

Promessa di matrimonio

CASSAZIONE CIVILE, sez. VI, ord. 2 gennaio 2012, n. 9 - Pres. Finocchiaro - Rel. Lanzillo

Promessa di matrimonio - Conseguenze risarcitorie derivanti dal recesso senza giustificato motivo, ex art. 81 c.c. - Assoggettività ai principi generali in tema di responsabilità civile, contrattuale od extracontrattuale - Esclusione - Obbligazione ex lege di rimborso delle spese fatte e delle obbligazioni contratte dal promissario in vista del matrimonio - Configurabilità - Estensibilità di tale obbligazione al ristoro anche dei danni non patrimoniali - Esclusione.

(C.c. art. 81)

Le conseguenze risarcitorie derivanti dal recesso senza giustificato motivo dalla promessa di matrimonio, ex art. 81 c.c., non sono assoggettate ai principi generali in tema di responsabilità civile, contrattuale od extracontrattuale, né alla piena responsabilità risarcitoria che da tali principi consegue, poiché un tale regime potrebbe tradursi in una forma di indiretta pressione sul promittente, nel senso dell'accettazione di un legame non voluto, ma costituiscono oggetto di un'obbligazione ex lege. Ne deriva che il risarcimento dei danni conseguenti all'ingiustificata rottura della promessa di matrimonio va circoscritto alle spese fatte ed alle obbligazioni contratte dal promissario in vista della celebrazione delle nozze, con esclusione, quindi, del risarcimento dei danni non patrimoniali.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Sulla natura di obbligazione <i>ex lege</i> del dovere risarcitorio <i>ex art. 81 c.c.</i> : Cass., 15 aprile 2010, n. 9052; Trib. Bari, 28 settembre 2006. Sulla non risarcibilità del danno non patrimoniale: App. Milano, 25 giugno 1954; Trib. Milano, 29 marzo 1963; Trib. Roma, 27 luglio 1963; Trib. Bari, 28 settembre 2006; Trib. Torino, 29 gennaio 2009.
Difforme	Sulla risarcibilità del danno non patrimoniale: App. Torino, 22 marzo 1949.

... *Omissis* ...

La Corte:

Premesso in fatto:

– Il 7 novembre 2011 è stata depositata in Cancelleria la seguente relazione ai sensi dell'art. 380 *bis* c.p.c.:

“1. - Con la sentenza impugnata in questa sede la Corte di appello di Catania ha confermato la sentenza con cui il tribunale di Catania - Sez. dist. di Paterno - ha condannato C.G. al risarcimento dei danni in favore di F.P., per ingiustificata rottura della promessa di matrimonio, nella misura di Euro 9.875,45, somma corrispondente alle spese fatte ed alle obbligazioni contratte dalla fidanzata in previsione delle nozze. In accoglimento dell'appello incidentale proposto dalla F. la Corte di appello ha poi condannato il C. al risarcimento dei danni non patrimoniali, liquidati in Euro 30.000,00. Quest'ultimo propone sette motivi di ricorso per cassazione. L'intimata non ha depositato difese.

2. - I primi due motivi, con cui il ricorrente lamenta vizi di motivazione e violazione degli artt. 79, 80 e 81 c.c. nel capo in cui la sentenza impugnata lo ha condannato al rimborso delle spese, sono inammissibili perché generici ed apoditticamente formulati.

Il ricorrente lamenta che la Corte di merito non abbia preso in esame le sue deduzioni circa il giusto motivo della rottura del fidanzamento e non abbia tenuto conto, nella quantificazione dei danni, della misura in cui dette spese avrebbero potuto essere recuperate, ma non fa alcun riferimento alla concreta motivazione della sentenza, che ha ritenuto non provate le eccezioni da lui sollevate, né illustra le ragioni per cui la motivazio-

ne si dovrebbe ritenere insufficiente, illogica o contraddittoria.

3. - Con il terzo e il quarto motivo il ricorrente denuncia violazione degli artt. 81 e 2059 c.c., e vizi di motivazione, sul rilievo che il risarcimento dei danni conseguenti all'ingiustificata rottura della promessa di matrimonio va circoscritto alle spese fatte ed alle obbligazioni contratte dal promissario; non può essere esteso oltre questi limiti - e men che mai al risarcimento dei danni non patrimoniali - poiché il recesso dalla promessa non costituisce illecito, in quanto la legge vuoi salvaguardare fino all'ultimo la piena libertà delle parti di decidere se contrarre o non contrarre matrimonio. Richiama a conforto la recente giurisprudenza di questa Corte (Cass. civ. Sez. 3, 15 aprile 2010 n. 9052).

3. - I motivi sono fondati.

Va premesso che la rottura della promessa di matrimonio formale e solenne - cioè risultante da atto pubblico o scrittura privata, o dalla richiesta delle pubblicazioni matrimoniali (come nel caso di specie, ove il ricorrente ha esercitato il recesso solo due giorni prima della data fissata per la celebrazione delle nozze) - non può considerarsi comportamento lecito, come assume il ricorrente, allorché avvenga senza giustificato motivo.

È indubbio che tale comportamento non genera l'obbligazione civile di contrarre il matrimonio, ma il recesso senza giustificato motivo configura pur sempre il venir meno alla parola data ed all'affidamento creato nel promissario, quindi la violazione di regole di correttezza e di autoreponsabilità, che non si possono considerare lecite o giuridicamente irrilevanti.

Poiché, tuttavia, la legge vuoi salvaguardare fino all'ultimo la piena ed assoluta libertà di ognuno di contrarre o non contrarre le nozze, l'illecito consistente nel recesso senza giustificato motivo non è assoggettato ai principi generali in tema di responsabilità civile, contrattuale od extracontrattuale, né alla piena responsabilità risarcitoria che da tali principi consegue, poiché un tale regime potrebbe tradursi in una forma di indiretta pressione sul promittente nel senso dell'accettazione di un legame non voluto.

Ma neppure si vuole che il danno subito dal promissorio incolpevole rimanga del tutto irrisarcito.

Il componimento fra le due opposte esigenze ha comportato la previsione a carico del recedente ingiustificato non di una piena responsabilità per danni, ma di un'obbligazione *ex lege* a rimborsare alla controparte quanto meno l'importo delle spese affrontate e delle obbligazioni contratte in vista del matrimonio. Non sono risarcibili voci di danno patrimoniale diverse da queste e men che mai gli eventuali danni non patrimoniali.

La motivazione della sentenza impugnata, circa la rilevanza degli interessi non patrimoniali, degli affetti e dei diritti della persona del promesso sposo incolpevole, che sarebbero anche costituzionalmente protetti e che risulterebbero lesi dalla rottura della promessa, è irrilevante e non congruente con la disciplina giuridica della materia, poiché tralascia il presupposto ineliminabile per poter attribuire rilevanza ai suddetti diritti e interessi: cioè l'assoggettamento della promessa di matrimonio e del suo inadempimento ai principi generali in tema di responsabilità, contrattuale od extracontrattuale, anziché ai soli effetti espressamente previsti dall'art. 81 c.c.

4. - Gli altri motivi, che censurano i criteri di liquidazione del danno non patrimoniale, risultano assorbiti.

4. - Propongo che il ricorso sia deciso con procedura in camera di consiglio, nel senso dell'accoglimento del terzo e quarto motivo; del rigetto del primo e del secondo motivo, assorbiti gli altri motivi".

– La relazione è stata comunicata al pubblico ministero e ai difensori delle parti.

– Il P.M. non ha depositato conclusioni scritte.

Considerato in diritto:

Il Collegio, all'esito dell'esame del ricorso, ha condiviso la soluzione e gli argomenti prospettati dal relatore.

In accoglimento del terzo e del quarto motivo di ricorso, la sentenza impugnata deve essere cassata nella parte in cui ha condannato il ricorrente al risarcimento dei danni non patrimoniali. Il primo e il secondo motivo vanno rigettati e gli altri motivi risultano assorbiti.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 2.

Il capo della sentenza di appello che ha accolto l'appello incidentale della F, condannando il C. al risarcimento dei danni non patrimoniali, deve essere annullato, mentre va confermata la condanna del ricorrente a rimborsare alla F. le spese fatte e le obbligazioni contratte in vista del matrimonio, nell'importo quantificato dal Tribunale e confermato dalla Corte di appello.

Considerata la reciproca soccombenza delle parti le spese del giudizio di appello si compensano per intero.

Le spese del presente giudizio vanno poste a carico della soccombente F. e si liquidano complessivamente in Euro 1.500,00, di cui Euro 200,00 per esborsi ed Euro 1.300,00 per onorari; oltre al rimborso delle spese generali ed agli accessori previdenziali e fiscali di legge.

... *Omissis* ...

IL MATRIMONIO È MORTO: EVVIVA LA PROMESSA DI MATRIMONIO!

di Giacomo Oberto (*)

La Cassazione torna a distanza di poco più di un anno sul tema del risarcimento del danno da rottura di promessa di matrimonio risultante da richiesta di pubblicazioni matrimoniali, confermando la tesi dell'obbligazione *ex lege* ed escludendo la risarcibilità del pregiudizio non patrimoniale. La pronuncia fornisce così l'occasione di fare il punto sullo stato attuale di dottrina e giurisprudenza sull'art. 81 c.c., passando in rassegna temi quali l'inquadramento della fattispecie in relazione alle categorie tradizionali dell'illecito, la capacità dei soggetti, la forma degli sponsali, il giusto motivo del rifiuto, il danno risarcibile (con particolare riguardo al documento non patrimoniale), i legittimati attivi all'azione, il termine per la proposizione della stessa, i rapporti con l'art. 2043 c.c. (e l'impossibilità di configurare una «responsabilità civile prematrimoniale»), la seduzione con promessa di matrimonio.

1. Introduzione. La fattispecie oggetto del giudizio

Da un po' di tempo a questa parte i dati statistici se-

Nota:

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un referee.

gnalano una caduta quasi verticale del numero dei matrimoni, l'impennata delle crisi coniugali e l'incremento galoppante delle unioni libere (1): può destare stupore, pertanto, il fatto che, proprio in questi ultimissimi anni, il numero di sentenze sulla promessa di matrimonio registri un repentino ed inaspettato incremento (2). A ben vedere, però, l'ampliamento della casistica giurisprudenziale, più che mostrare un persistente attaccamento all'istituto matrimoniale, sembra riflettere la generale intensificazione del contenzioso su tutti i profili del viver civile, che - in una distorta e delirante visione pan-processualistica della società - vede sempre più il giudice trasformato, secondo l'efficace immagine dell'amico e collega Antoine Garapon (3), in una sorta di «muro del pianto», al cui cospetto un numero crescente di persone vengono a reclamare la garanzia delle aspettative più varie.

Per questa ragione chi scrive non può che confermare quanto notato sedici anni or sono, e cioè che un'apposita disciplina codicistica di un istituto «vetusto», quale la promessa di matrimonio, continua a mantenere una sua utilità (4).

Per quanto attiene alla fattispecie oggetto della decisione qui in commento, trattasi di un'azione risarcitoria ex art. 81 c.c. proposta dalla fidanzata contro l'ex fidanzato, che, a due giorni dal di del fatidico «sì», aveva deciso di cambiare idea. I giudici di merito condannano il mancato sposo al risarcimento del danno, determinato nella misura di poco meno di diecimila euro, a titolo di spese sostenute per la cerimonia andata in fumo, oltre a trentamila euro per i danni morali. In parziale accoglimento del ricorso, la Cassazione elimina invece la condanna al risarcimento del danno non patrimoniale, in quanto non riconducibile alla previsione dell'art. cit.

2. La responsabilità per rottura della promessa di matrimonio come obbligazione *ex lege*

La decisione in commento riconduce espressamente la fattispecie risarcitoria descritta dall'art. 81 c.c. in relazione alla rottura della promessa di matrimonio non già ad «una piena responsabilità per danni», bensì ad «un'obbligazione *ex lege* a rimborsare alla controparte quanto meno l'importo delle spese affrontate e delle obbligazioni contratte in vista del matrimonio». Sul punto la sentenza riprende esattamente il *decisum* di un precedente di legittimità del 2010, secondo cui la responsabilità nascente dalla rottura della promessa di matrimonio non è né una responsabilità extracontrattuale, in quanto il recesso dalla promessa di matrimonio non può essere

considerato condotta antigiuridica, né una responsabilità contrattuale, in quanto gli sponsali non sono un contratto. Si tratta, invece, di una singolare obbligazione *ex lege*, a carico della parte che si avvale del diritto di recesso dalla promessa di matrimonio, che «costituisce una particolare forma di riparazione riconosciuta al di fuori di un presupposto di illiceità, essendo ricollegata direttamente dalla legge alla rottura della promessa di matrimonio senza giusto motivo» (5).

La conclusione deve essere senz'altro condivisa.

A seguito dell'introduzione del requisito della patri-

Note:

(1) «Per quanto riguarda la nazionalità, nel 2009 si conferma il trend decrescente dei matrimoni: sono pari a 230.613 contro i 247.740 del 2008. Se si prende in considerazione il rito, il matrimonio religioso, nonostante la tendenza generale alla diminuzione, continua a essere quello preferito dagli sposi: nel 2009 sono stati celebrati con rito religioso il 62,8% dei matrimoni (...). Rispetto al 1995 le separazioni sono aumentate di oltre il 64% ed i divorzi sono praticamente raddoppiati (+ 101%). Tali incrementi sono osservati, come è stato detto, in un contesto in cui i matrimoni diminuiscono e quindi sono imputabili ad un effettivo aumento della propensione alla rottura dell'unione coniugale» (cfr. Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, *Rapporto sulla Coesione Sociale - Anno 2011*, Vol. I, p. 8; il documento è disponibile online al seguente indirizzo web: <http://www.istat.it/it/archivio/53075>; per i dati concernenti le famiglie, vecchie e nuove, cfr. <http://www.istat.it/it/archivio/coppie>).

(2) L'ultima decisione di legittimità anteriore a quella qui in esame è, come si dirà tra breve, del 2010 (Cass., 15 aprile 2010, n. 9052), mentre altre decisioni della Corte di Cassazione sulla promessa di matrimonio sono state emesse, come si vedrà, negli anni 2003 (Cass., 23 luglio 2003, n. 11429) e 2005 (Cass., 15 febbraio 2005, n. 2974); per quanto attiene alle sentenze di merito qui citate, quelle pubblicate nel corso degli anni duemila ammontano a undici; più esattamente trattasi, in ordine cronologico, di Trib. Pesaro, 4 febbraio 2002; Trib. Reggio Calabria, 12 agosto 2003; Trib. Genova, 17 gennaio 2004; Trib. Gallarate, 28 gennaio 2005; Trib. Modena, 6 dicembre 2005; Trib. Monza, 6 giugno 2006; Trib. Bari, 28 settembre 2006; App. Roma, 18 ottobre 2006; Trib. Genova, 25 maggio 2007; Trib. Torino, 29 gennaio 2009; Trib. Monza, 31 marzo 2011 (per le rispettive citazioni v. *infra*).

(3) La pertinente immagine è proposta da Garapon, *Del giudice. Saggio sul rituale giudiziario*, Ed. italiana, Milano, 2007, 276.

(4) Cfr. Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, Padova, 1996, 4 ss.; Id., voce *Promessa di matrimonio*, in *Digesto* ed. IV, *Disc. priv.*, Sez. Civ., XV, Torino, 1997, 394 ss.; Id., *La promessa di matrimonio*, in AA. VV., *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, I, *Famiglia e matrimonio*, 1, ed. II, Milano, 2011, 325 ss.; Id., *Della promessa di matrimonio. Commento agli artt. 79-81 c.c.*, in AA. VV., *Codice della famiglia*, a cura di Sesta, ed. II, Milano, 2009, I, 378 ss. A tali scritti si fa rinvio anche per i necessari richiami dottrinali e giurisprudenziali, al di là di quelli inerenti alla specifica questione toccata nel presente lavoro.

(5) Cfr. Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in questa *Rivista*, 2010, 1002, con nota di Gelli; in *Giur. it.*, 2010, 2283, con nota di Schepis; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, I, 1128, con nota di Nassetti; in *Fam. pers. succ.*, 2010, 743, con nota di Caricato; in *Danno resp.*, 2011, 43, con nota di Siliquini Cinelli; in *Riv. notar.*, 2011, II, 407, con nota di Musolino. Per la giurisprudenza di merito v. Trib. Bari, 28 settembre 2006, in *Corr. merito*, 2007, 295.

monialità della prestazione oggetto dell'obbligazione e del contratto, ad opera degli artt. 1174 e 1321 c.c. del 1942, dottrina e giurisprudenza abbandonarono in Italia la tesi che, in precedenza, aveva riconosciuto nella promessa di matrimonio l'esistenza di un vero e proprio contratto, orientandosi piuttosto verso la categoria dell'"atto giuridico in senso stretto", vale a dire quel comportamento, volontario e consapevole, capace di rilevare quale mero presupposto di effetti rigidamente preordinati dalla legge, come un elemento, cioè, integrante fattispecie più complesse. Parallelamente si è operato il definitivo superamento della concezione contrattuale della responsabilità per rottura della promessa (6).

È evidente che questa seconda conclusione non è completamente legata alla prima, ben potendo sussistere una responsabilità «contrattuale» per inadempimento di un'obbligazione di fonte legale (7). Il fatto è che qui l'impossibilità di un richiamo all'art. 1218 c.c., prima ancora che un effetto della mancanza del requisito della patrimonialità, è il portato di quella regola (art. 79 c.c.) che chiaramente esclude che dalla promessa possa sorgere un obbligo di celebrare le nozze. Né d'altro canto l'ostacolo appare superabile immaginando che l'obbligazione violata sia non già quella di celebrare il matrimonio, bensì quella di non recedere dalla promessa senza un giusto motivo: anche siffatta costruzione è categoricamente esclusa dall'art. 79 c.c., che non pone alcuna distinzione tra rifiuto giustificato o meno, ma salvaguarda in ogni caso, anche nell'ipotesi di più sfacciato capriccio, la libertà matrimoniale. Prova ne è il fatto che, se fosse vera la tesi qui criticata, cioè se esistesse, in assenza di un giusto motivo di recesso, un vero e proprio dovere giuridico di celebrare le nozze, dovrebbe allora ritenersi valida la penale pattuita per tale eventualità, ciò che non può ammettersi, in presenza del chiaro tenore dell'art. cit. (8).

Sul fronte opposto a quello della responsabilità *ex contractu*, la tesi della responsabilità aquiliana, pur annoverando autorevoli sostenitori (9), si scontra subito con un'obiezione difficilmente superabile: ci si chiede, cioè, come sia possibile ravvisare gli estremi di un illecito nell'esercizio di un potere espressamente concesso dalla legge.

Il rilievo non può essere superato affermando che l'illiceità risiederebbe non già nel rifiuto di per se stesso (che, in linea di massima, costituirebbe invece un fatto lecito), bensì nel rifiuto ingiustificato (10). Se, infatti, illecito è quel comportamento che si pone in violazione di un dovere giuridico, occorre ammettere che, per effetto dell'art. 79 c.c., un dovere giuridico non esiste: e ciò, come si è appena visto,

sia in presenza che in assenza (anche la più clamorosa!) di un giusto motivo. A ciò s'aggiunga ancora la difficoltà di ricondurre al paradigma *ex art. 2043 ss. c.c.* una fattispecie in cui il rapporto giuridico non nasce dalla violazione del precetto del *neminem laedere*, ma dalla lesione di una situazione giuridica preconstituita, tra soggetti individuati (11).

Di fronte a queste premesse era dunque inevitabile che tra gli interpreti si formasse un «terzo partito», coalizzato intorno al rifiuto dell'alternativa secca tra responsabilità contrattuale e aquiliana, ma a sua volta diviso tra i fautori della tesi della natura precontrattuale (12), per violazione della buona fede nelle trattative (13), da un lato, e i sostenitori-

Note:

(6) Cfr., anche per i rinvii, Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 185 ss., 201 ss.; v. inoltre Uccella, *Il matrimonio*, Padova, 1996, 19; Anelli, *Il matrimonio. Lezioni*, Milano, 1998, 28; Feola, *La promessa di matrimonio*, in AA. VV., *Il diritto di famiglia*, Trattato diretto da Bonilini e Cattaneo, I, *Famiglia e matrimonio*, 1, Torino, 2007, 101 ss.

(7) Sul tema v. per tutti Oberto, *La responsabilità contrattuale nei rapporti familiari*, Milano, 2006, 29 ss.

(8) In questo senso pare orientata anche una decisione di merito che, esprimendosi in materia di obbligo di risarcimento per rottura della promessa di matrimonio, ha affermato che tale obbligo risarcitorio trova il suo fondamento «non nell'inadempimento a una promessa vincolante (essendo al contrario pacifico che la promessa di matrimonio non ha effetti obbligatori), bensì in un comportamento lesivo delle aspettative di buona fede che nascono tra due persone in un rapporto di fidanzamento»: Trib. Genova, 17 gennaio 2004, in *Guida dir.*, 2004, n. 13, 60.

(9) Cicu, *Il diritto di famiglia. Teoria generale*, Roma, 1914, 223; Jemolo, *Il matrimonio*, Torino, 1950, 54 ss.; cfr. inoltre De Ruggiero e Maroi, *Istituzioni di diritto civile*, I, Milano, 1965, 280 s.; F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, artt. 79-83, nel *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, I, Bologna-Roma, 1971, 141 ss.; Tatarano, *Rapporti da promessa di matrimonio e dovere di correttezza*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, 664 s. In tempi meno remoti aderisce a tale impostazione, ormai superata, presentandola come prevalente, Feola, *op. cit.*, 102.

(10) In questo senso cfr. invece De Ruggiero e Maroi, *op. loc. ult. cit.*

(11) De Cupis, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, Milano, 1966, 393; De Giorgi, *La promessa di matrimonio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, 751. Sulla non riconducibilità della fattispecie in esame all'art. 2043 c.c. v. anche, nella giurisprudenza di merito, App. Roma, 18 ottobre 2006, in questa *Rivista*, 2007, 476, con nota di Facci; cfr. inoltre Trib. Monza, 6 giugno 2006, in *DeJure* («Il diritto al risarcimento dei danni derivanti dalla rottura di un fidanzamento è stato dal legislatore limitato ai casi di promessa assunta con particolari forme e ridotto, sul piano quantitativo, alle spese fatte e alle obbligazioni contratte a causa di quella promessa *ex art. 81 c.c.*: trattasi di fattispecie risarcitoria speciale, tale da escludere l'applicazione di altre fattispecie ipoteticamente applicabili, come l'art. 1337 e l'art. 2043 c.c.»).

(12) Cfr. Demogue, *Traité des obligations*, II, Paris, 1923, 55; Dusì, *Istituzioni di diritto civile*, I, Torino, 1937, 221.

(13) In questo senso (sulle orme del De Cupis, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, Milano, 1946, 205) cfr. Novara, *La promessa di matrimonio*, Genova, 1950, 33 ss., 48 s. Per una persuasiva critica al riguardo v. F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 72 ss.

ri della dottrina della responsabilità *ex lege*, dall'altro. La prima ricostruzione si è però vista obbiettare (14) che, mentre le trattative sono un mutuo rivelarsi di approvazioni, gli sponsali, al contrario, sono un risultato bilateralmente acquisito e che, inoltre, la parificazione delle trattative matrimoniali a quelle contrattuali, dirette a costituire un rapporto di natura patrimoniale, urta contro l'intenzione del legislatore ed è contraria alla disciplina normativa della promessa di matrimonio, dalla quale è dato ricavare testualmente il principio secondo cui la fase prematrimoniale non conosce quei vincoli che sono invece caratteristici delle trattative contrattuali (15).

La tesi prevalente nella dottrina contemporanea, interpretazione che peraltro ha trovato l'avallo della Cassazione (16), è pertanto proprio quella che riconosce all'obbligo risarcitorio da ingiustificato recesso dagli sponsali la natura di responsabilità *ex lege* (17). Muovendosi in quest'ottica qualche autore ha anzi ravvisato nella promessa di matrimonio gli estremi dell'atto lecito dannoso (18), categoria cui si è anche tentato di fornire un inquadramento più generale (19). Altri, infine, ponendo in luce come il legislatore non abbia neppure usato al riguardo il termine "responsabilità", ne hanno concluso che, nel caso in esame, ci si troverebbe di fronte non già ad una sanzione, ma ad una «riparazione riconosciuta al di fuori di un presupposto di illiceità» (20). D'altro canto, la lettura della disposizione in esame fornisce piuttosto l'impressione che l'intento perseguito non sia tanto quello di predisporre una forma di «punizione» nei confronti del responsabile della rottura, quanto piuttosto quello di tutelare l'affidamento incolpevole della parte che, in vista della celebrazione delle nozze, abbia in buona fede affrontato una serie di spese.

Sembra dunque ragionevole concludere sul punto sottolineando che il fenomeno descritto dall'art. 81 c.c. altro non costituisce se non una di quelle *variae causarum figurae* in presenza delle quali l'ordinamento determina, *ex art.* 1173 c.c., l'insorgere di un'obbligazione (dal contenuto, tra l'altro, non troppo dissimile da quello descritto dall'art. 2031 c.c.) in capo ad un determinato soggetto (21).

3. *Segue*. La reale portata della diatriba sulla natura della responsabilità in discorso

Potrebbe essere interessante, a questo punto, interrogarsi sulla reale portata di una diatriba, quale quella sulla natura della forma di responsabilità descritta dall'art. 81 c.c., che sembra avere tutto il gusto d'altri tempi. La conclusione non può che essere nel

senso della sostanziale inutilità di ogni discussione al riguardo. Una volta constatato, infatti, che questioni quali l'individuazione del termine di decadenza e dell'onere della prova in punto elemento soggettivo (22) sono state espressamente risolte dal le-

Note:

(14) Cfr. Candian, *Gli sponsali come fonte negoziale di aspettativa*, in *Temi*, 1951, 459 s.; Enrietti, *Osservazioni critiche su di una recente costruzione degli sponsali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1952, 672.

(15) Cfr. Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, in AA. VV., *Commentario al Diritto Italiano della famiglia*, a cura di Cian, Trabucchi, Oppo, II, Milano, 1992, 22; Trib. Monza, 6 giugno 2006, cit.

(16) Cfr., oltre alla decisione qui in commento, Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, cit. Per analoghe conclusioni nella giurisprudenza di merito, cfr. App. Milano, 25 giugno 1954, in *Riv. dir. matr.*, 1954, 275.

(17) Barassi, *Natura ed effetti della promessa di matrimonio*, in *Nuovo dir.*, 1940, 282; Ferrara Santamaria, *La promessa di matrimonio*, Napoli, 1940, 54 s.; Santoro-Passarelli, *Lineamenti della promessa di matrimonio secondo il nuovo codice*, in *Riv. dir. civ.*, 1939, 12; Loi, voce *Promessa di matrimonio*, *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, 89 s.; Bonilini, *Nozioni di diritto di famiglia*, Torino, 1992, 35; Id., *Manuale di diritto di famiglia*, Torino, 1998, p. 49 (che peraltro accosta il fenomeno in esame alla responsabilità precontrattuale); Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 204 s.; Id., voce *Promessa di matrimonio*, in *Digesto*, ed. IV, *Disc. priv.*, Sez. Civ., XV, cit., 405; Id., *La promessa di matrimonio*, in AA. VV., *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, I, *Famiglia e matrimonio*, 1, ed. II, cit., 345 ss.; Anelli, op. cit., 32; Di Rosa, *Della promessa di matrimonio*, in *Commentario del codice civile* diretto da Gabrielli, *Della famiglia*, a cura di Balestra, Torino, 2010, 34 s.; Gelli, *Rottura della promessa di matrimonio ed obbligazioni ex artt. 2033 e 81 c.c.*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in questa *Rivista*, 2010, 1005 s.; Schepis, "Prima i confetti poi i difetti...": le conseguenze della rottura della promessa di matrimonio secondo la Corte di cassazione, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in *Giur. it.*, 2010, 2283 ss.; Siliquini Cinelli, *La promessa di matrimonio: "liberas nuptias esse placuit"*, Nota a Cass., 8 marzo 2010, n. 9052, in *Danno resp.*, 2011, 43.

(18) G. Mirabelli, *L'atto non negoziale nel diritto privato italiano*, Napoli, 1955, 283 ss.; Santoro-Passarelli, voce *Atto giuridico*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 208, 213; Tucci, *La risarcibilità del danno da atto lecito nel diritto civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, 235 ss. Contra Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., 664; Id., *La promessa di matrimonio*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, 2, Torino, 1982, 528 s.

(19) In questo senso cfr. Tucci, *op. loc. ult. cit.*

(20) Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 29; cfr. inoltre Uccella, *Diritto di famiglia*, Milano, 1996, 10.

(21) Per ulteriori approfondimenti si fa rinvio a Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 201 ss.; in senso critico sulla teoria dell'"atto lecito dannoso" cfr. Caricato, *La promessa di matrimonio*, in AA.VV., *Il nuovo diritto di famiglia*, Trattato diretto da Ferrando, I, Bologna, 2007, 98 ss.; Ead., *Inadempimento della promessa di matrimonio e risarcimento del danno*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in *Fam. pers. succ.*, 2010, 743.

(22) Sul punto si noti che, come verrà meglio chiarito *infra*, la fattispecie fa espressamente perno sulla rottura della promessa: comportamento, questo, che non può essere se non consapevole e pertanto necessariamente doloso; di ciò non sembra av-

(segue)

gislatore, occorre prendere atto della difficoltà di individuare almeno un effetto in relazione al quale una scelta di campo in merito alla natura della responsabilità potrebbe rivelarsi determinante (23).

Tanto per cominciare, con riferimento al problema del danno risarcibile, rilevato che la legge ha appositamente circoscritto il diritto del danneggiato alle spese effettuate ed alle obbligazioni assunte in vista della celebrazione delle nozze, nei limiti in cui esse corrispondono alla condizione delle parti, la stessa distinzione tra danno prevedibile (da parte dell'«inadempiente») e danno non prevedibile contemplata dall'art. 1225 c.c. sembra perdere di concreto significato: non pare infatti che delle ipotesi di pregiudizio imprevedibile al momento dello scambio delle promesse siano idonee a superare il vaglio dell'art. 81 c.c.

Altre due questioni in relazione alle quali si suole (erroneamente, ad avviso di chi scrive) attribuire rilievo alla scelta di campo operata con riguardo alla questione della natura del fenomeno in esame sono quelle della capacità dei soggetti e della forma della promessa presupposta dall'art. 81 c.c.: qui si entra però nel campo dei requisiti per l'applicazione dell'art. ult. cit., cui appare opportuno dedicare una trattazione a parte.

4. La capacità dei soggetti

Cominciando dalla capacità dei soggetti, andrà subito rilevato che l'art. 81 c.c. richiede espressamente che il promittente abbia raggiunto la maggiore età o sia stato ammesso a contrarre matrimonio ai sensi dell'art. 84 c.c. La disposizione, che faceva originariamente richiamo al «minore autorizzato da chi deve dare l'assenso per la celebrazione del matrimonio», venne modificata in parte qua dall'art. 3, l. 19 maggio 1975, n. 151 - *Riforma del diritto di famiglia*, proprio per adeguarla alla novellazione subita dall'art. 84 c.c. Appare dunque chiara l'intenzione del legislatore di creare qui un perfetto parallelismo con la capacità richiesta per la validità del matrimonio (24).

Andrà dunque esclusa, in primo luogo, l'applicazione della norma in esame al caso della promessa fatta da un minore non autorizzato ex art. 84 c.c., sia pure riconosciuto capace di intendere e di volere (25), anche in presenza dell'adesione dei genitori o del tutore all'idea delle nozze dallo stesso minore promesse e, poi, rifiutate (26). La conclusione appare del resto conforme al principio stabilito dall'art. 16, l. 14 marzo 1985, n. 132 - *Ratifica ed esecuzione della convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna*, adottata a New York il 18 dicem-

bre 1979, secondo cui «I fidanzamenti ed i matrimoni tra fanciulli non avranno effetti giuridici».

Non sussistono invece dubbi circa la rilevanza ex art. 81 c.c. della promessa effettuata dall'inabilitato, cui viene riconosciuta la capacità in ordine non solo al matrimonio, ma a tutti i negozi di diritto familiare (27).

Si discute poi circa la posizione dell'interdetto che, in un momento di lucido intervallo, si sia impegnato a contrarre matrimonio.

Tale promessa (il cui contenuto non dovrebbe essere ritenuto - a differenza delle altre ipotesi di impedimento - impossibile, potendo lo stato di interdizione cessare in ogni momento) potrebbe, secondo taluno, ritenersi valida fonte di responsabilità accedendo alla tesi della natura aquiliana del rapporto disciplinato dall'art. 81 c.c. (28). In realtà, proprio le constatazioni, testé riportate, circa il parallelismo che il legislatore ha voluto qui istituire con l'istituto matrimoniale inducono ad escludere - indipendentemente dalla riconduzione della figura in esame a categorie generali quali la responsabilità contrattuale o quella aquiliana - l'applicazione dell'art. 81 c.c. a quel promesso sposo che abbia prestato il consenso pur in presenza di una propria situazione di incapacità, legale o naturale.

Potrà infine aggiungersi sul tema che la l. 9 gennaio

Note:

(continua nota 22)

vedersi Feola, *op. cit.*, p. 102, secondo cui «la qualificazione della fonte dell'obbligazione risarcitoria rileva ai fini dell'onere della prova. Se si tratta di responsabilità contrattuale, l'attore dovrà provare solo il rifiuto del convenuto alle nozze, mentre graverà su costui l'onere di dimostrare che il rifiuto fu sorretto da un legittimo motivo». Peraltro, come si vedrà, il «giusto motivo», quale elemento vuoi costitutivo, vuoi scriminante della «responsabilità» in discorso, nulla ha a che vedere con l'elemento soggettivo, il cui onere probatorio normalmente costituisce, come noto, il *discrimen (rectius: uno dei discrimina)* tra responsabilità aquiliana e contrattuale.

(23) Sul punto v. già Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 201 ss.

(24) Sul tema si fa rinvio per tutti a Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 209 s.

(25) Così Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 23.

(26) Così A. e M. Finocchiaro, *Diritto di famiglia*, I, Milano, 1984, 20.

(27) Cfr. per tutti Novara, *op. cit.*, 63 s.; Tedeschi, voce *Matrimonio (promessa di)*, *Diritto civile*, in *Noviss. Digesto it.*, X, Torino, 1964, 420; Uccella, voce *Matrimonio*. I) *Matrimonio civile*, in *Enc. giur. Treccani*, XIX, Roma, 1990, 9.

(28) Il dibattito al riguardo risale al c.c. 1865: Degni, *Del matrimonio*, I, Torino, 1926, 67 s. Per l'irrelevanza della promessa dell'interdetto cfr. Santosuosso, *Delle persone e della famiglia. Il matrimonio*, in AA. VV., *Commentario del codice civile, redatto a cura di magistrati e docenti*, Torino, 1981, 37; sul tema cfr. inoltre Uccella, *Diritto di famiglia*, cit., 11.

2004, n. 6, relativa all'amministrazione di sostegno, ha tralasciato di disciplinare la condizione dell'incapace assistito da un amministratore di sostegno, rispetto alla stipulazione di una promessa di matrimonio (29). Peraltro va notato che il soggetto assistito conserva una capacità negoziale generale, salvo che per gli atti espressamente indicati nel decreto di nomina che l'amministratore di sostegno ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario (art. 405 n. 3 c.c.), oppure per gli atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'amministratore di sostegno (art. 405 n. 4 c.c.). Si deve ritenere, pertanto, che il soggetto assistito conservi la capacità matrimoniale (30) e quindi la capacità di concludere una promessa di matrimonio, rilevante ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 81 c.c.

5. La forma degli sponsali e la loro natura vicendevole

Anche in ordine al problema della forma della promessa si è affermato da più parti che l'adesione alla tesi della responsabilità extracontrattuale, piuttosto che a quella della responsabilità *ex lege*, dovrebbe sortire precise conseguenze pratiche. In particolare il richiamo alla *lex Aquilia* dovrebbe indurre a ritenere i tipi di forme menzionati dal codice (atto pubblico, scrittura privata, richiesta della pubblicazione) come pretesi dall'art. 81 c.c. meramente *ad probationem*, sulla base di un elenco avente carattere esclusivamente esemplificativo. Ne conseguirebbe, da un lato, l'ammissibilità della prova della promessa per confessione o giuramento, e, dall'altro, il rilievo della richiesta di pubblicazioni anche soltanto canoniche (31).

Francamente appare difficile individuare un nesso di necessaria consequenzialità tra l'adesione alla tesi della responsabilità extracontrattuale e una siffatta lettura dell'art. 81 c.c. Non riesce invero facile comprendere perché mai, collocandosi - in ipotesi - in una prospettiva aquiliana, il legislatore dovrebbe per ciò solo rinunciare ad inserire nella fattispecie, quali elementi essenziali (e, come tali, non suscettibili di equipollenti), determinati presupposti di carattere formale.

La dottrina e la giurisprudenza prevalenti reputano comunque che gli atti indicati dall'art. 81 cit. siano richiesti *ad substantiam* (32). Il richiamo a tale categoria non deve però evocare suggestioni di tipo contrattuale: da quanto si è detto circa la natura della promessa appare evidente come nel nostro sistema non abbia senso porsi il quesito circa la "validità" o meno del fidanzamento; esso sta piuttosto ad indicare la ritenuta necessità che la fattispecie si completi

di un elemento imprescindibile (lo scritto, appunto) dal quale risulti lo scambio delle promesse.

Le maggiori controversie sono sorte, piuttosto, sul modo di intendere la scrittura privata: ci si è chiesti, in particolare, se si possa prendere in considerazione una promessa contenuta non in un apposito atto, ma dedotta dalla corrispondenza, ed eventualmente provata dalle lettere scambiate dai contraenti. La risposta positiva, che va per la maggiore (33), appare la più aderente al testo della norma, che, pur richiedendo il carattere vicendevole della promessa, non impone né un atto *ad hoc*, né la contestualità delle dichiarazioni (34). È però evidente che in questa materia occorrerà essere molto cauti. Non ogni lettera d'amore, magari contenente vaghi propositi e desideri di contrarre le nozze, potrà ritenersi idonea allo scopo, occorrendo, al contrario, che la parte esprima in maniera chiara, seria e precisa, un intendimento idoneo ad ingenerare nella controparte quell'affidamento che il legislatore ha inteso tutelare (35).

6. Il "giusto motivo" di rifiuto

Venendo ora all'individuazione del concetto di "giusto motivo", va detto che, nel sistema dell'art. 81 c.c., questo rileva, alternativamente, in una duplice maniera. Ai sensi del primo comma esso gioca come

Note:

(29) Oberto, *Della promessa di matrimonio*, cit., 395.

(30) Oberto, *Il regime di separazione di beni tra coniugi, coniugi. Artt. 215-219, in Il codice civile*. Commentario fondato e già diretto da Schlesinger, continuato da Busnelli, Milano, 2005, 59.

(31) Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., 669 s.; Id., *La promessa di matrimonio*, cit., 528 s. Nel senso del rilievo delle pubblicazioni anche soltanto canoniche cfr. anche Trib. Roma, 27 luglio 1963, in *Temi rom.*, 1964, 199;

(32) Cass., 31 luglio 1951, n. 2271, in *Giur. it.*, 1951, I, 1, c. 15; App. Palermo, 14 agosto 1958, in *Rep. Giust. civ.*, 1959, voce *Matrimonio*, n. 90; Trib. Gallarate, 28 gennaio 2005, in *Leggi d'Italia professionale*, archivio *Corti di merito*, secondo cui «L'acquisto dell'immobile e della camera da letto non sono fatti equipollenti ad una promessa che deve essere fatta in forma scritta *ad substantiam* o risultare dalla richiesta di pubblicazione»; in questo senso cfr. anche Santosuosso, *op. cit.*, 37.

(33) Cfr. Cass., 31 luglio 1951, n. 2271, cit., la quale nega che la corrispondenza di uno solo dei promittenti sia sufficiente ad integrare il requisito di forma richiesto dall'art. 81 c.c., ma esclude che la promessa debba essere fatta in forma rigorosamente documentale «e cioè in unico atto contestualmente sottoscritto da entrambi» (cfr. anche Cass., 20 maggio 1955, n. 1480, secondo cui, addirittura, sarebbe sufficiente la produzione delle lettere di uno solo dei promittenti, allorché da esse risulti in modo non equivoco che anche l'altro, a sua volta, aveva manifestato con la propria corrispondenza il proposito di contrarre matrimonio); per ulteriori richiami giurisprudenziali cfr. De Giorgi, *op. cit.*, 755.

(34) F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., p. 149.

(35) Cfr. Novara, *op. cit.*, 66; F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 148; Cass., 20 maggio 1955, n. 1480.

scriminante (elemento “negativo” della fattispecie) in ordine alla responsabilità dell’autore del rifiuto. Per effetto del capoverso il medesimo costituisce invece elemento costitutivo (in “positivo”) della responsabilità di colui che, pur non manifestando alcuna forma di rifiuto, ha determinato colposamente il (giustificato) rifiuto dell’altro. Ne consegue che sarà proprio la presenza o meno di un giustificato motivo a consentire d’individuare il soggetto legittimato al risarcimento previsto dalla norma in esame, rispettivamente, in colui che ha manifestato il rifiuto, ovvero in colui che lo ha subito.

Le considerazioni di cui sopra, già presentate dallo scrivente anni or sono (36), sono state recepite dalla già ricordata decisione di legittimità del 2010, la quale ha riconosciuto che «Il tenore letterale della norma è chiaro nell’individuare i presupposti e le condizioni di operatività dell’obbligazione riparatoria, nonché i limiti della stessa, segnatamente individuando l’assenza di giustificato motivo quale fatto negativo costitutivo della pretesa dell’altra parte». L’onere della prova della legittimità del recesso grava in capo al fidanzato che lo esercita: in caso di mancata prova dell’esistenza di un giusto motivo vale, dunque, la generale regola di soccombenza della parte sul punto non provato (37).

Tale distribuzione dell’onere probatorio discende dalla circostanza, per cui l’assenza di un giustificato motivo rappresenta un fatto negativo, che non può costituire oggetto di prova in ossequio al principio espresso dal brocardo “negativa non sunt probanda” (38).

Circa la concreta individuazione dei possibili “giusti motivi” va innanzitutto rilevato che le principali legislazioni moderne sembrano aver definitivamente ripudiato il metodo casistico: persino l’amore tutto tedesco per la tipizzazione delle fattispecie - espresso in *subiecta materia* tanto da svariate legislazioni preunitarie (tra cui l’ALR), che in sede di lavori preparatori del codice germanico (39) - ha dovuto cedere il passo all’elaborazione di una clausola generale (*wichtiger Grund für den Rücktritt*: cfr. § 1298 III BGB), in tutto e per tutto analoga alla nostra.

La dottrina contemporanea, dal canto suo, cerca di elaborare i dati provenienti dalla giurisprudenza inquadrando all’interno di una serie di criteri di carattere generale. In particolare, si reputano rilevanti quei fatti che, se conosciuti al momento degli sponsali, avrebbero dissuasione il promittente dal concluderli, ritenendosi fondamentale la loro ignoranza al momento dello scambio della promessa (40). In quest’ottica un aiuto potrebbe essere fornito dall’art. 122, comma 3, c.c., inteso come norma in grado di

offrire un catalogo di situazioni la cui ignoranza, proprio perché rilevante per l’annullamento del matrimonio, dovrebbe *a fortiori* costituire buon motivo per il rifiuto della celebrazione (si pensi ad esempio all’ignoranza circa una grave malattia da cui sia afflitta l’altra parte) (41).

Peraltro la giurisprudenza è andata ben oltre, se è vero che essa è giunta ad annoverare a tale categoria i casi di perdita dell’impiego o del fallimento, il mancato rispetto del tipo di assetto patrimoniale concordato, l’emergere di un’estraneazione sociale diversa da quella professata o ritenuta, il mancato intervento della dispensa da un impedimento, purché richiesta (42), o, ancora, «la preesistente mancanza di una stabile occupazione, sempreché l’impegno di contrarre matrimonio sia stato subordinato al conseguimento di un’occupazione definitiva oppure allorché la situazione lavorativa del promittente fosse diversa al momento della promessa rispetto a quella posta a base del rifiuto» (43). Il tutto, sempre tenuto conto anche dei principi morali e del ceto sociale dei promessi sposi, nonché dei costumi e delle usanze del luogo in cui doveva celebrarsi il matrimonio.

Nel suo complesso, la disamina di questi casi sembra manifestare la propensione dei giudici per un crite-

Note:

(36) Cfr. Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 201 ss.

(37) In senso conforme, in dottrina, cfr. Gelli, *Rottura della promessa di matrimonio ed obbligazioni ex artt. 2033 e 81 c.c.*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in questa *Rivista*, 2010, 1007; Musolino, *La promessa di matrimonio e il suo scioglimento*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in *Riv. notar.*, 2011, II, 407 s. Per la giurisprudenza di merito, nel senso che l’attore che pone a fondamento della propria domanda l’ingiustificata rottura del fidanzamento dovrà provare solo l’inadempimento della promessa di matrimonio, spettando al convenuto dimostrare l’esistenza di un giustificato motivo cfr. Trib. Milano, 12 maggio 1961, in *Giur. it.*, 1961, I, 2, c. 529; App. Torino, 31 marzo 1942, in *Rep. Foro it.*, 1942, voce *Matrimonio*, n. 27.

(38) Sul punto, cfr. per tutti Patti, *Prove. Disposizioni generali*, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna - Roma, 1987, 52 ss.

(39) Cfr. *Planck, Familienrecht, Teil 1, Eingehung und Wirkungen der Ehe, Eheverträge*, in *Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches*, ristampa dell’edizione di Berlino, 1880, a cura di W. Schubert, de Gruyter, 1983, 215 ss. Per l’ALR v. i §§ da 100 a 111 (II, I).

(40) Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., p. 671 ss.; Id., *La promessa di matrimonio*, cit., 530 s.; Schwab, *Familienrecht*, München, 1991, 25; sul tema v. inoltre Uccella, *Diritto di famiglia*, cit., 11 s.

(41) Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 530 s.

(42) V. per i richiami F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 169 ss.

(43) Trib. Reggio Calabria, 12 agosto 2003, in *Dir. fam. pers.*, 2004, 484; in *Dejure*.

rio che, prescindendo da qualsiasi specifico riferimento normativo, induca il decidente, sulle orme di autorevole insegnamento, a compiere un giudizio di carattere non giuridico, ad «attingere fuori del campo del diritto, nell'ambito delle idee dominanti, dei principii morali più diffusi», applicando «al caso concreto il giudizio morale più comune» (44).

Eppure, di fronte all'evidente «parentela» dell'istituto in esame con quello matrimoniale e tenuto altresì conto del fatto che le citate prese di posizione, tanto a livello dottrinale che giurisprudenziale, si riferiscono per lo più ad epoca antecedente all'entrata in vigore dell'attuale testo dell'art. 122, comma 3, c.c., sembra difficile sbarazzarsi di tale precisa indicazione normativa, quanto meno a livello di parametro di riferimento, indicativo di una scelta, per così dire, di campo, operata dal legislatore in materia matrimoniale, a tutto vantaggio di «valori» quali la salute fisica e mentale, la moralità e l'incensuratezza delle parti, il rispetto della *fides sponsalicia*, e a discapito invece di altri «valori» (o, se si preferisce, pseudovalori), quali la ricchezza, la nobiltà, la «posizione», ecc. (45). Come pure osservato in dottrina, la nozione di «giusto motivo» appare caratterizzata da una sorta di «relatività», per la cui individuazione è spesso opportuno attingere a valori esterni all'ordinamento giuridico, invadendo le sfere della morale e del costume (46).

Concludendo sul punto non potrà farsi a meno di rilevare come, di fatto, un'influenza determinante possa essere dispiegata dal momento e dall'occasione prescelte dalla parte per addivenire alla rottura della promessa. Così, una decisione di merito del 2006 ha ritenuto non costituire giusto motivo per il recesso operato dal promesso sposo un concorso di circostanze, obiettivamente, piuttosto «pesanti» a carico della mancata dolce metà, quali liti, anche violente, davanti ad estranei e per futili motivi, come, ad esempio, per il menù delle nozze oppure per l'attribuzione dell'ufficio di testimone, il tutto accompagnato, talvolta, da «borsettate» da parte della fidanzata al fidanzato. La profonda conflittualità tra i fidanzati era nella specie suggellata anche da altri fatti a dir poco inquietanti, come «il rifiuto da parte di lei di ogni gesto intimo, l'atteggiamento polemico avuto nei confronti del futuro suocero, l'acquisto avvenuto in autonomia della camera da letto, il minuzioso controllo delle chiavi delle camere, l'invito provocatorio a procurarsi la branda».

Ora, pur di fronte ad un simile scenario, il tribunale ha ritenuto di dover ugualmente sanzionare il convenuto promesso (e mancato) sposo, escludendo la sussistenza di un giusto motivo nel rifiuto espresso

dal fidanzato due giorni prima del matrimonio. Rilevante determinante è stato svolto nella specie dal fatto che il convenuto avesse atteso l'imminenza del matrimonio per prendere atto della situazione; secondo il giudice, infatti, o la crisi non era così insanabile oppure, se effettivamente lo era, lo sposo non ha voluto assumersi a tempo debito le responsabilità del caso. In tal modo, si è - ad avviso di chi scrive correttamente - inteso punire il comportamento del convenuto, il quale, in alternativa, o aveva alimentato la situazione di conflittualità al fine di precostituirsi un giusto motivo di rottura, oppure, con un comportamento particolarmente deprecabile, aveva atteso troppo tempo per rompere il fidanzamento, in tal modo deludendo l'affidamento comunque ingenerato nella controparte (47).

7. Il danno risarcibile: limitazioni di tipo qualitativo e quantitativo

L'intento che ha mosso il nostro legislatore nella determinazione del criterio per la quantificazione del danno è stato quello di tutelare la libertà dei nubendi fino al momento della celebrazione del matrimonio, escludendo ogni forma, anche indiretta, di coazione (48). Il risultato è stato perseguito mediante la creazione di un'accurata serie di limitazioni del danno risarcibile.

Esse potranno essere sinteticamente individuate come segue:

- a) esclusione del risarcimento del c.d. interesse (contrattuale) positivo;
- b) contenimento del risarcimento del c.d. interesse negativo alle sole «spese fatte» ed alle «obbligazioni contratte», con esclusione, pertanto, del possibile lucro cessante;
- c) necessaria presenza di un preciso collegamento tra le spese fatte (o le obbligazioni contratte) e la promessa di matrimonio;
- d) necessaria rispondenza delle spese fatte (e delle obbligazioni contratte) alle «condizioni delle parti».

Note:

(44) Jemolo, *op. cit.*, 51. Avverte F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 166 ss., che il giudice deve comunque tenere conto del modo di pensare e di vivere del gruppo sociale in cui si è svolta la vicenda portata al suo esame.

(45) Sul tema cfr. Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 222 ss.

(46) Caricato, *Inadempimento della promessa di matrimonio e risarcimento del danno*, cit., 743.

(47) Cfr. Trib. Bari, 28 settembre 2006, cit., 295.

(48) De Giorgi, *op. cit.*, p. 759; Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 238 ss.; cfr. inoltre Uccella, *Diritto di famiglia*, cit., 12.

Di questi quattro ordini di limiti i primi tre rivestono carattere, per così dire, qualitativo, attenendo ad intere categorie di danno la cui considerazione viene in linea di principio esclusa. Il quarto, invece, si limita a fissare un tetto di tipo puramente quantitativo. Di suo, come si vedrà, la giurisprudenza ha poi ancora aggiunto ulteriori criteri limitativi, in punto concreta determinazione del *quantum*.

Procedendo dunque con ordine, andrà innanzitutto sottolineato come la scelta di politica legislativa circa l'esclusione del risarcimento dell'interesse positivo si sposi con la premessa da cui prende le mosse la nostra legislazione sull'inidoneità della promessa di matrimonio a generare un'obbligazione a celebrare le nozze. È evidente, infatti, che il ristoro dell'*Erfüllungsinteresse*, quale surrogato della prestazione rimasta ineseguita, presuppone la configurabilità di un inadempimento (così come descritto dall'art. 1218 c.c.), che qui non esiste.

Peraltro l'art. 81 c.c. non copre nemmeno tutta l'area dell'interesse (negativo) che la parte avrebbe avuto a non addivenire alla promessa rimasta non adempiuta (49). L'interesse negativo, così come definito nella materia contrattuale, abbraccia infatti anche la perdita di ulteriori occasioni per la mancata conclusione, nei riguardi di altri possibili stipulanti, di un contratto dello stesso oggetto di quello non stipulato: dunque, nel caso in esame, l'accoglimento di tale criterio dovrebbe condurre al risarcimento dei vantaggi economici che la "vittima" della rottura avrebbe conseguito se non avesse tralasciato (e quindi perduto) altre possibili "sistemazioni" matrimoniali, ciò che invece appare chiaramente escluso dalla disposizione in commento.

La limitazione alle spese fatte e alle obbligazioni contratte induce anche ad escludere la risarcibilità dei danni conseguenti alla rinuncia spontanea ad un impiego o ad una promozione di carriera, cui il promissario si sia indotto in vista del futuro matrimonio (50). La conclusione sembra ricevere conforto, per così dire, *a contrariis*, dalla comparazione con il sistema tedesco, ove la soluzione positiva si giustifica unicamente in forza del più ampio tenore letterale (rispetto a quello dell'art. 81 c.c.) del § 1298 BGB (51). Un'ulteriore limitazione di tipo qualitativo consegue alla necessità che le spese e le obbligazioni siano state, rispettivamente, fatte e contratte "a causa" della promessa. Dottrina e giurisprudenza hanno in proposito affermato, riconoscendovi l'esistenza di un siffatto nesso eziologico, la risarcibilità delle spese di viaggio, di preparazione alla cerimonia nuziale, di redazione di eventuali convenzioni matrimoniali, di pubblicazione, di acquisto di oggetti destinati a

servire solo in occasione del matrimonio, o per l'arredo della casa (52). Dalla necessaria premessa di

Note:

(49) Cfr. per tutti De Giorgi, *op. loc. ult. cit.*

(50) Cass., 21 febbraio 1966, n. 539, in *Giust. civ.*, 1966, I, 1561; Trib. Roma, 26 luglio 1961, in *Temi rom.*, 1962, 206; nello stesso senso Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 31 s. Per la risarcibilità di tale danno v. invece Trib. Milano, 29 marzo 1963, in *Arch. civ.*, 1963, 742.

(51) «*Dem anderen Verlobten hat er auch den Schaden zu ersetzen, den dieser dadurch erleidet, dass er in Erwartung der Ehe sonstige sein Vermögen oder seine Erwerbsstellung berührende Maßnahmen getroffen hat*». Proprio per effetto di tale inciso, aggiunto ad una disposizione il cui contenuto sarebbe altrimenti assai simile a quello dell'art. 81 c.c., la dottrina e la giurisprudenza tedesche concordano solo in parte con le conclusioni illustrate nel testo, in relazione all'individuazione del tipo di spese che possono trovare risarcimento. In particolare, la tendenza sembra essere, sotto questo profilo, più liberale che non da noi: così si ammette non solo il rimborso degli acquisti effettuati in vista del futuro *ménage*, le spese per la prenotazione del viaggio di nozze o quelle per i festeggiamenti o per la locazione della casa, ma anche il risarcimento per la rinuncia al posto di lavoro o allo svolgimento di un'attività imprenditoriale (cfr. Wacke, *Verlöbnis*, in AA. VV., *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, V, Familienrecht*, München, 1989, 97; Lange, *Verlöbnis*, in AA. VV., *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1988, 37). D'altro canto, si nega la risarcibilità delle spese relative alle cure mediche conseguenti ad una malattia contratta a seguito della rottura del fidanzamento, mentre la pretesa a titolo di compenso per l'attività lavorativa svolta a beneficio del fidanzato trova piuttosto collocazione nelle norme in tema di arricchimento ingiustificato (cfr. per tutti Diederichsen, *Verlöbnis*, in AA. VV., *Bürgerliches Gesetzbuch*, a cura di Palandt, München, 1988, 1318; Schwab, *op. cit.*, 25 s.; Grziwotz, *Wichtige Rechtsfragen zur Ehe*, München, 1992, 16). Favorevole alla liquidazione del danno conseguente alla «*démision de la fiancée de son emploi pour se consacrer à son foyer*» è anche la giurisprudenza francese, che non trova, come ovvio, sulla sua via gli ostacoli posti da norme dal contenuto analogo a quello dell'art. 81 c.c.: cfr. Cass. Civ., 2 luglio 1970, in *D.*, 1970, 178.

(52) De Giorgi, *op. loc. ult. cit.* (anche per una rassegna di giurisprudenza al riguardo, a 760); Trib. Genova, 25 maggio 2007, in *Leggi d'Italia professionale*, archivio Corti di merito, nella quale si è puntualizzato che, ai fini della quantificazione del risarcimento per le spese affrontate e per le obbligazioni assunte, bisogna sempre far riferimento al criterio della proporzionalità, della loro destinazione e dell'indebito arricchimento. Sui punti rilevanti in fatto, la citata decisione di merito ha motivato come segue: «Va, innanzitutto, accolta la domanda attrice in relazione alla richiesta di risarcimento per l'anticipo versato per il viaggio di nozze, trattandosi evidentemente di spesa connessa alla celebrazione delle nozze, per la quale è stato riscontrato che i coniugi versarono un anticipo di Euro 1840,00 (doc. 4 del fascicolo di parte attrice) attingendo la somma dal conto comune, sicché appare congrua la richiesta attorea di risarcimento della metà della somma versata (Euro 920,00). La domanda di risarcimento per l'acquisto dei mobili e arredi destinati alla casa coniugale e consistente nella differenza di valore tra i beni mobili trattenuti dalla sig.ra P. e quelli trattenuti dal sig. R., andrà, invece, rigettata; in merito parte attrice non ha fornito elementi sufficienti a riscontrare che gli arredi e gli elettrodomestici specificamente indicati nella memoria di cui all'art. 183, comma 5 c.p.c. furono acquistati direttamente dai futuri sposi. Unica eccezione per i divani in relazione ai quali la sig.ra P., nell'interrogatorio formale, ha riconosciuto essere stati acquistati da entrambi (cap. 5 dell'interrogatorio formale dedotto da parte attrice) ed essere rimasti nella propria disponibilità; l'ulterio-

(segue)

siffatto nesso eziologico deriva che le spese risarcibili sono solo quelle successive a detta promessa solenne, e non quelle anteriori (53), mentre l'onere di provare la sussistenza del citato nesso grava su chi agisce per il rimborso (54).

Non vi è dubbio poi che a tale categoria possano ascrivere anche spese più importanti, quali lo stesso acquisto dell'alloggio destinato a costituire la futura casa familiare, ovvero la sottoscrizione a tal fine di un mutuo: è evidente, però che al riguardo opererà comunque il criterio, di cui verrà detto tra poco, della *compensatio lucri cum damno*, per cui all'acquirente non potrà che riconoscersi il diritto a richiedere al suo ex fidanzato l'eventuale differenza tra la somma spesa e l'effettivo valore dell'immobile, sempre che tale divario non sia invece ascrivibile a colpa dell'acquirente (piuttosto che, per esempio, alla necessità di trovare con urgenza una sistemazione abitativa in vista delle nozze imminenti, poi sfumate). Nella giurisprudenza di merito si è poi anche affermato che «l'art. 81 c.c. nello stabilire che la promessa di matrimonio obbliga il promittente che, senza giusto motivo, ricusi di eseguirlo, a risarcire il danno cagionato all'altra parte per le spese fatte e per le obbligazioni contratte a causa di quella promessa, esclude in capo al promittente inadempiente l'obbligo del risarcimento di ogni altro ipotizzabile danno, ivi concluso quello relativo alla eventuale perdita o diminuzione della illibatezza, della possibilità di contrarre altro matrimonio o della reputazione sociale del destinatario della promessa. (Nella specie, non sono state ritenute danno risarcibile, le spese del giudizio di separazione con il marito, l'interruzione di una gravidanza, il pregiudizio alla salute, la rinuncia ad un posto di lavoro)» (55).

Passando alle limitazioni d'ordine quantitativo andrà subito osservato che, ai sensi dell'art. 81 c.c., i danni debbono essere contenuti entro il limite in cui le spese fatte e le obbligazioni assunte corrispondono alle condizioni delle parti. Anche in questo caso la *ratio* è quella di evitare che l'eventualità della liquidazione in misura superiore possa dar luogo ad una menomazione della libertà dei promittenti e ad una indiretta coazione a contrarre il matrimonio promesso (56). Si rileva peraltro in dottrina (57) che, qualora il responsabile della rottura abbia maliziosamente incoraggiato l'altra parte a compiere spese eccessive (magari simulando condizioni economiche particolarmente floride e facendo credere che esse sarebbero state condivise dopo il matrimonio), questo limite non potrebbe operare.

Nella determinazione del *quantum* la giurisprudenza suole poi detrarre dai danni il valore di quella parte

dei beni acquistati che - non essendo usciti dal patrimonio del promittente deluso - risultino ancora utilizzabili, valutando le utilità economiche che si possono ancora ottenere dai beni stessi, al fine di non dare luogo ad un ingiustificato arricchimento (58). La regola sembra giustificarsi in base ai principi generali in tema di *compensatio lucri cum damno* (59).

8. Segue. I danni non patrimoniali

Venendo al tema dei danni morali (si pensi, ad es.,

Note:

(continua nota 52)

re circostanza dedotta dalla sig.ra P. che i divani siano stati una donazione ricevuta dal sig. R. in vista delle nozze è rimasta priva di riscontro; pertanto, in relazione a tale spesa sopportata congiuntamente dai coniugi, dovrà essere riconosciuto un risarcimento pari alla metà del valore ossia Euro 2029,92. Andrà accolta la domanda attorea di risarcimento in relazione ai canoni di locazione corrisposti dai coniugi successivamente alla rottura del fidanzamento, trattandosi evidentemente di spesa conseguente alla rottura ingiustificata del fidanzamento; la domanda andrà accolta limitatamente alla mensilità del luglio 2002, in relazione alla quale sussiste uno specifico riscontro (prod. 1 di parte convenuta) sull'avvenuto pagamento tramite bonifico dal conto corrente comune alle parti; pertanto il risarcimento in relazione a tale voce di spesa andrà determinato in Euro 368,43 pari alla metà del canone corrisposto. Appare infondata la domanda di risarcimento in relazione all'attività prestata dal sig. R. per la ristrutturazione dell'appartamento, non trattandosi di obbligazione contratto o spesa sostenuta in vista del matrimonio. Analogamente, priva di fondatezza è la domanda di risarcimento per la differenza di versamenti effettuati sul conto corrente comune, trattandosi evidentemente di ipotesi non riconducibile al contenuto dell'art. 81 c.c. Alla luce di quanto precede il danno risarcibile ai sensi dell'art. 81 c.c. potrà essere determinato in Euro 3318,35, somma che andrà rivalutata di anno in anno sulla base degli indici ISTAT dalla data del danno (riferibile al giugno 2002, quando è stata ruscata la promessa di matrimonio) alla data della pronuncia passata in giudicato; saranno anche dovuti gli interessi compensativi dalla data dell'illecito fino all'effettivo pagamento».

(53) Così, testualmente, Trib. Torino, 29 gennaio 2009, in *Leggi d'Italia professionale*, archivio *Corti di merito*, che ha riconosciuto in favore della promessa sposa un risarcimento nella misura complessiva di € 28,89 «pari alla tassa pagata dalla [promessa sposa] per l'occupazione del suolo pubblico nella giornata in cui il mobiliere ha consegnato mobili», destinati alla casa coniugale, riconoscendo che «tra la richiesta di pubblicazioni e la rottura del fidanzamento (vale a dire tra il 21 luglio 2005 ed il 27/8/2008)» questa era l'unica somma che l'attrice aveva dimostrato come sborsata in relazione alla promessa di matrimonio.

(54) Cfr. Trib. Monza, 31 marzo 2011, in *Giur. merito*, 2011, 1829.

(55) Trib. Pesaro, 4 febbraio 2002, in *C.E.D. - Corte di cassazione*, *Arch. Merito*, pd. 1638A3.

(56) De Giorgi, *op. cit.*, 759; cfr. inoltre Auletta, *Il diritto di famiglia*, Torino, 2004, 31; Bonilini, *Manuale di diritto di famiglia*, Torino, 2010, 47.

(57) Feola, *op. cit.*, 104.

(58) V. le pronunce riportate da De Giorgi, *op. cit.*, 760 ss.; cfr. inoltre F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 173 s.; Santosuosso, *op. cit.*, 42; Loi, *op. cit.*, 93.

(59) Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 238 ss.; in senso conforme v. anche Caricato, *Inadempimento della promessa di matrimonio e risarcimento del danno*, loc. cit.

a quello provocato dal trauma psichico della rottura), va posto in luce che la decisione in commento, su sollecitazione di un apposito motivo di ricorso, prende espressamente posizione sul punto, dichiarando che «Non sono risarcibili voci di danno patrimoniale diverse da (quelle descritte dall'art. 81 c.c.) e men che mai gli eventuali danni non patrimoniali».

Sul punto, dottrina e giurisprudenza fanno riferimento all'art. 2059 c.c., che ancora il risarcimento del danno non patrimoniale alle sole ipotesi previste dalla legge, tra le quali non rientra, per ciò solo, la violazione della promessa di nozze (60). È chiaro che, ove il richiamo dovesse essere proprio a tale disposizione, ne conseguirebbe che risposta positiva all'interrogativo potrebbe essere fornita solo nel caso la rottura della promessa si accompagnasse ad una violazione penalmente rilevante. Violazione, beninteso, che non potrebbe comunque coincidere con il mero fatto della rottura della promessa (che, come noto, non costituisce certo reato). Il risarcimento del danno non patrimoniale sarebbe quindi conseguenza non già della violazione dell'impegno a celebrare le nozze, ma del compimento di uno o più distinti atti (costituenti reato), posti in essere più o meno contestualmente (ingiurie, diffamazione, minacce, violenza privata, lesioni personali, ecc.) (61).

In dottrina si fa, tra l'altro, rilevare che con i danni morali non bisogna confondere i c.d. danni patrimoniali indiretti, come le spese sopportate per curarsi da una malattia contratta a seguito della rottura del fidanzamento, purché siano in concreto riconducibili alla (rottura della) promessa in termini di consequenzialità diretta ed immediata (62).

Appare altrettanto evidente, però, che il richiamo all'art. 2059 c.c. potrebbe anche prestarsi al tentativo di "recuperare" anche in questa sede la (ad avviso di chi scrive non condivisibile) lettura che della norma viene oggi prevalentemente fornita, vale a dire come di una disposizione che consente il risarcimento del danno non patrimoniale anche in situazioni non contemplate dalla legge o comunque non costituenti reato, allorché un illecito, ancorché puramente civile, colpisca interessi costituzionalmente rilevanti (63). Si potrebbe allora ipotizzare una interpretazione costituzionalmente orientata, volta a garantire i valori della persona umana costituzionalmente protetti. Peraltro, anche questa discutibile operazione sarebbe votata al fallimento, atteso che pure la libertà matrimoniale, come si è messo in luce in dottrina (64), è dotata di garanzia costituzionale.

Note:

(60) De Giorgi, *op. cit.*, 762; Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 531 s.; Bonilini, *Nozioni di diritto di famiglia*, cit., 36; Id., *Manuale di diritto di famiglia*, cit., 51; Uccella, *Diritto di famiglia*, cit., 13; Anelli, *op. cit.*, 31; Bonilini, *Manuale di diritto di famiglia*, cit. 48. In senso favorevole al risarcimento dei danni morali v. invece App. Torino, 22 marzo 1949, in *Mon. trib.*, 1949, 168, con nota di Cialente; *contra*, ex art. 2059 c.c. Trib. Milano, 29 marzo 1963, cit.; Trib. Roma, 27 luglio 1963, cit.; Trib. Bari, 28 settembre 2006, cit.; Trib. Torino, 29 gennaio 2009, cit. (secondo cui «la formulazione riduttiva dell'art. 81 c.c. esclude la risarcibilità dei danni alla reputazione o sofferenze morali»).

(61) Nel senso che sarebbe ammissibile il risarcimento del danno da «turbamento della sfera affettiva che di certo ha fatto seguito alla mancata celebrazione delle nozze» solo nell'ipotesi in cui «la fattispecie integri gli estremi di un fatto penalmente rilevante» cfr. Trib. Palermo, 2 giugno 1998, in *Danno resp.*, 1998, 1140.

(62) De Giorgi, *op. cit.*, 761; Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 532; Anelli, *op. cit.*, 31; App. Torino, 22 marzo 1949, cit.

(63) Rammentare i termini della svolta giurisprudenziale in tema di danno non patrimoniale risalente alla primavera-estate del 2003 è senz'altro superfluo. In breve, si ricorderà che le ormai celeberrime "sentenza gemelle" (Cass., 31 maggio 2003, n. 8827 e Cass., 31 maggio 2003, n. 8828) hanno: a) rovesciato l'opinione tradizionalmente accolta che identificava il danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.) con il solo danno morale, ossia con la sofferenza interiore determinata dall'illecito, affermando che «il danno non patrimoniale deve essere inteso come categoria ampia, comprensiva di ogni ipotesi in cui sia lesa un valore inerente alla persona»; b) chiarito che l'unitaria categoria del danno non patrimoniale è comprensiva di tre distinte voci, quella del danno biologico, quella del danno morale, quella «dei pregiudizi, diversi ed ulteriori, purché costituenti conseguenza della lesione di un interesse costituzionalmente protetto», pregiudizi, questi ultimi, ormai comunemente ricondotti alla voce del danno esistenziale; c) stabilito che il risarcimento del danno arrecato ad interessi dotati di protezione costituzionale è risarcibile anche se l'illecito non costituisce reato. Nel senso che il risarcimento del danno non patrimoniale non richiede che la responsabilità dell'autore del fatto illecito sia stata accertata in un procedimento penale, in quanto l'interpretazione conforme a Costituzione dell'art. 2059 c.c. comporta che il danno ingiusto non sia identificato soltanto nel danno morale soggettivo, ma anche nel danno derivante da ogni ingiusta lesione di un valore inerente al soggetto umano, specie se di rilevanza costituzionale (qual era, nella specie, l'offesa alla reputazione professionale e della dignità di un medico, che aveva subito una discriminazione ingiustificata con perdita della clientela che lo aveva scelto), cfr. Cass., 3 luglio 2008, n. 18210 (e v. anche Cass., 20 ottobre 2009, n. 22190). Sul criterio della "gravità dell'offesa", al fine di selezionare gli interessi non patrimoniali meritevoli di tutela risarcitoria, si veda Navarretta, *Diritti inviolabili e risarcimento del danno*, Torino, 1996, p. 350; Ponzanelli, *L'art. 2059 c.c. tra esame di costituzionalità e valutazione di opportunità*, in *Danno resp.*, 2002, 878; Bargelli, *Danno non patrimoniale ed interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059*, in *Resp. civ. prev.*, 2003, 702. Rimane però la constatazione, a sommo avviso dello scrivente, che la chiara scelta di politica legislativa di limitare il risarcimento del danno non patrimoniale al pregiudizio causato da un comportamento che costituisce reato (ovvero nelle altre ipotesi tassativamente prescritte dalla legge) non può essere superata dall'interprete attraverso un'interpretazione, sostanzialmente, abrogatrice dell'art. 2059 c.c. Cosa sia meritevole di tutela da parte dell'ordinamento giuridico non può essere se non l'ordinamento giuridico stesso a dirlo (e a dirlo chiaramente!).

(64) Bonilini, *Manuale di diritto di famiglia*, Torino, 2005, 44, ove si osserva che la libertà matrimoniale trova valorizzazione «attra-
(segue)

Ma la via seguita dalla decisione qui in esame appare essere (condivisibilmente) quella che rifiuta di riconoscere ogni possibile richiamo all'art. 2059 c.c.: vuoi perché la categoria di riferimento della fattispecie descritta dall'art. 81 c.c., come si è visto, non è quella dell'illecito aquiliano, vuoi perché l'art. cit., nella sua "specialità", limita espressamente il risarcimento alle "spese fatte" e alle "obbligazioni contratte" a causa della promessa. Ora, tale previsione, come correttamente posto in luce dalla Cassazione, non può essere estesa ad altre forme di danno diverse da quelle ivi espressamente contemplate, atteso che «la legge vuol salvaguardare fino all'ultimo la piena ed assoluta libertà di ognuno di contrarre o non contrarre le nozze», laddove il regime di una piena responsabilità risarcitoria, conseguente all'applicazione dei principi generali in tema di responsabilità civile, contrattuale od extracontrattuale «potrebbe tradursi in una forma di indiretta pressione sul promittente nel senso dell'accettazione di un legame non voluto».

È chiaro, dunque, che l'esclusione del risarcimento del danno non patrimoniale, e segnatamente di quello morale, riposa non tanto su argomenti ricavabili dall'art. 2059 c.c., quanto dalla stessa ragione per cui l'art. 81 c.c. limita alle situazioni ivi descritte il ristoro del pregiudizio subito: attraverso l'analitica indicazione delle conseguenze derivanti dalla rottura della promessa, il legislatore ha voluto tutelare la libertà dei nubendi fino al momento della celebrazione del matrimonio (65).

9. L'azione per il risarcimento dei danni: la legittimazione attiva

Ai sensi dell'art. 81 c.c. è attivamente legittimato all'esercizio dell'azione per il risarcimento dei danni non solo il promittente che si è visto opporre il rifiuto (ingiustificato) dell'altro, ma anche quello che ha manifestato il proprio rifiuto in presenza di un giustificato motivo cui ha colposamente dato causa la controparte. Si discute se l'azione sia anche esperibile da parte di quei soggetti che, pur diversi dai promittenti, abbiano effettivamente sostenuto spese o contratto obbligazioni in vista del matrimonio (si pensi ai genitori dei fidanzati). Al riguardo, mentre la giurisprudenza appare divisa (66), la dottrina prevalente sembra voler legare la soluzione della questione al problema della natura della responsabilità in esame. Si afferma infatti al riguardo che, mentre una ricostruzione della fattispecie in termini di responsabilità contrattuale dovrebbe inevitabilmente condurre a negare ai terzi la legittimazione, l'inquadramento nell'ambi-

to della *lex Aquilia* dovrebbe portare al risultato opposto (67).

Quello della promessa di matrimonio non è certo l'unico caso in cui l'antinomia tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale viene invocata al fine di risolvere il problema della legittimazione attiva (oltre che passiva) in ordine a situazioni dubbie. Emblematica è, ad esempio, l'ipotesi dell'azione contemplata dall'art. 1669 c.c. in materia d'appalto, in cui una lettura in chiave di responsabilità aquiliana della disposizione è servita alla giurisprudenza per estendere la cerchia dei legittimati attivi e passivi al di là dei limiti tracciati dall'art. cit. (68).

Ciò non vuol dire, per converso, che la via della responsabilità extracontrattuale costituisca il percorso obbligato per chi voglia allargare anche ai terzi la cerchia dei legittimati attivi *ex art.* 81 c.c. Per esempio, si è ipotizzata un'azione surrogatoria (69): ma l'applicazione dell'art. 2900 c.c. - a prescindere ancora dal carattere personale del credito in discor-

Note:

(continua nota 64)

verso una pluralità di referenti normativi, che consentono di annoverarla fra le libertà fondamentali della persona, tutelate dall'ordinamento giuridico». Tra le norme che "valorizzano" la libertà matrimoniale, vengono richiamati «l'art. 2 Cost., che garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, e l'art. 29 Cost.; inoltre, l'art. 12 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata, e resa esecutiva in Italia, con l. 4 agosto 1955, n. 848, che l'annovera fra le libertà fondamentali, e l'art. 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 - riprodotto nell'art. II-69 Cost. europea - ai sensi del quale, il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali, che ne disciplinano l'esercizio».

(65) Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 232 ss.; Id., *promessa di matrimonio*, in AA. VV., *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, I, *Famiglia e matrimonio*, 1, ed. II, cit., 352 ss.; Tatarano, *Rapporti da promessa di matrimonio e dovere di correttezza*, cit., 675; Facci, *La rottura della promessa di matrimonio ed il danno lamentato dai genitori della "sposa mancata"*, Nota a App. Roma, 18 ottobre 2006, in questa *Rivista*, 2007, 479.

(66) Per la negativa cfr. App. Bologna, 2 giugno 1930, in *Rep. Foro it.*, 1931, voce *Matrimonio*, n. 30 ss.; Trib. Milano, 21 dicembre 1950, in *Foro it.*, 1951, I, c. 840. In senso favorevole cfr. invece Trib. Salerno, 3 settembre 1959, in *Tem. nap.*, 1960, I, 312, con nota di Mazzacane; Trib. Roma, 27 luglio 1963, cit.

(67) Tedeschi, *op. cit.*, 420; Novara, *op. cit.*, 91; De Giorgi, *op. cit.*, 763 s.; Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., 676; Id., *La promessa di matrimonio*, cit., 531 s.; Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 242 ss.

(68) Sull'argomento si fa rinvio per tutti a Erolì, *La responsabilità del costruttore e del progettista per la rovina e i difetti dell'opera*, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 643 ss. Si noti peraltro che lo stesso art. 1699 c.c. contiene già in sé un dato positivo che, a prescindere dall'inquadramento dogmatico della fattispecie, estende a terzi (nella specie: gli aventi causa dal committente) la responsabilità in questione.

(69) Cfr. Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., 676.

so (70) - sembra preclusa dal fatto essa dovrebbe presupporre in capo al terzo (di solito, il genitore) la posizione di creditore nei confronti del promesso "deluso", circostanza, quest'ultima, che pare smentita dall'art. 742 c.c. (71). Ancora, si è ipotizzata una legittimazione del promittente anche per le spese e le obbligazioni contratte da terzi, considerando le somme da questi impegnate come se fossero state a lui donate (72). In realtà, la situazione in esame induce a ritenere la presenza di una sorta di donazione indiretta, cosa che peraltro esclude un transito delle somme spese nel patrimonio del promittente e dunque una "spesa" da parte di questi. Anche il ricorso alla surrogazione volontaria (73), ex art. 1202 c.c., appare artificioso, presupponendo questo necessariamente un mutuo che i peculiari rapporti familiari *inter partes* tendono invece ad escludere.

Tutto ciò premesso, non è però ancora detto che per riconoscere la legittimazione in capo ai terzi si debba necessariamente scegliere la teoria della responsabilità aquiliana (74). Invero, anche ponendosi nell'ottica della responsabilità speciale *ex lege* si può tentare di dare al quesito una risposta all'interno dell'ambito dell'art. 81 c.c., soffermandosi sul valore della dizione «danno cagionato *all'altra parte*», rimarcandone la contrapposizione rispetto al termine «promittente» (75). Si è esattamente rimarcato in dottrina che quest'ultima soluzione, che porta a considerare l'«*altra parte*» in senso ampio, appare maggiormente condivisibile, in quanto si deve decisamente escludere una concezione contrattuale della promessa di matrimonio che porterebbe, inevitabilmente, a considerare l'«*altra parte*» solo la controparte del rapporto (76). Del resto, una diversa interpretazione che limitasse il riconoscimento alle spese fatte dal mancato sposo verrebbe, nella maggior parte dei casi, a togliere significato concreto alla norma, in quanto molto spesso sono proprio i genitori coloro che sopportano gli esborsi prematrimoniali (77).

La conclusione sembra del resto essere stata fatta propria dalla Corte Suprema che, nel 2010, ha di fatto avallato la legittimazione del suocero ad agire ai sensi dell'art. 81 c.c. (78).

10. Segue. Il termine di proponibilità della domanda

La brevità del termine per la proposizione della domanda (un anno) evidenzia (79) l'intenzione del legislatore di limitare nel tempo l'esercizio di un'azione che ha spesso l'effetto di rendere di pubblica ragione fatti intimi e delicati della vita familiare (80).

Trattasi di termine di decadenza, e non di prescrizione, esattamente come nel caso del termine previsto

Note:

(70) Afferma il carattere personalissimo dell'azione, con conseguente esclusione dell'azione surrogatoria, Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 531 s.; nello stesso senso cfr. Bonilini, *Nozioni di diritto di famiglia*, loc. cit.; Id., *Manuale di diritto di famiglia*, loc. cit. In senso opposto sembra orientata la dottrina tedesca, che ammette la cedibilità *inter vivos* della pretesa in esame, oltre che la sua trasmissibilità per causa di morte: cfr. per tutti Diederichsen, *op. cit.*, 1318.

(71) Così Jemolo, *op. cit.*, 52.

(72) Novara, *op. cit.*, 92; Santosuosso, *op. cit.*, 43.

(73) Feola, *op. cit.*, 107.

(74) Per una fattispecie piuttosto curiosa, in cui i mancati suoceri hanno agito dichiarando espressamente di proporre domanda ex art. 2043 c.c. anziché ex art. 81 c.c., ma allegando che la promessa di matrimonio era stata espressa dal mancato genero nei loro confronti, anziché alla figlia, «e che il comportamento di quest'ultimo, con il rifiuto a voler contrarre il matrimonio con la figlia, era stato per loro fonte di un grave pregiudizio economico», cfr. App. Roma, 18 ottobre 2006, cit., secondo cui «Anche a voler ammettere sotto tale profilo la legittimazione attiva degli appellanti, va affermato che la promessa di matrimonio è destituita di qualsiasi effetto vincolante, essendo inconcepibile, prima ancora che nel diritto, nella coscienza sociale, un vincolo a contrarre matrimonio, ed essendo la libertà matrimoniale diritto fondamentale della persona, per cui ne consegue l'impossibilità di attribuire ad essa natura negoziale e quindi di ritenere che il risarcimento sia conseguenza di un inadempimento contrattuale; pertanto il comportamento del nubendo promittente che si scioglie dalla promessa, essendo espressione di quel diritto personale fondamentale che è la libertà matrimoniale, non può mai essere qualificato in termini di illiceità ex art. 2043 c.c., vale a dire che di per sé la rottura della promessa di matrimonio, anche se fatta senza "giusto motivo", non è mai antiggiuridica, perché non è *non iure*, e quindi non è mai produttiva di danni ingiusti».

(75) Così Trib. Salerno, 3 settembre 1959, cit. In dottrina invocano un'interpretazione estensiva del concetto di "altra parte" F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., p. 177 s.; Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., p. 33; Uccella, *Diritto di famiglia*, cit., 13; Obero, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 244 s.

(76) Facci, *op. cit.*, 478.

(77) Lo sottolinea Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 33; cfr. inoltre Facci, *op. cit.*, 478; Gelli, *Rottura della promessa di matrimonio ed obbligazioni ex artt. 2033 e 81 c.c.*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in questa *Rivista*, 2010, 1006 s. *Contra* Di Rosa, *op. cit.*, 37, secondo cui la legittimazione competerebbe solo ai nubendi, atteso il fatto che l'azione è legata alla rottura, come fatto operante solo tra gli stessi.

(78) Cfr. Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, cit. Rileva sul punto Gelli, *Rottura della promessa di matrimonio ed obbligazioni ex artt. 2033 e 81 c.c.*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in questa *Rivista*, 2010, 1007, che, sebbene l'argomento non fosse oggetto di un preciso motivo di impugnazione, nel caso di specie, se la Corte avesse ravvisato un radicale difetto in tal senso, non avrebbe ommesso di rilevarlo, quanto meno in via di *obiter dictum*. *Contra*, Pret. Milano, 2 dicembre 1999, in *Giur. milanese*, 2000, 103, secondo cui «Legittimato alla proposizione dell'azione risarcitoria di cui all'art. 81 c.c. non è qualunque soggetto che - spontaneamente ed in considerazione di particolari legami familiari o affettivi - effettui delle spese in previsione del futuro matrimonio, ma solamente il soggetto che - in quanto destinatario della promessa - effettui degli esborsi economici facendo affidamento sull'impegno reciprocamente assunto».

(79) Come del resto in relazione all'art. 80 c.c.: cfr. Obero, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 179 ss.

(80) Così Novara, *op. cit.*, p. 93; Tatarano, *Rapporti da promessa*, cit., 677.

dall'art. 80 c.c. per la richiesta di restituzione dei doni: la conclusione, data universalmente per scontata (81), sembra più che altro imposta dalla collocazione della norma nell'ambito di quelle di diritto di famiglia, pur venendo qui coinvolto un diritto puramente patrimoniale (nel senso, appunto, di "valutabile in denaro", ancorché trattisi sovente di beni cui le parti possono collegare un forte valore affettivo) e disponibile.

Per questo la decadenza potrà essere impedita dal riconoscimento del diritto alla restituzione (cfr. art. 2966 c.c.) (82): circostanza, questa, che i giudici di legittimità (con riguardo alla parallela previsione dell'art. 80 c.c.) sembrano non aver negato sul piano dogmatico, sebbene nel caso concreto abbiano escluso, poiché non risultante nella sua integrità, valore di riconoscimento del diritto ad una lettera con la quale in via stragiudiziale si attribuiva una somma al richiedente (83).

Peraltro, vertendosi anche qui in materia di diritti patrimoniali e disponibili, la decadenza potrà essere impedita dal riconoscimento che l'altra parte faccia del diritto della controparte al risarcimento del danno: in tale caso la domanda potrà essere proposta entro l'ordinario termine (decennale) di prescrizione (cfr. artt. 2964, 2966-2967 c.c.). Il decorso del termine, inoltre, non sarà rilevabile d'ufficio (cfr. art. 2965 c.c.), con l'ulteriore conseguenza che la relativa eccezione, costituendo "eccezione in senso stretto", formerà oggetto di onere probatorio a carico di colui che eccepisce l'estinzione del diritto dell'attore: l'eventuale situazione di incertezza in ordine all'accertamento della data della rottura andrà quindi a detrimento di quest'ultimo (84).

Sotto il profilo processuale potrà aggiungersi che la domanda risarcitoria di cui si discute deve avere a fondamento (quale originaria *causa petendi*) proprio la promessa (immotivatamente) violata, correttamente ravvisandosi in giurisprudenza un'inammissibile *mutatio libelli* nella condotta degli attori che, in primo grado, facciano valere il diritto alla restituzione di una somma, concessa asseritamente a prestito al convenuto, e, in sede di appello, invocano la pretesa risarcitoria (sebbene quantificata nella medesima somma) ai sensi dell'art. 81 c.c., in ragione della rottura del fidanzamento della propria figlia con il convenuto (appellato), determinato da allegata colpa di quest'ultimo (85).

11. Rapporti tra gli artt. 81 e 2043 c.c., ovvero dell'impossibilità di configurare una "responsabilità civile prematrimoniale"

Dottrina e giurisprudenza riconoscono, nel caso di

violazione della promessa di matrimonio, un certo spazio anche alla responsabilità *ex art. 2043 c.c.*, con conseguente possibilità di liquidazione del danno al di là dei limiti posti dall'art. 81 c.c. Ciò, in particolare, è ammesso allorquando il fidanzato abbia "abusato" della sua condizione che lo pone facilmente in grado di arrecare danno all'altra parte a causa dei particolari rapporti di influenza reciproca (86). In queste ipotesi, si afferma, l'approffittare del carattere non vincolante della propria promessa non rientra nella specifica immunità prevista dall'art. 79 c.c.: le ragioni di tutela della libertà che spiegano le irresponsabilità per danni causati dal rifiuto del matrimonio non potrebbero essere invocate per escludere il risarcimento di quanto ottenuto con la promessa usata come mezzo di illecita pressione (87).

Il risarcimento andrebbe accordato, come si diceva, senza riguardo ai limiti fissati dall'art. 81 c.c. ed anche in presenza di una promessa priva dei requisiti formali di cui alla norma citata, purché avente caratteri di serietà e non equivocità, tali da indurre l'altra parte a fare affidamento nel matrimonio (88).

Note:

(81) V. per tutti Novara, *op. cit.*, 97; Santosuosso, *op. cit.*, 35; Uccella, voce *Matrimonio*. I) *Matrimonio civile*, cit., 9; Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 19; Pasquili, *Le attribuzioni patrimoniali tra fidanzati in vista del matrimonio*, in *Fam. pers. succ.*, 2006, 9 ss. In giurisprudenza, con specifico riguardo all'art. 81 c.c., v. Trib. Modena, 6 dicembre 2005, in *Leggi d'Italia professionale*, archivio Corti di merito.

(82) In questo senso cfr. Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, loc. ult. cit.;

(83) Cass., 15 febbraio 2005, n. 2974. Sul punto leggesi in motivazione quanto segue: «Inquadrata la domanda nell'ambito dell'art. 80 c.c., il giudice di merito ha ritenuto di rigettarla rilevando l'eccepita prescrizione (ndr. decadenza), affermando, a tal fine, che "la rottura del fidanzamento risaliva al gennaio 1990, come dichiarato non solo dalla teste (...) ma dallo stesso [ricorrente]", e che l'azione era stata iniziata nel luglio del 1991, cioè ben oltre l'anno previsto dall'art. 80 c.c. Né può convenirsi con il ricorrente sul supposto riconoscimento del diritto proveniente dalla persona contro la quale si deve far valere il diritto soggetto a decadenza ai sensi dell'art. 2966 c.c., il quale impedisce proprio la decadenza, posto che dagli atti non si evince alcun riconoscimento. La lettera 2 luglio 2001 - invocata a tal fine dal ricorrente - non è stata neppure riprodotta in ricorso nel suo testo integrale; ciò che comporta la violazione del principio di autosufficienza, al quale consegue la inammissibilità del motivo di ricorso».

(84) App. Palermo, 30 maggio 1981, in *C.E.D. - Corte di cassazione*, *Arch. Merito*, pd. 810298. Cfr. inoltre Trib. Roma, 27 luglio 1963, cit.

(85) Cfr. Cass., 23 luglio 2003, n. 11429.

(86) De Giorgi, *op. cit.*, p. 772; Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 532.

(87) F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., p. 182 ss.; Trabucchi, *Della promessa di matrimonio*, cit., 10 s.

(88) Numerose le decisioni a riguardo: v. per tutte Cass., 26 giugno 1959, n. 2027, in *Foro it.*, 1959, I, c. 1587; per una rassegna completa della giurisprudenza cfr. De Giorgi, *op. cit.*, 774 s.

Esempi abbastanza correnti al riguardo sono quello dell'abbandono accompagnato da dichiarazioni offensive, oppure quelli della fidanzata costretta ad una condizione di vita che le cagioni danni morali o materiali, ovvero a rinunciare a una donazione o a una eredità o ad abbandonare un impiego (89).

Su questa linea si è anche arrivati a prospettare una fattispecie qualificabile alla stregua di una "responsabilità civile prematrimoniale", consistente nella violazione del dovere di buona fede nascente dal rapporto che precede la celebrazione del matrimonio (90), richiamandosi la nota decisione di legittimità che, nel 2005, ha affermato la presenza di una responsabilità aquiliana in capo al fidanzato che, in violazione dei doveri di buona fede, avesse omesso di informare l'altra parte circa le proprie condizioni di salute (nella specie: impotenza) (91).

Ma è chiaro che, per quanto attiene alle prime ipotesi qui riportate, la responsabilità nasce *iure communi* a seguito delle ingiurie, delle percosse, delle violenze e delle minacce, e a prescindere dalla violazione della promessa (92), mentre l'ipotesi della rinuncia all'eredità o alla donazione, a parte i suoi connotati veramente romanzeschi, non può esimere l'interprete (almeno nella normalità dei casi) dall'imputare al rinunziante le conseguenze di una siffatta decisione, in applicazione degli ordinari criteri in tema di accertamento del nesso di causalità, ovvero, a seconda dei casi, *ex art. 1227*, primo o secondo comma, c.c. Anche il caso, sempre citato al riguardo in Germania, della truffa perpetrata a mezzo di promessa di matrimonio (*Heiratsschwindel*) non costituisce altro se non un «normale» illecito, nel quale la promessa di matrimonio è usata quale artificio o raggirio al fine di perseguire i vantaggi patrimoniali sperati (sottoscrizione di effetti cambiari, appropriazione di denaro o di altri beni, ecc.): l'applicazione della *lex Aquilia* viene dunque qui non tanto a risarcire la parte il cui affidamento nella progettata unione è andato deluso, quanto piuttosto a punire chi della promessa si sia servito al fine di carpire la buona fede della propria vittima.

Per quanto attiene, poi, all'impotenza celata al futuro coniuge, questa situazione causa danno proprio in quanto il matrimonio viene (invalidamente) celebrato: il pregiudizio non può dunque riferirsi alla rottura (non avvenuta, nella fattispecie risolta dalla Cassazione nel 2005) della promessa di matrimonio, laddove la scoperta di tale condizione personale prima della celebrazione delle nozze fornisce giusto motivo di rottura alla controparte.

Rimane, dunque, il caso dell'impiego abbandonato in vista della sperata "sistemazione" coniugale, ov-

vero (se si preferisce continuare ad individuare il danneggiato nella fanciulla virtuosa *seducta relicta-que*) dell'adempimento in natura del dovere di contribuzione *ex art. 143 c.c.* Al riguardo, però, si è già visto che tale «voce» di danno non può essere riconosciuta *ex art. 81 c.c.*, non risolvendosi né in una spesa fatta, né tanto meno in un'obbligazione contratta a causa della promessa. L'applicazione dell'*art. 2043 c.c.* assumerebbe dunque il valore di un *escamotage* che finirebbe con il condurre a risultati lontani da quelli che il legislatore ha chiaramente indicato di voler raggiungere: non occorre infatti dimenticare che l'intento, pur in sé meritorio, di ampliare l'area del danno risarcibile, cozza qui inevita-

Note:

(89) Novara, *op. cit.*, 104 ss.; De Giorgi, *op. cit.*, 772 s.; Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 532 s.; Auletta, *op. cit.*, p. 32. Per una rassegna della giurisprudenza sotto il vigore del c.c. 1865 cfr. Degni, *Il diritto di famiglia nel nuovo codice civile italiano*, Padova, 1943, 44 ss.

(90) Cfr. per tutti Pierri, *I rapporti patrimoniali tra fidanzati*, in AA. VV., *Gli aspetti patrimoniali della famiglia*, a cura di Oberto, Padova, 2011, 22 ss.

(91) È noto che nel 2005 la Corte Suprema (cfr. Cass., 10 maggio 2005, n. 9801, in *Dir. fam.*, 2005, I, 1164, con nota di Galluppi; in *Famiglia*, 2005, 875, con nota di Caricato; in questa *Rivista*, 2005, 365, con note di Sesta e di Facci; in *Giust. civ.*, 2005, I, 93, con nota di Morace Pinelli; in *Giur. it.*, 2005, 691, con nota di Fraccon) ha stabilito che «è configurabile un danno ingiusto risarcibile allorché l'omessa informazione, in violazione dell'obbligo di lealtà, da parte del marito, prima delle nozze, della propria incapacità *coeundi* a causa di una malformazione, da lui pienamente conosciuta, induca la donna a contrarre un matrimonio che, ove informata, ella avrebbe rifiutato, così ledendo quest'ultima nel suo diritto alla sessualità». La pronuncia - presentata come una novità assoluta - annovera in realtà Oltralpe precedenti più che remoti. Si pensi alla decisione con la quale il Parlamento di Provenza, il 16 marzo 1634, attribuì un risarcimento pecuniario alla moglie *propter amissam et deperditam iuventutem* a seguito dell'annullamento per *impotentia coeundi* di un matrimonio durato otto anni, avuto riguardo all'inganno perpetrato dal marito, che prima delle nozze aveva celato alla moglie il proprio stato (cfr. Boniface, *Arrests notables de la Cour du Parlement de Provence*, I, Lyon, 1708, 343). La decisione era stata a sua volta preceduta da arresti risalenti addirittura al XIV secolo (sul tema della sussistenza della competenza del giudice civile, anziché di quello ecclesiastico, per la soluzione della controversia relativa al risarcimento di tali danni cfr. Papon, *Recueil d'arrests notables des cours souveraines de France*, Genève, 1648, 32) e da altri emessi nello stesso senso dal Parlamento di Parigi il 23 agosto 1601 (cfr. Chenu, *Notables et singulieres questions de droit, Centurie seconde*, Paris, 1620, 201 s.; Peleus, *Les actions forenses*, Paris, 1612, 443) e il 22 aprile 1611 (cfr. Despeisses, *Traité des contracts*, in *Les Œuvres de M. Antoine D'Espeisses*, I, Lyon, 1696, 151).

(92) Su ciò concorda anche Scarso, *Violazione dei doveri coniugali... prima del matrimonio ed estinzione del vincolo coniugale*, Nota a Cass., 10 maggio 2005, n. 9801, in *Fam. pers. succ.*, 2005, p. 308 ss., rilevando, sulla scia di chi scrive, che «In questi casi non si tratta di risarcire la parte il cui affidamento nella progettata unione sia andato deluso, quanto piuttosto di punire chi della promessa si sia servito al fine di aggirare le difese della propria vittima».

bilmente con il principio della salvaguardia della libertà matrimoniale, il quale non può in alcun modo tollerare limitazioni al di là dei casi tassativamente stabiliti per legge (93).

Le considerazioni di cui sopra convincono, infine, della radicale infondatezza della tesi che vorrebbe limitare la situazione descritta dall'art. 81 c.c. alla condotta colposa, laddove il dolo varrebbe a superare «l'immunità di cui agli artt. 79 ss. c.c.» (94) (*rectius*: la limitazione del danno alle «voci» descritte dall'art. 81 c.c.) ovvero, più in generale, a «incidere sulla stessa qualificazione di ingiustizia del danno, rendendo risarcibili danni che, altrimenti, non potrebbero ricevere tale qualifica, e che quindi sarebbero irrilevanti se posti in essere con colpa» (95). Sostegno a questa curiosa lettura del sistema sarebbe dato dall'art. 81 cpv. c.c., che contiene il sostantivo «colpa».

Ma il testo del primo comma dell'art. 81 c.c. non lascia adito a dubbi: il verbo usato è «ricusare» e, francamente, un rifiuto non intenzionale, dovuto a mera «negligenza, imprudenza, imperizia», o ad inosservanza di «leggi, regolamenti, ordini o discipline» non sembra logicamente configurabile. Semmai, il richiamo del secondo comma dell'art. cit. al concetto di colpa va riferito all'imputabilità sul piano eziologico della rottura della promessa. Del tutto inaccettabile risulta pertanto il tentativo di ricondurre all'art. 2043 c.c. la responsabilità per rottura della promessa effettuata con dolo (96): il che varrebbe, tra l'altro, a cancellare l'art. 81 c.c. dal sistema, atteso che, come detto, appare veramente difficile da configurare una rottura puramente colposa (cioè dovuta a mera negligenza, ecc.) del fidanzamento (97).

12. Segue. La seduzione con promessa di matrimonio

Un'ipotesi tutta particolare è costituita dalla seduzione con promessa di matrimonio, figura un tempo contemplata anche dal codice penale (art. 526), che comminava la reclusione da tre mesi a due anni per chiunque «con promessa di matrimonio» avesse sedotto una donna minore di età, «inducendola in errore sul proprio stato di persona coniugata» (98); il capoverso stabiliva poi che «vi è seduzione quando vi è stata congiunzione carnale». La disposizione è stata peraltro abrogata dall'art. 1, legge 15 febbraio 1996, n. 66 - *Norme contro la violenza sessuale* (99).

La giurisprudenza assolutamente prevalente - in ciò seguita da una parte della dottrina - ha sempre ammesso, ancora una volta ancorandosi all'art. 2043 c.c., la possibilità di riconoscere alla donna (100),

anche in assenza dei presupposti di cui all'ora abrogato art. 526 c.p. (minore età della sedotta, stato di persona coniugata in capo al seduttore, elemento soggettivo limitato al dolo) (101) e al di là dei requisiti formali (così come dei termini speciali di decadenza) previsti per la promessa dall'art. 81 c.c., il risarcimento dei danni conseguenti alla *traditio corporis* causalmente determinata dalla promessa di matrimonio. Secondo questa tesi, poi, nella valutazione di siffatto pregiudizio, il giudice non si troverebbe vincolato al rispetto dei limiti imposti dall'art. 81 c.c., al punto da poter liquidare pure il nocimento derivante dalla perdita di occasioni matrimoniali (102), o dal mantenimento della prole eventualmente nata dall'unione sessuale (103).

Questo indirizzo dottrinale e giurisprudenziale, ribadito in sede di legittimità, anche mediante il richiamo al principio della libertà sessuale, cui la seduzio-

Note:

(93) Oberto, *La promessa di matrimonio tra passato e presente*, cit., 247 ss.

(94) Così, testualmente, Scarso, op. loc. ultt. citt.

(95) Così pure Scarso, op. loc. ultt. citt.

(96) Così sempre Scarso, op. loc. ultt. citt., secondo cui, in tale ipotesi, sarebbe risarcibile anche il danno morale.

(97) Anche Nasseti, *Le conseguenze dannose dell'amore: la rottura della promessa di matrimonio*, Nota a Cass., 15 aprile 2010, n. 9052, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 1137, rileva che «la fattispecie di cui agli artt. 79 ss. c.c. è oggetto di una disciplina sistematica che sembra non lasciare spazio ad altre forme di risarcimento del danno che sfuggano dalle previste quanto prevedibili conseguenze risarcitorie della rottura senza giusto motivo della promessa di matrimonio».

(98) Per riferimenti di carattere storico e comparatistico al riguardo cfr. V. Carbone, *Seduzione con promessa di matrimonio: continua il contrasto tra giudici di merito e di legittimità*, in *Corr. giur.*, 1993, 1054.

(99) Per uno studio circa gli effetti civilistici di tale abrogazione cfr. Oberto, *La seduzione con promessa di matrimonio al capolinea*, in *Danno resp.*, 1996, 416 ss.

(100) Ancorché non sia esclusa l'ipotesi inversa, nel pieno rispetto del canone *ex art. 3 Cost.*: cfr. Cass., 13 novembre 1975, n. 3825.

(101) Per la sufficienza della colpa cfr. Onedi, *In tema di responsabilità civile per seduzione*, in *Foro pad.*, 1950, I, 1057; De Giorgi, op. cit., 776 s.; Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 532 s.; Longo, *Sedotta (con promessa di matrimonio) e risarcita*, Nota a Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, in *Foro it.*, 1994, I, 1883; Cass., 26 giugno 1959, n. 2027; Cass., 29 maggio 1965, n. 1105, in *Foro it.*, 1966, I, 141; Cass., 7 maggio 1969, n. 1560; Cass., 14 novembre 1975, n. 3831; Cass., 17 febbraio 1976, n. 510; Cass., 10 agosto 1991, n. 8733, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 1108; in *Dir. fam. pers.*, 1991, 546; in *Vita notar.*, 1992, 176; in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, 397; Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, in *Foro it.*, 1994, I, 1883, con nota di Longo.

(102) Cfr., anche per i richiami alla giurisprudenza, De Giorgi, op. cit., 776.

(103) Tatarano, *La promessa di matrimonio*, cit., 532 s.; Cass., 18 giugno 1968, n. 2019.

ne con promessa di matrimonio attenterebbe (104), ha suscitato vivaci reazioni da parte della dottrina meno risalente, che ha rimproverato alla tesi tradizionale di essere troppo ancorata a vecchi stereotipi (quello dell'uomo che, pur di soddisfare il proprio desiderio, gioca la carta della promessa di matrimonio nei confronti della donna ingenua e sprovvista, incapace di determinarsi liberamente) e di non tenere conto dell'evoluzione della vita sociale, oltre che del principio di parità tra i sessi sancito dall'art. 3 Cost. (105), riflettendo così posizioni «vetero-maschilistiche (matrimonio come sistemazione) o al più stiltovistiche» (106). In particolare, la giurisprudenza di legittimità ha mostrato di non voler recepire le indicazioni provenienti da alcune pronunce di merito, che, negando il risarcimento da seduzione, hanno avuto modo, da un lato, di criticare l'impostazione tradizionale, secondo cui la donna finirebbe con il diventare una sorta di «soggetto minorato, catturabile con il miraggio del matrimonio» (107), e, dall'altro, di constatare come «al di fuori dei limiti stabiliti dal codice penale, le conseguenze della falsa promessa di matrimonio siano soltanto quelle di cui agli artt. 80 e 81 c.c.» e come le norme relative alla responsabilità da atto illecito presuppongano la violazione di obblighi giuridici e non morali (108).

L'analisi storica dell'istituto, che non è possibile illustrare in questa sede, dimostra che questo, dopo essere stato sviluppato dall'antica giurisprudenza francese non tanto in funzione di tutela della fanciulla sedotta, quanto al fine di rafforzare il controllo delle famiglie sulle unioni matrimoniali dei figli (nell'ambito di un processo che sarebbe culminato nella comminatoria della nullità dei matrimoni celebrati senza il consenso dei genitori), venne successivamente utilizzato, in special modo a partire dal secolo scorso, come una sorta di surrogato di quell'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità e maternità naturale che il codice Napoleone (art. 340) aveva quasi del tutto soppresso. Appare dunque logico, in un periodo storico che non conosce limiti alcuni alla ricerca della paternità (e in cui, tra l'altro, i progressi in campo biologico consentono di pervenire ad una risposta certa in un numero notevole di casi), cercare per tale via la soluzione al problema in esame: ogni conseguenza dell'incontro sessuale tra due persone andrà dunque risolto sul terreno della disciplina della filiazione, con l'attribuzione ad ognuno dei genitori dei vari pesi ex artt. 30 Cost., 147, 261 e 277 c.c. (109).

Significativo anche l'esempio tedesco, ove il BGB continuò a prevedere espressamente il risarcimento

del danno, anche non patrimoniale, in favore della *unbescholtene Verlobte*, fino alla riforma di cui alla l. 4 maggio 1998 (cfr. § 1300, abrogato dalla legge cit.), varata sulla scorta delle voci dottrinali che da più parti avevano denunciato la violazione del principio costituzionale di parità tra i sessi, da parte di una norma definita come «il relitto di un'epoca in cui la fidanzata sedotta e abbandonata era colpita dal disprezzo della società e vedeva ridotte le proprie prospettive matrimoniali» (110).

A tale auspicio fa oggi eco qui in Italia, ormai da diversi anni, la già ricordata abrogazione dell'art. 526 c.p., nell'ambito di una legge - quella sulla violenza sessuale - che ha per *ratio* la tutela della donna, della sua dignità e libertà sessuale. Per questi motivi non sembra possibile sbarazzarsi dell'influenza che la citata l. n. 66/1996 è destinata a dispiegare sul sistema privatistico, magari prendendo a paravento - come pure si potrebbe essere tentati di fare - la già ricordata diversità della fattispecie civilistica rispetto a quella descritta dall'art. 526 c.p. per assumere l'insensibilità della prima all'abrogazione della seconda. Proprio l'attuale collocazione dei delitti contro la libertà sessuale tra quelli contro la persona, anziché la moralità pubblica e il buon costume, conferma che la tutela della libera determinazione degli individui nei propri comportamenti sessuali deve trovare la sua unica fonte normativa nella disciplina scolpita negli artt. 609-bis ss. c.p., senza più alcuno spazio per la costruzione di fattispecie civilistiche autonome rispetto a quelle individuate dalla legge penale. Le

Note:

(104) Cfr. per esempio Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, cit.; Cass., 10 agosto 1991, n. 8733, cit.

(105) Cfr. Longo, *op. cit.*, 1878. Nello stesso senso v., prima ancora, Troncone, *Seduzione con promessa di matrimonio, costume sociale e mediazione del giudice*, Nota a Trib. Napoli, 28 dicembre 1979, in *Dir. giur.*, 1980, 858 ss.; Caferra, *La seduzione con promessa di matrimonio: una fattispecie in via di estinzione*, nota a Trib. Verona, 29 gennaio 1982, in *Giur. it.*, 1983, I, 2, c. 117.

(106) Così V. Carbone, *op. cit.*, 1056. Definisce "senz'altro femminista" la giurisprudenza in esame F. Finocchiaro, *Del matrimonio*, cit., 186 s.

(107) Trib. Pisa, 3 febbraio 1976, in *Foro it.*, 1976, I, c. 961.

(108) Trib. Verona, 29 gennaio 1982, in *Dir. fam. pers.*, 1982, 1313, con nota di Scardulla, *È ancora risarcibile ex art. 2043 c.c. il danno da seduzione con promessa di matrimonio?*; in *Giur. it.*, 1983, I, 2, c. 118, con nota di Caferra, cit.; in *Giur. merito*, 1983, 936, con nota di De Cupis, *In tema di seduzione con promessa di matrimonio*; in *Resp. civ. prev.*, 1983, 531; in *Giur. merito*, 1984, 622, con nota di Dogliotti, *La seduzione con promessa di matrimonio e le ideologie della giurisprudenza*.

(109) Nello stesso senso cfr. Cendon, *Responsabilità civile* (rassegna di giurisprudenza), in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 1046.

(110) V. per tutti Schwab, *op. cit.*, 27.

cause che eliminano il consenso o che lo viciano al punto da sollecitare la reazione dell'ordinamento sono esaustivamente contemplate dalle norme novellamente introdotte ed appare assai significativo il fatto che l'unica ipotesi di inganno oggi presa in considerazione - cfr. art. 609-bis cpv., n. 2), c.p. - sia data da quella (per il vero assai romanzesca) della sostituzione di persona, senza che alcun cenno, neppure indiretto, sia effettuato alla promessa di matrimonio. L'abrogazione dell'art. 526 c.p. rafforza dunque il convincimento che anche l'istituto civilistico della seduzione con promessa di matrimonio debba ormai ritenersi del tutto superato (111).

Nota:

(111) Per ulteriori approfondimenti sul tema della responsabilità civile per seduzione con promessa di matrimonio cfr. Oberto, *La*

promessa di matrimonio tra passato e presente, cit., 250 ss.; Id., *La seduzione con promessa di matrimonio al capolinea*, cit., 416 ss.; v. inoltre Anelli, *op. cit.*, 32 ss.; Feola, *op. cit.*, 107 ss.; Buggetti, *La responsabilità per seduzione con promessa di matrimonio*, in AA. VV., *La responsabilità nelle relazioni familiari*, a cura di Sesta, Torino, 2008, 27 ss. Aderiscono alle conclusioni di cui al testo anche Ferrando, *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile*, già diretto da Cicu e Messineo, continuato da Mengoni, Milano, 2002, 271 s. (la quale rileva che «l'illecito da seduzione sembra privo di quei supporti concettuali che dimostrino l'appartenenza degli interessi in gioco all'area di quelli giuridicamente protetti e tutelabili con l'azione risarcitoria») e Di Rosa, *op. cit.*, 39; *contra* Monateri, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, *Le fonti delle obbligazioni*, III, Torino, 1998, 462 ss., ad avviso del quale, testualmente, permarrebbe uno spazio residuo per la responsabilità da seduzione ingannevole con riferimento sia al particolare disdoro sociale per la donna (in taluni contesti sociali o culturali), sia al danno da fecondazione (nel caso in cui cioè la donna sia rimasta incinta: ma, a questa stregua, diverrebbe interessante porsi il problema della configurabilità di un eventuale... concorso di colpa della donna, per non aver questa proceduto ad effettuare l'interruzione volontaria della gravidanza).

LIBRI

COLLANA: Nuovi percorsi di diritto di famiglia

MINORI E MASS MEDIA: VECCHI E NUOVI STRUMENTI DI TUTELA

di Alessandra Spangaro



Il tema affrontato in quest'opera è relativo alla **tutela giuridica dei minori di età** nell'ambito dei **mass media** e del **consumo**.

Il volume ricostruisce il **complesso delle norme generali e speciali**, che in vario modo regolano il fenomeno e valorizza il ricorso agli **strumenti del diritto comune**.

Si propone una ricostruzione sistematica di **norme eterogenee**, di plurima fonte normativa (europea, nazionale, convenzionale) e non sempre di univoca interpretazione, al fine di verificare se i **diritti formalmente riconosciuti ai fanciulli** - la cui personalità è ancora in formazione e bisognosa di una tutela particolare - trovino in detti contesti effettiva applicazione.

Si analizza quindi l'attuale posizione del minore nel mondo dei *media* all'interno dell'ordinamento nazionale e internazionale con particolare riguardo al **trattamento che i mezzi di comunicazione riservano ai minori di età**.

Ipsoa 2011, pp. 356, EURO 40,00

Per informazioni e acquisti

- Servizio Informazioni Commerciali (tel. 02.82476794 - fax 02.82476403)
- Agente Ipsoa di zona (www.ipsoa.it/agenzie)
- <http://ipshop.ipsoa.it>