



*TOMMASO AULETTA*

*Professore ordinario di Diritto privato – Università degli Studi di Catania*

## **NATURA, ACQUISTI E AMMINISTRAZIONE DELLA COMUNIONE LEGALE: DIRITTO EFFETTIVO E RAGIONI DI AUSPICABILI MUTAMENTI\***

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Natura della comunione legale. – 3. Questioni riguardanti la composizione del patrimonio. – 4. Problematiche relative all'amministrazione.

1. – In queste pagine intendo proporre qualche riflessione su alcune spinose questioni relative alla natura della comunione legale, alla composizione del patrimonio ed alla sua amministrazione, oggetto di soluzioni giurisprudenziali consolidate col trascorrere del tempo e pur tuttavia dense di interrogativi perché risolte, a mio parere, in maniera tutt'altro che convincente.

La scelta di queste tematiche può sembrare strana in quanto la comunione legale, viene per certi versi oggi considerato un istituto *demodé*, forse incamminato verso la progressiva ed inesorabile estinzione, data la frequente opzione da parte degli sposi a favore della separazione dei beni, in mancanza di robusti interventi volti a rivitalizzarlo o almeno a mantenerlo in vita, però ancora utile al fine di garantire la paritaria partecipazione di entrambi gli sposi alle ricchezze prodotte durante il matrimonio, come testimoniato dalle note problematiche al momento di determinare l'assegno divorzile ove il rapporto di coppia sia entrato in crisi.

Scelta non casuale perché trae spunto da un importante studio di Mario Segni, che onoriamo in questa giornata, dal titolo "Gli atti di straordinaria amministrazione del singolo coniuge sui beni della comunione"<sup>1</sup> pubblicato, a distanza di qualche anno dall'entrata in vigore della riforma del 1975 nel quale egli esamina le ragioni e le conseguenti implicazioni delle scelte del legislatore, compiute con riferimento alla disciplina dettata

---

<sup>1</sup> In *Riv. dir. civ.*, 1980, 598 ss.

# JUS CIVILE



dall'art. 184 cc., di non colpire con la “naturale” sanzione dell'inefficacia gli atti di disposizione sui beni comuni, stipulati in violazione della regola posta dall'art. 180 cc. (necessità dell'agire congiunto da parte dei coniugi ove essi configurino una gestione straordinaria del patrimonio), bensì con l'annullabilità dell'atto se relativo a beni immobili, quale effetto nei rapporti esterni; limitandosi invece a prevedere un obbligo di reintegrazione del patrimonio se esso riguarda beni mobili e l'eventuale risarcimento del danno a carico del coniuge che se ne è reso responsabile, senza peraltro sancirne la validità, effetto dai più dato per scontato, ivi compresa la giurisprudenza che più volte si è espressa in tal senso.

Soluzione certamente singolare ove si accolga la tesi, condivisa da Segni, – ma costantemente avversata negli anni successivi dalla giurisprudenza – secondo la quale i coniugi sono contitolari dei singoli beni di cui si compone il patrimonio comune, onde colui che ne dispone per l'intero senza la partecipazione dell'altro o in mancanza di autorizzazione, trasferisce in realtà una quota che non gli appartiene e ciò dovrebbe ripercuotersi sull'efficacia del trasferimento dell'intero bene, non essendo ciascun coniuge legittimato a disporre separatamente della propria quota in quanto cagionerebbe lo scioglimento della comunione su di esso, introducendo un'ipotesi di scioglimento parziale non prevista dalla legge, per evitare che l'altro coniuge sia costretto ad entrare in comunione con un terzo, soluzione che il legislatore tende a scongiurare, tenuto conto del fondamento e delle peculiarità della stessa.

Nel suo argomentare Segni ricostruisce la disciplina della pubblicità dei regimi coniugali e degli acquisti compiuti nel loro contesto, mettendo in luce il complesso intreccio tra la pubblicità affidata ai registri dello stato civile ed ai registri immobiliari, soffermandosi con particolare attenzione sull'infelice formulazione dell'art. 179, 2° comma per cercare di dipanare una complessa matassa che ancor oggi è oggetto di discussione. Proprio questi aspetti costituiranno oggetto delle riflessioni che seguiranno.

**2.** – Secondo opinione largamente prevalente la comunione degli acquisti vigente in Italia comporta una effettiva contitolarità degli sposi per quote uguali sui beni che vi entrano a farne parte, entrambi ne hanno l'amministrazione, rispondono dei debiti assunti, anche separatamente, a tal fine o per il soddisfacimento dei bisogni della famiglia nonché per quelli contratti congiuntamente.

Trattasi comunque di una comunione *sui generis* non assimilabile a quella ordinaria perché dotata di una propria disciplina in virtù delle finalità perseguite (uguale parteci-

## JUS CIVILE



pazione alla ricchezza prodotta durante il matrimonio). Infatti comunisti sono solo i coniugi, le quote sono necessariamente uguali, non può essere sciolta per volontà unilaterale; particolari sono i criteri da adottare per differenziare gli atti di ordinaria da quelli di straordinaria amministrazione e la conseguente stipula, le regole sulla responsabilità debitoria. Peculiarità non incompatibili – come si dirà in seguito – con la ricostruzione della contitolarità costituita su ciascuno dei beni facente parte del patrimonio. Assunto dato per scontato nello scritto di Segni, ma posta invece in discussione otto anni dopo da una nota sentenza della Corte Costituzionale (311/1988), investita<sup>2</sup> della questione di costituzionalità dei rimedi menzionati dall'art. 184 cc. nel caso di alienazione di beni comuni da parte di un solo coniuge, però ritenuta infondata in base ad una singolare ricostruzione della struttura della comunione.

La Corte fonda la soluzione adottata partendo dalla considerazione che la ricostruzione dei caratteri di un istituto (nel nostro caso la comunione legale) non devono essere tratti da categorie precostituite (nella specie la comunione ordinaria) ma dalle norme che la regolano, in base alle quali la comunione legale sarebbe una comunione senza quote, onde i coniugi diverrebbero solidalmente titolari dei beni che la compongono. “La quota – si afferma – non è un elemento strutturale, ma ha solamente la funzione di stabilire la misura entro cui i beni possono essere aggrediti dai creditori particolari” (la metà) e la misura in cui allo scioglimento verrà ripartito l'attivo ed il passivo. “Ne consegue che nei rapporti con i terzi ciascun coniuge ha il potere di disporre dei beni della comunione” ed il richiesto consenso dell'altro coniuge “non costituisce un negozio autorizzatorio ma piuttosto rimuove un limite all'esercizio del potere ed integra un requisito di regolarità del procedimento”. L'annullabilità dell'atto non costituisce dunque una misura di minor tutela del coniuge pretermesso ma tutto il contrario, in quanto la mera irregolarità di un atto non ne comporta generalmente l'invalidità se non nei casi espressamente previsti dalla legge.

In tal modo la Corte non solo intende superare la questione di cui era stata investita, ma, verosimilmente, suggerire anche le modalità della procedura da seguire nel caso in cui il creditore personale intenda agire sui beni della comunione appartenenti al coniuge esecutato. La Corte sembrerebbe dunque ritenere che sussiste pur sempre una quota appartenente a ciascun coniuge ma essa non riguarda i singoli beni bensì il patrimonio complessivo.

---

<sup>2</sup> Dall'ordinanza di Trib. Bari, 14 gennaio 1987 in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Famiglia* (regime patrimoniale) nn. 57-59.

# JUS CIVILE



Se così fosse occorrerebbe chiedersi però se le conseguenze dell'atto di disposizione previste dalla norma debbano applicarsi anche quando il bene alienato superi il valore della quota di patrimonio spettante al disponente. Infatti in tal caso rischierebbe di venire pregiudicato non solo l'interesse dell'altro coniuge a non essere privato della titolarità di beni che gli appartengono (e potrebbe avere interesse a mantenerne, almeno in parte, la titolarità) ma persino la quota complessiva intesa come valore, ove il disponente non fosse in grado di reintegrare quella dell'altro, pregiudizio nel quale verrebbero coinvolti, ben inteso, pure i suoi creditori. Tale limite non può essere infatti superato alla luce del disposto dell'art. 189.

Lascia molti dubbi poi la sostanziale svalutazione del consenso richiesto da parte di entrambi i coniugi, ricostruito quale mero limite all'esercizio di un potere di disposizione spettante a ciascuno piuttosto che come coelemento che concorre al processo di formazione della volontà sulla base della piena parità fra i coniugi configurante il potere dispositivo, non il solo esercizio.

La Corte fa ricorso nell'argomentare ad un antico istituto dell'antico diritto tedesco, la *Gemeinschaft zur gesamten Hand*, sostanzialmente sconosciuto al nostro ordinamento e controverso anche in Germania. Esso costituiva una organizzazione patrimoniale autonoma dei cui beni era titolare la famiglia, più precisamente la comunione familiare non i suoi componenti, né per l'intero né per la parte; assolveva alla funzione di salvaguardia ed incremento del patrimonio della famiglia, gestito dal marito, il quale non poteva però compiere alcun atto di disposizione senza il consenso della moglie; i debiti dei singoli coniugi divenivano propri della *gesammnte Hand*. Essa non si estingueva finché era in vita il matrimonio, onde non era ammesso lo scioglimento convenzionale, o per iniziativa dei creditori e neppure per morte, in quanto si perpetuava con la partecipazione dei figli e comunque non si trasmetteva secondo le regole del diritto ereditario. L'entità della quota spettante a ciascun coniuge non poteva comunque determinarsi anticipatamente ma solo al momento dello scioglimento.

L'accostamento della comunione coniugale (convenzionale) vigente sotto il codice del 1942 alla comunione a mani unite aveva avuto modesto seguito in Italia, e sembrava definitivamente accantonata sulla base delle approfondite critiche contenute in una nota monografia del Messineo<sup>3</sup>, il quale ne aveva messo in luce le evidenti differenze, accresciutesi ulteriormente ai nostri giorni alla luce dei caratteri che contraddistinguono la comunione legale vigente.

---

<sup>3</sup> F. MESSINEO, *La natura giuridica della comunione legale*, Roma, 1920.



L'illustre autore affermava, già allora in maniera *tranchant*, che la tesi “non può affacciar pretese di attendibilità di fronte al diritto italiano” (p. 57) in quanto “sono posti a contatto due termini (cioè comunione coniugale e *gesammnte Hand*) dei quali l'uno è definito, preciso, rigoroso, e l'altro è qualcosa di pieghevole di fluttuante, di non svolto in un determinato e univoco senso” (p. 50).

Le caratteristiche della comunione a mani unite brevemente riassunte sono decisamente inconciliabili con l'attuale comunione legale. È infatti del tutto superata la concezione della famiglia quale soggetto autonomo e della comunione legale come patrimonio destinato al soddisfacimento dei suoi bisogni, il quale costituisce invece strumento volto a pareggiarne le fortune individuali. L'amministrazione si fonda ormai su principi rigorosamente paritari, in certi casi è ammissibile l'alienazione di singoli beni da parte di un coniuge e l'aggressione, ma solo della quota su di essi, da parte dei creditori personali, in contrasto con la concezione di un patrimonio distinto da quello dei coniugi e della responsabilità illimitata per i loro debiti. Ne è ammesso lo scioglimento convenzionale o per iniziativa dei creditori in seguito al fallimento dell'imprenditore. Mentre l'indisponibilità della quota nel suo complesso o sui singoli beni non dipende dalla sua assenza, ma dal fatto che è ammesso lo scioglimento della comunione solo nelle ipotesi previste dalla legge. C'è da aggiungere che alla quota – a dispetto di quanto affermato dalla Corte costituzionale – numerose norme sulla comunione legale fanno riferimento, palesandone l'esistenza: ad es., nel sancirne anticipatamente l'uguaglianza ai fini della ripartizione dell'attivo e del passivo al momento della divisione e nel disporre l'inderogabilità, nel determinare la misura entro la quale i creditori personali possono agire su di essa per il loro soddisfacimento.

Nonostante le numerose critiche mosse dalla dottrina, la ricostruzione tracciata dalla Corte costituzionale è oggi costantemente seguita dalla Corte di Cassazione e costituisce *leit motiv*<sup>4</sup>, che troverebbe fondamento nella funzione della comunione di tutelare la famiglia e non la proprietà individuale dei coniugi<sup>5</sup>; essa viene richiamata per fondare poi soluzioni che risultano scarsamente persuasive proprio per l'erroneità del presupposto su cui si fondano.

Intendo fare riferimento in particolare alla soluzione adottata in tema di esecuzione da parte dei creditori personali sulla quota di comunione spettante al coniuge debitore. È

---

<sup>4</sup>Cfr. Cass. S.U., 24 agosto 2007, n. 17952, in *Fam. e dir.*, 2008, 681; Cass., 11 giugno 2010, n. 14093; Cass. 8 luglio 2010, n. 16149; e tra le più recenti Cass., 6 marzo 2019, n. 6459; Cass., 14 marzo 2013, n. 6575, *Guida al dir.*, 2013, 15, 28; Cass., 24 luglio 2012, n. 12923; Cass., 25 ottobre 2011, n. 22982.

<sup>5</sup>Cass., 9 ottobre 2007, n. 21098, in *Fam. e dir.*, 2008, 5; Cass., 12 gennaio 2011, n. 517.



ormai consolidata in giurisprudenza infatti la tesi secondo la quale i creditori possono aggredire beni per l'intero, nei limiti del valore della quota spettante al debitore<sup>6</sup>. Soluzione a loro favorevole per evidenti ragioni: possono scegliere i beni più facilmente alienabili all'incanto, non subiscono il deprezzamento derivante dall'alienazione di un bene in comproprietà, spettante all'altro coniuge, su quest'ultimo graverebbe l'onere di agire per evitare che i limiti della quota espropriabile venga superato costringendolo in un certo senso, per scongiurare tale rischio, a chiedere lo scioglimento della comunione. La gravità delle conseguenze appare evidente sol che si consideri che il coniuge perderebbe la titolarità di beni che potrebbero essere estremamente importanti per la famiglia, particolarmente cari o acquistati per sua iniziativa e con l'impiego di risorse da lui provenienti. Le proposte avanzate per scongiurare tali effetti o limitarli appaiono peraltro poco convincenti o del tutto inadeguate pur non essendo possibile darne conto per i limiti che il presente contributo impone.

Tutto ciò in assenza di precisi riscontri normativi su cui fondare tale singolare modalità di esecuzione, invece di quella generale relativa all'espropriazione della quota ex art. 599 cpc. Non decisiva a sostegno della soluzione criticata sembra infatti la previsione dell'art. 192,2° comma cc. secondo la quale il coniuge esecutato è tenuto a rimborsare alla comunione il valore dei beni su cui si sono soddisfatti i creditori personali. Obbligazione priva di fondamento ove fosse sottoposta ad esecuzione solo la quota dei beni a lui spettante in quanto l'altro non subirebbe alcun depauperamento, perché conserverebbe la titolarità della quota di sua pertinenza.

Ma la previsione non appare contraddittoria ove si ritenesse – come a me sembra – che questa norma vada applicata solo all'ipotesi in cui il coniuge non abbia fatto opposizione all'azione esecutiva dei creditori o addirittura abbia acconsentito all'espropriazione dell'intero bene, al fine di facilitarne la vendita e la conseguente estinzione del debito. Nulla impedisce infatti che il coniuge comproprietario anteponga al proprio, l'interesse dell'altro coniuge o della famiglia, per facilitare la risoluzione della situazione debitoria. È proprio in questi casi che l'obbligazione di rimborso trova allora pieno fondamento.

Ostacolo a detta soluzione non può riscontrarsi neppure negli effetti che si produrrebbero in seguito all'esecuzione ove limitata alla quota, con conseguente scioglimento della comunione sul bene aggredito. Effetto ineludibile<sup>7</sup> ove si voglia evitare che la quota rimasta in comunione possa essere aggredita con successive procedure dai creditori rimasti in-

---

<sup>6</sup> Cass., 14 marzo 2013, n. 6575, in *Guida al dir.*, 2013, 15, 28; Cass. SU, 4 agosto 1998, n. 7640.

<sup>7</sup> Espressamente previsto ad es., dalla normativa spagnola (art. 1373).



soddisfatti o il cui diritto sia sorto successivamente e continui ad essere amministrata da colui che non ne avrebbe più diritto. Infatti anche a considerarsi precluso lo scioglimento parziale della comunione su iniziativa dei coniugi (soluzione peraltro tutt'altro che certa) esso non scaturirebbe, nel caso in esame, da una decisione dei coniugi ma dall'azione dei creditori personali, sulla base dell'art. 189 cc. Il pregiudizio che il coniuge del debitore verrebbe a patire in seguito all'espropriazione della quota dell'altro per l'ingresso in comunione di un estraneo appare decisamente inferiore rispetto alla perdita del bene per intero e comunque – come si è detto – sarebbe sempre nella facoltà del contitolare consentire l'esecuzione sull'intero bene ove non volesse entrare in comunione con un estraneo.

Occorre infine rilevare che, a dispetto del frequente richiamo alla proprietà solidale, la giurisprudenza adotta in alcune circostanze soluzioni con essa non pienamente compatibili: ad es., quando nega la possibile contitolarità dei diritti di credito, per ammetterla – come si dirà tra breve – solo per i c.d. “investimenti” “susceptibili di assumere un valore di scambio”<sup>8</sup> o per negare che, in carenza di specifico titolo di costituzione di usufrutto in comunione legale se ne debba presumere la titolarità disgiunta<sup>9</sup>, escludendo il diritto all'intera prestazione a favore del coniuge superstite, tipico della comunione a mani unite, conseguenza coerente solo con una ricostruzione di comproprietà per quote distinte a favore di ciascun coniuge, una sola delle quali è sensibile alla vicenda sopravvenuta (la morte) con conseguente estinzione, fatta salva una diversa previsione.

**3.** – Riguardo all'oggetto della comunione, si è detto che l'articolo di Segni si sofferma su alcune questioni relative agli acquisti personali compiuti ai sensi dell'art. 179, 2° comma relativi a beni immobili esclusi dalla comunione in quanto destinati ad uso strettamente personale, all'esercizio della professione ed a quelli conseguiti mediante impiego del prezzo di trasferimento o lo scambio dei beni elencati alle lettere c), d) ed f). Come accennato, trattasi di una delle norme più oscure tra quelle riguardanti il regime legale – e non a caso oggetto di numerose pronunzie giurisprudenziali – per l'approssimazione con cui è formulata.

Molteplici gli interrogativi che si pongono: quale sia la ragione di tale intervento da parte del coniuge non acquirente; se la partecipazione sia necessaria al fine di consentire l'acquisto personale o possa farsene anche a meno; se egli debba rendere necessariamente una dichiarazione ed il relativo contenuto, nonché quale ne sia la natura; se ne sia

---

<sup>8</sup> Ad es., i titoli obbligazionari: Cass., 9 ottobre 2007, n. 21098, cit.; Cass., 15 gennaio 2009, n. 799, in *Fam. e dir.*, 2009, 571; Cass., 15 giugno 2012, n. 9845, *ivi*, 2013, 5.

<sup>9</sup> Cass., 28 dicembre 2018, n. 33546.



ammessa l'impugnazione in un successivo giudizio; se le soluzioni adottate vadano riferite in maniera uniforme a tutte e tre le ipotesi contemplate dalla legge o se debbano diversificarsi, almeno per certi aspetti; se sia ammessa surrogazione anche quando l'acquisto avviene con denaro personale.

Su di un punto vi è convergenza quasi unanime di vedute: l'applicazione della norma non è limitata – come pur adombrato da una dottrina minoritaria<sup>10</sup> – alle particolari ipotesi in cui i coniugi compiono un acquisto congiunto di un bene che intendono sottrarre alla comunione legale sottoponendolo, per loro motivazioni, alla comunione ordinaria. Il tenore della norma ipotizza infatti un ruolo diverso per i due coniugi: uno stipula l'atto, l'altro vi è presente. Procedura limitata agli acquisti personali di immobili e mobili registrati ai sensi delle lettere c), d) ed f).

Rispondendo al primo interrogativo, il fine della norma è da cogliersi, plausibilmente, nell'esigenza di tutelare più intensamente il coniuge dell'acquirente, data la ricorrente maggiore importanza dell'affare riguardante gli immobili ed i mobili registrati, così permettendogli di interloquire ed avanzare obiezioni *ex ante* circa la sussistenza dei presupposti richiesti per l'acquisto personale. Rilevanza assume anche la disciplina pubblicitaria alla quale esso è sottoposto.

Riguardo agli altri interrogativi la Cassazione, dopo molte incertezze iniziali palesate da mutamenti di indirizzo, prospetta un quadro di soluzioni ormai consolidato ma non per questo del tutto condivisibile. Riguardo alla dichiarazione del coniuge acquirente per surrogazione, prevista dall'art. 179 lett. f) con riferimento ai beni mobili, vi individua la funzione di rendere più agevole il controllo da parte degli interessati riguardo alla effettiva provenienza delle risorse impiegate dal patrimonio personale<sup>11</sup>, ivi condivisibilmente ricompreso il denaro<sup>12</sup>, essendo incomprensibilmente discriminatoria una soluzione volta a limitarne gli effetti all'impiego solo del corrispettivo proveniente dall'alienazione di beni personali<sup>13</sup>.

Tale soluzione difficilmente potrebbe applicarsi riguardo all'acquisto di un bene im-

---

<sup>10</sup> G. CIAN-A. VILLANI, *La comunione dei beni tra coniugi (legale e convenzionale)*, in *Riv. dir. civ.*, 1980, I, 400 s. e ancor prima, G. CIAN, *Sulla pubblicità del regime patrimoniale della famiglia*, *ivi*, 1976, I, 44.

<sup>11</sup> Cass., 9 novembre 2012, n. 19454, in *Fam. e dir.*, 2013, 335; Cass., 5 maggio 2010, n. 10855, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, I, 1197, con nota di Costa; Cass., 25 settembre 2008, n. 10855: V. anche citaz. alle due note successive.

<sup>12</sup> Cass., 5 maggio 2010, n. 10855, cit.; Cass., 18 agosto 1994, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, 551, con nota di Regine.

<sup>13</sup> Come invece affermato da Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, cit. Mentre Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, 217, ritiene indispensabile la tracciabilità del denaro.





mobile o mobile registrato perché, secondo la giurisprudenza, l'autore dell'atto deve indicare puntualmente le risorse impiegate, non limitandosi ad un generico utilizzo di denaro personale<sup>14</sup> per consentire all'altro coniuge, se presenza all'atto, di compiere gli adeguati controlli e formulare eventuali rilievi.

Apposita dichiarazione è prevista anche per esplicitare l'intenzione di destinare ad uso personale o professionale il bene in fase di acquisto, alla quale deve poi seguire, in tempi ragionevoli, l'effettiva destinazione allo scopo.

Occorre inoltre il riconoscimento circa la legittimità dell'operazione da parte del coniuge dell'acquirente e dunque – sempre secondo la giurisprudenza – è richiesta anche una sua apposita dichiarazione<sup>15</sup>. La partecipazione di quest'ultimo all'atto risulterebbe dunque necessaria<sup>16</sup>, onde nel caso di rifiuto ad intervenire, di mancato assenso o addirittura di contestazione dei presupposti per l'acquisto personale il coniuge interessato alla stipula dell'atto dovrebbe intanto soprassedere ed iniziare un giudizio di accertamento volto alla verifica dei presupposti che lo legittimano, per evitare che il bene cada altrimenti irrimediabilmente in comunione<sup>17</sup>.

Tale dichiarazione, secondo la Cassazione, ha natura ricognitiva e più precisamente confessoria<sup>18</sup>, con riferimento agli acquisti per surrogazione, ma non anche per quelli relativi a beni di uso personale o professionale<sup>19</sup>, in quanto non sarebbe possibile confessare un fatto la cui esistenza deve verificarsi in futuro (l'effettiva destinazione del bene) da considerare mera dichiarazione di intenti dall'altro condivisa (ma si riscontra anche qualche pronuncia di segno contrario<sup>20</sup>).

---

<sup>14</sup>Cass., 12 marzo 2019, n. 7027, cit.; Cass., 14 novembre 2018, n. 29342, cit.; Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, cit.; Cass., 14 maggio 2018, n. 11688, cit.; Cass., 4 agosto 2010, n. 18114, cit.

<sup>15</sup>Cass., 14 novembre 2018, n. 29342; Cass., 14 maggio 2018, n. 11688; Cass., 12 marzo 2019, n. 7027, cit.; Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, in *Vita not.*, 2003, 676, con nota di Giuliani, nella quale si precisa che la causa di esclusione deve risultare dall'atto. In senso contrario Cass., 8 febbraio 1993, n. 1556, in *Riv. notar.*, 1995, 233, con nota di Marasco.

<sup>16</sup>Cass., 4 agosto 2010, n. 18114, in *Fam. e dir.*, 2011, 475 con nota di Farolfi; Cass., 14 maggio 2018, n. 11688, cit.; Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, cit.; Cass., 12 marzo 2019, n. 7027, cit.

<sup>17</sup>Cass. S.U., 28 ottobre 2009, n. 22755, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, 249, con nota di Mazzariol, e in *Corr. giur.*, 2010, 1209, con nota di Farolfi; Cass., 25 ottobre 1996, n. 9307, in *Giust. civ.*, 1997, 2887.

<sup>18</sup>Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, cit.; Cass., 18 novembre 2016, n. 23565; Cass., 17 luglio 2012, n. 12197; Cass. S.U., 28 ottobre 2009, n. 22755, cit.; Cass., 6 marzo 2008, n. 6120, in *Fam. e dir.*, 2008, 876, con nota di Paladini; Cass., 19 febbraio 2000, in *Giust. civ.*, 2000, 1365.

<sup>19</sup>Cass., 14 novembre 2018, n. 29342, cit.; Cass. S.U., 28 ottobre 2009, n. 22755, cit. Diversamente, per la natura ricognitiva, senza distinguere fra le diverse ipotesi, si era pronunciata in un primo tempo la Cassazione (ad es., 24 settembre 2004, n. 19250, in *Fam. e dir.*, 2005, 12, con nota di Bolondi).

<sup>20</sup>Cass., 10 febbraio 2016, n. 2642, in *Fam. e dir.*, 2017, 244 con nota di Paladini.



Il coniuge intervenuto può contestare successivamente all'atto la fondatezza delle ragioni su cui si basa l'assenso manifestato in precedenza, senza limiti circa la prova di cui è gravato, ove intenda dimostrare che il bene non ha avuto la destinazione personale o professionale annunciata, o di cui i coniugi erano consapevoli fin dall'inizio, mentre può impugnare l'atto solo per violenza od errore di fatto nel caso di acquisti compiuti ai sensi della lett. f), sempre che le risorse impiegate non vengano indicate in modo generico<sup>21</sup> proprio in virtù della natura confessoria della dichiarazione innanzi menzionata.

Non in linea con la natura indicata è l'affermazione di una famosa decisione con la quale si nega l'ammissibilità del c.d. rifiuto del coacquisto, nella quale si sostiene che in ogni caso (dunque anche se mancano i presupposti per la surrogazione) il coniuge dell'acquirente può contestare successivamente la personalità dell'acquisto quantunque consapevole, fin dalla stipulazione del contratto, che le risorse impiegate non erano personali<sup>22</sup>.

Difforme in alcuni punti rispetto al quadro enunciato è la ricostruzione proposta da Segni: innanzitutto a proposito della dichiarazione dell'acquirente per surrogazione, in quanto egli vi attribuisce anche natura negoziale, volta ad esprimere cioè l'intento di escludere il bene dalla comunione. Ricostruzione a mio avviso pienamente condivisibile<sup>23</sup> non potendosi ritenere a lui precluso fare entrare i nuovi beni in comunione, provocando l'accrescimento di quel patrimonio (soluzione da applicare anche per gli acquisti di beni mobili non registrati). Ciò non significa peraltro escludere anche la funzione di collegamento tra acquisto e risorse impiegate con conseguente necessità di una puntuale indicazione della loro provenienza<sup>24</sup>.

Tale decisione non può essere assunta in un momento successivo alla stipula dell'atto di acquisto, come chiaramente espresso dall'art. 179 lett. f) ma, a mio parere, neppure ove l'acquisto riguardi un bene di uso personale o professionale il quale diviene pertanto irrimediabilmente comune.

---

<sup>21</sup> Cass., 12 marzo 2019, n. 7027, cit.; Cass. S.U., 28 ottobre 2009, n. 22755, cit.; Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, cit.; Cass., 4 agosto 2010, n. 18114, cit.

<sup>22</sup> Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, cit.; Cass., 19 ottobre 2017, n. 24719, in quanto altrimenti l'esclusione potrebbe avvenire in mancanza dei presupposti previsti dalla legge, riconoscendole natura negoziale, che invece, a giudizio della Corte, deve negarsi.

<sup>23</sup> Condivide la nostra opinione M. PALADINI, *Commentario del codice civile*, diretto da Gabrielli, (artt. 74-230), Milano<sup>2</sup>, 2018, 1365.

<sup>24</sup> V. in tal senso ad es., M. PALADINI, *op. cit.*, 1360 ss. In Francia tale dichiarazione è considerata necessaria per potere opporre l'acquisto nei confronti dei terzi mentre per l'esclusione nei rapporti interni è sufficiente un accordo dei coniugi anche successivo all'acquisto (art. 1434 cc.).



Diverso è il pensiero di Segni su quest'ultimo punto; egli ritiene infatti che alla mancata dichiarazione possa ovviarsi mediante un accertamento giudiziale successivo riguardante l'effettiva destinazione del bene ad uso personale o professionale, soluzione che troverebbe fondamento, nel fatto che, alla luce del dettato dell'art. 210 cc., non è mai consentito mettere in comunione beni di uso strettamente personale o per l'esercizio della professione, onde l'ingresso in comunione è sottratto all'autonomia privata, divieto che verrebbe disatteso ove l'acquirente non potesse fare valere in un momento successivo la natura personale del bene che ha ricevuto la suddetta destinazione.

Sarei propenso tuttavia a privilegiare un'interpretazione meno rigida di quella proposta dall'autore, in quanto ritengo che il divieto di ingresso in comunione dei beni di uso personale o professionale, enunciato dalla norma, riguardi la categoria nel suo insieme ma non anche singoli beni, soprattutto se carenti di univoca caratterizzazione. Peraltro in numerosi ordinamenti stranieri i beni di uso professionale sono inclusi nella comunione<sup>25</sup> e tutt'al più la destinazione può rilevare al momento della divisione, per privilegiarne l'inclusione nella quota spettante al coniuge che l'utilizza.

Soluzione di certo più flessibile tenuto anche conto che detta esclusione costituisce un formidabile *escamotage* per sottrarre beni alla comunione, essendo possibile acquistarli con beni comuni di residuo rispetto al cui utilizzo l'altro coniuge può difficilmente interloquire o esigere un contraccambio<sup>26</sup> sia pur in chiave di ingiustificato arricchimento (salvo il caso di impiego non autorizzato di denaro comune).

Riguardo alla partecipazione all'atto da parte del coniuge dell'acquirente, Segni ne esclude la necessità da un punto di vista sostanziale, esigendola più che altro a fini pubblicitari, cioè onde renderne possibile l'immediata trascrizione come bene personale, alla cui mancanza può comunque successivamente ovviarsi mediante un giudizio di accertamento.

Tale sottolineatura è certamente meritevole di considerazione mentre non del tutto condivisibili mi sembrano le soluzioni proposte dalla giurisprudenza. Ritengo invece più soddisfacente prospettare il seguente riassuntivo, delle diverse situazioni ipotizzabili:

L'intervento del coniuge dell'acquirente non risulta indispensabile per l'esclusione del bene dalla comunione perché, ove ne ricorrano i presupposti, non può essere impedito all'altro l'esercizio del diritto di fare propri i beni che gli spettano. È decisamente da

---

<sup>25</sup> Così ad es. in Portogallo (il quale prevede l'ingresso in comunione persino dei beni di uso personale), nella Repubblica Ceca, in Svizzera nella quale l'esclusione dalla comunione dei beni professionali può realizzarsi mediante apposita pattuizione.

<sup>26</sup> La cui possibile liquidazione è prevista invece dall'art. 1404, 2° comma code civil francese.



scartare pertanto la soluzione giurisprudenziale che ritiene indispensabile a fini sostanziali la partecipazione all'atto dell'altro coniuge; la sua mancanza o il dissenso manifestato, assumono rilevanza principalmente sotto il profilo pubblicitario. Il notaio pertanto non può rifiutarsi di rogare l'atto di trasferimento ma deve menzionare quanto accaduto in sua presenza, mentre la trascrizione a favore dell'acquirente, non configurandosi i presupposti richiesti dall'art. 179, 2° comma, per l'acquisto personale, dovrà intanto considerarsi in comunione legale, fatto salvo poi un successivo giudizio di accertamento della sua effettiva appartenenza al patrimonio personale, su iniziativa del coniuge interessato a farla valere senza limiti di prova, col conseguente adeguamento sotto il profilo pubblicitario.

Vi è chi ha osservato in contrario che se la partecipazione dell'altro coniuge all'atto non si considera necessaria non dovrebbe incidere neppure sotto il profilo pubblicitario, impedendo l'immediata trascrizione dell'acquisto come personale<sup>27</sup>, ma se così fosse l'intervento richiesto dall'art. 179, 2° comma si rivelerebbe del tutto inutile in quanto priverebbe di qualsiasi tutela preventiva il coniuge dell'acquirente in contrasto con la funzione su cui si fonda alla luce della *ratio normativa*, consentendo all'unico intestatario di disporre validamente del bene ed ai suoi creditori di pignorarlo anche se i presupposti per l'acquisto personale risultassero successivamente infondati.

Ai fini pubblicitari e sostanziali, il 2° comma dell'art. 179 sembra accontentarsi della presenza dell'altro coniuge per consentire l'acquisto personale; infatti se *ratio* della norma è quella di metterlo in condizione di fare valere ragioni contrarie mi sembra che il fine venga realizzato anche dalla mera sua presenza, senza sollevare obiezioni od anche in seguito ad una generica dichiarazione con la quale egli non si opponga all'acquisto personale, non essendo in condizione di compiere una valutazione contraria (ad es., circa la provenienza delle risorse utilizzate nell'acquisto per surrogazione o la sussistenza di un'esigenza nell'impiego personale o professionale). Fermo restando che in un successivo giudizio egli potrà contestare l'esistenza dei presupposti che, apparentemente, lo legittimavano; a lui spetterà, secondo le regole generali, provare la loro assenza.

È possibile infine che il coniuge intervenuto renda una dichiarazione nella quale affermi la presenza dei presupposti per l'acquisto personale. Essa costituisce negozio di accertamento il cui fondamento potrà essere posto in discussione in un secondo momento dimostrandone la non rispondenza alla realtà, senza peraltro che si applichino i limiti previsti per la confessione, in quanto la sua dichiarazione non può considerarsi tale e non

---

<sup>27</sup>G. OBERTO, *La comunione legale tra coniugi*, I, Milano, 2010, 1088 ss.



solo nel caso di acquisti di beni ad uso personale o professionale. La dichiarazione costituisce negozio unilaterale di mero accertamento anche in queste due ipotesi, in quanto il coniuge tende ad affermare che l'esclusione dell'acquisto dalla comunione legale risulta conforme all'indirizzo di vita concordato, fatta salva ovviamente la successiva verifica circa l'effettivo impiego del bene al suo scopo. La medesima natura si riscontra anche nel caso di acquisti ai sensi della lettera f); come è stato puntualmente osservato da autorevole dottrina, infatti, l'impiego di risorse personali da parte dell'acquirente generalmente "non è un fatto sfavorevole che rientra nella diretta esperienza del coniuge estraneo all'acquisto"<sup>28</sup> e non può quindi considerarsi confessione, con i conseguenti limiti di prova volti a contestarne il fondamento.

L'accertamento della natura personale o comune del bene in difformità di quanto precedentemente stabilito al momento dell'acquisto costituisce titolo per l'adeguamento della sua titolarità anche dal punto di vista pubblicitario. Resteranno salvi tuttavia gli acquisti compiuti dai terzi, *medio tempore*, ove trascritti prima della domanda di accertamento<sup>29</sup> come beni personali invece che come beni comuni.

Un ulteriore importante passaggio nella trattazione di Segni è dedicato al mutamento successivo intervenuto nel tempo che comporti la cessazione nell'utilizzazione del bene (ai sensi delle lett. c) e d) dell'art. 279). Secondo l'autore il bene entra nella comunione, non sussistendo più le ragioni della sua esclusione. Soluzione che ritengo condivisibile anche per le ragioni in precedenza rilevate circa la potenzialità che dette categorie di beni hanno di sottrarre risorse alla comunione: tenuto conto che il denaro impiegato è destinato in futuro a cadere in comunione in quanto proveniente dall'attività di lavoro o costituisce frutto di bene personale, a maggior ragione se proviene dalla comunione e l'altro coniuge ne abbia autorizzato l'impiego, non sussistendo in entrambe le ipotesi alcun obbligo di rimborso.

Questa mi sembra dunque la soluzione più appropriata per risolvere il conflitto di interessi fra i coniugi pur nella consapevolezza delle numerose difficoltà ed obiezioni a cui essa si espone soprattutto, ma non solo, riguardo ai rapporti nei confronti dei terzi. Si osserva infatti che la legge non prevede nulla di simile; che non sussiste ragione per impedirne la vendita al fine di acquistare altro bene per surrogazione, impiegandone il ricavato; si evidenzia inoltre la difficoltà di stabilire quando il bene ha cessato definitivamente dal suo impiego rispetto al caso in cui l'uso è solo momentaneamente sospeso; essendo

---

<sup>28</sup>C.M. BIANCA, *Diritto civile. 2.1. La famiglia*, Milano<sup>6</sup>, 2017, 105.

<sup>29</sup>Cass. S.U., 28 ottobre 2009, n. 22755, cit.



incerte le modalità da adottare mediante le quali rendere edotti i terzi di tale cessazione. Rilievi non privi di fondamento ma che non mi sembrano insuperabili, pur non essendo possibile argomentare al riguardo per i limiti del presente contributo. Mi limito a rilevare che se *ratio* dell'esclusione del bene dalla comunione è la tutela della libertà personale o professionale tale finalità viene meno ove il bene abbia cessato dalla sua destinazione senza che risponda ad un apprezzabile interesse l'incremento del patrimonio personale.

Un'ultima considerazione in tema di rifiuto del coacquisto. Anche su questo punto la giurisprudenza della Cassazione non è unanime, essendosi espressa a volte in senso favorevole a volte in senso contrario. In un primo tempo infatti ha prevalso un indirizzo più libertario che ne sosteneva l'ammissibilità<sup>30</sup> sulla base del noto principio *nemo invitus locupletari potest* e dunque circa l'ammissibilità di un accordo, da inquadrare nel legittimo esercizio dell'autonomia privata, col quale i coniugi convengono la possibilità di un acquisto personale mediante atto pubblico, quantunque non ricorra nessuna delle cause previste dall'art. 179. Nel 2003 la Cassazione<sup>31</sup> ha notoriamente mutato indirizzo, adducendo una serie di ragioni tutt'altro che convincenti: *a)* la comunione legale assolverebbe ad una funzione di natura pubblicistica, quindi inderogabile, essendo volta al soddisfacimento dei bisogni della famiglia; *b)* si altererebbe altrimenti il principio (inderogabile) di parità delle quote, sancito dall'art. 210 cc.; *c)* poiché i coniugi hanno scelto la comunione legale come regime familiare devono accettarne tutte le implicazioni, ivi compresa quella che disciplina l'acquisto dei beni; *d)* la legge non contempla il rifiuto del coacquisto; *e)* la dichiarazione del coniuge intervenuto non ha natura negoziale.

Il contrasto sorto nell'ambito della Cassazione ha portato<sup>32</sup> ad una pronunzia delle Sezioni Unite (28.10.2009 n. 22755) le quali si sono espresse in senso negativo all'ammissibilità del rifiuto, negando la natura negoziale della dichiarazione del coniuge non acquirente, pur precisando che la facoltà di esercitarlo *potrebbe essere riconosciuta ai coniugi per ragioni sistematiche, indipendentemente da un'espressa previsione legislativa*<sup>33</sup>.

Come anticipato nessuna delle ragioni addotte a fondamento della tesi negativa mi sembra così convincente da legittimare una limitazione tanto drastica dell'autonomia privata, prevalentemente fondata su una presunta funzione pubblicistica della comunione

---

<sup>30</sup> Cass., 2 giugno 1989, n. 2688, in *Giust. civ.*, 1989, I, 1997.

<sup>31</sup> Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, cit.

<sup>32</sup> In seguito a rinvio compiuto da Cass., 30 dicembre 2008, n. 30416, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, 714.

<sup>33</sup> Analogamente, Cass., 24 ottobre 2018, n. 26981, cit.



legale del tutto priva di riscontri. Infatti la derogabilità del regime costituisce la negazione della presunta funzione pubblicistica, così come il principio di parità delle quote tende ad evitare che i coniugi possano adottare regole programmatiche volte a favorire un coniuge nei confronti dell'altro (es., che un coniuge abbia diritto ad una quota maggiore di beni rispetto all'altro oppure che partecipi alla divisione in misura maggiore) e non ad impedire che l'altro coniuge sia costretto ad un acquisto a cui non ha interesse o riguardo al quale sussistano comunque, a suo parere, ragioni per favorire il coniuge acquirente. C'è da aggiungere che negare l'ammissibilità del rifiuto, per tutelare più efficacemente il coniuge che intendesse esercitarlo, rischierebbe di ritorcersi paradossalmente nei confronti di colui che intendesse fondamentale mantenersi aperta tale possibilità inducendolo a sfuggire del tutto alla comunione legale, optando per la separazione dei beni (sia pure dovendo ottenere il consenso dell'altro coniuge). Peraltro il medesimo obiettivo che si intende rigorosamente impedire potrebbe per lo più ugualmente raggiungersi mediante uno scioglimento parziale della comunione e rinuncia successiva a favore dell'altro alla propria quota di comunione sul bene che non intende conseguire.

In tema di composizione del patrimonio comune molto discutibili sono anche altre soluzioni, pur consolidate nelle pronunce della Cassazione<sup>34</sup>(che mi limito solamente a ricordare) volte ad introdurre limitazioni non espressamente previste dalla legge in danno del coniuge non acquirente: in particolare quella che esclude dalla comunione l'immobile, non adibito ad uso personale, costruito sul terreno di esclusiva proprietà di un coniuge, solo a considerare che in tal modo gli si consente in congruente di accrescere il proprio patrimonio utilizzando risorse che sarebbero destinate a cadere in comunione (quando la costruzione viene realizzata con l'impiego di proventi dell'attività separata o dei frutti di beni personali) senza che nella maggior parte dei casi trovi alcun fondamento un eventuale diritto di credito al rimborso di alcunché a favore dell'altro (fatto salvo il caso di utilizzo di risorse della comunione).

Analogamente è a dirsi per l'esclusione dalla comunione dei diritti di credito (in particolare del preliminare d'acquisto stipulato separatamente<sup>35</sup>), soluzione generale solo in parte attenuata dal diverso più recente orientamento il quale ammette l'ingresso in co-

---

<sup>34</sup> V. da ultimo Cass., 29 ottobre 2018, n. 27412.

<sup>35</sup> V. *ex pluribus*, Cass. 3 giugno 2016, n. 11504, in *Notariato* 2016, 363; Cass., 24 gennaio 2008, n. 1548, in *Contratti*, 2008, 1014; Cass., 14 novembre 2003, n. 17216, in *Vita not.*, 2004, 279; Cass., 4 maggio 2003, n. 3185, in *Giust. civ.*, 2004, I, 2832; Cass., 22 settembre 2000, n. 12554; Cass., 18 febbraio 1999, n. 1363, in *Vita not.*, 2000, 162; Cass., 27 gennaio 1995, n. 987, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, 869; Cass., 9 luglio 1994, n. 6493, in *Giust. civ.*, 1995, I, 455; Cass., 11 settembre 1991, n. 9513, in *Dir. e giur.*, 1992, 925.



munione dei c.d. “investimenti” (titoli obbligazionari<sup>36</sup>, fondi di investimento<sup>37</sup> e simili), mediante un’acrobazia interpretativa fondata sul fatto che i medesimi si traducono in una *res*, escludendo nel contempo che essi possono rappresentare una forma di accantonamento del denaro per la ragione che non viene garantita la restituzione del capitale impiegato<sup>38</sup>. In realtà i titoli di credito, ivi compreso il preliminare d’acquisto comportano un incremento patrimoniale che va riconosciuto anche all’altro coniuge ove non sussistano i presupposti per un acquisto personale.

Ed anche l’esclusione dalla comunione immediata dei proventi dell’attività di lavoro – quantunque comprensibile ma non in linea con quanto stabilito dalla maggior parte degli ordinamenti europei<sup>39</sup> – pone problemi riguardo all’individuazione dell’impiego che può considerarsi “consumo” e gli effetti che ne derivano, se avvenuto in frode all’altro coniuge<sup>40</sup>.

**4.** – Con riferimento alle problematiche relative all’amministrazione del patrimonio comune costituisce approdo, ormai prevalentemente condiviso, che le norme ad essa dedicate (artt. 180-185 cc.) trovino applicazione solamente riguardo alla gestione di beni già comuni o per l’assunzione di obbligazioni sorte a tale fine, nonché per quelle volte al soddisfacimento dei bisogni della famiglia, non anche delle obbligazioni che sorgono per acquistare i beni destinati a rientrarvi<sup>41</sup>. In tal senso depone il dettato dell’art. 177 cc. il quale considera comuni anche i beni acquistati separatamente da ciascun coniuge<sup>42</sup> senza che l’altro debba prestare alcun consenso o tantomeno concorrere alla conclusione del contratto di acquisto, quantunque il bene sia di rilevante valore, eccezion fatta naturalmente per le ipotesi in cui venga impiegato denaro comune (in quanto in tal caso potrebbe sorgere un obbligo di reintegrazione ove l’acquisto non abbia soddisfatto un bisogno della famiglia<sup>43</sup>;

---

<sup>36</sup> V. citaz. a nota 4.

<sup>37</sup> Cass., 15 giugno 2012, n. 9845, cit.

<sup>38</sup> Cass., 6 marzo 2008, n. 6120, in *Fam. e dir.*, 2008, 876 nonché le sentenze citate alla nota 4.

<sup>39</sup> Ad es., l’art. 1347 del codice civile spagnolo stabilisce che “son gananciales: 1) los obtenidos por el trabajo o la industria de cualquiera de los conyuges”. Analoga soluzione è prevista dall’art. 1405 belga.

<sup>40</sup> L’art. 1403 del code civil francese prevede ad es. che vengano conteggiati anche a favore dell’altro coniuge i frutti consumati fraudolentemente o non percepiti per negligenza.

<sup>41</sup> Soluzione simile è adottata dall’ordinamento spagnolo per l’acquisto separato senza il consenso dell’altro coniuge della cui obbligazione risponde personalmente l’acquirente (art. 1370) mentre in presenza di detto consenso ne risponde la comunione (art. 1362, n. 2).

<sup>42</sup> Analogamente si esprime l’art. 1401 del code civil francese.

<sup>43</sup> Diversamente in Polonia per l’acquisto di immobili occorre il consenso di entrambi i coniugi.





egli pertanto non dovrebbe essere coinvolto generalmente nella responsabilità debitoria <sup>44</sup>.

Controversa risulta invece l'interpretazione del combinato disposto degli artt. 180 e 184 cc. con riferimento all'alienazione di beni comuni. Ed in particolare se essa possa considerarsi, tenuto conto dell'incidenza sul complesso patrimoniale, atto di ordinaria amministrazione o invece, alla luce dei criteri riguardanti la comunione ordinaria, integri comunque un atto di straordinaria amministrazione. A mio avviso è da privilegiarsi la prima soluzione, onde può rientrare nell'ordinaria amministrazione l'alienazione di un bene di modesto valore in rapporto all'assetto complessivo dell'intero patrimonio sempre che il bene non sia impiegato per soddisfare bisogni rilevanti della famiglia. In linea di principio tale criterio si applicherà solo all'alienazione di beni mobili (ma non ad es., alle suppellettili domestiche <sup>45</sup>anche se non di elevato valore) o a mobili registrati ormai obsoleti (la vecchia auto da rottamare) e più difficilmente ad un immobile (ma potrebbe rientrarvi la vendita di un piccolo appezzamento di terreno improduttivo).

Il criterio relativo alla comunione ordinaria, pur rafforzando la posizione dell'altro coniuge comproprietario, rischierebbe altrimenti col risultare troppo rigido, limitando eccessivamente l'autonomia dei coniugi. Se si conviene con tale soluzione, l'altro coniuge non potrà esercitare i rimedi previsti per l'alienazione abusiva del bene, non configurandosi tale, restando limitati all'atto di straordinaria amministrazione <sup>46</sup>. Maggior cautela nella configurazione dell'atto potrebbe tutt'al più richiedersi per gli atti a titolo gratuito.

Peraltro questa è la soluzione adottata da numerosi ordinamenti stranieri i quali richiedono l'accordo dei coniugi solo per gli atti di disposizione a titolo gratuito <sup>47</sup> e per le alienazioni di immobili <sup>48</sup>, di mobili di valore <sup>49</sup> o comunque sottoposti a forme pubblicitarie <sup>50</sup>.

La norma che ha sollevato maggiori discussioni è indubbiamente l'art. 184, con riferimento alle alienazioni che integrano un atto di straordinaria amministrazione in quanto,

---

<sup>44</sup> Fatto salvo il caso in cui il bene abbia soddisfatto un bisogno della famiglia.

<sup>45</sup> Soluzione adottata per tali beni ad es. dall'ordinamento della Repubblica Ceca.

<sup>46</sup> Analogamente, l'art. 227 del codice civile svizzero consente ai coniugi di disporre dei beni comuni ove l'atto si configuri di ordinaria amministrazione.

<sup>47</sup> Li considera nulli, ad es., l'ordinamento spagnolo (art. 1378) eccezion fatta per le liberalità d'uso. Un divieto è previsto anche dall'ordinamento francese (art. 1422 cc.).

<sup>48</sup> In Svezia ed in Polonia il divieto di alienazione o di introdurre vincoli da parte di un solo coniuge riguarda solo gli immobili. Ma ad es., in Olanda il limite riguarda solo l'alienazione della casa familiare. In Francia anche i mobili la cui alienazione è sottoposta a pubblicità (art. 1424).

<sup>49</sup> Soluzione adottata ad es., dall'ordinamento della Slovacchia.

<sup>50</sup> V. art. 1384 del codice civile il quale considera validi gli atti disposizione di denaro o titolo conseguiti dal coniuge al quale sono intestati. In Romania ed in Lussemburgo ciascuno dei coniugi non può disporre dei beni mobili sottoposti a pubblicità.



come ricordato, sembra discostarsi dalla regola generale di inefficacia del medesimo, da annoverare nel quadro delle regole che diversificano la comunione legale da quella ordinaria. Ove si condivida tale assunto – non del tutto pacifico – occorre comprenderne il fondamento per verificarne la ragionevolezza.

In mancanza del consenso di entrambi i coniugi, secondo l'opinione prevalente, l'illegittimità dell'alienazione di beni mobili, nei rapporti interni, è fuori discussione<sup>51</sup>, tanto è vero che il disponente è tenuto a reintegrare il patrimonio ove il prezzo eventualmente ottenuto risulti inferiore al suo valore ed a risarcire il danno patito dall'altro coniuge. Controverso è il fondamento della responsabilità: se essa configuri natura contrattuale, per violazione di una specifica obbligazione<sup>52</sup> derivante dal combinato disposto degli artt. 180 e 184, o extracontrattuale come sostenuto autorevole dottrina<sup>53</sup>, in seguito a illegittima lesione dell'altrui diritto di proprietà.

Discussa è altresì la validità e l'efficacia traslativa dell'atto<sup>54</sup> con la conseguente inopponibilità della sua illegittimità nei confronti dei terzi<sup>55</sup>. Il testo della norma, invero, non ne subordina la validità alla buona fede dell'acquirente<sup>56</sup> o alla consegna del bene ma – pur nel silenzio normativo – a parere di altri, tali presupposti sarebbero necessari sulla base di una interpretazione sistematica<sup>57</sup>, onde l'efficacia dell'acquisto sarebbe subordinata alla presenza dei requisiti posti dall'art. 1153 cc. La giurisprudenza è fermamente orientata per l'incondizionata validità dell'atto di acquisto, in virtù della criticata ricostruzione della proprietà solidale che consentirebbe di non considerare l'acquisto *a non domino*. Soluzione, ampiamente condivisa in dottrina, anche se con motivazioni diverse, onde l'irrilevanza dei requisiti previsti dall'art. 1153 trova fondamento in un ac-

---

<sup>51</sup> Sembra considerarlo tale invece Cass., 6 marzo 2019, n. 6459, cit., la quale afferma singolarmente che “Per ciò che concerne, invece, gli atti di disposizione su beni mobili, l'art. 184 c.c., comma 3, non prevede alcun consenso necessario”.

<sup>52</sup> OBERTO, *op. cit.*, 1361 ed ivi ulteriori indicazioni bibliografiche.

<sup>53</sup> C.M. BIANCA, *Gli atti di straordinaria amministrazione*, in AA.VV., *La comunione legale* (a cura del medesimo), Padova, 1989, 620 ss.; M. SEGNI, *op. cit.*, 645; A. NATUCCI, *Gli atti di amministrazione straordinaria del coniuge in regime di comunione legale*, in *Quadrimestre*, 1988, 132.

<sup>54</sup> In senso contrario ad es., P. SCHLESINGER, *Commento all'art. 184*, in *Commentario alla riforma del diritto di famiglia*, a cura di Carraro, Oppo, Trabucchi, Padova, 1977, I, 1, 427; C.M. BIANCA, *op. ult. cit.*, 628 ss.

<sup>55</sup> P. SCHLESINGER, *op. loc. cit.*, esclude che la regola possa trovare per i titoli di credito di cui abbia unilateralmente disposto il non intestatario.

<sup>56</sup> P. SCHLESINGER, *op. loc. cit.*

<sup>57</sup> C.M. BIANCA, *op. ult. cit.*, 628 ss. Secondo P. SCHLESINGER, *op. loc. cit.*, risulta necessaria la consegna del bene ma non la buona fede.



centuato favore verso la libertà di circolazione dei beni per non gravare i terzi di qualsivoglia obbligo di controllo. L'opzione normativa desumibile dal mancato richiamo all'art. 1153 tende verosimilmente a considerare irrilevante l'ignoranza, quantunque cagionata da colpa grave, per non avere l'acquirente compiuti controlli più approfonditi circa l'appartenenza del bene alla comunione e non al patrimonio personale o riguardo alla natura straordinaria dell'atto nonché alla contrarietà dell'altro coniuge al compimento del medesimo. Anche una deroga agli effetti derivanti dalla mancata consegna del bene, quantunque anomala, non dovrebbe dunque incidere sull'effetto traslativo.

Pur tuttavia il favore riservato all'acquirente rende poco comprensibile la ragione per la quale l'atto produca effetti nelle ipotesi in cui l'altro coniuge sia in grado di dimostrare la sicura mala fede dell'acquirente circa l'illegittima alienazione, non ricorrendo allora alcun motivo per attivare la tutela<sup>58</sup>.

Ma occorre prendere atto che il diritto effettivo è orientato in senso diverso, in quanto la costante giurisprudenza si esprime a favore della salvaguardia del trasferimento.

A maggior ragione il problema interpretativo si pone riguardo all'illegittima alienazione di beni immobili o mobili registrati, da parte di un solo coniuge, atti che vengono prevalentemente considerati invalidi<sup>59</sup> ma efficaci (annullabili), onde anche in questa ipotesi l'altro coniuge verrebbe tutelato in maniera più modesta rispetto all'inefficacia dell'atto, a tutto vantaggio dell'acquirente, anche in mala fede, il quale abbia acquistato almeno un anno prima dalla conoscenza da parte dell'altro coniuge dell'atto di alienazione o dalla trascrizione del medesimo o, in ultima istanza, dallo scioglimento della comunione.

In assenza di indicazioni al riguardo da parte della relazione introduttiva alla riforma del 1975 è possibile avanzare solo supposizioni sulle ragioni della scelta. Quella più accreditata la individua nella complessa disciplina pubblicitaria, articolata sul noto doppio controllo sui registri immobiliari e quelli dello stato civile, il quale potrebbe risultare particolarmente oneroso per i terzi, di qui il contrappeso dell'annullabilità, piuttosto che dell'inefficacia dell'atto illegittimo. Occorre aggiungere che anche altri ordinamenti europei a noi vicini adottano una soluzione analoga: in Francia (art. 1427) ed in Belgio (art. 1423) ad esempio, è prevista la medesima sanzione e l'azione deve essere esercitata en-

---

<sup>58</sup> Analogamente l'art. 1391 del codice civile stabilisce che quando il coniuge ha compiuto un atto in frode all'altro, "si el adquirente hubiere procedido de mala fe, el acto será rescindibile".

<sup>59</sup> Sorprende pertanto la conclusione a cui perviene Cass., 2 febbraio 1995, n. 1252, in *Fam. e dir.*, 1995, 235, con nota di Uda, nella quale si considerano validi gli atti compiuti in violazione dell'art. 184, ma annullabili.



tro due anni dal compimento dell'atto o dallo scioglimento della comunione. In Italia la tutela del coniuge non disponente è resa però più precaria non solo dalla riduzione del termine di prescrizione dell'azione ad un solo anno ma soprattutto dal decorso anche dal momento della trascrizione dell'atto da parte dell'avente causa (non presente negli altri ordinamenti menzionati). Per evitare l'effetto preclusivo dell'azione la persona coniugata di media diligenza dovrebbe dunque controllare annualmente che non risultino trascritti atti di alienazione sui beni immobili e mobili registrati della comunione, con aggravio difficilmente sostenibile.

Anche relativamente ai beni in esame si registrano tentativi volti a limitare gli effetti dell'atto illegittimo stabiliti dall'art. 184, per privilegiarne a volte l'inefficacia. Vi è chi ritiene ad esempio che entrambe le misure siano applicabili e rimesse alla scelta del coniuge pretermesso, in quanto si muovono su piani distinti<sup>60</sup> e chi sostiene che l'annullabilità dovrebbe applicarsi solo all'alienazione effettuata dall'intestatario del bene<sup>61</sup>; ed ancora da altri si è prospettata l'applicazione della norma solo quando il coniuge agisca in nome proprio e non in nome della comunione<sup>62</sup>. Interpretazioni riduttive<sup>63</sup> che, però, non hanno incontrato il favore della dottrina maggioritaria e della giurisprudenza<sup>64</sup>. In particolare, riguardo alla fondatezza del diverso trattamento riservato all'alienazione da parte dell'intestatario, si è sostenuto in senso critico che l'acquirente è comunque tenuto a non obliterare le peculiarità caratterizzanti la disciplina della pubblicità in materia, onde è sempre richiesto il doppio controllo (registri immobiliari-registri dello stato civile) da parte dell'acquirente e dunque non potrebbe usarsi maggiore indulgenza nei suoi riguardi per il fatto che il bene è intestato solo a suo nome.

In questa prospettiva si esclude anche che il sub acquirente il quale abbia conseguito

---

<sup>60</sup>C.M. BIANCA, *op. ult. cit.*, 606 ss.

<sup>61</sup>F. CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, I, Milano, 1979, 146 ss; R. SACCO, in *Commentario alla riforma del diritto di famiglia*, a cura di Carraro-Oppo.Trabucchi, I, 1, Padova, 1977, 335 s.

<sup>62</sup>G. CIAN-A. VILLANI, *La comunione dei beni tra coniugi*, cit., 361 s. Distinzione che, a prescindere dalla fondatezza, ha un impatto sul piano pratico di scarsa rilevanza perché difficilmente il coniuge che intende compiere un atto di disposizione illegittimo dichiara di agire in rappresentanza dell'altro in assenza di poteri.

<sup>63</sup>Fra le quali va menzionata anche quella di A. NATUCCI, *op. cit.*, 144 s. il quale ritiene che la norma trovi fondamento in un potere rappresentativo attribuito dalla legge a ciascun coniuge, soluzione che costringe l'autore a relegare gli effetti dell'art. 180 solo sul piano interno. Poco condivisibile è anche la ragione che ne costituisce il fondamento: i beni facenti parte della comunione "non sono agevolmente riconoscibili all'esterno e distinguibili dai beni personali". Se essa ha qualche fondamento per i beni mobili certamente ne è carente con riferimento agli immobili ed ai mobili registrati.

<sup>64</sup>V. ad es., in senso contrario Cass., 2 febbraio 1995, n. 1252, cit..



il bene in base ad un successivo atto di alienazione possa essere giustificato, e dunque considerato in buona fede, per non avere adottato i controlli pubblicitari in maniera adeguata, salvando il proprio acquisto in base al dettato dell'art. 1445 cc.<sup>65</sup>.

Ma nonostante la persuasività di tali rilievi occorre prendere atto anche in questo caso della soluzione – che costituisce diritto effettivo la soluzione secondo la quale l'atto illegittimo incontra come unica sanzione l'annullabilità, a prescindere dalla buona o mala fede dell'acquirente; maggiori dubbi possono sorgere invece riguardo alla mala fede del sub acquirente.

L'adozione della disciplina così concepita solleva comunque non poche perplessità perché la pesante penalizzazione del coniuge che rischia la perdita del bene non giustifica la deroga alla sanzione generale dell'inefficacia dell'atto, per la gravosità dei controlli pubblicitari anche perché essi sono resi ormai più agevole dalle modifiche intervenute in materia, controllo di cui peraltro è per lo più gravato un professionista (il notaio), almeno quando (come sovente accade) il trasferimento degli immobili viene stipulato mediante atto pubblico.

Ancor meno convincente è invocare una presunzione di consenso all'atto da parte del coniuge non stipulante o la difficoltà di verificarne l'esistenza. In presenza di atti di disposizione di non modesto valore quali sono normalmente le alienazioni di immobili o mobili registrati il consenso dell'altro coniuge andrebbe adeguatamente verificato e formalizzato, onde comportamenti non univoci tenuti precedentemente alla conclusione del contratto da parte del coniuge il cui consenso non è stato prestato non possono giustificare, a mio parere, la deroga all'inefficacia del trasferimento. Per i beni in questione non sussistono peraltro le medesime esigenze di celerità della circolazione riguardante i beni mobili non registrati.

La menzionata obbligazione risarcitoria a carico del disponente ed, eventualmente, anche del terzo di mala fede non sempre costituiscono infatti soluzioni adeguate a tutelare efficacemente l'interesse leso.

Dubito tuttavia che il razionale adeguamento della disciplina possa essere affidata all'opera del l'interprete e che spetti dunque al legislatore intervenire al riguardo con misure di protezione più adeguate a favore del coniuge pretermesso.

Nel caso in cui non si giunga, per le diverse ragioni possibili, all'annullamento del contratto il coniuge pretermesso ha diritto – come riguardo ai beni mobili – alla reintegrazione del patrimonio ed al risarcimento del danno. Ad esso ha diritto anche l'acqui-

---

<sup>65</sup>M. SEGNI, *op. cit.*, 632 ss.



rente di buona fede sulla base delle regole sulla responsabilità precontrattuale. Discusso è se possa considerarsi tale colui che abbia omesso i controlli pubblicitari richiesti. La soluzione positiva viene da alcuno fondata sull'esigenza di valutare con clemenza detta omissione nei confronti di chi è già sanzionato con l'annullabilità del contratto e comunque con minor rigore rispetto all'applicazione della regola sull'invalidità, contrapponendo la marcata scorrettezza di comportamento del coniuge stipulante per non avere avvertito l'altro contraente della causa di invalidità dell'atto piuttosto che giudicare colposo il comportamento di quest'ultimo per avere confidato sulla validità del medesimo<sup>66</sup>. Soluzione che può suscitare qualche dubbio.

Certa è invece la responsabilità del coniuge alienante nei confronti dell'altro contraente in presenza di comportamenti che abbiano indotto l'altro a confidare sul consenso del coniuge pretermesso (ad es., in quanto si prestino ad equivoci o addirittura se l'alienante sia ricorso a documenti falsi dai quali venga fatto risultare il consenso dell'altro coniuge).

Opportunamente la dottrina ha sottolineato che l'annullabilità dell'atto, in astratto più vantaggiosa per l'altro contraente rispetto all'inefficacia, possa non risultare tale in concreto, ove questi non abbia adempiuto *medio tempore* in tutto o in parte alla propria prestazione (ipotesi ricorrente per lo più nel caso di preliminare riguardante un bene della comunione); si pone infatti il problema se gli sia legittimamente consentito rifiutare l'adempimento, al quale viene sollecitato dall'altro contraente, fin quando non intervenga la convalida dell'atto o si compia il termine prescrizione; oppure, al contrario, sia comunque tenuto all'adempimento, essendo avvenuto il trasferimento del diritto. La soluzione che legittima il rifiuto può fondarsi – come sostenuto da Segni<sup>67</sup> – sul richiamo ai principi di buona fede previsti dall'art. 1175 e 1375 in quanto non risponde a correttezza la richiesta del coniuge stipulante di esigere la prestazione non essendo in grado, a sua volta, di adempiere esattamente alla propria; ma rimedio ancor più specifico costituisce l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 – da altri prospettata<sup>68</sup> – che può opporsi, in mancanza di convalida, per il periodo in cui l'azione di annullamento è ancora proponibile proprio perché l'adempimento deve considerarsi inesatto.

---

<sup>66</sup>G. OBERTO, *op. cit.*, 1356 ss.

<sup>67</sup>*Op. cit.*, 639 ss.

<sup>68</sup>Per tale soluzione propende G.M. UDA, *Comunione legale e regime degli atti dispositivi compiuti da uno solo dei coniugi*, in *Fam. e dir.*, 1995,235 escludendo il ricorso agli artt. 1375 e 1175 in quanto l'altro coniuge non ha stipulato alcun contratto o assunto alcuna obbligazione. Ma in realtà non è verso l'altro coniuge che egli deve reagire bensì verso lo stipulante che pretende l'adempimento. in senso dubitativo circa il ricorso all'eccezione d'inadempimento, G. OBERTO, *op. cit.*, 1326.

# JUS CIVILE



In conclusione ritengo, per le ragioni esposte, che la disciplina sugli atti abusivi di amministrazione andrebbe in certa misura rivista per assicurare una maggior tutela del coniuge pretermesso. Revisione che sarebbe opportuno si estendesse all'intero impianto del regime legale, per renderlo più efficiente, più completo e meno incerto in alcuni passaggi testuali, per ridimensionarne il crescente abbandono, a mio parere tutt'altro che auspicabile.