

La Comunione legale e l'articolo 179 c.c.

Alessandro Galati

INDICE

CAPITOLO I: *La comunione legale*

- 1) *Considerazioni introduttive*
- 2) *La comunione immediata*
- 3) *La comunione de residuo*
- 4) *Casi di esclusione dalla comunione: i beni personali*

CAPITOLO II: *L'articolo 179, lettera f del codice civile*

- 1) *Fondamento e struttura della norma*
- 2) *Natura della dichiarazione del coniuge acquirente*
- 3) *Funzione della dichiarazione*
- 4) *Forma, contenuto e collocazione temporale della dichiarazione*
- 5) *Rapporti fra l'omissione della dichiarazione e la donazione indiretta*

CAPITOLO III: *Il secondo comma dell'art. 179. Partecipazione del coniuge all'acquisto*

- 1) *Premesse sistematiche*
- 2) *La tesi dell'essenzialità della partecipazione all'acquisto del coniuge "non acquirente"*
- 3) *La tesi della negoziabilità della partecipazione e la Cassazione*
- 4) *La tesi della non essenzialità della partecipazione*
- 5) *La tesi della non essenzialità è adottata dalla giurisprudenza*
- 6) *Una lettura "intermedia" del secondo comma dell'articolo 179*

CAPITOLO IV: *Recenti sviluppi giurisprudenziali in tema di partecipazione all'acquisto*

- 1) *La recente sentenza 19250/2004*
- 2) *Reazioni alla nuova prospettiva giurisprudenziale*
- 3) *Considerazioni conclusive*

CAPITOLO I: LA COMUNIONE LEGALE

1) *Considerazioni introduttive.*

Prima della riforma del diritto di famiglia, la comunione legale fra i coniugi costituiva, nell'impianto del codice civile, una mera ipotesi di convenzione matrimoniale, per di più poco utilizzata nella pratica: infatti, l'articolo 215, nel suo vecchio testo, prevedeva per i coniugi la possibilità di stipulare una convenzione fondante un regime di comunione solo limitatamente agli utili ed agli acquisti. La norma, letta in combinato col vecchio testo dell'articolo 217, permetteva l'operatività del regime di comunione convenzionale sia con riferimento ai beni mobili ed immobili presenti e futuri dei coniugi, sia in relazione agli acquisti operati, *manente comunione*, dall'uno o dall'altro sposo a qualunque titolo, fatta eccezione per quelli derivanti da successione o donazione e per le acquisizioni effettuate col prezzo di alienazione delle cose già appartenenti in proprietà ad uno dei coniugi.

Con la riforma realizzata con la legge numero 151 del 19 maggio 1975, la comunione legale è divenuta il regime patrimoniale legale della famiglia: infatti, in assenza di diversa convenzione, la comunione dei beni è il regime tipico per la disciplina dei diritti a contenuto patrimoniale che i coniugi acquistano durante il matrimonio. La scelta del Legislatore della riforma adegua quindi anche gli aspetti patrimoniali, oltrechè quelli personali, dei rapporti fra i coniugi, alla nuova struttura (ormai costituzionalmente orientata) della famiglia, non più incentrata sull'autorità maritale e su un'organizzazione patriarcale, ma fondata sulla posizione paritaria dei coniugi e sui conseguenti doveri di reciproca e leale collaborazione nell'interesse della famiglia, dovere che, ex articolo 143 novellato, si congiunge con l'obbligo di contribuire ai bisogni del nucleo familiare in relazione alle sostanze ed alle capacità di lavoro professionale o casalingo degli sposi.

Prima di descrivere brevemente il meccanismo funzionale della comunione legale come ordine patrimoniale della famiglia, è comunque bene chiarire come la medesima comunione non si esaurisca nella mera spettanza, in capo ai coniugi, di beni in proprietà comune e come, quindi, il suo regime non si esaurisca in un mero statuto speciale di godimento, autonomo ma parallelo rispetto a quello predisposto dagli articoli 1100 ss. Ritenere che la comunione legale sia una fattispecie in cui si ravvisa una mera contitolarità di diritti è riduttivo¹, perchè la comunione, prima della contitolarità

¹ Contro la possibilità di considerare quello della contitolarità un aspetto della comunione sono DE PAOLA-MACRI', *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia*, Giuffrè, Milano 1995, 82 ss, e MAZZOLA-RE, *Proposta di un diverso modo d'intendere la comunione dei beni tra i coniugi*, in *Riv. Not.* 1978, 757, i quali considerano la comunione come un soggetto autonomo e a sé stante.

dei diritti, esprime sia il potere di un coniuge di acquistare alla comunione beni senza la necessaria partecipazione dell'altro sposo all'atto, sia la possibilità (eccezionale, ma riconosciuta dall'articolo 184) di procedere all'acquisto anche senza il consenso dell'altro coniuge. La comunione legale riguarda quindi molto da vicino il regime generale della circolazione dei beni e dei diritti; conseguentemente, fonda un peculiare regime di responsabilità patrimoniale (disciplinato dagli articoli 186 ss) che deroga ad ogni altro regime di diritto comune. Si può dire che quello della comunione è un sistema istituzionale e regolamentare in cui la contitolarità non è tanto un presupposto, quanto un effetto (peraltro di natura eventuale)².

2) *La comunione immediata.*

La disciplina della comunione legale e del suo oggetto è posta dagli articoli 177, 178 e 179 del codice. Il principio generale, posto, come anticipato, dalla lettera *a* dell'articolo 177, è quello per il tramite del quale entrano in comunione gli acquisti compiuti da entrambi i coniugi (anche separatamente) durante il matrimonio, ad eccezione di quelli relativi ai beni personali elencati nell'articolo 179³. Ne consegue che i beni acquistati congiuntamente da entrambi i coniugi entrano in comunione in virtù di un negozio di compravendita cui partecipano contestualmente entrambi gli sposi, mentre i beni acquisiti separatamente da ciascuno dei coniugi fanno il loro ingresso in comunione *ope legis*, senza che s'imponga, per il coniuge acquirente, l'effettuazione di un negozio traslativo a vantaggio della comunione. In questo secondo caso, la titolarità del diritto sul bene acquistato da un solo coniuge spetta ad entrambi gli sposi, senza necessità che contestualmente partecipino alla corresponsione del prezzo. Rientrano nella comunione legale sia gli acquisti a titolo originario, sia quelli a titolo derivativo, fatti sempre salvi, per quanto pertiene ai beni immobili ed ai beni mobili registrati, gli effetti della trascrizione per quanto concerne l'opponibilità ai terzi.

Parimenti, entrano in comunione sia gli acquisti a titolo oneroso che quelli a titolo gratuito: per precisare, però, è opportuno rilevare come, circa gli acquisti a titolo gratuito, non ricadono in comunione le donazioni ed i lasciti successori, da considerarsi beni personali ex articolo 179 lettera *b* qualora nell'atto di donazione o nella disposizione testamentaria non sia espressamente indicata la loro direzione a vantaggio della comunione medesima.

² Tanto ciò vero, nota MAJELLO, voce *Comunione dei beni tra i coniugi*, I, in *Enc. Giur. Treccani*, VII, Roma 1998, 2, che l'articolo 177 lettera *a*, il quale pone la regola generale in materia di acquisti in comunione, stabilisce appunto che cadono in comunione gli acquisti compiuti dai due coniugi, assieme o separatamente, durante il matrimonio, ad esclusione di quelli relativi ai beni personali. In sostanza, l'atto acquisitivo separato di uno dei coniugi produce un effetto parimenti acquisitivo diverso ed ulteriore rispetto a quello che, di per sé e secondo il diritto comune, sarebbe idoneo a produrre.

³ *Rectius*, entrano in comunione i "diritti" sui beni acquistati, come, ad esempio, la proprietà e l'usufrutto: la precisazione è di BONILINI, *Manuale di diritto di famiglia*, UTET, Torino 2005, 116; di "beni" che entrano in comunione parla invece BIANCA, *La famiglia*, Giuffrè, Milano 2005, 95.

Per quanto riguarda gli acquisti a titolo oneroso, è invece essenziale, ai fini dell'ingresso in comunione dei beni cui sono riferiti, una verifica circa la provenienza oggettiva del corrispettivo versato: infatti, l'acquisto rientra in comunione solo se viene utilizzato denaro della medesima, oppure se ci si serve dei proventi dell'attività separata di uno dei coniugi⁴.

Oltre agli "acquisti", pervengono in comunione anche le aziende gestite da entrambi i coniugi e costituite dopo il matrimonio, secondo quanto stabilito dall'articolo 177 lettera *d*. Qualora si tratti di aziende appartenenti ad uno dei coniugi prima del matrimonio ma gestite da entrambi, la comunione concerne solo gli utili e gli incrementi.

3) *La comunione de residuo.*

Finora ci siamo occupati solo dei beni che entrano in comunione in via immediata per effetto del loro acquisto: c'è però da notare come le lettere *b* e *c* dell'articolo 177 individuino degli elementi patrimoniali che entrano in comunione solo al tempo dello scioglimento di essa, purchè ovviamente esistenti in quel dato frangente temporale.

Questi beni, che vanno ad integrare la cosiddetta comunione *de residuo*, sono quindi in proprietà individuale dei coniugi nell'arco di tempo in cui la comunione persiste, ma perdono il loro connotato di esclusività nel momento stesso in cui la comunione si scioglie per una delle cause previste dalla legge⁵.

Precisamente, questo particolare regime giuridico è riservato ai frutti dei beni propri di ciascun coniuge, percepiti e non consumati al momento dello scioglimento della comunione (articolo 177, lettera *b*) e ai proventi dell'attività separata di entrambi i coniugi, purchè non consumati al momento dello scioglimento della comunione (articolo 177, lettera *c*). I frutti, sia civili che naturali, ed i proventi così individuati non entrano quindi a far parte in via immediata della comunione legale, ma vi ricadranno, nella misura in cui non siano già stati consumati, al momento del suo scioglimento: ciò comporta, dunque, che ciascun coniuge ha, di questi beni, la piena disponibilità fin dal momento della loro percezione, quindi può disporre senza soggiacere ad alcun particolare vincolo, fatto salvo ovviamente il dovere generale di contribuire alla soddisfazione dei bisogni intrafamiliari.

⁴ In senso conforme BIANCA, *Op. cit.*, 96; SCHLESINGER, *Art. 177 – Oggetto della comunione*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretto da Oppo, Cian, Trabucchi, Cedam, Padova 1992, 94, i quali sostengono che un acquisto siffatto non integra una liberalità.

⁵ In giurisprudenza, l'unica pronuncia edita di avviso contrario a quanto esposto nel testo è Cass. 23 settembre 1997, n. 9355, in *Giur. It.* 1998, 876, per la quale, invece, i proventi dell'attività separata di ciascun coniuge entrano in pieno diritto in comunione immediata, in quanto incrementi patrimoniali suscumbibili nella fattispecie degli "acquisti" di cui all'articolo 177 lettera *a*.

4) Casi di esclusione dalla comunione: i beni personali.

L'articolo 179, a chiusura del complesso primario di norme che regolano la comunione legale, indica invece, con un'elencazione tassativa, i beni personali dei coniugi, cioè a dire quelli che "non costituiscono oggetto della comunione", fatta salva, per alcuni di essi, l'ammissibilità di un regime di comunione convenzionale.

Ex articolo 179 lettera *a* sono personali i beni acquistati da uno dei coniugi prima della celebrazione del matrimonio o comunque prima della nascita del regime di comunione legale: la norma si spiega considerando come il medesimo regime di comunione non è in grado di modificare le preesistenti situazioni di appartenenza e di assetti economico-giuridici⁶.

Come sommariamente anticipato, la lettera *b* della disposizione esclude dalla comunione i beni, acquistati dopo la celebrazione del matrimonio, per effetto di donazioni o successione *mortis causa*, salvo il caso che l'atto donativo o la disposizione del negozio testamentario non specifichino che è intenzione del donante o del testatore beneficiare la comunione. Questa ultima indicazione deve essere inequivoca e non può, in ogni caso, comportare una lesione dei diritti di riserva che ex articoli 536 ss. spettano ai coniugi.

La lettera *c* considera personali i beni di uso strettamente personale di ciascuno dei coniugi ed i loro accessori: il fine ultimo della disposizione è quello di tutelare l'interesse del coniuge al libero ed integrale sviluppo della propria personalità⁷. Si tratta di beni la cui destinazione ad uso esclusivo da parte di uno dei coniugi deve risultare al momento dell'acquisto: questa destinazione è considerata un atto giuridico in senso stretto⁸.

La lettera *d* ricomprende nella categoria dei beni personali quelli che servono all'esercizio dell'attività professionale del coniuge, tranne quelli destinati alla conduzione e allo svolgimento di un'azienda facente parte della comunione. Questo gruppo di beni viene escluso dalla comunione al fine di tutelare la libertà lavorativa dei coniugi⁹, ed anche qui è necessaria una destinazione (stavolta all'uso professionale) da operarsi al tempo dell'acquisto.

La lettera *e* sancisce la personalità dei beni ottenuti a titolo di risarcimento del danno e della pensione attinente alla perdita parziale o totale della capacità lavorativa: la norma è strettamente connessa alla funzione e alla esigenza riparatoria della responsabilità civile¹⁰, quindi mira a garantire che la reintegrazione patrimoniale, conseguente all'illecito, vada a beneficiare

⁶ UBALDI *I beni posseduti dal coniuge anteriormente al matrimonio*, in *La comunione legale*, a cura di Bianca, I, Giuffrè, Milano 1989, 414.

⁷ BELLELLI *I beni di uso strettamente personale*, *ivi*, 467.

⁸ BIANCA, *Op. cit.*, 116; BELLELLI, *Op. cit.*, 471.

⁹ GIONFRIDA DAINO *I beni destinati all'esercizio della professione*, in *La comunione legale cit.*, I, 479.

¹⁰ Per la quale funzione si rimanda a CORSARO, voce *Responsabilità civile*, I, in *Enc. Giur. Treccani*, XXVI, Roma 1992, 2.

esclusivamente il danneggiato. E' stato condivisibilmente segnalato come il carattere personale del risarcimento prescindere dalla natura contrattuale o extracontrattuale della responsabilità in cui il danneggiante è incorso¹¹.

Giungiamo così alla lettera *f* dell'articolo 179, la quale sarà, nei problemi ermeneutici che pone, oggetto della successiva trattazione. La norma stabilisce il carattere personale dei beni acquistati col prezzo del trasferimento dei beni personali elencati precedentemente o con il loro scambio, purchè ciò sia espressamente dichiarato all'atto dell'acquisto.

¹¹ PATTI *Somme ottenute a titolo di risarcimento del danno*, in *La comunione legale* cit. I, 501.

CAPITOLO II: L'ARTICOLO 179, I COMMA, LETTERA F

1) *Fondamento e struttura della norma.*

In riferimento alla appena esposta disposizione della norma della lettera f dell'articolo 179, s'impongono in via preliminare due considerazioni tra loro collegate: innanzitutto, la disposizione ci ricorda come la comunione legale non ha e non può avere carattere universale¹².

Questo perchè, venendo alla seconda considerazione, se non si ammettesse, come con questa norma si è ammesso, la possibilità per il singolo coniuge di trasformare i propri beni personali senza che ciò necessariamente comporti la caduta in comunione del bene acquisito per effetto di detta trasformazione, si arriverebbe alla cristallizzazione proprio del patrimonio personale del singolo coniuge, dimenticando che non si può parlare di diritto di proprietà in senso completo quando non viene resa possibile la disposizione dei propri diritti¹³. Si avrebbe cioè, in difetto di una norma siffatta, la predisposizione di un anomalo diritto di proprietà, limitato nella portata e nell'essenza, in forza del quale il coniuge potrebbe sì disporre del proprio cespite personale, ma l'effetto di questa disposizione sarebbe poi in senso lato sanzionatorio, dato che quanto acquistato col prezzo della vendita del bene personale sarebbe inesorabilmente destinato a ricadere nella comunione, quindi non potrebbe essere di proprietà esclusiva del coniuge medesimo.

E' evidente come tale situazione confliggerebbe con i più basilari principi costituzionali di tutela della proprietà privata e della circolazione della ricchezza, caposaldo economico dal quale il nostro ordinamento non prescinde¹⁴: sembra possibile affermare che la lettera f garantisca in questo modo un imprescindibile profilo della libertà personale, che non può venire meno solo perchè, con la celebrazione del matrimonio, si entra in un gruppo sociale che vanta un dato regime giuridico circa il suo assetto patrimoniale¹⁵.

Nel rispetto di questi principi generali e sistematici, la norma in commento prevede dunque la possibilità di surrogare, all'interno del patrimonio personale del singolo coniuge, i beni acquistati per mezzo di altri beni personali, precisamente dando vita ad un'applicazione pratica del principio

¹² SCHLESINGER, *Art. 179*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretto da Oppo, Cian, Trabucchi, Cedam, Padova 1992, 149.

¹³ In questo senso RUSSO, *L'oggetto della comunione legale ed i beni personali*, in *Commentario al Codice Civile* diretto da Schlesinger, Giuffrè, Milano 1992, 217 ss.

¹⁴ BIONDI, voce *Patrimonio*, in *Noviss. Digesto Italiano*, XII, Utet, Torino 1989, 615 ss.

¹⁵ Parzialmente in questo senso è SCARANO, *I beni acquistati con il prezzo o con lo scambio di beni personali*, in *La comunione legale cit.*, I, 523.

cosiddetto della surrogazione reale¹⁶. Quest'ultima, infatti, può essere considerata come la vicenda che ricorre quando un bene, il cosiddetto "bene nuovo" viene a sostituirsi ad un altro prendendone il posto, assumendone così lo stesso regime giuridico¹⁷. La surrogazione reale che viene prevista da tale norma va poi intesa in senso ampio, in quanto non rileva l'eventuale omogeneità tra i diritti che si succedono all'interno del complesso patrimoniale del coniuge¹⁸ e può essere, secondo autorevole dottrina¹⁹, riferita a tutti i beni e a tutte le ragioni personali dei coniugi, comprese le situazioni soggettive non ancora perfette.

E' comunque da notare come la surrogazione di cui si discorre non è prevista dalla norma come un effetto automatico: infatti, la sua operatività è stata espressamente condizionata ad una dichiarazione che il coniuge acquirente deve rendere, se vuole che si verifichi a suo favore la particolare tutela prevista dalla lettera *f*.

Precisamente, affinché la surrogazione si verifichi, la legge vuole, innanzitutto, che l'acquisto sia stato realizzato mediante l'impiego del ricavato dell'alienazione di beni personali oppure a mezzo del loro scambio; ma vuole altresì che al negozio di acquisto si accompagni una specifica formalità, ovvero, appunto, l'espressa dichiarazione con la quale il coniuge che ha operato l'acquisto provveda proprio ad indicare l'origine del corrispettivo usato²⁰. In questo modo, il coniuge acquirente otterrà l'effetto di evitare la caduta del bene così acquistato in comunione (effetto che altrimenti, come si vedrà, sarebbe automatico) e potrà in essere un "anello di congiunzione"²¹ tra il bene che esce dal suo patrimonio e quello che vi entra.

2) Natura della dichiarazione del coniuge acquirente.

Un problema esegetico che viene subito posto in relazione alla dichiarazione richiesta, nei termini ora visti, dalla lettera *f* dell'articolo 179 attiene alla natura della medesima: è dibattuto, infatti, se si tratti di negozio o di atto giuridico in senso stretto.

¹⁶ E' conforme la dottrina maggioritaria: SESTA, *Diritto di famiglia*, Cedam, Padova 2005, 198; LO SARDO, *Acquisto di beni col prezzo del trasferimento di beni personali o con il loro scambio e dichiarazione di esclusione dalla comunione legale*, in *Riv. Not.* 1995, 804; RUSSO, *Op. Cit.*, 219 ss; MAGAZZU', voce *Surrogazione reale*, in *Enc. Dir.* XLIII, Giuffrè, Milano 1990, 1499; CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia. I rapporti patrimoniali tra coniugi. La comunione legale*, I, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da CICU e MESSINEO, Giuffrè, Milano 1979, 113; PINO, *Il diritto di famiglia*, Cedam, Padova 1975, 79.

¹⁷ MAGAZZU', *Op. cit.*, 1497.

¹⁸ SILVESTRI, *I beni acquistati col prezzo o con lo scambio di beni personali*, in *La comunione legale* cit., II, 534 ss.

¹⁹ RUSSO, *Op. cit.*, 223.

²⁰ BOLONDI, *Ancora sull'acquisto personale di bene immobile da parte del coniuge in comunione legale*, in *Fam. e dir.* 2005, 13; LO SARDO, *Op. cit.*, 806.

²¹ CORSI, *Op. cit.*, 113.

Per una parte della dottrina²² la dichiarazione di cui si tratta sembra essere un negozio giuridico, in quanto volta ad ottenere un preciso e voluto effetto e ad esercitare nel concreto il diritto del coniuge acquirente di mantenere il bene al di fuori della comunione.

Tuttavia, ci sembra importante, in materia, valorizzare quello che veramente sembra essere il ruolo di questa dichiarazione all'interno del sistema della comunione e degli acquisti, ovvero, come anticipato, quello di andare ad indicare una connessione tra l'alienazione di un bene personale e la conseguente acquisizione di nuovo bene che al vecchio si surroga. Alla luce di ciò, sembra allora che la dichiarazione di cui alla lettera *f* abbia il duplice fine di individuare i presupposti della vicenda acquisitiva descritti nella fattispecie normativa (l'origine "personale" del corrispettivo usato per l'acquisto del nuovo bene) e di stabilire, fino a prova contraria, la direzione degli effetti giuridici²³.

Ci sentiamo perciò di affermare, in contrapposizione alla citata dottrina, che la dichiarazione di cui ci stiamo qui occupando non costituisce un negozio giuridico, ma un atto giuridico in senso stretto, che serve esclusivamente a costituire, grazie a quello che è un mero comportamento volontario del coniuge, un antecedente di effetti giuridici comunque preordinati dall'ordinamento; la legge, cioè, attribuisce rilevanza autonoma alla dichiarazione in quanto tale, ma solo nella sua materialità: gli effetti ne discendono comunque *ope legis*, sia se voluti, sia se non voluti²⁴.

Della duplice finalità della dichiarazione cui si è fatto cenno precedentemente, una autorevole dottrina ritiene comunque di dover tenere conto, sia pure in un contesto in cui la dichiarazione *de quo* va intesa come atto giuridico, soprattutto perchè, come visto, essa si fonda sulla necessaria presenza dei requisiti richiesti dalla legge per il funzionamento del meccanismo effettuale previsto dalla lettera *f*: è necessario, infatti, che per determinare l'esclusione del bene acquistato col prezzo o con lo scambio di beni personali la dichiarazione si fondi sul ricorrere delle oggettive circostanze richieste dalla disciplina normativa. Ne segue, allora, che nella fattispecie si combinano due dichiarazioni: una di volontà, che concorre a produrre l'effetto relativo alla esclusione del cespite acquistato dalla comunione legale; e l'altra di scienza, che attesta il ricorrere dei requisiti di legge ed ha quindi un valore di mero accertamento²⁵.

Infine ed in ogni caso, riteniamo come la non divisibilità della tesi che ravvisa nella dichiarazione *de quo* un negozio giuridico si possa affermare per ragioni di teoria generale. Sappiamo infatti che nel negozio, a differenza degli atti giuridici, la volontà rileva due volte: una

²² Tra gli altri, si rimanda a TREVISAN, *Tutela dei creditori personali di coniugi in regime di comunione legale o convenzionale*, in *Riv. Dir. Comm.* 1982, I, 405; SEGNI, *Gli atti di straordinaria amministrazione del singolo coniuge sui beni della comunione*, in *Riv. Dir. Civ.* 1980, I, 622.

²³ SILVESTRI, *Op. cit.*, 569.

²⁴ LO SARDO, *Op. cit.*, 807.

²⁵ E' la prospettazione di PANUCCIO, *La dichiarazione di esclusione del regime di comunione e l'intervento all'atto dell'atro coniuge (Art. 179 u.c. lettera f c.c.)*, in *Vita Not.* 1981, I, 41.

prima come volontà del comportamento, una seconda come volontà di produzione degli effetti. Perciò, se si ritenesse essere, quella di cui alla lettera *f*, una dichiarazione negoziale, si dovrebbe coerentemente riconoscere al coniuge acquirente la possibilità di disporre degli effetti di essa. Conseguentemente, egli potrebbe, con quella che appare essere una mera dichiarazione unilaterale, determinare la personalità di un acquisto che decide di compiere senza che sia necessaria la ricorrenza del collegamento tra il bene che entra ed il bene che esce dal suo patrimonio, in chiara violazione del meccanismo legale.

3) *Funzione della dichiarazione.*

Acclarata per i motivi che precedono la natura di atto giuridico in senso stretto della dichiarazione del coniuge acquirente ex articolo 179 lettera *f*, residua di affrontare il problema connesso alla sua funzione nel sistema della comunione legale.

A tal riguardo, riprendendo in buona parte le considerazioni svolte in merito al problema della natura di questa dichiarazione, si può ritenere che la funzione di essa sia certamente di natura sostanziale.

Ovvero, la dichiarazione del coniuge acquirente circa la provenienza del corrispettivo usato per l'acquisto dalla vendita di beni già personali è essenziale per potersi parlare di effetto surrogatorio rispetto al nuovo bene. Secondo questa ricostruzione, quindi, la dichiarazione non può mai mancare perchè ha la funzione di accertare l'esistenza del presupposto di legge e, soprattutto, è richiesta dalla norma accanto all'obiettiva provenienza del corrispettivo da un bene personale compravenduto. In questo senso, la dichiarazione "complessa"²⁶ richiesta dalla lettera *f* è un elemento determinante per evitare quello che altrimenti sarebbe un effetto automatico, cioè la caduta dell'acquisto in comunione malgrado la presenza formale dei requisiti di surrogabilità richiesti dalla prima parte della disposizione.

Appare allora ampiamente condivisibile l'esigua giurisprudenza di merito esistente sul punto²⁷, per la quale "*ricadono comunque nella comunione legale i beni acquistati con il ricavato del trasferimento dei beni personali di uno dei coniugi, allorché quest'ultimo abbia omissis, all'atto dell'acquisto, di dichiarare espressamente nei confronti del consorte (e quindi anche dei terzi) la propria volontà che il cespite acquistato resti fuori dalla comunione*". La medesima giurisprudenza ricollega lo stesso effetto (caduta del bene in comunione anche se acquistato con i proventi della vendita di beni personali) a qualsiasi ipotesi di mancanza della dichiarazione di cui alla lettera *f*,

²⁶ In quanto dotata contestualmente di dimensione enunciativa (della sussistenza dei requisiti legali di surrogabilità) e volitiva (dell'esclusione del bene dalla comunione): cfr. LO SARDO, *Op. cit.*, 809.

²⁷ Trib. Pistoia, 21 ottobre 1995, in *Fam. e dir.* 1996, 50; Trib. Milano, 21 dicembre 1981, in *Dir. Fam. Pers.* 1983, 128.

segnatamente anche ai casi in cui la dichiarazione non è stata fatta “*per distrazione, ignoranza, errore od altro motivo similare*”²⁸.

Non si ritiene perciò condivisibile altra e diversa lettura della funzione della dichiarazione del coniuge acquirente di cui alla lettera *f* dell’articolo 179, la quale sostiene invece l’efficacia meramente probatoria di questa formalità. Precisamente, secondo questa impostazione, la dichiarazione di cui si discute avrebbe l’unica funzione di preordinare una prova orale in favore del coniuge acquirente, liberamente valutabile dal giudice, mentre tra le parti la prova sarebbe libera²⁹.

Questo perchè, si sostiene, di fronte ad una disposizione così mal formulata, l’unica spiegazione condivisibile inerente il senso della sua dimensione normativa, sia sul piano logico che su quello giuridico, sarebbe proprio quella attestante la funzione probatoria della dichiarazione che prevede, in quanto si ritiene “inimmaginabile” che un coniuge possa porre in essere a fini sostanziali una formalità come quella di cui stiamo discorrendo, elevando a *condicio sine qua non* della personalità dell’acquisto una mera dichiarazione che, se fatta ai fini sostanziali indicati, esporrebbe “a coloriti” commenti di scherno colui che la rende³⁰.

La tesi della funzione probatoria della dichiarazione *de quo* è stata ripresa anche dalla giurisprudenza di legittimità in due sue decisioni ormai abbastanza datate³¹, le quali, oltre a sostenere il carattere probatorio nei termini indicati dalla correlata dottrina, hanno avuto modo anche di ritenere come l’inciso “purchè ciò sia espressamente dichiarato dal coniuge all’atto d’acquisto” debba essere riferito esclusivamente alle fattispecie nelle quali possa essere obiettivamente incerto se l’acquisto realizzi o meno il reinvestimento (o l’investimento) di danaro avuto per donazione o per eredità, o sia il frutto dello scambio di beni egualmente personali³².

L’accennata prospettiva è da respingere integralmente.

Innanzitutto, condividiamo l’obiezione fondata sul dato letterale, per la quale il tenore formale della disposizione e la collocazione chiara della locuzione “purchè” all’interno della disposizione non consentono di considerare mai come superflua la dichiarazione del coniuge acquirente circa la provenienza del corrispettivo utilizzato: infatti, da questa valutazione della

²⁸ Esattamente in termini è Trib. Milano 21 dicembre 1981, cit., il quale collega questa interpretazione “sostanzialista” della funzione della dichiarazione di cui alla lettera *f* alla *ratio* della disposizione: “[...] in un campo irto sempre di triboli e spine come è quello del regime patrimoniale fra i coniugi in crisi, il Legislatore ha voluto che le cose apparissero ben chiare e precise fin dall’origine delle operazioni di surrogazione, e che nei limiti del possibile fosse eliminata qualsivoglia ragione di incertezza o di dubbio [...]”: cfr. *Dir. Fam. Pers.* 1983, 134-135.

²⁹ GABRIELLI G. – CUBEDDU, *Il regime patrimoniale dei coniugi*, Giuffrè, Milano 1997; REGINE, *Acquisto di azioni, dichiarazione ex articolo 179, I comma, lettera f e comunione legale dei beni tra coniugi*, in *Nuova Giur. Civ. comm.* 1995, I, 564; SCARANO, *Op. cit.*, 531; A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, I, Giuffrè, Milano 1984, 1014; PRATO, *Diritto di famiglia, acquisti personali, atti societari e presunzione muciana*, in *Notaro* 1979, 57.

³⁰ Sul punto, si rimanda alle ironiche argomentazioni di A. e M. FINOCCHIARO cit., 1013 – 1014.

³¹ Cass. 18 agosto 1994, 7437, in *Nuova Giur. Civ. Comm.* 1995, I, 551 e *Fam. e Dir.* 1994, 601; Cass. 8 febbraio 1993, n. 1556, in *Giust. Civ.* 1993, I, 2425.

³² Esattamente in termini è Cass. 18 agosto 1994, n. 7437, cit.

lettera della legge discende la conseguenza portante per la quale questa dichiarazione va intesa come uno strumento messo a disposizione proprio del coniuge acquirente per escludere, se lo desidera e se, beninteso, ricorrono i presupposti di legge, un bene da lui acquistato dal regime della comunione a tutto vantaggio del suo patrimonio personale³³.

Inoltre, è sicuramente vero che la disposizione è formulata in maniera infelice, ma questa, che purtroppo è una costante all'interno del panorama legislativo italiano, non legittima quella che sarebbe una *interpretatio abrogans* della norma dell'articolo 179 lettera *f*, né permette di considerare la norma come *tamquam non esset*.

Infine, anche se la tecnica legislativa non è perfetta, non si capisce come quella che comunque sarebbe una mera dichiarazione unilaterale del coniuge potrebbe costituire prova a favore di chi l'ha resa³⁴.

Probabilmente, aggiungiamo noi, quella della natura sostanziale della dichiarazione *de quo* è stata un'affermazione mal compresa dalla pur autorevole dottrina che ha sostenuto la natura probatoria della medesima: ritenere infatti che la dichiarazione dell'articolo 179 lettera *f* è un requisito di sostanza non significa far dipendere la personalità del bene acquistato solo da questa formalità, con buona pace del principio generale della lettera *a* dell'articolo 177, ma significa solo dire che, nel ricorrere dei presupposti oggettivi più volte citati e richiesti dalla legge, viene data la possibilità al coniuge acquirente di scegliere se beneficiarsi dell'effetto surrogatorio oppure no, e la scelta si esercita con siffatta dichiarazione che assume dunque, a livello di teoria generale delle situazioni giuridiche soggettive, la dimensione dell'*onere* a carico del coniuge acquirente.

4) *Forma, contenuto e collocazione temporale della dichiarazione.*

Circa la forma della dichiarazione del coniuge acquirente, si discute se essa debba necessariamente essere documentata e quindi rivestire la forma scritta, o se invece possa essere resa liberamente e con ogni mezzo.

Per la tesi più rigorosa, la soluzione del problema si rinviene tenendo presente il combinato disposto della norma in commento con quella veicolata dall'articolo 197, la quale condiziona l'opponibilità ai terzi dell'esclusione di un bene dalla comunione all'esistenza di un atto avente data certa: la norma porrebbe dunque in evidenza l'esigenza di evitare prove orali, che a distanza di

³³ RADICE, *I beni personali*, in *Trattato del diritto di famiglia* diretto da Bonilini e Cattaneo, Utet, Torino 1997, 152.

³⁴ SCHLESINGER, *Art. 179 cit.*, 156.

molto tempo si rivelerebbero sostanzialmente inutili; ciò consente a questa autorevole dottrina³⁵ di affermare come la dichiarazione di surrogazione debba sempre avere forma scritta³⁶.

Probabilmente, però, è più aderente alla realtà normativa e alle dinamiche quotidiane l'opinione per la quale sia la forma scritta che la data certa siano richieste solo quando viene in discussione l'opponibilità ai terzi della dichiarazione con cui il coniuge acquirente surroga il nuovo bene al vecchio bene personale, ormai oggetto di compravendita³⁷. Mentre invece, si ritiene che nei rapporti interni fra i coniugi la dichiarazione possa anche essere resa in forma orale e che poi possa essere liberamente valutata dal giudice a favore del coniuge acquirente (che comunque dovrà provare di aver reso la dichiarazione medesima). La tesi ora esposta è condivisibile, anche alla luce del fatto che il nostro ordinamento accoglie, come principio generale, quello della libertà delle forme: la forma degli atti nel diritto privato, infatti, è determinata in relazione agli effetti che sono chiamati a produrre.

Ovviamente poi, fermo quanto precede, è condivisibile l'affermazione per la quale la dichiarazione *de quo* deve rivestire la stessa forma del negozio traslativo rispetto alla quale ha necessaria natura accessoria³⁸.

Si discute anche in relazione al contenuto che la dichiarazione di surrogazione operata dal coniuge acquirente debba assumere.

Secondo alcuni³⁹ è sufficiente una mera dichiarazione generica da cui risulti il carattere personale dell'acquisto, senza che occorran specificazioni in ordine alla fonte del denaro o del bene utilizzato nell'investimento o reinvestimento individuale. Non servirebbero nemmeno indicazioni particolarmente puntuali e precise in merito alle circostanze idonee a dimostrare la realtà dell'impiego.

La dottrina che qui si condivide⁴⁰ è operò di segno opposto a quella ora riportata, ritenendo necessaria la specifica indicazione dei beni personali surrogati o alienati, soprattutto al fine di consentire un successivo ed agevole controllo circa l'effettiva provenienza del danaro utilizzato⁴¹.

³⁵ CORSI, *Op. cit.*, 115 ss.

³⁶ RUSSO, *Op. cit.*, considera invece come solo per i beni immobili il principio posto dall'articolo 197 vada tenuto presente, e quindi solo per una dichiarazione di surroga riferita a bene immobile sarebbe necessaria la forma scritta; per i beni mobili, invece, la prova della proprietà esclusiva potrà essere data con ogni mezzo.

³⁷ LO SARDO, *Op. cit.*, 810; RADICE, *Op. cit.*, 153; SILVESTRI, *Op. cit.*, 571; PRATO, *Op. cit.*, 57.

³⁸ SCHLESINGER, *Art. 179 cit.*, 157.

³⁹ SCHLESINGER, *Op. ult. cit.*, 157; A. e M. FINOCCHIARO, *Op. cit.*, 1014; SEGNI, *Op. cit.*, 622.

⁴⁰ RUSSO, *Op. cit.*, 231; SILVESTRI, *Op. cit.*, 572; SELVAGGI, *La comunione legale tra i coniugi*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.* 1987, 22; CORSI, *Op. cit.*, 116.

⁴¹ Trib. Milano 21 dicembre 1981, cit. ritiene comunque sufficiente l'espressa dichiarazione che il cespite acquistato "resti fuori dalla comunione". Non è d'accordo NATOLA, in nota alla pronuncia citata, il quale rileva come, data l'asserita rilevanza sostanziale della dichiarazione del coniuge non acquirente operata dal giudice meneghino, sarebbe stata opportuna una disamina più approfondita in merito al problema della forma della medesima dichiarazione.

Tra le due, si segnala una interpretazione intermedia del problema del contenuto della dichiarazione di cui si discorre, per la quale non sarebbe necessaria la precisa indicazione del bene personale alienato, ma non è nemmeno sufficiente la mera attestazione dell'intenzione di escludere il bene acquistato dalla comunione: occorrerebbe, piuttosto, l'indicazione generica del presupposto oggettivo della surrogazione⁴².

Riguardo alla collocazione temporale di questa dichiarazione, è fuori da ogni questione che qualora sia resa tardivamente, ovvero in un qualunque momento successivo all'acquisto, non potrebbe in alcun modo caducare con efficacia *ex tunc* la comunicazione dell'acquisto al coniuge, che si è prodotta come effetto automatico in virtù dell'immediata applicazione della regola generale posta dall'articolo 177 lettera *a* ed in considerazione della natura sostanziale di questa dichiarazione del coniuge acquirente come sopra ricostruita. Ne segue che una eventuale dichiarazione tardiva sarebbe irricevibile dal notaio rogante⁴³.

Si richiede quindi che la dichiarazione sia coeva al negozio di acquisto⁴⁴, in maniera tale che risulti con certezza anche temporale la destinazione dei relativi effetti che esso produce: l'accettazione di una dichiarazione ex articolo 179 lettera *f* resa successivamente all'acquisto renderebbe assolutamente incerti i traffici giuridici, rendendo peraltro difficile l'individuazione esatta del bene surrogato ed oltremodo difficoltoso un eventuale giudizio d'impugnazione promosso dal coniuge non acquirente.

Si può quindi concordemente affermare la decadenza dalla possibilità, per il coniuge acquirente, di rendere siffatta dichiarazione quando non venga a rispettarsi il limite temporale offerto dalla stipulazione del negozio di acquisto.

5) Rapporti tra l'omissione della dichiarazione e la donazione indiretta.

Si è sostenuto che quando manca la dichiarazione di surrogazione, ed il bene viene acquisito alla comunione malgrado il ricorrere dei requisiti di legge per l'affermazione della sua personalità, si avrebbe una donazione indiretta a favore proprio della comunione legale⁴⁵. Tuttavia, così ritenendo, si andrebbe a dare per scontato che in ogni omessa dichiarazione di surrogazione sia insito il cosiddetto *animus donandi*, da intendersi come consapevole volontà di beneficiare l'altro coniuge. Invece, appare opportuno il rilievo di illustre Autore⁴⁶ per il quale l'omessa dichiarazione

⁴² In questo senso RADICE, *op. cit.*, 152.

⁴³ Per tutti LO SARDO, *Op. cit.*, 811.

⁴⁴ SILVESTRI, *Op. cit.*, 566.

⁴⁵ ROSSI CARLEO, *Cause di scioglimento della comunione legale*, in *La comunione legale cit.*, II, 875; BIANCA, *Comunione legale e collazione*, in *Vita Not.* 1981, 805;

⁴⁶ RUSSO, *Op. cit.*, 240.

rileva in sé stessa, come un mero fatto, dal quale si trae l'effetto dell'immediata applicabilità della lettera *a* dell'articolo 177 (addirittura indipendentemente dalla consapevolezza e dalla volontarietà di siffatta omissione⁴⁷).

Piuttosto, è condivisibile l'opinione⁴⁸ per la quale le attribuzioni tra i coniugi hanno una causa familiare, che partecipa di una situazione complessa quale è quella della famiglia, all'interno della quale c'è una quotidiana definizione di rapporti della quale si sostiene la stessa famiglia, sulla base della quale si determinano le attribuzioni patrimoniali tra i coniugi sia nel loro *an* che nel loro *quantum*. L'omessa dichiarazione di surroga, pertanto, non sembra tanto riconducibile allo schema della donazione indiretta, quanto piuttosto ad una obiettiva operatività di meccaniche attributive fondate sul dato della convivenza matrimoniale.

⁴⁷ Si richiama ancora Trib. Milano 21 dicembre 1981 cit., fondamentale in materia.

⁴⁸ DORIA, *Liberalità ed interessi familiari*, in *Dir. Fam. e Pers.* 1987, 1543.

CAPITOLO III: IL SECONDO COMMA DELL' ART. 179. LA PARTECIPAZIONE DELL'ALTRO CONIUGE ALL'ACQUISTO

1) *Premesse sistematiche.*

La norma dell'articolo 179 lettera *f* basta a sé stessa, per dir così, quando l'acquisto che il coniuge opera col il prezzo o con lo scambio di suoi propri beni personali ha per oggetto beni mobili semplici.

Nei casi in cui, invece, questo acquisto è riferito a beni immobili o a beni mobili registrati, la norma deve essere letta in connessione con la disposizione posta dal secondo ed ultimo comma dell'articolo 179 il quale, a tal riguardo, stabilisce che l'acquisto degli indicati beni è escluso dalla comunione, ai sensi delle lettere *c*, *d*, e appunto *f* del primo comma, quando tale esclusione risulti dall'atto di acquisto *se di esso sia stato parte anche l'altro coniuge*.

E' stato quindi condivisibilmente notato⁴⁹ come siffatto acquisto si concreti solo in presenza di determinati presupposti, sia di carattere formale che sostanziale: il presupposto sostanziale è l'acquisto di un immobile o di un mobile registrato destinato ad uso individuale o professionale, oppure che acquisisce carattere personale per surrogazione; presupposto formale (oltre alla dichiarazione del coniuge acquirente nei casi in cui è necessaria e della quale si è ampiamente trattato in precedenza) è dato dalla "partecipazione" all'atto anche del coniuge dell'acquirente.

La formulazione infelice ed anomala⁵⁰ è percepibile *ictu oculi*: le difficoltà esegetiche che solleva sono talmente tante che probabilmente sono state il fondamento materiale di una prima lettura della disposizione che, se fosse stata seguita fino al punto da inverarsi stabilmente nella prassi, avrebbe condotto ad una sorta di tacita abrogazione della norma. Secondo l'accennata prospettiva⁵¹, la disposizione in commento andrebbe interpretata nel senso che l'esclusione del bene dalla comunione legale deve risultare dall'atto di acquisto soltanto qualora (in questo modo viene qui inteso il "se" presente nella lettera della legge) di questo atto di acquisto sia stato parte anche l'altro coniuge. E' stato obiettato⁵² che questo modo di intendere il secondo comma dell'articolo 179 è frutto di una marcata forzatura letterale finalizzata ad attuarne come detto una tacita

⁴⁹ RADICE, *Op. cit.*, 153-154.

⁵⁰ SCHLESINGER, *Op. cit.*, 157.

⁵¹ Cfr. CIAN, *Sulla pubblicità del regime patrimoniale della famiglia*, in *Riv. Dir. Civ.* 1976, I, 46.

⁵² AULETTA, *La comunione legale*, in *Trattato di diritto privato diretto da Bessone*, IV, II, Giappichelli, Torino 1999, 221; SCHLESINGER, *Op. cit.* 158.

abrogazione e, soprattutto, non può essere condivisa perchè con questa norma il legislatore ha voluto porre in essere una disciplina di carattere generale: quindi sembra ai più abbastanza incongruo che si possa ridurre la portata della disposizione considerata ad una ipotesi così palesemente marginale come è quella che ricorre nei casi in cui ci sia un acquisto congiunto riferito ad un bene cointestabile in comunione ordinaria.

Fermo quanto rilevato in merito a questa dottrina rimasta sostanzialmente isolata, occorre però ora occuparsi delle posizioni che via via sono state assunte in merito proprio alla natura e alla portata della partecipazione all'acquisto del coniuge non acquirente, dovendo dare conto sia delle dottrine che hanno ritenuto questa partecipazione essenziale per l'effetto di esclusione del bene dalla comunione, sia di quelle che invece l'hanno ritenuta non essenziale.

2) *Le tesi dell'essenzialità della partecipazione all'acquisto del coniuge "non acquirente".*

Come appena accennato, una parte degli autori (e, come si vedrà, anche una limitatissima giurisprudenza di legittimità), ritiene essenziale, al fine di escludere il bene immobile o mobile registrato rientrante in una delle fattispecie dell'articolo 179 primo comma lettere *c*, *d* e soprattutto, per quello che in questa sede interessa, *f*, la partecipazione a detto acquisto del coniuge non acquirente.

Queste dottrine hanno un fondamento comune a livello di interpretazione letterale del secondo comma della norma *de qua*, visto che ritengono di dare alla proposizione linguistica inserita in esso il seguente significato: l'atto di acquisto può escludere il bene dalla comunione se (da intendersi nel significato di *purchè, se e solo se*) di esso sia stato parte anche l'altro coniuge.

Fermo questo punto di partenza, gli Autori ed i loro pensieri divergono circa le modalità argomentative e le loro conclusioni.

Innanzitutto, secondo alcuni⁵³ questa partecipazione oltrechè essenziale deve essere intesa come dotata di natura negoziale, in quanto la locuzione legislativa usata (il coniuge non acquirente deve essere "parte" dell'atto d'acquisto), porta proprio a ritenere che il coniuge non acquirente deve manifestare una sua volontà riferita alla vicenda e quindi, conseguentemente, la sua partecipazione non può ridursi ad un mero intervento passivo.

⁵³ A. e M. FINOCCHIARO, *Op. cit.*, 1020 ss.; RUBINO, *Il sistema dei beni personali e la convenzione che esclude un acquisto dalla comunione*, in *Rass. Dir. Civ.* 1992, 595; DETTI, *Oggetto, natura, amministrazione della comunione legale fra i coniugi*, in *Riv. Not.* 1976, 1170.

Dato però, si rileva da parte di uno dei più autorevoli sostenitori⁵⁴ della tesi della negozialità della partecipazione del coniuge non acquirente, che non si può riconoscere a detta partecipazione il ruolo di elemento costitutivo dell'effetto di esclusione del bene dalla comunione, perchè in questo caso non basterebbe il ricorrere dei requisiti legali per la personalità dell'acquisto, ma servirebbe anche il consenso dell'altro coniuge, che sarebbe perciò libero di negarlo a suo piacimento, negando quello che è un vero e proprio diritto all'acquisto personale del coniuge acquirente, è necessario attribuire a questa partecipazione negoziale del non acquirente la portata più semplice possibile.

Procedendo su questa via, il medesimo Autore ritiene che con il secondo comma dell'articolo 179 il legislatore abbia voluto garantire al coniuge non acquirente la possibilità di opporsi all'esclusione dalla comunione dell'acquisto di un bene immobile o mobile registrato effettuato dal proprio consorte nella sussistenza dei requisiti legali ma, vista la delicatezza della questione, che involge una vasta gamma di rapporti all'interno della famiglia, ha anche voluto che questa opposizione si faccia risultare in maniera certa ed ufficiale, tramite una partecipazione diretta all'atto d'acquisto da parte del coniuge non acquirente. Conseguentemente, al momento di questa partecipazione, il coniuge è chiamato a dichiarare che non intende opporsi all'esclusione dell'acquisto, lasciando libero il meccanismo legale di produrre i suoi effetti.

Altra dottrina⁵⁵, dopo aver notato come la disciplina in esame ponga, nel contesto anche della comunione legale, una notevole limitazione all'autonomia privata del coniuge considerato *uti singulus*⁵⁶, ribadisce come la possibilità di un acquisto personale di immobili o mobili registrati sia strettamente condizionata ad un intervento essenziale e necessario del coniuge non acquirente, in quanto, altrimenti, ci sarebbe una sostanziale elusione della disciplina normativa⁵⁷.

Si nega però, in questa esegesi della norma, che questa partecipazione, pur necessaria, possa essere considerata dotata di natura negoziale.

Infatti, pur non accettando la sua impostazione di fondo, appunto quella relativa alla essenzialità della partecipazione del coniuge non acquirente, la dottrina che stiamo qui esponendo afferma un principio che riteniamo di poter condividere: non è pensabile che rispetto ai beni per i quali ricorrono i requisiti di cui alle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179 sussistano un' aspettativa o addirittura un diritto del coniuge non acquirente.

In questo senso, l' illustre Autore afferma che l'intervento del coniuge è richiesto dalla norma non per ricollegarvi effetti di natura costitutiva o di natura comunque vincolante fra le parti,

⁵⁴ SCHLESINGER, *Op. cit.*, 158 ss.

⁵⁵ DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia*, Giuffrè, Milano 1995, 497 ss.

⁵⁶ Riproponendo le conclusioni di Cass. 29 novembre 1986, n. 7060, in *Foro It.* 1987, I, 810.

⁵⁷ Analogamente a questo profilo esposto nel testo A. e M. FINOCCHIARO, *Op. cit.*, 1020; SEGNI, *Op. cit.*, 616; BIANCO A., *La pubblicità immobiliare*, UTET, Torino 1976, 105. In giurisprudenza Trib. Catania 14 novembre 1989, in *Dir. Fam. e Pers.* 1990, 556.

ma solo per attestare che i beni oggetto dell'acquisto sono effettivamente esclusi dalla comunione perchè per loro ricorrono i requisiti legali di cui alle lettere *c*, *d* ed *f* del primo comma dell'articolo 179. Per questa dottrina, quindi, l'intervento del coniuge non acquirente è in effetti essenziale, ma mette capo soltanto ad una dichiarazione di scienza, il cui contenuto non è e non può essere negoziale ma è di mero accertamento di una realtà, sia materiale che giuridica, già esistente. Quindi, si deve correttamente parlare, secondo questa linea esegetica, della partecipazione del non acquirente come di un mero atto giuridico ricognitivo, con funzione di controllo ed accertamento.

Coerentemente, in questa prospettiva la dichiarazione del coniuge non acquirente, effettuata nei termini appena esposti, può assumere rilievo giuridico solo se corrispondente alla realtà del fatto enunciato: in difetto di corrispondenza con la situazione materiale presupposta dalla legge, quindi, non potrà produrre gli effetti che la norma le ricollega e sarà perciò destinata a rimanere irrilevante.

C'è, infine, un'altra tesi dottrinale che dobbiamo riportare in merito all'interpretazione della natura e della funzione della partecipazione del coniuge non acquirente.

E' stato infatti ritenuto⁵⁸ che, sempre in un contesto in cui a detta partecipazione vada riconosciuta una assoluta essenzialità e necessità all'interno della fattispecie di acquisto disegnata dal secondo comma dell'articolo 179, tale partecipazione debba essere considerata non un negozio ma un atto giuridico in senso stretto, però di natura confessoria. Questo perchè, sostiene la citata Autrice, nell'intervento del coniuge non acquirente si assiste, in sostanza, alla dichiarazione da parte di questo di fatti e circostanze a sé sfavorevoli.

Riteniamo però di non poter accogliere tale prospettazione e, sul punto, di aderire alle considerazioni di altra dottrina⁵⁹, la quale innanzitutto ricorda come, nei casi di cui alle lettere *c* e *d* del primo comma dell'articolo 179 il carattere personale del bene acquistato dipende dall'attuazione di un programma futuro e quindi non c'è spazio alcuno per dichiarazioni confessorie, ma, soprattutto, specificamente nota come non è chiaro a cosa si potrebbe riferire l'eventuale confessione. Inoltre, è pur vero che nella norma non viene fatto alcun obbligo al coniuge non acquirente di informarsi circa il reale ricorrere dei presupposti legali di cui al primo comma della norma, essenziali come più volte detto per potersi parlare di acquisto personale: quindi, non potrebbe parimenti esprimere una dichiarazione di tipo confessorio avente ad oggetto proprio il ricorrere di detti presupposti. Senza contare come sarebbe poco congrua, a livello sistematico e di effettività degli strumenti giuridici approntati da un ordinamento, la scelta di un legislatore che, per garantire un effetto quale quello dell'acquisto di un bene personale da parte di un coniuge, imponesse il ricorso ad uno strumento particolare quale è quello della confessione: nell'interpretazione delle norme di diritto di famiglia, infatti, è convinzione di chi scrive che è

⁵⁸ RADICE, *Op. cit.*, 155.

⁵⁹ SCHLESINGER, *Op. cit.*, 159.

opportuno non perdere mai di vista il particolare assetto di rapporti all'interno del quale ci si muove e si opera.

3) *La tesi della negozialità della partecipazione e la Cassazione.*

Delle tesi che abbiamo esposto, tutte fondate sull'essenzialità della partecipazione all'atto d'acquisto da parte del coniuge non acquirente quella che ha trovato accoglimento, sia pure in un solo caso edito⁶⁰, da parte della Corte di Cassazione è quella inerente alla natura negoziale di tale partecipazione.

Con la pronuncia in commento e nella sua originale motivazione, il giudice di legittimità ha affermato che, quando all'acquisto di un immobile o di un mobile registrato provveda uno soltanto dei coniugi, il consenso dato dall'altro coniuge (e risultante dall'atto) alla personalità dell'acquisto impedisce sempre la caduta del cespite in comunione, anche quando questo acquisto esula dalle ipotesi previste nelle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179 primo comma in quanto, se è vero che il regime di comunione legale fa acquisire automaticamente ad un coniuge la contitolarità dei beni acquistati dall'altro, ciò non esclude che il primo comunque possa, prima che l'acquisto si perfezioni, rifiutare la comproprietà del diritto che gli deriverebbe dall'ultimarsi della vicenda acquisitiva. Infatti, *“l'atto di consenso o di rifiuto al coacquisto del coniuge non acquirente costituisce esplicitazione della sua autonomia negoziale, e determina l'effetto di limitare l'efficacia soggettiva dell'atto di acquisto nei confronti del solo coniuge acquirente”*.

Come detto, la sentenza sommariamente riportata nei tratti essenziali della sua parte motiva è stata, per quanto è dato conoscere, l'unica che a livello di giurisprudenza del Supremo Collegio si sia espressa in questi termini.

Il che, a nostro avviso, è un gran bene: portare ai massimi termini il ragionamento dei giudici di legittimità, fino ad applicarlo su vasta scala, oltre i limiti imposti dalla intricatezza che nel caso di specie era giunta al loro vaglio, significherebbe cancellare dal sistema il meccanismo della comunione legale. Ritenere infatti che in materia di acquisti di beni personali, proprio il carattere della personalità possa dipendere in ogni caso dalla volontà del coniuge non acquirente, significherebbe affermare che l'autonomia privata prevale sul connotato solidaristico dei rapporti fra i coniugi e quindi anche sulle finalità tipiche del regime patrimoniale legale.

⁶⁰ Cass. 2 giugno 1989, n. 2688, in *Foro It.* 1990, I, 608; *Riv. Not.* 1989, 689.

E' stato infatti ben osservato⁶¹ che una siffatta conclusione, elevata a regola generale, scardinerebbe il sistema della comunione legale, basato su regole precise circa la caduta dei beni acquistati all'interno della comunione e su precise e tassative eccezioni a questo principio.

Verrebbe meno il regime patrimoniale legale (posto per esigenze pubblicistiche di rilievo costituzionale, prima fra tutti la collaborazione solidale dei coniugi nelle alterne fortune) per essere sostituito da un regime fondato su scelte operanti in regime di predominio dell'autonomia privata dei coniugi e ispirate, come è facile intuire, da valutazioni di mera convenienza circa l'assumere o il non assumere la contitolarità del diritto di proprietà in merito al bene acquistato dall'altro consorte.

Questa sentenza della Cassazione ha avuto un notevole peso nel pensiero di un illustre Autore⁶², il quale, proprio in riferimento ad essa, afferma che i rapporti fra la fattispecie dell'articolo *f* del primo comma dell'articolo 179 e quella posta dal secondo comma sono stretti, ma comunque le due figure sono fra loro eterogenee: precisamente, la lettera *f* riguarderebbe la trasformazione dei beni personali che si attua per forza propria, mentre il secondo comma riguarderebbe la supposta facoltà dei coniugi di derogare al regime di comunione legale. Nella fattispecie della lettera *f*, cioè, assumono il rango di beni personali cespiti acquistati nel ricorrere dei presupposti di legge ivi indicati (impiego del prezzo ricavato dalla vendita di beni personali precedenti o loro scambio), mentre nel secondo comma sarebbe la volontà negoziale di entrambi i coniugi ad attribuire all'oggetto dell'acquisto carattere di bene personale.

In questo senso, spiega la dottrina citata, il richiamo che il secondo comma dell'articolo 179 fa della lettere *c*, *d* ed *f* di cui al primo comma sta a significare che il bene cui i coniugi hanno concordemente attribuito carattere personale va poi collocato entro le categorie oggetto del richiamo, ovvero va trattato come se fosse un bene personale in ragione dell'uso, della destinazione professionale e di una surrogazione.

L'intervento del coniuge non acquirente, quindi, anche per questa esegesi ha natura negoziale, ma non va visto da solo e perciò non va considerato come unilaterale: rileva l'Autore, infatti, come vada considerata non solo la volontà (di rinuncia al coacquisto) del coniuge interveniente, ma anche la volontà di acquisto esclusivo del coniuge acquirente. Entrambe le volontà vanno collocate sullo stesso piano, quindi nella specie ricorre, tra i consorti, un negozio bilaterale all'interno del quale si fondono le rispettive volontà di acquisto esclusivo e di rinuncia al coacquisto. Questo perchè, si ritiene, è la stessa legge ad attribuire al coniuge acquirente la natura di parte, quindi si deve ritenere che l'attribuzione al bene del carattere personale non dipende né dalla destinazione, né dalla natura del bene, come sembrerebbe far pensare il richiamo alle lettere *c*, *d* ed *f*

⁶¹ JANNARELLI, *Comunione, acquisto ex lege, autonomia privata*, in *Foro It.* 1990, I, 613.

⁶² RUSSO, *Op. cit.*, 241 ss.

da parte dell'articolo 179 secondo comma, ma dalla partecipazione del coniuge non acquirente, alla quale va attribuito uno specifico effetto costitutivo di natura appunto negoziale.

L'Autore nega infine che questo supposto e peculiare negozio bilaterale tra i coniugi possa essere accostato alle convenzioni matrimoniali: è vero che anche queste ultime hanno l'effetto di precludere l'ingresso in comunione di dati beni, ma questo loro effetto preclusivo è riferito al regime patrimoniale legale nella sua integralità; il negozio bilaterale di cui all'articolo 179 secondo comma, invece, limita la sua efficacia preclusiva solo in riferimento all'atto rispetto al quale l'intervento del coniuge acquirente è stato effettuato.

La tesi esposta è senz'altro suggestiva, ma non riteniamo si possa condividere: oltre ad essere priva, infatti, di un reale e pacifico aggancio normativo, si presta ad essere criticata per l'eccessiva forzatura di norme che, come detto, hanno fini predefiniti, da ricercarsi anche nell'equilibrio patrimoniale e personale dei coniugi, che potrebbe essere messo in forte crisi da una ricostruzione di questo tipo. Riconoscere valenza costitutiva all'intervento dell'altro coniuge potrebbe infatti esporre a serio rischio il diritto del coniuge acquirente a non vedere staticizzato il proprio patrimonio personale: l'obiezione per cui finché i rapporti sono buoni, non ci sarebbero motivi per il coniuge non acquirente di rifiutare il consenso all'acquisto personale è più una petizione di principio che un assunto effettivamente dimostrato.

Inoltre, di certo non può una considerazione statistica e di tipo sociologico contrastare col dettato normativo e coi fini delle disposizioni normative.

A prescindere comunque da questa ultima suggestiva esegesi proposta⁶³, ci sentiamo comunque di escludere in via di principio la possibilità di considerare come dotata di valore negoziale la partecipazione richiesta dal secondo comma dell'articolo 179. Questa impostazione, infatti, precluderebbe un momento importante della libertà personale quale è quello relativo alla incoercibile determinazione dei propri assetti patrimoniali e, soprattutto, andrebbe a costituire una sorta di diritto potestativo in capo al coniuge non acquirente circa il patrimonio o comunque i beni personali del proprio consorte, con una contestuale posizione di soggezione in capo a quest'ultimo. Prima ancora di ogni e qualunque considerazione giuridica al riguardo, si coglie bene l'illogicità e la contrarietà al comune sentire di questa tesi, dato che è arduo, se non impossibile, concepire, già a livelli pregiuridici, la possibilità per un soggetto di disporre, in qualche misura, della sorte di beni altrui. Risulterebbe una notevole compromissione del principio della libertà negoziale⁶⁴.

⁶³ Condivisibilmente definita "a dir poco singolare" da AULETTA, *Op. cit.*, 220.

⁶⁴ MAJELLO, *Op. cit.*, 6.

4) La tesi della non essenzialità della partecipazione.

Altra e diversa dottrina⁶⁵, prevalente rispetto a quella precedentemente esposta, considera invece non essenziale la partecipazione del coniuge acquirente all'atto di acquisto, coerentemente negandone la natura negoziale.

La citata dottrina prende le mosse proprio da considerazioni che sono state appena svolte: si rileva infatti come il ritenere necessaria la partecipazione all'acquisto del coniuge non acquirente significherebbe limitare ingiustificatamente l'autonomia privata del coniuge acquirente e porsi in contrasto con le finalità sottese alla disciplina dell'articolo 179, il quale, infatti, vuole garantire comunque un minimo di libertà di azione patrimoniale ai coniugi che pur si trovino in regime di comunione legale.

Tra l'altro, si nota⁶⁶, non è solo per questa, pur centrale, ragione di salvaguardia dell'autonomia privata che va respinta la tesi della negozialità dell'atto di partecipazione: infatti, se si sostenesse proprio questa conclusione, allora essa si potrebbe giustificare e reggere autonomamente solo se producesse degli effetti poi inamovibili, ovvero solo se si potesse affermare che, a seguito dell'intervento all'acquisto dell'altro coniuge, conseguisse la definitiva personalità del cespite acquistato. Invece, si riconosce puntualmente e anche con una certa frequenza nella casistica giurisprudenziale di merito, che il coniuge escluso dall'acquisto può comunque impugnare la sua dichiarazione qualora essa non corrisponda al vero vista la mancanza dei presupposti di legge o, addirittura, quando detta dichiarazione sia oggettivamente e materialmente falsa. Alla luce di questa realtà anche giurisprudenziale, si arriverebbe allora, sostenendo la natura negoziale della partecipazione all'acquisto di cui al secondo comma dell'articolo 179, a considerare necessario ed indefettibile per il verificarsi dell'acquisto stesso (e per il conseguimento in proprietà esclusiva di un bene) un intervento dell'altro coniuge strutturalmente impossibilitato ad avere una sia pur minima valenza definitiva.

In base a questo genere di considerazioni, la dottrina citata preferisce allora parlare di non essenzialità dell'intervento del coniuge escluso dall'acquisto, con la conseguenza che anche qualora si ponesse in essere un atto di acquisto senza la partecipazione dell'altro coniuge, il bene resterebbe lo stesso personale del coniuge acquirente⁶⁷, ma, in caso di contestazione sul punto, l'onere di

⁶⁵ BIANCA, *Op. cit.*, 119; LO SARDO, *Op. cit.*, 829 ss.; LAMBERTI, *Ipotesi di riducibilità convenzionale della comunione legale fra i coniugi*, in *Vita Not.* 1992, 392; LABRIOLA, *Esclusione di un acquisto dalla comunione legale per consenso dell'altro coniuge*, in *Vita Not.* 1990, 396; ROCCHIETTI MARCH, *L'intervento dell'altro coniuge negli acquisti di beni immobili e mobili registrati*, in *La comunione legale cit.*, I, 580 ss.; SANTOSUOSSO, *Il regime patrimoniale della famiglia*, in *Commentario del codice civile*, UTET, Torino 1983; SEGNI, *Op. cit.*, 624.

⁶⁶ ROCCHIETTI MARCH, *Op. cit.*, 582.

⁶⁷ ROCCHIETTI MARCH, *Op. cit.*, 582-583.

provare proprio questo carattere personale del cespite acquistato andrebbe a gravare proprio sul coniuge che ha perfezionato l'acquisto.

In sostanza, la non essenzialità della partecipazione dell'altro coniuge potrebbe avere effetti solo sul piano probatorio, ma non su quello sostanziale, qualora comunque ricorrano gli altri presupposti richiesti dalla legge per la personalità dell'acquisizione medesima.

Poi, probabilmente, queste esigenze di natura probatoria che, in questa linea ermeneutica, costituiscono la ragion d'essere della norma dell'articolo 179 ultimo comma, porteranno il coniuge acquirente a voler prevenire anche la mera possibilità di una contestazione in ordine alla personalità del suo acquisto, quindi egli si premurerà di ottenere la partecipazione del proprio consorte unitamente ad una sua dichiarazione che gli possa essere sul punto utile. Così, si può dire allora che la partecipazione all'acquisto dell'altro coniuge, alla luce delle conclusioni raggiunte, si può definire come opportuna, ma non come necessaria.

Coerentemente, la tesi dottrinale che stiamo analizzando nega che la partecipazione dell'altro coniuge così intesa possa avere natura negoziale e dispositiva in merito all'acquisto operato dal coniuge che si trova nelle condizioni di cui alla lettera *f* (ma anche *c* e *d*) dell'articolo 179.

Infatti, non si potrebbe sicuramente costruire una tesi che afferma la negozialità di detta partecipazione innanzitutto con riguardo ad un acquisto di beni immobili o mobili registrati destinati ad uso personale o professionale del coniuge acquirente. Difatti, l'elemento determinante che in questi casi permette di classificare il bene acquisito come personale è la sua oggettiva destinazione all'uso (appunto personale o professionale) e la sua pratica utilizzazione in questo senso nella realtà quotidiana ed effettuale: l'esclusione dalla comunione in questi casi deriva da un fatto materiale ed oggettivo, rispetto alla quale una eventuale manifestazione di volontà dell'altro coniuge nulla potrebbe aggiungere o togliere.

Queste conclusioni sono maggiormente vere nell'ambito che ci interessa più da vicino, cioè quello dei beni personali per surrogazione di cui alla lettera *f* dell'articolo 179 primo comma. Qui, infatti, la fattispecie acquisitiva (e la conseguenza natura personale del bene che ne è oggetto) si svolgono integralmente all'interno del patrimonio del coniuge parte dell'acquisto, che infatti procede alla vendita del bene personale e all'acquisto del bene surrogato per mezzo del corrispettivo ottenuto con la pregressa alienazione. In relazione a queste vicende non può esistere un potere dispositivo dell'altro coniuge.

Conseguentemente, la dichiarazione con la quale eventualmente il coniuge non acquirente parteciperà all'acquisto dell'altro ha mera natura *ricognitiva*. Il coniuge non acquirente che partecipa all'acquisto, infatti, non può essere parte dell'atto di acquisto medesimo, non vanta alcun

diritto verso il bene personale del consorte e nessuna modifica l'atto di acquisizione in esame produce nella sua sfera giuridica. Si vuole cioè dire che il bene destinato all'uso professionale o personale del coniuge acquirente, o il bene acquistato per surrogazione, ha carattere personale ed è escluso dalla comunione *ab origine*, ovvero dal momento della stipula dell'alienazione che lo riguarda, per il solo fatto del ricorrere delle condizioni richieste dalla legge nel primo comma dell'articolo 179 alle lettere *c*, *d* ed *f*: il coniuge non acquirente di questo bene, qualora partecipi all'atto, deve farlo solo per attestare, appunto in via ricognitiva, il ricorrere di questi presupposti ora ricordati.

Circa le modalità con cui questa partecipazione può avvenire, la dottrina che sostiene la non essenzialità di essa considera due ipotesi.

Innanzitutto, è possibile che il coniuge intervenga e confermi l'esistenza dei requisiti legali per l'acquisto personale dell'altro consorte: in questi casi non si dà luogo a particolari problematiche, perchè esiste una dichiarazione ricognitiva dell'interveniente della quale il notaio rogante darà atto all'interno del processo verbale e quindi del contratto di acquisto.

Nell'altro caso segnalato, invece, il discorso è diverso perchè si fa riferimento all'ipotesi in cui il coniuge non acquirente intervenga all'acquisto, ma rimanga silente: ci si chiede allora se la mera presenza alla stipula dell'atto possa considerarsi un'ipotesi sussumibile nella "partecipazione" di cui al secondo comma dell'articolo 179. La dottrina citata risponde positivamente al quesito, rilevando come, per regola generale, il silenzio è inespressivo solo se non è accompagnato da circostanze che permettono invece di ritenerlo significativo⁶⁸, quale potrebbe essere l'onere di parlare e manifestare il proprio convincimento. Si ritiene a tal riguardo che con la partecipazione all'atto il coniuge non acquirente sia messo in condizione di conoscere la portata e l'oggetto del negozio che si sta compiendo: a tal riguardo, qualora egli si accorga o comunque conosca l'assenza dei presupposti di legge in forza dei quali ricorre la personalità del bene acquistato dal consorte, si potrà opporre e quindi contestare l'effetto del negozio stesso. Se invece egli non fa opposizione, e rimane silente ed inerte, si deve ragionevolmente ritenere che sarà venuto meno a quello che per lui è un vero e proprio onere di parlare: il suo silenzio sarà considerabile come significativo e perciò il bene acquistato dall'altro coniuge sarà a tutti gli effetti escluso dalla comunione. Il notaio darà atto della presenza del coniuge escluso al momento dell'acquisto e, quindi, qualora quest'ultimo vorrà contestare il carattere personale del cespite oggetto dell'atto, dovrà agire giudizialmente provando la mancanza dei requisiti ormai ben noti⁶⁹.

Alla luce di queste considerazioni, la dottrina in commento risolve anche il problema connesso al momento temporale in cui rendere questa dichiarazione di carattere ricognitivo,

⁶⁸ Per tutti BIANCA, *Diritto civile III, Il contratto*, Giuffrè, Milano 2000, 214.

⁶⁹ Sul punto, è esattamente conforme Cass. 19 febbraio 2000, n. 1917, in *Fam. e Dir.* 2000, 345.

sussistendo alternativa tra la contestualità rispetto alla stipulazione e la possibilità di renderla anche successivamente ad essa. Vista proprio la natura ricognitiva della dichiarazione, sembra infatti che la si possa rendere anche dopo la stipulazione ed in data successiva, in quanto, come si è visto, comunque il bene ricade, una volta acquistato con il ricorrere dei presupposti di legge, nell'esclusivo patrimonio personale del coniuge acquirente.

Potrebbe infine accadere che il coniuge non acquirente si rifiuti senza giustificato motivo di partecipare all'acquisto: si dovrà allora procedere ad un giudizio di accertamento davanti al giudice civile, al fine di sostituire, con la relativa sentenza che accerta il ricorrere dei requisiti di legge, il consenso che è mancato.

Anche qui si ritiene comunque che, vista la natura sussidiaria della partecipazione del coniuge non acquirente rispetto alla personalità dell'acquisto, tale giudizio non costituisca condizione essenziale per detta personalità del bene, ma una mera cautela finalizzata a prevenire successive contestazioni (ad esempio, al tempo dello scioglimento della comunione legale)⁷⁰.

5) *La tesi della non essenzialità è adottata dalla giurisprudenza.*

Nelle rare pronunzie sull'argomento, la Corte di Cassazione ha inizialmente fatto propria la tesi dottrinale della non essenzialità della partecipazione all'acquisto di bene personale da parte del coniuge non acquirente, salvo poi un ripensamento recentissimo che analizzeremo nel successivo ed ultimo capitolo.

Per intanto, possiamo iniziare la breve rassegna giurisprudenziale riassumendo i termini e le soluzioni proposte da un primo *dictum*⁷¹ del supremo collegio, risalente al 1993. A fronte di un acquisto per surrogazione di bene personale maturato per mezzo di una permuta con altro bene personale, al quale acquisto non aveva partecipato la consorte dell'acquirente, la Corte afferma il principio di diritto in forza del quale *“la dichiarazione nella quale si concreta la partecipazione del coniuge non acquirente ha natura non dispositiva, ma tutt'al più ricognitiva”*, stabilendo contestualmente che tale partecipazione non è essenziale se non quando non residua certezza in ordine al carattere personale del corrispettivo usato per l'acquisto.

La decisione esposta presenta vari e molteplici punti di interesse, molti dei quali non sono però oggetto del presente lavoro: tra essi comunque merita un accenno il non divisibile

⁷⁰ Per una parte della dottrina questo giudizio di accertamento dovrebbe comunque necessariamente precedere l'atto di acquisto, quindi l'atto stesso non potrà essere validamente stipulato prima che sia passata in giudicato la correlata sentenza di accertamento: in questo senso RADICE, *Op. cit.*, 157; FINOCCHIARO A. e M., *Op. cit.*, 1024; DE MARCHI, *La posizione dell'acquirente nelle operazioni immobiliari alla luce del nuovo regime patrimoniale tra i coniugi*, in *Diritto di famiglia – società – contrattazione immobiliare*, Giuffrè, Milano 1978, 71.

⁷¹ Cfr. Cass. 8 febbraio 1983, n. 1556, in *Giust. Civ.* 1993, II, 2425.

passaggio in cui la Cassazione sembra prefigurare un diverso trattamento giuridico e una diversa ricostruzione della partecipazione di cui al secondo comma dell'articolo 179 a seconda che inerisca ad un acquisto maturato col prezzo ricavato dalla vendita di un bene personale oppure ad una permuta con un altro bene parimenti personale⁷².

Per l'aspetto che qui maggiormente interessa, ovvero la natura della partecipazione del coniuge non acquirente, autorevole dottrina⁷³ annota criticamente la citata sentenza, insistendo sul carattere imperativo della disposizione dell'articolo 179 secondo comma e sulla natura negoziale e dispositiva della partecipazione del non acquirente.

La prospettiva espressa nella nota da tale illustre Autore ci sembra però fondata su errore di prospettiva: la fattispecie normativa *de quo* non v'è considerata partendo da un supposto diritto del coniuge non acquirente di escludere dalla comunione un bene acquistato dal consorte nel quadro delle figure di cui alle lettere c, d ed f dell'articolo 179, in quanto un siffatto diritto postulerebbe, come già accennato, un diritto di un coniuge verso i beni che compongono il patrimonio personale dell'altro, circostanza che non esiste e non può esistere. Piuttosto, la norma del secondo comma dell'articolo 179 va valutata partendo dal principio generale dal quale promana, ovvero la tutela dell'autonomia privata anche in regime di comunione, la quale è sì essenziale per la famiglia, ma non può trasformarsi in una sorta di prigione o di spazio in cui mancano le libertà essenziali.

Lo stesso principio ora visto è stato sostanzialmente riproposto dai giudici di legittimità in un precedente molto più vicino nel tempo, risalente al 2003⁷⁴.

Questa recente sentenza ora citata è interessante perchè, oltre ad affermare la natura ricognitiva della dichiarazione resa dal coniuge non acquirente circa la natura personale del bene acquistato dall'altro consorte, stabilisce anche che questa dichiarazione è così interpretabile solo "*se ricorrono i requisiti di cui alle lettere c, d ed f dell'articolo 179 primo comma del codice civile*". Questo, oltre a vedere riconosciuto a così alti livelli il principio espresso dalla dottrina maggioritaria circa il rimanere esclusi dalla comunione dei beni acquistati nel ricorrere degli indici di cui alla legge, più volte richiamati, anche nell'ipotesi in cui manchi la partecipazione del coniuge non acquirente, ci consente di svolgere considerazioni critiche in merito ad un precedente *dictum* della Corte di Cassazione.

⁷² Per il quale profilo appare opportuno un rinvio a DI MARTINO M., *Permuta in regime di comunione legale: è davvero così semplice rendere un acquisto personale?*, in *Rass. Dir. Civ.* 1995, 898 e MARASCO, *Sull'ambito applicativo delle norme di cui alla lettera f ed all'ultimo comma dell'articolo 179: un'altra "spallata" della Cassazione al sistema della comunione legale*, in *Riv. Not.* 1995, 237 ss.

⁷³ FINOCCHIARO M., *Permuta di beni personali e omessa dichiarazione ai sensi dell'ultimo comma dell'articolo 179. Pretesa irrilevanza*. In *Giust. Civ.* 1993, II, 2427 e segnatamente 2429.

⁷⁴ Cfr. Cass. 27 febbraio 2003, n. 2954, in *Giur. It.* 2004, 281, con nota di CEROLINI, *Comunione legale ed autonomia privata*.

Nella decisione da ultimo accennata⁷⁵, infatti, il Supremo Collegio ha avuto modo di affermare innanzitutto la natura ricognitiva, non negoziale e non necessaria della partecipazione del coniuge non acquirente, e che, semmai, questa, concretandosi in una dichiarazione formale, ha più che altro l'effetto di una presunzione circa l'esclusione della contitolarità dell'acquisto, e che il vincolo che da tale presunzione deriva non è assoluto, in quanto può essere rimosso per errore di fatto o violenza, nei limiti in cui ciò può avvenire per la "*confessione, alla quale può equipararsi il riconoscimento di una situazione giuridica*".

Questa prima affermazione dei giudici di legittimità non convince: sia perchè, come abbiamo già visto, non si vede dove sarebbe il carattere confessorio della dichiarazione del coniuge non acquirente, cioè quali siano i fatti a sé sfavorevoli che dovrebbe dichiarare. Inoltre, a ragionare in termini di teoria generale, a noi pare che la confessione sia un atto non tanto ricognitivo, quanto piuttosto dispositivo, vista la sua idoneità a disporre di fatti e diritti che riguardano la persona che la rende. Sembra quindi una contraddizione parlare di dichiarazione ricognitiva prima, ed equipararla ad una confessione subito dopo.

Inoltre, la sentenza in analisi non convince nemmeno se guardata da un altro angolo di visuale.

Partendo dal fatto, che è essenziale per capire il prosieguo delle critiche che saranno apportate alla decisione, vediamo come la Cassazione si è trovata a decidere in merito ad una situazione nella quale il marito, coniugato in regime di comunione legale, aveva acquistato un bene dichiarando falsamente il ricorrere delle condizioni di cui alla lettera *d* e alla lettera *f* dell'articolo 179 primo comma, avendo affermato infatti di voler destinare l'appartamento oggetto della compravendita ad uso studio professionale per la propria attività e, altresì, di aver provveduto al pagamento del corrispettivo per mezzo di danaro proprio. Alla stipula del contratto ha partecipato anche la moglie, la quale ha confermato le affermazioni del marito (delle quali conosceva la falsità) al fine di consentire che il bene non cadesse in comunione.

La Cassazione ha risolto il caso affermando, come abbiamo visto, la natura non essenziale, ricognitiva e non negoziale della dichiarazione del coniuge non acquirente.

A tal riguardo, ci pare di poter ampiamente condividere le affermazioni critiche che la dottrina⁷⁶ ha esposto in commento alla sentenza citata.

Infatti, la natura non negoziale e ricognitiva della dichiarazione del coniuge escluso dall'acquisto può essere teorizzata e sostenuta in merito a situazioni in cui comunque concorrano i requisiti richiesti dal codice per la personalità dell'acquisto da parte del coniuge che pone in essere l'atto, in quanto, in questi casi, per i motivi che abbiamo ampiamente esposto in rassegna nelle

⁷⁵ Cass. 19 febbraio 2000, n. 1917, in *Fam. e Dir.* 2000, 345.

⁷⁶ VALIGNANI, *Comunione legale ed esclusione del coacquirente*, in *Fam. e Dir.* 2000, 348.

pagine che precedono, una eventuale dichiarazione del coniuge acquirente non potrebbe aggiungere o togliere nulla ad una situazione già cristallizzata per effetto di legge, quindi comunque tale dichiarazione sarebbe sempre un atto giuridico in senso stretto.

In una situazione come quella che ha occasionato la decisione in commento, invece, tali requisiti non concorrevano, anzi, addirittura, ne è stata falsamente affermata l'esistenza.

Quindi, in questo caso, sembra proprio potersi affermare che la dichiarazione del coniuge non acquirente non abbia avuto il ruolo di un atto giuridico in senso stretto, ma quello di un vero e proprio negozio, costitutivo dell'effetto (ovverosia, la non caduta in comunione del bene acquistato dal coniuge acquirente): mancando, nel caso di specie, le condizioni e gli indici della personalità dell'acquisto previste dalle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179 primo comma, è stato proprio grazie a questa dichiarazione che l'acquisto ha potuto comunque compiersi senza che il bene cadesse in comunione. Sembrerebbe quasi che in questo caso si sia effettivamente verificata l'ipotesi di un accordo negoziale tra i coniugi sostenuta dal Russo, o quantomeno un negozio di esclusione del bene dalla comunione malgrado l'assenza dei requisiti legali come riconosciuto possibile dalla ricordata pronuncia della Cassazione del 1989⁷⁷.

6) Una lettura "intermedia" del secondo comma dell'articolo 179.

Riguardo alla natura della partecipazione all'acquisto da parte del coniuge non acquirente e, se vogliamo, anche in ordine al modo d'interpretare la portata generale della norma espressa dal secondo comma dell'articolo 179 si è di recente prospettata una soluzione di rango intermedio e comunque di natura parallela rispetto alle due estreme che abbiamo esposto nelle pagine che precedono.

Si è infatti cambiata l'impostazione del problema⁷⁸, considerando la funzione che la norma *de qua* sembra chiamata a svolgere all'interno del sistema.

Visto il suo essere riferita a particolari forme di acquisto di beni immobili e mobili registrati bisogna, si sostiene, rammentare come questi beni siano, nel nostro ordinamento, sottoposti ad un particolare regime pubblicitario che è quello della trascrizione nei pubblici registri che li riguardano. Perciò, secondo questa dottrina, la funzione della norma deve essere identificata in ordine ed in relazione alle norme che disciplinano la trascrizione delle fattispecie di diritto di famiglia, ovvero in base agli articoli 2647 per i beni immobili e 2685 per i beni mobili registrati.

⁷⁷ Cass. 2 giugno 1989, n. 2688, cit. Si veda, anche per la tesi del Russo, *supra*, par. 3, pp. 19-21.

⁷⁸ Cfr. BULDINI, *L'acquisto di beni personali immobili e mobili registrati tra autonomia privata e certezza del diritto*, in *Giur. It.* 2006, 494.

Dal combinato disposto di queste norme si ricava che è richiesta la trascrizione contro il coniuge degli atti costitutivi del fondo patrimoniale, delle convenzioni matrimoniali con le quali si escludono beni dalla comunione e altresì degli atti di acquisto di beni personali ai sensi delle lettere c, d ed f dell'articolo 179 primo comma.

Posta la questione all'interno di questa ulteriore prospettiva, la dottrina citata considera condivisibile la tesi⁷⁹, già sostenuta al riguardo, per la quale la partecipazione del coniuge non acquirente dispiega i suoi effetti solo sul piano dell'opponibilità ai terzi, e non anche sul diverso ed ulteriore piano relativo alla titolarità del bene. Cioè a dire, se il coniuge non acquirente non partecipa all'atto, l'acquisto verrà trascritto come acquisto in comunione, non si applicherà l'articolo 2647 e rimarrà comunque la possibilità per il coniuge acquirente di dimostrare la titolarità esclusiva del bene nel corso di un successivo processo di cognizione.

In conseguenza, poi, anche nel caso ad esso opposto in cui il coniuge non acquirente partecipi all'atto di acquisto, l'acquisto sarà trascritto come bene personale e si applicherà l'articolo 2647, ma sarà sempre e comunque possibile per il coniuge non acquirente agire giudizialmente per far accertare che invece il cespite è caduto in comunione, vista la mancanza dei requisiti di cui al primo comma dell'articolo 179.

Sicuramente la tesi è meno invasiva delle precedenti rispetto alle dinamiche endofamiliari ed è maggiormente rispettosa dell'autonomia privata del coniuge acquirente, ma a prima vista sembra riduttivo ridurre il meccanismo di cui al secondo comma dell'articolo 179 solo sul piano della pubblicità degli acquisti.

⁷⁹ AULETTA, *op. cit.*, 228.

CAPITOLO IV: RECENTI SVILUPPI GIURISPRUDENZIALI IN TEMA DI PARTECIPAZIONE ALL'ACQUISTO

1) La recente sentenza 19250/2004⁸⁰.

Nel dibattito originatosi intorno al meccanismo disegnato per gli acquisti di immobili e mobili registrati alle condizioni di cui alle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179 è recentemente intervenuta una sentenza della Cassazione con la quale si sono affermati principi di diritto del tutto nuovi rispetto ai precedenti tenuti fermi nell'esiguo numero di pronunzie sul tema.

Anche in questo caso, è opportuna una breve esposizione del fatto rispetto al quale i giudici di legittimità sono stati chiamati a svolgere la loro funzione istituzionale.

Marito e moglie, dopo aver vissuto in regime di comunione legale, decidono di separarsi. La moglie conviene a questo punto in giudizio il marito per sentir dichiarare la comproprietà di un bene immobile acquistato dal marito stesso nella vigenza del regime di comunione, fondando la domanda attorea sulla sua mancata partecipazione all'atto di acquisto medesimo. Il marito spiega le sue difese deducendo che l'acquisto è stato operato mediante l'utilizzo, da parte sua, dei proventi ricavati dalla vendita di altri beni personali di propria spettanza ed esclusiva proprietà.

Entrambe le corti di merito respingono la domanda della moglie, affermando la non contestabilità dell'uso di proventi derivanti dalla vendita di beni personali, l'essenzialità, ai fini dell'esclusione dalla comunione, dell'uso che si fa del bene acquistato e non dell'assenso in materia dell'altro coniuge, la non necessarietà della partecipazione del coniuge non acquirente all'atto di acquisto, quantomeno nei casi in cui non c'è dubbio sulla personalità dell'acquisto medesimo, la natura in ogni caso ricognitiva di una eventuale partecipazione di detto coniuge e, infine, la non necessarietà della dichiarazione del coniuge acquirente richiesta dalla lettera *f* dell'articolo 179.

A fronte del ricorso per cassazione proposto dalla moglie, il Supremo Collegio stabilisce un innovativo principio, affermando nell'ordine;

a) la dichiarazione di cui alla lettera *f* dell'articolo 179 non è meramente facoltativa, ma è essenziale per escludere dalla comunione legale i beni acquistati col prezzo del trasferimento dei beni strettamente personali di un coniuge o col loro scambio;

⁸⁰ Pubblicata in *Giur. It.* 2006, 275; in *Fam. e Dir.* 2005, 12; in *D&G* 2004, XXXIX, 40; *Guida Dir.* 2004, 40, 44.

b) quando l'acquisto ha ad oggetto beni immobili o mobili registrati, versandosi perciò nell'ipotesi regolamentata dal secondo comma dell'articolo 179, la legge richiede una partecipazione del coniuge non acquirente anch'essa necessaria e avente natura ricognitiva, in quanto il coniuge escluso dall'acquisto viene chiamato a rendere una dichiarazione con la quale riconosce la presenza dei presupposti per la personalità del bene acquistato e per il suo non rientrare nella comunione legale.

Dalla nuova impostazione della Cassazione discende dunque che l'acquisto di beni immobili o mobili registrati alle condizioni di cui alle lettere c, d ed f dell'articolo 179 è da intendersi come *fattispecie complessa*, al cui perfezionamento concorrono al contempo il ricorrere effettivo dei presupposti di cui alle lettere più volte citate dell'articolo 179, la dichiarazione del coniuge acquirente quando richiesta e la partecipazione del coniuge non acquirente.

2) Reazioni alla nuova prospettiva giurisprudenziale.

Vista la portata dell'innovazione posta in essere dalla Corte di Cassazione, non sono mancati reazioni e commenti alla sentenza che detta innovazione veicola.

In chiave adesiva al *revirement* alcuni⁸¹ hanno evidenziato come sia corretta una siffatta lettura di stampo rigoristico della norma, la quale vede così privilegiato il suo tenore letterale, il quale in modo inequivocabile pone come condizione dell'esclusione dell'acquisto di immobile o mobile registrato dalla comunione legale la circostanza per la quale questa esclusione deve risultare dall'atto di acquisto, al quale, a tal fine, deve aver partecipato anche il coniuge non acquirente. Perciò, è giusto che, in questa prospettiva, la mancata partecipazione di costui determini la caduta in comunione del cespite acquistato, malgrado il ricorrere delle altre circostanze richieste dalla legge per la personalità dell'acquisto.

La stessa dottrina segnala anche come, così ritenendo, si tende a vincolare i coniugi al rispetto della comunione legale, che il legislatore della riforma del 1975 ha congegnato come un regime patrimoniale in linea di massima sottratto alla libera disponibilità degli sposi: non a caso, infatti, è stata data loro, in radice, la possibilità di scegliere un regime patrimoniale del tutto diverso quale è quello della separazione dei beni, ma anche la facoltà di optare per un regime di comunione convenzionale, modificando il regime legale⁸².

Quindi, una volta che i coniugi hanno deciso di non fare uso degli strumenti loro riconosciuti per evitare la comunione legale, non è possibile, si sostiene, che essi provvedano poi in

⁸¹ SAN GIORGIO, *Comunione dei beni e acquisto di immobili*, in *D&G* 2004, 39.

⁸² Cfr. Artt. 215 e 210 c.c.

piena autonomia rispetto ai singoli beni acquistati, altrimenti ne risulterebbe lo svuotamento, progressivo ma inesorabile, del regime patrimoniale legale.

Molto diversa e molto più critica è invece la posizione di altra dottrina⁸³, la quale pone una serie di considerazioni di ordine sistematico.

Si rileva infatti come appare essere una notevole contraddizione l'affermazione della pronuncia in commento circa la natura essenziale ma al contempo ricognitiva della dichiarazione con cui si deve concretare la partecipazione del coniuge non acquirente all'acquisto compiuto dall'altro coniuge ai sensi delle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179.

Si afferma, infatti, come l'atto ricognitivo produce solo, giusta la disposizione dell'articolo 1988 in tema di ricognizione del debito, l'effetto di astrazione processuale, cioè di inversione dell'onere della prova⁸⁴. E' un atto che per definizione non può avere effetti sostanziali, ma solo incidenza probatoria. Perciò, non si comprende come si possa riconoscere natura essenziale ad un atto meramente ricognitivo, privo dunque di qualsiasi portata dispositiva e perciò negoziale.

Unica è l'alternativa, rileva la dottrina in analisi: o si ritiene che il coniuge non acquirente sia titolare di un qualche diritto sui beni personali del consorte⁸⁵, la cui mancata disposizione di tale diritto (ovvero, la sua rinuncia ad utilizzarlo) comporta la caduta del bene in comunione legale, oppure non c'è altro modo interno all'ordinamento italiano per configurare la partecipazione del coniuge acquirente come dotata di natura essenziale e quindi costitutiva.

Si afferma quindi che se la Cassazione avesse voluto effettivamente dotare di un qualche fondamento materiale la sua interpretazione rigoristica, avrebbe dovuto provvedere ad attribuire natura negoziale e dispositiva al requisito di cui al secondo comma dell'articolo 179, proponendo consapevole richiamo ad un suo noto precedente⁸⁶, richiamo che sarebbe stato quantomai coraggioso visto che nel caso risolto con la sentenza del 2004 non ricorreva certo la peculiarità fattuale e le complicazioni affrontata nel medesimo precedente.

La dottrina che si è cimentata nel commento alla pronuncia che stiamo esponendo non ritiene nemmeno possibile attribuire natura essenziale all'intervento del coniuge non acquirente sulla base di un richiamo alla certezza del diritto e della circolazione dei beni come invece ha fatto il Collegio estensore.

Infatti, abbiamo già visto in precedenza come l'obiezione che si possa fare ad un siffatto modo di ritenere e ragionare si fonda sulla considerazione per la quale l'imprescindibilità di detta

⁸³ BOLONDI, *Ancora sull'acquisto di bene immobile da parte del coniuge in comunione legale*, in *Fam. e Dir.* 2005, 18ss.

⁸⁴ La ricognizione di per sè è una dichiarazione di scienza con funzione di attestazione di uno o più fatti determinati: in questo senso GRANELLI, *Confessione e ricognizione nel diritto civile*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. civ.*, III, 585 ss.

⁸⁵ Come afferma FINOCCHIARO A. e M., *Riforma del diritto di famiglia*, I, Giuffrè, Milano 1975, 534 ss.

⁸⁶ Cass. 2 giugno 1989, n. 2688, cit.

partecipazione si giustificerebbe solo se fosse in grado di far rimanere il bene definitivamente in comunione. Circostanza quest'ultima, esclusa dalla facoltà concordemente riconosciuta al coniuge non acquirente di impugnare la propria precedente dichiarazione per il caso in cui essa non sia veritiera⁸⁷.

L'Autore citato conclude quindi la sua dissertazione in chiave critica, affermando la natura prettamente ricognitiva della partecipazione dell'altro coniuge, in quanto tale da ritenersi non essenziale per un effetto, quello dell'esclusione del bene personale dell'altro coniuge, che si produce per il mero ricorrere dei requisiti di legge.

Lo strumento previsto dal secondo comma dell'articolo 179 è così inteso utile sia al coniuge non acquirente, che può prendere atto dell'esistenza dei presupposti legali per un acquisto personale del consorte, sia al coniuge acquirente, il quale, una volta ottenuta la partecipazione dell'escluso dall'acquisto, sarà maggiormente posto al sicuro da eventuali future contestazioni.

3) *Considerazioni conclusive.*

Indubbiamente, il problema posto dalla cattiva formulazione della norma di cui ci siamo occupati pone una questione rilevantissima, in quanto, a seconda di come si interpreti la disposizione, possono esserci effetti pericolosi per l'autonomia privata e per la libertà personale dei coniugi o per l'equilibrio interno della famiglia.

Alla luce di questa affermazione, probabilmente non è del tutto da trascurare la tesi di chi⁸⁸ ritiene essenziale la partecipazione del coniuge non acquirente, ma ne ricostruisce la natura e la funzione in maniera diversa, con riguardo al contenuto ed ai presupposti della dichiarazione che rende.

Così, nei casi in cui concorra l'obiettiva sussistenza di uno dei requisiti di cui alle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179, la presenza del coniuge non acquirente non potrà considerarsi un presupposto decisivo e necessario rispetto al prodursi dell'effetto desiderato (acquisto personale del coniuge acquirente), in quanto ritenere altrimenti significherebbe far diventare il coniuge non acquirente arbitro del patrimonio del consorte. In questi casi, un ingiustificato rifiuto ad intervenire andrebbe, come visto, supplito dall'intervento del giudice in chiave accertativa dei requisiti legali.

Nei casi in cui, invece, manchino i presupposti di cui al primo comma dell'articolo 179, la partecipazione del coniuge non acquirente che manifesta una volontà tesa a rifiutare il coacquisto assumerebbe una valenza negoziale, produttiva dell'effetto di esclusione del bene dalla comunione e non sostituibile ovviamente da pronuncia giudiziale (ma, al più, vista la sua natura negoziale,

⁸⁷ ROCCHIETTI MARCH, *Op. cit.*, 582.

⁸⁸ PATTI, *Il cosiddetto rifiuto del coacquisto*, in *Fam. e Dir.* 2003, 565.

sottoponibile ad azione di annullamento per errore, violenza o dolo secondo la normativa generale dei vizi della volontà).

Ciò non toglie, comunque, che anche questa tesi rimane esposta ad alcuni dei rilievi critici già mossi in precedenza o dei quali si è dati conto nell'esposizione delle varie dottrine che si sono interessate al problema, prima fra tutte è l'obiezione, fondata e certamente non peregrina, relativa alla difficile conciliabilità dell'affermazione della natura ricognitiva della dichiarazione del coniuge non acquirente con la sua supposta essenzialità.

Quello che appare chiaro è che la riforma del diritto di famiglia, pur essendo intervenuta con l'alto fine di attuare nel sistema codicistico il nuovo impianto costituzionale circa il mutato modo d'intendere il coniugio, improntato alla parità fra i coniugi e alla difesa del coniuge debole, non si è dimostrata uniformemente all'altezza del compito.

La stessa scelta di prefigurare la comunione legale come regime patrimoniale della famiglia in assenza di diversa pattuizione non si è rivelata molto funzionale allo scopo che ci si era prefissi (garanzia della sfera patrimoniale del consorte economicamente più debole) visto l'elevato numero di scelte relative all'opposto sistema della separazione dei beni, e visto altresì come, nella pratica, sono in triste ma esponenziale aumento le separazioni personali simulate al fine di ottenere vantaggi di vario genere, fiscali e tributari soprattutto.

In merito comunque alla problematica della partecipazione del coniuge escluso dall'acquisto (episodio normativo emblematico, a nostro modo di vedere, dell'inadeguatezza di alcune parti della riforma rispetto agli scopi prefissati), servirebbe in intervento, il più possibile chiarificatore, delle Sezioni Unite: vero è che i casi portati all'attenzione della Corte sono stati, finora, esigui da un punto di vista numerico. Ma è parimenti vero che sono stati decisi tutti o quasi in maniera diversa, circostanza questa che lede la certezza dei traffici commerciali e soprattutto apre la strada a nuovi conflitti all'interno della famiglia (la quale, in questo momento storico che la vede al centro di una sorta di erosione delle sue tradizionali fondamenta, avrebbe invece bisogno di essere rafforzata il più possibile, anche con maggiori certezze in ordine al suo assetto patrimoniale). Pur di fronte ad un numero di casi statisticamente limitato, comunque è dovere della Cassazione garantire l'ortodossia dell'interpretazione.

Sarebbe in verità auspicabile anche un intervento legislativo, capace di risolvere definitivamente i contrasti interpretativi posti da una norma oggettivamente scritta malissimo, in maniera tale da evitare ai giudici di ergersi a legislatori⁸⁹, chiamandoli a creare norme che non esistono per supplire ad inadempienze del Parlamento.

⁸⁹ TARUFFO, *La Corte di Cassazione e la legge, in Il vertice ambiguo*, Zanichelli, Bologna 1991, 77-78.

Basterebbe, in sostanza, una nuova norma che ponesse espressamente il carattere personale dell'acquisto in dipendenza del ricorrere dei requisiti oggi collocati nelle lettere *c*, *d* ed *f* dell'articolo 179 primo comma, obbligando nel contempo il coniuge acquirente a rendere edotto il consorte dell'acquisto medesimo, onerando quest'ultimo di una eventuale contestazione nei soli casi in cui ritenga assenti i medesimi presupposti.

In questo caso, tra l'altro, si otterrebbe anche un effetto deflattivo per i tribunali, spesso impegnati, nel momento in cui si scioglie la comunione legale per effetto della separazione personale, a risolvere azioni intentate da un coniuge contro l'altro per far ricadere in comunione beni precedentemente acquistati come personali: azioni di questo genere sono spesso fondate, infatti, sulla parzialità e sul carattere confuso della normativa di riferimento.

BIBLIOGRAFIA

MONOGRAFIE

- AULETTA, *La comunione legale*, in *Trattato di diritto privato diretto da Bessone*, IV, II, Giappichelli, Torino 1999
- BIANCA, *La famiglia*, Giuffrè, Milano 2005
- BIANCA (A cura di) *La comunione legale*, Giuffrè, Milano 1989
- BIANCA, *Diritto civile III, Il contratto*, Giuffrè, Milano 2000
- BIONDI, voce *Patrimonio*, in *Noviss. Digesto Italiano*, XII, Utet, Torino 1989, 615
- BONILINI, *Manuale di diritto di famiglia*, UTET, Torino 2005
- CORSARO, voce *Responsabilità civile*, I, in *Enc. Giur. Treccani*, XXVI, Roma 1992
- CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia. I rapporti patrimoniali tra coniugi. La comunione legale*, I, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da CICU e MESSINEO, Giuffrè, Milano 1979, 113;
- DE PAOLA – MACRI', *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia*, Giuffrè, Milano 1995
- FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, I, Giuffrè, Milano 1984
- FINOCCHIARO A. e M., *Riforma del diritto di famiglia*, I, Giuffrè, Milano 1975
- GABRIELLI G. – CUBEDDU, *Il regime patrimoniale dei coniugi*, Giuffrè, Milano 1997
- GRANELLI, *Confessione e ricognizione nel diritto civile*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. civ.*, III
- MAGAZZU', voce *Surrogazione reale*, in *Enc. Dir.* XLIII, Giuffrè, Milano 1990, 1499
- MAJELLO, voce *Comunione dei beni tra i coniugi*, I, in *Enc. Giur. Treccani*, VII, Roma 1998
- RADICE, *I beni personali*, in *Trattato del diritto di famiglia* diretto da Bonilini e Cattaneo, Utet, Torino 1997
- PINO, *Il diritto di famiglia*, Cedam, Padova 1975
- RUSSO, *L'oggetto della comunione legale ed i beni personali*, in *Commentario al Codice Civile* diretto da Schlesinger, Giuffrè, Milano 1992
- SANTOSUOSSO, *Il regime patrimoniale della famiglia*, in *Commentario del codice civile*, UTET, Torino 1983
- SESTA, *Diritto di famiglia*, Cedam, Padova 2005

SCHLESINGER, *Art. 177 – Oggetto della comunione*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretto da Oppo, Cian, Trabucchi, Cedam, Padova 1992

TARUFFO, *La Corte di Cassazione e la legge*, in *Il vertice ambiguo*, Zanichelli, Bologna 1991

ULTERIORI CONTRIBUTI DOTTRINARI

BIANCA, *Comunione legale e collazione*, in *Vita Not.* 1981, 805

BOLONDI, *Ancora sull'acquisto personale di bene immobile da parte del coniuge in comunione legale*, in *Famiglia e diritto* 2005, 12

BULDINI, *L'acquisto di beni personali immobili e mobili registrati tra autonomia privata e certezza del diritto*, in *Giur. It.* 2006, 494

CEROLINI, *Comunione legale ed autonomia privata*, in *Giur. It.* 2004, 281

CIAN, *Sulla pubblicità del regime patrimoniale della famiglia*, in *Riv. Dir. Civ.* 1976, I, 46

DETTI, *Oggetto, natura, amministrazione della comunione legale fra i coniugi*, in *Riv. Not.* 1976

DI MARTINO M., *Permuta in regime di comunione legale: è davvero così semplice rendere un acquisto personale?*, in *Rass. Dir. Civ.* 1995, 898

DORIA, *Liberalità ed interessi familiari*, in *Dir. Fam. e Pers.* 1987, 1543

LABRIOLA, *Esclusione di un acquisto dalla comunione legale per consenso dell'altro coniuge*, in *Vita Not.* 1990

LAMBERTI, *Ipotesi di riducibilità convenzionale della comunione legale fra i coniugi*, in *Vita Not.* 1992, 392

LO SARDO, *Acquisto di beni col prezzo del trasferimento di beni personali o con il loro scambio e dichiarazione di esclusione dalla comunione legale*, in *Rivista del Notariato* 1995, 804

MARASCO, *Sull'ambito applicativo delle norme di cui alla lettera f ed all'ultimo comma dell'articolo 179: un'altra "spallata" della Cassazione al sistema della comunione legale*, in *Riv. Not.* 1995, 237

MAZZOLA-RE, *Proposta di un diverso modo d'intendere la comunione dei beni tra i coniugi*, in *Riv. Not.* 1978, 757

PANUCCIO, *La dichiarazione di esclusione del regime di comunione e l'intervento all'atto dell'altro coniuge (Art. 179 u.c. lettera f c.c.)*, in *Vita Not.* 1981, I, 41

PATTI, *Il cosiddetto rifiuto del coacquisto*, in *Fam. e Dir.* 2003, 565

PRATO, *Diritto di famiglia, acquisti personali, atti societari e presunzione muciana*, in *Notaro* 1979, 57

RUBINO, *Il sistema dei beni personali e la convenzione che esclude un acquisto dalla comunione*, in *Rass. Dir. Civ.* 1992, 595

ROSSI CARLEO, *Cause di scioglimento della comunione legale*, in *La comunione legale cit.*, II, 875

SAN GIORGIO, *Comunione dei beni e acquisto di immobili*, in *D&G* 2004, 39

SEGNI, *Gli atti di straordinaria amministrazione del singolo coniuge sui beni della comunione*, in *Riv. Dir. Civ.* 1980, I, 622

VALIGNANI, *Comunione legale ed esclusione del coacquisto*, in *Fam. e Dir.* 2000, 348

JANNARELLI, *Comunione, acquisto ex lege, autonomia privata*, in *Foro It.* 1990, I, 613