

APPROFONDIMENTI

Regime patrimoniale dei coniugi ed operatività bancaria

Criticità e profili di attenzione nei
finanziamenti garantiti da ipoteca

3 Marzo 2026

Erica Gonano, Responsabile Area legale e segreteria, PrimaCassa – Credito Cooperativo FVG



Erica Gonano, Responsabile Area legale e segreteria, PrimaCassa – Credito Cooperativo FVG

Indice: 1. Introduzione; 2. Le implicazioni del regime patrimoniale dei coniugi nella fase di concessione dei finanziamenti; 2.1. Gli acquisti di beni personali da parte dei coniugi in regime di comunione dei beni, focus sulla previsione di cui all'art. 179, lett. f) c.c.; 2.2. Gli acquisti dei coniugi stranieri e l'opponibilità del regime patrimoniale estero (L. 218/1995; reg. UE 1103/2016); 3. I riflessi della separazione fra i coniugi nella gestione dei rapporti bancari passivi; 3.1. Il consenso della banca all'accollo del mutuo da parte del coniuge separato; 3.2. Cointestazione del mutuo e modifica delle condizioni contrattuali in pendenza di separazione; 4. Conclusioni

1. Introduzione

Il regime patrimoniale dei coniugi così come le vicende che possono interessare, nel tempo, il vincolo di matrimoniale presentano rilevanti aspetti di incidenza sull'operatività bancaria, tanto nella fase di concessione dei finanziamenti, quanto nel corso della loro gestione.

In un'epoca caratterizzata dalla transnazionalità dei nuclei familiari, la rilevanza di tale tema si estende a comprendere gli impatti derivanti dalla presenza di regimi patrimoniali disciplinati da normative diverse da quella nazionale, con conseguenti profili da indagare in ordine alla loro opponibilità.

Scopo delle presenti riflessioni, di taglio volutamente pratico, è l'analisi di alcune delle principali fattispecie di rilevanza dei temi connessi al regime patrimoniale dei coniugi nell'operatività bancaria riferita all'erogazione dei finanziamenti assistiti da garanzie reali.

2. Le implicazioni del regime patrimoniale dei coniugi nella fase di concessione dei finanziamenti

Nell'ordinamento italiano il regime patrimoniale dei coniugi, in assenza di diversa scelta, è quello della **comunione dei beni (art. 159 c.c.)**.

I coniugi possono anche optare per il regime della **separazione dei beni** o per la **comunione convenzionale**.

Da un punto di vista strettamente pubblicitario, il matrimonio viene **trascritto** nei registri dello stato

civile. In assenza di annotazioni a margine, il regime patrimoniale sarà quello della comunione dei beni (cd. pubblicità “negativa”). La scelta del diverso regime della separazione dei beni o della comunione convenzionale, da attuarsi nelle forme rituali dell’atto pubblico o mediante dichiarazione nell’atto di matrimonio, diviene opponibile a terzi attraverso **l’annotazione a margine** dell’atto di matrimonio ai sensi dell’art. **162 c.c.**

Vedremo nel seguito come queste forme di pubblicità presentino alcune limitazioni in presenza di matrimonio contratto da cittadini stranieri e/o non residenti nel territorio dello stato italiano.

A seconda del regime che regola i rapporti patrimoniali tra coniugi, mutano le “accortezze” da adottare per la stipula degli atti di compravendita di immobili e, nello specifico, per l’erogazione di mutui garantiti da ipoteca sugli immobili stessi.

2.1. Gli acquisti di beni personali da parte dei coniugi in regime di comunione dei beni, focus sulla previsione di cui all’art. 179, lett. f) c.c.

Nel **regime di separazione**, i coniugi possono acquistare beni immobili sia congiuntamente che separatamente, con le medesime regole applicabili in assenza di matrimonio.

Pertanto, se l’acquisto è congiunto, si determinerà una comunione ordinaria di beni e i coniugi saranno autonomamente proprietari di quote del medesimo immobile e potranno liberamente disporne. In tale ipotesi, nel contratto di mutuo dovranno necessariamente comparire quali datori di ipoteca entrambi i coniugi anche qualora solo uno di essi sia parte mutuataria.

Qualora l’acquisto avvenga da parte del singolo coniuge, si tratterà di un acquisto esclusivo dello stesso, che, nel contratto di mutuo, comparirà quale unico datore di ipoteca.

Nel **regime di comunione** legale dei beni, gli acquisti compiuti dai coniugi, insieme o separatamente, durante il matrimonio, entrano a far parte della comunione ai sensi dell’art. **177, lett. a) c.c.**, a meno che si tratti di beni **personali ai sensi dell’art. 179 c.c.**¹.

¹ Art. 179 c.c. Beni Personali

Non costituiscono oggetto della comunione e sono beni personali del coniuge:

Tale previsione comprende una pluralità di fattispecie tra le quali, ai fini che interessano in questa sede, viene in rilievo la casistica disciplinata dalla **lettera f)**.

Affinché l’acquisto del bene personale sia escluso dalla comunione sono necessari due presupposti:

- Che l’acquisto del bene avvenga con il prezzo del trasferimento di beni personali rientranti nell’elencazione di cui all’art. 179 c.c. o con il loro scambio; e
- Che il coniuge non acquirente sia parte dell’atto al fine di confermare quanto dichiarato dal coniuge acquirente circa la provenienza della provvista destinata all’acquisto.

L’esclusione del bene dalla comunione legale comporta, quale conseguenza, **la non applicabilità delle disposizioni di cui all’art. 180 e ss. cc. in materia di “amministrazione dei beni della comunione”**.

Pertanto, mentre ai fini del compimento di atti di straordinaria amministrazione riguardanti i beni della comunione, è **necessario**, ai sensi dell’art. **180, secondo comma c.c.**, il **consenso di entrambi i coniugi**, con la conseguenza che gli atti compiuti da un coniuge senza il necessario dell’altro coniuge e da questo non convalidati **sono annullabili** se riguardano beni immobili o mobili registrati, tale previsione non trova applicazione in presenza di un bene escluso dalla comunione.

Qualora per il perfezionamento dell’acquisto di un bene personale ai sensi della lettera f) dell’art. 179

a) i beni di cui, prima del matrimonio, il coniuge era proprietario o rispetto ai quali era titolare di un diritto reale di godimento;
b) i beni acquisiti successivamente al matrimonio per effetto di donazione o successione, quando nell’atto di liberalità o nel testamento non è specificato che essi sono attribuiti alla comunione;
c) i beni di uso strettamente personale di ciascun coniuge ed i loro accessori
d) i beni che servono all’esercizio della professione del coniuge, tranne quelli destinati alla conduzione di una azienda facente parte della comunione;
e) i beni ottenuti a titolo di risarcimento del danno nonché la pensione attinente alla perdita parziale o totale della capacità lavorativa;
f) i beni acquisiti con il prezzo del trasferimento dei beni personali sopraelencati o col loro scambio, purché ciò sia espressamente dichiarato all’atto dell’acquisto.
L’acquisto di beni immobili, o di beni mobili elencati nell’articolo 2683, effettuato dopo il matrimonio, è escluso dalla comunione, ai sensi delle lettere c), d) ed f) del precedente comma, quando tale esclusione risulti dall’atto di acquisto se di esso sia stato parte anche l’altro coniuge.

venga richiesto dal coniuge acquirente un mutuo, **la dichiarazione del coniuge non compratore risulterebbe palesemente smentita dalla stipula del mutuo** che confermerebbe che il bene non viene acquistato con provvista generata dalla vendita di un bene personale.

La **banca** sarebbe pertanto esposta al **rischio** che il coniuge non compratore, che in un primo momento ha dichiarato che il bene, in quanto acquisto a titolo personale dell'altro coniuge, non entrava al far parte della comunione, dichiarare successivamente il contrario. A questo punto, l'iscrizione ipotecaria assentita dal solo coniuge compratore potrebbe essere annullata dall'altro coniuge entro l'anno dall'iscrizione, in quanto **atto di straordinaria amministrazione avente ad oggetto un bene facente parte della comunione compiuto da uno solo dei coniugi anziché da entrambi**.

Che la banca sia effettivamente esposta a tale rischio risulta confermato dal **costante orientamento della giurisprudenza di legittimità**² che, ai fini dell'esclusione di un bene dalla comunione legale **ritiene necessaria non solo la dichiarazione confermativa del coniuge non acquirente** che, intervenendo in atto, dichiara che il coniuge acquirente sta utilizzando, per il pagamento del prezzo, denaro suo personale, ma anche **la condizione sostanziale che il bene sia effettivamente acquistato con il ricavato della vendita di beni personali o con lo scambio di beni personali, di uso strettamente personale o di beni per l'esercizio della professione**.

In sintesi, la giurisprudenza mira a evitare "condotte di comodo" per sottrarre beni alla comunione legale, valorizzando la realtà sostanziale del finanziamento dell'acquisto rispetto alla mera dichiarazione formale.

Occorre, pertanto, che la dichiarazione del coniuge non acquirente coincida con il fatto che effettivamente il prezzo pagato dal coniuge acquirente sia qualificabile come denaro "personale" perché, ad esempio, conseguito prima del matrimonio o per successione ereditaria o donazione o a seguito della vendita di un bene personale.

L'inesistenza di tale presupposto sostanziale comporta che il coniuge non acquirente può proporre

² Cfr. Cassazione Civile ordinanze nr. 35086/2022; 20336/2021, 40423/2021; 7027/2019, Sezioni Unite nr. 22755/2009, Sez. I Sentenza nr. 19250/04.

un'azione di accertamento negativo per far rientrare il bene nella comunione, non essendo vincolato dalla dichiarazione resa nel rogito.

Non può essere sottaciuta la presenza, anche nella prassi notarile, di orientamenti maggiormente **permissivi, che considerano la dichiarazione del coniuge non acquirente sufficiente a far escludere il bene dalla comunione e che ritengono pertanto che l'ipoteca iscritta con il consenso del solo coniuge acquirente non si sia passibile di impugnativa**.

Cionondimeno, il rischio di una tenuta "non stagna" dell'ipoteca iscritta dalla banca con l'assenso di un solo coniuge induce ad un atteggiamento particolarmente prudente che trova il proprio fondamento oltre che nei principi di sana e prudente gestione ai quali deve essere informata l'attività bancaria (cfr. art. 5 D.lgs. 385/1993) anche nella disciplina di Vigilanza³ che impone, infatti, che le garanzie - definite anche tecniche di attenuazione del rischio - acquisite dalla banca al fine di ridurre l'assorbimento patrimoniale generato dall'assunzione del rischio abbiano **precisi requisiti di tenuta legale ed opponibilità**.

Conseguentemente, in presenza di acquisti personali dei coniugi in comunione ai sensi dell'art. 179, lett. f) c.c., si ritiene che prassi virtuose a presidio dei rischi sopra evidenziati possano essere, in presenza di finanziamento bancario, che i coniugi:

- 1) attraverso apposita convenzione matrimoniale da redigersi per atto pubblico, optino per il regime di separazione dei beni; o, in alternativa
- 2) facciano rientrare l'acquisto nella comunione dei beni, con conseguente assenso di entrambi i coniugi all'iscrizione ipotecaria

Qualora la banca intervenga con un mutuo (ad. es. per ristrutturazione, liquidità o consolido) successivamente all'acquisto dell'immobile e questo sia avvenuto in costanza di comunione dei beni ma sia stato indicato come bene personale, il coniuge non compratore dovrebbe intervenire nel contratto di mutuo prestando il proprio assenso all'iscrizione ipotecaria senza tuttavia essere datore di ipoteca.

³ La Circolare di Banca d'Italia 285/13 richiama la Direttiva CRD V nr. 2019/878 modificativa della Direttiva 2013/36/UE cd. CRD IV ed il Regolamento CRR/ 575/2013, modificato dal Regolamento CRR II 2019/876-

Analoghe cautele si ritengono appropriate qualora la banca intervenga con un'operazione di surroga attiva⁴ a fronte di un mutuo erogato per l'acquisto di un bene personale da parte di un mutuatario in regime di comunione dei beni.

2.2. Gli acquisti dei coniugi stranieri e l'opponibilità del regime patrimoniale estero (L. 218/1995; reg. UE 1103/2016)

Con riferimento ai contratti di mutuo stipulati da cittadini stranieri e garantiti da ipoteca su beni immobili, si pone il problema della possibile **opponibilità** alla banca delle eventuali previsioni normative applicabili al **regime patrimoniale dei coniugi retto dalla legge straniera**.

In particolare, è necessario indagare se l'ipoteca a garanzia del mutuo erogato dalla banca sia validamente iscritta e non impugnabile anche se prestata senza il consenso di entrambi i coniugi come invece sarebbe richiesto, ad esempio, dalla normativa vigente in Italia in presenza di acquisti in regime di comunione legale dei beni (cfr. artt. 180 e 184 c.c.).

Alla fattispecie risultano applicabili le disposizioni di cui alla **Legge 218/95** recante "Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato" e, se il matrimonio è stato celebrato successivamente al 29 gennaio 2019, le disposizioni di cui al **Regolamento UE 2016/1103** del 24 giugno 2016 (artt. 20 ss.).

Per i matrimoni contratti fino al 29 gennaio 2019, l'art. 30 della L. 218/1995, rubricato "Rapporti patrimoniali tra coniugi" dispone quanto segue:

1. *I rapporti patrimoniali tra coniugi sono regolati dalla legge applicabile ai loro rapporti personali. I coniugi possono tuttavia convenire per iscritto che i loro rapporti patrimoniali sono regolati dalla legge dello Stato di cui almeno uno di essi è cittadino o nel quale almeno uno di essi risiede.*

2. *L'accordo dei coniugi sul diritto applicabile è valido se è considerato tale dalla legge scelta o da quella del luogo in cui l'accordo è stato stipulato.*

3. *Il regime dei rapporti patrimoniali fra coniugi regolato da una legge straniera è opponibile ai terzi solo*

⁴ Ai sensi dell'art. 120 quater del TUB e dell'art. 1202 c.c.

*se questi ne abbiano avuto conoscenza o lo abbiano ignorato per loro colpa. **Relativamente ai diritti reali su beni immobili, l'opponibilità è limitata ai casi in cui siano state rispettate le forme di pubblicità prescritte dalla legge dello Stato in cui i beni si trovano.***"

La norma stabilisce, come principio generale, quello della non opponibilità del regime patrimoniale adottato dai coniugi e regolato dalla legge straniera ai terzi che non ne abbiano avuto conoscenza o che non lo abbiano ignorato colposamente.

Di centrale rilievo è senza dubbio la previsione dell'ultimo periodo del terzo comma dell'art. 30 in materia di opponibilità a terzi del regime patrimoniale estero in presenza di atti aventi ad oggetto diritti reali su beni immobili.

Ci si chiede, in particolare, se le forme di pubblicità cui fa riferimento la norma siano soltanto quelle relative al regime patrimoniale presso i registri dello stato civile o se, invece, vadano estese anche al regime pubblicitario previsto dall'ordinamento italiano per gli atti aventi ad oggetto beni immobili (artt. 2643 e s.s.).

Se i **cittadini italiani** che abbiano contratto matrimonio in Italia oppure all'estero ed i **cittadini stranieri residenti** in Italia, anche se hanno contratto matrimonio all'estero, hanno titolo per trascrivere il proprio matrimonio presso i registri dello stato civile⁵ e per annotare a margine dello stesso eventuali convenzioni matrimoniali⁶, non altrettanto può dirsi per i **cittadini stranieri non residenti** in Italia ai quali tale facoltà è preclusa dal D.P.R. 396/2000 (Regolamento per la revisione e semplificazione dell'ordinamento dello stato civile) con conseguente impossibilità di accesso al sistema pubblicitario

⁵ Art. 19 DPR 396/2000 (Trascrizioni)

1. Su richiesta dei cittadini stranieri residenti in Italia possono essere trascritti, nel comune dove essi risiedono, gli atti dello stato civile che li riguardano formati all'estero. Tali atti devono essere presentati unitamente alla traduzione in lingua italiana e alla legalizzazione, ove prescritta, da parte della competente autorità straniera.

6 Cfr. art. 69 del DPR 396/2000. Sul punto si segnala anche la Circolare Miacel 2/2001 ai sensi della quale a margine della trascrizione del matrimonio contratto all'estero da cittadini stranieri residenti in Italia non sarebbe consentita alcuna annotazione. A tale proposito si segnala il Decreto del Tribunale di Venezia del 15/09/2006 nr. 470, che pone in discussione la circolare in quanto la stessa comporterebbe l'abrogazione di una norma di rango superiore, e, in senso analogo, la prassi notarile – Studio CNN nr. 3850/2002 della Commissione Studi Civilistici.

presso i registri dello stato civile.

Qualora si ritenesse che l'ultimo periodo del terzo comma del precitato articolo 30 facesse riferimento al solo regime di pubblicità previsto per il regime patrimoniale (Registri dello stato civile) si determinerebbe una **disparità di trattamento tra cittadini italiani o stranieri residenti e stranieri coniugatisi all'estero non residenti**⁷.

Infatti, mentre ai primi sarebbe consentito rendere opponibile ai terzi il regime patrimoniale prescelto (anche se regolato da legge straniera) attraverso la trascrizione e l'annotazione presso i registri dello stato civile, i secondi si vedrebbero negata tale possibilità.

Occorre pertanto indagare se i coniugi stranieri non residenti in Italia possano rendere il proprio regime patrimoniale opponibile a terzi avvalendosi di altre forme di pubblicità.

A tale proposito, è utile richiamare la previsione di cui all'art. **2659 (Nota di Trascrizione) nr. 1 c.c.** ai sensi della quale la **nota di trascrizione (dell'acquisto immobiliare) deve contenere il regime patrimoniale delle parti, se coniugate, secondo quanto risulta da loro dichiarazione resa nel titolo o da certificato dell'ufficiale di stato civile.**

Pertanto, qualora i coniugi stranieri non possano accedere al sistema di pubblicità dei registri dello stato civile per le motivazioni sopra ricordate, la pubblicità ex art. 2659 c.c. potrà essere idonea a rendere opponibile ai terzi, sebbene limitatamente al singolo bene, il loro regime patrimoniale regolato dalla legge straniera e questo anche nell'ipotesi in cui non si possa far luogo alla trascrizione delle convenzioni matrimoniali ai sensi degli artt. 2643, 2645 e 2647 in quanto esse non siano autonomamente trascrivibili in quanto prive dei relativi requisiti.

La medesima conclusione può peraltro riguardare anche l'ipotesi in cui i coniugi, pur avendone titolo, non abbiano provveduto alla trascrizione/annotazione del regime patrimoniale prescelto presso i registri dello stato civile.

⁷Fondazione Italiana del Notariato "Le convenzioni matrimoniale provenienti dall'estero"; Consiglio Nazionale del Notariato - Studio n. 4191, Pubblicato nella rivista Studi e Materiali CNN 2/2003.

E' senz'altro difficile ed anche rischioso sostenere, alla luce del principio generale della scusabilità della sola ignoranza non colpevole sancito dall'art. 30 della L. 218/1995, che l'indicazione del regime che regola i rapporti patrimoniali dei coniugi contenuto nella nota di trascrizione dell'acquisto immobiliare non sia conoscibile dai terzi e, conseguentemente agli stessi non opponibile.

Consequentemente, la banca che finanzia l'acquisto immobiliare di un cittadino straniero si vedrà pertanto opporre il relativo regime patrimoniale o perché lo straniero è residente in Italia ed ha trascritto il matrimonio ed annotato le eventuali convenzioni matrimoniali presso i registri dello stato civile o, comunque, perché ha reso noto il proprio regime patrimoniale ex art. 2659 c.c.

In entrambi i casi la banca è esposta al rischio che le previsioni della legge straniera che regola il regime patrimoniale dei coniugi preveda il necessario consenso di entrambi i coniugi per il compimento di atti di straordinaria amministrazione, tra i quali rientra l'iscrizione ipotecaria, o contenga una specifica disciplina circa l'inclusione di determinati beni nel regime della comunione.

Risulta peraltro evidente come il contenuto della legge straniera che regola il matrimonio dei contraenti e che può essere ritenuto opponibile alla banca in forza delle considerazioni che precedono non sia dalla stessa conoscibile con un grado di profondità adeguato ad assumere decisioni informate, consapevoli e prudenti.

Consequentemente, per la banca non è sicuramente prudente correre il rischio che alla stessa sia opponibile il regime patrimoniale dei coniugi retto dalla legge straniera.

Come anticipato, **per i matrimoni contratti successivamente al 29 gennaio 2019** trovano applicazione le previsioni del Regolamento **UE 2016/1103**.

Nello specifico, gli artt. 20 ss. Reg. 2016/1003 prevedono che i rapporti patrimoniali tra coniugi siano regolati, anzitutto, dalla legge da loro scelta ai sensi dell'art. 22 e, solo in mancanza di scelta, dalla legge individuata dall'art. 26, ossia quella dello Stato:

- della prima residenza abituale comune dei coniugi dopo la conclusione del matrimonio o, in mancanza,

- della cittadinanza comune dei coniugi al momento della conclusione del matrimonio o, in mancanza,
- con cui i coniugi presentano assieme il collegamento più stretto al momento della conclusione del matrimonio, tenuto conto di tutte le circostanze.

Il Regolamento UE non contiene una previsione analoga a quella del terzo comma del precitato articolo 30 della L. 218/1995 in materia di opponibilità del regime patrimoniale retto dalla legge straniera.

Sul punto, tuttavia, **l'articolo 28 del Regolamento dispone che la legge straniera che regola il regime patrimoniale dei coniugi sia opponibile qualora il terzo sia conoscenza di tale legge, o sia tenuto ad esserne a conoscenza esercitando la dovuta diligenza.**

Qualora le Parti indichino nell'atto di compravendita il proprio regime patrimoniale, con conseguente indicazione dello stesso nella nota di trascrizione ai sensi dell'art. 2659 nr. 1) c.c. sarà difficilmente sostenibile la sua non opponibilità alla banca.

Per tale ragione, si ritiene che le conclusioni formulate, soprattutto nella prassi notarile, con riferimento alle previsioni di cui alla L. 218/95 possano essere estese, quanto meno sulla base di un'interpretazione di carattere prudenziale, anche ai matrimoni con elementi di estraneità che ricadono nell'ambito applicativo della Direttiva UE 2016/1103.

A prescindere dalla normativa applicabile al caso concreto sulla base del dato temporale costituito dalla data di celebrazione del matrimonio, il rischio per la banca è che il regime patrimoniale straniero le sia opponibile e questo possa determinare l'invalidità della garanzia acquisita dalla banca senza in rispetto delle previsioni della legge che regola il regime patrimoniale estero.

Ove ricorrano tali fattispecie, una condotta improntata ai principi di sana e prudente gestione renderebbe opportuno optare per una delle seguenti alternative:

- a) i mutuatari, mediante atto pubblico notarile, stipulano un apposito atto di assoggettamento alla legge italiana del regime patrimoniale dei coniugi ed optano per la scelta del regime della separazione o della comunione dei beni. Troveranno pertanto applicazione le regole sopra esposte

per gli acquisti in regime di comunione o di separazione dei beni secondo la legge italiana (artt. 177 e ss. c.c.);

- b) In alternativa, qualora i coniugi rifiutino di procedere con la modalità indicata sub. a), il coniuge non compratore dovrà intervenire, eventualmente anche a mezzo procuratore, nell'atto di mutuo al fine di rendere un formale assenso alla concessione dell'ipoteca.

3. I riflessi della separazione fra i coniugi nella gestione dei rapporti bancari passivi

3.1. Il consenso della banca all'accollo del mutuo da parte del coniuge separato

L'accollo, ai sensi degli artt. **1273 e ss. c.c.**, è l'accordo tra il debitore ed un terzo, in forza del quale quest'ultimo assume il debito del primo.

Sovente l'accollo si concretizza in fase di compravendita di un immobile gravato da ipoteca a garanzia di un mutuo in ammortamento oppure rientra nell'ambito degli accordi stipulati dai coniugi in fase di separazione. In presenza di un immobile cointestato, i coniugi convengono che lo stesso venga trasferito ad uno di essi che assume su di sé il debito residuo contratto per il suo acquisto.

Scopo dell'operazione è la **concentrazione di proprietà immobiliare e correlato debito in capo ad uno dei coniugi, con conseguente liberazione dell'altro.**

Si tratta, in questo caso, di un **accollo "improprio"** in quanto non interviene tra il debitore ed un terzo, ma tra due soggetti entrambi condebitori in solido verso la banca⁸.

La banca mutuataria, **quale terzo creditore, ha la facoltà**, ma non l'obbligo, di aderire all'accollo stipulato.

È infatti un principio generale dell'ordinamento giuridico quello per il quale al creditore non può essere "imposto" il mutamento, neppure "parziale" della figura del debitore fatti salvi i casi espressamente

⁸ Alcune delle considerazioni che seguono hanno certamente maggiore attinenza in relazione ad un accollo proprio, ma vengono comunque riportate al fine di fornire un quadro complessivo della casistica che si possono verificare nella prassi

disciplinati.

Nel caso specifico del mutuo, ad esempio, il debitore/mutuatario viene affidato all'esito di un articolato processo istruttorio, volto alla valutazione del suo merito creditizio. Tale figura non può pertanto mutare per effetto di un accordo (l'accollo) al quale il creditore (la Banca) non prende parte.

Qualora il creditore non aderisca alla convenzione d'accollo, l'accollo resta **"interno"** e, pertanto, ha efficacia tra il debitore ed il terzo, ma non esplica alcun effetto nei confronti del creditore bancario.

Sotto il profilo segnaletico, in caso di mancata adesione all'accollo da parte dell'intermediario, la segnalazione tra i crediti per cassa permane a nome del solo accollato (circ. Banca d'Italia 139/1991 Capitolo II, sez. 6, par. 12), che, nel caso in esame, è costituito dalla cointestazione dei coniugi, condebitori solidali.

Qualora invece il creditore aderisca alla convenzione d'accollo intervenuta tra il debitore ed il terzo, l'accollo assume rilievo **"esterno"** e, pertanto, produce i propri effetti anche nei confronti del creditore/Banca.

L'adesione del creditore all'accollo comporta che **l'accollo diviene irrevocabile in suo favore** (art. 1273, primo comma, c.c.)

La Banca può infatti avere interesse a aderire all'accollo qualora l'accollante sia maggiormente solvibile dell'accollato o qualora abbia comunque interesse, per ragioni connesse al merito creditizio, ad acquisire un'ulteriore garanzia patrimoniale.

Il creditore che aderisce all'accollo, facendo assumere allo stesso rilevanza **"esterna"**, può **liberare o meno** l'originario debitore⁹.

⁹ Cfr. Collegio di Coordinamento dell'ABF Decisione nr. 11898/2018 ai sensi della quale: "Nell'ipotesi di accollo stipulato tra l'originario mutuatario e il nuovo debitore, l'Intermediario rimasto estraneo al contratto ha la facoltà ma non l'obbligo di prestare la propria adesione. Nel caso in cui aderisca, l'obbligazione del debitore originario degrada, divenendo sussidiaria", richiamata da numerose pronunce dei Collegi territoriali dell'ABF. Ex multis Decisione Collegio di Milano nr. 9746/2022; Decisione Collegio di Napoli nr. 518/2021; Decisione del Collegio di Milano nr. 23626/2020; Decisione del Collegio di Roma nr. 2278/2019.

Resta inteso che la condotta dell'intermediario deve esplicitarsi, come recentemente ribadito dal Collegio di Milano dell'ABF con la Decisione nr. 9746/2022 nel **rispetto dei principi di diligenza e trasparenza**, di correttezza e buona fede, avuto riguardo al grado specifico di professionalità che l'ordinamento gli impone.

Tale obbligo si esplicita, in primis, nelle modalità e forme con le quali la Banca comunica ad accollante ed accollato le determinazioni assunte all'esito delle valutazioni condotte.

A seconda che ricorra l'una o l'altra casistica, l'accollo sarà **liberatorio o non liberatorio**.

In presenza di accollo liberatorio, il debitore originario viene sostanzialmente liberato e pertanto il terzo creditore (la Banca) può agire soltanto nei confronti dell'accollante a meno che non si sia riservato di agire nei confronti dell'originario debitore in ipotesi di insolvenza dell'accollante.

In tutti i casi nei quali il **creditore libera il debitore originario, si estinguono le garanzie annesse al credito, se colui che le ha prestate non consente espressamente a mantenerle (art. 1275 c.c.)**. È pertanto fondamentale, in presenza di accollo liberatorio **prestare particolare attenzione al mantenimento delle garanzie reali e personali alle quali il creditore/banca non abbia intenzione di rinunciare**.

Sotto il profilo segnaletico, qualora il debitore originario sia stato liberato, la segnalazione va effettuata al solo nome dell'accollante (circ. Banca d'Italia 139/1991 Capitolo II, sez. 6, par. 12).

Qualora, invece, il debitore originario non sia stato liberato, egli resta obbligato in solido con l'accollante; la segnalazione nella pertinente categoria di censimento dei crediti per cassa deve essere effettuata al solo nome dell'accollante mentre la posizione dell'accollato deve essere convenzionalmente segnalata tra le garanzie ricevute. (circ. Banca d'Italia 139/1991 Capitolo II, sez. 6, par. 12)

Nell'ipotesi in cui, ai sensi dell'art. 1274 c.c., la **liberazione dell'accollato sia condizione espressa della stipulazione**, qualora la banca, aderendo all'accollo, non liberi l'originario debitore/condebitore, essendo tale liberazione condizione dell'accollo, quest'ultimo viene meno, come si fosse verificata una **condizione risolutiva**, rappresentata in questo caso dalla mancata liberazione dell'accollato. Proprio al fine di evitare in determinarsi di tale situazione, generalmente, nell'ambito degli accordi di separazione

e prima della loro formalizzazione, vi è una fase di interlocuzione preliminare con la banca allo scopo di “pre-valutare” con la stessa la disponibilità alla liberazione dei coniugi

A seconda della decisione assunta dalla banca rispetto agli accordi intercorsi tra i coniugi nell'ambito della separazione, muta la modalità con la quale il rapporto di mutuo viene “traslato” nelle procedure bancarie.

Pertanto:

- In ipotesi di accollo **interno**, il mutuo **non subirà alcuna modifica** quanto alla sua intestazione, che resterà pertanto quella del mutuo originario;
- In ipotesi di **accollo esterno**, il mutuo verrà intestato al **solo coniuge “accollante”**, ma qualora **l'accollo non sia liberatorio, permarrà la garanzia di “seconda istanza” del debitore accollato** (coniuge non liberato), che sarà visibile anche nella Centrale Rischi come sopra ricordato.

In tutte le ipotesi rappresentate, ai fini dell'esecuzione immobiliare, sia che venga intrapresa nei confronti di entrambi i coniugi sia che venga avviata nei confronti di uno solo di essi, il titolo esecutivo ex art. 474 comma 1, nr. 2) cod. proc. civ., sarà costituito dal contratto di mutuo originario nel quale i coniugi saranno stati indicati quali condebitori solidali per l'intero.

3.2. Cointestazione del mutuo e modifica delle condizioni contrattuali in pendenza di separazione

La circostanza che uno dei coniugi, nell'ambito degli accordi di separazione, si accolli l'intera esposizione debitoria che prima faceva capo ad entrambi può dare luogo, anche per ragioni legate alla gestione della liquidità familiare, ad una **richiesta di rinegoziazione** delle condizioni del rapporto, sia in termini di **durata** dell'ammortamento che in termini di condizioni economiche e, in particolare, di **tasso di interesse**.

Le modifiche alle condizioni contrattuali del mutuo in pendenza di separazione sono strettamente legate alle modalità e tempistiche con le quali viene disciplinato l'accollo del mutuo in capo ad uno dei due coniugi.

Qualora eventuali modifiche vengano concordate **prima dell'accollo**, entrambi i coniugi, in quanto contraenti e condebitori solidali, dovranno prendere parte alla relativa formalizzazione secondo le forme e modalità convenute con la banca.

Successivamente all'accollo e nella misura in cui la banca vi aderisca, si potranno determinare diverse casistiche:

- In presenza di accollo “interno”, la rinegoziazione andrà sottoscritta da entrambi i coniugi;
- In presenza di accollo “esterno liberatorio”, la rinegoziazione vedrà il coinvolgimento del solo coniuge accollante;
- In presenza di accollo “esterno non liberatorio”, per la modifica delle condizioni contrattuali sarebbe opportuno anche il coinvolgimento del coniuge non liberato, atteso il permanere, in suo capo, della veste di garante. Per tale ragione è prudente ottenere il suo assenso affinché egli non possa eccepire un mutamento peggiorativo (ad esempio in termini di allungamento della durata o di peggioramento delle condizioni economiche dovute ad una diversa valutazione del rischio) dell'obbligazione che egli continua a garantire.

4. Conclusioni

L'esame delle casistiche trattate ai paragrafi 2.1. (Gli acquisti di beni personali da parte di coniugi in regime di comunione legale ex art. 179, lett. f) c.c.) e 2.2 (Gli acquisti dei coniugi stranieri e l'opponibilità del regime patrimoniale estero) ha fatto emergere aspetti di potenziale criticità nell'operatività bancaria in relazione ai quali si è ritenuto di condividere un'impostazione, senz'altro non scevra di elementi di onerosità per la parte mutuataria, ma comunque tutelante per la posizione della banca, collocando tale scelta nell'alveo dei principi di sana e prudente gestione e del rispetto della normativa di vigilanza.

La trattazione dei temi legati all'accollo del mutuo a seguito di separazione dei coniugi e della variazione dei relativi termini e condizioni è stata impostata con la finalità di operare una ricognizione delle diverse fattispecie osservabili con un focus su alcuni profili, come ad esempio quelli segnaletici, di taglio squisitamente bancario.

L'auspicio è che l'inquadramento dei temi analizzati prendendo le mosse da un punto di vista operativo e pratico per giungere a formulare alcune possibili indicazioni operative destinate ad orientare valide prassi possa costituire un utile supporto per ulteriori riflessioni sugli argomenti trattati.



DB non solo
diritto
bancario

A NEW DIGITAL EXPERIENCE

 **dirittobancario.it**
