

## IL FONDO PATRIMONIALE

Tra le forme di segregazione patrimoniale va senz'altro annoverato il fondo patrimoniale disciplinato dagli artt. 167-171 del Codice Civile .

Esso è un'evoluzione dell'istituto del patrimonio familiare disciplinato dagli artt. 167 ss del vecchio codice civile e può essere costituito con atto *inter vivos* ( dai coniugi o da un terzo) oppure con testamento.

Il fondo patrimoniale rientra nel quadro dei regimi patrimoniali della famiglia , anche se con esso si crea un regime *particolare incompleto*, in quanto contenente lo statuto dei rapporti relativi unicamente ad un dato bene o complesso di beni, in ragione del vincolo di destinazione ai bisogni della famiglia.

Esso, infatti, può essere costituito dai coniugi in costanza di matrimonio e può avere ad oggetto solo beni immobili, beni mobili iscritti in pubblici registri o titoli di credito.

Il fondo patrimoniale, come sopra detto, può esser costituito anche da un terzo; in tal caso sarà necessaria per il suo perfezionamento l'accettazione di "entrambi" i coniugi (anche posteriore all'atto), a meno che l'attribuzione non sia fatta a un solo di essi.

Si discute in dottrina se oggetto di un fondo patrimoniale possa essere un'azienda: prevale la tesi negativa in quanto si afferma che nell'azienda vi sono beni mobili per i quali non sarebbe possibile rendere pubblico il vincolo nei confronti dei terzi, con la conseguenza che i coniugi, costituendo in fondo patrimoniale le proprie aziende, potrebbero agevolmente sottrarsi alle relative responsabilità, specie in ordine al fallimento.

Da tale regime particolare incompleto, pertanto, derivano peculiari limiti dispositivi e di utilizzazione.

In quanto rientrante tra le convenzioni matrimoniali è soggetto alle disposizioni dell'art. 162 c.c . e , quindi , deve essere stipulato per atto pubblico sotto pena di nullità.

Ai fini dell'opponibilità ai terzi esso deve essere annotato a margine dell'atto di matrimonio con l'indicazione della data del contratto, del notaio rogante e delle generalità dei contraenti; la trascrizione ai sensi dell'art. 2647 c.c. , prevista per i beni immobili, resta, invece, degradata a mera pubblicità notizia inidonea ai fini dell'opponibilità ai terzi.

Il vincolo di destinazione dei beni ai bisogni della famiglia è l'unico elemento indispensabile del fondo patrimoniale in quanto esso può attuarsi "eventualmente", ma "non necessariamente", attraverso il trasferimento della proprietà dei beni .

E' discusso in dottrina se il terzo possa conferire in fondo patrimoniale il solo diritto di godimento dei beni , in luogo del diritto di proprietà .

La dottrina prevalente è per l'ammissibilità del conferimento in fondo patrimoniale del godimento dei beni con la riserva di proprietà in favore del terzo costituente; in tal caso la funzione del fondo viene attuata comunque, anche se in forma minore.

L'espressa previsione normativa dell'esecutabilità dei frutti del fondo confermerebbe la possibilità per il costituente di riservare a sé o ad altri la proprietà.

Infatti, la facoltà di alienazione e la sottoposizione dell'attività di esecuzione dei creditori sono previste riguardo ai beni, senza alcun richiamo al diritto su di essi esercitato, proprio per escludere inammissibili preclusioni.

L'amministrazione dei beni costituenti il fondo patrimoniale è regolata dalle norme della comunione legale, anche quando la proprietà appartenga ad un solo coniuge.

Il Legislatore ha previsto, in realtà, tre diverse ipotesi di debiti:

- 1) quelli contratti per i bisogni della famiglia,
- 2) quelli contratti per scopi estranei alla famiglia e sconosciuti al creditore
- 3) quelli contratti per scopi estranei alla famiglia e conosciuti dal creditore.

Ai sensi dell'art. 170 cc. l'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia..

L'ostacolo all'esecuzione sui beni in fondo patrimoniale è rappresentato da un fattore soggettivo, legato appunto alla conoscenza che il creditore abbia dell'"estraneità" dell'obbligazione con lui assunta dai coniugi rispetto ai bisogni della famiglia alle cui esigenze i beni sono vincolati.

Spetta ai coniugi, pertanto, che vogliano paralizzare l'azione esecutiva dimostrare, secondo i principi generali sull'onere della prova, la conoscenza positiva del terzo (presunto creditore) preclusiva dell'azione *in executivis*.

Quanto ai "bisogni della famiglia" una certa giurisprudenza di legittimità (Cass. III; 7 gennaio 1984, n. 134) ne ha precisato i confini e ha fatto rientrare in essi non solo le esigenze comuni o individuali di sostentamento, ma anche quelle relative al potenziamento dell'attività economica della famiglia.

Ci si è chiesti se l'esecuzione riguardi solo l'ipotesi in cui i coniugi o uno di essi siano titolari della proprietà o di altro diritto reale tipico, ovvero anche nell'ipotesi in cui essi siano solo titolari del diritto di godimento (per una parte della dottrina tale godimento avrebbe natura di diritto reale *sui generis*).

L'orientamento dottrinario preferibile è per la tesi estensiva in quanto, una volta accertato che trattasi di diritto reale su cosa altrui, ancorchè *sui generis*, non vi sarebbe ragione di considerarlo inalienabile ed inespugnabile.

Anche per i creditori il cui credito è sorto prima della costituzione del fondo trova applicazione la regola contenuta nell'art. 170 c.c. perché questa non fa alcuna distinzione.

I creditori, peraltro, non sono privi di ogni difesa, essendo l'atto costitutivo di fondo patrimoniale un atto di disposizione dei propri beni: essi, infatti, qualora ne ricorrano i presupposti, potranno proporre l'azione revocatoria ordinaria ex artt. 2901 e 2902 c.c. .

Altra parte della dottrina, invece, è per la tesi restrittiva e ritiene che l'azione esecutiva sui beni presupponga che in fondo patrimoniale sia stata costituita la stessa proprietà dei beni o altro diritto reale.

L'esecuzione, secondo tale orientamento, sarebbe esclusa qualora il costituente si sia riservata la proprietà dei beni, perché ai coniugi in tal caso sarebbe attribuito solo uno "speciale" diritto di godimento inalienabile ed inespropriabile.

Da qualcuno è stato osservato che se il debito è contratto da uno solo dei coniugi l'esecuzione sui beni e sui frutti è limitata alla quota del quale egli è titolare, ma la dottrina prevalente ritiene, a tal proposito, che l'obbligazione sia **oggettivamente** contratta per i bisogni della famiglia indipendentemente dal fatto che in concreto l'obbligazione stessa sia stata contratta da entrambi i coniugi o da uno solo; ciò sarebbe confermato dallo stesso testo legislativo e precisamente dall'art. 167 c.c. secondo il quale i beni costituiti in fondo patrimoniale sono destinati ai bisogni della famiglia e dallo stesso art. 170 c.c., il quale esclude l'esecuzione solo nei debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia.

Il vincolo del fondo per dottrina preferibile e Cassazione recente, si estende per accessione anche al fabbricato costruito sul suolo che fu oggetto del fondo stesso, perché con l'accessione si verifica un'espansione dell'originario diritto, mentre, per altra parte della dottrina non si estenderebbe al fabbricato, in quanto per la costituzione del vincolo è necessario uno specifico atto di destinazione.

La Cassazione ha inoltre affermato chiaramente che l'atto di costituzione di fondo patrimoniale compiuto dal fallito nel biennio anteriore al fallimento, rientrando nel "genus" degli atti a titolo gratuito, è soggetto ad azione revocatoria da parte del curatore fallimentare ex art. 64 legge fall., atteso che esso, creando un patrimonio di scopo che resta insensibile alla dichiarazione di fallimento ed impedendo che i beni compresi in tale patrimonio siano inclusi nella massa attiva, incide riduttivamente sulla garanzia derivante alla generalità dei creditori dell'art. 2740 c.c.

Né rileverebbe l'eventuale buona fede.

Ai sensi dell'art. 169 c.c. i beni costituiti in fondo patrimoniale non possono essere alienati, ipotecati, dati in pegno o essere oggetto di atti di disposizione senza il consenso di entrambi i coniugi, salvo diversa disposizione espressa nell'atto di costituzione.

Se vi sono figli minori gli atti di straordinaria amministrazione relativamente ai beni vincolati saranno ammissibili solo previa autorizzazione concessa dal giudice competente, nei casi di necessità o di utilità evidente.

In tale ultimo caso (cioè in presenza di figli minori), si potrà inserire, in sede di costituzione del fondo, una clausola che consenta l'alienazione, o, più in generale, la possibilità di atti di disposizione (o, più in generale, di atti di straordinaria amministrazione) senza il ricorso all'autorizzazione dell'autorità giudiziaria.

Le cause di cessazione del fondo sono disciplinate dall'art. 171 c.c.: esse, per una parte della dottrina sono tassative e legate all'annullamento, allo scioglimento o alla cessazione degli effetti civili del matrimonio, con la sola eccezione della causa di scioglimento per morte presunta di un coniuge.

Per altra parte della dottrina, invece, le cause di scioglimento del fondo patrimoniale non sono tassative; il fondo si scioglierebbe anche per separazione giudiziale dei beni o per separazione personale dei coniugi.

Il fallimento di uno dei coniugi, in presenza di figli minori, non produce la cessazione del fondo patrimoniale, argomentando dall'ultimo comma dell'art. 171 c.c. .

Con riguardo allo scioglimento convenzionale del fondo è stato autorevolmente osservato (dai sostenitori della tesi della non tassatività delle cause di scioglimento) che per esso trova applicazione l'art. 163 c.c. relativo alle modifiche delle convenzioni matrimoniali, tale essendo il fondo patrimoniale.

Inoltre, non è possibile apporre un termine iniziale o un termine finale alla costituzione del fondo patrimoniale, mentre è considerata ammissibile l'apposizione della condizione o del "modus", se diretta a delimitare i bisogni al cui soddisfacimento devono essere destinati i frutti o i beni del fondo, ma non se è diretta ad operare risolutivamente sulla costituzione del fondo stesso, ad esempio per l'ipotesi che i coniugi non destinino l'oggetto ai bisogni della famiglia.

Istituto giuridico quello del fondo patrimoniale, poco apprezzato fino a pochi anni addietro e che oggi si rivela, invece, di grande interesse e di sempre più crescente utilizzazione.

.

Avv. Simona Romeo