

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 1773

Contratto di mantenimento e comunione legale

Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 18 novembre 1997

Si chiede se gli acquisti compiuti da persona coniugata in regime di comunione legale dei beni quale corrispettivo dell'assunzione - da parte sua - di obbligazioni di mantenimento, costituiscano oggetto della comunione legale.

Per fornire un'adeguata risposta al quesito occorre preliminarmente svolgere qualche breve notazione sulla natura del contratto di mantenimento.

Il contratto di mantenimento

Secondo la definizione elaborata dalla dottrina piu` recente, con il contratto di mantenimento una parte conferisce all'altra il diritto di esigere vita natural durante di essere mantenuta, quale corrispettivo della alienazione di un bene mobile o immobile o della cessione di un capitale **(1)**.

Si tratta di una figura contrattuale nata dalla prassi e che presenta diverse analogie con la figura tipica della rendita vitalizia, ma dalla quale si discosta per la peculiarita` della prestazione dovuta al beneficiario **(2)**. Il contenuto della prestazione di mantenimento è, infatti, normalmente comprensivo del vitto, dell'alloggio, dell'assistenza medica, della pulizia della casa e della persona, della compagnia **(3)**, ecc., con una forte accentuazione dell'*intuitus personae*, in quanto essa si sostanzia, oltre che in una serie di obblighi di dare (ad esempio per quel che concerne le prestazioni di carattere alimentare), soprattutto in obblighi di fare, fra i quali, particolarmente fondati sulla fiducia nella persona, appaiono quelli relativi all'assistenza, alla pulizia, alla compagnia.

La dottrina piu` recente **(4)**, seguita dalla giurisprudenza **(5)**, costruiscono il contratto di mantenimento come contratto innominato ed atipico, e non come *species* del contratto di rendita vitalizia **(6)**.

Certo con la rendita vitalizia il contratto di mantenimento ha in comune diversi caratteri. Entrambi, infatti, sono contratti consensuali, in quanto si perfezionano secondo il paradigma dell'art. 1376. Possono essere a titolo gratuito o a titolo oneroso e, in quest'ultimo caso, vanno ambedue qualificati come contratti di scambio, con attribuzioni corrispettive. Ad entrambi fanno seguito effetti obbligatori, per quanto riguarda la prestazione del beneficiario ed effetti reali, per quanto riguarda l'acquisto immediato del bene da parte del soggetto obbligato alla prestazione. Infine, sono entrambi certamente contratti di durata che si caratterizzano per l'imprescindibile aleatorietà - relativa alla durata della vita della persona contemplata - mancando la quale il contratto è nullo per mancanza di causa.

Tuttavia, com'è stato sostenuto in dottrina, nel contratto di mantenimento l'alea è doppia, nel senso che oltre all'incertezza sulla durata della vita del vitaliziato, occorre tener conto anche dell'incertezza relativa alle sue necessità **(7)**, che possono mutare in relazione alle condizioni di salute, all'invecchiamento, ecc.

Per quanto concerne poi il contenuto delle prestazioni che vi sono contemplate, il contratto tipico di rendita vitalizia assume il carattere del *do ut des*, mentre nel contratto atipico di mantenimento si deve parlare di *do ut facias*.

Anche per quanto concerne le modalità di esecuzione della prestazione il contratto di mantenimento si differenzia dalla rendita vitalizia: nella rendita l'esecuzione della prestazione è periodica e l'erogazione è fissa; nel contratto di mantenimento la prestazione non può che essere continuata, ed è quantitativamente e qualitativamente variabile.

Quest'ultima caratteristica vale anche a distinguere il contratto di mantenimento dal vitalizio alimentare, in cui un soggetto si obbliga nei confronti di un altro a corrispondergli vita natural durante gli alimenti (da intendersi come comprensivi della fornitura di vitto, alloggio e vestiario) avuto riguardo al tenore di vita del vitaliziato, in relazione alla somministrazione del necessario per la vita del beneficiario e al suo stato di bisogno, mentre il contratto di mantenimento prescinde da questi riferimenti, sostanziandosi in una prestazione qualitativamente e quantitativamente più ampia.

Ma, come in precedenza si è accennato, l'elemento di maggior differenziazione tra le due figure contrattuali è dato dall'assoluta infungibilità derivante dall'*intuitus personae* che caratterizza il contratto di mantenimento rispetto alla rendita vitalizia.

La scelta del soggetto tenuto alla prestazione avviene sulla base di un rapporto di fiducia che si instaura tra le parti e che rende insostituibile per il beneficiario la persona dell'obbligato **(8)**.

Comunione legale e contratto di mantenimento

Ci si deve chiedere adesso se, alla luce di quanto sopra esposto circa la natura del contratto di mantenimento, il bene che si consegue come corrispettivo dell'obbligo di

assistenza sia suscettibile di cadere in comunione nell'ipotesi in cui l'obbligato sia coniugato in regime di comunione legale.

Una prima soluzione è quella di ricondurre il fenomeno nell'ambito della previsione dell'art. 177, lettera c), c.c., a norma del quale costituiscono oggetto della comunione i proventi dell'attività separata di ciascuno dei coniugi se, allo scioglimento della comunione, non siano stati ancora consumati. La prestazione cui è tenuto il soggetto obbligato nel contratto di mantenimento, che ha carattere indubbiamente personale, vista la rilevanza dell'*intuitus personae*, è certamente assimilabile al concetto di "attività separata" di cui all'art. 177, lettera c) (9); tanto più che detta attività, fuori dall'ambito del contratto di mantenimento, può venire in considerazione come oggetto di un contratto di lavoro subordinato a carattere assistenziale, che sempre più spesso trova applicazione nella prassi, specie con riguardo all'assistenza a persone anziane o malate. In queste ipotesi la retribuzione per la prestazione di lavoro, è certamente oggetto della comunione de residuo ex art. 177, lettera c).

Nel contratto di mantenimento, invece, sorge la difficoltà di ricondurre il cespite ricevuto in corrispettivo della prestazione assistenziale alla nozione di "proventi".

Una parte autorevole della dottrina (10), seguita da una recente pronuncia della Cassazione (11), ritiene, infatti, che la cessione dell'immobile a compenso di un'attività separata non può essere considerata come acquisto di un "provento", bensì necessariamente come "investimento" del compenso cui si aveva diritto, e perciò destinato a cadere in comunione immediata ex art. 177, lettera a).

Si considera in sostanza il caso della *datio in solutum*:

nell'ipotesi in cui, a saldo del corrispettivo in denaro, si opera un'attribuzione in natura, questa è da considerarsi come "investimento" e, perciò, acquisto compiuto separatamente da uno dei coniugi, quindi suscettibile di una caduta in comunione immediata.

La tesi prospettata, che identifica il termine "proventi" con la sola retribuzione in denaro, presuppone sempre una quantificazione monetaria del compenso, cui segue una *datio in solutum*. Il che non accade nel nostro caso, allorché il compenso è direttamente individuato in un cespite (mobile o immobile, ovvero un capitale) e non quantificabile in quanto vi osta la necessaria (doppia) aleatorietà del contratto (12).

La dottrina che sin qui si è occupata del problema (13) ha sostenuto che il bene acquistato come corrispettivo del contratto di mantenimento è oggetto di comunione immediata ai sensi dell'art. 177, lettera a), c.c., a norma del quale costituiscono oggetto della comunione gli acquisti compiuti dai due coniugi, insieme o separatamente, durante il matrimonio, con esclusione di quelli relativi ai beni personali.

Questa tesi argomenta, dal fatto che i beni in questione non possono in alcun modo essere compresi nel novero di quelli che l'art. 179 definisce come beni personali, i quali sono tassativamente indicati, per dimostrare che gli stessi cadono sotto la previsione dell'art. 177, lettera a).

Ne deriva, dunque, che "il coniuge che interviene all'atto e assume l'obbligo dell'assistenza e del servizio traduce in contratto qualcosa, quale corrispettivo, che appartiene non solo a lui, ma anche all'altro coniuge; investe, per così dire, energie e sostanze che attengono al centro di interessi costituito dal rapporto di coniugio. Scatta, perciò, un'attività giuridica, in questo caso negoziale, in cui il coniuge attivo assorbe temporaneamente quella del coniuge inattivo, per cui il bene oggetto del contratto di mantenimento diventa un bene della comunione legale" **(14)**.

A questa ricostruzione si è da altri obiettato che "se la prestazione del mantenimento deve essere adempiuta accogliendo il beneficiario presso la casa di persone coniugate (in regime di comunione legale), l'obbligo di assistenza e di servizio, nel tradursi in un impegno che coinvolge, a titolo personale, entrambi i coniugi, necessariamente incide sull'indirizzo della vita familiare, sicché deve ritenersi che la stipula di siffatto contratto esuli dall'ambito di applicazione dell'art. 177, lettera a), c.c., per rientrare direttamente nella disciplina degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione della comunione (art. 180 c.c.), che richiedono per la loro efficacia il consenso di entrambi i coniugi" **(15)**.

In conclusione va comunque esclusa la natura personale, ex art. 179 c.c., del bene ottenuto in corrispettivo della prestazione di mantenimento. Si pone dunque l'alternativa tra la caduta in de residuo, ex art. 177 lettera c), o in comunione immediata, ex art. 177 lettera a), con preferenza per quest'ultima soluzione per quanto sopra esposto.

In ogni caso, per escludere il bene dalla comunione, attuale o de residuo, seguendo l'orientamento della Cassazione **(16)** - che ritiene sufficiente il consenso dell'altro coniuge, espresso in atto, per impedire che il bene cada in comunione anche al di fuori delle ipotesi di beni personali contemplati dalle lettere c), d) e f) dell'art. 179 - è comunque necessario l'intervento in atto del coniuge non obbligato alla prestazione.

Antonio Ruotolo

(1) E. CALO, Contratto di mantenimento e proprietà temporanea, nota a Cass. 11 novembre 1988, n. 6083, in Foro it., 1989, I, 1, 1165 ss.; P. L. TROJANI, Contratto di mantenimento e vitalizio alimentare, in Vita not., 1992, 1436 ss..

(2) Per l'individuazione delle prestazioni cui è tenuto l'obbligato, P. PEIRANO, Clausole in tema di contratto di mantenimento, in Notariato, 1995, 611 ss..

(3) Si parla, al riguardo, di concetto standard di mantenimento: TROJANI, op. cit., 1437.

(4) A. MARINI, La rendita perpetua e la rendita vitalizia, in Trattato di diritto privato diretto da Rescigno, 13, Torino, 1982, 34 ss.; VALSECCHI, La rendita perpetua e la rendita vitalizia, in Trattato di diritto civile e commerciale diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1961, 193 ss.; CALO, op. cit., 1165 ss.; TROJANI, op. cit., 1437; U. PERFETTI, Contratto innominato di mantenimento e divieto di risoluzione ex art. 1878 c.c., in Dir. giur., 1978, 514 ss..

(5) Cass. 28 luglio 1975, n. 2924, in Giust. Civ., 1976, I, 442; Cass. 5 gennaio 1980, n. 50, in Foro it., Rep., voce Rendita Vitalizia, n. 2; Cass. 30 ottobre 1980, n. 5855, in Foro It., Rep., 1980, voce Agricoltura, n. 83; Cass. 14 giugno 1982, n. 3625, in Foro It., Rep., 1982, voce Agricoltura, n. 153; Cass. 15 febbraio 1983, n. 1166, in Foro It.,

1983, I, 933; Cass. 18 dicembre 1986, n. 7679, in Foro it., 1987, I, 1086; Cass. S.U., 18 agosto 1990, n. 8432, in Giur. It., 1991, I, 130.

(6) In tal senso la giurisprudenza prevalente prima del 1975: Cass. 23 giugno 1964, n. 1658, in Foro It., Rep., 1964, voce Vitalizio, n. 4; Cass. 18 maggio 1965, n. 968, in Foro it., Rep., 1965, voce Vitalizio, n. 3; Cass. 10 gennaio 1966, n. 186 in Foro it., Rep., 1966, voce Vitalizio, n. 6; Cass. 28 gennaio 1966, n. 330, in Foro it., 1966, I, 1787; Cass. 7 giugno 1971, n. 1694, in Foro it., Mass., 1971, 506; Cass. 5 agosto 1977, n. 3553, in Foro it., Rep., 1977, voce Rendita Vitalizia, n. 1; Cass. 16 giugno 1981, n. 3902, in Foro it., 1982, I, 477; Cass. 15 marzo 1982, n. 1683, in Foro it., Rep., 1982, voce Rendita vitalizia, n. 3.

(7) A. TORRENTE, Vitalizio alimentare e risoluzione per inadempimento, in Giust. Civ., 1958, I, 606 ss.; CALO`, op. cit., 1165 ss.; TROJANI, op. cit., 1440.

(8) Ne deriva che la prestazione assistenziale non è trasmissibile agli eredi del debitore, e che non ne è possibile un'esecuzione forzata in forma specifica. In tal senso, MARINI, op. cit., 37, nota 42; M. SALA, Contratti atipici vitalizi a titolo oneroso e risoluzione per inadempimento, in Giust. Civ., 1993, I, 1057.

(9) Contra, G. SANTARCANGELO, La volontaria giurisdizione nell'attività negoziale, IV, Milano, 1989, 266.

(10) P. SCHLESINGER, Oggetto della comunione, in Commentario al diritto italiano della famiglia, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, III, Padova, 1992, 119.

(11) Cass. 8 maggio 1996, n. 4273, ancora inedita per quanto ci consta.

(12) Si deve peraltro aggiungere che altra, ed altrettanto autorevole, dottrina (G. CIAN - A. VILLANI, Comunione dei beni tra coniugi (legale e convenzionale), voce del NN.D.I., Appendice II, Torino, 1981, 182) ritiene che non sia in se` rilevante, per l'acquisto alla comunione, la natura del diritto, se assoluto o relativo, poiche` un provento, ai sensi dell'art. 177, lett. c), c.c., puo` anche consistere in un diritto assoluto, e come tale avere rilievo solo ai fini della comunione de residuo (e si fa l'esempio della cessione di un bene come corrispettivo di una certa attività professionale, in luogo del denaro).

(13) S. CATTI, Contratto di mantenimento e comunione legale, in Vita not., 1991, 328; SANTARCANGELO, op. cit., 265.

(14) CATTI, op. cit., 328.

(15) V. DE PAOLA, Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale, II, Milano, 1995, 419.

(16) Cass. 2 giugno 1989, n. 2688, in Riv. Not., 1990, 172.