

Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n. 115-2023/C

LA COMUNIONE CONVENZIONALE

di Andrea Ferrari e Michele Labriola

(Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 22 maggio 2024)

Abstract

Il presente studio nasce dalla considerazione della evidente residualità della comunione convenzionale nel nostro sistema giuridico (quasi 50 anni di oblio). Considerazione, questa, maturata sia in relazione al dibattito dottrinario ormai sopito in ordine a tale figura, sia dal modesto interesse riscontrato nella prassi notarile circa possibili soluzioni applicative ad essa riconducibili.

Di fatto questo istituto, al quale il legislatore della riforma del 1975 ha dedicato unicamente due articoli del codice civile (artt. 210 e 211), è stato compresso nella sua attuazione dalla tradizionale scelta operata dai coniugi tra i due regimi prevalenti, ovvero quello della comunione legale e quello della separazione dei beni.

Alcune recenti decisioni giurisprudenziali della Corte di Cassazione, però, hanno nuovamente posto all'attenzione il tema della modificabilità del regime della comunione legale dei beni attraverso una convenzione in deroga.

L'esame di queste decisioni ha dato origine, nell'ambito del presente studio, ad una più ampia riflessione circa la necessità di un ripensamento relativamente ad alcune interpretazioni dottrinarie (quasi tutte avanzate a ridosso dell'emanazione della legge 151 del 1975), di segno decisamente restrittivo in ordine alla possibilità di favorire una concreta e fisiologica applicazione della comunione convenzionale.

Lo studio, dopo alcune necessarie premesse di carattere sistematico, affronta quindi la problematica dell'ammissibilità della modifica del regime della comunione legale, sia in senso ampliativo, sia in senso riduttivo, attraverso la stipula di una convenzione di comunione convenzionale, proponendo una interpretazione di carattere estensivo, tendente a favorire il recupero della figura in esame.

Sommario: 1. Una prima premessa: convenzioni programmatiche e convenzioni dispositive; – 1.1 Tesi restrittiva; – 1.2. Tesi estensiva preferibile; – 2. Una seconda premessa circa la natura giuridica; – 2.1. La qualificazione della comunione convenzionale; – 2.2. Le convenzioni atipiche; – 3. I limiti all'autonomia privata; – 3.1. Limiti generali; – 3.2. Limiti speciali; – 4. Ampliamento convenzionale dell'oggetto della comunione legale; – 4.1. Tesi restrittiva; – 4.2. Tesi estensiva preferibile; – 4.3. L'inclusione in comunione dei beni personali di cui alle lett. a), b) ed f) dell'art. 179 c.c.; – 4.4. Le convenzioni ampliative di tipo dispositivo: natura ed effetti; – 5. Riduzione dell'oggetto rispetto al modello legale: le c.d. convenzioni di esclusione; – 5.1. Tesi estensiva; – 5.2. Tesi restrittiva; – 5.3. Soluzione proposta; – 6. La pubblicità: rinvio.

1. Una prima premessa: convenzioni programmatiche e convenzioni dispositive

Il presente studio affronta la tematica della *Comunione Convenzionale* in ottica esclusivamente interna, senza prendere in considerazione i profili di diritto internazionale privato che potrebbero comunque interessare l'operatore pratico, ma che evidentemente non potevano essere analizzati in questo ambito, vista la relativa ampiezza.

Prima di approfondire l'analisi della disciplina di diritto interno in materia di Comunione Convenzionale pare opportuna, se non necessaria, una breve riflessione circa la nozione di convenzione matrimoniale, ed in particolare sulla differenziazione tra convenzioni programmatiche e convenzioni dispositive¹.

Per la ricostruzione prevalente la convenzione matrimoniale è «l'accordo diretto a regolare, più o meno compiutamente, la situazione patrimoniale della famiglia, in maniera in tutto o in parte alternativa o derogatoria rispetto alla comunione»², «il regolamento pattizio del regime patrimoniale del matrimonio, inteso fondamentalmente, anche se non esclusivamente, come il criterio di distribuzione della ricchezza prodotta dai coniugi»³, o più genericamente «l'atto di autonomia privata stipulato tra gli sposi o i coniugi, anche con terze persone, per regolare il regime patrimoniale della famiglia in modo diverso dal modello legale della comunione dei beni», e quindi diretto a modificare il regime legale delle titolarità e disponibilità dei beni acquistati dai coniugi⁴; tali convenzioni sono «dirette ad allargare, modificare o restringere (comunione convenzionale), ad escludere o eliminare (separazione dei beni) il regime della comunione legale, ovvero ad imprimere ad alcuni beni un vincolo di destinazione più marcato di quello della comunione dei beni (fondo patrimoniale), con conseguente modificazione della titolarità e della disponibilità dei beni comunque acquistati dai coniugi»⁵.

Le convenzioni sono certamente caratterizzate da un "nucleo minimo di normatività", dotato però di diversa efficacia da regime a regime, ma ciò non significa che abbiano carattere esclusivamente

¹ Per tale distinzione cfr. *ex multis* V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, II, Torino, 1992, p. 721; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi e convenzioni ampliative*, in *Dir. fam. pers.*, 1995, p. 282, nota 25 e p. 296 ss.; C. GRANELLI, *Donazione e rapporto coniugale*, in AA. VV., *La donazione*, in *Trattato Bonilini*, Torino, 2001, p. 425, nota 62; R. DE RUBERTIS, *La comunione convenzionale tra coniugi*, in *Riv. not.*, 1989, p. 61 ss.; F. TACCINI, *La trascrizione delle convenzioni matrimoniali*, in *Notariato*, 2003, p. 296, nota 70. Quest'ultimo A., tuttavia a p. 295 classifica come dispositive anche le convenzioni di esclusione aventi ad oggetto una o più categorie di beni, purché già ricompresi nella comunione (riservando la *species* delle convenzioni programmatiche alle sole ipotesi di categorie di beni non ancora presenti in essa), mentre a p. 296, nota 70 sembra accogliere l'opinione secondo cui le convenzioni (programmatiche) di scioglimento parziale della comunione opererebbero sia sui rapporti pregressi, convertendo il regime di comunione legale in regime di comunione ordinaria, sia per l'avvenire, modificando il meccanismo programmatico dei futuri acquisti. Per tale opinione cfr. G. LO SARDO, *La comunione convenzionale nel regime patrimoniale della famiglia*, in *Riv. not.*, 1991, p. 1278 ss.; G. GABRIELLI, *Scioglimento parziale della comunione legale fra coniugi, esclusione dalla comunione di singoli beni e rifiuto preventivo del coacquisto*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 342; L.V. MOSCARINI, *Struttura e funzioni delle convenzioni matrimoniali*, in *Riv. not.*, 1976, p. 166. Accennano alla distinzione tra convenzioni dispositive e programmatiche anche A. GIULIANI, *Presupposti, limiti ed efficacia dell'acquisto di bene personale ai sensi dell'art. 179 lett. f) c.c.*, nota a Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, in *Vita not.*, 2003, I, p. 676 ss., e L. GATT, *Convenzioni matrimoniali: verso il superamento dell'orientamento dominante della Cassazione*, in *Fam. pers. succ.*, 2009, pp. 907-911.

² F.D. BUSNELLI-E. BARGELLI, *Convenzione matrimoniale*, in *Enc. Dir. Agg.*, IV, Milano, 2000, p. 437.

³ F. CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, V, t. II, Sez. 2, Milano, 1984, p. 5.

⁴ V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia*, in *Teoria e Pratica del Diritto*, Milano, 1978, p. 27 ss.; R. SACCO, *Art. 162 c.c.*, in *Comm. rif. dir. fam.* Carraro, Oppo e Trabucchi, t. I-1, Padova, 1977, p. 328 s.; A. GALASSO, *Del regime patrimoniale della famiglia*, t. I, *Art. 159-230*, in *Comm. c.c.* Sciaoloja e Branca, Bologna-Roma, 2003, p. 53; F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica della famiglia*, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, fondata da W. Bigiavi, Torino, 1995, p. 41; in giurisprudenza, Trib. Reggio Emilia, 17 dicembre 1984, in *Riv. not.*, 1984, p. 440.

⁵ V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 32; R. SACCO, *Art. 162 c.c.*, cit., p. 329.

normativo, negando ogni possibile effetto reale, poiché tale conclusione, eccessivamente riduttiva, si scontra con il tenore letterale degli artt. 191, terzo comma, e 167 c.c.⁶; inoltre, in ipotesi di ampliamento dell'oggetto della comunione legale con efficacia reale immediata riferita a beni già presenti nel patrimonio di uno dei coniugi, il negare a tale atto la qualifica di convenzione matrimoniale comporterebbe l'applicazione di «un trattamento giuridico ingiustificatamente diverso rispetto a quello con cui vengono assoggettati al regime di comunione beni di futura ed eventuale acquisizione, individuati attraverso il riferimento ad una categoria astratta, non essendovi ragione per sottoporre ad un trattamento giuridico differente gli accordi suscettibili di produrre oltre al medesimo effetto – assoggettare determinati beni alle regole di circolazione della comunione – un effetto ulteriore, consistente nell'immediata costituzione della situazione di contitolarità su singoli beni già compresi nel patrimonio personale di uno dei coniugi», dovendo pertanto assumere entrambe le fattispecie la forma della convenzione matrimoniale, ed in particolare della comunione convenzionale⁷.

1.1. Tesi restrittiva

Per altra dottrina minoritaria, di contro, la norma centrale della nuova disciplina, ossia l'art. 159 c.c., prevedendo che «il regime patrimoniale legale della famiglia, in mancanza di diversa convenzione stipulata ai sensi dell'art. 162, è costituito dalla comunione dei beni», qualifica la comunione legale dei beni come regime patrimoniale legale (ossia come effetto naturale del matrimonio) avente carattere dispositivo, ma con l'avvertenza che tale deroga «deve essere manifestata necessariamente nella forma negoziale propria delle convenzioni matrimoniali», non essendo «sufficiente una qualunque manifestazione dell'autonomia privata, secondo il principio della libertà di forma proprio del nostro sistema»; in altri termini, con la prima norma prevista dal legislatore in materia «viene istituita una correlazione strettissima tra il regime patrimoniale legale e le convenzioni matrimoniali, alle quali viene attribuita la funzione di porre regimi alternativi a quello legale»; per tale dottrina «si è perso il rapporto organico tra le Disposizioni generali di cui alla Sezione I e le successive Sezioni: queste regolano ora istituti eterogenei, accomunati solo dal riferimento generale e generico ai rapporti patrimoniali della famiglia», e pertanto «le disposizioni generali non sono disposizioni generali, ma pongono la disciplina particolare degli atti derogativi della comunione legale»⁸.

Il legislatore della riforma del 1975 ha enucleato la nozione di regime patrimoniale della famiglia «come insieme di regole di distribuzione tra i coniugi della ricchezza acquisita durante il matrimonio», ed «emerge la configurazione delle convenzioni matrimoniali come atti costitutivi di un regime», e più in particolare come «atti costitutivi di un regime alternativo a quello della comunione legale», cosicché «esula dal concetto di convenzione matrimoniale qualunque riferimento ad attribuzioni o disposizioni attuali della ricchezza», in quanto «l'idea stessa di regime patrimoniale esclude il riferimento ad una disposizione o attribuzione di ricchezza ed indica semplicemente la posizione di regole (le quali a loro volta possono produrre l'effetto attributivo di ricchezza)»⁹. In conclusione, per questa teorizzazione, le convenzioni matrimoniali in pratica possono avere solamente la funzione negativa di precludere l'operare della comunione legale, ed è il caso della separazione dei beni, o la funzione modificativa del regime legale, ed è il caso della

⁶ F. D. BUSNELLI-E. BARGELLI, *Convenzione matrimoniale*, cit., p. 444 s.

⁷ F. D. BUSNELLI-E. BARGELLI, *Convenzione matrimoniale*, cit., p. 445.

⁸ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali, Art.159-166 bis*, in *Cod. civ. Comm.* Schlesinger, continuato da Busnelli, Milano, 2004, p. 5 e p. 51.

⁹ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 56 s.

comunione convenzionale. A supporto viene richiamato un orientamento della Suprema Corte¹⁰ dal quale emergerebbe la prospettata configurazione delle convenzioni matrimoniali come atti costitutivi di un regime, e vengono indicate alcune disposizioni di legge, ed in particolare l'art. 162 c.c. che prevede sia l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio come forma di pubblicità, e non la trascrizione «la quale non può trovar luogo negli atti costitutivi di regime che hanno riferimento a beni determinati», sia la possibilità che le convenzioni possano essere stipulate in ogni tempo, previsione «del tutto incompatibile con l'attribuzione di una funzione dispositiva», nonché l'art. 69 del D.p.r. n. 396/2000 che costituirebbe «una sorta di interpretazione autentica dalla quale risulta confermata la funzione costitutiva di regime patrimoniale delle convenzioni matrimoniali», mentre non assumerebbe rilevanza l'art. 163 c.c. da riferirsi non alle convenzioni matrimoniali in senso tecnico ma al contratto di matrimonio¹¹.

Piú precisamente, «la convenzione matrimoniale, secondo le indicazioni fornite dall'art. 159 c.c., è, quindi, un atto dal contenuto normativo, costitutivo di un regime che ha per oggetto la posizione dei criteri di distribuzione tra i coniugi della ricchezza acquisita durante il matrimonio; in quanto tale, una convenzione matrimoniale non importa mai una disposizione attuale di beni, ma pone piuttosto i criteri relativi alla distribuzione tra i coniugi della ricchezza eventualmente acquisita nel futuro»¹², ed ha quindi natura regolamentare¹³ o programmatica, essendo «destinata a divenire

¹⁰ Cass., 11 novembre 1996, n. 9846, in *Notariato*, 1997, p. 523 ss.

¹¹ E. Russo, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 59 ss.

¹² E. Russo, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., pp.67-68, che richiama Cass., 12 maggio 1999, n.4716, in *Riv. Not.*, 2000, p.343, e Cass., 19 novembre 1999, n. 12864, in *Riv. not.*, 2000, p. 347, ma tali sentenze non si pronunciano espressamente. Da ricordare che, tuttavia, ha la stessa natura di convenzione matrimoniale anche l'atto con cui i coniugi già in regime di separazione dei beni scelgono di passare alla comunione legale; in tal caso, potrebbe chiedersi se le parti intendano così addivenire ad una comunione convenzionale, oppure se l'effetto di tale convenzione consista nell'introdurre una vera e propria comunione legale, in assenza di deroghe pattizie alla relativa disciplina. Optano per quest'ultima soluzione, basata sull'argomento che dovranno pur sempre applicarsi gli artt. 177 ss. c.c., v. D. BOGGIALI e A. RUOTOLO, *Coniugi in regime di separazione dei beni e adozione del regime di comunione, Quesito n. 46-2006 del Settore studi del Consiglio nazionale del notariato*, ove per riferimenti; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione e il regime patrimoniale della famiglia, Manuale ed applicazioni pratiche dalle lezioni di G. Capozzi*, Milano, 2000, p. 547 parlano al riguardo di "convenzione atipica". Sul punto cfr. anche L. GENGHINI, *La volontaria giurisdizione*, Padova, 2010, p. 467 s., secondo cui, laddove non sussista *ab origine* la comunione legale, è inconcepibile modificarla ex art. 210. Pertanto, aggiunge, il notaio non può intitolare l'atto "modifica convenzionale alla comunione legale dei beni", poiché tale regime non è vigente tra i coniugi. Secondo l'A., è sufficiente intitolare l'atto "convenzione matrimoniale" e l'unico modo per instaurare detto regime è rinviare alle norme da esso dettate, trattandosi di un regime legale, perché discende dalla volontà della legge e non dei coniugi. Da ricordare anche la fattispecie ove i coniugi già in regime di separazione dei beni convengano non solo di adottare il regime comunitario, ma anche di immettere in comunione legale i beni acquistati dal matrimonio sino alla data della convenzione, fattispecie con riferimento alla quale F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, in *La comunione legale*, a cura di C.M. Bianca, t. II, Milano, 1989, p. 1064 s., evidenzia come gli acquisti effettuati prima della stipula rientrano in comunione legale non per il mutamento di regime ma «in virtù di un'ulteriore convenzione stipulata anche contestualmente ai sensi dell'art. 210, realizzando così un ampliamento volontario della comunione stessa» e sottolinea come «nel regime costituito in questo modo sono evidenziabili un nucleo comunitario composto da acquisti avvenuti a titolo originario (o meglio che avverranno a titolo originario dal momento della convenzione in poi) e un nucleo comunitario di acquisti a titolo derivativo e gratuito rispetto al coniuge non titolare», ed il secondo nucleo potrà essere soggetto a collazione, riduzione e revocatoria.

¹³ Per tale dottrina l'efficacia delle convenzioni non è obbligatoria, ma può essere definita regolamentare, poiché dalle medesime non nascono obbligazioni, bensì «regole dirette ad attuare la ripartizione tra i coniugi della ricchezza acquisita durante il matrimonio» (E. Russo, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 220); è da respingere, pertanto, un'analogia con i contratti di durata, i quali rientrano tra i contratti obbligatori, poiché nelle convenzioni matrimoniali non vi sono comportamenti esecutivi che possano considerarsi "prestazioni effettuate", e «l'applicazione delle regole poste dalla convenzione non costituisce esecuzione del contratto, perché le eventuali acquisizioni di ricchezza costituiscono fatti esterni alla vicenda negoziale»; conseguentemente «non è applicabile alle convenzioni matrimoniali l'istituto del recesso ex art. 1373 c.c. (che costituisce una forma generale di scioglimento dei contratti di durata)», e la convenzione potrà essere sciolta «solo con l'accordo tra i coniugi mediante convenzioni estintive delle precedenti, o mediante nuove convenzioni matrimoniali, oltre che per i fatti di cui all'art. 191» (E. Russo, *o.u.c.*, p. 221). Più in particolare si ritiene possibile lo scioglimento di una convenzione per mutuo consenso ex art. 1372 c.c., a mezzo convenzione estintiva anch'essa soggetta a tutti i requisiti di forma e di pubblicità propri delle convenzioni matrimoniali, ma con la precisazione

operativa nel futuro, rispetto all'acquisto ed alla distribuzione della ricchezza acquisita durante il matrimonio dai coniugi», cosicché «esula pertanto dal concetto di convenzione matrimoniale la funzione di provocare trasferimenti, destinazioni o attribuzioni attuali di beni»; conseguentemente «le convenzioni matrimoniali propriamente dette non possono essere trascritte perché non ineriscono a beni determinati, non costituiscono o modificano la condizione giuridica delle cose, non operano a favore di un soggetto e contro un altro soggetto, ma pongono regole di regime»¹⁴. Sinteticamente può dirsi che «le convenzioni matrimoniali non hanno effetti patrimoniali attuali o immediati; e ciò costituisce un dato sufficiente per portarle fuori dalla configurazione codicistica del contratto»¹⁵.

Tali convenzioni sono attratte nell'orbita della "patrimonialità", ma «non producono di per sé attribuzioni o trasferimenti di ricchezza, né fanno nascere vincoli di contenuto patrimoniale»; «la patrimonialità delle convenzioni matrimoniali deve essere intesa come riferimento a rapporti patrimoniali, come previsione di un certo assetto di rapporti patrimoniali futuri ed eventuali, e come regola di essi, non già come disposizione attuale di beni patrimoniali o di modificazione di rapporti patrimoniali esistenti». In conclusione «il carattere patrimoniale delle convenzioni matrimoniali deve essere inteso come posizione di regole relative a rapporti patrimoniali, e non già come incidenza immediata e diretta sui rapporti patrimoniali (costituzione, modificazione o estinzione di essi), e pertanto la convenzione potrebbe comunque rientrare nell'ambito applicativo dell'art. 1321 c.c., «il quale menziona anche la funzione regolativa del contratto, cioè l'atteggiamento del contratto a regolare», e quindi a «porre regole o norme per una serie indefinita di rapporti patrimoniali tra le parti contrattuali»¹⁶; la convenzione matrimoniale è stata quindi definita come «qualunque atto che senza operare alcuna disposizione o attribuzione attuale, né operare una determinazione del contenuto degli obblighi primari legali, stabilisca i criteri e le regole per la distribuzione tra i coniugi della ricchezza acquisita durante il matrimonio, in alternativa al regime legale della comunione dei beni»¹⁷.

1.2. Tesi estensiva preferibile

Nonostante l'autorevolezza della tesi minoritaria pare preferibile dar séguito all'opinione prevalente¹⁸ e pertanto ammettere la configurabilità di convenzioni programmatiche e di convenzioni dispositive.

che «l'effetto normativo, proprio delle convenzioni, provoca attribuzioni di beni, e queste attribuzioni devono considerarsi definitive», cosicché l'effetto estintivo non potrà incidere sulle attribuzioni già verificatesi in forza dei criteri di attribuzione discendenti dalla convenzione estinta, operando lo scioglimento *ex nunc* (E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 225 s.; in generale, F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 26; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale della famiglia*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XVI, Torino, 1997, p. 386). Se, contestualmente allo scioglimento, le parti non formalizzano una nuova convenzione matrimoniale, torna naturalmente operante tra le stesse il regime legale (E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 226).

¹⁴ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 76 e p. 104, per il quale «le convenzioni matrimoniali non sono caratterizzate né da efficacia obbligatoria, né da efficacia reale; nel rapporto negoziale da esse costituito manca ogni elemento di sinallagmaticità; gli interessi dei contraenti non sono contrapposti, ma comuni, in quanto è sottostante ad essi quella comunione materiale e spirituale che caratterizza il matrimonio».

¹⁵ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 172; V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 35.

¹⁶ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 179 s.

¹⁷ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 482.

¹⁸ La ricostruzione seguita ha importanti conseguenze applicative, in quanto per la tesi maggioritaria tutte le norme della Sezione I (Disposizioni Generali) sono applicabili alle convenzioni matrimoniali, mentre per la ricostruzione opposta alcune di tali norme non

Le prime (c.d. convenzioni programmatiche) ricomprendono quelle convenzioni matrimoniali di natura programmatico-normativa, con cui i coniugi regolano in astratto le vicende di acquisti futuri. All'uopo, i medesimi dettano regole generali operanti al verificarsi di futuri acquisti o relative a categorie di beni già assoggettati al regime legale. Dette convenzioni, si osserva, hanno un'efficacia impegnativa solo latamente dispositiva. Non obbligano infatti ad un successivo comportamento esecutivo, ma determinano l'ingresso del bene in comunione al momento stesso dell'acquisto. In senso descrittivo, si è allora parlato di una categoria intermedia tra il contratto normativo e la vendita con effetti reali differiti. A differenza della prima fattispecie, le convenzioni *de quibus* operano *ope legis* sugli effetti dei futuri acquisti; a differenza della seconda, le parti non si obbligano ad addivenire all'acquisto, sicché il futuro effetto dispositivo è meramente eventuale. Va precisato infatti che anche in ordine alle convenzioni programmatiche di riduzione dell'oggetto della comunione legale non è tecnicamente ravvisabile una successiva fase esecutiva di adempimento del programma. I coniugi non si obbligano a rendere successivi atti di rinuncia a futura memoria circa la contitolarità di beni che (se effettivamente acquistati ed in assenza della convenzione) sarebbero altrimenti ricompresi nell'oggetto della comunione. Piuttosto, da un lato, tali accordi determinano uno scioglimento parziale della comunione (non totale, altrimenti si tratterebbe della diversa scelta del regime di separazione ex art. 215 c.c.), estromettendovi le categorie di beni da essi contemplati ed oggetto di acquisti passati¹⁹; d'altro canto, il mancato ingresso in comunione degli eventuali acquisti futuri (in deroga all'art. 177 c.c.) rappresenterà la mera applicazione delle regole poste con la convenzione e non un suo adempimento in senso tecnico giuridico.

La seconda tipologia (c.d. convenzioni dispositive) fa invece riferimento ad atti dispositivo-traslativi di diritti o ad atti di destinazione, che esauriscono i loro effetti all'atto dello scambio del consenso, in conformità alla regola generale di cui all'art. 1376 c.c. Per il loro tramite, i coniugi si limitano a disporre l'inclusione o l'esclusione di singoli beni determinati dall'oggetto della comunione legale. Il legislatore prevede un'ipotesi tipica (ed eccezionale, come si dirà) di convenzione dispositiva di riduzione dell'oggetto tipico della comunione nel cpv. dell'art. 191 c.c. Un'ipotesi espressa di convenzione dispositiva che, viceversa, ne amplia l'oggetto è contemplata nell'art. 211 c.c. Tale ultimo disposto si riferisce chiaramente ai beni di proprietà del coniuge prima del matrimonio riconducibili alla lett. a) dell'art. 179 c.c. ma convenzionalmente entrati a far parte della comunione dei beni. È però importante sottolineare sin d'ora che si tratta di convenzioni matrimoniali prive di efficacia programmatica. In altri termini, le convenzioni di tipo dispositivo lasciano intatto il regime di comunione legale vigente con riferimento agli acquisti futuri nonché ai

sono riferibili alla nozione di convenzione matrimoniale, e pertanto non possono che riguardare altri istituti. All'uopo occorre evidenziare come, per la dottrina prevalente, il contratto di matrimonio non trovi disciplina nel codice civile, e le norme che lo richiamano siano meri refusi, non corretti dalla riforma del 1975; di contro per la dottrina minoritaria «l'art. 163 c.c. e quelli che seguono hanno come punto di riferimento il contratto di matrimonio e non le convenzioni matrimoniali, che sono compiutamente disciplinate dall'art. 162 c.c.; gli artt. 163-166 costituiscono, quindi, un corpo normativo estraneo alle convenzioni matrimoniali propriamente dette, e pongono una disciplina riferibile al vetusto strumento negoziale del contratto di matrimonio» (E. Russo, *o.u.c.*, p. 65).

¹⁹ Tra gli altri, L.V. MOSCARINI, *Struttura e funzioni*, cit., p. 166, evidenzia il duplice effetto apprezzabile laddove la convenzione in esame operi rispetto ad un assetto dei rapporti patrimoniali tra coniugi già modellato secondo lo schema comunitario. Rispetto agli acquisti futuri, si ha lo stesso effetto meramente impeditivo della loro caduta in comunione che è proprio della convenzione di separazione o di restrizione dell'oggetto della comunione stipulata all'atto del matrimonio. Quanto alla sua efficacia sui beni già comuni, non si attua uno spostamento patrimoniale dall'uno all'altro coniuge, determinandosi piuttosto la cessazione del regime di comunione quale presupposto del suo scioglimento mediante un successivo atto di divisione. Analogamente, si veda G. GABRIELLI, *Scioglimento parziale*, cit., p. 342. Per la mancanza di effetti traslativi della convenzione di esclusione in sé considerata, sia essa dispositiva o programmatica, cfr. altresì R. DE RUBERTIS, *La comunione convenzionale*, cit., p. 29; G. LO SARDO, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1344 e 1346.

residui beni che già ne fanno parte. La carenza del momento normativo e programmatico, nei termini appena esposti, fa concludere la dottrina²⁰ per l'inapplicabilità della disciplina autorizzatoria di cui all'art. 2 della l., 10 aprile 1981, n. 142. Come detto, meno condivisibile è invece l'orientamento che, facendo leva sulla medesima carenza, espunge questi accordi dal novero delle "convenzioni matrimoniali vere e proprie", restringendo la relativa nozione alle sole convenzioni dal carattere programmatico²¹. *Contra*, può infatti rilevarsi come l'attitudine ad incidere sul regime legale della comunione, modificandolo, sia propria di entrambe le tipologie suindicate. In particolare, anche le convenzioni dispositive incidono sul regime patrimoniale familiare, sia pure esclusivamente sotto il profilo oggettivo e quantitativo, con efficacia reale *erga omnes*. Anch'esse, pertanto, sono suscettibili a pieno titolo nel *genus* delle convenzioni matrimoniali (salvo individuarne i limiti di ammissibilità) partecipando della relativa natura giuridica e disciplina. Il sistema delineato dagli artt. 210, 211, 167, 163, ultimo comma, e 2647 c.c., si è correttamente rilevato, contraddice *de lege lata* l'accennata tesi restrittiva, che vorrebbe il concetto di convenzione matrimoniale limitato alle sole convenzioni di tipo programmatico²².

Pertanto, in forza delle considerazioni che precedono, appare legittimo ritenere che i coniugi possano stipulare con atto notarile sia convenzioni di programma (programmatiche) tendenti a dettare regole di carattere generale rispetto a determinate categorie di beni, sia convenzioni dispositive, relative a specifici beni, come si dirà nel séguito della trattazione.

2. Una seconda premessa circa la natura giuridica

2.1. La qualificazione della comunione convenzionale

Una ulteriore breve analisi è altresì necessaria con riferimento alla qualificazione della comunione convenzionale disciplinata dall'art. 210 c.c. quale regime autonomo o quale mera modifica del regime legale; in altri termini per parte della dottrina²³ qualunque modifica, ancorché lieve, al

²⁰ Come è noto, detta norma prescrive l'autorizzazione giudiziale per il solo caso di mutamento di regime instaurato con convenzione anteriore al 6 maggio 1981. Esclude pertanto la necessità di tale autorizzazione in caso di convenzione matrimoniale meramente dispositiva. A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 300. *Contra*, implicitamente, R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, Napoli, 1992, p. 70 s.

²¹ In tal senso G. GABRIELLI e A. ZACCARIA, *Commento sub artt. 2647 e 2685*, in *Comm. dir. it. fam.* Cian, Oppo e Trabucchi, V, Padova 1992, p. 397 s.; L. BARBIERA, *La comunione legale*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, Torino, 1996, p. 521. Si segnala che, nell'ambito di questo orientamento, una tesi più radicale nega la natura di convenzione matrimoniale ad ogni negozio che comunque riguardi acquisti già perfezionati; in tal senso E. RUSSO, *L'autonomia privata nella stipulazione di convenzioni matrimoniali*, in *Vita not.*, 1982, p. 522. *Contra*, altri ritengono determinante il modo in cui l'oggetto della convenzione è considerato dalle parti: direttamente, nella sua individualità o solo mediamente, in quanto facente parte di una categoria di beni. In questo secondo caso, l'atto andrebbe qualificato come convenzione matrimoniale, come il medesimo legislatore dimostrerebbe ex artt. 210 cpv. c.c. e 228 cpv. l. n. 151/1975 (disposto, quest'ultimo, inerente alla possibilità, per le persone già coniugate anteriormente alla riforma del diritto di famiglia, di "convenire" - tramite, appunto, una convenzione matrimoniale - l'ampliamento della comunione legale, al fine di ricomprendervi anche i beni acquistati prima di quel momento). In tale ultimo senso, cfr. A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale della famiglia*, in *Comm. c.c.* Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1999, p. 802, nota 15.

²² V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 46 s.; R. DE RUBERTIS, *La comunione convenzionale*, cit., p. 28; T. AULETTA, *Autonomia privata e comunione fra coniugi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, p. 634. Infatti, come v. *infra*, trattando dei profili pubblicitari della comunione convenzionale, l'art. 2647 c.c. parla espressamente di convenzioni matrimoniali aventi per oggetto beni immobili, con ciò ammettendone il possibile contenuto dispositivo; d'altro canto, la formalità dell'annotazione deve ritenersi prescritta anche per le convenzioni dispositive e non solo per quelle programmatiche, poiché la legge (ex artt. 210, primo comma, c.c. e 162 c.c.) la prevede senza distinzioni di sorta. Evidenzia la circostanza che il dogma della necessaria programmaticità non pare oggi avere capacità di resistenza a fronte di una lettura moderna, V. TAGLIAFERRI, *Le attuali criticità della comunione legale e la convenzione impeditiva dell'acquisto*, Studio del Consiglio nazionale del Notariato, n. 31-2021.

²³ Per tutti, M. ATLANTE, *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia alla luce della prima esperienza notarile*, in *Riv. not.*, 1976, p. 6 ss.; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 75.

sistema della comunione legale determinerebbe l'instaurazione del diverso regime della comunione convenzionale, mentre per altra dottrina, da ritenersi maggioritaria²⁴, la comunione convenzionale non è un vero e proprio regime, potendo le parti solamente modificare il regime legale, cosicché le norme degli articoli 210 e 211 c.c. non avrebbero altro scopo che individuare quali norme del modello legale abbiano carattere imperativo e quali invece dispositivo, potendo le parti porre in essere limitate modifiche al regime legale, ossia solamente quelle che comunque consentirebbero di mantenere la coerenza dell'impianto complessivo voluto dal legislatore²⁵.

Tale disputa interpretativa non è fine a sé stessa, in quanto, evidentemente, comporta delle conseguenze pratiche, quali la possibilità di colmare eventuali lacune della disciplina pattizia con il ricorso alla disciplina della comunione legale, possibilità limitata dai sostenitori del regime autonomo, per i quali «il ricorso al regime legale appare possibile e legittimo soltanto quando l'interpretazione sistematica delle clausole contenute nella convenzione non consenta di ritenere che la logica interna alla convenzione stessa porti a colmare le lacune in direzione diversa»²⁶, ma, di contro, ammessa da altra dottrina per la quale «la comunione convenzionale, nel sistema della legge, non si pone come una convenzione matrimoniale costitutiva di un autonomo regime patrimoniale, ma da luogo ad un particolare atteggiamento o concretizzazione del regime legale di comunione», il quale sarà applicabile per “forza propria”, in quanto «la volontà delle parti nella comunione convenzionale acquista rilievo solo nel senso di porre particolari determinazioni derogative degli effetti legali di comunione»²⁷. La ricostruzione di base ha importanti conseguenze operative anche nell'ipotesi di violazione delle norme imperative di cui agli artt. 160, 161 e 210 c.c., poiché qualora si ritenga trattarsi di comunione legale modificata troverebbe applicazione l'art. 1419, secondo comma, c.c., cosicché le clausole nulle saranno sostituite di diritto dalle norme imperative della comunione legale²⁸, mentre qualora si teorizzi la configurazione di un regime autonomo troverebbe applicazione l'art. 1419, primo comma, c.c. e pertanto sarebbe necessario verificare se le parti avrebbero ugualmente stipulato la convenzione anche senza le clausole

²⁴ Per tutti, A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 546; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1047 ss.; A. GALASSO, *Del regime patrimoniale*, cit., p. 557; N. IRTI, *Della comunione convenzionale*, in *Comm. rif. dir. fam.* Carraro, Oppo e Trabucchi, Padova, 1977, t. I-1, p. 453 s., all'uopo ricordando che gli argomenti rilevanti seguiti da tale ricostruzione sarebbero il contenuto della rubrica dell'art. 210 c.c., che infatti recita “modifiche convenzionali alla comunione legale dei beni”, ed il tenore letterale del primo comma dell'art. 211 c.c. che sottende l'ampliamento della comunione legale già esistente tra i coniugi. Sull' argomento, v. anche il recente contributo di D. GIURATO, *Autonomia privata familiare e comunione convenzionale*, in *Archivio storico e giur. sardo di Sassari*, 2/2019, p.114 ss, che dopo un'ampia disamina sembra comunque propendere per la tesi della comunione convenzionale quale modifica del regime legale principale.

²⁵ Come ricorda T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 621, «ciò comporterebbe un ostacolo insormontabile alla costituzione di una comunione convenzionale (universale) ad effetti differiti, regime (legale o convenzionale) espressamente previsto da numerosi paesi stranieri. Infatti non potrebbe considerarsi una mera deroga alla comunione legale (ove solo questa si ammettesse) un regime che esclude in radice il formarsi della contitolarità sugli acquisti compiuti dai coniugi durante il matrimonio, per tradursi in una partecipazione alla ricchezza prodotta, dal contenuto meramente obbligatorio (diritto di credito sulla differenza dei patrimoni dei coniugi)». All'uopo l'Illustre a. ritiene ben più convincente la tesi per la quale “sarebbe consentito ai coniugi optare”, oltre che per la comunione convenzionale ex art. 210 c.c., «anche per un regime comunitario convenzionale del tutto autonomo rispetto a quello legale, nel rispetto delle regole poste dall'ordinamento, ivi comprese, in particolare, quelle sulle convenzioni matrimoniali; un vincolo invalicabile non sarebbe invece costituito dalle prescrizioni degli artt. 210 s. cod. civ. nonché da quelle sulla comunione legale», cosicché si tratterebbe pertanto di «un regime comunitario atipico, vincolato solo dai principi di ordine generale e da quelli propri dei rapporti fra coniugi: quale il rispetto del principio di uguaglianza e il divieto di costituire sui beni un vincolo di tipo dotale».

²⁶ F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 10 s.

²⁷ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 254. Nello stesso senso, N. IRTI, *Della comunione*, cit., p. 459.

²⁸ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 509.

affette da nullità, con consequenziale possibilità della nullità dell'intera convenzione ed "applicazione in toto del regime legale"²⁹.

2.2. Le convenzioni atipiche

L'indicata disputa sulla qualificazione ha riflessi anche in materia di convenzioni matrimoniali atipiche, ossia diverse da quelle espressamente disciplinate dal legislatore. Per una ricostruzione, nell'ambito delle convenzioni matrimoniali, rilevando anche interessi di natura pubblicistica, l'autonomia privata si esplica esclusivamente mediante l'esclusione del regime legale e la scelta di uno dei regimi tipici indicati dal legislatore; non c'è ulteriore spazio, e quindi non è possibile la costruzione di regimi patrimoniali atipici; in altri termini, l'autonomia è limitata alla scelta dei modelli indicati dal legislatore, ferma restando, in caso di mancata scelta, l'applicazione del regime della comunione legale, quale regime legale, a tutela del coniuge debole. Anzi, per una dottrina, a ben vedere, nell'ordinamento vigente è possibile solamente la scelta tra comunione legale e separazione dei beni, in quanto, per l'appunto, anche la cosiddetta comunione convenzionale non rappresenta un regime autonomo, bensì una mera comunione legale modificata, essendo state individuate, attraverso l'art. 210 c.c. le norme imperative del modello legale³⁰. Di contro, per l'opinione che pare prevalente, anche in materia di convenzioni matrimoniali trova spazio applicativo l'art. 1322, secondo comma, c.c., norma non derogata espressamente da nessuna disposizione dettata specificamente per le convenzioni, e pertanto trova applicazione il principio dell'autonomia contrattuale, con conseguente liceità delle convenzioni atipiche, naturalmente nei limiti dell'ordine pubblico e del buon costume, e purché non vengano violati gli artt. 160 e 166 *bis* c.c., e non vengano modificati i doveri inderogabili di contribuzione stabiliti dagli artt. 143, terzo comma, e 148 c.c.³¹; a supporto è stata indicata la mancata approvazione dell'emendamento per il quale «ogni convenzione matrimoniale diversa da quelle espressamente previste è nulla»³², ed anche la norma di cui all'art.161 c.c., la quale prevede espressamente la possibilità di utilizzare la disciplina, e quindi i tipi, previsti da altri ordinamenti, oppure di configurare un tipo nuovo, costruito mediante la parziale riproduzione di modelli stranieri³³, cosicché «la possibilità che l'utilizzazione del materiale normativo sia soltanto parziale dimostra che la legge italiana non consente unicamente la configurazione di un regime patrimoniale atipico mediante l'importazione di un modello in sé completo, ma altresì la costruzione di un regime atipico risultante dalla combinazione di più elementi, dei quali soltanto alcuni di origine straniera o derivanti dagli usi», ferma comunque la necessità di enunciare in modo concreto il contenuto dei patti³⁴. Quale ipotesi di convenzione atipica pacificamente ammessa va infatti ricordata la convenzione con la quale due coniugi in regime di separazione dei beni decidono di instaurare un regime di comunione con

²⁹ F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 11.

³⁰ L.V. MOSCARINI, *Convenzioni*, in *La comunione legale*, a cura di C.M. Bianca, t. II, Milano, 1989, p. 1017; N. IRTI, *o.u.c.*, 453 ss.

³¹ In giurisprudenza, prima della riforma del 1975, Cass., 16 settembre 1969, n.3111, in *Foro it.*, 1970, I, c. 900; Cass., 9 agosto 1973, n. 2309; e successivamente App. Brescia, 16 aprile 1987, in *Giur. merito*, 1987, p. 843; in dottrina, tra gli altri, V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 26 e p. 220; R. SACCO, *Art. 162 c.c.*, cit., p. 325; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 8; A. FINOCCHIARO-M. FINOCCHIARO, *Riforma del diritto di famiglia, Commento teorico pratico alla legge 19 maggio 1975, n.151*, Vol-I, Milano, 1975, p. 455; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., pp. 335 e 383; A. GALASSO, *Del regime patrimoniale*, cit, p. 54; F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica*, cit., p. 10; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 621.

³² A. FINOCCHIARO-M. FINOCCHIARO, *Riforma del diritto di famiglia*, cit., p. 455.

³³ S. PATTI, *Regime patrimoniale della famiglia e autonomia privata*, in *Regime patrimoniale della famiglia*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, vol. III, a cura di F. Anelli-M. Sesta, Milano, 2002, p. 17; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 8; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 335; L.V. MOSCARINI, *Convenzioni*, cit., p. 1016 s.; V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 220 s.; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 621.

³⁴ S. PATTI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 17.

applicazione integrale della normativa in materia di comunione legale, comunione legale che in questo caso non può definirsi modificata, in quanto non vigente tra gli stessi prima della convenzione. Autorevole dottrina, nel solco dell'atipicità, ha tuttavia teorizzato come «nel forgiare un regime pattizio i coniugi possono evidentemente attingere ad una vastissima, se non infinita, gamma di scelte», ma se ciò vale per i regolamenti particolari, non vale per le scelte di fondo, per le quali «non v'è, anche sul piano teorico, che un'alternativa: o un regime di separazione o un regime comunitario», cosicché è pertanto «evidente che è il regime della comunione convenzionale quello destinato ad abbracciare ogni possibile regolamento atipico che i coniugi vogliono dare ai propri rapporti patrimoniali»³⁵, ove si ritenga per l'appunto la comunione convenzionale un regime autonomo, ed in definitiva, per tale dottrina, «non esiste un ulteriore e diverso regime convenzionale atipico che non ricada nella disciplina della comunione convenzionale», disciplina che è orientata a «delimitare in negativo la libertà di scelta dei coniugi, piuttosto che ad indicare in positivo il contenuto della comunione convenzionale»³⁶. Naturalmente qualora la convenzione atipica rientri nel concetto di comunione convenzionale opereranno anche i limiti previsti dall'art. 210 c.c., mentre per una dottrina, qualora non rientri in tale concetto, non troveranno applicazione i limiti *ex art.* 210 c.c., «poiché limiti specifici sono dettati solo con riguardo alla modificabilità del regime legale, e non già anche alla conformabilità di un vero e proprio regime convenzionale, soggetta soltanto, oltre che ai limiti generali dell'autonomia contrattuale, a quelli dettati con riferimento all'intera categoria delle convenzioni matrimoniali», ma fatta salva la repressione della frode alla legge, ai sensi dell'art. 1344 c.c., qualora risulti che «la configurazione di un regime comunitario atipico è stata, per uno almeno dei coniugi, soltanto il mezzo per eludere le norme che vietano certe modificazioni del regime comunitario legale»³⁷. In altri termini per i sostenitori della tesi che qualifica la comunione convenzionale quale mera modifica del regime legale resta pur sempre la possibilità di stipulare una convenzione matrimoniale atipica³⁸.

In conclusione, secondo la dottrina che più ha approfondito la materia, «le convenzioni matrimoniali sono contratti tipici in quanto espressamente previsti dalla legge ed oggetto di una particolare disciplina, ma il loro contenuto è atipico, perché, in quanto costitutivo di un regime patrimoniale, è tanto vario quanto sono vari i regimi patrimoniali che possono essere pensati per regolare i rapporti patrimoniali tra i coniugi»; in altri termini «le convenzioni matrimoniali sono contratti tipici nella loro struttura essenziale, ma atipici nel loro contenuto»³⁹, contenuto che sarà sottoposto al giudizio di meritevolezza *ex art.* 1322, secondo comma, c.c., con conseguenti limiti per la libertà negoziale che possono essere divisi in limiti generali, in quanto propri di tutte le convenzioni matrimoniali, ed in limiti speciali, in quanto propri di ciascuna convenzione⁴⁰, ed «è quindi ben possibile che il regime patrimoniale costituito da una convenzione matrimoniale possa essere ritenuto contrario ai valori fondamentali dell'ordinamento giuridico, risultanti da norme imperative, dall'ordine pubblico e dal buon costume, perché il sistema pone limiti incisivi

³⁵ F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 9.

³⁶ F. CORSI, *o.u.c.*, p. 10.

³⁷ G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 392. Nello stesso senso anche T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 631, per il quale rispetto alla comunione legale modificata nel caso di comunione convenzionale atipica «i coniugi saranno liberi di ampliare l'oggetto della comunione senza alcun limite, optando anche per una comunione universale».

³⁸ Per tutti, T. AULETTA, *o.u.c.*, p. 622 e p. 631; F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica*, cit., p. 310, per il quale «può in conclusione dirsi che i coniugi possono apportare limitate modifiche al regime legale, senza alterarne le linee essenziali, ed in tal caso la fonte della disciplina resta quella dettata dalla legge, coi temperamenti voluti dall'atto negoziale. Se, invece, le parti hanno introdotto modifiche così radicali da alterare i caratteri della comunione legale, la fonte normativa è quella convenzionale, estesa a quelle disposizioni che, pur previste nella legge, sono assunte come proprie nel contratto».

³⁹ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 177.

⁴⁰ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 177.

all'autonomia privata nella stipulazione di convenzioni matrimoniali, ritenendo che il regime patrimoniale tra i coniugi, costituito convenzionalmente, debba pur sempre essere commisurato all'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, alla loro parità sostanziale, ed al divieto di costituire posizioni di supremazia dell'un coniuge sull'altro nello svolgimento del rapporto matrimoniale»⁴¹.

Da quanto detto discende che il notaio incaricato di stipulare questa tipologia di convenzione matrimoniale, dovrà valutare con attenzione la volontà delle parti, soppesandone le caratteristiche ed il contenuto, al fine di evitare una eventuale contrarietà ai principi fondanti della stessa riforma del 1975.

3. I limiti all'autonomia privata

È già stato chiarito che il principio dell'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi non caratterizza solo il regime legale, bensì tutte le convenzioni matrimoniali. Come sopra indicato, pertanto, il contenuto delle convenzioni sarà sottoposto al giudizio di meritevolezza ex art. 1322, secondo comma, c.c., con conseguenti limiti per la libertà negoziale che possono essere divisi in limiti generali, in quanto propri di tutte le convenzioni matrimoniali, ed in limiti speciali, in quanto propri di ciascuna convenzione.

3.1. Limiti generali

I limiti generali «non derivano tanto dalle norme contenute nella *sedes materiae*, quanto piuttosto dalla norme generali di cui all'art.29, secondo comma, Cost., e di cui all'art.143, primo comma, c.c.⁴², i quali stabiliscono rispettivamente che “il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare», e che «con il matrimonio il marito e la moglie acquistano gli stessi diritti ed assumono i medesimi doveri». Conseguentemente l'indicata uguaglianza può essere vulnerata solo per tutelare l'unità familiare, e non certo in materia di regime patrimoniale della famiglia, e pertanto il contenuto del contratto di convenzione matrimoniale «non può condurre a stabilire tra i coniugi una condizione di disuguaglianza»⁴³, cosicché la dottrina segnala, in particolare, l'imperatività della disciplina in tema di responsabilità, scioglimento⁴⁴ e divisione della comunione⁴⁵.

⁴¹ E. Russo, *o.u.c.*, p. 202.

⁴² E. Russo, *o.u.c.*, p. 239. Da ricordare anche M. PITALIS, *Modifiche convenzionali alla comunione dei beni*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, vol. III, *Regime patrimoniale della famiglia*, a cura di F. Anelli-M. Sesta, Milano, 2002, p. 436, per la quale occorre riferirsi «in primo luogo al regime patrimoniale primario, e quindi ai paritetici doveri di contribuzione e di assistenza materiale, come pure al dovere di ricercare l'accordo in tema di decisioni in merito all'indirizzo economico della famiglia, ma che non esclude dal divieto di deroga neppure i doveri coniugali di contenuto più strettamente personale, quali quelli di fedeltà, assistenza morale, collaborazione e coabitazione, nella misura in cui detti obblighi possano risultare violati da una particolare configurazione convenzionalmente attribuita dai coniugi ai reciproci assetti patrimoniali».

⁴³ E. Russo, *o.u.c.*, p. 239 s.

⁴⁴ Da ricordare tuttavia, in materia di scioglimento, il dibattito dottrinale circa la possibilità o meno di configurare cause di scioglimento ulteriori rispetto a quelle codificate, e circa l'eventuale facoltà dei coniugi di convenire l'inoperatività di alcune delle cause di scioglimento previste dalla legge, dibattito per il quale si rinvia a M. PITALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., pp.439 ss.; in materia, ad esempio, F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica*, cit., p. 317, ritiene possibile prevedere che la comunione convenzionale non si sciogla in caso di separazione personale, mentre E. Russo, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 232 ss., ritiene applicabile analogicamente alle convenzioni matrimoniali il disposto dell'art.191 c.c., poiché tendenzialmente l'efficacia delle convenzioni «risulta necessariamente commisurata alla persistenza del matrimonio, ed è destinata a caducarsi insieme con la caducazione dello stesso matrimonio», con l'avvertenza che, tuttavia, alcune fattispecie ivi previste sono da considerarsi dispositive; ne consegue che la morte o la dichiarazione di morte presunta di un coniuge costituiscono sicuramente cause di scioglimento della convenzione, mentre, mediante una clausola convenzionale, «sembra possibile che l'efficacia delle convenzioni

Occorre ricordare che espressione del medesimo principio è anche l'art. 166 *bis* c.c., in base al quale «è nulla ogni convenzione che comunque tenda alla costituzione di beni in dote», con cui, più che vietare la costituzione della dote, già di per sé discendente dai principi, si vuole evitare una diseguaglianza dei coniugi nei rapporti matrimoniali, come dimostra la formulazione normativa “comunque tenda”⁴⁶, con conseguente nullità di tutte quelle convenzioni o quelle clausole tendenti ad alterare il sistema degli obblighi discendenti dal matrimonio⁴⁷, o comunque volte a determinare una sostanziale dismissione di ogni potere decisionale e di amministrazione da un coniuge all'altro⁴⁸, o dirette o produrre «effetti simili, ancorché non identici, a prescindere dal riscontro, sul piano soggettivo, di un intento di elusione»⁴⁹; la dottrina ha quindi concluso che «si deve ritenere non consentito all'autonomia privata la previsione di un usufrutto generale di un coniuge sui beni che saranno acquisiti dall'altro», poiché una convenzione con un simile oggetto ricadrebbe nel divieto di cui all'art. 166 *bis* c.c., in quanto tendente alla costituzione dei beni in dote, richiamando il potere del marito sui beni dotali⁵⁰, così come non è possibile prevedere che tutti i beni acquisiti durante il matrimonio saranno di titolarità di uno solo dei coniugi, o prevedere un potere di gestione ed amministrazione di un coniuge sui beni dell'altro, la cui estraneità al contenuto delle convenzioni matrimoniali è confermata anche dagli artt. 210 e 217 c.c.⁵¹. In altri termini, come chiarito da autorevole studioso, non vi sono dubbi che un coniuge possa con atto negoziale spogliarsi delle proprie sostanze a favore dell'altro, «ma non può farlo con lo strumento della convenzione matrimoniale, istituzionalizzando la diseguaglianza, e facendole assumere il ruolo di caratterizzazione del rapporto matrimoniale»⁵².

matrimoniali possa essere estesa anche ai periodi di assenza o di separazione personale tra i coniugi, i quali di per sé non pregiudicano definitivamente il rapporto matrimoniale»; di contro, è da considerarsi inderogabile la causa di scioglimento costituita dal divorzio o dall'annullamento del matrimonio; ancora, è stata ritenuta derogabile l'ipotesi del fallimento, cosicché «è possibile che si possa pattuire la persistenza dell'efficacia delle convenzioni matrimoniali anche nel caso di fallimento di uno dei coniugi».

⁴⁵ Cfr., anche per riferimenti, C.M. BIANCA, *Diritto civile, 2, La famiglia, Le successioni*, Milano, 2001, p. 85; B. GRASSO, *La comunione convenzionale*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, III, Torino, 1996, p. 648; A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia, Commento sistematico della L. 19 maggio 1975, n. 151*, Milano, 1984, I, p. 1201 ss.; M.R. MORELLI, *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia*, Padova, 1996, p. 141 s.; V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 220; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 74; M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 438 ss., che ricorda come le norme inderogabili cui si fa riferimento sono, in tema di amministrazione, gli artt. 180-184 c.c., in ordine all'uguaglianza delle quote, in tema di divisione, gli artt. 194-197 c.c., in tema di responsabilità, gli artt. 186-190 c.c., ed, in tema di scioglimento, gli artt. 191-193 c.c.; da ricordare invece la ricostruzione di T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 629, per il quale «deroghe sono ammesse anche nella regolamentazione dei rimborsi e delle restituzioni, ove non contrastino con norme imperative; in particolare i coniugi potrebbero prevedere che alcune risorse provenienti dal patrimonio personale, ed impiegate a vantaggio di quello comune, non vadano rimborsate, o potrebbero anticipare i rimborsi e le restituzioni dovuti ad un momento anteriore rispetto allo scioglimento della comunione», precisandosi altresì che tale dottrina non escluderebbe «l'ammissibilità di clausole che dispongano lo scioglimento parziale della comunione riguardo alla quota di beni comuni oggetto di pignoramento da parte dei creditori personali», ed «analogamente è a dirsi per le clausole volte a determinare le modalità di divisione del patrimonio comune (ad esempio consentendo ad un coniuge di prelevare, inserendoli nella propria quota, alcuni beni a suo piacimento, o contemplando un periodo di indivisione».

⁴⁶ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 240 s.

⁴⁷ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 603 s.

⁴⁸ A. GALASSO, *Del regime patrimoniale*, cit., p. 95; L. V. MOSCARINI, *Convenzioni*, cit., p. 1015 s.

⁴⁹ G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 384.

⁵⁰ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 241; similmente R. SACCO, *Art. 162 c.c.*, cit., p. 342; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 384; L. V. MOSCARINI, *Convenzioni*, cit., p. 1016.

⁵¹ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 243 ss., che tiene distinta quest'ultima fattispecie dalla procura ad amministrare senza obbligo di rendiconto, in quanto negozio unilaterale revocabile.

⁵² E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 243.

Gli altri limiti comunque definibili generali⁵³ derivano dalle disposizioni generali del capo dedicato alle convenzioni matrimoniali, e quindi

- dall'art. 160 c.c., in base al quale «gli sposi non possono derogare né ai diritti né ai doveri previsti dalla legge per effetto del matrimonio», norma che per la ricostruzione prevalente ha la funzione di estendere ad ogni convenzione atipica i limiti espressamente previsti dall'art. 210 c.c. per la comunione convenzionale, rendendo tali divieti di portata generale, e come tali riferibili ad ogni convenzione creata dall'autonomia privata⁵⁴, o, piú in generale, riguarda i diritti-doveri di carattere patrimoniale, ossia gli obblighi di assistenza materiale e di contribuzione, che costituiscono il c.d. regime primario della famiglia, come tale sottratto alla disponibilità dei coniugi in quanto connesso all'attuazione dei principi costituzionali di eguaglianza e solidarietà⁵⁵, cosicché non sono ammissibili, ad esempio, convenzioni dirette a stabilire la misura di ciascun coniuge della partecipazione ai doveri ed oneri matrimoniali, o convenzioni volte a derogare agli artt. 195 e 219 c.c., per i quali i beni mobili si considerano di proprietà comune se nessuno dei coniugi può dimostrarne la proprietà esclusiva⁵⁶;

- dall'art. 161 c.c., il quale impone la determinatezza del contenuto della convenzione, statuendo che «gli sposi non possono pattuire in modo generico che i loro rapporti patrimoniali siano in tutto o in parte regolati da leggi alle quali non sono sottoposti o dagli usi, ma devono enunciare in modo concreto il contenuto dei patti con i quali intendono regolare questi loro rapporti»⁵⁷;

- e dal già citato art. 166 *bis* c.c., per il quale «è nulla ogni convenzione che comunque tenda alla costituzione di beni in dote».

3.2. Limiti speciali

Quanto ai limiti speciali, essi discendono dal tipo di convenzione matrimoniale stipulata dalle parti, se convenzione-comunione o convenzione-separazione. Con riferimento alla convenzione-comunione è lo stesso art. 210 c.c. ad indicare espressamente tali limiti speciali, laddove, per l'appunto, limita l'ampliamento dell'oggetto della comunione, non potendosi comprendere nella comunione convenzionale i beni di cui alle lettere c), d), e) dell'art. 179 c.c., e laddove statuisce l'inderogabilità delle norme sull'amministrazione dei beni della comunione legale e l'inderogabilità dell'uguaglianza delle quote relativamente ai beni che formerebbero oggetto della comunione legale.

Con l'esclusione dei beni di cui alle lettere c), d) ed e) dell'art. 179 c.c. (c.d. beni personalissimi) si tende a far necessariamente conservare al coniuge la proprietà dei beni che sono espressione della sua stessa personalità, quali i beni di uso strettamente personale, quelli che servono

⁵³ Per una analisi piú approfondita sia consentito rinviare sul punto ad A. FERRARI, *Le convenzioni matrimoniali*, in AA.VV., *Matrimonio, unione civile, convivenza-Costituzione della famiglia e regimi patrimoniali*, in *Famiglia*, diretta da A. Fasano e A. Figone, Milano, 2019, p. 259 ss.

⁵⁴ V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 37; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 335; A. FINOCCHIARO-M. FINOCCHIARO, *Riforma del diritto di famiglia*, cit., p. 456.

⁵⁵ A. GALASSO, *Del regime patrimoniale*, cit., p. 42 s.

⁵⁶ A. GALASSO, *o.u.c.*, p. 46.

⁵⁷ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 250; G. GABRIELLI, *Regime patrimoniale*, cit., p. 383. In altri termini «alla stregua dell'art. 161 c.c. si può affermare che l'oggetto delle convenzioni matrimoniali non tollera indeterminazione o determinazione successiva, ma deve essere specificamente e concretamente determinato», ed «i terzi mediante la visione della convenzione matrimoniale devono poter ricostruire la condizione di appartenenza dei beni senza ricerche estranee al contenuto dell'atto» (E. Russo, *o.u.c.*, p. 458), non essendo pertanto possibile «adottare un regime straniero come tale» (F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 8).

all'esercizio della sua professione, o quelli che si sostituiscono alla diminuzione della capacità lavorativa⁵⁸. Il fondamento di tale divieto non va rinvenuto in una diffidenza del legislatore verso il regime comunitario⁵⁹, bensì in un ragionevole temperamento tra istanze comunitarie ed esigenze individuali, che sfocia nell'individuazione di un *minimum* patrimoniale indispensabile per la libera affermazione della persona, anche in relazione agli artt. 2 e 41 cost.⁶⁰. Pertanto, il legislatore vieta l'instaurazione di una comunione convenzionale di tipo universale (ossia concernente indistintamente tutti gli acquisti compiuti dai coniugi). Tuttavia, nonostante la formulazione perentoria del divieto, è condivisibile l'indirizzo prevalente che ne limita la portata alle sole convenzioni di tipo programmatico⁶¹. Il legislatore ha voluto unicamente evitare che i coniugi si precludano la futura acquisizione di beni essenziali, ma, una volta acquisiti, gli stessi cespiti non sono certo indisponibili, potendo, tra l'altro, formare oggetto di specifici conferimenti a favore della comunione. Si aggiunga la necessità di coordinare l'art. 210, secondo comma, con l'art. 179, ultimo comma, c.c.: la mancanza delle formalità contemplate da quest'ultimo disposto determina infatti l'ingresso in comunione dei beni (pur) personalissimi di cui alle lett. c) e d) dello stesso articolo⁶². Non si vede allora per quale ragione al medesimo risultato (evidentemente lecito) non possa pervenirsi in dipendenza di una decisione, *a posteriori*, del coniuge titolare⁶³.

Tra i limiti inespressi posti dal sistema alle convenzioni ampliative, la dottrina dominante concorda sull'inammissibilità di ricomprendere nella comunione immediata i beni destinati all'impresa riconducibili all'art. 178 c.c., per la tutela della libertà di iniziativa economica del coniuge garantita ex art. 41 cost.⁶⁴. Potrebbe parlarsi, al riguardo, di una sorta di estensione in via ermeneutica dell'elenco dei beni patrimoniali personalissimi di cui al più volte citato art. 210 cpv. Se così è, sembra allora corretto non concepire il relativo divieto in termini assoluti, come invece sembra

⁵⁸ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 259.

⁵⁹ In tal senso E. QUADRI, *La comunione convenzionale*, in *Dir. fam. pers.*, 1991, p. 1113 s., che rileva come tale divieto trovi altresì riscontro in ordinamenti caratterizzati, sul versante dei rapporti patrimoniali tra coniugi, da una tradizione comunitaria ben più solida e risalente della nostra, come quelli tedesco e francese (la cui disciplina è richiamata dall'a., specificatamente a p. 1114, nota 51). Conf., inoltre, A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 788. Tuttavia A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 280, nota 20, osserva che, con riguardo al diritto francese, l'art. 1526, primo comma, *Code civil* ammette l'espresso patto contrario, in forza del quale diviene possibile anche l'instaurazione di una comunione universale.

⁶⁰ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 279; E. RUSSO, *L'autonomia privata*, cit., p. 505; L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 493 ss.; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, Padova, 2003, p. 188; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione nell'attività negoziale*, vol. IV, Milano, 1989, p. 569.

⁶¹ In tal senso, tra gli altri, A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., pp. 280-281 e 298; E. RUSSO, *L'autonomia privata*, cit., p. 506; E. QUADRI, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1114; G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare e rapporti patrimoniali tra coniugi*, in *Vita not.*, 1984, p. 129; M.R. MORELLI, *Il nuovo regime patrimoniale*, cit., p. 134 s.; G. CIAN e A. VILLANI, *La comunione dei beni*, cit., p. 409; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1055. Per un'opinione contraria, T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 626 s.

⁶² Conclusione pressoché pacifica in dottrina. In distonia con tale affermazione si è espressa la nota Cass., 8 febbraio 1993, n. 1556, in *Riv. not.*, 1994, II, p. 1023 ss. (secondo cui, nel caso di permuta, l'obiettiva certezza della natura personale del corrispettivo prestato dal coniuge determinerebbe la natura personale dell'acquisto nonostante l'inosservanza dell'art. 179 cpv. c.c.) confermata da Cass., 18 agosto 1994, n. 7437, in *Vita not.*, 1995, p. 798 ss., ma poi ridimensionata da ulteriori e successive pronunce della stessa giurisprudenza di legittimità. Per riferimenti, *ex multis*, cfr. A. GIULIANI, *Presupposti, limiti ed efficacia dell'acquisto di bene personale ai sensi dell'art. 179 lett. f) c.c.*, nota a Cass. 27 febbraio 2003, n. 2954, *ivi*, 2003, p. 686.

⁶³ Per tali argomentazioni cfr., in particolare, A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 789; E. QUADRI, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1114. Alla luce di tali rilievi, va perciò respinta la tesi che afferma il carattere assoluto del divieto ex art. 210 cpv. c.c. anche per le convenzioni dispositive laddove queste riguardino proprio i beni di cui alle lettere c) e d) dell'art. 179 c.c., tesi sostenuta da R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 68, e, al contrario, deve ritenersi lecita una convenzione ampliativa dispositiva che concerna qualsiasi bene personalissimo. A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 281, ipotizza allora la possibilità in astratto di conseguire un risultato analogo a quello di una comunione universale mediante una pluralità di singole convenzioni di tipo dispositivo, ma fa presente il rischio di una violazione dell'art. 1344 c.c.

⁶⁴ Conf. A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 282, nota 24; F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 295, nota n. 63. Per l'opinione contraria, con riferimento ai beni oggetto di comunione *de residuo* diversi da quelli espressamente esclusi dall'art. 210 c.c., V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 221.

fare parte della dottrina⁶⁵. Occorre piuttosto ritenere feconda anche a tale riguardo la distinzione tra convenzioni programmatiche (inammissibili nella fattispecie) e convenzioni dispositive (lecite)⁶⁶. In altri termini, è ragionevole vietare che un coniuge si precluda la futura possibilità di gestire in autonomia e libertà le proprie iniziative imprenditoriali. Tuttavia, una volta acquisiti, i beni e gli incrementi di cui discorre l'art. 178 c.c. rientrano nella sfera di libera disponibilità del relativo titolare che, se può liberamente donarli a chiunque, non si vede perché non possa anche conferirli nella comunione immediata vigente col coniuge, ampliandone l'oggetto⁶⁷.

Si aggiunga che, secondo l'opinione preferibile, la mancata formalizzazione nell'atto di acquisto della volontà di destinazione del bene all'impresa preclude l'operatività dell'art. 178 c.c., con conseguente caduta del cespite in comunione ex art. 177, lett. a), c.c. (non ricorrendo, per ipotesi, i presupposti di cui all'art. 179 c.c.)⁶⁸. Deve allora ritenersi conforme al sistema una volontà del coniuge titolare del cespite diretta a ricomprenderlo *ex professo* (ed *ex post*) nell'oggetto della comunione vigente col coniuge⁶⁹. Per concludere sul punto, si segnala inoltre che, secondo parte della dottrina, i coniugi potrebbero convenire un completo regime di comunione *de residuo*, stabilendo che tutto il patrimonio, preesistente e futuro, sia oggetto di comunione differita⁷⁰, o regolamentare clausole che incidano sulla disciplina legale della comunione *de residuo*, ad esempio imponendo il consenso dell'altro coniuge per le spese fatte con i proventi dell'attività separata che superino un determinato ammontare⁷¹. Nel primo caso si tratterebbe, in altri termini, di una comunione universale *de residuo*, che sembra ammessa in dottrina senza limitazioni, ma che in realtà (in caso di convenzione programmatica) non può sottrarsi al divieto di

⁶⁵ Talvolta è stato adombrato il dubbio di possibili insormontabili interferenze tra le norme sull'amministrazione dei beni oggetto della comunione legale (art. 180 c.c.) e quelle relative alla gestione dell'impresa. Rilievo che, peraltro, non sembra decisivo per vietare il conferimento nella comunione tra coniugi di singoli cespiti aziendali già acquisiti al patrimonio del coniuge conferente. È noto infatti che non necessariamente l'imprenditore è titolare esclusivo dei beni che fanno parte della sua azienda. Pertanto, ben potrebbe darsi il caso che l'impresa sia esercitata dopo il matrimonio da uno solo dei coniugi avvalendosi di beni già oggetto della comunione legale, in quanto acquistati insieme dai coniugi ex art. 177 c.c. oppure anche separatamente da ciascuno di essi prima della costituzione dell'azienda. Trattasi di fattispecie senz'altro verosimile e lecita, presa correttamente in considerazione da V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 467 ad altri fini (ed in particolare per escludere che i relativi elementi aziendali siano soggetti all'art. 178 c.c., norma concernente unicamente gli acquisti compiuti separatamente, *manente comunione*, dal coniuge imprenditore).

⁶⁶ In tal senso anche M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 445, la quale ricorda anche il problema dell'eventuale attribuzione non paritetica delle quote di titolarità, dando supporto alla tesi affermativa.

⁶⁷ Si segnala tuttavia che l'affermazione della libera disponibilità dei beni oggetto della comunione *de residuo*, se intesa in senso ampio, non è pacifica. Non manca infatti un orientamento secondo cui i relativi atti di disposizione possono legittimare l'altro coniuge, a salvaguardia delle proprie aspettative, ad esperire una tutela non solo di tipo cautelare (ex art. 700 c.p.c.) ma anche in relazione agli artt. 193 cpv., 2900 e 2901 c.c. Cfr. L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 489 ss.; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 407.

⁶⁸ In tal senso R. VIGO, *Gli acquisti immobiliari dell'imprenditore coniugato in regime di comunione legale*, in *Riv. not.*, 1999, p. 653. Trattasi di una condizione formale ritenuta necessaria per l'operatività dell'art. 178 c.c., ma non sufficiente, occorrendo pur sempre l'effettiva destinazione del cespite all'impresa del coniuge acquirente. Si segnala però che è stata sostenuta anche in giurisprudenza la sufficienza della sola destinazione effettiva ed oggettiva all'impresa ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 178 c.c. Cfr. A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 821 e 825; Cass., 21 maggio 1997, n. 4533, in *Rep. Foro it., Famiglia* (regime patrimoniale), n. 49, p. 1030, nonché, sia pure incidentalmente, Cass., 19 settembre 2005, n. 18456, in *Foro it.*, I, 1, c. 103 ss. (spec. c. 104).

⁶⁹ V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 723, non ravvisa ostacoli al conferimento in comunione immediata di singoli beni aziendali di proprietà del coniuge imprenditore. Richiede tuttavia la gestione in comune dell'azienda quale presupposto minimale per la caduta in comunione dei relativi utili, attesa l'inderogabilità della normativa in tema di impresa coniugale.

⁷⁰ In tal senso G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale e acquisti a causa di morte*, in *Vita not.*, 1989, III, p. CXVI; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 77; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 278, nota 12; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 554; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 631 s., per il quale si tratterebbe di comunione convenzionale atipica.

⁷¹ A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 554.

cui al secondo comma dell'art. 210 c.c., avendo il legislatore vietato gli atti incidenti sulla futura acquisizione dei beni ivi contemplati al patrimonio personale del singolo coniuge. Ad analoghe considerazioni si presta l'ipotesi della convenzione con cui si stabilisca che i beni personali siano compresi nella comunione *de residuo*⁷². Riceve consensi anche l'ammissibilità di una convenzione che, all'opposto, includa in comunione immediata beni altrimenti destinati a cadere in comunione *de residuo*, ai sensi delle lett. b) e c) dell'art. 177 c.c.⁷³, o che esclusa del tutto dalla comunione, anche *de residuo*, i proventi dell'attività separata o i frutti dei beni personali⁷⁴.

Nel valutare la portata ed i limiti delle convenzioni ampliative, rileva altresì l'inderogabilità delle norme sull'amministrazione dei beni⁷⁵ della comunione e sul principio dell'eguaglianza delle quote. Il terzo comma dell'art. 210 c.c. pone tuttavia tale inderogabilità con esclusivo riguardo a quei beni che, in assenza di convenzione, formerebbero oggetto di comunione. Ne consegue che in forza di una convenzione di tipo ampliativo potrebbe legittimamente aversi la coesistenza di regole di amministrazione tra loro diverse e la contestuale imputazione a ciascuno di coniugi di quote indivise di contitolarità eguali (con riguardo ai beni contemplati nel citato art. 210, ultimo comma, c.c.) e di quote diseguali⁷⁶. Va comunque segnalato che, per parte della dottrina, la disciplina sulla gestione dei beni della comunione legale deve ritenersi inderogabile, indipendentemente dalla composizione del patrimonio comune e dunque con riguardo ad ogni tipologia di bene, anche per quelli convenzionalmente inclusi nella comunione. Conclusione, questa, talvolta argomentata sostenendo che nel complesso delle regole in tema di amministrazione trovi espressione il peculiare fondamento paritario ed egualitario della comunione coniugale, ritenuto imprescindibile ove si reputi che le parti, ponendo in essere pattuizioni modificative, si muovano pur sempre nel quadro del regime comunitario legalmente disciplinato⁷⁷; tal'altra invece ricollegando l'inderogabilità alla circostanza che si tratti di un

⁷² Per tale ipotesi, cfr. F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 77; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 576.

⁷³ V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 796; E. QUADRI, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1116; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 77; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2003, p. 378; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 190, che richiama l'opinione secondo cui siffatta convenzione ampliativa sarebbe addirittura auspicabile, in quanto maggiormente funzionale ad una piena attuazione dell'obbligo di contribuzione; M.R. MORELLI, *Il nuovo regime patrimoniale*, cit., p. 135, il quale menziona inoltre il disposto di cui al secondo comma dell'art. 26 del D.l. 2 marzo 1989, n. 69, conv. in l. 27 aprile 1989, n. 154, per il quale i proventi dell'attività separata di ciascun coniuge sono a lui imputati in ogni caso per l'intero ammontare; prescrizione che ha chiuso il discorso circa l'opponibilità al fisco della convenzione con cui si includano nella comunione legale i redditi derivanti dalle attività separate dei coniugi. E. QUADRI, *Autonomia dei coniugi in materia patrimoniale e comunione convenzionale*, in *Gazz. not.*, 2003, cit., p. 7 s. sottolinea che, in tal modo, lo stesso legislatore contribuisce a scoraggiare il ricorso alla comunione convenzionale, escludendo il più forte incentivo ad operare tale ampliamento (ossia, proprio quello di carattere tributario). A questo proposito si veda anche Cass., 24 febbraio 2005, n. 3866, in *Vita not.*, 2005, p. 376 ss. Tale decisione afferma l'irrelevanza della convenzione in esame nei confronti della Amministrazione finanziaria al fine di imputare il reddito stesso ai fini Irpef al 50% a ciascun coniuge (affermando inoltre la natura interpretativa e la portata retroattiva del citato secondo comma dell'art. 26). Per l'ammissibilità di siffatte convenzioni ampliative si vedano anche A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, cit., I, p. 1198, i quali però negano la possibilità di prevedere quote disuguali di partecipazione ai proventi (delle proprie attività separate o dei propri beni personali) che i coniugi abbiano deciso di rendere comuni; G. ALCARO e D. SCIUMBATA, *La comunione convenzionale*, in *Il nuovo diritto di famiglia. Contributi notarili*, 1975, p. 65; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 575 s.; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 550.

⁷⁴ T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 622, che evidenzia come «il coniuge titolare verrebbe posto, tra le altre cose, nella condizione anche di rendere personali gli acquisti con essi realizzati, mediante esercizio del c.d. diritto di surrogazione», e che «analoga soluzione può essere adottata per l'azienda costituita o acquistata durante il matrimonio, ma gestita separatamente».

⁷⁵ Da ricordare che per T. AULETTA, *o.u.c.*, p. 628: «sembrerebbe compatibile col divieto in esame una clausola che si proponesse di semplificare l'amministrazione, consentendo, ad esempio, il compimento disgiunto della gestione straordinaria».

⁷⁶ Per tutti, V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 224, per i quali «l'inderogabilità non si estende invece ai beni personali che possono essere conferiti nella comunione, rispetto a quali i coniugi possono introdurre le più svariate clausole circa l'amministrazione ed il loro riparto in sede di divisione»; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1055. Sui limiti inerenti all'uguaglianza delle quote, cfr. G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 571.

⁷⁷ In tal senso, E. QUADRI, *Autonomia dei coniugi*, cit., p. 6; A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 813.

complesso di regole dettato fondamentalmente nell'interesse dei terzi⁷⁸. Su quest'ultima linea di pensiero è stato altresì precisato che, in ipotesi di comunione convenzionale tendente all'ampliamento del regime legale, i beni interessati dovranno comunque ricadere «nella condizione giuridica di beni in comunione legale», perché «se l'autonomia delle parti prevede e pone in essere un meccanismo acquisitivo che provoca l'attribuzione in comproprietà di certi beni (comunione ordinaria), per ciò stesso l'atto non sarà qualificabile come comunione convenzionale, ma dovrà essere ritenuto una convenzione complessa di separazione dei beni»⁷⁹.

In conclusione appare preferibile ritenere, come già evidenziato, che non possa essere prevista una comunione programmatica di tipo universale, che possa genericamente ricomprendere tutti i beni acquistati dai coniugi, perchè tale ipotesi finirebbe per configurare fattispecie non riconducibile alla scelta di una comunione convenzionale.

4. Ampliamento convenzionale dell'oggetto della comunione legale

Occorre ora analizzare la possibilità di ampliare l'oggetto tipico della comunione legale, ipotesi mai messa in discussione in termini generali dalla dottrina, neppure dai sostenitori delle posizioni più restrittive circa l'autonomia negoziale coniugale⁸⁰. Del resto, la stessa disciplina della comunione convenzionale è chiaramente orientata nella direzione dell'ampliamento in discorso (cfr. gli artt. 210 cpv., letto *a contrario*, e 211 c.c.)⁸¹. Il problema diviene piuttosto quello di delimitarne i confini di ammissibilità. A tale riguardo, si segnala che è dubbia l'ammissibilità delle convenzioni ampliative di tipo programmatico, mentre sono generalmente ritenute lecite quelle di tipo dispositivo.

4.1. Tesi restrittiva

La contestazione della validità delle convenzioni programmatiche di tipo ampliativo è stata mossa anzitutto in termini generali (ossia a prescindere dal loro oggetto): si è parlato di un generale divieto di includere nel patrimonio beni non presenti nel patrimonio dei coniugi. Tale proibizione

⁷⁸ G. CIAN e A. VILLANI, *La comunione dei beni tra coniugi (legale e convenzionale)* in *Riv. dir. civ.*, 1980, I, p. 408, i quali però riconoscono che la tesi restrittiva proposta da parte della dottrina rappresenta una forzatura ermeneutica; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 570. Per la tesi liberale qui accolta, più aderente alla lettera del citato art. 210 u.c. (e che dunque ammette la deroga anche alle norme in tema di amministrazione per i beni che non formerebbero oggetto della comunione legale) si esprimono, oltre a M. CONFORTINI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, in *Il diritto di famiglia*, in *Trattato* Bonilini e Cattaneo, Torino, 1997, p. 310; A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, cit., I, p. 1197.

⁷⁹ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 255.

⁸⁰ L'osservazione è di A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 277. Cfr. altresì M. BESSONE, G. ALPA, A. D'ANGELO, G. FERRANDO e M. R. SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto, Principi costituzionali, riforme legislative, orientamenti della giurisprudenza*, Bologna, 1995, p. 188.

⁸¹ Per la particolare ipotesi di convenzione ampliativa di cui all'art. 228 l. n. 151/1975 e per le relative problematiche, si rinvia a E. TROMBETTA, *La messa in comunione in regime transitorio*, in *Il nuovo diritto di famiglia. Contributi notarili*, 1975, p. 135 ss.; L.A. MISEROCCHI, *Regime transitorio (art. 228 della l. 151)*, *ivi*, p. 555 ss.; G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti a titolo gratuito in regime di comunione legale*, in *Il nuovo diritto di famiglia*, 1975, pp. 153-155; A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 787, nota 1 e p. 802, nota 15; L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 513 ss. A tale riguardo, Cass., 18 maggio 1994, n. 4887, cit., in *Giust. civ.*, 1995, I, p. 1621 ss. (spec. p. 1623) ha considerato tale convenzione quale atto dispositivo con cui un coniuge, titolare di un diritto su un bene acquistato anteriormente al 20 settembre 1975, ne attribuisce una quota pari alla propria all'altro coniuge e conviene che per il futuro (dunque con effetto *ex nunc*) lo stesso bene rimanga assoggettato al regime della comunione legale. Pertanto, tale decisione ha ammesso la validità della convenzione destinata ad ampliare la comunione legale con riguardo soltanto ad alcuni dei beni da ciascun coniuge acquisiti durante il matrimonio ed anteriormente alla predetta data del 20 settembre 1975 (di entrata in vigore della legge di riforma).

deriverebbe, da un lato, dal limite dettato dal secondo comma dell'art. 210 c.c., nel senso che non sarebbe possibile per ciascun coniuge disporre ora per allora della titolarità di cespiti che potrebbero in futuro servirgli per i suoi bisogni o per la sua attività⁸². D'altro canto, si rileva, si tratterebbe pur sempre di una liberalità relativa o di un atto dispositivo a titolo gratuito di diritti su beni futuri non ancora esistenti nelle realtà patrimoniali dei singoli coniugi, che in quanto tale non potrebbe sottrarsi al divieto di cui all'art. 771 c.c.⁸³.

Altra dottrina⁸⁴ ritiene inammissibile, per contrasto con quest'ultimo disposto, unicamente le convenzioni programmatiche ampliative concernenti i beni personali futuri di un solo coniuge, mentre le medesime convenzioni sarebbero lecite se comprendessero i beni futuri di entrambi, posto che la reciprocità delle attribuzioni le priverebbe della natura liberale, mettendo fuori gioco il divieto ex art. 771 c.c.

4.2. Tesi estensiva preferibile

In realtà, l'esigenza sottostante al divieto di cui all'art. 210 cpv. c.c. è stata assolta dal legislatore ponendo una limitazione all'autonomia negoziale dei coniugi con esclusivo riguardo a talune specifiche categorie di beni. In altri termini, non è corretto ritenere che tutti i beni personali vadano in ogni caso considerati alla stregua di beni personalissimi, mortificando l'autonomia negoziale e ampliando oltre misura l'ambito applicativo della citata disposizione. La riforma del diritto di famiglia appare piuttosto orientata al *favor communionis*, in virtù di un generale meccanismo acquisitivo alla comunione, peraltro così forte da ricomprendere gli stessi beni personalissimi di cui alle lett. c) e d) dell'art. 179 c.c., in assenza delle formalità di cui al cpv. di quest'ultimo articolo. Si aggiunga che l'opinione maggioritaria esclude la rilevanza del richiamo all'art. 771 c.c. *in subiecta materia* per le seguenti ragioni. Alcuni rilevano che, alla stregua di tale disposto, si finirebbe con l'introdurre un ulteriore limite non riscontrabile e dunque in contrasto con l'art. 210 cpv. c.c.; norma che, d'altronde, è temporalmente posteriore e dunque prevalente rispetto all'art. 771 c.c. Si rileva altresì che, nella dicotomia tra l'art. 1348 e l'art. 771 c.c., debba prevalere il primo, non ravvisandosi nella fattispecie quell'esigenza che ha indotto il legislatore ad introdurre il divieto portato dalla seconda disposizione: trattasi infatti dell'esigenza di porre un freno alla prodigalità⁸⁵ ed in quanto tale del tutto estranea alle necessità della famiglia. D'altro canto, non avrebbe senso discorrere di limiti alla prodigalità con riguardo ad atti che, come quelli in esame, non comportano una totale abdicazione da parte del disponente alla titolarità del cespite. Quest'ultimo, infatti, resta *pro quota* nella (con)titolarità del disponente. Ad ogni modo, per la quota residua, il medesimo bene "resta in famiglia", poiché viene attribuito pur sempre al coniuge.

⁸² In tal senso G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare*, cit., p. 129 ss., che peraltro ammette di rendersi perfettamente conto che ciò equivale a rendere praticamente irrilevante la statuizione di cui al secondo comma dell'art. 210 c.c.

⁸³ Cfr. G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare*, cit., p. 130; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., p. 85; D. FIORDA, *Sulla possibilità di ridurre l'oggetto della comunione legale tra i coniugi*, in *Vita not.*, 1993, p. CXLVII.

⁸⁴ R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 72 ss.; G. ALCARO e D. SCIUMBATA, *La comunione convenzionale*, in *Il nuovo diritto di famiglia. Contributi notarili*, 1975, p. 65.

⁸⁵ Per la *ratio* del divieto ex art. 771 c.c., cfr. A. TORRENTE, *La donazione*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, Milano, 1956, p. 407; G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni, Libro secondo del codice civile*, Padova 1982, p. 792; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, II, Milano 2002, p. 782. Sul punto, cfr. D. GIURATO, *Autonomia privata familiare*, cit., p.128, il quale esclude la natura di donazioni alle convenzioni matrimoniali, ravvisando la loro causa non nello spirito di liberalità, ma nella regolamentazione del regime patrimoniale familiare.

Una critica ancora piú radicale proviene da chi nega la stessa natura liberale delle convenzioni ampliative programmatiche, con ciò mettendo totalmente fuori gioco l'applicabilità dell'art. 771 c.c.: si osserva infatti come la qualificazione dell'operazione economica in questione non possa arrestarsi all'atto in sé, ma debba tener conto dell'operazione negoziale voluta e posta in essere nel suo complesso⁸⁶. Correlativamente, si rileva come la convenzione matrimoniale non sia un atto con cui ciascun contraente intenda, con o senza equivalente, procurarsi un vantaggio; si tratta piuttosto di un atto a causa tipica con cui le parti apprestano la migliore soluzione all'esternazione patrimoniale dei loro sentimenti. In definitiva, un atto *causa familiae*, non liberale, volto a privilegiare il carattere comunitario della vita familiare⁸⁷.

Per una dottrina, per l'appunto, le convenzioni sono "insuscettibili di essere qualificate in termini di gratuità, onerosità, liberalità", trattandosi di atti neutri caratterizzati da una comunione di scopo, in quanto «le parti (i coniugi) non hanno interessi contrapposti, ma l'interesse comune di svolgere il loro rapporto matrimoniale secondo le regole che essi stessi ritengono opportune e conformi alle loro esigenze»⁸⁸; ne consegue che la disciplina propria dei contratti gratuiti, onerosi o liberali non trova applicazione con riferimento alle convenzioni matrimoniali, e pertanto ogni arricchimento derivante dalla regole discendenti da una convenzione non potrà essere oggetto di collazione, così come «saranno inapplicabili tutti gli istituti che presuppongono un inadempimento (risoluzione del contratto) oppure un certo equilibrio contrattuale (rescissione)», anche perché, con le convenzioni, «non vengono programmate prestazioni, e difetta totalmente una fase di esecuzione»⁸⁹; in altri termini «una convenzione matrimoniale può risultare del tutto inoperante quando non vi sia acquisizione di ricchezza durante il matrimonio», ed «il modo di essere delle conseguenze del contratto di convenzione matrimoniale è del tutto estraneo all'operazione contrattuale che consiste nella posizione delle regole e non nello loro (eventuale) applicazione»⁹⁰. Del resto, si aggiunge, le convenzioni *de quibus* si limitano a determinare un'estensione pattizia dell'ambito operativo di cui alla lett. a) dell'art. 177 c.c. Correlativamente, «ove il bene entri a far parte della comunione come effetto di una convenzione di carattere programmatico (volta cioè a regolare in via generale la sorte degli acquisti futuri), la questione sembra prospettarsi negli stessi termini del caso di acquisto a favore della comunione in regime legale»; sicché andrebbe escluso il

⁸⁶ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 287 s. Nello stesso senso anche T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 628, per il quale «la natura liberale dell'atto è certamente da escludere quando la clausola di ampliamento ha natura programmatica in quanto, potendo giovare in concreto indifferentemente ad uno o all'altro coniuge, non si caratterizza per un intento liberale», ed inoltre «come, similmente, non avrebbe senso interrogarsi sulla gratuità o meno di un acquisto in comunione legale, altrettanto è a dirsi nel caso in esame in cui operano i medesimi meccanismi di acquisto (automatici) volti solo ad ampliare la composizione del patrimonio comune».

⁸⁷ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 287 s. Anche L. V. MOSCARINI, *Convenzioni*, cit., p. 1005 ss. qualifica il concetto di convenzione come «negozio bi o plurilaterale, certamente ascrivibile alla figura del contratto» caratterizzato dal perseguimento non solo degli interessi individuali dei contraenti, ma anche di un interesse trascendente e superiore, nel caso di specie definito interesse della famiglia. Si è anche parlato dei negozi giuridici familiari, atti a costituire, modificare o estinguere rapporti familiari, come categoria a sé sul piano funzionale. Tali negozi presentano cause distinte, che però hanno in comune di attenersi ad interessi familiari. Più precisamente, si tratta di negozi aventi causa in un interesse familiare; profilo causale che, in quanto tale, non può essere ricondotto alle cause onerose o gratuite dei negozi aventi ad oggetto rapporti giuridici patrimoniali. Sul punto, v. il recente ed articolato contributo di C. CACCAVALE, *Trasferimenti tra coniugi, privi di corrispettivo, e obbligazioni naturali*, Studio del Consiglio nazionale del Notariato, n. 273-2017, il quale evidenzia che, nell'ambito del rapporto coniugale, «i dettami della morale sociale non sono di tipo logico-astratto, ma rispettano il mutevole atteggiarsi della vita concreta e sono sensibili, quindi, alle specificità delle singole relazioni che si svolgono nella vita reale», ravvisando in generale l'esistenza di una "causa familiare" sottostante le negoziazioni tra coniugi. Sul concetto di "interesse familiare", cfr. G. DORIA, *Liberalità ed interessi familiari*, in *Dir. fam. pers.*, 1997, p. 1546, e R. PERCHINUNNO, *Le obbligazioni nell'interesse familiare*, Napoli, 1982, p. 147.

⁸⁸ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 181.

⁸⁹ E. RUSSO, *o.u.c.*, p.182; F. Corsi, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 56.

⁹⁰ E. RUSSO, *o.u.c.*, p. 223.

carattere di liberalità dell'acquisto anche se siano stati impiegati mezzi personali⁹¹. È stato ulteriormente rilevato come, quand'anche non si acceda a siffatta ricostruzione generale della causa dell'operazione negoziale, non per questo debba necessariamente riscontrarsi la natura liberale di ogni convenzione programmatica di tipo ampliativo⁹².

Potrebbe infatti non riscontrarsi in concreto, con riguardo alla singola fattispecie, la finalità di arricchimento del beneficiario, elemento viceversa essenziale affinché ricorrano gli estremi di una liberalità: si pensi all'ipotesi in cui l'attribuzione di un coniuge vada a compensare il sacrificio del beneficiario che abbia rinunciato al reddito che potrebbe derivargli da un lavoro extrafamiliare, per dedicarsi maggiormente alla famiglia. Ad analoghe considerazioni è pervenuta parte della dottrina anche con riguardo al caso limite della convenzione programmatica ampliativa concernente i beni personali futuri di un solo coniuge. Infatti, si osserva, il fondamento del regime patrimoniale comunitario (qui pattiziamente ampliato) risiede non già in una presunta pariteticità tra gli apporti che i singoli coniugi abbiano ad effettuare a favore della "comunione", bensì nella pariteticità della partecipazione di ciascuno alla vita comunitaria della famiglia, sicché anche la convenzione ampliativa che prescindendo del tutto dalla reciprocità degli apporti troverebbe una valida giustificazione causale nello stesso principio ispiratore della comunione legale (ossia, in una *causa familiae* non liberale)⁹³.

In conclusione della analisi svolta e nei termini che precedono, va quindi asserita la legittimità di un ampliamento convenzionale delle ipotesi previste dalla legge e ciò anche per le convenzioni ampliative di carattere programmatico, salve ovviamente le limitazioni già esaminate nel precedente paragrafo 3.

4.3 L'inclusione in comunione dei beni personali di cui alle lett. a), b) ed f) dell'art. 179 c.c.

Si tratta ora di valutare la possibilità di ampliare l'oggetto della comunione per ricompredervi i beni personali di cui alle lett. a), b) ed f) dell'art. 179 c.c. Si è rilevato come il contenuto massimo di un'ipotetica convenzione ampliativa programmatica vada individuato nell'attribuzione ai coniugi, in regime di comunione attuale o *de residuo*, di tutti gli eventuali futuri acquisti per effetto di donazione o successione, e/o di tutti i futuri "beni di reimpiego" acquistati in relazione alla citata lett. f) dell'art. 179 c.c.⁹⁴. Se però dal piano astratto ed ipotetico si passa ad una disamina più analitica degli orientamenti dottrinali in materia, il quadro si complica.

⁹¹ A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 816.

⁹² A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 287 s.

⁹³ Cfr., anche per riferimenti, C. GRANELLI, *Donazione e rapporto coniugale*, cit., p. 438 s. Tuttavia la possibilità di ravvisare nella comunione convenzionale il medesimo fondamento proprio della comunione legale (possibilità affermata, tra gli altri, da L.V. MOSCARINI, *Struttura e funzioni*, cit., p. 170 s.) non è pacifica. Per l'opinione contraria cfr. G. ALCARO e D. SCIUMBATA, *La comunione*, cit., p. 59, secondo cui i motivi che spingono i coniugi ad addivenire ad una comunione convenzionale possono essere vari e diversi, raggiungendo multiformi assetti di interessi pur nello schema tipico contrattuale. Analogamente, G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti a titolo gratuito in regime di comunione legale*, in *Il nuovo diritto di famiglia*, Milano, 1975, p. 151 ss., per i quali la messa in comunione di beni personali integra normalmente un trasferimento gratuito, non potendosi ravvisare una controprestazione nella collaborazione data dall'altro coniuge al funzionamento della famiglia, in quanto a compensare questa provvede già la comunione legale. Detti AA. affermano piuttosto che «la comunione convenzionale è qualcosa di più, e in essa la solidarietà tra coniugi può trovare la massima accentuazione anche in elargizioni da parte di un coniuge verso l'altro». Sul concetto di solidarietà tra coniugi, v. anche C. CACCAVALE, *Trasferimenti tra coniugi*, cit.

⁹⁴ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 281.

In particolare, sembra prevalere in dottrina l'orientamento che nega l'ammissibilità di convenzioni programmatiche volte ad includere in comunione i beni di cui alla lett. b) dell'art. 179 c.c.⁹⁵, cioè i beni acquisiti dopo le nozze (o dopo la stipula della convenzione introduttiva della comunione legale) di provenienza donativa o successoria. In altri termini, si nega che la convenzione ampliativa possa concernere gli eventuali acquisti derivanti da future donazioni e/o da successioni *mortis causa* non ancora aperte. Verrebbe in rilievo, infatti, la violazione rispettivamente dell'art. 771 e/o dell'art. 458 c.c. e l'autonomia coniugale dovrebbe in questo caso soccombere rispetto alle esigenze sottese al divieto di donare beni futuri nonché al divieto di disporre dei diritti spettanti su una successione non ancora aperta. Naturalmente, i medesimi rilievi non possono in alcun modo riguardare le convenzioni dispositive che abbiano ad oggetto singoli beni di provenienza donativa o successoria già entrati nel patrimonio del disponente. A seguito di tale ingresso, infatti, il cespite è liberamente disponibile e la provenienza donativa o successoria dell'acquisto perde rilevanza giuridica (presupponendosi evidentemente l'esistenza del bene donato nel patrimonio del coniuge che lo conferisce in comunione e/o l'apertura della successione del suo dante causa)⁹⁶.

Il problema riguarda pertanto le convenzioni di tipo programmatico ed occorre prendere atto di come il segnalato indirizzo restrittivo sia piuttosto diffuso, pur prestando il fianco ad alcune critiche⁹⁷.

In realtà ogni convenzione ampliativa programmatica, in quanto tale, concerne futuri acquisti che si vogliono far ricadere in comunione e quindi appare discutibile invocare l'applicazione dell'art. 771 c.c. solo nel caso in cui la convenzione abbia come particolare oggetto le future liberalità *inter vivos* o *mortis causa* a favore di un coniuge. Effettivamente solo ove si acceda ad una configurazione della fattispecie in esame in termini di liberalità ha ragione di porsi il problema della violazione dell'art. 771 c.c., ma in dottrina è stata negata la natura liberale dell'operazione negoziale *de qua*, negazione fondata sia su considerazioni generali, inerenti al profilo causale

⁹⁵ Tra i fautori di tale indirizzo restrittivo si ricordano G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale e acquisti a causa di morte*, in *Vita not.*, 1989, p. CXVII-VIII; M. CONFORTINI, *Commento sub art. 210*, in *Cod. civ. iper.* Bonilini, Confortini, Granelli, Padova, 2000, p. 361 e M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 189, i quali, come si vedrà, ammettono l'inclusione nella comunione degli acquisti per donazione ma non di quelli per successione; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 551; V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 722; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1059. Sul problema in esame, v. anche il contributo di A. BECCU, *Ampliamento e riduzione dell'oggetto della comunione legale mediante convenzione stipulata ai sensi dell'art. 210 c.c.*, in *Fam. pers. succ.*, 2009, p. 354 s., da ricordare anche per la tesi, enunciata alle p. 356 s., per la quale sarebbe possibile prevedere tramite la comunione convenzionale la caduta in comunione delle costruzioni realizzate sui fondi di proprietà esclusiva di ciascuno dei coniugi, in deroga al principio generale dell'accessione, o dei diritti di credito oltre gli stretti limiti entro i quali la giurisprudenza ammette ad oggi la caduta in comunione legale di tali diritti. Favorevole a quest'ultime fattispecie di ampliamento anche T. Auletta, *Autonomia privata*, cit., p. 626.

⁹⁶ Diverso è ancora il caso in cui la singola convenzione dispositiva concerna singoli beni determinati non ancora entrati nel patrimonio del coniuge disponente e considerati quali oggetti di una futura donazione ovvero di una successione non ancora aperta. Nel primo caso si tratterà di interrogarsi sulla natura onerosa o liberale della convenzione dispositiva in oggetto (tema che sarà affrontato nel prosieguo della trattazione). Laddove si acceda alla qualificazione dell'atto in termini di liberalità, si potrà concludere per la nullità della convenzione, nullità collegata alla violazione in via diretta dell'art. 771 c.c., se le parti abbiano fatto riferimento a beni oggettivamente futuri in quanto non esistenti *in rerum natura*. Viceversa, va ricondotta all'invalidità (peraltro non pacifica) della donazione di beni altrui, se si tratti di cespite esistente ma nella titolarità di terzi; ipotesi che, allora, coinvolge l'art. 771 se interpretato in via estensiva. Nel secondo caso (ossia di atto dispositivo di diritti su una successione non ancora aperta), la violazione dell'art. 458 c.c., con conseguente nullità della convenzione, sarà riscontrabile a prescindere dalla natura della medesima, sia essa ritenuta onerosa o liberale/gratuita.

⁹⁷ Per tali critiche e per riferimenti cfr. in particolare A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 286 ss. Si veda anche L. GENGHINI, *La volontaria giurisdizione*, cit., pp. 469-472. Ammettono senz'altro le convenzioni ampliative in discorso G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 575; M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 443; G. GABRIELLI-A. ZACCARIA, *Commento sub artt. 2647 e 2685*, cit., p. 394; E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., p. 258 ss.

(ossia alla *causa familiae*), sia sulla possibilità di non riscontrare in concreto, nella singola fattispecie, la finalità di arricchimento del beneficiario.

La correttezza del richiamo all'art. 771 c.c. è stata poi contestata da altra parte della dottrina anche sotto un diverso profilo. È stata sostenuta l'ammissibilità dell'ampliamento della comunione con riguardo ai soli beni eventualmente acquistati in futuro per effetto di donazione, senza che il relativo patto contrasti con il disposto da ultimo citato, sostenendo che, a ben guardare, il carattere futuro attiene alla donazione e non al bene donato⁹⁸.

Quanto poi al contrasto con l'art. 458 c.c., si osserva quanto segue: è noto che i patti successori dispositivi (al cui *genus* sarebbero ascrivibili le convenzioni in oggetto) sono vietati sia se stipulati a titolo oneroso, sia se conclusi a titolo gratuito o liberale; diviene pertanto secondaria, in questa sede, l'indagine sulla natura liberale o meno dell'operazione negoziale programmata dai coniugi. Si tratta piuttosto di valutare se nella fattispecie possa riscontrarsi quell'esigenza che ha indotto il legislatore ad introdurre il divieto contenuto *in parte qua* nel citato art. 458 c.c.

Il fondamento del divieto dei patti successori dispositivi riposa su una duplice esigenza: da un lato tutela soggetti inesperti e prodighi, altrimenti portati a dilapidare in anticipo beni che prevedibilmente riceveranno in successione; da altro profilo, vengono in rilievo considerazioni di ordine etico, inerenti all'immoralità e alla radicata ripugnanza sociale verso tutti gli atti tesi a speculare sull'eredità di una persona ancora vivente (c.d. *votum captandae mortis vel votum corvinum*)⁹⁹. Tanto premesso non appare coerente invocare tale divieto con riferimento ad un atto come quello in esame, volto piuttosto a privilegiare il carattere comunitario della vita familiare. A tal proposito, si è osservato, sembra fuori luogo richiamarsi all'esigenza di frenare la prodigalità (o all'immoralità del *votum corvinum* con riguardo alla successione di soggetti che, peraltro, neppure sono necessariamente individuati nella convenzione) relativamente ad accordi con cui i coniugi apprestano la migliore soluzione all'esternazione patrimoniale dei loro sentimenti¹⁰⁰. La medesima dottrina ha fatto leva *a contrario* sul più volte citato secondo comma dell'art. 210 c.c.: se il legislatore ha espressamente vietato l'ampliamento della comunione con riguardo alle sole categorie di cui alle lett. c), d) ed e) dell'art. 179 c.c., ha per ciò stesso implicitamente ammesso

⁹⁸ M. CONFORTINI, *Commento sub art. 210*, cit., p. 361; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 189. Viceversa, la tesi che invoca in tali ipotesi la ricorrenza dell'art. 771 c.c. sembra ritenere vietata ogni liberalità che comunque possa concernere beni attualmente non presenti nel patrimonio delle parti. È nota, peraltro, la distinzione concettuale tra beni oggettivamente futuri (in quanto non ancora esistenti *in rerum natura*) e beni soggettivamente futuri (ossia oggettivamente esistenti, ma ricompresi nel patrimonio altrui e che si prevede entreranno a far parte del patrimonio del disponente). Per la nullità della donazione di beni altrui (ossia soggettivamente futuri) considerata ricompresa nel divieto posto dal citato art. 771 si vedano A. TORRENTE, *La donazione*, cit., p. 411 ss.; G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit., p. 792, nota 3; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., II, p. 783.

⁹⁹ Per la duplice esigenza alla base del divieto cfr. G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., I, p. 28. Altri Autori contestano la pretesa esigenza di tutela di soggetti sprovveduti. Si sottolinea infatti come le eventuali condizioni inique dell'atto non bastino a spiegare la nullità di un patto comunque vietato, a prescindere da ogni approfittamento a danno della controparte. Il fondamento del divieto in esame viene allora ricondotto unicamente all'illiceità del *votum corvinum*. Così C.M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., p. 490; C. CACCAVALE, *Patti successori: il sottile confine tra nullità e validità negoziale*, nota a Cass., 16 febbraio 1995, n. 1683, in *Notariato*, 1995, pp. 554-557; G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit., p. 10.

¹⁰⁰ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., pp. 288-291. Si aggiunga il rilievo per cui, nell'odierna legislazione, l'assolutezza del divieto dei patti successori è in via di superamento, eroso dall'interpretazione restrittivo-evolutiva che ne dà spesso la dottrina e la giurisprudenza nonché dalla recente disciplina in tema di patto di famiglia (che concerne proprio la deroga al divieto dei patti dispositivi e rinunziativi, come rilevato, tra i tanti, da G. PETRELLI, *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Riv. not.*, 2006, p. 401 ss., spec. p. 408). Ne deriva che, in un'ottica sistematico-evolutiva, non sembra contrario al sistema relegare tale divieto ad un ruolo di secondo piano rispetto al preminente interesse della famiglia ed all'autonomia negoziale coniugale che si esprime nelle convenzioni ampliative di tipo programmatico.

che, tra gli altri, gli acquisti riconducibili alla lett. b) dello stesso articolo possano esservi ricompresi¹⁰¹.

Può quindi ritenersi fondatamente che l'art. 210 porti con sé una chiara deroga al divieto di cui all'art. 458 c.c., in ragione della prevalenza del principio comunitario familiare (espressione del *favor* costituzionale per la famiglia) sulle esigenze sottese al divieto dei patti successori dispositivi.

Maggiori consensi riscuote in dottrina l'ampliamento programmatico della comunione legale volto all'inclusione dei c.d. beni di reimpiego, ovvero dei beni di cui alla lett. f) dell'art. 179 c.c., (cespiti acquisiti "con il prezzo del trasferimento" o con lo scambio dei beni personali elencati nelle precedenti lettere dello stesso art. 179): la valenza di una tale pattuizione avrà l'effetto di rendere inefficaci le formalità ivi prescritte (nella medesima lett. f) o nel cpv.)¹⁰². Si segnala che, secondo un'opinione, andrebbe esclusa la validità di tale ampliamento programmatico in ordine ai beni personalissimi di cui alle lett. c), d) ed e) dello stesso articolo, stante la necessità di rispettare il divieto dettato dall'art. 210 cpv. c.c.¹⁰³.

Il problema ruota attorno alla *ratio* del divieto in discorso: deve chiedersi infatti se, per il suo tramite, il legislatore abbia inteso salvaguardare unicamente la destinazione funzionale di tali beni personalissimi alla persona di ciascun coniuge; oppure se tale divieto miri essenzialmente ad imporre la conservazione del relativo valore economico in capo al suo titolare. Se si propende per la seconda opzione, è giocoforza escludere che possano ricomprendersi nella comunione convenzionale i beni di reimpiego acquisiti tramite surrogazione di beni personalissimi. Viceversa, chi ritiene determinante l'accennata destinazione funzionale, coerentemente dovrà ammettere anche che l'autonomia coniugale possa spingersi ad includere nell'oggetto della comunione i beni di reimpiego derivanti dall'alienazione dei cespiti di cui si tratta, fatta eccezione per il solo caso del reimpiego nell'acquisto di altri beni personalissimi¹⁰⁴.

Infine, va considerato il caso dei beni di cui, prima del matrimonio, il coniuge era proprietario o rispetto ai quali era titolare di un diritto reale di godimento. Una convenzione ampliativa che complessivamente li riguardi ha la caratteristica di dettare regole generali con riguardo ad

¹⁰¹ Per tale argomentazione *a contrario* E. QUADRI, *Autonomia dei coniugi*, cit., p. 7, il quale ritiene che gli ostacoli rappresentati dagli artt. 771 e 458 c.c. siano superabili considerando «proprio l'essenza non dispositiva ma programmatica delle convenzioni matrimoniali – quali atti, cioè, tendenti a programmare l'assetto economico della famiglia in una prospettiva dinamica ed eventuale – e la struttura pur sempre legale dell'effetto acquisitivo».

¹⁰² È da escludere, in particolare, che il successivo rispetto delle formalità di cui al cpv. dell'art. 179 c.c. possa valere implicitamente come mutuo dissenso rispetto ad una precedente convenzione matrimoniale del tipo prospettato, inerente ai c.d. beni di reimpiego. È evidente infatti che i coniugi potrebbero già validamente ampliare la comunione legale in via di fatto, volta per volta, ricomprendendovi i beni di reimpiego, semplicemente non rispettando le anzidette formalità nei singoli atti di acquisto e senza la previa stipula di alcuna convenzione matrimoniale. La causa della convenzione programmatica in discorso è viceversa riconducibile alla comune volontà dei coniugi di precludersi la futura acquisizione della titolarità esclusiva dei beni di reimpiego.

¹⁰³ F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 294; M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 444.

¹⁰⁴ Cfr. A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., pp. 293-294. Tra gli altri, ammettono la validità della convenzione ampliativa atta ad incidere sul meccanismo surrogatorio di cui all'art. 179, lett. f) c.c. anche A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 790; M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 190; M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 444; T. Auletta, *Autonomia privata*, cit., p. 624. Per la tesi contraria F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1060, per la quale «il tenore della norma sembrerebbe escludere la possibilità di conferirli convenzionalmente in comunione. È prevista, infatti, la loro caduta in comunione legale se, al momento dell'acquisto e presente l'altro coniuge, il coniuge acquirente non ne dichiara l'origine personale, impedendone così l'ingresso nella comunione stessa. Di conseguenza l'interesse a costituire una comunione convenzionale su tali beni è ravvisabile solamente nell'opportunità di assoggettarli a regole di amministrazione diverse da quelle legali o di suddividerne la proprietà per quote diseguali. E proprio tale interesse appare illecito, in riferimento all'art. 210, terzo comma, poiché anche i beni in questione, in assenza dell'espressa dichiarazione di cui alla lett. f, 'formerebbero oggetto della comunione legale'. L'ostacolo che così emerge dal combinato disposto degli artt. 179 e 210 può essere superato solamente mediante un'interpretazione restrittiva, ma a nostro avviso del tutto arbitraria, dell'infelice formulazione 'limitatamente ai beni che formerebbero oggetto della comunione legale', interpretazione che la ritenga riferita esclusivamente ai beni di cui all'art. 177».

un'intera categoria di beni (di cui alla lett. a) dell'art. 179 c.c.) oggetto di acquisti passati, ed al contempo di disporre in via immediata della titolarità di cespiti e rapporti giuridici determinati. Secondo la dottrina, pertanto, in questa ipotesi (nonché con riguardo ai beni di cui all'art. 177 u.c., c.c.) la convenzione avrebbe una duplice valenza, sia programmatica che, contemporaneamente, dispositiva, con il risultato che in un unico contesto documentale andrebbero ravvisati due negozi giuridici¹⁰⁵. La dottrina non dubita dell'ammissibilità di una siffatta ipotesi di ampliamento convenzionale dell'oggetto della comunione, né potrebbe, stante l'espresso disposto del citato art. 211 c.c. che ne postula la validità, dettando la necessaria disciplina atta ad evitare che la relativa pattuizione si risolva in uno strumento volto a frodare le ragioni dei terzi creditori del singolo coniuge conferente. Anzi, il citato art. 211 viene comunemente letto come una conferma della generale possibilità di pattuire convenzioni ampliative di tipo dispositivo (sulle quali si tornerà nel paragrafo successivo), assieme al più volte citato divieto di cui all'art. 210 cpv., letto *a contrario* (quale implicito *placet* del legislatore per l'ampliamento inerente alle categorie di beni non espressamente vietate)¹⁰⁶. Evidentemente per addivenire a tali conclusioni diviene fondamentale la definizione di convenzione matrimoniale corretta, e pertanto la dottrina per la quale le convenzioni costituiscono atti costitutivi di un regime che non ineriscono, per definizione, a beni determinati, conclude per l'inammissibilità di una convenzione per la quale cadono in comunione legale i beni acquistati prima del matrimonio, poiché "le convenzioni matrimoniali sono destinate ad operare per il futuro, e non per le situazioni patrimoniali acquisite prima del matrimonio", trattandosi, in tal caso, di un mero atto di conferimento alla comunione, come tale soggetto a trascrizione e non ad annotazione¹⁰⁷.

Di contro, come detto, per altra ricostruzione, tale limitazione non sussiste, e pertanto «i coniugi non solo possono modificare il regime della comunione legale dei beni, ai sensi dell'art. 210, estendendo la comunione immediatamente anche ai frutti dei beni propri ed ai proventi dell'attività separata, ovvero facendo rientrare nel regime legale anche i beni acquistati prima del matrimonio, ma, altresì, possono fissare un regime intermedio tra quello della comunione e quello della separazione dei beni, disponendo che siano comuni solo i beni immobili o solo i beni mobili o diversamente quelli acquistati prima o dopo una certa data», non essendo d'ostacolo la lettera dell'art. 215 c.c., dalla quale «non è dato desumere alcun elemento che esclude la possibilità per i

¹⁰⁵ Parlano di collegamento volontario tra un negozio programmatico (convenzione) e un negozio dispositivo (donazione indiretta) M. SESTA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 189; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 294. Peraltro, sono già state segnalate le dispute sul concetto di convenzione matrimoniale, da alcuni negandosi radicalmente la relativa qualifica ad ogni atto che comunque immetta beni determinati nella comunione; detti Autori pertanto qualificano solitamente come vera e propria donazione la fattispecie ampliativa in oggetto. Cfr. al riguardo A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 790 e 802, nota 15, i quali, come si è già accennato, ritengono determinante il modo in cui l'oggetto della convenzione è considerato dalle parti e parlano di convenzione matrimoniale allorché il cespite sia preso in considerazione dalle parti solo mediamente, in quanto ricompreso in una categoria di beni più ampia.

¹⁰⁶ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 295; R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 68; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1056; M. PITALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 442; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 624. Anche la giurisprudenza è orientata per l'ammissibilità di ampliare l'oggetto della comunione immediata includendovi i beni preuziali. Tra le altre, cfr. Cass., 28 agosto 2008, n. 21786, in *Fam. pers. succ.*, 2008, p. 941, con nota di L. A. SCARANO, *L'osservatorio delle Corti superiori*.

¹⁰⁷ E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, cit., pp. 103 ss., e pp. 258 ss., ove ribadisce la possibilità di includere nella comunione convenzionale ogni altro bene che in base alla disciplina legale sarebbe personale (ad esempio ricevuto per successione o donazione o acquistato con il prezzo del trasferimento dei beni personali o con il loro scambio) o cadrebbe in comunione *de residuo* (ad esempio i frutti dei beni propri, i proventi dell'attività separata, le imprese costituite dopo il matrimonio anche se non cogestite), ma ad eccezione dei beni di cui all'art. 179 lettera a), ossia acquistati prima del matrimonio, ma non per l'esistenza di un divieto, bensì in quanto «estranei all'operatività di una convenzione matrimoniale che per sua natura regola i rapporti successivi al matrimonio», cosicché tali beni potranno essere attribuiti alla comunione non attraverso una convenzione matrimoniale, bensì tramite un atto dispositivo di messa in comunione.

coniugi di adottare, oltre che un sistema di separazione integrale, anche uno limitato a determinate categorie di beni”¹⁰⁸.

Diviene in tal senso ed a tal proposito importante il ruolo del notaio, il quale dovrà valutare la specifica situazione concreta ed operare un opportuno bilanciamento tra le diverse teorie proposte.

4.4. Le convenzioni ampliative di tipo dispositivo: natura ed effetti

Questa tipologia di convenzioni non modifica il regime patrimoniale della comunione legale in senso qualitativo-normativo né incide sulla regolamentazione degli acquisti futuri, essendo priva di quel momento programmatico e di quell’efficacia “solo latamente dispositiva” che invece qualifica le convenzioni programmatiche. Tali accordi ampliativi hanno piuttosto un’efficacia dispositiva e traslativa immediata, oppure, si tratta di atti esclusivamente di destinazione, non traslativi, ma dotati pur sempre della caratteristica di incidere in via immediata su beni ed acquisti presenti, non futuri.

In particolare, si è in presenza di un mero atto di destinazione laddove la convenzione concerna beni già appartenenti ai coniugi in comproprietà ordinaria e che (per le medesime quote indivise¹⁰⁹) si intendono assoggettare alla disciplina della comunione legale e convenzionale, abdicando alla generale disciplina di cui agli artt. 1100 ss. c.c.. Trattasi cioè di apporre un vincolo di destinazione su tali cespiti, mediante un’operazione negoziale in cui si potrebbe anche ravvisare la volontà dei coniugi di avvalersi di una medesima disciplina comune per tutto il loro patrimonio¹¹⁰.

Un’efficacia di tipo dispositivo-traslativa è invece riscontrabile laddove si tratti di assoggettare alla disciplina della comunione legale beni o diritti di cui uno solo o entrambi i coniugi siano già titolari in proprietà esclusiva. Si aggiunga il caso della messa in comunione di un bene o diritto già nella contitolarità dei medesimi, ma con l’effetto di variarne le rispettive quote indivise di appartenenza¹¹¹. Nell’ipotesi in esame vi è un trasferimento relativamente alla quota indivisa di

¹⁰⁸ V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 26 s.; da ricordare anche Cass. 28 agosto 2008, n. 21786, cit., che ha qualificato come comunione convenzionale ex art. 210 c.c. la convenzione che ha esteso la comunione anche ai beni acquistati anteriormente al matrimonio. Per l’ammissibilità della convenzione che preveda la caduta in comunione immediata dei frutti dei beni di ciascun coniuge e dei proventi dell’attività separata anche M. PITTALIS, *Modifiche convenzionali*, cit., p. 444; M. FRAGALI, *La comunione*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, XIII - T.I., *appendice di aggiornamento*, Milano, 1977, p. 26; F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica*, cit., p. 10, T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p.624, e, in giurisprudenza, Trib. Udine, 23 dicembre 1977, in *Riv. not.*, 1978, p. 208; per un approfondimento F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1061 ss., ove vengono evidenziati anche i dubbi emersi in dottrina relativamente al potere di estendere la comunione immediata ai proventi secondo quote disuguali.

¹⁰⁹ Quote che, come si è visto, non necessariamente debbono essere paritarie, nel rispetto dell’art. 210 u.c., c.c.

¹¹⁰ Per tale fattispecie e per la sua carenza di effetti traslativi cfr. G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti*, cit., p. 151; C. GRANELLI, *Donazione e rapporto coniugale*, cit., pp. 425 s.; R. DE RUBERTIS, *La comunione convenzionale*, cit., p. 29; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 297 s., che (nella nota 61) preferisce evitare la configurazione della comunione legale nei termini di un patrimonio di destinazione, il cui vincolo verrebbe così apposto sui beni già oggetto di comunione ordinaria. Ma il regime configurato dagli artt. 186 ss. c.c. rappresenta pur sempre uno statuto speciale derogatorio rispetto alla regola generale di cui al primo comma dell’art. 2740 c.c. e dunque finisce per configurare un patrimonio separato (privo di soggettività giuridica). Parte della dottrina parla di una “sorta di separazione” opinabile o limitata, in relazione al complesso coordinamento normativo in materia. In tal senso, in particolare, cfr. L. BIGLIAZZI GERI, *Patrimonio autonomo e separato*, in *Enc. dir.*, Milano, 1982, p. 286 s.; L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 469. Sul tema si veda inoltre, anche per riferimenti, C. SASSOLI, *Debito personale del coniuge e debito della comunione*, nota a Cass., 4 agosto 1998, n. 7640, in *Notariato*, 1999, pp. 124 s.

¹¹¹ Per queste ipotesi si vedano in particolare C. GRANELLI, *o.u.c.*, p. 425 ss.; G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti*, cit., p. 151. In relazione al concetto di “quota” nell’ambito delle situazioni coniugali, sia consentito rinviare a M. Labriola, *Scioglimento della comunione legale e successiva disponibilità delle quote da parte dei coniugi*, studio del Consiglio nazionale del notariato, n. 50-2020, seppur riferito alla diversa ipotesi relativa agli effetti dello scioglimento della comunione legale tra coniugi rispetto ai beni acquistati prima della cessazione di tale regime.

cui il coniuge disponente si priva, ma l'effetto traslativo non esaurisce la complessità della fattispecie. La dottrina, infatti, correttamente sottolinea la differenza tra l'atto in questione e la donazione diretta di una quota indivisa dello stesso bene. Nella seconda ipotesi, i beni oggetto della donazione vengono sottoposti al regime della comunione ordinaria, anziché a quello della comunione legale e convenzionale¹¹². Mediante la convenzione ampliativa, invece, si tratta di apporre un vincolo di destinazione su beni determinati, assoggettandoli ad uno statuto speciale derogatorio rispetto agli artt. 1100 ss. e 2740, primo comma, c.c.: si è in presenza di un atto al contempo traslativo e di destinazione, la cui natura onerosa o liberale verrà ora analizzata più da vicino, attraverso l'esame delle diverse tesi in materia.

Laddove nella comunione legale siano inclusi uno o più beni personali di un solo coniuge, la dottrina prevalente concorda sulla natura gratuita dell'atto. Si ritengono pertanto pienamente giustificate le prescrizioni formali imposte dalla legge per la stipula della relativa convenzione matrimoniale¹¹³. Tuttavia, alcuni autori parlano di liberalità indiretta (della quota indivisa del bene entrato in comunione) con conseguente applicazione della relativa disciplina¹¹⁴, all'interno dei limiti di compatibilità con le prerogative della fattispecie. In particolare, parte della dottrina ritiene inapplicabili le norme sulla revocazione per ingratitudine (art. 801 c.c.) o sopravvenienza di figli (art. 803 c.c.), in quanto contrastanti con le finalità proprie delle convenzioni matrimoniali¹¹⁵. La stessa dottrina ritiene poco convincente la tesi che fa costante riferimento al rigore formale prescritto dalla legge con riguardo, ad esempio, alla necessaria specificazione dei mobili conferiti con l'indicazione del relativo valore (cfr. l'art. 782 c.c.).

Altra dottrina distingue invece circa la provenienza del bene personale incluso in comunione da parte del coniuge unico conferente. Si distingue il caso dei beni da questi acquisiti *ante nuptias* o per liberalità (tra vivi o *mortis causa*) da quello dei beni acquistati durante il matrimonio. Nel primo caso si afferma senz'altro la natura di liberalità indiretta della convenzione ampliativa. Nel secondo caso si parla piuttosto di gratuità non liberale, posto che il relativo trasferimento sarebbe sorretto dalla *causa familiae*. Trattasi, in sostanza, di quella solidarietà economica che, anche in relazione alla comunione convenzionale, giustifica determinate aspettative e conseguenti attribuzioni¹¹⁶.

Ancora più articolato è il panorama delle soluzioni offerte al problema della natura dell'atto di reciproca messa in comunione di beni personali di entrambi i coniugi. La reciprocità degli apporti fa concludere parte della dottrina per il carattere oneroso della convenzione¹¹⁷: l'operazione

¹¹² G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale*, cit., p. CXVII.

¹¹³ Trattasi, è noto, dell'atto pubblico con la necessaria presenza dei testimoni (artt. 162 c.c. e 48, l. 16 febbraio 1913, n. 89, c.d. "legge notarile"). Nel caso in esame, l'opportunità delle prescrizioni formali *de quibus* è evidenziata, tra gli altri, da R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 68; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 303; G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale*, cit., p. CXVII, che discorre di coincidenza formale con la disciplina delle donazioni dirette. Come si vedrà, è però dubbia l'applicabilità integrale dell'art. 782 c.c.

¹¹⁴ R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 68; G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale*, cit., p. CXVII; F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 294.

¹¹⁵ R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 69.

¹¹⁶ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 302 e 306; L.V. MOSCARINI, *Struttura e funzioni*, cit., p. 170 s., secondo cui quando la messa in comunione concerne beni già nella titolarità esclusiva del singolo coniuge *ante nuptias* (ovvero beni che, pur acquistati durante il matrimonio, secondo la disciplina del regime legale non cadono in comunione) l'effetto traslativo derivante dall'atto non si giustifica in base al principio generale che ispira la disciplina della comunione legale. Di conseguenza, si afferma, laddove la messa in comunione di tali beni sia reciproca, andrebbe ravvisata l'onerosità dell'atto. Si avrebbe invece un atto liberale allorché la reciprocità degli apporti non si realizzi o si realizzi solo in parte. *Contra* A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 817.

¹¹⁷ R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 69 s.; F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 295; L.V. MOSCARINI, *Struttura e funzioni*, cit., p. 170, sia pure nella particolare prospettiva accennata nella nota precedente (e dunque limitatamente alla messa in comunione di

sarebbe carente, dal lato di ciascun coniuge, dell'elemento dell'arricchimento altrui e dell'impoverimento proprio. Si fa notare inoltre come il coniuge, grazie alla reciprocità degli apporti, persegue "un fine egoistico (ancorché mediato) di arricchimento, in virtù del potenziamento del patrimonio comune"¹¹⁸. La stessa opinione paventa il rischio che le parti addivengano alla reciprocità degli apporti al solo scopo di beneficiare della qualifica dell'atto come oneroso, in frode alla disciplina sulle liberalità indirette, prevedendo magari un secondo apporto irrisorio per sottrarre il primo conferimento a tale disciplina. Pertanto, la consistente sproporzione tra le attribuzioni impone di verificare se si tratti di una frode alla legge o in alternativa della volontà di aggiungere un elemento liberale, determinandosi così un *negotium mixtum cum donatione* (soggetto a collazione e a riduzione per la differenza di valore tra i beni al tempo della convenzione)¹¹⁹.

All'opposto, altra parte della dottrina in conformità al reale intento che i coniugi intendono perseguire ritiene (coerentemente) che ogni convenzione ampliativa, sia essa unilaterale o bilaterale, abbia natura di donazione indiretta¹²⁰. In particolare e preferibilmente, si afferma che la reciprocità degli apporti non darebbe luogo ad un unico negozio con prestazioni corrispettive, bensì «a due donazioni contemporanee, anche se realizzate in via indiretta a mezzo di una sola convenzione»¹²¹. Nel negozio in esame, così considerato, pertanto vanno ravvisati i caratteri di ogni liberalità, ossia il depauperamento del coniuge titolare del bene immesso in comunione e l'arricchimento dell'altro coniuge.

In una posizione intermedia si colloca chi ravvisa nella fattispecie un atto gratuito non liberale: tra gli apporti dei coniugi vi sarebbe un rapporto di tipo non sinallagmatico, bensì teleologico-funzionale, essendo essi rivolti alla costituzione del patrimonio comune. Né, si aggiunge, sarebbe possibile ravvisare una controprestazione nella collaborazione data da ciascun coniuge alla conduzione della vita familiare, in quanto ciò postulerebbe il riconoscimento di una funzione retributivo-compensativa dell'operazione, che però si ritiene estranea alla comunione convenzionale in quanto prerogativa esclusiva della comunione legale¹²². Emerge inoltre la preoccupazione di sottrarre le convenzioni in oggetto alle conseguenze pregiudizievoli inerenti alla riduzione, collazione e revocatoria, sicché, si afferma, le reciproche liberalità finirebbero «per compensarsi tra loro, in modo da elidere gli effetti dell'art. 809 c.c.»; oppure, la volontà delle parti potrebbe determinare l'inapplicabilità della citata disciplina mediante un collegamento negoziale tra un autonomo contratto di permuta dei beni conferiti ed una convenzione di assoggettamento dei medesimi, ormai entrati in comunione ordinaria, al regime della comunione legale¹²³.

beni già di titolarità dei coniugi *ante nuptias*). A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 816 s. rilevano che la reciprocità esclude la gratuità delle attribuzioni.

¹¹⁸ R. BASSETTI, *o.u.c.*, p. 70.

¹¹⁹ R. BASSETTI, *Convenzioni matrimoniali*, cit., p. 70. Per l'inquadramento recentemente consolidatosi anche in giurisprudenza del *negotium mixtum cum donatione* come liberalità indiretta cfr. Cass., 27 gennaio 2003, n. 1153 e la relativa nota a commento di I. GATTI, *Vendita mista a donazione e oggetto della liberalità*, in *Notariato*, n. 5/2003, p. 481; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., II, p. 869.

¹²⁰ G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale*, cit., p. CXVII, ove riferimenti; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2003, p. 378, che parla di liberalità riducibile in sede successoria e revocabile *ex art. 2901* ad iniziativa dei creditori personali del coniuge stesso; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 576, che ricollega alla natura liberale l'applicazione delle norme sulla donazione obnuziale.

¹²¹ G. CAPOZZI, *Comunione convenzionale*, cit., p. CXVII.

¹²² G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti*, cit., p. 151 s.; A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 304 s.

¹²³ G. BARTOLINI e L. GREGORI, *Donazioni e acquisti*, cit., p. 152, per le quali l'esercizio dell'azione di riduzione da parte dei legittimari e la collazione potrebbero pertanto avere ad oggetto solo l'eccedenza del conferimento di un coniuge rispetto all'altro.

Nell'ambito di tale orientamento, vi è anche chi ravvisa nella convenzione di reciproco conferimento due convenzioni dispositive collegate, ciascuna integrante un trasferimento a titolo gratuito¹²⁴.

Quanto poi alla configurabilità di una donazione indiretta o di una mera gratuità non liberale, la tesi in esame mutua la distinzione in merito alla provenienza del bene (oggetto del singolo negozio collegato) già analizzata a proposito del conferimento unilaterale: se vengano inclusi nella comunione i beni personali di cui alle lett. a) e b) dell'art. 179 c.c., si avrebbe una donazione indiretta, laddove l'ampliamento convenzionale concerna beni personali acquistati dal coniuge conferente *post nuptias*, la presenza della *causa familiae* escluderebbe la natura donativa dell'attribuzione (pur) gratuita.

Occorre infine dare conto di quell'orientamento per cui tutte le posizioni sopra richiamate finirebbero, "nella loro rigida schematicità, con il peccare di scarsa aderenza alla fattispecie concreta", dovendosi, invece, concretamente valutare l'intento negoziale sottostante e riconducendo la fattispecie entro lo schema della liberalità solo in presenza di un ben preciso ed assolutamente rilevante interesse liberale. Diversamente e fino a prova contraria, dovrebbe piuttosto ritenersi che il negozio di messa in comunione trovi giustificazione causale nella sintesi delle svariate ragioni esistenziali e giuridico-formali immanenti nell'ambito del rapporto coniugale¹²⁵.

Anche con riferimento alla tematica del presente paragrafo, quindi, la valutazione del caso concreto diventerà importante per il notaio incaricato di stipulare una convenzione di questa tipologia, dovendosi però nuovamente evidenziare il concetto di obbligazioni realizzate nell'interesse della famiglia, concetto che finisce per restringere in modo sensibile il possibile intento di natura meramente liberale.

5. Riduzione dell'oggetto rispetto al modello legale: le c.d. convenzioni di esclusione

La tesi dominante ammette la possibilità di instaurare la comunione convenzionale ex art. 210 c.c. modificando il regime di comunione legale dei beni in senso restrittivo, escludendo dal suo ambito (o da quello della comunione *de residuo*) categorie di beni che altrimenti vi sarebbero ricompresi. Sono cioè ritenute lecite dai più le c.d. convenzioni programmatiche di esclusione, avallate implicitamente (ma chiaramente) dalla giurisprudenza di legittimità¹²⁶.

¹²⁴ A. VENDITTI, *Comunione tra coniugi*, cit., p. 306 ss.

¹²⁵ C. GRANELLI, *Donazione e rapporto coniugale*, cit., p. 430, cui si rinvia per ulteriori riferimenti a tale orientamento.

¹²⁶ In senso favorevole in giurisprudenza, Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, in *Vita not.*, 2003, p. 676 ss. In dottrina, tra gli altri, G. GABRIELLI, *Scioglimento parziale*, cit., p. 343 ss.; E. QUADRI, *Autonomia dei coniugi*, cit., p. 8 ss.; A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 792 ss.; F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 78; F. GAZZONI, *Manuale*, cit., p. 378; L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 523 ss.; F. SANTOSUOSSO, *Beni ed attività economica*, cit., p. 311; F. GALLETTA, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1067 ss., la quale tuttavia ritiene che non possano essere esclusi tutti i futuri acquisti immobiliari e tutte le ipotesi di comunione *de residuo*; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 622, il quale ricorda quali ipotesi «l'esclusione di beni di un certo tipo (fondi rustici, costruzioni, beni mobile registrati), o aventi una determinata provenienza (acquisti compiuti con l'impiego di alcuni tipi di risparmio) o acquistati una certa epoca o destinati ad una particolare utilizzazione». Per la contraria tesi restrittiva, si vedano, anche per riferimenti, G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare*, cit., p. 133 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., p. 85 s., che ammette le convenzioni dispositive di esclusione, mentre dubita della validità di quelle programmatiche. In realtà occorre ritenere che, se è possibile optare per la separazione dei beni, *a fortiori* si potrà optare per un regime intermedio dal punto di vista oggettivo, tra la separazione e la comunione legale dei beni. Le regole sull'amministrazione e sull'uguaglianza delle quote varranno allora nell'ambito in cui il regime di comunione continuerà a sussistere tra le parti della convenzione programmatica di esclusione (la cui validità è presupposta anche dall'art. 2647 c.c., su cui si tornerà nel prosieguo).

Controversa è invece l'ammissibilità delle convenzioni di esclusione di tipo dispositivo, negata dalla giurisprudenza da ultimo citata¹²⁷. Si discute, in altri termini, della liceità del *contrarius actus* rispetto a quello con cui i coniugi assoggettano volontariamente un bene in comunione ordinaria alla comunione legale, con l'effetto, tra l'altro, che, una volta effettuata tale estromissione, saranno consentiti tutti gli atti di disposizione della quota spettante a ciascun coniuge. L'unica ipotesi legislativamente espressa al riguardo è quella concernente l'azienda coniugale di cui all'art. 191 cpv. c.c. La questione in esame si risolve allora essenzialmente nel definire la reale portata precettiva di tale disposto, stabilendo se, *in parte qua*, abbia carattere eccezionale (e sia, come tale, di stretta interpretazione)¹²⁸.

5.1. Tesi estensiva

¹²⁷ Cass., 27 febbraio 2003, n. 2954, cit., per la quale altrimenti «il regime di comunione legale, assunto come normale dalla legge (in mancanza di diversa convenzione) sarebbe, in realtà, modificabile *ad nutum*», secondo l'opzione estemporanea di ciascuno dei coniugi in relazione all'acquisto di singoli beni», e «ciò sarebbe in contrasto con la funzione pubblicistica dell'istituto». Si è però espressa in termini favorevoli Cass., 2 giugno 1989, n. 2688, in *Riv. not.*, 1989, p. 866 ss., su cui cfr. D. FIORDA, *Sulla possibilità di ridurre*, cit., p. CLIII ss. Le conclusioni di Cass., 2 giugno 1989, n. 2688, cit., vengono *incidenter tantum* richiamate e fatte proprie da Cass., 18 maggio 1994, n. 4887, cit. (spec. pp. 1623-1624). Più di recente, per la tesi liberale si è espressa (implicitamente ma chiaramente) Cass., 24 febbraio 2004, n. 3647, cit., per la quale «invero, essendo i coniugi all'epoca in regime di comunione legale, per effettuare un acquisto in regime di separazione (tale essendo la eventuale acquisizione in comunione ordinaria, che esige ovviamente un regime di separazione) questi avrebbero dovuto previamente stipulare una convenzione matrimoniale derogatoria del loro regime ordinario, anche per il solo bene in questione, ai sensi dell'art.162 c.c. sottoponendola alla specifica pubblicità prevista». Nello stesso senso, la recente Cass. 14 agosto 2020, n. 17175, in *Italiureweb*, che ha ribadito identico principio. In materia di «rifiuto del coacquisto» il dibattito giurisprudenziale si è concluso con Cass., Sez. un., 28 ottobre 2009, n. 22755, in *Fam. dir.*, 2010, p. 122 ss., in *Obbl. contr.*, 2010, p. 739 ss., in *Imm. & Propr.*, 2010, p. 153 ss., in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, p. 249 e ss., sentenza ove la Suprema Corte ha chiarito che «dalla stessa lettera dell'art. 179, secondo comma, c.c. risulta peraltro che l'intervento adesivo del coniuge non acquirente non è di per sé sufficiente a escludere dalla comunione legale il bene che non sia effettivamente personale [...] l'intervento adesivo del coniuge non acquirente può dunque rilevare solo come prova dei presupposti di tale effetto limitativo, quando assuma il significato di un'attestazione di fatti, ma non rileva come atto negoziale di rinuncia alla comunione. E quando la natura personale del bene che viene acquistato sia dichiarata solo in ragione di una sua futura destinazione, sarà l'effettività di tale destinazione a determinarne l'esclusione dalla comunione, non certo la pur condivisa dichiarazione di intenti dei coniugi sulla sua futura destinazione», all'uopo precisandosi che le Sezioni Unite nulla hanno chiarito, di contro, con riferimento all'ammissibilità dell'estromissione dalla comunione legale di uno o più beni determinati.

¹²⁸ Non manca però la dottrina che ritiene ultroneo il riferimento all'art. 191 cpv. per la soluzione del problema *de quo*. Si osserva infatti che tale norma regola lo scioglimento parziale della comunione e dunque opera anche per il futuro, a differenza della mera estromissione di determinate categorie di beni o di singoli beni dalla comunione. Cfr. V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., pp. 659-664. Analogamente F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., I, p. 180 s e II, p. 175; E. QUADRI, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1120. In questi termini, l'art. 191 cpv. non rappresenterebbe né un caso eccezionale di estromissione, né, all'opposto, una conferma della generale possibilità di estromettere singoli beni dalla comunione ed è ritenuto fuorviante ai fini della soluzione problema. D'altro canto, deve rilevarsi che le argomentazioni addotte dalla dottrina in ordine alla questione della tassatività o meno dei casi di scioglimento parziale della comunione legale sono vieppiù sovrapponibili a quelle inerenti al problema della liceità delle convenzioni di estromissione, con la conseguenza che la soluzione dell'una finisce col trascinare con sé anche la soluzione dell'altra problematica. Sul punto cfr. A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 803, i quali rilevano una contraddizione nell'orientamento proposto da quegli interpreti (come L. BARBIERA, *La comunione legale*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, 3, II, Torino 1982, 1° ed., p. 509) che da un lato affermano l'ammissibilità di convenzioni riduttive dell'ambito della comunione legale e dall'altro escludono la possibilità di uno scioglimento parziale della stessa. Si aggiunga che la ravvisata distinzione tra scioglimento parziale ed estromissione di uno o più beni dalla comunione non è pacifica; sono «esattamente la stessa cosa» secondo F. MASTROPAOLO e P. PITTER, in *Comm. rif. dir. fam.* Carraro, Oppo e Trabucchi, III, Padova 1992, p. 340, i quali rilevano come, a séguito dello scioglimento ex art. 191 cpv., se i coniugi acquistassero un'altra azienda e la gestissero in comune, questa ricadrebbe senz'altro nella comunione legale, a norma dell'art. 177, lett. d) c.c. Assimilano l'ipotesi dell'estromissione a quella dello scioglimento parziale anche G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare*, cit., p. 134 s. e sia pure implicitamente, D. FIORDA, *Sulla possibilità di ridurre*, cit., p. CLI e *passim*. Critico anche E. FALCONE, *Scioglimento parziale della comunione legale tra coniugi, estromissione di un singolo bene e rapporto con la pubblicità legale*, in *Riv. not.*, 1987, p. 697, secondo cui l'art. 191 cpv. si riferisce unicamente all'estromissione di un singolo bene dalla comunione legale, senza alcun rilievo per il futuro. Viceversa, si aggiunge, il mutamento parziale del regime con rilevanza per il futuro rappresenta una comunione convenzionale (pur ritenuta ammissibile, ma) non prevista dall'art. 191 c.c.

Secondo la tesi restrittiva, come detto, il chiaro tenore letterale dell'art. 191 cpv. c.c., impedirebbe in radice la possibilità di escludere "chirurgicamente" singoli e determinati beni dalla comunione legale.

I sostenitori della tesi liberale¹²⁹, invece, ritengono che il citato art. 191 cpv. c.c. non implicherebbe l'illiceità delle convenzioni con cui si escludano dall'oggetto tipico della comunione beni diversi dall'azienda. La sua reale portata precettiva (ed eccezionale) consisterebbe piuttosto nel sancire l'osservanza della forma prevista dall'art. 162 c.c. con riguardo all'estromissione del bene azienda. In tal caso, il negozio richiederebbe la forma solenne "per la sua complessità, e per evitare confusione sulla valutazione dell'universalità dei beni e sul futuro regime amministrativo dell'azienda"¹³⁰. Ne consegue che, laddove la restrizione dell'oggetto della comunione coinvolga altri e diversi cespiti, semplicemente non sarebbe imposta una forma *ad hoc ad validitatem*, salva quella eventualmente richiesta dalla natura del bene estromesso dalla comunione. Ancora, l'ammissibilità delle convenzioni in oggetto viene argomentata in forza dell'art. 2647 c.c., che ne presupporrebbe l'ammissibilità in maniera implicita ma chiara. Si fa leva altresì sul disposto dell'art. 215 c.c., in quanto se i coniugi possono escludere *in toto* l'operatività della comunione legale, *a fortiori* potrebbero conseguire il più limitato effetto di restringerne l'oggetto. Né avrebbe pregio, si sostiene, l'argomento (talvolta adoperato dai fautori della tesi restrittiva) per cui si finirebbe in tal modo con l'incidere sull'uguaglianza delle quote, così aggirando quanto prescritto dal terzo comma dell'art. 210 c.c.: tale disposto andrebbe riferito unicamente alla fase di scioglimento della comunione, ed il suo rispetto sarebbe garantito semplicemente ripartendo l'attivo in parti uguali in sede divisionale (art. 194 c.c.). Altre volte, più semplicemente, la dottrina ha fatto leva sull'assenza di un divieto espresso al riguardo, nonché sul generale ed illimitato potere di disposizione dei coniugi¹³¹.

Non è però mancata una posizione più articolata, che ha ritenuto opportuno condurre un parallelo con l'ambito delle società di persone. Anche in tali "comunioni speciali", si osserva, i soci potrebbero voler trasferire un bene sociale nel proprio patrimonio personale, in proporzione alle rispettive quote ed anche a prescindere dal verificarsi di una causa di scioglimento della società (ad esempio, in sede di rimborso *ex art.* 2306 c.c.). Sicché, si aggiunge, «non si vede come potrebbe negarsi ai coniugi un potere che deve sicuramente riconoscersi ai soci»¹³².

¹²⁹ Per la tesi liberale si vedano F. CORSI, *Il regime patrimoniale*, cit., II, p. 78, nota 13; V. DE PAOLA-A. MACRÌ, *Il nuovo regime*, cit., p. 222; T. AULETTA, *Autonomia privata*, cit., p. 622; B. GRASSO, *La comunione convenzionale*, cit., pp. 647-648, che fonda la sua adesione alla tesi liberale essenzialmente sul richiamo dell'art. 2647 c.c., come si vedrà nel prosieguo della trattazione; A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, cit., I, p. 1199 ss.; G. ALCARO e D. SCIUMBATA, *La comunione*, cit., p. 66; M. R. MORELLI, *Il nuovo regime patrimoniale*, cit., p. 140 s.; G. LO SARDO, *La comunione convenzionale*, cit., p. 1277 ss.; G. GABRIELLI, *Scioglimento parziale*, cit., p. 348 ss.; G. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 574 s.; E. FALCONE, *Scioglimento parziale*, cit., p. 698 s.; D. FIORDA, *Sulla possibilità di ridurre*, cit., p. CLI ss.; A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 551 s. Dal punto di vista redazionale, cfr. P. GIUNCHI, *Scioglimento parziale della comunione legale ed estromissione di beni dalla comunione legale*, in *Formulario notarile commentato* a cura di G. Petrelli, vol. VI, *Persone e famiglia*, Milano 2009, pp. 304-305. V. anche la voce di A. MUSTO, *Convenzioni matrimoniali*, in *Dizionario giuridico del notariato*, seconda edizione, a cura di M. Leo e A. Lomonaco, Milano, 2022, p. 671, alla quale si rinvia per le diverse possibili ipotesi di estromissioni di beni.

¹³⁰ Per tale argomentazione e per riferimenti si vedano F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 296, nonché, *ex multis*, G. GABRIELLI, *Scioglimento parziale*, cit., p. 349 ss. Secondo A. AUCIELLO, F. BADIALI, C. IODICE e S. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione*, cit., p. 552, il secondo comma dell'art. 191 c.c. non sarebbe che un'applicazione particolare dello stesso art. 210 c.c., che a sua volta consentirebbe ogni modifica non rientrante nei limiti espressamente previsti, tra i quali non è compresa la riduzione dell'oggetto della comunione.

¹³¹ Fanno leva, tra l'altro, sull'assenza di una norma imperativa di divieto A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 810. Rinvia alla norma di cui all'art. 2647, comma 2, c.c., al fine di motivare l'ammissibilità di ipotesi di restrizione, anche il recente studio di R.C. RUOPOLO, *Modifica comunione convenzionale*, in *Vita not.*, 2023, p. 1251.

¹³² A. GALASSO e M. TAMBURELLO, *Regime patrimoniale*, cit., p. 807.

5.2. Tesi restrittiva

Va segnalata la preoccupazione, piú volte espressa dalla dottrina secondo cui una esclusione di un bene determinato potrebbe condurre alla sostanziale riduzione della comunione legale ad un mero simulacro svuotato di qualsivoglia contenuto¹³³. Si tratta, per i sostenitori della tesi restrittiva, di evitare lo sgretolarsi del sistema legale (al quale i coniugi hanno aderito) estromettendo *ad nutum* singoli beni già facenti parte della comunione legale. Quanto poi alla fattispecie specifica dell'azienda, si osserva, l'interpretazione che la tesi liberale offre dell'art. 191 u.c. (precetto a carattere meramente formale) si iscrive nell'ambito del piú generale orientamento volto a negare cittadinanza alle c.d. convenzioni dispositive. Si è visto infatti, in precedenza, come parte della dottrina, pur ammettendo la validità di accordi volti ad includere o ad escludere beni determinati dall'oggetto della comunione, non ravvisi in tali fattispecie negoziali gli estremi di una convenzione matrimoniale. Pertanto, si dice, che se si condivide questa premessa, ne deriverebbe l'infondatezza dell'interpretazione fornita dalla tesi liberale in ordine al citato art. 191 u.c., c.c.: in altri termini, se davvero la sua portata precettiva fosse di tipo formale, la norma sarebbe *inutiliter data*, posto che tutte le convenzioni dispositive (quali vere e proprie convenzioni matrimoniali) sono già soggette, in quanto tali, alle prescrizioni formali di cui all'art. 162 c.c. a prescindere dal loro oggetto¹³⁴.

Per i sostenitori della tesi restrittiva, pertanto, va ritenuto che la portata precettiva dell'art. 191 c.c. sia di diverso tipo, ossia di carattere sostanziale e consista nell'ammettere la possibilità di estromettere unicamente il bene azienda dalla comunione legale dei beni; del resto, la sua *ratio* è intuibile e vale di per sé a fondarne la natura eccezionale. Tale cespite, infatti, "può comportare per i coniugi seri problemi attinenti alla sua gestione e alle relative responsabilità e quindi la sua esclusione dalla comunione è stata prevista nell'ottica di favorire sia l'assetto patrimoniale della famiglia", consentendo il mantenimento della comunione legale in ordine ai beni residui, quale regime ritenuto piú consono all'instaurazione di una reale comunione di vita tra gli sposi, "sia la gestione dell'azienda medesima"¹³⁵. Si è aggiunto che lo stesso tenore dell'art. 191 c.c. conferma quanto anzidetto: nel primo comma sono infatti previste le uniche e "classiche" ipotesi di scioglimento della comunione, cui si aggiunge nel cpv. il caso dell'azienda come fattispecie eccezionale.

Né deporrebbe in senso contrario il disposto di cui all'art. 2647 c.c.: come si vedrà nel prosieguo (ed a prescindere dall'eccezionale fattispecie inerente all'estromissione dell'azienda) il primo comma può intendersi come riferito alle convenzioni di esclusione di tipo programmatico, mentre il suo cpv. concerne i successivi acquisti "attuativi" del programma concordato dai coniugi, senza avallare una generale ammissibilità delle convenzioni dispositive di esclusione¹³⁶.

¹³³ Preoccupazioni espresse, tra gli altri, da G. LAURINI, *L'esclusione parziale dalla comunione legale*, in *Riv. not.*, 1985, p. 1074; nonché, dello stesso a., *A proposito di un'originale interpretazione dell'ultimo comma dell'art. 179 c.c.*, *ivi*, 1990, p. 173; A. GIULIANI, *Presupposti*, cit., p. 697.

¹³⁴ Posizione articolata è quella di F. TACCINI, *La trascrizione*, cit., p. 296, sostenitore della generale ammissibilità delle convenzioni dispositive di esclusione. L'A., infatti, da un lato condivide l'interpretazione formalistica del cpv. dell'art. 191 c.c. fornita dalla tesi liberale; d'altro canto e contemporaneamente mostra di aderire (a p. 296, nota 70, e *passim*) altresì all'orientamento che riconosce la natura di vere e proprie convenzioni matrimoniali di tali accordi.

¹³⁵ A. GIULIANI, *Presupposti*, cit., p. 697.

¹³⁶ Secondo A. GIULIANI, *Presupposti*, cit., p. 698, il secondo comma dell'art. 2647 c.c. si riferirebbe alle esclusioni espressamente disciplinate dall'art. 179, ultimo comma, c.c., anche se, in realtà, tale ultimo disposto richiama le lett. c), d) ed f) del primo comma dello stesso art. 179, ossia fattispecie espressamente contemplate nel primo (e non nel secondo) comma dell'art. 2647 c.c.

Non ha pregio, si osserva, il parallelo proposto dalla dottrina con riguardo alla pur possibile assegnazione di beni in natura in favore dei soci di società personali.

Anzitutto, gli interessi in gioco (almeno nel caso dell'art. 2306 c.c.) vengono tutelati dal legislatore con lo strumento *ad hoc* dell'opposizione, nella consapevolezza dell'insufficienza dei rimedi di diritto comune altrimenti invocabili, consistenti essenzialmente nell'esperibilità dell'azione revocatoria; sicché l'assenza di un'analogia tutela in favore dei creditori della comunione legale (pur sempre preferiti ai creditori del singolo coniuge *ex art. 189 cpv. c.c.*) dovrebbe far concludere per l'inammissibilità della convenzione di esclusione. Ma, soprattutto, va respinta la qualificazione delle società personali nei termini di "comunioni speciali"¹³⁷: la profonda diversità strutturale e funzionale esistente tra il fenomeno societario e quello della comunione legale dei beni tra i coniugi rende ultronea ogni possibilità di accostamento e sovrapposizione tra le due fattispecie.

5.3. Soluzione proposta

Una preliminare e necessaria distinzione appare necessaria.

Quando si discute di restrizione (o di riduzione) dell'oggetto della comunione legale occorre fare riferimento a due diverse ed autonome situazioni.

La prima è quella dell'esclusione di un singolo bene, già facente parte della comunione legale (estromissione).

La seconda è quella della preventiva esclusione di un singolo bene che, in assenza di una convenzione modificativa, ricadrebbe nel regime della comunione legale.

A) La prima ipotesi è stata ritenuta illegittima da parte della dottrina, come su riportato, facendo riferimento alla norma di cui all' art. 191 u.c. c.c.

Tale ricostruzione non appare convincente.

In termini generali, occorre considerare che esigenze analoghe a quelle che hanno portato a dettare l'eccezione di cui all'art. 191 u.c. possono concretamente riscontrarsi anche in ordine a cespiti diversi dall'azienda; d'altro canto affermare che il legislatore della riforma del 1975 ha delineato un sistema chiuso delle convenzioni dispositive di esclusione di cui l'interprete è obbligato a prendere atto¹³⁸, appare affermazione che "prova troppo".

¹³⁷ La tesi attualmente dominante configura le società di persone alla stregua di soggetti di diritto non personificati, come desumibile, tra l'altro, dall'art. 2266 ed oggi dall'art. 2659 c.c., come sostituito dalla l. n. 52/1985. Sul punto si rinvia, per quanto concerne la dottrina notarile a V. COLAPIETRO, *Enti senza personalità giuridica*, in *Riv. not.*, 1970, p. 1 ss.. Emerge allora la profonda diversità strutturale delle società personali rispetto a quella comunione di diritto speciale in cui si sostanzia la comunione legale, essendo assolutamente minoritaria l'opinione che ravvisa in quest'ultima un soggetto di diritto (opinione sostenuta, tra gli altri, da V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale*, cit., p. 267 ss.; G. CIAN e A. VILLANI, *La comunione dei beni*, cit., p. 349 s., 411 s.; parla di "limitata soggettività della comunione legale" L. BARBIERA, *La comunione legale*, cit., p. 468 e 472).

¹³⁸ G. DE RUBERTIS, *Pubblicità immobiliare*, cit., p. 135, delinea i limiti dell'autonomia coniugale in ordine alle convenzioni di esclusione. In caso di comunione legale, afferma, l'unica esclusione possibile è quella dell'azienda, rispetto alla quale la trascrizione sarà eseguita solo se essa ricomprende immobili e/o mobili registrati e limitatamente a tali beni. In caso di comunione convenzionale (ritenuta dall'A. un mero ampliamento dell'oggetto della comunione legale), oltre all'azienda, i coniugi potrebbero escludere dalla comunione anche i beni già volontariamente inclusi in essa in base ad una precedente convenzione ampliativa, ossia quei beni altrimenti non facenti parte del regime legale delineato *ex artt. 177 ss., c.c.* Per completezza (e per inciso) si aggiunga che i fautori della tesi restrittiva pervengono generalmente a ritenere inammissibile anche il c.d. rifiuto del coacquisto. In realtà il rifiuto del coacquisto è fattispecie riferibile alla diversa ipotesi di beni non ancora entrati nella comunione legale. Il rifiuto del coacquisto si sottrae infatti alla disciplina vincolistica della comunione legale dei beni, posto che interviene in una fase anteriore alla stessa entrata del bene in comunione, impedendo che tale ingresso avvenga. Sia consentito rinviare sul punto a M. LABRIOLA, *Esclusione di un acquisto dalla comunione legale per consenso (rifiuto) dell'altro coniuge*, nota a Cass., 2 giugno 1989, n. 2688, in *Vita not.*, 1989,

Non vi sono, infatti, indici concreti che possano far ritenere che la previsione dettata dall' art. 191, comma 2, c.c., costituisca norma unica di portata eccezionale.

L'assenza di un esplicito divieto normativo, in un sistema "chiuso" come quello della comunione legale, all'opposto, sembra fornire credibilità alla tesi estensiva.

Il tema principale è in realtà quello di definire come vada qualificata la riduzione dell'oggetto della comunione legale limitata ad un singolo bene. In tal senso il riferimento all' art. 2647 c.c., dettato in tema di pubblicità, appare decisivo. In tale norma, infatti, è espressamente disciplinata la trascrizione delle convenzioni matrimoniali che escludono i beni dalla comunione legale ed appare evidente che il riferimento non possa riguardare l'azienda, non fosse altro che per la sua natura di bene mobile.

L' art. 2647 c.c., fa espreso riferimento al "bene escluso o che cessa di far parte della comunione", locuzione che va per l'appunto interpretata quale conferma della possibilità di stipulare per il notaio convenzioni riduttive dell'oggetto della comunione.

In particolare, il termine "che cessa di far parte della comunione legale" è per l'appunto riferibile a beni già facenti parte della comunione legale, che vengono estromessi dalla stessa attraverso una convenzione modificativa- riduttiva.

B) La seconda fattispecie (esclusione preventiva di un singolo bene prima della ricaduta nel regime legale) è ritenuta inammissibile da parte della dottrina; i fautori di tale tesi negativa hanno argomentato di aver trovato sostegno decisivo dalla sostanziale ed ormai definitiva pronuncia della giurisprudenza di legittimità circa l'inammissibilità della figura del rifiuto del coacquisto, dopo la prima isolata e poi sconfessata sentenza favorevole del 2 giugno 1989 n.2688.

Anche questa ricostruzione non convince.

Prendendo atto, inevitabilmente, dell'ormai consolidato orientamento restrittivo della Cassazione circa l'inammissibilità del rifiuto del coacquisto, occorre però prendere in considerazione le due più recenti decisioni della stessa Corte (in precedenza già richiamate alla nota 127), ovvero la n. 3647 del 24 febbraio 2004 e la n. 17715 del 14 agosto 2020.

Entrambe le decisioni fanno riferimento alla circostanza per la quale i coniugi in regime di comunione legale dei beni, per poter effettuare un acquisto che non sia ricompreso nel regime legale, sono tenuti previamente a stipulare una convenzione matrimoniale derogatoria del regime, sottoponendola ad idonea pubblicità.

Tali pattuizioni, dal punto di vista della natura giuridica, vanno qualificate come vere e proprie convenzioni matrimoniali e quindi saranno assoggettate alla normativa formale prevista dall'art. 162 c.c. e dalla Legge notarile.

Anche qui una conferma viene dal disposto dell'art. 2647 c.c., nella diversa parte in cui fa riferimento non già al bene "che cessa di far parte della comunione", bensì al "bene escluso" dalla comunione.

Questa conclusione, che è in linea con l'orientamento della dottrina che sostiene la tesi estensiva, trova fondamento anche sulla necessità di una moderna rivalutazione del concetto di "convenzione matrimoniale", non più legato alla pur rilevante rilevanza formalistica, ma connesso alla dinamicità della ricchezza e alla molteplicità degli interessi che possono portare due coniugi in

I, p. 389 ss., ove è evidenziata la distinzione tra l'ipotesi di cui all'art. 191 u.c. c.c. ed il rifiuto del coacquisto, con riguardo al "momento magico" acquisitivo, di cui oltre nel presente studio, nel testo.

comunione legale dei beni a valutare di comune accordo di escludere un singolo bene dal regime vincolistico legale.

La tesi restrittiva, come su detto, per alcuni avrebbe trovato una conferma sulla base di quanto deciso dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in materia di rifiuto del coacquisto, ritenuto inammissibile, cosicché vietato tale istituto dovrebbe escludersi l'ammissibilità anche della convenzione di esclusione per un bene ancora da acquistare.

In realtà trattasi di ipotesi del tutto differenti.

Mentre l'ipotesi della esclusione, attraverso una apposita convenzione matrimoniale, di un singolo bene dalla comunione legale costituisce una specifica convenzione formale di esclusione, che dovrà essere assoggettata ai formalismi richiesti dalla legge per le convenzioni matrimoniali e ad idonea pubblicità, all'opposto il rifiuto del coacquisto configura una fattispecie diversa, intervenendo (ove lo si ritenga ammissibile) anch'esso prima del "momento magico dell'acquisto" e quindi prima che la fattispecie acquisitiva si perfezioni, ma con la caratteristica di essere totalmente deformalizzato, essendo sufficiente una mera ed unilaterale manifestazione di volontà negoziale del coniuge che intenda rifiutare l'acquisto a suo nome e senza la previsione di forme pubblicitarie.

Anche la *ratio* appare differente: nel caso della convenzione matrimoniale di esclusione è quella di una distribuzione della ricchezza in ambito familiare ponderata da entrambi i coniugi, mentre nel caso del rifiuto del coacquisto trattasi di una autonoma scelta del coniuge rifiutante che può trovare il suo fondamento in ragioni differenti e comunque nel principio del "*nemo potest locupletari invitus*".

A sostegno delle osservazioni che precedono, con particolare riferimento alla necessità di una rilettura del concetto di comunione convenzionale in relazione alle mutate esigenze sociali e familiari, merita di essere segnalato un recente studio del notariato, che, facendo riferimento alla già richiamata sentenza della Cassazione n. 17175 del 2020, sottolineando opportunamente che il nostro legislatore non ha espresso il principio di necessaria programmaticità delle convenzioni matrimoniali, ed altresì valutando il parere negativo della giurisprudenza di legittimità sulla figura del rifiuto del coacquisto, propone di giungere ad analogo risultato attraverso la stipula di apposita convenzione matrimoniale riferita al singolo bene da escludere.

Posizione che quindi ha avuto il pregio di riaprire il dibattito sull'ampiezza delle convenzioni riduttive di tipo dispositivo, fornendo ulteriore credito alla tesi estensiva accolta anche nel presente studio¹³⁹.

6. La pubblicità

In ordine ai profili pubblicitari, si rinvia a successivo studio in corso di lavorazione.

¹³⁹ Vedi V. TAGLIAFERRI, *Le attuali criticità*, cit., studio al quale si rinvia anche per l'ipotesi che si potrebbe definire "intermedia" consistente in una convenzione di natura programmatica che escluda categorie di beni, ma di fatto consentendo l'esclusione del singolo bene; ad esempio escludere dalla comunione tutti gli acquisti immobiliari nel comune di Madonna di Campiglio, costituendo, ovviamente, tale acquisto una ipotesi familiare unica e non ricorrente.