

la comunione legale (*contra*, AULETTA, *ibidem*). Si è pertanto riconosciuta efficacia estintiva alla dichiarazione di morte presunta, a una convenzione matrimoniale di scioglimento (la quale però, in presenza di figli minori, potrebbe operare solo dopo la maggiore età dei medesimi; *contra*, per l'effetto estintivo immediato, GABRIELLI, *ibidem*; per Trib. min. Salerno 12-11-2004, *G. mer.* 05, 1067 e Trib. min. Lecce 25-11-1999, *R. not.* 02, 394, occorre l'autorizzazione del trib. minorenni; per App. min. Bologna 2-10-2001, *Notar.* 02, 31, invece, lo scioglimento consensuale del fondo non è possibile in presenza di figli minori; per Trib. min. Venezia 7-2-2001, *R. not.* 01, 1189, l'autorizzaz. del trib. min. non è necessaria), alla separazione giudiziale dei beni, alla se-

parazione personale (nello stesso senso, VIOTTI, *Nuovo dir. fam. Ferrando*, II, 749; *contra*, CARRESI, *Comm. dir. it. fam.*, III, 66 e Trib. Savona 24-4-2003, *Fam. e d.* 04, 67), la quale pure sarebbe però inefficace come causa estintiva fino a quando i figli non siano diventati maggiorenni (CIAN - CASAROTTO, *ivi*, 838). ■ Qualora il f.p.,² nonostante l'intervento di una causa estintiva, sia rimasto in vita per la presenza di figli minori, si dovrà ritenere che esso perduri se prima della maggiore età di essi i coniugi si siano riconciliati o sia tornato il presunto morto (CIAN - CASAROTTO, *ivi*, 838s., i quali affermano che soluzione opposta varrà invece nel caso di nuovo m. fra i medesimi coniugi già divorziati).

172-176

- 1 ■ Articoli abrogati ex art. 54 l. 19 mag. 1975, n. 151.
- 2 ■ L'abrogazione anche dell'art. 172, che assoggettava a riduzione la costituzione dei beni in patrimonio familiare fatta da un terzo, se eccedente la porzione dispo-

nibile, non ha il significato di escludere dalla riducibilità i beni costituiti in fondo patrimoniale, ma semplicemente quello di eliminare una norma superflua (CARRESI, *Comm. rif. dir. fam.*, I, 1, 360s.).

SEZIONE III

Della comunione legale

- 1 ■ La c.l. si **caratterizza** per essere: a) non universale, essendo escluse varie categorie di beni; b) non necessaria, potendo i coniugi optare convenzionalmente per altro regime patrimoniale; c) vincolata, nel senso che ciascun coniuge perde la sua autonomia, non può acquistare un cespite esclusivamente per sé (salvo quanto disposto dagli artt. 179 e 210), non può disporre da solo dei beni comuni, neppure per alienare, ipotecare o dare in pegno la sola quota di sua pertinenza, nemmeno su singoli cespiti, né può acquistare cespiti a quote disuguali con il *partner*, neppure per avvantaggiare quest'ultimo (SCHLESINGER, *Comm. dir. it. fam.*, III, 75ss., e anche *sub art.* 180). ■ La c.l. si **distingue dalla c. ordinaria** per essere innanzitutto un regime patrimoniale, disciplinando non soltanto l'aspetto statico del godimento e degli atti di disposizione dei beni ma anche quello dinamico dell'acquisto di nuovi beni o diritti e dell'assunzione di obbligazioni; inoltre è una contitolarità di massa, per la quale gli artt. 177-197 delineano un complesso statuto speciale (SCHLESINGER, *ivi*, 79ss., CORSI, *Il reg. patrim. della fam.*, I, Tr. CM, 58ss. e Corte Cost. 88/311; per un avvicinamento della c.l. alla c. ordinaria, v. A. e M. FINOCCHIARO, *D. fam.*, I, 861). Ancora, la c.l. è una contitolarità che non riguarda soltanto diritti reali ma, secondo una tesi, anche diritti di credito (v. *sub art.* 177). Infine, per la c.l. occorre distinguere fra scioglimento e divisione, il primo determinante la cessazione del regime *de quo*, la seconda la fine della contitolarità sui beni posseduti dai due coniugi (v. *sub art.* 191 e 194). Lo scioglimento è altresì rilevante per il sorgere della c.d. comunione *de residuo* di cui all'art. 177 lett. b e c, e all'art. 178, sulla natura della quale v. *infra* e *sub art.* da ultimo citati. ■ Secondo una parte della dottrina, la c.l. non sempre si realizzerebbe nella forma di una contitolarità su beni o diritti interessati alla medesima, ma talvolta si concreterebbe in un diritto di credito della massa comune (verso un coniuge o verso entrambi) per il corrispondente valore di certi beni: ciò avverrebbe nei casi di acquisto durante la c. di un bene intransferibile da parte del singolo coniuge, nella fatti-

specie di cui all'art. 177, ult. co., e in generale in tutto il settore della c. *de residuo* (CIAN - VILLANI, *Com. dei beni tra coniugi*, *App. di agg. al Nov. D.*, 161ss.; *contra*, DETTI, *R. not.* 76, 1157 e OPPO, *R. d. civ.* 77, I, 379). V. pure *sub art.* 177, V e 178. ■ Non si tratta di un patrimonio destinato ad uno scopo e la normativa con cui colmare le **lacune** di quella sulla c.l. è data dagli artt. 1100ss. sulla contitolarità dei diritti reali (GABRIELLI, *Reg. patrim. della fam.*, D. 4a ed., 357; A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 1032; *contra*, BUSNELLI, *R. not.* 76, 32ss. e 48, il quale ritiene che il diritto comune, con cui integrare la normativa sulla c.l., sarebbe quello che disciplina le società). ■ Il problema della **sogettività** della c.l. è⁵ risolto dai più in senso negativo (SCHLESINGER, *ivi*, 79s.; ATTARDI, *R. d. civ.* 78, I, 25ss. e A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 849ss.), mentre altri ammettono che possa parlarsi in certa misura di una entità soggettiva distinta dai due coniugi che ne sono partecipi (CIAN - VILLANI, *ivi*, 190). ■ L'autonomia riconosciuta al singolo coniuge nella libera **destinazione dei redditi** di lavoro e dei frutti ricavati dai beni individuali (cfr. artt. 178, 179 lett. d e 177 lett. b e c) trova un limite in relazione al dovere di contribuzione di cui agli artt. 143, 3° co. e 148 (CIAN - VILLANI, *ivi*, 159) e secondo alcuni (SCHLESINGER, *ivi*, 117), nel dovere di concordare l'intero *ménage* familiare (v. *amplius sub art.* 177). ■ In regime di c.l. i **beni** possono⁷ distinguersi in **differenti categorie**: a) beni personali; b) beni in comunione; c) beni destinati alla c. *de residuo*; d) beni nella titolarità individuale ma che hanno rilievo per il fondo comune nella forma di un diritto di credito attuale di contenuto corrispondente al loro valore (v. *supra*). Nell'attribuzione di un bene all'una o all'altra categoria si deve prescindere da ogni criterio ermeneutico che ponga la questione in termini di tassatività dell'uno o dell'altro elenco (artt. 177 e 179), cioè in termini di regola-eccezione (CIAN - VILLANI, *ivi*, 181). ■ Nel⁸ l'ambito dei beni personali si devono distinguere due categorie, a seconda che siano o meno suscettibili di surrogazione reale ex art. 179 lett. f). I primi sono da taluno denominati beni personalissimi. In particolare, per

quanto riguarda il **denaro**, Russo, *L'oggetto della c.l. e i beni personali*, *Comm. Schlesinger*, 477ss., distingue tra denaro personale (ad es. i proventi dell'attività separata del coniuge di cui all'art. 177 lett. c) che, se impiegato in un certo tipo di acquisti, dà luogo a beni in c.l. immediata ed è inoltre oggetto di c.l. differita, e denaro personalissimo (quello proveniente da uno dei titoli di cui all'art. 179) che, se impiegato, dà luogo ad acquisti di beni personali con il rispetto delle formalità di cui all'art. 177 lett. f), e se sussiste come residuo non consumato al momento dello scioglimento della c.l. non cade in c.l. differita. V. pure *sub art. 177, V, 179, I e 195*. ■ Il sistema della **responsabilità patrimoniale dei coniugi in c.l., di cui agli artt. 186-190**, può essere così sintetizzato. Per i **debiti aventi fonte in rapporti riconducibili ad interessi comuni del ménage** (art. 186), anche se derivanti dall'iniziativa di uno solo dei coniugi, rispondono anzitutto i beni della c., fatta salva per i creditori la facoltà di aggredire, in via sussidiaria, i cespiti personali di ciascun coniuge: per l'intero importo dovuto nei confronti del coniuge formalmente debitore mentre, *pro quota*, fino alla metà del credito, nei riguardi dell'altro (art.

190). Per le **obbligazioni che trovano, invece, la propria origine in rapporti riferibili ad interessi particolari del singolo partner** (artt. 187, 188, 189, 2° co.), oppure che discendono da operazioni implicanti il compimento sul patrimonio comune di atti eccedenti l'ordinaria amministrazione da parte di un coniuge senza il necessario consenso dell'altro (art. 189, 1° co.), i creditori possono soddisfarsi, in primo luogo, sui beni personali del (coniuge) debitore e, in via sussidiaria, su quelli della c., fino al valore corrispondente alla quota del coniuge obbligato. In caso di conflitto rispetto ai beni comuni, i creditori della c. sono preferiti a quelli particolari del coniuge, sempre che questi ultimi siano chirografari (art. 189, 2° co.); MINNECI, *Resp. patrim. dei coniugi in reg. di c.l.*, *Tr. dir. fam.*, III, 341s. ■ La legge disciplina le cause di **scioglimento della c.l.** negli artt. 191 e 193, detta regole sulle operazioni, preliminari alla divisione, dirette a determinare l'esatta consistenza della massa dei beni comuni da dividere negli artt. 192 e 195-197, e dedica alla vera e propria **divisione**, l'art. 194 (GENNARI, *Lo scioglimento della c.*, *Tr. dir. fam.*, III, 379ss.).

177 Oggetto della comunione. Costituiscono oggetto della comunione:

a) gli acquisti compiuti dai due coniugi insieme o separatamente durante il matrimonio, ad esclusione di quelli relativi ai beni personali;

b) i frutti dei beni propri di ciascuno dei coniugi, percepiti e non consumati allo scioglimento della comunione;

c) i proventi dell'attività separata di ciascuno dei coniugi se, allo scioglimento della comunione, non siano stati consumati;

d) le aziende gestite da entrambi i coniugi e costituite dopo il matrimonio.

Qualora si tratti di aziende appartenenti ad uno dei coniugi anteriormente al matrimonio ma gestite da entrambi, la comunione concerne solo gli utili e gli incrementi.

I. Osservazioni generali. ■ Art. sostituito dall'art. 56 l. n. 151 del 1975. ■ La caduta in c. degli acquisti non si configura come regola generale, rispetto alla quale le singole esclusioni si porrebbero come eccezioni, con conseguente divieto di applicazione analogica (GABRIELLI, *Reg. patrim. della fam.*, D. 4a ed., 339). V. pure nota introd. alla presente sez. ■ I coniugi in c.l., per acquistare anche un solo bene in regime di separazione (tale essendo anche l'acquisizione in c. ordinaria) devono previamente stipulare una convenzione matrimoniale, non essendo sufficiente una indicazione contenuta nell'atto di acquisto (C 04/3647).

II. Modi di acquisto alla comunione. ■ L'art. individua i beni della c. (attuale o *de residuo*: v. nota introd. a questa sez.) anche attraverso il riferimento ai modi di acquisto dei beni medesimi (lett. a). Tra i modi di acquisto dei beni della c.l. vi è innanzitutto quello **negoziale diretto**, attraverso atti compiuti in suo nome e per suo conto; in questa ipotesi la c. diviene acquirente diretta del bene dal terzo in quanto parte del rapporto traslativo o costitutivo del diritto, sia nei suoi aspetti attivi sia in quelli passivi (CIAN - VILLANI, *Com. dei beni tra coniugi*, *App. di agg. al Nov. D.*, 163; chi vuol sottolineare la non soggettività della c. preferisce esprimersi nel senso che acquistano i due coniugi indicati come viventi in regime di c.l., ma la sostanza non cambia; *contra*, SCHLESINGER, *Comm. dir. it. fam.*, III, 91 e CAPECCHI, *Nuovo dir. fam. Ferrando*, II, 340, per i quali anche quando l'acquisto viene effettuato dai coniugi insieme, si tratta di co-acquisto *ex lege* e perciò a carattere non negoziale). ■ Ulteriore modo d'acquisto per la c.l. è l'**usucapione**, sempreché allo spirare del termine (e non al momento dell'accertamento dell'avvenuta usucapio-

ne) il coniuge o i coniugi che avevano posseduto si trovino in regime di c., mentre, se questo ancora non sussista o sia cessato, l'acquisto sarà individuale del possessore o dei compossessori (CIAN - VILLANI, *ibidem* e C 08/20296). S'intende che se le caratteristiche della fattispecie in cui si produce l'acquisto per usucapione sono tali da ricondurre l'acquisto ai casi di esclusione della c. ai sensi ad es. dell'art. 179, lett. d) ovvero ai casi della c. *de residuo* (es. art. 178), tale esclusione o collocazione nella c. *de residuo* non è impedita dal fatto che si tratti di acquisto per usucapione (CIAN, *R. d. civ.* 89, II, 254). Secondo altra tesi, invece, le cose acquistate per usucapione costituiscono sempre beni personali del coniuge usucapiente, peraltro non surrogabili con altri beni ai sensi dell'art. 179 lett. f), (Russo, *L'oggetto della c.l. e i beni personali*, *Comm. Schlesinger*, 335). ■ Il bene risultante dall'**unione** di un bene personale con altro di minor valore non cade in c. in quanto, altrimenti, si verificherebbe una sorta di espropriazione a favore della c. del bene personale (CAPECCHI, *ivi*, 357). ■ Il bene prodotto attraverso la **specificazione** ha carattere personale sia che la materia appartenga al coniuge specificatore, sia che la materia appartenga a un terzo (in tal caso il debito costituito dal prezzo della materia è un debito personale dello specificatore), all'altro coniuge o sia comune (in tal caso il credito del proprietario della materia è regolato dall'art. 192): Russo, *ivi*, 325s.; *contra*, per l'ingresso nella c.l. immediata, NUZZO, *L'oggetto della c.l. tra coniugi*, 121, mentre per l'ingresso nella c.l. differita quale provento dell'attività separata del coniuge, v. AULETTA, in BIANCA (a cura di), *La c.l.*, 108; sia NUZZO che AULETTA ritengono che se la materia specificata è comune ai coniugi anche il bene diventa comuni-

ne. Nell'ottica di Russo, *ivi*, 328, se la cosa specificata viene alienata verso corrispettivo il denaro ottenuto costituirà un provento dell'attività separata del coniuge, se invece viene data in permuta il bene acquistato cade in c.l., se infine è ancora esistente nel patrimonio dello specificatore allo scioglimento della c.l., resta di sua personale proprietà. ■ In caso di **occupazione** la cosa occupata costituisce un bene personale sottoposto allo stesso regime della cosa specificata secondo Russo, *ivi*, 331, rientra nella c. *de residuo* secondo CAPECCHI, *ivi*, 350, mentre cade in c.l. immediata secondo AULETTA, *ivi*, 85s. ■ Nell'ipotesi di **invenzione** il diritto al premio entra in c.l. differita, mentre se l'inventore consegue la proprietà della cosa non reclamata questa rientra tra i suoi beni personali sottoposti allo stesso regime della cosa specificata (RUSSO, *ivi*, 332s.; secondo AULETTA, *ivi*, 86, invece, la cosa rientra nella c.l. immediata e il diritto al premio rientra nella c.l. *de residuo* solo se il ritrovamento non sia stato occasionale ma sia avvenuto nell'esercizio dell'attività del coniuge). ■ Le **creazioni intellettuali** (opere dell'ingegno, diritto d'autore, di inventore, marchio, segni distintivi, *etc.*) restano estranee alla c.l. in quanto connesse all'attività del soggetto, mentre cadono in c.l. differita i diritti alla loro utilizzazione economica, consista essa nella vendita dell'opera creata o nell'attribuzione ad altri del godimento della medesima (RUSSO, *ivi*, 338s. e NUZZO, *ivi*, 127ss.; per GABRIELLI, *ivi*, 341, invece, il risultato della creazione intellettuale costituisce provento che rientra nella c. *de residuo* quando deriva da un'attività svolta professionalmente). ■ L'**acquisto ex art. 1153** cade in c.l. immediata, a meno che si tratti di bene personale *ex art.* 179 (SCHLESINGER, *ivi*, 98 e RUSSO, *ivi*, 369). ■ **Gli acquisti di sorte** (attraverso lotterie, totocalcio, *etc.*), se consistenti in denaro o altra liquidità, rientrano nella c.l. differita *ex art.* 177 lett. c, se consistenti invece in beni in natura costituiscono beni personali non surrogabili *ex art.* 179, lett. f (RUSSO, *ivi*, 369s.; *contra*, CAPECCHI, *ivi*, 363 il quale ritiene che anche le vincite rientrino nella c.l. immediata). ■ Il bene acquistato durante il m. diventa comune anche se l'acquisto si fonda su un contratto **preliminare** concluso anteriormente (Trib. Parma 1-12-1987, *G. it.* 89, I, 2, 594 e AULETTA, *Il dir. di fam.*, 139; secondo RUSSO, *ivi*, 170, se la parte di prezzo pagata durante il m. sia di scarsa entità il bene sarà personale e l'altro coniuge avrà diritto agli eventuali rimborsi *ex art.* 192; se invece sia prevalente, il bene cadrà in c.l.). ■ Nel caso di preliminare di acquisto concluso da un solo coniuge in c.l., il bene diventa di proprietà esclusiva del coniuge promissario se il contratto definitivo sia stato concluso dopo lo scioglimento della c. (Trib. Cagliari 13-9-2000, *Rep. F. it.* 02, *Fam. reg. patrim.*, 65). ■ L'immobile acquistato con scrittura privata prima del matrim., ma oggetto di atto pubblico successivo al m., non cade in c. e la prova della data della scrittura può essere fornita con ogni mezzo nei confronti dell'altro coniuge (Trib. Fermo 29-1-1998, *Rep. F. it.* 98, *Fam. reg. patrim.*, 42). ■ Il bene acquistato diventa comune nelle ipotesi di esercizio dopo il m. del diritto di **opzione** sorto prima, o di **accettazione** dopo il m. di **proposta**, anche se irrevocabile, anteriore al medesimo (GABRIELLI, *ivi*, 340). ■ I beni acquisiti dopo il m. in forza di azione di **risoluzione** di vendita o **revocazione** di donazione effettuate prima del m. non entrano in c.l., mentre diventa comune il bene acquisito avvalendosi, dopo il m., di un **patto di riscatto** o di **rivendita** stipulati prima del m. (Russo, *ivi*, 15, 167). ■ Rientrano nella c.l. i fondi agricoli oggetto di **riscatto ex lege 379/67** (C 00/5113). ■ Secondo una tesi è escluso dalla c.l. l'oggetto di **vendite obbligatorie (cosa**

futura, cosa altrui) o con **patto di riservato dominio**, se perfezionate prima dell'instaurarsi del regime legale, anche se il passaggio della proprietà interviene successivamente. Altrettanto deve ritenersi per le **vendite sottoposte a termine o condizione** (GABRIELLI, *ibidem*). Tuttavia con specifico riguardo alla vendita a rate con riserva della proprietà si è detto che il bene cade in c.l. se l'ultima rata viene pagata *manente comunione*, indipendentemente da quando sia stato concluso il contratto (App. Genova 4-1-1984, *G. mer.* 85, 585 e Trib. Ferrara 21-5-1985, *Nuova g. civ. comm.* 86, I, 504; *contra*, VERGER, *L'oggetto della c.l.*, ne *Il dir. priv. nella giur.* a cura di CENDON, *La famiglia*, II, 148, per il quale ai fini dell'acquisizione del bene alla c.l. bisogna guardare al momento in cui il contratto viene concluso; secondo SCHLESINGER, *ivi*, 107s., sia negli acquisti a rate, sia in quelli in **leasing**, in c. ricade il corrispondente diritto di credito). Inoltre, con riferimento ai beni futuri, si è detto che cadono in c. se vengono ad esistenza durante il vigore di tale regime, indipendentemente da quando sia stato stipulato l'atto di acquisto (A. e M. FINOCCHIARO, *D. fam.*, I, 894ss.). ■ Data la natura dichiarativa della **divisione**, non cadono in c.l. i beni dei quali il coniuge era comproprietario prima del m. (A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 877; DE PAOLA, *Il dir. patrim. della fam. coniugale*, II, 414s.). ■ Nelle ipotesi in cui non vi sia acquisto di un nuovo autonomo bene, ma semplice **ampliamento del contenuto di un diritto già spettante individualmente al singolo coniuge**, è controverso se e come tale incremento cada in c.: si tratta del caso in cui il nudo proprietario ottenga a titolo oneroso l'estinzione dell'usufrutto, della trasformazione di terreni incolti in frutteti, della costruzione di un edificio su un terreno di proprietà individuale, della ristrutturazione di vecchi edifici (sono irrilevanti invece i lavori di manutenzione, anche straordinaria, di un immobile, o i mutamenti di un certo tipo di coltura in altri più vantaggiosi). Per tali ipotesi è stata prospettata una soluzione unitaria, nel senso che la c. acquisterebbe (attualmente) un diritto di credito, verso il singolo coniuge, per un valore corrispondente a detti incrementi (CIAN - VILLANI, *ivi*, 182s.). Secondo altri invece cadrebbe in c., ad es., l'usufrutto, rimanendo il singolo coniuge nudo proprietario, oppure, nel caso di costruzione di un edificio, sorgerebbe per la c. un diritto di proprietà superficaria su detto edificio (cfr. M. FINOCCHIARO, in *Giust. civ.* 91, 2954, DI MARTINO, *Gli acquisti in reg. di c.l. tra coniugi*, 26); non è peraltro chiara la soluzione che, in tale prospettiva, potrebbe essere adottata per le altre ipotesi indicate. Con specifico riguardo alle **costruzioni realizzate su suolo personale di uno dei coniugi**, la giurisprudenza, a partire da C s.u. 96/651, si è consolidata nel senso che l'edificio appartiene al solo coniuge proprietario del suolo in virtù del principio dell'accessione (C 04/716; così pure C 94/8776 con riguardo alla sopraelevazione di un appartamento di proprietà personale di uno dei coniugi; C 08/8662 fa salvo il contrario accordo dei coniugi impediente l'accessione, quale quello costitutivo del diritto di superficie, che però deve precedere l'edificazione della costruzione). Qualora la costruzione sia stata realizzata con beni del coniuge proprietario del suolo attribuibili alla c. *de residuo*, C s.u. 96/651 e C 98/9954 riconoscono all'altro coniuge un diritto di credito per la metà del valore dei materiali e della mano d'opera (*contra*, Russo, *ivi*, 367); C 05/2354 ha applicato tale principio anche al caso della ristrutturazione di un immobile già in proprietà esclusiva. Qualora invece siano stati impiegati beni o somme della c. attuale, C 98/4076 fa applicazione dell'art. 192, con conseguente obbligo

di rimborso alla c. da parte del proprietario del suolo (in questo ambito C 99/4716 ha ritenuto valido l'atto unilaterale con cui il coniuge titolare esclusivo del manufatto attribuiva all'altro il diritto di proprietà sul 50% del medesimo sulla base del contestuale riconoscimento «dell'averlo costruito insieme», considerando tale atto un atto a causa atipica, non liberale ma corrispettiva, dall'effetto costitutivo). Infine per l'ipotesi che il fabbricato sia stato realizzato con somme provenienti dal patrimonio personale del coniuge del *dominus soli*, C 99/8585 ha ritenuto applicabile l'art. 2033 sulla ripetizione dell'indebito. ■ Per la **pubblicità** degli acquisti compiuti in regime di c.l., v. *sub* art. 2647 e artt. 162 e 163.

1 **III. L'acquisto automatico ex lett. a);** ■ L'acquisto automatico in capo alla c., *ex art.* 177, lett. a, si realizza come conseguenza di atti compiuti individualmente (a proprio nome) dal singolo coniuge (per il caso di rifiuto dell'acquisto da parte dell'altro coniuge v. *sub* art. 179, VII); in questa ipotesi di acquisto *ex lege* il rapporto negoziale però non trapassa alla c. né per i profili passivi (es.: obbligo di pagare il corrispettivo) né per quelli attivi (es.: azioni di responsabilità contro l'alienante, o in annullamento o in risoluzione; SCHLESINGER, *ivi*, 92, riconosce al coniuge estraneo all'atto l'azione di adempimento con l'obbligo di chiamare in giudizio il coniuge contraente): CIAN - VILLANI, *ivi*, 164 e Trib. Monza 25-10-1983, *Giust. civ.* 84, I, 583; *contra*, DI MARTINO, *ivi*, 181. Si discute se la c. sia da considerare avente causa direttamente dal terzo (CORSI, *Il reg. patrim. della fam.*, I, Tr. CM, 68s. e GABRIELLI, *ivi*, 338) ovvero dal singolo coniuge contraente con quest'ultimo (CIAN, *Comm. rif. dir. fam.*, I, 1, 55), ma la questione può essere considerata meramente classificatoria; purché, accedendo alla tesi del trasferimento diretto, non si perda di vista il punto che l'acquisto della c. è in tutto dipendente dal prodursi e dal permanere dell'acquisto del coniuge contraente con il terzo; e, per converso, accogliendo la tesi del doppio trasferimento, si tenga presente che l'automatizzato e contestuale acquisto della c. dal coniuge non è normale acquisto di terzo, tutelato dalle norme che generalmente proteggono tale acquisto, applicandosi invece sempre rigidamente nei confronti della c. il principio *resoluto iure dantis resolvitur et ius accipientis*; né, d'altra parte, è acquisto che possa entrare in conflitto (da risolvere *ex artt.* 2644, 1380, *etc.*) con l'acquisto di un terzo cui il bene sia alienato dal coniuge che lo aveva acquistato in nome proprio, prevalendo invece sempre l'acquisto della c. sull'acquisto del terzo; né, infine, è trasferimento da considerare come un secondo trasferimento del bene sotto il profilo fiscale (CIAN - VILLANI, *ivi*, 164s.; cfr. anche SCHLESINGER, *ivi*, 91). ■ L'acquisto alla c. *ex art.* 177, lett. a), riguarda gli acquisti provenienti da terzi, e non gli atti di disposizione intercorsi tra i coniugi stessi (C 08/6120). ■ Nelle **controversie sulla validità o efficacia del titolo d'acquisto** di un bene compiuto separatamente da un coniuge in c.l., l'altro coniuge, rimasto estraneo alla formazione dell'atto e non intestatario del bene, non è litisconsorte necessario (C 99/13941, C 03/18936 e C 04/24031). ■ Nel giudizio di rivendicazione di un immobile, nel quale il convenuto, coniugato in regime di c.l., deduca la proprietà del bene in forza di contratto di acquisto da lui solo stipulato, ovvero in forza di usucapione per possesso da lui solo esercitato, l'altro coniuge non è litisconsorte necessario (C 91/2983). ■ Nel giudizio per la **revocatoria fall**, della compravendita, promosso dal curatore fall. del venditore, il coniuge dell'acquirente, ancorché non abbia partecipato alla stipulazione del contratto, è litisconsorte

necessario (C 04/12313). ■ Al coniuge in c.l. è opponibile la donazione di un appartamento in favore dell'altro coniuge operata da un terzo simulando l'acquisto dell'immobile a favore della c., in quanto il coniuge non riveste la qualità di terzo acquirente in b.f. (C 97/7470). ■ 7 Il coniuge del debitore esecutato, che viva in regime di c.l., è ammesso a formulare l'offerta per l'aggiudicazione dei beni espropriandi, in relazione al divieto di cui agli artt. 571 e 579 c.p.c. (C 82/605). ■ **L'azione di riscatto** di un immobile acquistato alla c. va proposta anche nei confronti del coniuge che non ha partecipato all'atto (C s.u. 97/5895, 95/8341 e 98/4032; nello stesso senso, in una ipotesi di riscatto *ex art.* 732 c.c., v. C 03/7404). ■ 9 Nel caso di **preliminare di acquisto** di un bene concluso da un coniuge, all'altro non compete l'azione *ex art.* 2932 (C 03/3185 e 99/1363), né il compossesso in caso di anticipata immissione in possesso del promissario acquirente (C 08/1548), né, più in generale, è legittimato ad agire o a contraddire (C 00/12554 e C 06/4823). ■ 10 L'incremento di cui si avvantaggia la c. in virtù del c.d. acquisto automatico **non** è riconducibile alla nozione di **attribuzione liberale**, anche se l'acquisto sia stato operato con mezzi appartenenti a un solo coniuge ma destinati alla c. *de residuo* (SCHLESINGER, *ivi*, 94s., il quale precisa che a diversa soluzione si può arrivare quando il coniuge impieghi beni personali *ex art.* 179 o il prezzo ricavato dal loro scambio omettendo di avvalersi dell'art. 179 lett. f).

IV. (segue) l'acquisto automatico e le diverse categorie di beni. ■ La c.l. immediata ha per oggetto solo l'acquisto di diritti reali e non anche l'acquisto di **diritti di credito** (C 03/3185, C 96/875, C 95/987 e C 03/17216; RUSSO, *ivi*, 134 e 251ss., CORSI, *ivi*, 84; *contra*: BIANCA, *Dir. civ.*, 2, *La famiglia*³, 95ss., CIAN - VILLANI, *ivi*, 181s., GABRIELLI, *ivi*, 347, Trib. Fermo 5-9-1994, *Giust. civ.* 95, I, 1923). ■ Qualora in c.l. cadano i diritti di **usu-frutto, uso e abitazione**, la loro durata va riferita alla vita del coniuge contraente (GALASSO, *Reg. patrim. della fam.*, I, *Comm. SB*, 200; *contra*, per il riferimento alla vita del più longevo tra i coniugi, M. FINOCCHIARO, in *Vita not.* 98, 18; ritiene invece che il diritto si estingue limitatamente alla quota di metà di cui il coniuge defunto era titolare, VERGER, *ivi*, 159). ■ Discussi sono i rapporti tra **servitù** e c.l. Secondo alcuni anche tali diritti cadrebbero in c. (SCHLESINGER, *ivi*, 105, secondo altri invece la natura personale del fondo dominante si estende anche al diritto di servitù acquistato successivamente che, quindi, non cadrebbe in c. (A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 892 e CAPECCHI, *ivi*, 365). ■ Il diritto alla restituzione di una **somma di denaro concessa a mutuo** da uno solo dei coniugi non rientra nella c.l., ancorché la somma erogata derivi dalla vendita di beni in c. e il coniuge rimasto estraneo al mutuo abbia dichiarato successivamente il proprio assenso; conseguentemente non ha effetto liberatorio il pagamento effettuato dal mutuatario al coniuge non mutuante (Trib. Monza 27-2-1997, *F. it.* 99, I, 1061). ■ Sono esclusi dalla c.l. i diritti acquistati da uno dei coniugi sui beni pubblici in base a **concessioni amministrative** (A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 894). ■ Sono esclusi dalla c.l. i beni rispetto ai quali l'acquisto del diritto, da parte del singolo coniuge, non è il momento finale di una vicenda economica, bensì rappresenta soltanto uno strumento di un rapporto più complesso ancora *in itinere*, come nel mutuo, nel deposito, nel mandato (SCHLESINGER, *ivi*, 102s.). ■ Secondo SCHLESINGER, *ivi*, 104, per aversi acquisto ai sensi della norma in esame occorre l'acquisizione di un **quid novi**, di un bene diverso rispetto al denaro utilizzato (o al diritto alla sua restituzione); con riguardo ai **titoli**, non ri-

cadono pertanto in c. assegni, cambiali, titoli obbligazionari (*contra*, C 07/21098, a condizione che il loro acquisto costituisca un investimento), titoli di Stato (*contra*, Trib. Milano 21-5-1997, *Fam. e d.* 98, 551), certificati di fondi comuni di investimento (analogamente si esprime Russo, *ivi*, 284ss., con riguardo in genere ai titoli di credito e ai valori mobiliari, precisando che queste forme di ricchezza, per la loro liquidità, sono equiparabili al denaro e nell'ambito della c.l. sono sottoposte alla stessa disciplina), mentre cadono in c. titoli azionari (v. *infra*), polizze vita, prodotti finanziari misti. Non cadono in c. nemmeno i **depositi** e i **conti correnti** bancari (cfr. C 03/4959 e C 06/1197), i contratti di pronti contro termine, le operazioni su derivati, le gestioni patrimoniali, salva la possibilità che tali ricchezze rientrino nella c. *de residuo* ove ne ricorrano le condizioni

8 (SPITALI, *L'oggetto della c.l.*, *Tr. dir. fam.*, III, 126ss.). ■ In caso di conto corrente cointestato, ai rapporti tra i coniugi e tra questi e la banca si applicano le norme del libro IV e non quelle della c.l. (cfr. C 04/8002). ■ **Gli alloggi realizzati da cooperative edilizie** cadono in c. se tale regime legale sussiste al momento in cui il singolo coniuge acquista la proprietà dell'immobile (C 90/560), indipendentemente dall'epoca in cui questi sia diventato socio e dal possesso da parte dell'altro coniuge dei requisiti soggettivi richiesti per diventare assegnatario; l'acquisto della proprietà si verifica nelle coop. libere con la conclusione del contratto e nelle coop. a contributo erariale con la stipulazione del contratto di trasferimento del diritto domenicale contestuale a quello del mutuo individuale (A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 897s.; C 98/4757 e C 96/7807; con riferimento ai casi di assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica v. anche C 90/560, C 93/12439 e C 05/12382). ■ **L'autoveicolo** acquistato da uno dei coniugi, pur essendo un bene consumabile e oneroso, entra in c.l. salvo che il giudice ne accerti la natura personale *ex art.* 179 lett. c o d (C 98/1292). ■ Per quanto riguarda gli acquisti di **partecipazioni sociali che non importino responsabilità illimitata** (azioni di s.p.a. e quote di s.r.l., quote o azioni dell'accomandante), queste cadranno automaticamente in c. (C 99/5172) anche se sottoscritte da un coniuge in sede di aumento di capitale e in virtù di diritto di opzione (C 97/9355); taluno precisa che tuttavia, qualora le partecipazioni sociali debbano considerarsi strumento dell'iniziativa economica di uno dei coniugi, sarebbero destinati alla c. *de residuo* ai sensi dell'art. 178 (TANZI, *R. d. civ.* 81, II, 26). Si afferma che la caduta in c. avviene se le partecipazioni siano secondo legge e statuto della società incondizionatamente trasferibili a terzi; altrimenti il loro acquisto rileverà per la c. nella forma di un diritto di credito verso il «coniuge acquirente» per un valore a dette partecipazioni corrispondente (v. nota introd. a questa sez.). Per l'esercizio dei diritti sociali la c., naturalmente, dovrà legittimarsi verso la società secondo le regole ordinarie in tema di trasferimento della partecipazione sociale. Il coniuge non intestatario delle azioni o quote può ottenere il riconoscimento della sua posizione di fronte alla società, o con il consenso dell'altro coniuge o giudizialmente. Una volta ottenuta l'intestazione formale dell'azione alla c., questa dovrà nominare un rappresentante comune *ex art.* 2347 (SCHLESINGER, *ivi*, 109s.; OPPO, *R. d. civ.* 76, I, 110; C 94/7437). La clausola statutaria di prelazione non è opponibile al coniuge che chiede la cointestazione di una partecipazione a suo tempo acquistata dall'altro coniuge socio (Trib. Catania 17-7-2007, *Not.* 08, 661). ■ Per quanto concerne invece gli acquisti di **partecipazioni sociali che per loro natura importino** assunzione di re-

sponsabilità illimitata (quote di società di persone e quote o azioni di accomandatari), queste non cadono in c. attuale (*contra*, C 09/2569, che però fa salva la distinzione tra titolarità e legittimazione nei confronti della società), ma in c. *de residuo ex art.* 178 (SCHLESINGER, *ivi*, 109 e OPPO, *ivi*, 107; Trib. Catania 17-7-2007, *Not.* 08, 661; Russo, *ivi*, 289s., precisa che dovrà applicarsi il criterio dettato per gli incrementi, e quindi compiersi una valutazione comparativa tra il valore della partecipazione sociale al momento dell'acquisto e quello al momento dello scioglimento della c.l.). Si ammette però da taluno che la c. possa divenire titolare attuale della quota di partecipazione a una società di persone, quando la quota medesima sia acquistata dai coniugi a nome dalla c.; in tal caso la quota non si fraziona ma resta unitaria e come tale dev'essere gestita, alienata, o liquidata secondo le norme del diritto societario (CIAN-VILLANI, *ivi*, 186; i medesimi autori ritengono tuttavia che, pur «appartenendo» in tal caso la quota alla c., soci ai fini della responsabilità verso i terzi siano sempre da considerare anche i singoli coniugi: non si applicherà pertanto, in rapporto ai debiti della società di cui il «socio-comunione» deve rispondere, l'art. 190, ma ciascun coniuge verso i terzi risponderà solidamente per l'intero con tutto il suo patrimonio). V. pure *sub art.* 178.

V. La comunione de residuo: lett. b) e c). ■ Possono formare oggetto di tale c. solo beni mobili o crediti, non gli immobili (C 96/4273). ■ **I frutti di cui alla lett. b)** sono sicuramente i frutti naturali di cui all'art. 820, 1° co., mentre quelli civili di cui all'art. 820, 3° co., secondo una tesi, presupponendo una attività negoziale, rientrano tra i proventi di cui alla lett. c): Russo, *ivi*, 70s., il quale rileva che ciò comporta che al momento dello scioglimento della c. si deve tener conto anche dei frutti civili non ancora materialmente percepiti, purché il relativo diritto sia già entrato nel patrimonio (*contra*, GABRIELLI, *ivi*, 377), mentre per i frutti naturali si deve tener conto solo di quelli materialmente esistenti nel patrimonio del coniuge e non di quelli maturati o percipiendi o che avrebbero potuto essere percepiti usando l'ordinaria diligenza. ■ L'alienazione dei frutti naturali verso corrispettivo durante la c. li trasforma in proventi, nel senso che il denaro ricavato rientra nella lett. c): Russo, *ivi*, 72s., il quale evidenzia che se, invece, i frutti naturali vengono impiegati per uno scambio diretto con altre cose, questo dà luogo ad «acquisti» che cadono in c.l. immediata. ■ **I proventi di cui alla lett. c)** sono il risultato monetizzato di qualunque attività esclusiva o separata del coniuge, compresi i relativi crediti maturati al momento dello scioglimento della c. (RUSSO, *ivi*, 78ss.; *contra*, GABRIELLI, *ibidem*, secondo cui cadono in c. *de residuo* solo i redditi già percepiti nel predetto momento). ■ I proventi che assumono forma diversa dalla percezione di una somma di denaro (per es.: acquisto di un bene come corrispettivo di una certa attività professionale), costituendo in sostanza un investimento del compenso, fanno sì che il bene in cui si sostanziano cada in c. attuale (SCHLESINGER, *ivi*, 119; *contra*, CIAN-VILLANI, *ivi*, 183, per i quali il bene cade in c. *de residuo*). ■ Si è deciso che forma oggetto di c. *de residuo ex* 6 lett. c) anche l'**indennità di fine rapporto** di lavoro (Trib. Padova 26-9-1985, *Nuova g. civ. comm.* 86, I, 438; *contra*, A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 939). Non ne forma oggetto invece il credito al trattamento di fine rapporto del coniuge separato anteriormente alla cessazione del rapporto da cui esso origina (Trib. Catania 30-10-1999, *Rep. F. it.* 01, Separaz. dei coniugi, 74). ■ L'**indennità** di 7 accompagnamento percepita da uno dei coniugi rientra nella c. *de residuo* (C 05/8758). ■ **Il denaro** costituito dai 8

- proventi dell'attività è un bene personale rispetto al quale non è consentito il procedimento di surrogazione reale di cui all'art. 179 lett. f), e pertanto il suo impiego in «acquisti» dà luogo alla c.l. immediata (RUSSO, *ivi*, 81 e C 97/9355). Questo denaro personale va distinto dal denaro «personalissimo» rientrando nelle categorie di cui all'art. 179, ossia quello posseduto prima del m. (lett. a), o proveniente da successione o donazione (lett. b), o ottenuto a titolo di risarcimento del danno o di pensione per perdita di capacità lavorativa (lett. c), o proveniente dallo scambio di un bene personale (lett. f), il cui impiego dà luogo ad acquisti di beni personali con il rispetto del procedimento stabilito dalla lett. f) dell'art. 179 (RUSSO, *ibidem*). V. nota introd. a questa sez. Sulla rilevanza della distinzione v. pure *sub artt.*
- 9 179 e 195. ■ Il coniuge che vuole conseguire i proventi non consumati allo scioglimento della c. non ha l'onere di provarne l'esistenza (*contra*, RUSSO, *ivi*, 79s.), ma ha soltanto l'onere di provare l'esistenza di cospicui redditi, incombendo al coniuge che li ha percepiti l'onere di provare il loro mancato reimpiego (C 96/8865) ovvero di provare che siano stati consumati o per il soddisfacimento dei bisogni della famiglia o per investimenti già caduti in c. (C 00/14897). ■ Sul modo in cui cadono in c.l. i beni di cui alle lett. b) e c) dell'art. in commento, e in generale per tutte le ipotesi di c. *de residuo*, si discute se questa comporti il prodursi automatico della contitolarietà (GABRIELLI, *ivi*, 377 e OPPO, *R. d. civ.* 77, I, 372; Pret. Bari 6-2-1982, *G. it.* 83, I, 2, 8), oppure se operi facendo nascere un diritto di credito a favore della c. e a carico del singolo coniuge per il valore corrispondente a detti beni o diritti (CIAN - VILLANI, *ivi*, 162s. e CAPECCHI, *ivi*, 384; Trib. Camerino 5-8-1988, *F. it.* 90, I, 2333). SCHLESINGER, *ivi*, 121, distingue secondo che si tratti di beni mobili o di crediti di cui entrambi i coniugi siano contitolari, ovvero di crediti di cui uno solo dei coniugi sia titolare. RUSSO, *ivi*, 81, distingue invece tra i frutti naturali, sui quali l'altro coniuge acquista senz'altro la proprietà, e i proventi, sui quali l'altro coniuge acquista un diritto di credito alla metà della massa attiva.
- 11 ■ Si discute se, nel caso dei frutti naturali, trovi applicazione l'art. 821, 2° co., (NAPOLI, *ivi*, 49) oppure no
- 12 (RUSSO, *ivi*, 81). ■ Il coniuge percettore dei redditi e dei frutti ne ha la libera disponibilità (salvo l'obbligo di contribuzione *ex art.* 143²: v. pure nota introd. a questa sez.), cosicché cadono in c. i redditi individuali che si riesca a dimostrare (*v. supra*) che sussistano ancora al momento dello scioglimento della c. (OPPO, *R. d. civ.* 76, I, 107, RUSSO, *ivi*, 62, Trib. Trani 12-5-1997, *D. fam.* 98, 1472, C 06/2597 secondo cui il sistema non prevede strumenti a favore del coniuge per sindacare o impedire l'utilizzo delle disponibilità individuali dell'altro coniuge e Trib. Napoli 8-3-1983, *Giust. civ.* 83, I, 1324; A. e M. FINOCCHIARO, *ivi*, 936, in caso di sperpero pregiudizievole per gli interessi della c. ritengono applicabile la sanzione dello scioglimento di questa *ex artt.* 193²; BARBIERA, *Tr. Rescigno*², III, 489, in caso di abuso del coniuge percettore del reddito, ipotizza una sua responsabilità aquiliana; CORSI, *ivi*, 91, ammette la possibilità per il coniuge non percettore di agire in revocatoria avverso la distrazione dei risparmi dolosamente effettuata dall'altro coniuge; C 03/13441, in motivazione, ritiene possibili tutti i suddetti rimedi).
- 1 VI. **L'azienda coniugale in generale;** ■ Perché si realizzi l'azienda coniugale è necessaria una vera e propria **co gestione** da parte di entrambi i coniugi, mentre non basterebbe qualsiasi altra forma di collaborazione, anche se continuativa o di rilievo; né avrebbero rilevanza altri tipi di apporti, come concessioni di capitali, finan-

ziamenti, garanzie (SCHLESINGER, *ivi*, 128s.). ■ Gestione 2 dell'azienda significa partecipazione alle scelte imprenditoriali, all'amministrazione e al controllo (RUSSO, *ivi*, 426s.). ■ La qualificazione del proprio lavoro prestato 3 nell'azienda come lavoro gestorio utile all'acquisto dell'azienda stessa è disponibile dal coniuge gestore e da questo soltanto, per cui nulla gli vieta di farla valere, nei confronti dell'altro coniuge e dei terzi, come attività di lavoro autonomo o subordinato, mentre l'effetto acquisitivo non può essere fatto valere dai terzi. Solo la qualificazione dell'attività gestoria come attività di impresa, se ne sussistono i presupposti, è indisponibile (RUSSO, *ivi*, 443s.). ■ Secondo un'impostazione bisogna 4 distinguere tra **co gestione** di cui all'art. in commento e **attività imprenditoriale comune**. Il lavoro gestorio avente l'effetto attributivo della titolarità dell'azienda o dei suoi utili e incrementi è quello svolto dal coniuge *nomine alieno* senza implicazione personale nei rapporti con i terzi: l'art. in esame si applica quando da parte di un coniuge vi è mera attività di gestione dell'impresa mentre l'esercizio dell'impresa avviene da parte dell'altro coniuge. (RUSSO, *ivi*, 430ss.). La gestione congiunta dell'azienda comporta invece l'esistenza di una attività di impresa da parte di entrambi i coniugi, cioè di una impresa coniugale, quando entrambi gestiscono l'azienda operando la spendita del proprio nome. L'impresa coniugale che si esplica come società di fatto è soggetta alle norme societarie generali per quanto attiene al regime della responsabilità e alla soggezione alle procedure concorsuali, mentre per quanto attiene alle situazioni di appartenenza e agli effetti attributivi si prescinde dalla misura degli apporti e si fa riferimento all'art. 177 lett. d) e 2° co.; quanto all'amministrazione, nell'ipotesi dell'art. 177 lett. d) si applicano le norme sulla c.l., mentre nell'ipotesi dell'art. 177, 2° co., siccome l'azienda non è un bene comune, si applicano le norme societarie (RUSSO, *ivi*, 444ss.). Conseguentemente, per lo svolgimento in comune di un'attività di impresa, i coniugi possono costituire non soltanto società di capitali ma anche società di persone (salvo che in concreto vogliono eludere, con contratto in frode alla legge, le norme inderogabili di cui all'art. 210), con integrale applicazione della disciplina del tipo societario prescelto (RUSSO, *ivi*, 446ss.; Trib. Ragusa 5-9-2000, *Not.* 02, 302, ammette la costituzione di società personali tra i soli coniugi, anche con quote diverse, rilevando tale diversità solamente per la quantificazione dei diritti che ciascun socio esercita all'interno della società). Secondo *altra impostazione*, invece, all'azienda gestita da entrambi i coniugi (nella cui fattispecie va compresa anche l'azienda gestita dai coniugi quali soci di fatto), fermo restando che l'appartenenza dei beni aziendali è regolata dall'art. 177 lett. d) e 2° co., per quanto riguarda l'amministrazione e la responsabilità, a giudizio di alcuni si applica la disciplina della c.l. (GABRIELLI, *ivi*, 352) mentre a giudizio di altri si applica la disciplina societaria (CIAN e VILLANI, *ivi*, 187 e SCHLESINGER, *ivi*, 131). Conseguentemente fra i coniugi in c.l. non è possibile costituire una società di persone per l'esercizio congiunto d'impresa, se non a patto di estromettere dalla c. stessa i beni a tale esercizio destinati (GABRIELLI, *ivi*, 353 e OPPO, *R. d. civ.* 76, I, 120; per Trib. Casale Monferrato 30-3-1979, *R. not.* 79, 946, i coniugi, per costituire tra loro una società in nome collettivo, devono escludere dalla c.l. i beni di cui all'art. 177 lett. d) mediante convenzione *ex artt.* 162 e 163); secondo *altra dottrina*, invece, è concepibile come ricompresa nella lett. d) anche una società regolare tra i coniugi quando sia prevista l'uguaglianza delle quote, con la conseguenza che in

tal caso la partecipazione sociale dei coniugi sarebbe indivisibile, salvo che la c. si scioglia con prosecuzione dell'impresa oppure che la stessa venga esclusa dalla c. ex art. 191, 2° co. (CIAN e VILLANI, *ivi*, 187s.; cfr. pure Trib. Reggio Emilia 17-12-1984, *R. not.* 85, 440). ■ **Alle aziende che i coniugi gestiscono insieme con altri**, si tratti di società di fatto o anche regolari, taluno ha ritenuto applicabile l'art. 178 (SCHLESINGER, *ivi*, 132). ■ La collaborazione di un coniuge all'attività imprenditoriale dell'altro coniuge, che sia stata prestata **in epoca anteriore all'entrata in vigore della riforma** del dir. di fam., non può trovare riconoscimento nei nuovi artt. 177 e 230 *bis*, ma va inquadrata negli istituti previgenti, quali la prestazione d'opera, subordinata o autonoma, ovvero, se ricorra il requisito della comunanza degli utili e delle perdite, la c. tacita familiare, o altri rapporti di natura associativa (C 79/6074). ■ Sui rapporti tra **le aziende cogestite dai coniugi e l'impresa familiare** v. *sub art.* 230 *bis*.

1 **VII. (segue) la lett. d)**; ■ Il concetto di gestione comune di cui alla lett. *d*) comprende anche la **partecipazione alla costituzione dell'azienda**, per cui se un coniuge costituisce da solo l'azienda e la esercita, l'azienda diventa personale ex art. 179. lett. *d*) e la successiva gestione dell'altro coniuge non potrà avere effetto acquisitivo di un bene personale. Nella norma in esame sono pertanto comprese le ipotesi in cui i coniugi abbiano proceduto insieme a costituire e gestire l'azienda o in cui un coniuge abbia acquistato un'azienda già formata con denaro personale e l'altro coniuge abbia immediatamente concorso alla gestione; se invece l'azienda è stata acquistata da un solo coniuge con denaro personalissimo e sia stata effettuata la dichiarazione di cui alla lett. *f*) dell'art. 179, la gestione comune dell'azienda comporta l'applicazione dell'art. 177, 2° co. (RUSSO, *ivi*, 426ss). Conseguentemente, nel caso di azienda costituita dopo il m. da uno solo dei coniugi, la **partecipazione dell'altro coniuge alla gestione in data successiva alla costituzione dell'azienda** attribuisce a quest'ultimo non la titolarità dell'azienda ma il diritto agli utili e agli incrementi di cui all'art. 177, 2° co. (*contra*, GABRIELLI, *ivi*, 352). Nel caso invece di azienda costituita da entrambi i coniugi e di **successivo abbandono della cogestione** da parte di uno di essi, non viene meno la già acquisita contitolarità dell'azienda. Infine nel caso di **azienda costituita prima del matrimonio**, fin tanto che vi sia cogestione opera l'art. 177, 2° co., mentre quando la cogestione cessa opera l'art. 178 (RUSSO, *ivi*, 437ss.).

2 ■ Nella terminologia legislativa la «costituzione» di azienda comprende anche **l'acquisto di azienda già formata**, e pertanto tale acquisto è regolato non dall'art. 177 lett. *a*) ma dall'art. 177 lett. *d*) e dall'art. 178 (RUSSO, *ivi*, 88ss. e GABRIELLI, *R. d. civ.* 1977, II, 702ss.;

contra, OPPO in *La rif. del dir. di fam. dieci anni dopo*, 138 e COLUSSI, *Impresa e azienda coniugale*, *Enc. g. Treccani*, 2). Si tenga presente tuttavia che ove l'acquisto dell'azienda successivo al m. sia avvenuto per successione o donazione ovvero l'azienda sia stata acquistata o costituita con denaro personalissimo, la cogestione comporterà l'applicazione non dell'art. 177 lett. *d*) ma dell'art. 177, 2° co. (RUSSO, *ivi*, 91 e SCHLESINGER, *ivi*, 128). ■ Secondo una tesi l'acquisto di **azienda destinata ad essere gestita dal solo coniuge acquirente** rientra nell'art. 179 lett. *d*) e, in quanto tale, è surrogabile con altri beni ex art. 179 lett. *f*); quanto detto varrebbe per l'azienda intesa come titolarità di una organizzazione di beni, indipendente dalla proprietà dei medesimi, mentre i singoli beni facenti parte dell'azienda cadrebbero in c. differita ex art. 178 (RUSSO, *ivi*, 95s. e 101s.). ■ 4 Quando **all'acquisto dell'azienda non segue l'esercizio dell'attività**, secondo una tesi l'azienda cade in c.l. ex art. 177 lett. *a*) (OPPO, in *La rif. del dir. di fam. dieci anni dopo*, 138), mentre secondo altra tesi ciò si verifica solo se l'azienda è stata acquistata per finalità di godimento dei singoli beni che la compongono in sé considerati; qualora invece l'azienda sia stata acquistata per essere rivenduta o per essere affittata si dovrebbero applicare gli artt. 177 lett. *c* e 179 lett. *d*) (RUSSO, *ivi*, 98). ■ 5 L'**azienda acquistata «insieme» dai coniugi** cade in c.l. ai sensi dell'art. 177 lett. *a*) ed essi non ne diventano contitolari secondo il diritto comune (RUSSO, *ivi*, 99).

VIII. (segue) il 2° comma. ■ Nell'ipotesi di cui all'art. 177, 2° co., i beni aziendali acquistati dopo il matrim. sono beni personali del coniuge titolare dell'azienda, mentre l'altro coniuge ha solo un diritto di credito agli incrementi dell'azienda, che come tale riguarda il rapporto tra la complessiva valutazione dell'azienda in due diverse date (RUSSO, *ivi*, 102s.). ■ Il diritto agli utili e 2 agli incrementi si configura come un diritto di credito del coniuge (RUSSO, *ivi*, 101 e 450 e CAPECCHI, *ivi*, 381; *contra*, COLUSSI, *ivi*, 2) e decorre dal giorno in cui è iniziata la gestione comune (FINOCCHIARO A. e M., *ivi*, 960; *contra*, GABRIELLI, *ivi*, 711, per il quale la decorrenza è dalla data del sorgere della c., indipendentemente dall'epoca in cui è iniziata la collaborazione). ■ **Gli utili** sono quelli considerati tali durante il periodo della cogestione, in quanto alla loro determinazione ha concorso la volontà del coniuge cogestore, e sono esigibili quando i coniugi decidono di distribuirli (RUSSO, *ivi*, 451s.). ■ Il diritto agli utili attribuiti al coniuge cogestore dall'art. 177, 2° co., non esclude il diritto di questi ai proventi dell'attività dell'altro coniuge in sede di c.l. differita ex art. 177 lett. *c*) (RUSSO, *ivi*, 105). ■ Il diritto agli 5 **incrementi** può essere liquidato e diventa esigibile solo quando cessa la cogestione o si scioglie la c.l. (RUSSO, *ivi*, 106 e 453).

178 Beni destinati all'esercizio di impresa. *I beni destinati all'esercizio dell'impresa di uno dei coniugi costituita dopo il matrimonio e gli incrementi dell'impresa costituita anche precedentemente si considerano oggetto della comunione solo se sussistono al momento dello scioglimento di questa.*

1 ■ Articolo sostituito dall'art. 57 l. n. 151 del 1975.
 2 ■ Le ipotesi qui previste si distinguono da quelle di cui all'art. precedente, lett. *d*) e capoverso, perché **l'azienda non è gestita da entrambi i coniugi**. ■ Nel concetto di **costituzione di azienda** rientra tanto l'ipotesi di acquisto dell'azienda nel suo complesso quanto l'ipotesi dell'acquisto frazionato dei singoli beni destinati a costituire l'azienda (MAJELLO, *Com. dei beni tra coniugi*, 4 *Enc. g. Treccani*, 4). ■ **L'azienda costituita prima del m.**

è un bene personale ai sensi dell'art. 179 lett. *a*) e in quanto tale è surrogabile con altri beni ex art. 179 lett. *f*). Il corrispettivo della sua alienazione è denaro personalissimo, estraneo alla c.l. differita, salvo il diritto dell'altro coniuge sugli incrementi (RUSSO, *L'oggetto della c.l. e i beni personali*, *Comm. Schlesinger*, 110). ■ 5 Nelle aziende costituite prima del m., al coniuge spettano solo gli **incrementi**, cioè il maggior valore dell'impresa al momento dello scioglimento della c.l. rispetto