell'interesse del minore, né assicurare la loro perdurante efficacia sino alla trasmigrazione del processo dinanzi al giudice competente, non essendo stato previsto in tale contesto un meccanismo idoneo a garantire la tutela interinale del minore alla stregua di quanto accade con riferimento alla disciplina che regola il riparto di competenze tra tribunale ordinario e tribunale per i minorenni, ai sensi del novellato art. 38 disp. att. c.c. (11), concernente una specifica ipotesi di *translatio iudicii* (12), non estensibile al caso qui considerato in via di applicazione analogica.

(8) V. da ultimo, Cass. 7 giugno 2021 n. 15835, in materia di esercizio della responsabilità genitoriale sui figli nati fuori dal matrimonio, che recepisce un orientamento ormai consolidato nel contesto di tali controversie.

(9) In tal senso Corte giust. UE, 14 luglio 2022, C-572/21.

(10) L'individuazione di questo specifico arco temporale oltre il quale l'indicata regola non opera — con la conseguenza che la competenza spetta al giudice del nuovo luogo di residenza del minore — corrisponde, secondo la spiegazione fornita nella Relazione illustrativa al d.lgs n. 149/2022, p. 74, alla necessità di superare incertezze interpretative e conferisce rilievo ad una situazione di fatto che, in assenza di opposizione al trasferimento, ha acquisito ormai un carattere di stabilità.

(11) In tal senso v. G. BUFFONE, *Le nuove norme processuali in materia di persone, minorenni e famiglia (d.lgs n. 149/2022): prime letture sintetiche*, in www.giustiziainsieme.it. In senso possibilista, invece, suggerendo un'applicazione analogica del regime di cui all'art. 38 disp. att. c.c. proprio al fine di scongiurare perniciosi vuoti di tutela del minore, v. CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazioni sulle novità normative della riforma "Cartabia"* — *Diritto e Procedura Civile*, 2023, in www.cortedicassazione.it, p. 237.

(12) La norma infatti prevede all'uopo che: « Il tribunale per i minorenni, d'ufficio o su richiesta di parte, senza indugio e comunque entro il termine di quindici giorni dalla richiesta, adotta tutti gli opportuni provvedimenti temporanei e urgenti nell'interesse del minore e trasmette gli atti al tribunale ordinario, innanzi al quale il procedimento, previa riunione, continua. I

In assenza di figli (o qualora questi siano maggiorenni) la competenza territoriale si incentra invece sul luogo di residenza del convenuto, rivivendo in tal modo il consueto criterio di collegamento valevole per le persone fisiche (13) che peraltro, stante il disposto di cui all'art. 473-bis.11, ult. comma, che prevede l'applicazione delle disposizioni generali sulla competenza territoriale solo ove non derogate da quanto previsto dalle norme speciali di cui alla presente sezione, non pare legittimare l'applicazione degli ulteriori criteri sussidiari di competenza previsti dall'art. 18 c.p.c., in relazione al foro generale delle persone fisiche (14).

La disposizione in commento prevede poi, quale ultimo criterio operante in caso di irreperibilità o residenza all'estero del convenuto, quello della competenza del tribunale del luogo di residenza dell'attore o, ove questi sia residente all'estero, quello di qualunque tribunale della Repubblica.

Merita in via conclusiva segnalare che la prossima istituzione del tribunale per le persone, i minorenni e le famiglie, demandata alla futura legislazione di attuazione (15), attribuisce la competenza per materia nei giudizi di separazione e divorzio — sino ad ora assoggettata alla regola della collegialità, stante la necessaria partecipazione del p.m. ex art. 70, comma 1, n. 2, c.p.c. — alle sezioni circondariali di tale tribunale chiamate per contro a decidere in composizione monocratica. La citata regola, tuttavia, tornerà ad applicarsi dinanzi alle sezioni distrettuali di tale organo competenti a decidere sulle impugnazioni avverso i provvedimenti che definiscono tali procedimenti (16).

provvedimenti adottati dal tribunale per i minorenni conservano la loro efficacia fino a quando sono confermati, modificati o revocati con provvedimento emesso dal tribunale ordinario ».

(13) Viene così sancito il definitivo superamento del foro principale ed esclusivo dell'ultima residenza comune dei coniugi, applicabile ai procedimenti di separazione giudiziale, non senza qualche incertezza interpretativa, a seguito della dichiarazione di parziale illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 1, l. div. (Corte Cost., 23 maggio 2008 n. 169, in *Fam. dir.*, 2008, p. 669 ss., con nota critica di F. TOMMASEO).

(14) Tale conclusione sembra peraltro avvalorata dalla constatazione che la competenza territoriale per i procedimenti in questione è inderogabile ex art. 20 c.p.c. per effetto della obbligatorietà dell'intervento del p.m. (ai sensi dell'art. 70, n. 2, c.p.c.), sicché i fori individuati dalle norme di riferimento sono da considerarsi esclusivi ed esaustivi rispetto ai possibili criteri di competenza utilizzabili in queste controversie.

(15) Secondo quanto disposto dall'art. 1, comma 25, l. n. 206/2021 a ciò dovrebbe provvedere un nuovo decreto legislativo da emanarsi entro il 31 dicembre 2024, recante altresì norme di coordinamento volte a disciplinare le questioni relative alla ripartizione di competenza fra le due sezioni (circondariali e distrettuali) dell'istituendo tribunale.

(16) Così stabilisce l'art. 1, comma 24, lettere n), o), l. delega n. 206/2021.

ART. 473-BIS.48
(Produzioni documentali)

Nei procedimenti di cui alla presente sezione, al ricorso e alla comparsa di costituzione e risposta è sempre allegata la documentazione prevista dall'articolo 473-bis.12, terzo comma.

Commento di ADRIANA NERI

SOMMARIO: 1. Le produzioni documentali nei giudizi della crisi matrimoniale. — 2. Le conseguenze derivanti dall'inadempimento dell'onere previsto dalla norma.

1. *Le produzioni documentali nei giudizi della crisi matrimoniale.*

La disposizione in commento estende a tutti procedimenti disciplinati dalla presente sezione l'onere di produzione documentale sancito dall'art. 437-*bis*.12, comma 3 (1), specificando che esso ricade sia sull'attore che sul convenuto i quali dovranno pertanto adempiervi sin dai rispettivi atti introduttivi.

La norma richiamata infatti, a fronte della proposizione di domande di contributo economico ovvero in presenza di figli minori, impone alle parti di depositare una completa e dettagliata documentazione reddituale, finanziaria e patrimoniale relativa all'ultimo triennio, idonea a fornire al giudicante un quadro il più possibile completo ed esaustivo delle loro rispettive capacità reddituali e patrimoniali al fine di consentire al giudice di conoscere, *in limine litis*, il quadro di riferimento sul quale calibrare i futuri provvedimenti di carattere economico in favore del coniuge o della prole.

A tale riguardo il citato comma 3 dell'art. 437-*bis*.12, ricorrendo alternativamente i due presupposti sopra indicati, prevede che al ricorso (così come alla comparsa di risposta, stante quanto disposto dall'art. 473-*bis*.16), devono essere allegati: « *a*) le dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni; *b*) la documentazione attestante la titolarità di diritti reali su beni immobili e beni mobili registrati, nonché di quote sociali; *c*) gli estratti conto dei rapporti bancari e finanziari relativi agli ultimi tre anni ».

(1) V. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.12.

La disposizione in esame innova la disciplina previgente in materia in una duplice direzione: da un lato codifica l'esigenza di allegazione, già con gli atti introduttivi, di una documentazione molto più corposa che ricomprende non soltanto le dichiarazioni reddituali (già contemplate negli abrogati art. 706, comma 3, c.p.c. e art. 4, comma 6, l. div.), ma anche gli estratti conto dei rapporti bancari e finanziari e i documenti attestanti la titolarità dei diritti reali di cui alla lett. *b*); dall'altro specifica l'arco temporale cui la citata documentazione reddituale e finanziaria deve avere riguardo, ancorandolo al triennio precedente la proposizione della domanda (2).

È interessante osservare come la disposizione in commento evidenzi la necessità della produzione documentale sopra descritta, specificando che « essa è sempre allegata » al ricorso o alla comparsa di costituzione, quasi a sottolineare l'imprescindibilità dell'adempimento.

Volendo attribuire un rilievo specifico e non meramente accidentale a tale inciso che altrimenti parrebbe semplicemente rimarcare, senza una reale utilità, la chiara cogenza delle previsioni concernenti le produzioni documentali di cui all'art. 473-*bis*.12, comma 3, potrebbe ipotizzarsi che detta documentazione sia comunque allegata agli atti introduttivi, a prescindere cioè dalla formulazione di una richiesta di contributo economico o dalla presenza di prole minorenni, stante la importanza per il giudice di conoscere il reale assetto economico-patrimoniale delle parti anche in previsione di future domande di modifica delle condizioni previamente stabilite ove sopraggiungano mutamenti che possano determinarne una variazione rispetto al momento in cui sono stati pronunciati i provvedimenti di separazione, divorzio o scioglimento della unione civile (3).

È evidente, peraltro, che ove i procedimenti in discorso coinvolgano anche i minori, gli atti introduttivi dovranno altresì recare, in allegato, il piano genitoriale contemplato dall'art. 473-*bis*.12, comma 4 (non menzionato dalla disposizione speciale in commento, ma pur sempre applicabile in via di integrazione, per quanto in essa non previsto), sussistendo la ulteriore necessità che il giudicante sia pun-

(2) Le corrispondenti previsioni di cui agli artt. 706, comma 3, c.p.c. e 4, comma 6, l. div., non prevedevano invero tale limite temporale, sebbene nella prassi giudiziaria sia da tempo invalsa la regola per cui il decreto di fissazione di udienza di comparazione delle parti reca l'ordine di produzione della citata documentazione relativamente al triennio.

(3) In tal senso, v. M. A. LUPOI, *Art. 473-bis.48 c.p.c.*, in *La riforma Cartabia del processo civile* a cura di R. TISCINI, (con il coordinamento di) M. FARINA, Pisa, 2023, p. 884.

tualmente informato del contesto familiare e sociale in cui il minore vive al fine di provvedere adeguatamente nel suo migliore interesse (4).

2. *Le conseguenze derivanti dall'inadempimento dell'onere previsto dalla norma.*

Se dunque l'intento perseguito dal legislatore mediante la previsione dell'onere di produzione documentale in parola è quello di consentire al giudice di intervenire con consapevolezza ed efficacia sulla materia del contendere, è naturale chiedersi quali siano le conseguenze derivanti dalla sua inottemperanza.

Non vi è dubbio che, data la rilevanza di tale documentazione ai fini indicati, il giudice potrà in ogni tempo ordinarne il deposito o l'integrazione esercitando i poteri che oggi espressamente gli attribuisce l'art. 473-*bis*.2, comma 2 (5), con specifico riferimento alle domande di contributo economico; permanendo l'inadempimento peraltro le parti saranno passibili delle sanzioni di cui all'art. 473-*bis*.18, a mente del quale l'inottemperanza all'onere di allegazione della documentazione economica, anche nel senso di un inadempimento parziale discendente da produzioni inesatte o incomplete, costituisce un contegno valutabile dal giudice ai sensi dell'art. 116 c.p.c., nonché ai fini della ripartizione delle spese di lite *ex* art. 92, comma 1, c.p.c., potendo legittimare, nelle ipotesi più gravi di responsabilità aggravata, l'emissione di provvedimenti sanzionatori di cui all'art. 96 c.p.c. (6).

Il quadro normativo risultante dalle richiamate disposizioni delinea, dunque, con estrema chiarezza un obbligo di *disclosure* delle parti nei procedimenti in questione che — come si è correttamente osservato — può estendersi sino al dovere di fornire al giudice elementi di prova contrari al proprio interesse in relazione ad informazioni rilevanti per la decisione della controversia; e ciò in ossequio agli obblighi di reciproca protezione che discendono dal rapporto matrimoniale, dotati di rilevanza costituzionale (7).

(4) In argomento v. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.12.

(5) V. *supra*, G. SAVI, *sub* art. 473-*bis*.2.

(6) Cfr. *supra*, R. DONZELLI, *sub*. art. 473-*bis*.18.

(7) V. le *Proposte normative e illustrative* della Commissione Luiso, p. 128. Più in generale, sull'argomento, cfr. R. LOMBARDO, *L'obbligo di disclosure nei procedimenti di separazione e divorzio*

L'art. 473-*bis*.18, peraltro, desta qualche perplessità laddove riconduce l'inadempimento dell'obbligo sopra descritto alla violazione del generale dovere di leale collaborazione delle parti nel processo, presumendo così, in via del tutto aprioristica — e dunque prescindendo da doverosi riscontri obiettivi difficilmente ipotizzabili — che le lacunose o inesatte informazioni siano necessariamente ascrivibili ad un contegno sleale delle parti posto in essere in violazione del precetto di cui all'art. 88 c.p.c.

A tal riguardo sembra interessante osservare come la legge delega n. 206/2021 non abbia previsto alcuna specifica sanzione da porre a carico delle parti per l'inosservanza (anche parziale) del suddetto obbligo, e come all'art. 23, lett. *f*) e *b*) abbia invece espressamente escluso l'applicazione di sanzioni per il caso in cui il mancato deposito della documentazione sia dovuto ad un giustificato motivo. In un'ottica di equo bilanciamento degli interessi coinvolti sarebbe stato probabilmente più opportuno rispettare le indicazioni contenute nella legge delega e prevedere una clausola di salvaguardia in tal senso all'interno dell'art. 473-*bis*.18.

In ogni caso la previsione da parte del legislatore di uno specifico apparato sanzionatorio per il caso di violazione dell'obbligo suddetto induce ragionevolmente a ritenere inapplicabili alla fattispecie considerata ulteriori misure che avrebbero una diretta incidenza sulla stessa sopravvivenza del processo, sulla scorta del medesimo meccanismo operante per il caso di mancata integrazione degli elementi relativi all'*editio actionis*, a seguito dell'ordine del giudice, ritenendo per tale via che la mancata integrazione della documentazione richiesta equivalga alla mancata esposizione dei fatti relativamente alla domanda di contributo economico (8).

riformati: un ridimensionamento del principio del nemo tenetur edere contra se, in www.judicium.it.

(8) In questo senso v. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.12.

ART. 473-BIS.49

(Cumulo di domande di separazione e scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio)

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 così proposte sono procedibili decorso il termine a tal fine previsto dalla legge, e previo passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la separazione personale.

Se il giudizio di separazione e quello di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio sono proposti tra le stesse parti davanti a giudici diversi, si applica l'articolo 40. In presenza di figli minori, la rimessione avviene in favore del giudice individuato ai sensi dell'articolo 473-bis.11, primo comma.

Se i procedimenti di cui al secondo comma pendono davanti allo stesso giudice, si applica l'articolo 274.

La sentenza emessa all'esito dei procedimenti di cui al presente articolo contiene autonomi capi per le diverse domande e determina la decorrenza dei diversi contributi economici eventualmente previsti.

Commento di ROMOLO DONZELLI

SOMMARIO: 1. I rapporti tra separazione e divorzio. — 2. Il cumulo di domande. — 3. Il cumulo nel procedimento su domanda congiunta. — 4. Lo svolgimento del processo contenzioso cumulato. — 5. La decorrenza dei contributi economici. — 6. Le domande attinenti ai figli. — 7. La trattazione e la decisione congiunta in via eventuale e successiva.

1. *I rapporti tra separazione e divorzio.*

Come noto, nel nostro ordinamento i rapporti che intercorrono tra la separazione personale dei coniugi ed il loro divorzio sono regolati mediante il principio della successione necessaria ed in particolare il processo di separazione, pur produttivo di effetti suoi propri, determina uno stato civile prodromico, nell'attesa che intervenga — peraltro in via eventuale — la successiva declaratoria di scioglimento del vincolo matrimoniale o la cessazione dei suoi effetti civili.

La materia è regolata in particolare dall'art. 3, comma 2, lett. b), 1. div., ove è previsto che il divorzio possa essere domandato quando:

— la decisione sulla separazione è oramai stabile, poiché la relativa sentenza è passata in giudicato o è stata omologata la separazione o è stato raggiunto l'accordo di separazione in sede di negoziazione assistita, con conseguente autorizzazione, o innanzi all'ufficiale di stato civile;

— la separazione prosegue ininterrottamente da almeno dodici mesi dall'avvenuta comparizione dei coniugi innanzi al presidente del tribunale nella procedura di separazione personale e da sei mesi nel caso di separazione consensuale, anche quando il giudizio contenzioso si sia trasformato in consensuale, ovvero dalla data certificata nell'accordo raggiunto a seguito di convenzione di negoziazione assistita ovvero dalla data dell'atto contenente l'accordo di separazione concluso innanzi all'ufficiale dello stato civile.

Da tempo la Cassazione ritiene che la sussistenza di tali requisiti costituisca causa di proponibilità della domanda e che essi non possano sopravvivere in corso di causa (1).

Prima della riforma, dunque, era necessario instaurare due distinti processi, che spesso venivano a svolgersi in parallelo, non essendo spesso possibile procedere alla riunione, vuoi per ragioni di competenza, vuoi per un diverso stato di maturazione dei due procedimenti (2).

La norma in commento, pur non operando sul piano sostanziale, ora consente di proporre nello stesso giudizio sia la domanda volta ad ottenere la separazione, sia quella diretta allo scioglimento del matrimonio o alla cessazione dei suoi effetti, o, in alternativa, sollecita una loro trattazione e decisione congiunta da parte di un unico giudice.

2. *Il cumulo di domande.*

Come anticipato, il primo comma della norma in commento consente innanzitutto di proporre nello stesso processo le due distinte domande volte ad incidere sullo *status*.

Rispetto a quanto previsto dalla legge delega, d'altro canto, è oramai chiaro che il cumulo debba avvenire « *negli atti introduttivi* » del giudizio di separazione e non in corso di causa, cioè necessariamente nell'ambito degli atti disciplinati dagli artt. 473-bis.12, 473-bis.16

(1) Cfr., Cass. 27 marzo 1995 n. 2725.

(2) Cfr. sul tema F. DANOVÌ, *I rapporti tra separazione e divorzio: vie parallele, cumulo processuale o cessazione della materia del contendere?*, in *Il giusto processo civile*, 2018, p. 91 ss.

e 473-bis.17, ed evidentemente in ossequio al regime di preclusioni ivi previsto.

Il che significa, ad esempio, che la domanda di divorzio potrà essere proposta non solo dall'attore nel ricorso, ma — come evidenziato in dottrina (3) — anche dal convenuto in via riconvenzionale nella comparsa di risposta e ciò per una dovuta applicazione del principio di parità delle armi di cui all'art. 111, comma 2, Cost.

La conseguenza sarà quella di doversi consentire all'attore di replicare alle difese del convenuto nella memoria di cui all'art. 473-bis, comma 1, magari proponendo — lo si dice in via esemplificativa — la domanda di riconoscimento dell'assegno divorzile.

Ovviamente, dovendosi rispettare le regole di diritto sostanziale già indicate, la norma consente la mera proponibilità della domanda di divorzio e delle domande conseguenti nell'ambito del processo di separazione, ma non il loro immediato esame da parte del giudice. Il primo comma dell'art. 473-bis.49 precisa, infatti, che « le domande così proposte *sono procedibili* decorso il termine a tal fine previsto dalla legge, e previo passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la separazione personale ».

3. *Il cumulo nel procedimento su domanda congiunta.*

Come noto, la giurisprudenza da tempo dichiara nulli gli accordi con i quali i coniugi intendano stabilire consensualmente le condizioni di separazione ed al contempo, ovvero per l'avvenire ed in via meramente eventuale, le condizioni di divorzio.

Con l'introduzione della norma in commento, tuttavia, ci si è chiesti se il cumulo delle domande possa ritenersi ammissibile anche nel procedimento di cui all'art. 473-bis.51.

Il quesito solleva numerose incertezze ed, infatti, il tentativo di darvi soluzione ha sollevato un ampio dibattito.

Secondo una prima lettura, proposta dai primi autori che in

(3) Cfr., M. PALADINI, *Il simultaneous processus di separazione e divorzio*, in AA.VV., *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie. Il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149*, a cura di C. CECHELLA, Torino, 2023, p. 46; M. A. LUPOI, *I procedimenti speciali*, in *Il processo civile dopo la riforma Cartabia*, a cura di F. DE SANTIS e A. DIDONE, Padova, 2023, § 7; N. MINAFRA, *Il cumulo delle domande di separazione e divorzio*, in *La riforma del processo civile*, a cura di D. DALFINO, 2023, p. 377.

dottrina si sono occupati della questione e fatta propria da parte della giurisprudenza (4), l'art. 473-*bis*.51 non esclude tale possibilità, peraltro conforme alla *ratio* che anima il singolare meccanismo di cumulo in cui una delle domande proposte diviene procedibile in corso d'opera.

Secondo una diversa lettura, invece, tale opzione interpretativa sarebbe contraria al disposto dell'art. 160 c.c., come comunemente interpretato dalla giurisprudenza (5).

A parere di chi scrive la questione è assai dubbia e non vi sono argomenti effettivamente decisivi a favore dell'una o dell'altra opzione.

Sul piano letterale, non abbiamo un'espressa presa di posizione da parte del legislatore (6), ma ciò non impedisce di orientarsi in via analogica o sistematica.

Ancora su questo piano, il riferimento — presente al primo comma dell'art. 473-*bis*.51 — alla « domanda congiunta relativa ai procedimenti di cui all'articolo 473-*bis*.47 » (7) è un indizio univoco nel senso dell'ammissibilità.

Nemmeno la natura giurisdizionalvolontaria dell'attività giurisdizionale resa nel procedimento costituisce un ostacolo insuperabile (8).

Peraltro, l'opzione formale fatta propria dall'art. 473-*bis*.51, ovvero l'aver stabilito che il procedimento si chiude con una sentenza volta ad omologare gli accordi o a prenderne atto, si presta più facilmente all'idea che il procedimento possa previamente sfociare in una sentenza non definitiva.

Ci si intenda, gli argomenti appena indicati hanno il loro peso, ma

(4) In dottrina, v. M. PALADINI, *Il simultaneous processus*, cit., pp. 54-55; M.A. LUPOI, *I procedimenti*, cit., § 7; nonché, da ultimo, F. TOMMASEO, *Separazione e divorzio: domande cumulate anche nel ricorso congiunto?*, in *www.altalex.com*; F. DANOVI, *Per l'ammissibilità della domanda congiunta (cumulata) di separazione e divorzio (prime riflessioni nell'era della riforma Cartabia)*, in *Fam. dir.*, 2023, 487 ss.; in giurisprudenza, v. il verbale della riunione *ex art. 47-quater* ord. giud. della Prima Sezione del Tribunale di Genova, cit.; Trib. Milano, 5 maggio 2023, in *www.ilcaso.it*.

(5) In dottrina, v. C. CECHELLA, *La babele delle lingue sulla domanda condivisa di separazione e scioglimento del matrimonio formulate in un unico procedimento*, in *www.altalex.com*; in giurisprudenza, v. la comunicazione del Presidente del Tribunale di Bari del 6 aprile 2023, in *www.ordineavvocati.bari.it*, nonché la comunicazione del Presidente del Tribunale di Padova del 7 aprile 2023, in *www.ordineavvocati.padova.it*; ed ancora, da ultimo, Trib. Firenze, 15 maggio 2023, in *www.osservatoriofamiglia.it*.

(6) C. CECHELLA, *La babele*, cit.; Trib. Firenze, 15 maggio 2023, cit.

(7) Cfr. F. DANOVI, *Per l'ammissibilità*, cit., 489.

(8) C. CECHELLA, *La babele*, cit., che addirittura ritiene che forzare la norma andrebbe oltre « la rottura del sistema ».

non posseggono a nostro parere quel valore dirimente che da entrambi i lati hanno loro conferito.

Veniamo al profilo dell'indisponibilità dei diritti.

È questo un aspetto importante che ci porta l'attenzione lì dove a nostro parere va cercata la soluzione, ovvero alla norma in commento.

È qui, infatti, che la legge ammette il cumulo e tale cumulo ha rilievo esclusivamente processuale, nel senso che — come è ovvio — i relativi accertamenti devono essere svolti alla luce delle distinte cornici legali previste in riferimento alla separazione o al divorzio.

Laddove, dunque, si intendesse ammettere il cumulo consensuale, occorrerebbe muovere da tale premessa, nonché verificare se la *ratio* propria del cumulo contenzioso si rinviene in egual misura nell'alternativa giurisdizionalvolontaria.

Sotto il primo profilo, va osservato che gli accordi raggiunti dalle parti dovrebbero ricevere in ogni caso un distinto sindacato giurisdizionale volta a conferire agli stessi efficacia.

L'ammettere il cumulo consensuale, dunque, non potrebbe in alcun caso consentire deroghe ai rispettivi statuti legali e all'autonomia dei due diversi vagli giudiziali (9). In altre parole, accedere a questa prospettiva avrebbe solo l'effetto — al pari di quel che avviene ai sensi dell'articolo in commento — di autorizzare la proposizione della domanda di omologa degli accordi concernenti il divorzio prima del realizzarsi delle condizioni di cui all'art. 3 l. div.

Se così è, il problema dell'indisponibilità dei diritti oggetto dei relativi accordi, quale ostacolo all'ammissibilità del cumulo, pare sia in gran parte superato (10).

Veniamo al secondo aspetto, ovvero alla *ratio* dell'articolo in commento.

Nella Relazione illustrativa al decreto si pone l'accento sull'« necessità di dettare disposizioni che possano prevedere un coordinamento tra i due procedimenti, nonché ove opportuna la loro contemporanea trattazione ».

Sono, dunque, due i profili d'interesse: uno riguarda il « risparmio di energie processuali » derivanti dal *simultaneus processus* relativo a

(9) La questione è condivisibilmente rimarcata da C. CECHELLA, *La babele*, cit.

(10) Ed infatti, osserva F. TOMMASEO, *Separazione e divorzio*, cit., il cumulo consensuale renderebbe « legittimo l'esercizio dell'autonomia privata anche in questo contesto fermo restando che l'efficacia di tali accordi è data dalla sentenza con la quale il tribunale omologa e “prende atto” degli accordi intervenuti tra le parti ».

pretese identiche (salvo il loro referente temporale) oppure implicanti accertamenti di fatto comuni o contigui; l'altro attiene al coordinamento delle decisioni rese nei distinti giudizi.

Questo secondo aspetto è ancor più importante del secondo a nostro avviso.

Sono note, infatti, le grandi difficoltà pratiche e tecniche derivanti dall'esistenza di due distinti procedimenti, che, anche nel loro articolarsi lungo il percorso delle impugnazioni, danno luogo ad una sequela di decisioni provvisorie e definitive che si rincorrono nel tempo e che possono dettare una difforme disciplina dei rapporti controversi con conseguenze di non agevole governo, sia sul piano sostanziale (si pensi al problema della ripetibilità delle somme), sia sul piano processuale (si pensi agli effetti sul processo esecutivo).

Un groviglio di questioni sostanziali e processuali che l'art. 473-bis.49 cerca evidentemente di mitigare al fine di assicurare una tutela giurisdizionale efficace ed effettiva ai sensi degli artt. 3, comma 2, e 24, comma 1, Cost.

Se si guarda al problema del cumulo consensuale da questo punto d'osservazione, si nota che:

— il « risparmio di energie processuali » che si ottiene nel giudizio contenzioso non è affatto comparabile con quello che si potrebbe conseguire nel procedimento di cui all'art. 473-bis.51, essendo profondamente diversa la natura dei due giudizi e l'attività processuale che in essi viene compiuta (11);

— il problema del coordinamento tra le decisioni, invece, nemmeno si pone rispetto a due domande, parimenti congiunte, di separazione e divorzio.

Quanto appena osservato costituisce un serio ostacolo all'ammissibilità del cumulo, poiché difetta quella *eadem ratio* che consentirebbe l'applicazione del disposto dell'art. 473-bis.49, comma 1, anche al procedimento su domanda congiunta.

Se, infatti, è certo che l'ipotesi del cumulo non è espressamente contemplata dall'art. 473-bis.51 ed al contempo gli ulteriori elementi sul piano ermeneutico non conducono a soluzioni univoche, l'ammissibilità del cumulo passa necessariamente per l'applicazione analogica della previsione appena riferita.

D'altro canto, impostata la questione in questi termini, si nota che

(11) Di diverso avviso, F. DANOVÌ, *Per l'ammissibilità*, cit., 491.

il percorso contenzioso ed il percorso giurisdizionalvolontario sono equiparabili solo sul piano degli effetti finali che producono, ma non sul come raggiungono tali effetti, presentando ciascuno le loro singolari caratteristiche.

Sicché, se il cumulo ha un suo preciso significato nella prima ipotesi, non lo possiede in egual misura nella seconda.

Sullo sfondo, poi, vi sono alcuni limiti nella meccanica del processo su domanda congiunta che rendono il solco tra i due percorsi più profondo (12).

Nel procedimento contenzioso cumulato, infatti, l'adattamento del processo alle sopravvenienze è garantito, come vedremo, dal disposto dell'art. 473-*bis*.19, ma tale previsione non può essere applicata al procedimento di cui all'art. 473-*bis*.51 (13), poiché difetta l'ambiente processuale decisorio necessario ad accertare l'effettiva sussistenza delle sopravvenienze. Sicché, o si ammette che si possa liberamente ed unilateralmente revocare il consenso (14), oppure si imporrà alla parte i cui interessi sono colpiti dalla sopravvenienza di richiedere solo dopo e separatamente la modifica delle condizioni ai sensi dell'art. 473-*bis*.29 per fatti successivi alla domanda introduttiva, ma certamente anteriori alla sentenza di omologa (15).

Va da ultimo segnalato che proprio l'estrema difformità delle posizioni assunte in dottrina e in giurisprudenza ha di recente dato luogo al rinvio pregiudiziale della questione interpretativa alla Cassazione ai sensi dell'art. 363-*bis* (16).

Vedremo, dunque, come verrà risolta la questione e quale soluzio-

(12) Osserva sul punto F. DANOVÌ, *Per l'ammissibilità*, cit., 493, che « la coerenza di una tesi rispetto al sistema si evince dal complesso dei dati che riguardano le situazioni fisiologiche e non già certamente quelle patologiche »; tale considerazione, d'altro canto, non ci convince appieno, poiché un'equilibrata ricostruzione degli strumenti processuali, anche in conformità ai canoni del giusto processo, deve tener conto anche delle situazioni patologiche, ammesso e non concesso che si possa distinguere — nel processo — tra queste e le fisiologiche.

(13) Come, invece, vorrebbe Trib. Milano, 5 maggio 2023, cit.

(14) Cfr. il verbale della riunione *ex art. 47-quater* ord. giud. della Prima Sezione del Tribunale di Genova, cit., in cui si osserva che, « quando diventa procedibile la domanda di divorzio, i coniugi dovranno essere riconvocati per confermare le condizioni precedentemente proposte ed in caso di mancata conferma delle condizioni non potrà essere pronunciata sentenza di divorzio congiunto »; ma cfr. Cass., 7 luglio 2021, n. 19348, in *Fam. dir.*, 2022, 255 ss., con nota di A. FRASSINETTI, *Sulla revoca unilaterale del consenso al divorzio congiunto*.

(15) Cfr. le puntuali osservazioni di F. DANOVÌ, *Per l'ammissibilità*, cit., 492.

(16) Cfr. Trib. Treviso, 31 maggio 2023, in *www.osservatoriofamiglia.it*.

ne verrà indicata per consentire un opportuno temperamento delle diverse esigenze in campo.

4. *Lo svolgimento del processo contenzioso cumulato.*

Tornato al cumulo contenzioso, la proposizione della domanda di separazione e divorzio nell'ambito del medesimo procedimento comporta qualche singolare alterazione della sequela procedimentale ordinaria.

In un unico processo, infatti, avremo:

— la domanda di separazione, che potrà essere immediatamente istruita e decisa, sia in riferimento alla modifica dello *status*, sia in riferimento ai rapporti patrimoniali tra i coniugi;

— la domanda di divorzio, proponibile *ab initio*, ma che potrà essere esaminata e decisa solo con l'avverarsi delle condizioni previste dalla legge;

— le ulteriori domande comunque ammissibili, tra cui quelle relative all'affidamento e al mantenimento dei figli minori.

È chiaro, quindi, che quel grado di adeguamento del processo al divenire nel tempo dei rapporti controversi raggiunge il suo grado massimo ed inevitabilmente complica un po' le cose.

Procediamo per gradi.

Innanzitutto occorre chiedersi se i fatti, le prove e, insomma, tutte le difese, relative alla domanda di divorzio debbano fare il loro ingresso nel processo negli atti introduttivi o se possano riaprirsi le barriere preclusive successivamente.

Sebbene entrambe le opzioni abbiano incontrato il favore della dottrina, non pare che si possa optare per la seconda alternativa proposta (17), tenuto conto che il disposto del primo comma dell'articolo in commento, nella parte in cui impone di proporre le domande negli atti introduttivi, verrebbe ad essere svuotato di significato se le parti potessero dar corpo alle domande anche o solo successivamente (18).

(17) Cfr., F. TOMMASEO, *Nuove regole per i giudizi di separazione e divorzio*, in *Fam. dir.*, 2023, 293, secondo cui gli adempimenti allegativi e probatori relativi alla domanda di divorzio potranno essere affidati anche alle memorie integrative da depositare prima dell'udienza di comparizione fissata per il giudizio di divorzio stesso.

(18) Cfr., M. A. LUPOLI, *I procedimenti*, cit., § 8.

Al contempo, va tenuto conto che ai sensi dell'art. 473-*bis*.19, comma 2, le parti « possono altresì proporre, nella prima difesa utile successiva e fino al momento della precisazione delle conclusioni, nuove domande di contributo economico in favore proprio e dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente e i relativi nuovi mezzi di prova, se si verificano mutamenti nelle circostanze o a seguito di nuovi accertamenti istruttori ».

Sulla base del coordinato disposto degli artt. 473-*bis*.19 e 473-*bis*.49, si può, pertanto, ritenere che:

— la domanda di divorzio e le domande conseguenti debbano essere proposte negli atti introduttivi;

— i fatti e le prove posti a sostegno delle pretese divorzili siano soggette alle preclusioni previste dagli artt. 473-*bis*.12, 473-*bis*.16 e 473-*bis*.17;

— nelle fasi successive del processo, possano essere allegati a sostegno delle domande già proposte solo i fatti sopravvenuti, in ossequio ai principi, e prodotti documenti o formulate istanze istruttorie solo se riferiti a tali fatti;

— qualora non avanzata in precedenza, la domanda volta ad ottenere il riconoscimento dell'assegno divorzile potrà essere proposta in corso di causa solo se fondata su fatti sopravvenuti o su nuovi accertamenti istruttori; norma, questa, che invero pone non pochi problemi applicativi (19), ma di cui occorre tener conto.

Le parti, dunque, dovranno predisporre i loro atti introduttivi con particolare attenzione.

Il canone di chiarezza e sinteticità di cui agli artt. 473-*bis*.12, comma 1, lett. *e*), e 473-*bis*.17, comma 1, suggerirà di tenere separate le allegazioni funzionali alle pretese divorzili o, quantomeno, di dar loro distinta rilevanza nel corpo dell'atto al fine di facilitare il giudice nella ricostruzione del fatto storico, come noto assai rilevante — tra le altre cose — per il riconoscimento della componente compensativo-contributiva dell'assegno divorzile.

Il giudice, di contro, dovrà istruire e decidere, ovviamente con sentenza non definitiva, le pretese derivanti dalla separazione, per poi, decorso il termine e passata in giudicato il provvedimento sullo *status*, procedere all'istruzione e alla decisione delle domande attinenti al divorzio.

(19) Cfr., infatti, *retro*, *sub* art. 473-*bis*.19.

5. *La decorrenza dei contributi economici.*

Un ulteriore profilo rilevante della norma in commento è rappresentato da quanto disciplinato all'ultimo comma, ovvero dal potere riconosciuto al giudice di determinare la decorrenza dei diversi contributi economici eventualmente previsti.

È questo un profilo particolarmente complesso, da tempo oggetto di approfondimento da parte della dottrina e della giurisprudenza.

Limitandoci a brevi cenni, va ricordato che la regola generale che disciplina la materia si trae dal principio chiovendiano secondo cui la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione (principio da riconnettersi al coordinato disposto degli artt. 3, comma 2, e 24, comma 1, Cost.), sicché gli effetti della domanda, nel caso di accoglimento, retroagiscono al momento della sua proposizione (20), cioè dal momento del deposito dell'atto che la contiene (ricorso, comparsa di costituzione e risposta, etc.).

Tale principio generale, in difetto di diversa determinazione giudiziale, che potrebbe trovar la sua ragione d'essere nelle caratteristiche particolari della controversia (si pensi all'ipotesi delle sopravvenienze verificatesi nel corso del giudizio), è seguito dalla giurisprudenza nella maggior parte dei casi, ovvero in materia di assegno di mantenimento a favore del coniuge fissato in sede di separazione, anche consensuale (21), in tutti i procedimenti in cui sia stabilito un contributo di mantenimento a favore dei figli (22), relativamente ai contributi economici, di matrice separativa o divorzile, stabiliti a favore di una delle parti nei giudizi di revisione delle condizioni di separazione e divorzio (23).

Un'eccezione, invece, si registra in riferimento al processo di divorzio, qui, infatti, costituisce principio consolidato quello secondo

(20) Cfr. Cass. 26 maggio 2020 n. 9686; Cass. 23 maggio 2014 n. 11489.

(21) Cfr. Cass. 3 marzo 2017 n. 2960; nonché Cass. 22 dicembre 2021 n. 41232, ove si legge che « lo stesso generale principio della necessità di escludere qualsiasi pregiudizio del diritto per il solo decorso del tempo necessario a farlo valere può, sia pure effettivamente *mutatis mutandis*, trovare applicazione al caso della separazione consensuale: anche se questa è ben diversa dalla separazione giudiziale, tuttavia è pur sempre indispensabile, per i coniugi che abbiano formato il relativo ricorso congiunto, agire in giudizio o comunque attivare un procedimento — nella specie, giudiziale e peculiare, sebbene di non pacifica qualificazione — per conseguire l'efficacia degli accordi così in quella sede raggiunti ».

(22) Cass. 16 novembre 2020 n. 25857.

(23) Cass. 6 marzo 2023 n. 6645; Cass. 11 settembre 2018 n. 22108.

cui, « in tema di regolamentazione dei rapporti economici tra i coniugi separati nella pendenza del giudizio divorzile, poiché l’assegno di divorzio traendo la sua fonte nel nuovo “*status*” delle parti ha efficacia costitutiva decorrente dal passaggio in giudicato della pronuncia di risoluzione del vincolo coniugale, i provvedimenti emessi nel giudizio di separazione continuano a regolare i rapporti economici tra i coniugi fino al passaggio in giudicato della sentenza di divorzio, salvo che, pronunciata sullo scioglimento del vincolo sentenza non definitiva, il giudice ritenga con adeguata motivazione ed in relazione alle circostanze del caso concreto di anticipare la decorrenza dell’assegno alla data della domanda, ai sensi della l. n. 898 del 1970, art. 4, comma 13, oppure che nella fase presidenziale o istruttoria del giudizio siano emessi provvedimenti provvisori temporanei ed urgenti, che si sostituiscano a quelli adottati nel giudizio di separazione » (24).

Chiariti per sommi capi i principi che regolano la materia, occorre tener conto che ad oggi il quadro normativo, oltre alla previsione in commento, è composto dai seguenti elementi:

— l’art. 473-*bis*.22, comma 1, in conformità a quanto previsto dall’art. 473-*bis*.2, prevede che i provvedimenti provvisori ed urgenti siano pronunciati solo su domanda di parte allorché non riguardino i figli;

— la medesima norma prevede che « quando pone a carico delle parti l’obbligo di versare un contributo economico, il giudice determina la data di decorrenza del provvedimento, con facoltà di farla retroagire fino alla data della domanda »;

— è stato abrogato l’art. 4, comma 13, l. div., secondo cui, « quando vi sia stata la sentenza non definitiva, il tribunale, emettendo la sentenza che dispone l’obbligo della somministrazione dell’assegno, può disporre che tale obbligo produca effetti fin dal momento della domanda ».

Stante tale nuovo assetto, nel concedere i provvedimenti provvisori il giudice potrà stabilire che i loro effetti prendano data dalla proposizione della domanda, se richiesto dalle parti o anche su iniziativa del giudice, se a vantaggio dei figli e ciò ovviamente nel solo caso in cui, per diritto sostanziale, i presupposti per il riconoscimento fossero sussistenti già in quel momento.

(24) Cfr., da ultimo, Cass. 5 aprile 2023 n. 9345; Cass. 14 febbraio 2023 n. 4450; Cass. 29 settembre 2021 n. 26491; Cass. 21 maggio 2021 n. 14037; Cass. 19 febbraio 2021 n. 4589.

In assenza di specifica determinazione, i contributi riconosciuti in via provvisoria decorreranno, invece, dalla pronuncia dell'ordinanza.

Il regime di decorrenza dei contributi accertati in sentenza continuerà ad essere quello poc'anzi indicato, che vede nel momento di proposizione della domanda il suo referente temporale; e ciò anche in assenza di specifica indicazione, potendosi semmai discutere della corretta interpretazione del titolo esecutivo e nei limiti in cui ciò è possibile (25).

Al suddetto regime, d'altro canto, si potrà derogare nel caso in cui nel corso del giudizio sopravvengano circostanze tali, rispetto all'*an* o al *quantum*, da determinare un differente ed eventualmente modulare assetto.

Resta il problema particolare della decorrenza dell'assegno di divorzio, anche nei suoi rapporti con l'assegno di mantenimento.

Sul punto, d'altro canto, si è detto che l'art. 4, comma 13, l. div. è stato abrogato ed al contempo l'art. 473-bis.22, nella parte in cui — come visto — è disposto che il giudice possa far retroagire la decorrenza del provvedimento fino alla data della domanda, ha una *ratio* ben precisa, che è quella di consentire al giudice di anticipare, quando ne ricorrono i presupposti, anche la retrodatazione degli effetti della sentenza di accoglimento.

Il che significa che con la riforma non sussiste più l'eccezione alla regola voluta dalla giurisprudenza sulla base del disposto dell'art. 4 menzionato e fino al passaggio in giudicato della sentenza di divorzio sarà operativo l'assegno di mantenimento stabilito nella separazione (26).

Né, va da sé, il risultato ora escluso potrà essere raggiunto mediante i provvedimenti provvisori, posto che questi non possono produrre effetti ulteriori e diversi rispetto a quelli che sono consentiti al giudice con la sentenza. Tanto che i primi sono in ogni caso caducati e privati di effetto dalla seconda.

Per orientarsi in senso opposto, si dovrebbero, pertanto, superare

(25) Cfr. in particolare, Cass. 10 novembre 2011 n. 23471; Cass., sez. un., 2 luglio 2012 n. 11066.

(26) Ritiene, invece, che il giudice possa in astratto ancora stabilire una decorrenza retroattiva dell'assegno di divorzio, M. PALADINI, *Il simultaneus processus*, cit., pp. 53-54; seguito da N. MINAFRA, *Il cumulo*, cit., p. 379. Nessuno degli autori citati, d'altro canto, affronta il tema dei rapporti tra l'abrogazione dell'art. 4, comma 13, l. div., e la previsione contenuta dall'art. 473-bis.22 e indicata nel testo.

due ostacoli: *a*) generalizzare una regola slegandola dalla *ratio* che le appartiene; *b*) spiegare quali siano i presupposti in forza dei quali il giudice potrebbe determinare il regime di decorrenza di tutti i contributi economici come ritiene opportuno.

La norma, insomma, creata dall'interprete, si esporrebbe a tutte le critiche a cui era già stato sottoposto l'art. 4, comma 13, l. div., se non più gravi (27).

In ultimo, va anche rilevato che il nuovo assetto è certamente più razionale e legittimo, al contrario della previgente disciplina.

Il legislatore, infatti, è del tutto libero di stabilire da quando, in presenza di quali condizioni e in quale ammontare sussiste il diritto al contributo, ma non di rimettere questi elementi al giudice.

Si ricorda, infatti, che il problema di cui si discute non riguarda la legge processuale, ma quella sostanziale; le norme in questione, infatti, hanno come destinatario il giudice che è chiamato a determinare il contenuto del rapporto e costui, che è e deve essere soggetto alla legge ai sensi del coordinato disposto degli artt. 3, comma 1, 24, commi 1 e 2, 101, comma 2, 111, comma 7, Cost., non può essere legittimato a dare contenuto al rapporto secondo criteri di convenienza del caso concreto non previamente stabiliti dal legislatore.

6. *Le domande attinenti ai figli.*

In questa particolare progressione della sequela procedimentale, che parte della dottrina ha opportunamente suddiviso in fasi (28), essendo la seconda subordinata all'avveramento della condizione di procedibilità delle domande attinenti al divorzio, il giudice dovrà ovviamente provvedere anche sulle domande che le parti intendano proporre relativamente ai figli minori, portatori di *handicap* o maggiorenni non autosufficienti.

A tal riguardo, come meglio diremo tra breve, sul punto occorrerà pronunciarsi preliminarmente in via provvisoria ed urgente ai sensi dell'art. 473-*bis*.22.

C'è, tuttavia, da chiedersi se tali domande debbano essere decise con sentenza non definitiva, anche prima della soluzione della causa

(27) Cfr., A. GRAZIOSI, *La sentenza di divorzio*, Milano, 1997, p. 342 ss.

(28) F. TOMMASEO, *Nuove regole*, cit., p. 294.

divorzile, aprendo — così — la via dell'appello, o se sia più opportuno attendere la sentenza votata alla definizione del procedimento.

Prima della riforma, la giurisprudenza riteneva che, instaurato il procedimento di divorzio, spettasse a questo secondo giudice la competenza a decidere dell'affidamento dei figli minori, con conseguente cessazione della materia del contendere rispetto a tale lite nel procedimento di separazione (invero solo per le statuizioni a far data dal momento del deposito del ricorso per ottenere il divorzio e non per il periodo pregresso, avendo le parti interesse e diritto ad ottenere il giudicato sul punto).

Ora la questione si pone in termini solo parzialmente diversi e stante il suddetto orientamento giurisprudenziale, nonché l'esigenza che dell'affidamento si occupi lo stesso giudice chiamato a valutare la complessiva situazione familiare (29), anche sotto il profilo economico, se non anche sotto il profilo attuativo, è forse preferibile che le questioni attinenti ai figli siano regolate in via provvisoria sino alla definizione del procedimento, sebbene non manchino argomenti di tenore contrario.

A favore di tale soluzione, tuttavia, potrebbe anche deporre il nuovo regime di modificabilità/revocabilità dei provvedimenti provvisori (ora pacificamente consentito anche in presenza di nuovi accertamenti istruttori, oltre che nel caso di sopravvenienze: cfr. *retro, sub art. 473-bis.23*), nonché il regime di reclamabilità previsto dall'*art. 473-bis.24*, che, in taluni casi, consentirà anche il ricorso per cassazione. Quanto appena osservato potrà, semmai, valere — *mutatis mutandis* — anche nel caso dei figli portatori di *handicap* o economicamente non autosufficienti.

7. *La trattazione e la decisione congiunta in via eventuale e successiva.*

L'articolo in commento contempla anche l'ipotesi in cui la domanda di separazione (e forse anche quella di modifica delle relative condizioni) e la domanda di divorzio siano state proposte separatamente ed in tal caso pone due distinte regole, ovvero a seconda che i due giudizi pendano davanti a giudici diversi o innanzi al medesimo giudice.

(29) Cfr., quanto evidenziato a più riprese anche *retro, sub artt. 473-bis.38 e 473-bis.39*.

Nel primo caso è previsto che si applichino le norme sulla connessione ed in particolare l'art. 40 c.p.c., rispetto al quale il comma 1 dell'art. 473-*bis*.49 deroga all'omologo comma dell'art. 40, disponendo che, nel caso in cui siano presenti figli minori, la rimessione ivi stabilita dovrà operare a favore del giudice individuato ai sensi dell'art. 473-*bis*.11, comma 1; ipotesi, questa, che invero appare poco probabile si verifichi, posto che, in presenza di figli minori, la domanda dovrà comunque essere proposta al giudice del luogo di residenza abituale del minore.

Nel secondo caso, invece, ovvero qualora i procedimenti pendano davanti al medesimo ufficio giudiziario, troverà applicazione il disposto dell'art. 274 c.p.c. e si avrà o la riunione delle cause connesse o la chiamata delle cause innanzi al medesimo giudice, che poi potrà assumere i relativi provvedimenti, tra cui l'eventuale riunione.

Nella sua semplicità, peraltro, la norma richiede un chiarimento.

Per il loro tenore letterale, infatti, i commi secondo e terzo riguardano solo il caso in cui, ancora pendente il giudizio di separazione, sia proposta la domanda di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio divenuta oramai procedibile per il realizzarsi delle condizioni stabilite dal menzionato art. 3 l. div.

Se è vero, infatti, che la domanda di divorzio possa essere proposta in via riconvenzionale dal convenuto, d'altro canto, costui non potrà proporre separatamente tale domanda, prima o dopo il maturarsi della preclusione stabilita dall'art. 473-*bis*.16, confidando in una successiva riunione. L'art. 473-*bis*.49 è, infatti, norma del tutto eccezionale, sicché tale domanda dovrà essere dichiarata improcedibile senza poter beneficiare di quanto previsto dai commi 2 e 3.

ART. 473-BIS.50

(Provvedimenti temporanei e urgenti)

Il giudice, quando adotta i provvedimenti temporanei e urgenti di cui all'articolo 473-bis.22, primo comma, indica le informazioni che ciascun genitore è tenuto a comunicare all'altro e può formulare una proposta di piano genitoriale tenendo conto di quelli allegati dalle parti. Se queste accettano la proposta, il mancato rispetto delle condizioni previste nel piano genitoriale costituisce comportamento sanzionabile ai sensi dell'articolo 473-bis.39.

Commento di ADRIANA NERI

SOMMARIO: 1. La disciplina integrativa speciale in materia di provvedimenti temporanei e urgenti.
— 2. Il mancato rispetto delle condizioni previste nel piano genitoriale proposto dal giudice e accettato dalle parti.

1. *La disciplina integrativa speciale in materia di provvedimenti temporanei e urgenti.*

Conferendo piena attuazione ai principi della legge delega n. 206/2021 (1) e ponendosi in posizione di complementarità rispetto alla generale disciplina in materia contenuta nell'art. 473-bis.22 (2) sul procedimento unitario, la norma in esame ha cura di specificare che il giudice, all'esito della prima udienza, allorché adotti i provvedimenti temporanei e urgenti ritenuti opportuni nell'interesse delle parti e dei

(1) Cfr. art. 1, comma 23, lettere g) e r) nella parte in cui è disposto che « in assenza di limitazioni o provvedimenti di decadenza della responsabilità genitoriale, nell'assumere i provvedimenti circa l'affido dei figli minori il giudice indichi quali sono le informazioni che ciascun genitore deve obbligatoriamente comunicare all'altro » (lett. g) e « che nell'adottare i provvedimenti temporanei e urgenti il giudice possa formulare una proposta di piano genitoriale nella quale illustrare la complessiva situazione di vita del minore e le sue esigenze dal punto di vista dell'affidamento e dei tempi di frequentazione dei genitori, nonché del mantenimento, dell'istruzione, dell'educazione e dell'assistenza morale del minore, nel rispetto dei principi previsti dall'articolo 337-ter del codice civile; [...] all'interno del piano genitoriale siano individuati i punti sui quali vi sia l'accordo dei genitori e che il mancato rispetto delle condizioni previste nel piano genitoriale costituisce comportamento sanzionabile ai sensi dell'articolo 709-ter del codice di procedura civile » (lett. r).

(2) In argomento v. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-bis.22.

figli (3) — tramontata oramai la possibilità di una conciliazione tra le parti — debba contestualmente indicare le informazioni che ciascun genitore è tenuto a comunicare all'altro, avvalendosi peraltro della possibilità di formulare, nella medesima ordinanza, una proposta di piano genitoriale, tenendo conto di quelli allegati dalle parti.

Quanto al primo profilo, concernente il dovere di informazione del giudice, vi è da rilevare come la *ratio* sottesa alla previsione in parola sia quella di consentire un corretto esercizio della responsabilità genitoriale nel contesto della crisi familiare, in ragione del regime specifico di affidamento adottato, soprattutto in quelle ipotesi in cui esso sia attribuito in via esclusiva ad un solo genitore, con la evidente finalità di garantire la tutela del coniuge non affidatario, comunque titolare del diritto-dovere di vigilanza (*ex art. 337-quater*, ult. comma, c.c.) il cui effettivo esercizio è pur sempre rimesso alla completezza e correttezza delle informazioni in possesso del genitore cui il figlio è affidato in via esclusiva (4).

La previsione, assai innovativa, che sia lo stesso giudice a dover fornire le suddette indicazioni circa il contenuto specifico del dovere informativo di ciascun genitore nei confronti dell'altro, rappresenta senz'altro uno strumento di semplificazione volto ad agevolare la comunicazione tra le parti, specie in presenza di una conflittualità elevata che sfoci in atteggiamenti ostruzionistici tra i genitori del minore, compromettendo la corretta attuazione del regime di affidamento.

In tal senso il peculiare potere riconosciuto al giudice di indicare espressamente alle parti quali sono le specifiche informazioni sulla vita del figlio che ciascun genitore ha diritto di ricevere dall'altro si pone a presidio del dovere reciproco di trasparenza cui i genitori sono tenuti tra loro nell'interesse del minore e non può certo tradursi in uno strumento per attuare indebite ingerenze nella vita privata delle parti e della famiglia, in generale.

Quanto al secondo aspetto, la norma è da leggersi in collegamento con l'art. 473-*bis*.12, comma 4, al cui commento si rinvia (5), laddove

(3) Si tratta all'evidenza di quegli stessi provvedimenti un tempo attribuiti alla competenza del Presidente del tribunale nella fase preliminare dei giudizi di separazione e divorzio aventi natura atipica in quanto destinati a regolare in modo specifico la situazione concreta posta all'esame del giudicante, con la specificazione, assente invero nelle previgenti norme di riferimento, che tali provvedimenti debbono pur sempre mantenersi entro i limiti delle domande proposte dalle parti.

(4) In tal senso la Relazione illustrativa al d.lgs n. 149/2022, p. 78.

(5) Cfr. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.12.

essa prescrive, tra le necessarie produzioni documentali da effettuarsi con il ricorso (o con la comparsa di risposta, stante la parallela previsione contenuta nell'art. 473-*bis*.16), quella relativa al piano genitoriale contenente le indicazioni sugli impegni scolastici ed extrascolastici del minore, nonché sulle sue frequentazioni e sulle vacanze solitamente dal medesimo godute.

2. *Il mancato rispetto delle condizioni previste nel piano genitoriale proposto dal giudice e accettato dalle parti.*

Prescindendo in questo contesto dal trattare i profili concernenti la mancata allegazione del piano genitoriale negli atti introduttivi, già oggetto di approfondimento in sede di commento ad altre norme (6), per quanto qui di interesse giova rilevare come la disposizione in esame confermi l'importanza di tale allegazione sin dagli atti introduttivi. La produzione documentale in questione non soltanto consente al giudice di provvedere nell'interesse del minore, avendo ben chiaro l'effettivo contesto familiare e sociale di riferimento, ma altresì di formulare una proposta di piano genitoriale che, pur tenendo conto delle indicazioni emergenti da quello allegato da entrambi i genitori, si ponga come regolamentazione autonoma rispetto ad essi, potendosene ragionevolmente discostare per essere più aderente e confacente alle esigenze del minore.

Ove tale proposta venga condivisa dalle parti, il mancato adempimento delle condizioni contemplate nel piano come elaborato dal giudice è sanzionabile ai sensi dell'art. 473-*bis*.39. Per questo specifico aspetto la disposizione in commento acquista particolare rilievo, trattandosi dell'unica norma a contenuto sanzionatorio in relazione all'obbligo qui considerato, non rinvenendosi invece all'interno della disciplina generale del rito unico una disposizione — analoga a quella di cui all'art. 473-*bis*.19 — che ne sanzioni formalmente la mancata allegazione ad opera delle parti (7).

(6) Cfr. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.12 e A. NERI *sub* art. 473-*bis*.48.

(7) Cfr. in argomento i rilievi critici svolti *supra* da C. CEA, *sub* art. 473-*bis*.22.

ART. 473-BIS.51

Procedimento su domanda congiunta)

La domanda congiunta relativa ai procedimenti di cui all'articolo 473-bis.47 si propone con ricorso al tribunale del luogo di residenza o di domicilio dell'una o dell'altra parte.

Il ricorso è sottoscritto anche dalle parti e contiene le indicazioni di cui all'articolo 473-bis.12, primo comma, numeri 1), 2), 3) e 5), e secondo comma, e quelle relative alle disponibilità reddituali e patrimoniali dell'ultimo triennio e degli oneri a carico delle parti, nonché le condizioni inerenti alla prole e ai rapporti economici. Con il ricorso le parti possono anche regolamentare, in tutto o in parte, i loro rapporti patrimoniali. Se intendono avvalersi della facoltà di sostituire l'udienza con il deposito di note scritte, devono farne richiesta nel ricorso, dichiarando di non volersi riconciliare e depositando i documenti di cui all'articolo 473-bis.13, terzo comma.

A seguito del deposito, il presidente fissa l'udienza per la comparizione delle parti davanti al giudice relatore e dispone la trasmissione degli atti al pubblico ministero, il quale esprime il proprio parere entro tre giorni prima della data dell'udienza. All'udienza il giudice, sentite le parti e preso atto della loro volontà di non riconciliarsi, rimette la causa in decisione. Il giudice può sempre chiedere i chiarimenti necessari e invitare le parti a depositare la documentazione di cui all'articolo 473-bis.12, terzo comma.

Il collegio provvede con sentenza con la quale omologa o prende atto degli accordi intervenuti tra le parti. Se gli accordi sono in contrasto con gli interessi dei figli, convoca le parti indicando loro le modificazioni da adottare, e, in caso di inidonea soluzione, rigetta allo stato la domanda. In caso di domanda congiunta di modifica delle condizioni inerenti all'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e ai contributi economici in favore di questi o delle parti, il presidente designa il relatore che, acquisito il parere del pubblico ministero, riferisce in camera di consiglio. Il giudice dispone la comparizione personale delle parti quando queste ne fanno richiesta congiunta o sono necessari chiarimenti in merito alle nuove condizioni proposte.

Commento di ADRIANA NERI

SOMMARIO: 1. Il rito unitario per i procedimenti a domanda congiunta: considerazioni introduttive. — 2. La competenza territoriale. — 3. Il contenuto del ricorso introduttivo e l'articolazione del procedimento. — 4. Il cumulo di domande nel ricorso congiunto. — 5. La fase decisoria. — 6. Il procedimento unificato per la modifica delle condizioni inerenti all'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e ai contributi economici in favore di essi o delle parti.

1. *Il rito unitario per i procedimenti a domanda congiunta: considerazioni introduttive.*

La disciplina speciale sul rito unico della famiglia di cui alla presente sezione seconda, dedicata ai procedimenti in materia di separazione, divorzio, scioglimento dell'unione civile, regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché modifica delle relative condizioni, trova da ultimo il suo completamento nella norma in commento che a sua volta introduce un regime differenziato uniforme per tutti i procedimenti familiari che scaturiscono da una domanda congiunta, a prescindere dalla natura della relazione (matrimoniale o di fatto) che ne costituisce il presupposto.

Per tale aspetto la norma recepisce puntualmente i principi della legge delega (1) con l'apprezzabile intento di unificare la disciplina sino ad ora vigente in materia, sostanzialmente affidata a modelli procedurali disomogenei (2), specie sul piano dell'accertamento demandato al giudice (3).

Ne è scaturito un procedimento unificato, modellato in via preva-

(1) Cfr. art. 1, comma 17, lett. o), l. n. 206/2021.

(2) La stessa Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022, p. 78, evidenzia infatti come l'impatto della riforma sul punto si concretizzerebbe nell'unificazione dei procedimenti di separazione consensuale, di divorzio congiunto e di quelli introdotti a domanda congiunta sulla responsabilità genitoriale tra genitori non coniugati, destinati rispettivamente a concludersi con un decreto (collegiale) di omologa, una sentenza e un decreto.

(3) Si pensi al diverso rilievo che l'accordo dei coniugi acquisisce nei procedimenti di divorzio, in ragione del fatto che la dichiarazione dello scioglimento del matrimonio e della cessazione dei suoi effetti civili — a differenza di quanto accade per la separazione — consegue non al consenso manifestato dalle parti bensì all'accertamento del venir meno della comunione spirituale e materiale tra i coniugi per una delle cause indicate nell'art. 3 l. n. 898/1970, ragion per cui la dottrina prevalente attribuisce al relativo provvedimento natura costitutiva, ritenendolo espressione di attività giurisdizionale in senso stretto (cfr., fra gli altri, A. GRAZIOSI, *La sentenza di divorzio*, Milano, 1997, p. 243; F. TOMMASEO, *La disciplina processuale del divorzio*, in G. BONILINI-F. TOMMASEO, *Lo scioglimento del matrimonio*, Milano, 2004, p. 425; C. CECHELLA, *Diritto e processo nelle controversie familiari e minorili*, Bologna, 2018, p. 281).

lente su quello della separazione consensuale, con alcune varianti, introdotte in sede di attuazione, che realizzano una contaminazione con quello divorzile a domanda congiunta di cui si mantiene la forma del provvedimento finale da adottarsi, appunto, sempre con sentenza, quale che sia la domanda proposta. Il d.lgs. n. 149/2022 ha così eliminato il dubbio circa la possibilità che il divorzio su domanda congiunta (la cui disciplina trova applicazione, *ex art.* 1, comma 25, l. n. 76/2016, allo scioglimento su istanza congiunta dell'unione civile) potesse essere integralmente attratto nell'orbita del procedimento separativo su base consensuale; soluzione, questa, che avrebbe potuto ritenersi percorribile sulla base del principio enunciato nella legge delega, la quale sul punto si limitava a prevedere l'introduzione di un rito unificato modellato sul procedimento previsto dall'art. 711 c.p.c. (4). Il legislatore delegato ha optato in tal modo per una soluzione che si mantiene coerente con i tradizionali canoni del processo divorzile a domanda congiunta, necessariamente ancorato, pur a fronte dell'accordo dei coniugi, all'accertamento di specifiche cause obiettive (*ex art.* 3, comma 1, numero 2) lettera *b*) l. n. 898/1970) che impediscono il mantenimento o la ricostituzione della comunione spirituale e materiale tra i coniugi (5).

La nuova disciplina processuale dei procedimenti della crisi familiare azionati su domanda congiunta si trova dunque condensata nell'unica norma in esame che sostituisce gli abrogati art. 711 c.p.c. e 4, comma 16, l. div. imponendo altresì, con riferimento allo scioglimento delle unioni civili, modifiche di coordinamento con quanto previsto dall'art. 1, comma 25, l. n. 76/2016, prima recante l'espresso rinvio al

(4) A tal proposito si ricorda che il testo del d.d.l. delega approvato dal Senato il 21 settembre 2021, invertendo la prospettiva di riforma delineata nei precedenti emendamenti governativi e propugnata dalla stessa Commissione Luiso che contemplava un modello procedimentale unificato ricalcato su quello divorzile a domanda congiunta, aveva introdotto il riferimento espresso all'art. 711 c.p.c., senza ulteriori specificazioni, generando così il timore di un integrale assorbimento del procedimento di divorzio in questione nel giudizio di separazione consensuale, sistematicamente discutibile, non potendo la relativa sentenza essere assimilata al decreto di omologa conclusivo del procedimento separativo, stante la necessità dell'accertamento giurisdizionale di cui si è detto nel testo. Cfr., in tal senso, le osservazioni critiche di F. CAMPIONE, *Separazione consensuale e divorzio congiunto, tra orientamenti di legittimità e prospettive di riforma*, in *www.judicium.it*.

(5) Per la perdurante natura costitutivo/decisoria della sentenza di divorzio pur a seguito della introduzione del nuovo modello processuale cfr. F. CAMPIONE, *La separazione e il divorzio condiviso*, in AA.VV., *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie. Il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149*, a cura di C. CECHELLA, Torino, 2023, p. 199.

citato art. 4 l. div., ed ora alle disposizioni del Titolo IV-*bis* del libro II del codice di rito.

Si tratta, come si vedrà, di una densa trama di regole, tendenzialmente più completa e autosufficiente (pur nella sua innegabile sinteticità) rispetto alla parallela disciplina speciale sui procedimenti familiari contenziosi di cui agli artt. 473-*bis*.47 ss., con la quale il legislatore ha inteso tracciare i segmenti essenziali di un *iter* processuale connotato da una accentuata semplificazione delle forme in funzione della celerità della tutela.

2. *La competenza territoriale.*

La disposizione in commento reca in primo luogo una regola di competenza territoriale per la quale la domanda congiunta per i procedimenti indicati nell'art. 473-*bis*.47 si propone con ricorso al tribunale del luogo di residenza o di domicilio dell'una o dell'altra parte.

Stante la chiara prevalenza attribuita dal legislatore della riforma al tribunale del luogo di residenza del minore in tutti i procedimenti nei quali devono essere adottati provvedimenti che lo riguardano, sia in sede di disposizioni sul procedimento unificato (art. 473-*bis*.11) che nel contesto delle norme speciali sui procedimenti contenziosi della crisi familiare (art. 473-*bis*.47), il mancato riferimento a detto criterio di collegamento da parte della norma in esame desta qualche perplessità.

La motivazione sul punto offerta dalla Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022, secondo cui nei procedimenti in oggetto i figli minori della coppia verosimilmente avranno la residenza o il domicilio presso l'una o l'altra parte (6), invero non persuade innanzitutto perché ciò non varrebbe di per sé ad escludere l'operatività del criterio appena citato, in presenza di prole minorenni, come dimostra la corrispondente disciplina dei procedimenti contenziosi contenuta nell'art. 473-*bis*.47, per la quale potrebbe certamente replicarsi il medesimo ragionamento.

In aggiunta a ciò deve ancora osservarsi come la giustificazione addotta nella Relazione non sembra aver tenuto in debito conto quelle situazioni di fatto, per vero non così infrequenti nella prassi, nelle quali,

(6) Cfr. Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022, p. 79.

per esigenze organizzative della famiglia, distinte dalle ipotesi in cui il minore sia stato collocato fuori dal contesto familiare in ossequio a provvedimenti giudiziali ablativi o limitativi della responsabilità genitoriale (7), egli abbia una residenza diversa da quella dei propri genitori (8).

Deve pertanto ragionevolmente ritenersi che, pur in assenza di un richiamo espresso della norma al foro di residenza abituale del minore, ove ricorra l'indicato presupposto della necessità di adottare provvedimenti in suo favore, esso trovi comunque applicazione nell'ipotesi in cui la residenza del minore non coincida con quella dei suoi genitori.

3. *Il contenuto del ricorso introduttivo e l'articolazione del procedimento.*

L'introduzione del procedimento unitario su domanda congiunta è affidato al deposito di un ricorso che deve essere sottoscritto anche dalle parti e contenere le indicazioni di cui all'art. 473-*bis*.12, comma 1, lett. a) b) c) e) (9) e quelle di cui al comma 2 (relative alla eventuale esistenza di procedimenti aventi ad oggetto, anche solo parzialmente, le medesime domande o domande connesse, con l'allegazione di provvedimenti anche provvisori eventualmente adottati nei suddetti procedimenti), nonché quelle concernenti le rispettive disponibilità reddituali e patrimoniali delle parti degli ultimi tre anni e degli oneri a loro carico, oltre, evidentemente, a recare le condizioni relative alla prole e ai rapporti economici tra le parti.

Merita peraltro soffermarsi sul profilo schiettamente formale della

(7) Ad esse peraltro fa espresso riferimento la stessa relazione illustrativa, quale unica alternativa alla più comune ipotesi di residenza o domicilio del minore presso uno dei genitori, specificando che ove questo sia collocato fuori dal contesto familiare di origine i relativi provvedimenti ricadranno al di fuori del perimetro della disposizione in commento, dovendo essere azionate differenti domande dinanzi al tribunale ordinario o a quello per i minorenni.

(8) Così G. BUFFONE, *Le nuove norme processuali in materia di persone, minorenni e famiglia* (d.lgs n. 149/2022): *prime letture sintetiche*, in www.giustiziasieme.it.

(9) La norma invero richiama espressamente i numeri 1) 2) 3) e 5) dell'art. 473-*bis*.12, comma 1, ma si tratta con ogni evidenza di un difetto di coordinamento, atteso che detta disposizione contiene un elenco composto da lettere e non da numeri. Non si comprende peraltro il mancato richiamo al n. 4, ossia alla lettera c) che riguarda l'indicazione del *petitum*, elemento indispensabile per individuare il tipo di domanda proposta, al di là della mera enunciazione contenuta nella intestazione del ricorso.

disposizione laddove essa richiede — al comma 1 — che il ricorso sia sottoscritto dalle parti, oltre che dal difensore, il cui patrocinio nei giudizi in oggetto viene dunque espressamente confermato (10). Il senso della anzidetta previsione verosimilmente è da ricercarsi nell'esigenza di assicurare che le parti abbiano effettiva contezza del contenuto del ricorso (atteso il peculiare contenuto negoziale e l'idoneità a produrre, come si dirà *infra*, effetti traslativi reali sul versante della regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra le parti) per il caso in cui intendano avvalersi della facoltà — riconosciuta pur sempre dal comma 1 — di sostituire l'udienza in presenza mediante il deposito di note scritte, facendone contestuale richiesta nello stesso atto introduttivo (11). Ciò parrebbe giustificare la deroga che la disposizione in parola introduce al principio generale di cui al nuovo art. 127-ter, comma 1, c.p.c., che consente alle parti costituite di chiedere congiuntamente la sostituzione dell'udienza in presenza con il deposito di note, senza che sia necessaria la loro sottoscrizione.

Quanto invece alle dettagliate indicazioni che il ricorso deve contenere a mente del comma 2 della norma in esame, vi è innanzitutto da osservare come la richiamata disposizione preveda solo « l'indicazione » di dette informazioni, non anche la produzione dei relativi documenti, per come invece è richiesto nel contesto dei procedimenti contenziosi (per i quali, in assenza di una norma *ad hoc*, trova integrale applicazione l'art. 347-bis.12, oltre alla norma speciale di cui all'art. 347-bis.48 (12)). Nella Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2022 si afferma chiaramente che al ricorso non deve essere allegata la relativa documentazione, essendo tale onere sostituito con quello della mera

(10) Su tale aspetto, v. G. SAVI, *Il patrocinio nel giudizio divorzile a ricorso congiunto*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1686.

(11) In tal caso però le parti dovranno dichiarare nel ricorso di non volersi riconciliare, depositando la documentazione reddituale, patrimoniale e finanziaria prevista per il caso di procedimento contenzioso. Per una critica a tale forma di trattazione che finisce in definitiva per vanificare ogni possibilità di successo della conciliazione giudiziale v. CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazioni sulle novità normative della riforma "Cartabia" — Diritto e Procedura Civile*, 2023, in *www.cortedicassazione.it*, p. 353.

(12) Benché tale disposizione, nell'imporre in ogni caso l'allegazione al ricorso e alla comparsa di risposta della documentazione prevista dall'art. 473-bis.12 si riferisca indistintamente ai procedimenti « di cui alla presente sezione », deve ritenersi che la sua applicazione rimanga circoscritta ai soli procedimenti contenziosi, e ciò sia tenuto conto del tenore letterale della norma (che si rivolge chiaramente agli introduttivi di tali procedimenti), che per la evidente natura speciale della disciplina di cui all'art. 473-bis.51, anche con riferimento all'aspetto qui considerato.

indicazione, come in effetti si desume dal tenore letterale della norma in esame, benché non si riesca a comprendere sino in fondo il senso di tale differente regime, tenuto conto che la descritta documentazione appare in tale contesto pur sempre rilevante ai fini dell'adozione dei provvedimenti economici da parte del giudice.

La questione peraltro sembra destinata a ricoprire un'importanza piuttosto limitata nella prassi, sia perché le parti anche nel vigore della nuova norma presumibilmente provvederanno a depositare la documentazione concernente le disponibilità reddituali e patrimoniali dell'ultimo triennio, come sino ad ora è sempre avvenuto in relazione ai procedimenti di separazione consensuale e divorzi congiunto (13), sia perché il comma 3 della norma in esame attribuisce al giudice il potere di chiedere alle parti i chiarimenti necessari, nonché di invitarle a depositare la documentazione di cui all'art. 473-*bis*.12, comma 3; norma questa che peraltro prevede un onere di allegazione documentale assai cospicuo, comprensivo cioè non soltanto delle dichiarazioni dei redditi dell'ultimo triennio, ma anche della documentazione attestante la titolarità di diritti reali su beni immobili, beni mobili registrati e quote sociali, e degli estratti conto dei rapporti bancari e finanziari riferiti all'ultimo triennio.

Ne discende che l'onere informativo delle parti, inizialmente circoscritto alla sola indicazione dei dati richiesti dalla norma, potrebbe subire nel corso del procedimento un significativo aggravamento per effetto dell'anzidetta richiesta di produzione documentale rivolta dal giudice ove questi non si limiti a sollecitare i necessari chiarimenti sul punto.

E del resto la disposizione in parola appare coerente con i principi fondamentali che governano la materia e che, in difetto di adempimento spontaneo delle parti, assegnano al giudice il potere di ordinare d'ufficio l'acquisizione di documentazione indispensabile per consentirgli di effettuare le dovute verifiche prima di emettere provvedimenti di natura economica o comunque in presenza di figli minori (14).

(13) In ossequio a quanto previsto dagli abrogati art. 706, comma 3, c.p.c. e art. 4, comma 6, l. div., malgrado dette norme non contenessero il riferimento allo specifico arco temporale del triennio anteriore alla domanda. In tal senso sembrano peraltro orientarsi in sede di prima applicazione della riforma alcuni uffici giudiziari che richiedono il deposito con il ricorso introduttivo delle dichiarazioni dei redditi delle parti riferite all'ultimo triennio (v., ad es., Ordine di servizio del Tribunale di Padova del 7 aprile 2023).

(14) Cfr. *sub* art. 473-*bis*.2.

Per completare l'analisi su questo aspetto va peraltro segnalato che ove le parti optino per la c.d. « udienza cartolare », secondo le modalità introdotte nel periodo emergenziale dal d.l. n. 137/2020, saranno comunque tenute a depositare la documentazione sopra richiamata, stante quanto espressamente previsto dal comma 2 della norma in esame (15) che — in modo invero piuttosto incongruo (16) — pare ricollegare tale onere di allegazione (non contemplato in sede di deposito del ricorso) alla mancata comparizione personale in udienza, dovendosi pertanto presumere che ciò possa contribuire a disincentivare tale scelta pur sempre funzionale alla più rapida definizione del procedimento.

Una considerazione a parte, nel contesto qui esaminato, merita la mancata menzione dell'allegazione del piano genitoriale, configurata invece come essenziale dall'art. 473-*bis*.12, comma 4, in presenza di procedimenti che coinvolgono i minori.

Per vero la norma sul punto si limita a prevedere che il ricorso introduttivo debba recare, unitamente alle condizioni concernenti i rapporti economici tra i coniugi, anche quelle relative alla prole (che normalmente riguarderanno l'esercizio della responsabilità genitoriale e il contributo economico da stabilirsi in favore degli stessi). Le citate condizioni, stando al tenore letterale della norma, pare dunque esauriscano la regolamentazione sul punto, senza la necessità che al ricorso sia allegato il piano genitoriale. Tale opzione ermeneutica — che sembra trovare riscontro nell'indirizzo di recente propugnato da molti uffici giudiziari (17) — appare del resto plausibile, tenuto conto che la finalità del piano è innanzitutto quella di favorire l'esercizio corretto della genitorialità nei casi di conflitto familiare per i quali sussiste l'elevato rischio che i contrasti personali tra i genitori impediscano il raggiungimento di un assetto confacente all'interesse della prole.

La norma, peraltro, recependo gli orientamenti giurisprudenziali

(15) La citata disposizione effettua invero un richiamo all'art. 473-*bis*.13, comma 3, concernente le produzioni documentali afferenti al ricorso del p.m. Anche in tal caso è ragionevole pensare che si sia trattato di un difetto di coordinamento e che pertanto il rinvio, molto più coerentemente, debba intendersi riferito al comma 3 dell'art. 473-*bis*.12.

(16) È interessante osservare come la legge delega all'art. 1, comma 17, lett. *o*) e comma 23, lett. *hb*) non contemplasse affatto tale onere, limitandosi a prevedere che in caso di rinuncia delle parti alla partecipazione all'udienza queste avrebbero dovuto depositare la documentazione concernente le disponibilità reddituali e patrimoniali del triennio antecedente.

(17) Si vedano sul punto le note dei Presidenti del Tribunale di Padova del 7 aprile 2023, *cit.*, e del Tribunale di Macerata del 21 aprile 2023.

più recenti, introduce la possibilità che le parti con il ricorso possano regolare in tutto o in parte i loro rapporti patrimoniali, attribuendo per tale aspetto grande rilievo alla autonomia negoziale che dunque può estrinsecarsi anche in trasferimenti immobiliari dotati di efficacia reale (18).

Volgendo l'analisi sul versante del procedimento la disposizione in commento, al comma 3, reca una disciplina davvero essenziale, fondamentalmente ricalcata sull'agile modello del giudizio di separazione consensuale, di cui al previgente art. 711 c.p.c.

A seguito del deposito del ricorso, sempre che le parti non abbiano optato per la c.d. « udiienza cartolare » o che il giudice relatore abbia ritenuto di respingere tale richiesta, a fronte di specifiche esigenze che ne rendano opportuno lo svolgimento in presenza (19), l'*iter* prosegue mediante la fissazione dell'udienza di comparizione dinanzi al giudice relatore da parte del Presidente, il quale dispone contestualmente che gli atti siano trasmessi al p.m. al fine di consentirgli di esprimere il proprio parere entro i tre giorni che precedono la data dell'udienza. In tale sede il giudice sente le parti e, constatata la loro volontà di non riconciliarsi, rimette la causa al Collegio per la decisione, potendo peraltro in tale sede richiedere i chiarimenti necessari nonché, come si è detto, invitare le parti al deposito della documentazione concernente le loro disponibilità reddituali o patrimoniali, qualora l'accordo contempli la corresponsione di un contributo economico o vi siano figli minori.

Nel silenzio della norma vi è da chiedersi se, in caso di mancata conciliazione delle parti, sia possibile in via estensiva replicare in tale sede la variante processuale del rito unitario generale di cui all'art. 473-*bis*.22, che attribuisce al giudice delegato il potere di pronunciare i provvedimenti temporanei e urgenti che si rendono necessari, prima di rimettere la causa in decisione.

(18) Si vedano fra gli altri Cass. 5 maggio 2021 n. 11795, nonché Cass., sez. un., 29 luglio 2021 n. 21761, secondo la quale ai fini del trasferimento immobiliare da un coniuge all'altro o a favore dei figli in sede di separazione o divorzio, è stato ritenuto sufficiente l'atto giudiziario che ratifica l'accordo raggiunto dalle parti per la soluzione della crisi coniugale (verbale omologato nella separazione consensuale e sentenza nel divorzio su domanda congiunta), non rendendosi necessario l'intervento del notaio.

(19) Come ad esempio potrebbe accadere qualora vi fosse la necessità di ascoltare il minore. In tal senso M. A. LUPOI, Art. 473-*bis*.51 c.p.c., in *La riforma Cartabia del processo civile* a cura di R. TISCINI, (con il coordinamento di) M. FARINA, Pisa, 2023, p. 890.

La soluzione, da sempre esclusa dalla dottrina maggioritaria con riferimento al procedimento di separazione consensuale (20) sul quale quello di cui alla norma in commento è in prevalenza modellato, non pare percorribile, ostandovi in primo luogo la possibilità di riconoscere al giudice delegato il potere di intervenire sull'assetto concordato dalle parti in relazione a quegli aspetti per i quali potrebbe rilevarsi in contrasto con l'interesse della prole. Una simile possibilità invero non è riconosciuta in capo al Collegio in sede di decisione, potendo lo stesso, come meglio si vedrà *infra*, o approvare gli accordi intervenuti tra le parti o eventualmente respingere la domanda nel caso in cui essi contrastino con l'interesse della prole e non siano stati opportunamente modificati dalle parti sulla scorta delle indicazioni dal medesimo fornite.

Ad analoga conclusione dovrebbe giungersi del resto anche ove le parti si concilino all'udienza, non potendo il giudice delegato, per le stesse ragioni sopra esplicitate, incidere, sia pure in *parte qua*, sull'accordo conciliativo, come consentito in via generale dall'art. 473-bis.21 (21), spettando semmai sempre al Collegio il potere di valutarlo conformemente all'interesse della prole, secondo il duplice schema sopra evidenziato.

4. *Il cumulo di domande nel ricorso congiunto.*

Resta ora da chiedersi se la sequenza procedimentale sopra descritta possa subire delle variazioni per effetto della proposizione congiunta della domanda di separazione e divorzio, qualora, nel silenzio della norma sul punto, si riconosca la possibilità di applicare estensivamente ai procedimenti di cui all'art. 473-bis.51 il meccanismo del cumulo introdotto per il rito contenzioso della crisi familiare con l'art. 473-bis.49.

Ove si accedesse a tale opzione ermeneutica le due domande di separazione e divorzio sarebbero proposte in via contestuale dalle parti nel ricorso congiunto, non diversamente da quanto accade nella ipotesi in cui il ricorrente proponga contestualmente entrambe le domande

(20) V. per tutti, M. DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio*, Torino, 1995, p. 28; C. DI IASI-E. PICARONI, *Procedimenti di separazione e divorzio*, in *Trattato dir. fam.* ZATTI, *Famiglia e matrimonio*, a cura di G. FERRANDO-G. FORTINO-F. RUSCELLO, Milano, 2011, I, II, p. 1928.

(21) Su questo specifico aspetto, v. *supra*, C. CEA, *sub* art. 473-bis.21.

anzidette con il ricorso *ex art. 473-bis.12*. Anche in tale ipotesi, peraltro, la procedibilità della domanda di divorzio resterebbe pur sempre condizionata alla realizzazione delle condizioni previste dall'art. 3, comma 2, lett. *b*) l. div. (passaggio in giudicato della sentenza di omologa sulla separazione e decorso del termine di sei mesi dall'udienza di comparizione davanti al giudice relatore), con conseguente necessità di modulare l'andamento del processo in modo tale da consentire la trattazione della seconda domanda solo dopo l'avverarsi delle predette condizioni, analogamente a quanto accade per i procedimenti contenziosi.

La soluzione prospettata, tuttavia, non sembra accoglibile, non tanto e non solo perché essa sembrerebbe esclusa dal tenore letterale dell'art. 473-bis.49 che, nel riferirsi « agli atti introduttivi del procedimento » evoca in modo abbastanza chiaro la dialettica tipica del procedimento contenzioso (22) dando sul punto piena attuazione ai principi della legge delega (23), ma anche e soprattutto per ragioni di coerenza sistematica, atteso che essa consentirebbe alle parti di pianificare per il futuro gli *steps* della loro crisi coniugale, in aperta violazione del principio di indisponibilità dei diritti in materia matrimoniale sancito dall'art. 160 c.c. (24).

Come è noto infatti tali accordi con i quali i coniugi fissano in sede di separazione il regime giuridico-patrimoniale in vista del futuro divorzio sono generalmente ritenuti invalidi dalla giurisprudenza per illiceità della causa, in quanto stipulati in violazione del richiamato principio, affermandosi, sulla scorta di un indirizzo oramai consolidato, che essi debbono ritenersi nulli e quindi improduttivi di effetti « non solo quando limitino o addirittura escludano il diritto del coniuge

(22) In tal senso, sostanzialmente, M. A. LUPOI, *op. ult. cit.*, p. 885. *Contra*, v. M. PALADINI, *Il simultaneus processus di separazione e divorzio*, in AA.VV., *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie. Il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149*, a cura di C. CECHELLA, Torino, 2023, p. 45; nonché R. DONZELLI, *supra*, sub art. 473-bis.49.

(23) Vedi art. 1, comma 23, lett. *bb*), l. n. 206/2021, ove si invita il legislatore delegato a prevedere che « nel processo di separazione, tanto il ricorrente, quanto il convenuto abbiano facoltà di proporre domanda di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio (...) ».

(24) In tal senso, Trib. Firenze, sez. I, 15 maggio 2023, in *One legale*. *Contra*, senza particolari motivazioni sul punto, Trib. Milano, sez. IX, 5 maggio 2023, in *De Jure*; Trib. Lamezia Terme 19 aprile 2023; Trib. Modena 9 maggio 2023, in www.osservatoriofamiglia.it. Nella evidente difficoltà di rinvenire un'interpretazione univoca, peraltro, la questione della ammissibilità del cumulo delle domande di separazione e divorzio è stata oggetto di rinvio pregiudiziale *ex art. 363-bis c.p.c.* da parte del Tribunale di Treviso, con ordinanza del 31 giugno 2023.

economicamente più debole al conseguimento di quanto necessario a soddisfare le esigenze della vita, ma anche quando soddisfino pienamente tali esigenze, in quanto una preventiva pattuizione potrebbe determinare il consenso alla dichiarazione della cessazione degli effetti civili del matrimonio » (25).

La *ratio* sottesa al richiamato indirizzo è evidentemente quella di evitare che i coniugi possano giungere a trasfondere nella sentenza di divorzio condizioni economiche pattiziamente assunte in un contesto della crisi coniugale che potrebbe risultare assai diverso rispetto a quello esistente al momento in cui si attualizza il loro interesse all'ottenimento del divorzio.

5. *La fase decisoria.*

La fase decisoria del procedimento in oggetto viene infine disciplinata nel comma 4 della disposizione in esame ed è demandata al Collegio che decide con sentenza, con la quale omologa e prende atto degli accordi intervenuti tra le parti. Per tale aspetto il modello unitario per i procedimenti a domanda congiunta si distacca dallo schema procedimentale tipico della separazione consensuale che trovava il suo culmine nel decreto di omologa, atteso che ora ogni procedimento rientrante nel perimetro applicativo di cui all'art. 473-*bis*.1 si conclude con sentenza. L'adozione di tale forma del provvedimento appare coerente con la natura di quei procedimenti che, pur avendo un fondamento consensuale, non possono essere *sic et simpliciter* ricondotti nell'alveo della volontaria giurisdizione (26).

La norma peraltro conserva il riferimento alla attività omologatoria del Collegio, intesa come attività essenzialmente finalizzata alla verifica e al controllo circa la conformità degli accordi intervenuti fra le parti all'interesse della prole, in contrapposizione a quella semplicemente volta a prendere atto dell'assetto dalle stesse concordato. Volendo

(25) Cass. 28 giugno 2022 n. 20745. In tal senso, v. anche, Cass. 30 gennaio 2017 n. 2224, e Cass. 10 marzo 2006 n. 5302.

(26) Nella Relazione illustrativa al d.lgs. n. 149/2023 si osserva come, rispetto al modello decisionale di cui all'art. 711 c.p.c., si sia preferito optare per la sentenza proprio per ragioni di coerenza sistematica, tenuto conto della natura costitutiva della pronuncia di divorzio che certo non avrebbe reso possibile un esito analogo a quello meramente omologatorio del giudizio di separazione.

attribuire un significato a tale distinzione potrebbe ritenersi, in adesione a quanto sostenuto da una parte della dottrina (27), che il Collegio si limiterà a prendere atto degli accordi intervenuti fra le parti allorché essi riguardino solo la coppia, mentre provvederà ad omologarli quando coinvolgano la prole.

In ogni caso l'attività decisoria demandata al Collegio si snoda su un binario obbligato che ricalca integralmente l'originario modello di cui all'art. 158 c.c. (nella previgente versione) per cui o gli accordi vengono recepiti, ovvero, qualora in essi siano presenti clausole in contrasto con l'interesse dei figli, il Collegio provvederà a convocare le parti segnalando le opportune modifiche; se queste adottano le integrazioni suggerite il Collegio provvederà ad omologare gli accordi, in caso contrario, ovvero di soluzione che risulti comunque inidonea nel senso sopra indicato, rigetterà la domanda.

6. *Il procedimento unificato per la modifica delle condizioni inerenti all'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e ai contributi economici in favore di essi o delle parti.*

La norma, all'ultimo comma, introduce infine la possibilità di proporre domanda congiunta anche per la modifica delle condizioni concernenti l'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e i contributi economici in favore di essi e delle parti assunti nella sentenza di separazione o divorzio.

A seguito della proposizione del ricorso il presidente del tribunale designa il relatore che, acquisito il parere del p.m., riferisce in camera di consiglio.

In tal caso, peraltro, il procedimento è assoggettato ad una regola opposta rispetto a quella sopra esaminata per i procedimenti della crisi familiare su domanda congiunta, giacché in tale ulteriore modulo processuale lo svolgimento della udienza di comparizione delle parti costituisce un incombenza solo eventuale, affidato alla espressa richiesta delle parti in tal senso o alla decisione del giudice per il caso in cui egli dovesse ritenere necessari chiarimenti in ordine alle nuove condizioni proposte.

Con riguardo specifico ai procedimenti di separazione e divorzio vi

(27) F. CAMPIONE, *La separazione e il divorzio condiviso*, cit., p. 201.

è da rilevare come il procedimento in oggetto trovi applicazione non soltanto in relazione alla modifica delle condizioni di separazione consensuale e di divorzio congiunto, come potrebbe ritenersi sulla scorta di quanto letteralmente previsto dai principi espressi dalla legge delega sul punto (28), bensì anche nel caso in cui di tali modifiche riguardino i corrispondenti procedimenti di separazione e divorzio giudiziale (di cui ai previgenti artt. 711 c.p.c. e 9 l. div.). Ove così non fosse del resto, l'esigenza di unificazione dei modelli processuali sulla crisi della famiglia che ha ispirato l'intera riforma in materia risulterebbe inutilmente frustrata (29).

(28) Vedi art. 1, comma 23, lett. *bb*), che infatti richiama espressamente l'art. 711 c.p.c. e l'art. 9 l. div.

(29) V. in tal senso la Relazione illustrativa al d.lgs n. 149/2022, p. 79.