

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO

DELEGA AL GOVERNO

per emendamenti al codice civile e per la pubblicazione dei nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile

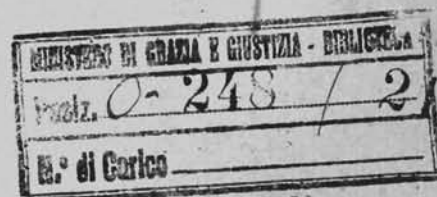
LAVORI PREPARATORI.

Relazione al disegno di legge, discorsi di S. E. Aldo Oviglio, Ministro della Giustizia, alla Camera dei Deputati e al Senato del Regno e relazioni delle Commissioni parlamentari sulla "Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie,,

Legge 30 dicembre 1923, n. 2814 - Regio decreto 4 giugno 1924 - Decreto ministeriale 7 luglio 1924

ROMA

PROVVEDITORATO GENERALE DELLO STATO
LIBRERIA
1925



AVVERTENZA

Questo volume raccoglie gli atti preparatorî ed i preliminari della legge con la quale il Governo chiese al Parlamento ed ottenne la delega della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie.

Il volume è diviso in due parti: Parte I: Atti parlamentari, ripartita in due sezioni: 1^a Camera dei Deputati; 2^a Senato del Regno; e Parte II: Legge di delega e provvedimenti inerenti.

E perchè riesca più pratica e sollecita la ricerca dei diversi argomenti si è adottato il sistema di un indice generale e di indici speciali, con l'intestazione per materia delle pagine del volume.

DISEGNO DI LEGGE

“Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie „.

INDICE GENERALE PER MATERIA

PARTE I.

ATTI PARLAMENTARI

LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA

(Dall'11 giugno 1921 al 25 gennaio 1921).

SEZIONE PRIMA. - CAMERA DEI DEPUTATI.

Disegno di legge (presentato il 10 febbraio 1923 - <i>Stampato</i> n. 2013)	Pag. 43
Relazione illustrativa al disegno di legge	» 9
Relazione della Commissione parlamentare (<i>Stampato</i> n. 2013-A).	» 45
Discorso del Ministro della giustizia (9 giugno 1923).	» 241
Discussione sugli articoli (9 giugno 1923).	» 259
Testo del disegno di legge approvato nella tornata del 12 giugno 1923	» 270

SEZIONE SECONDA. - SENATO DEL REGNO.

Disegno di legge (presentato il 13 giugno 1923 - <i>Stampato</i> n. 611)	Pag. 287
Relazione illustrativa al disegno di legge	» 271
Relazione della Commissione parlamentare (<i>Stampato</i> n. 611-A)	» 289
Discorso del Ministro della giustizia (27 novembre 1923).	» 359
Discorso del Presidente della Commissione (27 novembre 1923)	» 381
Discussione sugli articoli (27 novembre 1923).	» 387
Testo del disegno di legge approvato nella tornata del 27 novembre 1923	» 392

PARTE II.

LEGGE DI DELEGA E PROVVEDIMENTI INERENTI.

Legge 30 dicembre 1923, n. 2814, di delega al Governo per la riforma e pubblicazione di nuovi codici	Pag. 397
Regio decreto 3 giugno 1924, che costituisce una Commissione con l'incarico di preparare i progetti dei decreti sui codici.	» 400
Insedimento della Commissione.	» 403
Decreto ministeriale 7 luglio 1924, circa alcuni nuovi membri della Commissione e la distribuzione d'incarichi di segreteria	» 405
Circolare (norme circa il personale di segreteria).	» 406

PARTE I

SEZIONE PRIMA.

CAMERA DEI DEPUTATI

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Disegno di legge per la riforma e pubblicazione di nuovi codici
e relazione ministeriale illustrativa

INDICE

Disegno di legge	<i>Pag.</i>	43
Relazione illustrativa al disegno di legge	»	13 a 43
I. — CODICE CIVILE	»	14 a 25
Adozione	»	19
Assenza	»	15
Condizione giuridica dei figli naturali	»	16
Coordinamento delle disposizioni del codice civile con altre di leggi speciali attinenti alle materie da esso regolate	»	23
Emendamenti degli articoli del codice, che tuttora danno luogo a questioni tradizionali o che sono riconosciuti tecnicamente imperfetti	»	24
Preserizione	»	23
Trascrizione	»	21
Tutela	»	20
II. — CODICE DI COMMERCIO	»	25 a 33
Commercio in generale	»	27
Commercio marittimo e navigazione	»	28
Assicurazione marittima	»	31
Avarie e contribuzioni nelle avarie comuni	»	31
Contratto di noleggio	»	30
Danni cagionati dall'urto di navi, e dell'assistenza	»	31
Ipoteca e privilegi marittimi	»	30
Polizza di carico	»	31
Privilegi e ipoteche	»	30
Prescrizione e decadenza	»	32
Proprietari di navi: responsabilità	»	29
Responsabilità dei proprietari di navi	»	29
Sequestro, pignoramento e vendita della nave	»	32
Urto di navi, danni e assistenza	»	31
Vendita, sequestro e pignoramento della nave	»	32
Fallimento	»	32
Società commerciali	»	25

III. — CODICE PER LA MARINA MERCANTILE	Pag. 33 a 39
Capitano al comando della nave	" 35
Capitani di porto: giurisdizione civile	" 33
Contratto di arruolamento	" 36
Demanio marittimo	" 36
Diritto marittimo in tempo di guerra	" 37
Equipaggio: forza minima dell'equipaggio	" 36
Giurisdizione civile del capitano di porto	" 33
Giurisdizione penale marittima	" 38
Gradi marittimi	" 35
Legislazione sulla pesca	" 39
Navi	" 34
Costruzione delle navi	" 34
Nazionalità delle navi	" 34
Visita delle navi	" 34
Pesca (legislazione sulla)	" 39
Reati marittimi e giurisdizione penale marittima	" 38
IV. — CODICE DI PROCEDURA CIVILE	" 39 a 43

RELAZIONE ⁽¹⁾

La necessità di apportare modificazioni ad alcuni istituti del codice civile, al codice di commercio, al codice per la marina mercantile ed al codice di procedura civile è da tempo universalmente riconosciuta. Sull'oggetto, un largo materiale di studio ad opera di competenti e di apposite commissioni già è stato raccolto. Ma il lavoro che occorre al suo completamento, per la natura stessa del movimento giuridico e per l'importanza e la complessità degli interessi che sono ad esso collegati, procede lento e farebbe rinviare, quindi, se normalmente svolto, ancora per molti anni l'adozione delle necessarie riforme.

La improrogabile urgenza dell'unificazione legislativa con le nuove provincie, la inopportunità di addivenire a tale unificazione, estendendo, anche solo in via provvisoria, le leggi attualmente in vigore nelle altre provincie con la piena consapevolezza di doverle, a scadenza più o meno breve, cambiare e con la correlativa conseguenza di turbare interessi e di dare una impressione di instabilità legislativa, impongono di rompere gl'indugi e di affrettare

quella riforma che, oltre a rendere le disposizioni del diritto privato, del diritto processuale civile e del diritto marittimo rispondenti alla mutata coscienza giuridico-sociale ed ai mutati rapporti di carattere anche internazionale, permetta di addivenire ad una stabile unificazione legislativa.

Non occorre pertanto indugiarsi a dare giustificazione di questo programma di riforme, che il Governo si è proposto. Superfluo riesce il ricordare qui, fra l'altro, come i codici in parola oggi siano, pur rispetto al nostro diritto, in parte non trascurabile superati, in quanto leggi speciali li hanno qua e là modificati, la qual cosa ne renderebbe pure tecnicamente difficile l'estensione, nelle condizioni attuali, alle nuove provincie.

Occorre invece aggiungere qualche parola a giustificazione del metodo, che il Governo crede di non poter fare a meno di adottare per addivenire alle riforme in parola.

Già più volte nel passato, il Parlamento ha riconosciuto l'opportunità di affidare al Governo l'attuazione di riforme legislative, che, pel loro carattere prevalentemente giuridico e tecnico e per la loro complessità, mal si prestavano ad un esame particolareggiato da parte delle Camere. Fu sempre infatti dal Governo provveduto alla pubblicazione dei codici in virtù di delegazione legislativa ricevuta dal Parlamento. Questo metodo fu adottato sin dal 1865 per i codici civile e di procedura civile e per altre leggi fondamentali; e fu osservato anche più tardi pel codice penale prima e per quello di procedura penale poi. Senonchè altre volte le Camere furono chiamate a pronunciarsi sopra concreti progetti di codici; e fu

(1) CAMERA DEI DEPUTATI Legislatura XXVI - Sessione unica (dall'11 giugno 1921 al 25 gennaio 1924).

DISEGNO DI LEGGE presentato dal ministro della giustizia on. Oviglio nella seduta del 10 febbraio 1923, sulla: « *Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al Codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie* » (Stampato n. 2013) - Pag. 43.

RELAZIONE illustrativa al disegno di legge.

così che, approvandone i concetti informativi e manifestando tendenze ed opinioni, esse commisero al Governo l'incarico di provvedere alla redazione e pubblicazione del testo definitivo.

Ma non può oggi il Governo seguire tale procedura. Non ho bisogno di spiegare perchè mi è impossibile di presentare oggi alla Camera, già tradotti nei loro termini concreti, progetti preliminari dei codici da riformare e perchè mi è impossibile attendere che simili progetti siano preparati per chiedere il consenso del Parlamento. Il raggiungimento dello scopo ne sarebbe ritardato considerevolmente ed invece non è possibile indugiare: non può protrarsi più a lungo la coesistenza di due diverse legislazioni per quanto attiene al sistema fondamentale dei rapporti della vita civile!

Credo però di potere affermare che la novità del procedimento è più nella forma che nella sostanza.

Il mandato, che il Governo chiede, non manca di limiti abbastanza precisi. Essi si trovano in parte espressi nell'unito progetto di legge, sono meglio concretati in questa relazione, che del progetto costituisce una necessaria integrazione ed in cui sono esposti gl'intendimenti con i quali il Governo stesso esplicherà tale incarico, e potranno trovare anche maggiore determinazione nella discussione che si farà nelle Camere e negli ordini del giorno che saranno votati. Io tengo a dichiarare che il Governo condurrà la riforma entro i limiti e con le direttive che in questa relazione sono espresse. La Camera, prendendole in esame, potrà suggerire emendamenti e manifestare tendenze. Le commissioni parlamentari, cui propongo di sottoporre prima della pubblicazione i singoli progetti, concretando siffatte manifestazioni, sostanzialmente coopereranno allo espletamento del mandato legislativo.

Eccomi adunque, onorevoli colleghi, a rendervi note le intenzioni del Governo in ordine alla riforma dei codici, che a nome di esso vi chiedo di essere autorizzato ad attuare.

I.

CODICE CIVILE.

È noto che il nostro codice civile in tanta parte è ancora, sostanzialmente, il codice Napoleone. Per ciò l'Italia, che già ebbe nel diritto il primato, non è ora del tutto al corrente rispetto ad altri paesi ed

alla Francia stessa, dove il codice civile è stato in molte parti modificato da leggi successive. Così essa ha perduto l'influenza, che già in altri tempi ebbe ad esercitare largamente su altri Stati. Dalla fine del secolo XIX, tale influenza fu svolta dal codice germanico, che determinò un forte stimolo alle riforme ed al rinnovarsi degli studi in materia. Così la Svizzera ha rinnovato le sue leggi civili. Così prima la Spagna. La Grecia, l'Ungheria ed altri Stati, già prima della guerra, andavano studiando la riforma dei loro istituti di diritto civile. Lo stesso codice austriaco aveva subito, durante la guerra, modificazioni notevoli a mezzo di « novelle ».

Non pensa certo il Governo di provvedere ora a radicali modificazioni del codice civile, tanto più che, almeno di parecchie di queste, è molto discutibile che sia avvertito il bisogno. Ma non può dimenticare che, durante la guerra, moltissime innovazioni sono state introdotte per decreto pur nella delicata materia del diritto privato. L'assenza, il matrimonio, la filiazione, la tutela, lo stato civile, l'adozione, la successione, la proprietà, la trascrizione ne sono stati toccati. E non tutte queste innovazioni rispondono ad esigenze, situazioni e rapporti speciali determinati dalle condizioni di guerra e cessati col cessare di questa. D'altra parte, leggi di carattere permanente già prima della guerra avevano modificato più o meno profondamente alcuni istituti del codice civile.

All'infuori di ciò, è noto che vi hanno istituti regolati tutt'ora dal codice civile, i quali non rispondono alle esigenze della vita moderna e sono in contrasto con la nostra coscienza giuridica. Per essi l'estensione del nostro codice alle nuove provincie, non ostante l'imperfezione e le manchevolezze della legge ora vigente nelle medesime, potrebbe apparir quasi un regresso. Non intendo con ciò riferirmi ad istituti per cui una riforma — ove si volesse tentare — non sarebbe agevole, non esistendo concordia di opinioni e di consensi, e tutt'ora dibattendosi opposte tendenze. Così è ad esempio dell'indissolubilità del matrimonio e del divorzio. Al riguardo, senza dubbio conviene limitarsi a ricercare le opportune norme di transizione dal sistema vigente ora nelle nuove provincie al nostro.

In questa occasione, potrà il Governo avvisare anche ai provvedimenti che occorrono, per evitare che di fatto di due opposti regimi fruiscono i nostri cittadini a seconda

che si propongono o no di eludere, con lieve sacrificio economico, la legge del loro Stato.

Ma vi hanno invece altri istituti, sulla necessità della cui riforma da tempo esiste presso di noi consenso tra quanti hanno motivo ed autorità di occuparsene e sono stati formulati anche da tempo progetti concreti di nuove leggi. Gli studi possono ritenersi al riguardo maturi. Un ulteriore indugio non sarebbe in alcun modo giustificato. Improvviso sarebbe estendere le nostre norme senza averle modificate.

Ciò va detto soprattutto dei seguenti istituti:

§ 1. — *Assenza.*

È noto che le disposizioni del nostro codice civile sulle persone che hanno cessato di comparire nell'ultimo domicilio o residenza sono informate al concetto che la morte non si presume e che l'assenza può dare origine solo a provvedimenti conservativi nell'interesse del patrimonio dell'assente e dei presunti eredi di lui, ma che tali provvedimenti devono avere natura esclusivamente patrimoniale ed essere consentiti solo quando l'assenza sia protratta per lunghissimo tempo.

Questo sistema si è dimostrato difettoso per più riguardi. Il non estendersi degli effetti della dichiarazione di assenza oltre la cerchia dei diritti patrimoniali mantiene un'incertezza indefinita nei diritti di natura personale. Lo stesso regolamento dell'immissione nel possesso dei beni dell'assente appare inadeguato rispetto alle condizioni della vita moderna, per l'enorme lunghezza dei termini ed in particolare poi rispetto ai bisogni più gravi e più frequenti, che son dati dai casi nei quali l'assenza si determina a seguito di infortuni collettivi o di atti di guerra.

Veramente di simili casi era stato tenuto qualche conto nelle disposizioni degli articoli 391 e 396, capoverso primo, del codice civile; ma queste disposizioni, per la limitatissima loro portata, sono rimaste nelle applicazioni giurisprudenziali e negli svolgimenti dottrinali come un ramo disseccato del nostro diritto, al quale si è ritenuta estranea la presunzione di morte.

Un tentativo di introdurre nel nostro diritto tale presunzione fu fatto col disegno di legge del ministro Gianturco, limitato tuttavia al caso degli scomparsi in guerra. Tale progetto, approvato dalla Camera nella tornata del 12 luglio 1898, non poté es-

sere portato alla discussione del Senato e cadde con la chiusura della sessione. In quella stessa tornata, venne approvato il seguente ordine del giorno proposto dalla commissione: « La commissione fa voti al Governo perchè l'istituto della presunzione di morte con la sua conseguente dichiarazione giudiziale sia esteso anche al caso di individui scomparsi per effetto di terremoto, naufragio, incendio o altro infortunio ». Ed anzi la minoranza della commissione avrebbe voluto che nella legge fossero senz'altro menzionati simili casi, anzichè limitare in essa il richiamo ai soli scomparsi di guerra.

Il disegno di legge Gianturco era stato preceduto dalla legge 2 luglio 1896, n. 256, riguardante le pensioni per le famiglie dei presunti morti nella guerra d'Africa, la quale fu estesa più tardi ai militari scomparsi nella guerra libica, con regio decreto 27 giugno 1915, n. 1103, ed era stata integrata dalla legge 11 luglio 1904, n. 349, che, con disposizione di carattere temporaneo, dispose che si aprisse la successione ereditaria sui beni dei militari della campagna d'Africa, di cui fosse stata constatata la scomparsa nei modi prescritti dalla ricordata legge 2 luglio 1896.

Va inoltre ricordato che l'articolo 56 del codice civile per la colonia Eritrea (il quale però non è ancora entrato in vigore) consente, per chi abbia preso parte ad una guerra in Africa e durante la medesima sia risultato mancante o da allora in poi sia scomparso, la dichiarazione di morte ai soli effetti dell'apertura della successione e dei rapporti patrimoniali.

Un ulteriore passo in materia fu fatto con le disposizioni speciali emanate per terremoti del 28 dicembre 1908 e del 13 gennaio 1915, per le quali fu ammessa la presunzione di morte e con la massima efficacia (Regi decreti 12 ottobre 1913, n. 1261 e 14 gennaio 1915, n. 13).

Norme per regolare singole condizioni dei presunti eredi dei militari che hanno partecipato alla guerra europea 1915-18 sono state emanate con i decreti luogotenenziali 27 giugno 1915, n. 1103, 17 febbraio 1916, n. 180, 10 agosto 1916, n. 1051. In fine, con decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, è stata ammessa la dichiarazione di morte presunta per gli scomparsi durante la guerra in seguito ad operazioni militari, o a naufragio, o ad altro infortunio marittimo prodotto da azione del nemico o a causa diversa nota od ignota, a prigionia di guerra o ad internamento in territorio straniero.

Come è noto, nei codici a tipo germanico, in luogo della dichiarazione di assenza, si ha la dichiarazione di morte. Per essi l'assenza è un semplice fatto che, sotto certe condizioni, dà luogo alla presunzione di morte. E condizione fondamentale in tutti i casi è il protrarsi di essa per un certo tempo, la cui durata può essere minore quando si tratti di scomparsi in guerra o in altro infortunio collettivo.

In Austria la materia, già regolata dai §§ 24, 277, 112, 113 e 114 del codice civile e dalla legge 16 febbraio 1883, aveva avuto una recente riforma con la « novella » del 12 ottobre 1914, che riproduce in buona parte le norme della legislazione germanica. Per essa, la morte dell'assente è presunta: a) in genere, se siano trascorsi settanta anni dalla nascita e cinque dalle ultime notizie o trenta dalla nascita e dieci dalle ultime notizie; b) nel caso di scomparso di guerra, se siano decorsi tre anni dalla fine di quello in cui la guerra è cessata, senza che si siano avute notizie della persona scomparsa; c) parimenti se siano decorsi tre anni dalla perdita di una nave o da altro infortunio, senza che lo scomparso abbia dato notizie.

Pertanto l'estensione del nostro codice civile, immutato, alle nuove provincie, avrebbe per effetto di abolire l'istituto della dichiarazione giudiziale di morte, che recentemente era stato oggetto di particolari cure nella legislazione ivi vigente, e di sostituire ad esso norme riconosciute generalmente antiquate ed insufficienti.

Va però ricordato quanto fu osservato in occasione degli studi di riforma dedicati a questa materia dalla commissione per il dopo-guerra. Le leggi di tipo germanico non si occupano che dell'assenza così prolungata, o accompagnata da circostanze tali che sia presumibile la morte. Per i casi di semplice lontananza, durata meno di cinque o dieci anni (secondo i casi), quelle leggi nulla dispongono. E in ciò è da riconoscere una lacuna. La detta commissione, formulando, su relazione Ascoli, uno schema di disegno di legge diretto a riformare il nostro codice, si ispirò al concetto che, se nei casi di scomparsi in guerra o in altro infortunio collettivo, sia opportuno facilitare la dichiarazione di morte, come una presunzione che risponde alle maggiori probabilità, in quelli di semplice allontanamento con mancanza di notizie, la dichiarazione stessa debba ammettersi dopo un più lungo periodo di assenza, e possa opportunamente

mantenersi, pur migliorandolo, il nostro istituto dell'assenza dichiarata, limitatamente però al periodo corrispondente all'immissione nel possesso temporaneo dei beni. Ammessa la dichiarazione giudiziale di morte, vi sarà sempre un periodo di tempo, abbastanza lungo dal giorno della scomparsa, per il quale occorrono provvedimenti di tutela del patrimonio dell'assente ed altri nello interesse dei figli, del coniuge, degli ascendenti che vivessero eventualmente a suo carico. Ed a siffatte esigenze risponde il nostro istituto cautelare dell'immissione nel possesso temporaneo dei beni dell'assente; mentre nell'ultimo periodo, in base alla dichiarazione di morte, è da fare luogo ad una vera e propria successione ereditaria, piuttosto che all'applicazione del nostro ibrido istituto dell'immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente.

Di siffatte elaborate conclusioni, cui era pervenuta la commissione pel dopo-guerra, il Governo intende di tenere conto. Particolari cure esso dedicherà allo studio della migliore organizzazione della procedura editale e del giudizio che deve precedere la dichiarazione di morte ed alla determinazione degli effetti di essa.

Riesce evidente che la parte più delicata del regolamento degli effetti della dichiarazione di morte è quella relativa al vincolo matrimoniale. Molto è discutibile se sia opportuno, una volta che siasi accolta nel nostro diritto la presunzione di morte, costringere il coniuge superstite a perpetua vedovanza se voglia evitare di porre in essere un matrimonio risolubile. I nostri precedenti legislativi in materia, costituiti dai provvedimenti eccezionali sopra ricordati, sono tutti nel senso di ammettere il nuovo matrimonio dopo avvenuta la registrazione della dichiarazione di morte del coniuge negli atti dello stato civile. Possono piuttosto proporsi soluzioni diverse per quanto riguarda lo scioglimento del primo matrimonio per effetto della dichiarazione di morte, e la risoluzione del secondo matrimonio per effetto dell'accertata sopravvivenza del presunto morto.

§ 2. — *Condizione giuridica dei figli naturali.*

Mentre la filiazione legittima, nel modo in cui è attualmente ordinata nel nostro codice, non presenta, al confronto delle legislazioni straniere, ed in particolare di quella austriaca, imperfezioni tali da reclamare

profonde innovazioni, e può quindi, essere estesa senza preoccupazioni alle nuove provincie (salvo, naturalmente, i piccoli ritocchi diretti in ispecie a risolvere antiche questioni ed a coordinarne le norme con quelle altre del codice che si modificano), la filiazione naturale, soprattutto nella parte relativa all'accertamento giudiziale della paternità, esige un nuovo assetto, rispondente ai principi di giustizia e di umanità che ormai sono universalmente riconosciuti. Del resto, i difetti del nostro ordinamento apparvero fin dalla epoca della pubblicazione del codice civile. Anzi furono avvertiti anche prima dalla commissione coordinatrice, che non ritenne però di avere i poteri necessari per modificarlo, e dal guardasigilli del tempo, che, nel sottoporre il codice alla sovrana sanzione, non mancò di esprimere il voto che il grave problema delle indagini sulla paternità venisse risolto in modo più soddisfacente.

È noto che il principio del divieto della ricerca della paternità, consacrato nell'articolo 189 del nostro codice, è stato riprodotto dal codice Napoleone, in cui esso si era imposto come una reazione all'abuso della pratica del tempo anteriore, quando la ricerca era liberamente ammessa, ed alle scandalose speculazioni che si compivano in danno delle oneste famiglie.

Senza soffermarmi sulle varie ed in più riguardi oscure e controverse vicende circa l'accertamento e la condizione giuridica dei figli nati fuori di matrimonio nel diritto romano, basterà qui l'accennare che, e nel diritto canonico e nel diritto comune, furono ammesse, più o meno largamente, le indagini sulla paternità e che anzi, attraverso a queste massime fonti del nostro diritto, tale libertà di indagine continuò a sussistere fino all'entrata in vigore del nostro codice, nello Stato pontificio ed in Toscana. Non fu così negli altri ex Stati italiani che ebbero codificazioni modellate sul codice francese, mentre nel Lombardo-Veneto tale libertà di indagini si mantenne per opera della legislazione austriaca ivi imperante.

Oggi la facoltà dell'indagine è ammessa da quasi tutte le legislazioni straniere: la stessa Francia, con la legge del 27 novembre 1912, ha radicalmente modificato in tali sensi l'articolo 340 del suo codice.

Le ragioni che indussero il legislatore francese a proibire in modo assoluto le indagini sulla paternità ed i compilatori del

nostro codice a seguire la stessa via sono ben note. Note del pari sono le ragioni che oggi si oppongono a tale sistema. L'articolo 340 del codice Napoleone fu suggerito soprattutto, come già si è accennato, dalla opportunità di far cessare gli abusi di una consuetudine, la quale, favorendo troppo largamente le indagini sulla paternità, poteva compromettere, col pericolo dello scandalo, la pace e la tranquillità delle famiglie e la morale pubblica. Influi pure la difficoltà della prova, che richiedeva lunghe e delicate indagini e spesso di esito incerto.

Però queste considerazioni non prive di fondamento non valgono a togliere efficacia a quelle altre ben più gravi formulate a sostegno dell'opposta tesi da giuristi, sociologi, economisti e uomini di governo.

Troppo sono note tali considerazioni perchè su di esse occorra indugiare. Si è detto: che ripugna ad ogni sentimento di umanità e di giustizia che l'innocente creatura, frutto del libero amore, si trovi nel mondo priva di assistenza e protezione familiare, e cresca stentatamente in mezzo ad una società che sembra respingerla, che affetta d'ignorarla e che, anche quando non la respinga o non la ignori, troppo poco la cura e troppo facilmente la dimentica; che ripugna ad umanità e giustizia che l'uomo possa esimersi, per interessi meramente egoistici, dalle responsabilità derivanti dall'esercizio della funzione generativa fuori del matrimonio, addossandone tutto il carico alla donna, la quale spesso è la meno colpevole, o allo Stato e agli altri enti pubblici, obbligati ad assumersi con spese enormi l'onere del mantenimento dei figli naturali; che l'esperienza e la statistica dimostrano come la degenerazione fisiologica, la mortalità precoce e la delinquenza minorile reclutino la maggior parte delle loro vittime nella massa dei senza padre (1).

Convinti di tali verità, membri del Parlamento e del Governo hanno ripetutamente richiamato l'attenzione del Senato e della Camera sulla necessità di una riforma, concretandone anche le linee in progetti, i quali soprattutto per le vicissitudini dei governi e delle assemblee non hanno potuto divenire legge dello Stato. Così vanno ricordati i progetti Morelli (1875), Gianturco (1892 e 1893), Sorani (1901), Zanardelli (1902),

(1) Relazione del progetto Meda, presentata alla Camera il 3 settembre 1914.

Scialoja (1910), Meda (1914, 1920, 1922), Lollini (1922).

Oggi la riforma non può essere più ritardata. Già la legislazione di guerra ha compiuto un notevole passo in materia. È noto che l'articolo 3 della legge 18 luglio 1917, n. 1149, sugli orfani di guerra, ammette, benché ai soli effetti del diritto all'assistenza ed in forma riservata, l'accertamento della paternità, anche oltre i casi menzionati nell'articolo 189 del codice civile e che tale disposizione non ha dato luogo ad inconvenienti od a recriminazioni. Nelle nuove provincie, poi, vige una legislazione che in questa parte è proprio opposta alla nostra. Non è dunque consigliabile fare luogo all'unificazione legislativa senza avere prima reso il nostro codice rispondente alle esigenze della moderna coscienza giuridica.

Non mi dissimulo che tale riforma presenta non poche difficoltà. In materia così delicata occorre procedere con cautela e circospezione. Non è il caso di esporre qui in termini più concreti i limiti entro i quali dovranno contenersi le nuove norme. Mi basta assicurare la Camera che il Governo è ben consapevole della necessità che non siano resi in alcun modo possibili gli abusi deplorati nel passato e che esso si propone di tenere particolare conto dei precedenti progetti i quali a tale preoccupazione obbedivano. Formerà perciò oggetto di speciale cura la determinazione dei casi in cui l'indagine deve essere consentita, delle persone alle quali deve essere concessa l'azione, dei termini entro i quali questa può sperimentarsi, degli effetti della medesima e soprattutto poi dei mezzi di prova.

Ma la riforma, che il Governo si propone di attuare, sarebbe incompleta se non toccasse pure, benché in misura minore, un altro argomento che anche ha preoccupato e preoccupa la pubblica opinione ed in cui il nostro codice appare anche ispirato ad eccessivo rigorismo, quello cioè dei figli incestuosi e dei figli adulterini.

Pure in questa materia profonda è la differenza fra la legislazione austriaca e l'italiana. Mentre infatti la prima non distingue nel trattamento giuridico i figli semplicemente naturali da quelli nati *ex damnato coitu*, la seconda, seguendo la tradizione romano-canonica, mette i figli incestuosi e quelli adulterini in una posizione molto inferiore rispetto agli altri figli naturali, proibendo per essi in modo assoluto l'accerta-

mento legale sia della paternità che della maternità, negando ai medesimi — quando la filiazione risulti dimostrata per una di quelle circostanze di cui è menzione nell'articolo 193 — qualunque stato nella famiglia e sinanco vietando ai genitori di beneficiarli con lasciti o donazioni.

Ben note sono le ragioni che hanno suggerito tanto rigore. Esse però non tolgono che questo sia riconosciuto eccessivo e che si avverta il bisogno di attenuarlo, rendendo meno triste la condizione di questa prole disgraziata e togliendo nel tempo stesso talune incongruenze della nostra legge, sia per quanto attiene agli alimenti, sia nei riguardi della successione testamentaria e delle eventuali liberalità dei genitori, e sia anche in taluni casi riguardo alla possibilità del legale accertamento della filiazione adulterina.

Ho creduto di fare speciale cenno della ricerca della paternità e del trattamento dei figli incestuosi e di quelli adulterini. Non ritengo però di avere con tali argomenti indicato nella sua integrità il compito del Governo nella riforma delle disposizioni attinenti alla filiazione naturale. Altri problemi si impongono alla nostra attenzione ed anche su di essi il Governo si riserva di portare il suo esame. Così potrà essere convenientemente migliorato il regime del riconoscimento volontario e potrà opportunamente essere ammesso anche dopo la morte del figlio. Potranno essere sottoposti a nuovo esame gli effetti dell'accertamento legale, particolarmente riguardo alla successione ereditaria. Potrà anche studiarsi l'opportunità di qualche ritocco nella materia degli atti e dell'ordinamento dello stato civile ed in quella della legittimazione; formeranno altresì oggetto di studio i principi ammessi dalla legge austriaca in ordine all'assistenza alla madre naturale, che, se ha il dovere di provvedere alla sua creatura, deve anche poter reclamare aiuto nell'esplicamento della sua funzione materna. E sarà esaminato se convenga sanzionare e delimitare con esplicita disposizione il diritto ad un'indennità (che già una benigna interpretazione della nostra giurisprudenza suole accordare sulla base dell'articolo 1151 codice civile) per la donna sedotta, a carico del seduttore.

Infine, potrà essere, in occasione della riforma di queste materie, esaminata l'opportunità di risolvere le antiche e sempre risorgenti questioni intorno all'efficacia dei giudicati di Stato.

§ 3. — Adozione.

Non vi è chi non riconosca che l'istituto dell'adozione, quale risulta dal nostro codice, non risponde alle esigenze della pratica della vita. Esso differisce profondamente da quello che la maggior parte delle moderne legislazioni hanno configurato. E per ciò, dopo essere rimasto privo di adeguate applicazioni nei tempi normali, ha dovuto subire modificazioni non lievi a mezzo di leggi speciali quando gravi straordinari avvenimenti hanno fatto avvertire l'opportunità di assecondare generosi impulsi provocati dal sentimento di solidarietà umana, agevolando la costituzione di fittizi vincoli familiari.

Al pari degli altri codici, il nostro voleva fare dell'adozione un'istituzione di beneficenza ed uno strumento di assistenza sociale; ma per un complesso di ragioni, che qui non è il caso di ricordare e che del resto sono ben note, lo ha circondato di condizioni e limiti tali, che ne hanno reso praticamente più che difficile l'applicazione e lo hanno ridotto quasi un mero residuo storico di una tradizione, che appariva incapace di ulteriori frutti.

La guerra ha fatto sì che anche a tale istituto fosse data nuova vita. Il decreto-legge 31 luglio 1919, n. 1357, sugli orfani di guerra, cui recentemente il Senato ha dato il suo autorevole riconoscimento, ha ricondotto l'adozione alla sua alta e complessa funzione. L'abbandono del requisito del limite di età che il codice richiede per l'adottando, i poteri assegnati all'adottante, le cautele escogitate per impedire che l'atto di beneficenza non si risolva in un mezzo di sfruttamento o comunque in una causa di pregiudizio per l'adottato, e la risolubilità del fittizio vincolo di parentela quando fosse per riuscire non rispondente all'interesse materiale o morale dell'adottato, hanno reso l'istituto nuovamente capace di soddisfare le esigenze sociali per cui venne ideato.

Dopo così radicale riforma ed il felice esperimento fattone, sia pure in un limitato campo di applicazione, non è possibile mantenere nella legge comune l'istituto quale ebbe a costituirlo, obbedendo a preoccupazioni ormai superate, il legislatore del 1865. Soprattutto non è possibile estenderlo in quel vieto ordinamento alle nuove provincie, dove in materia esistono norme progredite.

Già il vecchio codice austriaco del 1811 era al riguardo assai più largo del nostro. Salvo il divieto di adottare stabilito per i *voto*

ligati e tuttora mantenuto fermo, esso non conosceva nè il limite di età in ordine alla persona dell'adottando, nè i divieti di adozioni successive di più persone o di una stessa persona, che gli articoli 203 e 204 del nostro codice civile sanciscono; non richiedeva, come questo, l'assenso degli ascendenti dell'adottante nè il consenso dell'adottando se minorenne e, se maggiorenne, si contentava di quello di lui e del padre legittimo. Inoltre ammetteva la possibilità di gravame contro l'ingiustificato rifiuto del consenso degli ascendenti, del coniuge o del tutore dell'adottando quando esso fosse richiesto, e la possibilità, in via di massima, di deroghe convenzionali agli effetti derivanti per legge dall'adozione, nonchè quella di risolvere convenzionalmente l'adozione medesima.

Durante la guerra, nel 1914, con una « novella » queste disposizioni del codice hanno subito delle modificazioni, dirette allo scopo di promuovere quanto più è possibile la pratica dell'adozione. Così è stato ridotto a quaranta anni il limite di età stabilito per l'adottante; è stato abolito il divieto dell'adozione dei propri figli illegittimi; è stato rimesso alla determinazione delle parti, per convenzione, il conservare all'adottato il proprio nome accanto a quello dell'adottante; è stato riconosciuto non necessario il consenso del coniuge dell'adottante e quello del coniuge dell'adottando quando sia dichiarato infermo di mente o sia di ignota residenza o separato di corpo.

Le nuove provincie hanno adunque in materia norme assai più larghe e che sono frutto di recentissima accurata revisione. E non conviene privarle senz'altro dei benefici di esse.

Nella riforma dell'istituto dell'adozione, va tenuto conto di queste recenti elaborazioni legislative, che hanno avuto luogo in Italia ed all'estero. Può forse ritenersi anzitutto come acquisito ormai alla nostra legislazione il principio, già accolto dal decreto-legge del 1919, dell'abolizione di ogni limite di età per l'adottando. È invece da esaminare e decidere se le altre innovazioni introdotte col detto decreto-legge ed i nuovi diversi principi della legislazione austriaca siano da accogliere in tutto od in parte nel nostro codice. Meritano, fra l'altro, speciale esame il principio della revocabilità dell'adozione, che dà luogo a questioni solo in parte regolate nel nostro decreto-legge e nel codice austriaco; la determinazione del momento in cui si perfeziona l'ado-

zione, quella delle norme aventi carattere più schiettamente procedurale e quella degli effetti dell'inosservanza delle disposizioni accolte. Occorre insomma una nuova disciplina completa ed organica dell'istituto, la quale piuttosto che alla tradizione, sia ispirata all'esempio delle legislazioni moderne ed alle benintese esigenze d'ordine sociale che l'adozione deve soddisfare.

§ 4. — *Tutela.*

A criteri sostanzialmente non diversi occorre ispirarsi nella riforma dell'istituto della tutela, pur esso regolato in maniera inadeguata nel nostro codice.

Anche in questo campo, larga e profonda è stata l'opera innovatrice delle vecchie codificazioni, svoltasi durante la guerra presso di noi e nell'ex-impero austriaco. E, sebbene tanto diversi siano il carattere e la portata delle riforme attuate nonchè l'ambiente giuridico in cui queste vennero rispettivamente introdotte, numerosissimi sono i punti di contatto fra esse e comuni soprattutto i concetti che sono loro a base.

Le innovazioni più importanti recate alla codificazione del 1811 dalla citata « novella » del 1914, all'infuori di quelle relative alla più ampia capacità riconosciuta alla donna quanto all'esercizio delle funzioni tutelari (alle quali innovazioni altre corrispondenti fanno da noi riscontro, introdotte con la legislazione di guerra e particolarmente con la legge 17 luglio 1919, n. 1176), riguardano l'istituzione ed il funzionamento del consiglio pupillare (*Vormundschaftsrat*) e l'affidamento della tutela dei minorenni ad istituti di protezione dell'infanzia o ad appositi organi della pubblica amministrazione (*Anstaltsvormundschaft, Generalvormundschaft*). Fra i compiti principali del consiglio pupillare è quello di comunicare all'autorità giudiziaria i fatti aventi rilievo per la costituzione e l'esercizio della tutela e di coadiuvarla nella vigilanza sui tutori e curatori, segnalandone le mancanze che non possa direttamente eliminare. L'autorità giudiziaria può non solo incaricare il consiglio di incumbenti vari relativi alla tutela, ma anche trasferire al medesimo la tutela dei minori, cui non sia stato nominato un tutore e la sorveglianza sui fanciulli minori di 14 anni, dati a pensione presso persone private. Notevoli sono le disposizioni della « novella », per cui il consiglio pupillare può mettersi direttamente in relazione con

pubbliche associazioni, istituti e comitati, incaricarli di singoli affari pupillari, far luogo a periodiche ispezioni servendosi di donne per la sorveglianza di fanciulli di età minore di sette anni e di fanciulle. Notevoli sono anche le disposizioni per cui del consiglio fanno parte rappresentanti delle chiese e delle società religiose legalmente riconosciute e persone atte ad interessarsi delle questioni relative all'assistenza della gioventù. Provvide norme essa ha pure per i minorenni ricoverati in istituti pubblici o privati di lavoro obbligatorio, di correzione, di assistenza in genere od affidati a famiglie private.

Ora è noto che molta parte di tali norme già è penetrata nella nostra legislazione a mezzo della legge 18 luglio 1917, n. 1143, e del relativo regolamento 30 giugno 1918, n. 1044, sulla protezione e l'assistenza degli orfani di guerra. Così anche presso di noi esiste ora il giudice delle tutele con ampi poteri quanto alla costituzione ed al funzionamento degli organi tutelari. Esiste il comitato provinciale per l'assistenza ai detti orfani, il quale in certo modo corrisponde al consiglio pupillare ed al consiglio comunale degli orfani delle legislazioni austriaca e tedesca. Vi è la partecipazione degli istituti di protezione a questa nobile funzione di vigilanza e di tutela sui minorenni orfani.

L'imitazione da parte del nostro legislatore di guerra del sistema tutelare proprio dell'ordinamento giuridico austriaco e germanico, e l'accoglimento che esso ha fatto di alcuni dei criteri fondamentali di questo ed in specie del concetto di un intenso intervento della pubblica autorità in materia non potrebbero essere più evidenti. Ma la forza di seduzione, che da tale precedente legislativo deriva e la propensione di una parte cospicua della nostra dottrina giuridica per quel sistema non devono indurre ad affrettate recezioni nel nostro diritto comune, ed in materia tanto delicata, di istituti e principi ad esso rimasti finora estranei. L'esperienza fatta di tali istituti, nella breve applicazione della legge e del regolamento sulla protezione degli orfani di guerra, non deve certo rimanere senza profitto. Ma, come devono essere al giusto valore utilizzati quelli di essi che hanno fatto buona prova, così non devono passare inosservati gli inconvenienti cui gli altri abbiano dato luogo. Ed ancora, mentre non può trascurarsi la circostanza che quel sistema deriva direttamente

dalle tradizioni giuridiche locali, non si devono nemmeno perdere di vista le nostre comuni concezioni quanto ai rapporti fra Stato e famiglia in materia di protezione degli incapaci. Tenuto conto di tutti questi elementi e messo da parte ogni apriorismo e preconconcetto di indirizzi e di tendenze, la via da scegliere in definitiva sarà additata soprattutto dalla viva preoccupazione di fare del nostro organismo tutelare uno strumento di protezione che, circondato dalle necessarie garanzie ma libero da ogni impaccio, da sovrastrutture inutili e da eccessive diffidenze, e fornito dei mezzi occorrenti per l'attuazione dei suoi fini ed al tempo stesso di sanzioni facilmente realizzabili in guisa da rendere effettiva la responsabilità delle persone che ne fanno parte, risulti idoneo ad offrire ai piccoli esseri ed agli infelici verso cui più fervide ed operose devono tendere la volontà di bene e la pietà di ognuno, un'assistenza sollecita ed efficace.

Un tema che si riconnette a quello degli istituti tutelari è quello della protezione dell'infanzia contro gli abusi della patria potestà. La Francia in questa materia aveva conseguito notevoli progressi in confronto nostro con la legge del 24 luglio 1889; e tuttavia si propone di conservare nelle sue nuove provincie la disposizione del paragrafo 1666 del codice civile germanico. Nelle provincie ex-austriache, il medesimo indirizzo legislativo, diretto ad ammettere nel modo più largo l'intervento dello Stato nella protezione dell'infanzia negletta e sfruttata contro gli abusi della patria potestà, aveva trovato recentemente espressione nella « novella » del 13 ottobre 1914. Si tratta di materia estremamente delicata e di eminente interesse sociale, in quanto ne dipende la formazione fisica, morale, intellettuale, economica della gioventù. E per ciò anche ad essa il Governo rivolgerà la sua attenzione.

§ 5. — *Trascrizione.*

In quasi tutto il territorio delle nuove provincie, vige il sistema dell'intavolazione.

Esso è regolato dal codice civile generale austriaco del 1811 e dalla legge 25 luglio 1871 sui libri fondiari (*Allgemeines Grundbuchsgesetz*). Nel Tirolo, per l'impianto di questi libri provvede più specialmente la legge 17 marzo 1897. A norma di tali leggi, i registri dei trasferimenti immobiliari sono ordinati secondo i fondi (*Real-*

folien): a ciascun fondo (*Grundbuchkörper*) è dedicato un foglio distinto (*Grundbucheinlage*), nel quale si annotano successivamente i trapassi e tutte le altre vicende giuridiche dell'immobile. L'iscrizione nel libro fondiario (*Intabulation, Einverleibung*) è condizione necessaria perchè il trasferimento si operi non solo di fronte ai terzi, ma anche nei riguardi dei contraenti; il titolo rimane dunque distinto dal modo di acquisto della proprietà e degli altri diritti reali. Sono sottoposti ad intavolazione gli acquisti tra vivi ed a causa di morte; ma, nei riguardi di questi ultimi, in conseguenza del principio dell'acquisto ereditario, l'efficacia della intavolazione si restringe nel senso che l'erede non può disporre dell'immobile prima che sia seguita l'iscrizione del decreto di giudiziale immissione nel possesso della eredità. Sono quindi sottoposti all'intavolazione anche gli atti di divisione e le dichiarazioni giudiziali accertanti i trasferimenti. Mediante intavolazione dei rispettivi contratti, acquistano effetto reale i diritti di riscatto e di rivendita e il diritto del conduttore. Sono del pari soggetti ad intavolazione l'ipoteca al pari dei diritti reali di godimento e il possesso di immobili o di diritti immobiliari, che il codice austriaco novera fra i diritti reali. Perchè avvenga l'estinzione dei diritti iscritti, occorre la cancellazione oppure l'iscrizione in favore di altri. L'iscrizione, come si è detto, non induce acquisto del diritto indipendentemente dal titolo, rimanendo l'iscritto soggetto alla possibilità dell'evizione. Di tal che l'intavolazione di per se stessa non vale come piena prova del diritto, ma soltanto come presunzione legale che ammette la prova contraria. Alla usucapione è conservata una larga funzione, a differenza di ciò che avviene nel sistema del codice civile germanico. Alla iscrizione, come ad ogni altra inserzione nel libro fondiario (*Vormerkungen, Anmerkungen*), l'ufficio del libro fondiario non può procedere se non su ordine scritto del tribunale tavolare (*Grundbuchsgericht*), che è il tribunale distrettuale o il tribunale di prima istanza nella cui giurisdizione sono situati i beni. A questo è riservato l'esame sulla regolarità della domanda e dei documenti, diretto ad accertare se dal libro fondiario non risulti, riguardo all'immobile o al diritto, alcun impedimento alla richiesta inserzione, se esista la capacità delle parti, se la domanda appaia fondata, dato il contenuto dei

documenti prodotti in appoggio, e infine se i documenti siano nella forma richiesta.

Questo sistema di pubblicità dei diritti reali immobiliari presenta notevoli vantaggi. La Francia stessa, che per ragioni politiche più imperiose delle nostre vuol reintegrare in Alsazia il codice francese, ha proposto disposizioni particolari per salvare il sistema dei libri fondiari germanici, mettendolo d'accordo, più che fosse possibile, con le leggi francesi.

Però il Governo curerà di eliminare le più gravi mende dell'istituto della trascrizione proprio delle vecchie provincie, sì da ottenere approssimativamente quella sicurezza dei rapporti giuridici, che si consegue con i libri fondiari. Le difficoltà che i vecchi catasti ed il nuovo, specialmente pel modo come fu eseguito, oppongono alla estensione della intavolazione nelle vecchie provincie, importano che si debba rinunciare al tentativo di sostituire alla trascrizione i libri fondiari, che l'Italia ha adottato nella colonia Eritrea e, per certi aspetti, anche nella Libia. Antico è il voto che sia riformato il nostro sistema di pubblicità dei diritti reali immobiliari e non recenti sono le critiche, che ad esso si muovono.

Si è ripetutamente osservato che l'istituto della trascrizione, accolto nel nostro codice civile sull'esempio francese e pur migliorato rispetto al suo modello, non è scevro di gravi difetti, e dà luogo nella pratica ad inconvenienti, sia perchè la trascrizione non è richiesta per molti atti che pur riguardano trasferimenti immobiliari, sia perchè manchevole è la tutela che con essa si accorda ai diritti dei terzi di buona fede nei casi in cui venga risoluto il diritto del loro autore, sia infine perchè non viene assicurata la concatenazione della serie dei passaggi, con che l'istituto fallisce al suo scopo. E si è rilevato che da ciò deriva, nell'ordine giuridico, l'incertezza della prova dei domini e la frequenza e la lunghezza dei litigi, e nell'ordine economico-sociale la diffidenza del capitale a rivolgersi alla terra pel timore che incerta sia la garanzia assicurata al suo impiego.

Limitandomi ai più notevoli precedenti parlamentari in materia, ricordo il disegno di legge presentato alla Camera nella tornata del 9 febbraio 1905 dai ministri Luzzatti, Ronchetti, Rava, Majorana (Atti Camera deputati, sessione 1904-05, n. 116); il quale conteneva: «provvedimenti per lo sgravio del debito ipotecario, per il riscatto di canoni

e di altri oneri reali, e per agevolare la formazione di piccola proprietà». Con esso furono proposte (titolo I, art. 1-18) importanti riforme in tema di trascrizione; che poi, stralciate dalle altre parti del progetto ed esaminate da apposita commissione parlamentare, formarono oggetto di una profonda relazione e di un discorso del Giannone, che rimangono fra i più insigni precedenti della riforma, e furono discusse ed approvate dalla Camera nell'aprile 1906.

Un progetto completo sulla trascrizione (modificazioni al libro III, tit. XXII del codice civile) fu presentato al Senato nella tornata del 3 marzo 1910 dal guardasigilli Scialoja. Esso costituisce, a giudizio di tutti i giuristi che ebbero a studiarlo, lo sviluppo più felice di cui l'istituto della trascrizione sia suscettibile in relazione alle sue finalità giuridiche e sociali. I nostri compianti civilisti Coviello Nicola e Venezian hanno tale disegno di legge fatto oggetto di accurati studi ed hanno suggerito pochi emendamenti. E la commissione reale per il dopo-guerra, avendo ripreso recentemente lo studio della materia, ha accolto tale progetto nella sua integrità, salvo lievissime modificazioni.

Di poi, nel corso della guerra, sono stati emanati provvedimenti di carattere fiscale, i quali hanno esteso l'obbligo della trascrizione ad una serie di atti, che non erano soggetti ad essa a sensi del codice civile, ed hanno sanzionato questa obbligatorietà con effetti penali. Tali disposizioni, sebbene non siano state preordinate ai fini per cui da lungo tempo si reclamava la riforma dell'istituto della trascrizione, hanno avuto per conseguenza una notevole modificazione del codice civile, la quale costituisce la premessa dei provvedimenti che occorre adottare.

Così la trascrizione si trova ora regolata dalle norme seguenti:

a) le disposizioni contenute nel codice civile, titolo XXII del libro III («Della trascrizione»), articoli da 1932 a 1947;

b) le disposizioni del testo unico delle leggi sulle tasse ipotecarie, approvato con decreto luogotenenziale 6 gennaio 1918, numero 135, titolo III («Delle trascrizioni obbligatorie»), articoli da 17 a 21; nel quale titolo è trasfuso l'allegato H («Obbligatorietà delle trascrizioni») del decreto luogotenenziale 9 novembre 1916, n. 1525, contenente provvedimenti in materia tributaria;

c) le disposizioni del decreto luogotenenziale 21 aprile 1918, n. 575, che sosti-

tuisce le tabelle A, B, C e D annesse al citato testo unico sulle tasse ipotecarie del 6 gennaio 1918, n. 135, e modifica altresì alcuni articoli del testo unico medesimo;

d) le disposizioni del regio decreto-legge 24 novembre 1919, n. 2163, sulle tasse di registro e sugli affari, allegato E (« Tasse ipotecarie »), articoli da 1 a 4.

Con i provvedimenti finanziari innanzi riportati, già è stato esteso approssimativamente l'obbligo della trascrizione a tutti gli atti che erano contemplati nel disegno di legge Scialoja.

Rimangono tuttavia da determinare per ciascuna categoria di atti gli effetti più propriamente civili della pubblicità così imposta; i quali effetti evidentemente devono conciliarsi con la natura propria di tali atti. Ai fini fiscali, i provvedimenti ricordati non hanno predisposto se non comminatorie di carattere penale.

Occorre ricomporre i lineamenti dell'istituto della trascrizione, il quale potrà trovare un'ulteriore integrazione nella riforma che il Governo si propone di apportare in materia di prescrizione sia abbreviandone i termini sia eventualmente estendendo la prescrizione acquisitiva all'ipoteca, sia col dare positiva efficacia all'acquisto trascritto con regolare concatenazione con le trascrizioni precedenti convalidandolo con una prescrizione abbreviata. E si potrà forse fare anche un passo più innanzi di quello segnato dal progetto Scialoja, rendendo obbligatoria la trascrizione perchè il passaggio abbia efficacia pur tra le parti, salvo determinarne gli ulteriori effetti.

Così il nostro istituto potrà raggiungere le finalità volute, quelle cioè di dare certezza ai rapporti giuridici relativi alla proprietà fondiaria e potrà riuscire meno disarmonico rispetto a quello dell'intavolazione esistente nelle nuove provincie.

§ 6. — *Prescrizione.*

Sulla opportunità che siano abbreviati i termini per la prescrizione sia estintiva che acquisitiva non vi può essere dubbio. I termini fissati dal nostro codice per la prescrizione ordinaria rispondono a condizioni di vita radicalmente mutate. La moltiplicata attività degli scambi, la facilità e la celerità delle comunicazioni, l'accresciuta importanza del credito, che esige piena certezza dei rapporti giuridici, impongono in materia una riforma, la quale del resto

è stata già da tempo largamente attuata per le materie che formano oggetto delle leggi commerciali.

È opinione molto diffusa che non vi siano sufficienti motivi per conservare nelle materie civili un termine di prescrizione più lungo di quello dell'ordinaria prescrizione commerciale. Il termine decennale fu fissato nelle materie commerciali perchè fu ritenuto rispondente a condizioni ed esigenze, che, rivelatesi più prontamente e più energicamente nella vita dei traffici, sono proprie di ogni rapporto della vita moderna. D'altra parte, una duplicità di norme fra materie civili e commerciali in questa materia meno ancora che in altre si giustifica, quando si rifletta alla natura generale di molti atti, obiettivamente definiti atti di commercio, e quindi soggetti alla legge commerciale qualunque cittadino li compia, e alla regola dell'articolo 54 del nostro codice di commercio, secondo la quale se un atto è commerciale per una sola delle parti tutti i contraenti sono per ragioni di esso soggetti alla legge commerciale. In tale condizione di cose, la diversità dei termini della prescrizione ordinaria è ritenuta fonte d'inconvenienti e di equivoci più che di vantaggi.

La riforma potrà essere estesa alle prescrizioni brevi ed alle brevissime, per le quali non è recente il voto dell'unificazione dei termini. In questa parte, il nostro codice civile presenta una varietà di norme, che, mentre non è adeguatamente giustificata da ragioni sostanziali, è, a sua volta, nuova fonte di difficoltà e di equivoci.

L'abbreviazione dei termini dovrà naturalmente estendersi anche alla prescrizione acquisitiva, al quale proposito si dovrà esaminare se ed in quanto si possano prendere a modello, per i diritti reali immobiliari, i termini relativi all'usucapione della nave, che costituisce il più cospicuo dei beni mobili ed è equiparata sotto vari aspetti nel regime agl'immobili.

§ 7. — *Coordinamento delle disposizioni del codice civile con altre di leggi speciali attinenti alle materie da esso regolate.*

A differenza di altri, il nostro codice civile non è stato oggetto di un'opera costante e profonda di modificazione e di rinnovamento. Tuttavia parecchie leggi sono state pubblicate in passato, e assai più in occasione ed a causa della guerra, che, di-

rettamente o indirettamente, hanno modificato disposizioni in esso contenute. In generale, queste modificazioni non hanno importato la formale sostituzione delle nuove disposizioni a quelle corrispondenti del codice. Nemmeno è stato curato sempre il coordinamento delle nuove norme con le antiche, e ciò soprattutto nella legislazione di guerra. A miglior chiarimento, cito solo qualche esempio, traendolo da leggi antiche e da leggi recenti. Le disposizioni del codice civile sono rimaste modificate per soppressione o per aggiunta di nuove o per sostituzione di altre diverse: dalla legge sull'arresto personale 6 dicembre 1877, n. 4166, che modificò gli articoli 2093 e seguenti; dalla legge sulla capacità della donna a fungere da testimone 9 dicembre 1877, n. 4167, che modificò gli articoli 351, 788; dalla legge 7 giugno 1894, n. 232, sulla trasmissione a distanza delle correnti elettriche, e 13 giugno 1907, n. 403, sulle funicolari aeree, che hanno istituito nuove servitù legali; dalle leggi 12 giugno 1902, n. 185 e 20 giugno 1909, n. 364, sulle antichità e belle arti, che hanno modificato il regime del tesoro (articolo 708); dalla legge 22 giugno 1905, n. 268, che ha ridotto la misura degli interessi legali, modificando l'art. 1831; dalla legge sulla cittadinanza 13 giugno 1912, n. 555, che ha sostituito gli articoli 4 a 15; dalla legge sulla circolazione delle automobili 30 giugno 1912, n. 739, che ha derogato all'articolo 1153; da varie leggi che hanno costituito privilegi a complemento di quelli previsti dagli articoli 1956 e seguenti; dal decreto-legge 16 novembre 1916, n. 1686, che ha limitato al sesto grado la successione legittima dei collaterali; dal decreto-legge 21 aprile 1918, n. 629, articolo 7, che ha stabilito l'acquisto da parte dello Stato della quota di eredità o del legato rinunciati, se l'eredità non li accetti dentro l'anno dall'apertura della successione, modificando così gli articoli 886, 946, 948; dal decreto 6 gennaio 1918, n. 135, che ha prescritto a pena di nullità l'atto pubblico per le divisioni immobiliari, aggiungendo all'articolo 1314; dai decreti 6 gennaio 1918, n. 135, 21 aprile 1918, n. 575, 24 novembre 1919, n. 2163, i quali hanno esteso l'obbligatorietà della trascrizione oltre i casi e gli effetti degli articoli 1932, 1933 e 1942; dalla legge 17 luglio 1919, n. 1176 sulla capacità giuridica della donna, che ha abrogato fra l'altro gli articoli 134 e seguenti, 1743 capoverso; dal decreto-legge 12 ottobre 1919, nu-

mero 2099 sull'ente turistico, che ha sostituito gli articoli 1866 a 1868.

Occorre, in quanto del caso, incorporare nel testo del codice le nuove norme, o quanto meno modificare le disposizioni del codice stesso e coordinarle con quelle delle leggi posteriori, costituendo così un nuovo testo del nostro diritto civile.

In tale occasione, sarà anche da esaminare se non sia opportuno trasferire nel codice civile alcune disposizioni, le quali, entrate per la prima volta nella nostra legislazione positiva, hanno trovato posto nel codice di commercio, non già perchè siano proprie della materia commerciale, ma soltanto perchè le più vive esigenze dei traffici ne imposero la formulazione dopo che già esisteva il codice civile.

Questa procedura di riordinamento, per cui entreranno a far parte del codice di diritto comune norme dapprima comprese in altre leggi, è stata seguita pure in altri Stati. La codificazione civile dell'impero germanico dà più d'un esempio di trasferimento nell'ambito del codice civile di regole prima comprese in quello di commercio.

§ 8. — *Emendamento degli articoli del codice, che tuttora danno luogo a questioni tradizionali o che sono riconosciuti tecnicamente imperfetti.*

È questo un necessario complemento della progettata riforma del codice civile. È necessario che il nostro codice sia reso rispondente non solo alle condizioni sociali ed alla coscienza giuridica presente, ma anche al progresso compiuto dagli studi giuridici. Le formulazioni del nostro codice civile sono in generale corrette e felici, sebbene nella redazione di esso non si siano osservati i rigorosi criteri terminologici e sistematici, che in altri paesi hanno ispirato la redazione di codici più moderni del nostro.

Tuttavia è da riconoscere che la giurisprudenza formatasi in ben più che un cinquantennio di applicazione ed il fervido risveglio degli studi giuridici verificatosi soprattutto negli ultimi decenni del secolo XIX in connessione con l'attività scientifica, di cui segnò l'inizio in Germania — or è un secolo — l'opera del Savigny, hanno importato un vero superamento di parecchie delle formulazioni del nostro codice civile.

È mio fermo proposito di contenermi in quest'opera di revisione nei limiti più

cauti; ma crederei di mancare al mio compito se anche ad essa non mi accingessi. La necessità di eliminare molte questioni, che agitano tuttora la giurisprudenza e che attraverso gli ondeggiamenti di essa rendono incerta la norma giuridica, fu già altre volte riconosciuta.

Non intendo con ciò fare luogo ad interpretazioni autentiche. Le norme emendate avranno il valore di nuove norme di diritto. E così provvedendo non miro già ad infrenare il movimento fecondo della giurisprudenza e della dottrina, ma a fare che tale movimento si svolga, per quanto è possibile, intorno a formule che rispecchino nel modo più preciso o meno equivoco il pensiero del legislatore. Sarebbe superfluo addurre qui esempi di questioni che si trascinano e si rinnovano solo a causa dell'ambiguità o dell'incompletezza della formula legislativa. Un saggio cospicuo di ciò che si possa fare anche in questa direttiva nella revisione della nostra legge fu dato dai progetti per una legge uniforme delle obbligazioni, che sono stati preparati in seguito ad iniziativa italiana da un comitato di giuristi italiani e da un comitato di giuristi francesi, composto di illustri rappresentanti della scienza e del foro, tra i quali è da ricordare a cagion d'onore l'attuale Presidente della repubblica. Si intende di unificare, per quanto è possibile, il diritto delle obbligazioni, che è la parte dei codici civili che si riconosce dover essere comune ai popoli dello stesso grado di civiltà e uniti da quotidiani rapporti sociali ed economici. L'opera è già molto avanzata, essendo ultimati i progetti relativi alla parte generale del diritto delle obbligazioni. Una prima parte di tali progetti è stata pubblicata nel volume della commissione reale per il dopo-guerra: « Studi e proposte della prima sottocommissione » (Roma, 1920, pag. 356 e segg.).

II.

CODICE DI COMMERCIO.

Quantunque il nostro codice di commercio rimonti al 1882 e sia perciò relativamente recente, ha non meno degli altri necessità di essere modificato in relazione alle mutate condizioni economiche ed alle esigenze sempre più vive del credito e della circolazione. Dall'epoca della sua promulgazione, quasi tutti gli altri paesi hanno,

più o meno completamente, rinnovate le loro leggi commerciali, e per ciò il nostro codice è rimasto in arretrato.

Il bisogno della riforma fu presto avvertito anche da noi. Risale al 1894 la nomina di una prima « commissione per la revisione del codice di commercio » (decreto 12 aprile del ministro guardasigilli Calenda). Di poi, gli studi per una riforma furono ripresi ripetutamente. Formò soprattutto oggetto di studi il regime delle società commerciali.

Di recente, un'autorevole commissione presieduta dal professore Vivante, che era stata istituita con decreto ministeriale 8 novembre 1919, ha ultimato i suoi lavori per la revisione di tutto il I libro del codice di commercio, e ne ha concretato le conclusioni in un progetto preliminare illustrato da relazioni. Questo progetto, naturalmente, non ha potuto tener conto delle modificazioni che sono da apportare al codice civile e non è quindi alle medesime coordinato.

Inoltre non abbraccia che una sola parte del codice di commercio. Anche il II libro, riguardante il commercio marittimo e la navigazione, quantunque esteso già alle nuove provincie, il Governo non può fare a meno di sottoporre a revisione. È infine meritevole di accurati studi il III libro, che tratta « Del fallimento ».

§ 1. — Società commerciali.

Il regime delle società è tra le materie disciplinate dal codice di commercio quella che maggiormente reclama una revisione legislativa, intesa ad adattare l'istituto alle esigenze scaturite dall'enorme incremento che esso ha avuto durante il quarantennio di vita del codice. In questo periodo l'intensificazione dei traffici, lo sviluppo delle industrie, l'aumento della ricchezza nazionale hanno dato luogo ad un grandioso movimento di organizzazione delle forze produttive e di associazione di capitali e nello stesso tempo ad un accrescimento nelle proporzioni delle singole imprese. Le sole società per azioni sono adesso parecchie migliaia, con un capitale investito che deve essere non lontano da venti miliardi di lire.

Non è quindi da meravigliare che le disposizioni del codice siano presto apparse impari ai nuovi aspetti ed all'accresciuta importanza del fatto economico ed alla necessità dei traffici.

Dopo gli studi preparatori, iniziati nel 1894 a cura della prima commissione surricordata, l'esame della legislazione delle società venne ripreso nel 1915 per opera di una nuova commissione ministeriale, la quale però si limitò a discutere ed a completare le proposte della precedente, senza giungere alla redazione di un progetto definitivo. Sulla base di questi studi preliminari, che avevano suscitato un largo interesse, nel 1910, per iniziativa del ministro Scialoja continuata, dal successore ministro Fani, venne provveduto alla formulazione di un vasto progetto di riforma del titolo IX del codice, che non fu però presentato al Parlamento. Da questo progetto furono tratte alcune disposizioni sull'emissione delle obbligazioni, che formarono poi l'oggetto, insieme con altre disposizioni di carattere temporaneo intorno al diritto di recesso, della legge 1° aprile 1915, n. 431.

Lo studio della riforma, continuato dalla commissione reale per il dopo-guerra, che preparò in materia un progetto parziale, recentemente ha dato luogo ad un progetto preliminare del nuovo regime delle società, che fa parte delle proposte della commissione presieduta dal Vivante.

Il regime delle società comprende una vasta materia, assai complessa per le sue attinenze a molti istituti di diritto privato e del pubblico, difficile e delicato per la importanza degli interessi economici e finanziari che coinvolge.

Una riforma di questo regime deve proporsi anzitutto lo scopo di ridare la fiducia e il favore della pubblica opinione ad un istituto che, come quello delle società e massimamente delle società per azioni, è tanta parte del meccanismo delle forze produttive della nazione.

Le innegabili deficienze della legislazione vigente, i frequenti e spesso clamorosi scandali che si verificano nella vita delle società, le difficoltà cagionate dalle ricorrenti crisi economiche consigliano, di riformare in quasi tutti i punti essenziali l'ordinamento delle società, che debbono essere soprattutto uno strumento di progresso economico, una feconda collaborazione di capitali, di lavoro e di esperienza tecnica, e non un mezzo di speculazione affaristica ed un pericolo per la pubblica fede.

Per queste ragioni, una riforma delle società deve consistere nella revisione dell'intero regime giuridico dell'istituto, che del resto costituisce un complesso organico

di norme, il quale non si presta a parziali e singoli ritocchi.

Per ciò che riguarda il carattere generale del regime delle società, può forse ormai considerarsi superato l'antico contrasto fra la teoria liberale e la vincolistica, essendo ormai riconosciuto che è deprecabile ogni forma d'ingerenza dello Stato nella vita economica delle aziende sociali e d'altra parte non sembrando possibile deflettere da una minuta, precisa e spesso coattiva regolamentazione giuridica. Ma per ogni singolo istituto sorge il problema della necessità od opportunità di questa o quella restrizione della libertà di movimenti delle private iniziative; e là dove la restrizione esista e sia ritenuta necessaria, ma non abbia fatto buona prova, sorge il problema della sua efficacia e dei possibili perfezionamenti. Accennerò solo ad alcuni degli aspetti particolari di tale problema.

Le minori società, le collettive e in accomandita semplice, hanno nel codice attuale un ordinamento debole ed incompleto, che risente fortemente delle caratteristiche e delle funzioni ristrette che furono proprie della lontana origine di queste forme di associazione. È sentito pertanto il bisogno di dare a queste specie di società una più forte struttura.

In tale occasione, sarà anche studiata l'opportunità di introdurre nella nostra legislazione una specie nuova di società, che ha fatto buona prova in altri paesi e che è assai diffusa ed apprezzata nelle nuove provincie, onde la legge austriaca potrebbe utilmente essere presa a modello. Alludo alle società a garanzia limitata, intese a riunire a favore delle minori aziende i vantaggi ed i benefici delle società collettive con talune prerogative delle società anonime, soprattutto con il fecondo principio della limitazione della responsabilità di tutti i soci alla quota conferita, ed eventualmente ad una determinata quota supplementare.

Una notevole parte delle necessarie riforme si può risolvere nel perfezionamento tecnico, più o meno vasto e radicale, di istituti destinati a rimanere immutati nella loro sostanza, quale è stata accettata nella vita degli affari. E spesso tali perfezionamenti si potranno limitare alla eliminazione di controversie, mercè l'emendamento di norme che esistono nel codice attuale. Questo lavoro di revisione potrà dare risultati apprezzabili, ad esempio per quanto concerne la costituzione delle società, il regime

delle società irregolari, la determinazione dei poteri dei soci accomandanti, l'ordinamento delle società estere, lo scioglimento e le liquidazioni, ecc.

Ma la parte più importante della riforma dovrà riguardare le società per azioni. È infatti per questa più complessa forma di società che meglio si giustifica l'intervento legislativo a difesa dei giusti e cospicui interessi così privati come pubblici, e che perciò vengono da ogni parte reclamate provvidenze nuove a tutela dei diritti delle minoranze e dei singoli soci contro il prepotere delle maggioranze organizzate o ligie ad influenze estranee alla società; maggiori rigori contro le manovre fraudolente che possono aver luogo nella costituzione delle società e nelle operazioni finanziarie successive; più valide garanzie e più efficaci sanzioni dirette ad assicurare il retto funzionamento dell'amministrazione sociale; nuove e sottili difese degli enti industriali contro il predominio degli interessi bancari e viceversa. Vi sono al riguardo proposte di istituti nuovi o di miglioramenti di istituti esistenti, che debbono essere assoggettate ad un esame approfondito e cauto, occorrendo evitare che la preoccupazione di un determinato lodevole fine da raggiungere si muti in visione unilaterale di problemi delicatissimi e poliedrici, col risultato di cagionare danni assai maggiori del beneficio che si vuol conseguire. Così, ad esempio, la tutela dei diritti dei singoli soci e delle minoranze non deve soltanto essere considerata nel suo fine di salvaguardare interessi individuali in contrasto con interessi collettivi o di maggioranza, essendo per lo più giusto e necessario che la volontà della maggioranza abbia a prevalere su quella della minoranza; ma deve anche e soprattutto essere riguardata come un'opportuna ed efficace garanzia del sano funzionamento degli enti sociali, nell'interesse così di tutti i soci come dei terzi.

Il problema delle garanzie da stabilire pel retto funzionamento dell'amministrazione sociale tocca principalmente la costituzione degli organi direttivi e di controllo e le responsabilità degli amministratori. Occorre al riguardo colmare le deficienze del codice attuale. Argomento di studio sarà l'opportunità di norme sulla formazione e sul funzionamento di quei comitati esecutivi o direttivi, che nelle maggiori società esercitano in tutto od in parte i poteri amministrativi, e sulla incompatibilità ed indegnità degli amministratori; e di più adeguate dispo-

sizioni sulla responsabilità di essi. Sarà anche esaminata l'opportunità di disciplinare la compilazione dei bilanci e quella di riformare l'istituto dei sindaci, nel cui efficace controllo molti vedono uno dei capisaldi di un sano ordinamento delle società per azioni.

Oltre questi, molti altri delicati problemi dovranno essere affrontati e risolti. Ricordo quello dell'opportunità di istituire assemblee speciali di categoria, che potrebbero essere il presidio delle azioni privilegiate, nonché assemblee dei portatori di obbligazioni. Dell'uno e dell'altro istituto è da molti affermata la necessità, osservando che essi giovano ad accrescere favore a due ordini di operazioni finanziarie assai importanti per lo sviluppo delle società, costituiscono un mezzo di difesa degli interessi dei numerosi e dispersi portatori di azioni speciali e di obbligazioni, e danno modo alla società emittente di trattare con una rappresentanza stabile e regolare dei suoi creditori in quelle molte e imprevedute occasioni, che possono presentarsi nei riguardi di rapporti giuridici di lunga durata.

§ 2. — *Ancora sul commercio in generale.*

La riforma del codice di commercio non può limitarsi alla materia delle società. Tutto il 1° libro è suscettibile di più o meno importanti modificazioni. Mi limiterò a ricordare qui alcune fra le principali questioni che occorre risolvere.

Dissi già che alcune disposizioni dell'attuale codice di commercio (per esempio, sui contratti tra persone lontane) ed altre che la commissione Vivante aveva proposto di aggiungere ad esso (per esempio, in tema di mandato, di rappresentanza, ecc.), non riguardando solo i rapporti commerciali, potranno forse, in un riordinamento generale, trovare sede più propria nel codice civile.

All'infuori di ciò, è da domandarsi anzitutto: deve essere lasciata qual'è l'enumerazione degli atti di commercio? Devono qualificarsi commercianti i soci a responsabilità illimitata, i mediatori per professione abituale, gli agenti di commercio? È opportuno regolare a parte i diritti e i doveri di questi ultimi, che il codice attuale non considera? È opportuno introdurre disposizioni relative agli agenti di cambio? Deve adottarsi il registro del commercio con effetti giuridici? Quali fra i libri obbligatori sono da mantenere?

Una lacuna, che da più parti fu lamentata, è quella di speciali norme regolatrici dei rapporti (cessione, pegno, ecc.) di cui è oggetto un'azienda di commercio. Fu anche rilevata l'opportunità di disposizioni atte a regolare la concorrenza tra commercianti.

Nell'associazione in partecipazione, si lamenta la deficiente regolamentazione dei rapporti che ne sorgono, sia tra gli associati che nei riguardi dei terzi.

Anche tutta la materia dei titoli di credito reclama un più organico assetto. Per quel che più specialmente riguarda la cambiale, è anzitutto da esaminare se e in quanta parte siano da accettare i risultati della conferenza internazionale tenuta all'Aja per l'unificazione del diritto cambiario. Taccio delle infinite altre questioni sull'opportunità di mantenere l'obbligo del protesto per conservare l'azione diretta nelle cambiali domiciliate, di sostituire l'azione per il pagamento all'azione per la cauzione in caso di mancata accettazione, di semplificare le norme della accettazione per intervento, di regolare gli effetti della cambiale in bianco, di ritenere il sistema dell'ammortamento di cambiali smarrite o rubate, ecc.

Nuove provvidenze legislative sono anche reclamate per l'assegno circolare bancario in genere.

E passando ad altri campi:

Si dovranno regolare gli effetti della offerta al pubblico e completare con apposite disposizioni la materia dei contratti fra commercianti, in specie della vendita, gli effetti della risoluzione, quelli del corso del cambio, il diritto di ritenzione, i limiti dell'azione redibitoria, il sistema probatorio, e via discorrendo. Occorrerà stabilire più esattamente la natura e gli effetti del contratto di riporto, rettificare quanto vi è di inesatto nella nozione del conto corrente, e precisare la sorte dei crediti che vi sono immessi.

Un istituto creato dalla tecnica bancaria e sfuggito fin qui alla considerazione del legislatore, ma che occorre oggimai regolare per una più efficace tutela dei risparmiatori, è quello del deposito bancario. Le recenti fortunate vicende di uno dei nostri istituti di credito hanno fatto di tale tutela, si può dire, un'esigenza politica. Nel tema delle società, rientra la ricerca della miglior tutela preventiva dei depositanti; ma occorre anche studiare i mezzi di riparo allorché sopravviene la crisi della banca.

Il vigente codice civile regola molto sommariamente il contratto di locazione

di opere, e così anche il contratto di appalto che in quello rientra. In vista di ciò, e dell'importanza che d'altronde assume nei rapporti commerciali il contratto di appalto, l'ultima commissione inserì nel suo progetto di riforma del codice di commercio un titolo per questo contratto, suggerendo modificazioni e parecchie aggiunte alle poche disposizioni del codice civile. Salvo vedere dove questa figura possa meglio trovare il suo posto, sarà da esaminare quali norme siano da accogliere per delinearne esattamente i contorni e gli aspetti.

Anche il contratto di trasporto è suscettibile di importanti miglioramenti, dopo il rapido e straordinario sviluppo che i mezzi di trasporto hanno avuto in questi ultimi tempi. Inoltre il codice attuale non si occupa del trasporto di persone; ed è questa una lacuna che va colmata, in specie per la determinazione precisa della responsabilità del vettore, particolarmente se impresario di un pubblico esercizio.

Molto cammino ha fatto anche l'istituto dell'assicurazione, la cui sistemazione nel codice va in gran parte riveduta, perchè raggiunga il livello delle legislazioni già progredite sulla materia, soprattutto per quanto riguarda l'assicurazione sulla vita, che ha subito una più profonda trasformazione.

In ordine al contratto di pegno, è da vedere se non sia da facilitarne la costituzione, specie nel caso che ne siano oggetto cose racchiuse in un locale da cui non possano facilmente essere rimosse; se non siano da precisare meglio i diritti e gli obblighi del creditore pignoratizio; se non sia da regolare più specialmente la costituzione del pegno di cose fungibili. La figura del pegno irregolare si accosta del resto e avrà bisogno di regole analoghe a quelle del deposito irregolare.

In ordine ai magazzini generali, non sembra occorranو notevoli modificazioni. Si vedrà se non convenga incorporare nel codice talune disposizioni della legge speciale sui magazzini generali, e se non sia da seguire l'esempio della legge austriaca che concede ai magazzini generali un diritto di vendita coattiva in determinate contingenze.

§ 3. — *Del commercio marittimo e della navigazione.*

Anche per quanto attiene al diritto commerciale marittimo, in ordine al quale non meno urgente è la necessità di un rin-

novamento della nostra legislazione, che è, si può dire, una delle più arretrate, riassumerò i punti in cui il nostro diritto positivo appare in più aperta discordanza con la odierna vita, dei traffici marittimi.

La riforma si impone pur nei riguardi della Venezia adriatica, nella quale, prima che venisse esteso il libro II del nostro codice di commercio, erano applicate le disposizioni del corrispondente libro del codice di commercio francese come norme consuetudinarie. Senza soffermarmi a parlare della confusione e della indeterminatezza che si riscontra nel testo legislativo in ordine al concetto giuridico di nave, concetto che vuol essere più nettamente determinato per ovviare alla pregiudizievole incertezza della giurisprudenza, accennerò che la costruzione delle navi, anche nei rapporti del diritto marittimo privato, ha bisogno di avere norme che tengano conto delle profonde trasformazioni che si sono verificate nell'industria delle costruzioni navali, mentre le poche norme vigenti risentono tuttora delle condizioni in cui si svolgeva la detta industria prima che sorgessero le odierne grandi imprese per l'esercizio dei cantieri e quando ancora si trattava di navi in legno e di limitato tonnellaggio.

In materia è necessario tenere speciale conto degli studi e delle risoluzioni delle conferenze internazionali di diritto marittimo, dirette a conseguire l'uniformità delle legislazioni nel regolamento di rapporti giuridici, i quali per la forza stessa delle cose, si estrinsecano oltre i confini di ciascuno Stato. E così tanto nel tema della responsabilità dei proprietari di navi, quanto nell'altro, non meno importante, relativo all'ipoteca e ai privilegi marittimi, non si potrà prescindere dai lavori compiuti dalla conferenza diplomatica di Bruxelles, lavori che non tarderanno a concretarsi in convenzioni interstatuali, come già è avvenuto per l'urto delle navi e per l'assistenza e il salvataggio. E la ratifica di tali convenzioni porterà, come naturale ed imprescindibile conseguenza, la trasfusione nel nostro diritto dei principî in esse adottati, per ovviare al gravissimo inconveniente che siano regolati con norme diverse gli stessi rapporti giuridici, a seconda che questi siano sorti tra navi nazionali o fra navi nazionali e navi appartenenti a Stati che abbiano aderito alle convenzioni.

Responsabilità dei proprietari di navi. — Il sistema dell'abbandono, consacrato, sulle

orme della legislazione francese, dalla nostra, si è mostrato, nella pratica, produttivo di non pochi inconvenienti, specialmente dovuti al modo in cui è stato dal patrio legislatore disciplinato. Accennerò, fra l'altro, all'obbligo imposto al proprietario della nave di eseguire, sotto pena di decadenza, l'abbandono entro otto giorni da quello in cui gli sia stata notificata citazione o precetto. La quale disposizione mette il proprietario nella dura alternativa o di perdere inesorabilmente il diritto all'abbandono, rimanendo personalmente e illimitatamente responsabile, o di abbandonare la nave prima di essere in condizione di conoscere con una certa esattezza i fatti da cui si pretende di far sorgere la sua responsabilità. Nè questo è il solo difetto di un siffatto regime, il quale pone anche i creditori nella difficile condizione di dover essi assumere la nave abbandonata anche quando questa trovisi in luoghi molto distanti dalla loro residenza.

Al sistema dell'abbandono la conferenza di Bruxelles altro ne ha sostituito, il quale, mentre tiene conto degli interessi dell'armamento, è pure sollecito di quelli del ceto creditorio. Esso consiste nel limitare la responsabilità al valore che nave e nolo vengono ad avere posteriormente al sinistro, dichiarando tenuto il proprietario entro i limiti di questo valore, non soltanto colla nave e col nolo, ma eziandio con gli altri beni costituenti la sua fortuna marittima e terrestre, con un massimo (salvo per alcune categorie di crediti) di otto sterline per ogni tonnellata di stazza lorda. Il disegno elaborato dalla conferenza ammette anche una responsabilità per i danni alle persone fino a concorrenza di otto sterline per ogni tonnellata di stazza lorda, responsabilità detta *addizionale*, come quella che viene calcolata in aggiunta alla responsabilità stabilita per i danni alle cose e che rimane indipendente dalle sorti della nave e del nolo.

La conferenza inoltre, su proposta della nostra delegazione, si è assunto il compito di studiare il problema dell'assicurazione obbligatoria dei passeggeri. Esso è di particolare interesse per l'Italia in cui ha grande sviluppo l'emigrazione, dovendosi tener conto della necessità di garantire agli emigranti, in caso di disastro, il risarcimento dei danni sofferti per le colpe commesse dal capitano e dalle persone dell'equipaggio. All'uopo molto opportunamente provvederebbe l'assicurazione obbligatoria, perchè con questa il risarcimento potrebbe venir garantito

anche nei casi in cui non si trovasse compromessa la responsabilità del proprietario della nave.

Sarà pertanto cura del Governo di continuare a seguire lo svolgimento ulteriore dei lavori della conferenza, perchè l'Italia non rimanga assente nel movimento verso l'unificazione del diritto marittimo e possa profittare delle risoluzioni che da essa saranno adottate, entro un termine che lo stato dei lavori fa prevedere molto breve, per l'elaborazione del nuovo diritto marittimo nazionale.

Il tema relativo alla responsabilità del proprietario di nave richiama ad una questione, la quale ha avuto soluzioni differenti nelle legislazioni dei diversi paesi ed è stata anche variamente decisa dalla nostra giurisprudenza: quella cioè relativa alla responsabilità del capitano per le colpe commesse dal pilota pratico, anche nel caso in cui l'assunzione del pilota gli sia obbligatoriamente imposta. Nel diritto inglese, la questione, mentre in un primo tempo fu decisa a favore del capitano nel caso in cui si trattasse, non di pilota facoltativo ma di pilota obbligatorio, viene ora risolta nel senso contrario. Così in Inghilterra è stato ormai definitivamente accolto il principio che il capitano, e per esso l'armatore, sono tenuti anche per le colpe commesse, nell'esercizio delle sue funzioni, dal pilota pratico obbligatorio. Ed è questa si può dire la massima che, dopo qualche oscillazione della nostra giurisprudenza, è ormai prevalente anche da noi. L'interesse stesso della navigazione esige che il capitano non abbia mai ad abdicare nelle mani del pilota (il quale, dopo tutto, non è considerato che come un sottufficiale durante la sua permanenza a bordo) le proprie funzioni e che conseguentemente debba su di lui esercitare un continuo e diligente controllo. Anche tale questione è opportuno che sia esaminata in occasione della riforma della nostra legislazione marittima per fissare un principio direttivo alla giurisprudenza del nostro paese.

Ipoteca e privilegi marittimi. — Anche di questo argomento si è reiteratamente occupata la conferenza di Bruxelles e si può con pieno fondamento ritenere che i lavori da essa compiuti siano, come per il tema precedente, ormai maturi per raggiungere un accordo interstatale. Tra le sue proposte in materia, merita specialmente di essere segnalata la riduzione dei

privilegi marittimi, il cui numero, quando sia, come nella nostra legislazione, eccessivo, riesce di grave pregiudizio al credito navale, rendendo incerte le sorti dell'ipoteca o pegno marittimo. Occorre pertanto, anche in omaggio all'insegnamento ormai concorde della dottrina, che i privilegi marittimi vengano ristretti a quei pochi che sono imposti dalle necessità della navigazione. È questo il vero modo per rafforzare l'ipoteca navale e per attrarre alle industrie marittime il capitale occorrente a promuoverne ed aumentarne lo sviluppo.

Contratto di noleggio. — Questo contratto che può, a buon diritto, essere ritenuto il fulcro del traffico marittimo, è da noi ancora regolato da norme, le quali, non ostante la riforma del 1883, sono, per la massima parte, la riproduzione di quelle elaborate in tempi in cui non era sorta la navigazione a vapore e le navi in legno ed a vela avevano un tonnellaggio minimo di fronte alle colossali proporzioni assunte dagli odierni piroscafi.

Uno dei primi problemi che si affaccia alla mente di chi voglia porre mano ad una riforma su questo argomento è quello relativo alla sorte del nolo nel caso in cui la nave non arrivi a destinazione. Si tratta, cioè, di vedere se sia preferibile il sistema inglese, giusta il quale nessun nolo è dovuto nel caso di non arrivo della nave a destino, o il sistema della massima parte degli Stati continentali, compreso il nostro, per cui si riconosce nel noleggiante il diritto ad un nolo proporzionale al cammino percorso (nolo *ad ratam itineris peracti*).

Un contratto, la cui diffusione, specialmente durante la guerra, si è enormemente intensificata ed estesa, è quello del *noleggio a tempo* (*time charter*). Ora si cercherebbe invano nel nostro diritto positivo una norma qualsiasi per il regolamento dei rapporti sorgenti da una così importante figura contrattuale. Volendo disciplinare questa materia occorrerà tener presenti specialmente le clausole degli schemi di contratto che si son venuti man mano elaborando internazionalmente nello svolgimento progressivo dei rapporti giuridici sorgenti da questo contratto. Il quale ha fatto sorgere nella pratica non poche nè lievi difficoltà, specialmente in conseguenza del doppio nolo (quello del contratto principale a tempo dovuto al noleggiante e l'altro della polizza di carico dovuto dai sub-noleggiatori al sub-noleggiante) a cui normalmente esso

contratto dà luogo. Per esempio, è stato domandato: in tema di avaria comune, quale dei due noli deve essere calcolato per gli effetti della contribuzione, il primo od il secondo? Altra questione, pure relativa a questo contratto, è quella che consiste nel decidere contro chi (se cioè contro il proprietario della nave o contro il noleggiatore a tempo) possano gli interessati nel carico esercitare le loro azioni per le avarie e le perdite sofferte dalle cose loro in dipendenza di colpe del capitano e delle persone dello equipaggio.

Uscendo poi fuori dal campo di questo contratto, altre questioni si presentano di non lieve importanza, le quali hanno finora affaticato la nostra giurisprudenza, in mancanza di veri e propri principi direttivi nel nostro ordinamento legislativo. Basta per tutte ricordare quella delle controstallie, che ha assunto la più alta importanza specialmente dopo lo sviluppo enorme della navigazione a vapore, a riguardo della quale i termini della caricazione e della scaricazione costituiscono una questione del più rilevante interesse.

Polizza di carico. — Questo tema è stato oggetto di accurati studi preparatori e di vivi e dotti dibattiti nella conferenza tenutasi all'Aja nel 1921; la quale ha elaborato un complesso di norme che dalla detta città hanno presa la denominazione, norme che vennero riesaminate nella conferenza di diritto marittimo riunitesi in Londra nel 1922 e in quella diplomatica che successivamente nello stesso anno fu convocata in Bruxelles. Le regole dell'Aja del 1921 sono specialmente dirette a eliminare gli aspri conflitti fra la marina e il carico, cui danno luogo le clausole di esonero che trovansi inserite nelle polizze di carico a favore degli armatori.

Occorre però non dimenticare che una limitazione dell'uso di questa clausola, quando non sia praticata egualmente da tutti i principali Stati marittimi, potrebbe arrecare pregiudizio non lieve alla marina dello Stato che l'avesse adottata, perchè avrebbe indubitabilmente una ripercussione sul tasso dei noli a vantaggio delle marine concorrenti. Sorge quindi la necessità di non provvedere ad una riforma siffatta senza il previo accordo degli altri Stati marittimi. E l'accordo è da presumere che avverrà entro breve termine se si considera il movimento che a conseguirlo si è manifestato ovunque e che si va ognora più intensificando.

Le poche ed antiquate norme sulla polizza di carico che sono contenute nella vigente nostra legislazione meritano di essere, colla massima cura, esaminate, riformate e completate, in modo da corrispondere convenientemente alle finalità, cui questo, fra i più importanti titoli circolanti in commercio, deve essere preordinato.

Delle avarie e della contribuzione nelle avarie comuni. — Anche l'istituto delle avarie reclama un nuovo e diverso assetto. Quando si pensi che, contrariamente al principio informatore dell'avaria comune, secondo il quale il sacrificio deve essere sopportato proporzionalmente dalle cose che trovavansi in rischio al momento del sacrificio, il codice vigente, riproducendo una vieta ed antiquata disposizione, fissa ancora la contribuzione della nave e del nolo nella sola metà del rispettivo valore, disposizione che è ormai scomparsa dalla massima parte delle legislazioni straniere, non si può fare a meno di riconoscere come, in ordine a questo istituto, sia arretrato il nostro diritto.

Senza entrare in altri rilievi particolari, mi limiterò ad osservare che in una riforma di questo istituto non si potrà prescindere dai principi di cui le regole conosciute sotto il nome di *Regole di York e d'Anversa 1890* costituiscono un'applicazione, trattandosi di norme che sono oramai universalmente accolte ed osservate e dalle quali in molti punti dissente la vigente nostra legislazione.

Dei danni cagionati dall'urto di navi, e dell'assistenza. — Il titolo VIII, relativo ai danni cagionati dall'urto delle navi, deve anche essere oggetto di riforma, occorrendo fra l'altro regolare meglio i rapporti tra navi italiane e navi appartenenti ad altre nazioni e adottare all'interno norme non troppo difformi da quelle che raccolsero il consenso degli Stati aderenti alle convenzioni di Bruxelles. Tali convenzioni furono sottoscritte il 23 settembre 1910 ed approvate dal nostro Parlamento nel 1913, siccome risulta dalla legge del 12 giugno, n. 606. Però, mentre gli altri governi aderenti hanno già da tempo adottato nelle loro legislazioni interne le disposizioni consacrate in dette convenzioni, ciò non si è praticato ancora in Italia, sebbene il relativo progetto sia stato già esaminato ed approvato dal Senato.

Assicurazione marittima. — L'enorme sviluppo che ha assunto ai nostri giorni questo istituto, che tanto ha contribuito e contri-

buisce all'incremento della marina mercantile e del traffico marittimo, non può non richiamare in modo speciale l'attenzione del legislatore.

Vero è che gli interessati hanno da tempo provveduto direttamente a regolare i loro rapporti mediante polizze di assicurazione marittima che costituiscono veri e propri codici in materia. Ma ciò non toglie che i principi regolatori di questo istituto debbano trovare sede nella legislazione, la quale ha da essere tale da non incepparne lo svolgimento ma da costituire seria garanzia degli interessi degli assicuratori e degli assicurati.

La dolorosa esperienza della guerra ha messo in evidenza il bisogno di assegnare limiti ben definiti al rischio marittimo e al rischio di guerra, anche per evitare l'inconveniente cui può dar luogo una meno precisa determinazione, che cioè l'assicurato rimanga scoperto di assicurazione per il fatto di trovarsi in quella zona grigia, che è costituita dai casi in cui riesce incerta la definizione del rischio.

Dovranno, fra gli altri, essere esaminati attentamente il problema delle assicurazioni multiple, quello relativo all'azione di abbandono e gli altri che sono stati maggiormente posti in rilievo dalla pratica degli affari.

Sequestro, pignoramento e vendita della nave. — Parimenti necessaria è la revisione delle norme contenute nel capo II del libro IV, titolo I, del codice di commercio, che si sono appalesate tra le più difettose, salvo ad esaminare quale sia la più opportuna loro collocazione, in relazione al codice di rito. Dovranno anche essere riesaminate le norme tracciate per la procedura esecutiva, specialmente nei riguardi dei termini e delle formalità stabilite per i vari atti nelle diverse fasi, allo scopo di renderla meno faragginosa e più sollecita.

Prescrizione e decadenza. — Anche per quanto riguarda questo tema non sarà certamente ozioso qualche opportuno ritocco alla vigente legislazione, per eliminare parecchie delle incertezze in cui continua a dibattersi la giurisprudenza, specialmente nei riguardi dell'interpretazione degli articoli 637 e 924 in tema di abbandono assicuratorio, e degli articoli 924 e 926, in tema di azioni derivanti dal noleggio e dal trasporto.

§ 4. — *Fallimento.*

Un'altra parte del codice di commercio che richiede notevoli modificazioni è quella del fallimento. Sull'oggetto, la commissione istituita nel 1894 aveva preparato un disegno di legge, col quale proponeva importanti innovazioni specialmente nel sistema delle impugnative degli atti in frode dei creditori, nello svolgimento dei giudizi e delle operazioni di liquidazione, nelle sanzioni penali e nella bancarotta ed in pochi altri punti, trascurandone però altri essenziali, come quello dell'influenza del fallimento sulla sorte dei rapporti preesistenti del fallito. Essa però ebbe il merito di condurre in porto un progetto sul concordato preventivo e sui piccoli fallimenti, che divenne poi la legge del 24 maggio 1903, n. 197. Ma anche questa legge non tardò a manifestarsi a sua volta bisognevole di modificazioni e di riforme: al riguardo, un progetto fu sottoposto all'esame del Parlamento nel 1910 dal ministro Scialoja.

È noto che nelle nuove provincie la procedura concorsuale non riguarda i soli commercianti, ma si estende anche ai debitori civili. Non mancano in Italia fautori di questo sistema. E non sono mancate sollecitazioni perchè, in occasione dell'unificazione legislativa, esso sia esteso a tutto il regno. Al riguardo, io devo dichiarare che, pur apprezzando le considerazioni cui si ispirano i fautori dell'applicazione della procedura collettiva, almeno nelle sue linee generali, così ai debitori commercianti come ai non commercianti, credo che non si debba in questa parte innovare la nostra tradizione legislativa.

Non credo necessario spendere parole per giustificare tale mia determinazione, che sono sicuro, troverà adesione da parte della Camera. Le ragioni di essa riposano nella funzione e ragion d'essere diverse che ha il credito nella vita privata civile ed in quella commerciale.

A quei casi in cui anche da parte di non commercianti si verifichi, in relazione alle loro imprese, ricorso abituale al credito, può provvedere un'opportuna estensione della definizione di commerciante, come del resto già si accenna nel movimento della giurisprudenza, e altresì una revisione dell'elenco degli atti di commercio.

D'altra parte il Governo non si nasconde l'opportunità di tali modificazioni nell'ordinamento della nostra ordinaria procedura esecutiva, particolarmente immobiliare, per le quali il concorso dei creditori nell'ese-

euzione singolare sia ordinato in modo da garantire più pienamente la parità di trattamento dei creditori e la tutela contro le frodi ai loro diritti.

Prima di lasciare questo argomento, aggiungo che, conservando alla procedura concorsuale la caratteristica di un istituto proprio dei commercianti, la sede più propria di essa appare il codice di commercio, siccome è nella legislazione attuale.

Di quanto forma oggetto del libro quarto del codice di commercio attuale già in parte ho fatto cenno innanzi. Non credo di dovermi su di esso, in questa rapidissima rassegna, soffermare ulteriormente. Del resto, è noto che una parte di tale libro oggi non è più in vigore. E naturalmente la parte di esso ancora viva dovrà, in occasione della riforma, trovare una diversa e più organica sistemazione.

III.

CODICE PER LA MARINA MERCANTILE.

Questo codice, non ostante la riforma del 1877 e le posteriori modificazioni, ormai più non risponde, in alcuna delle sue parti, ai nuovi atteggiamenti ed alle mutate esigenze dell'industria della navigazione. La sue disposizioni mancano, fra l'altro, di coordinamento con quelle del secondo libro del codice di commercio, dirette a disciplinare rapporti di diritto marittimo. Non poche disposizioni di questo dovrebbero avere sede nel codice per la marina mercantile e non poche ve ne sono che, come quelle relative alla forma del contratto d'arruolamento, ai doveri del capitano, ecc., trovansi ripetute e nell'uno e nell'altro codice.

Non parlo poi del regolamento per l'esecuzione del codice per la marina mercantile, il quale, non ostante le ripetute varianti e modificazioni in esso introdotte dopo la sua pubblicazione, è, quanto mai, inorganico e frammentario.

Aggiungasi che non tutte le norme relative alla marina mercantile sono contenute nel codice marittimo e nel relativo regolamento: molte si trovano sparse in altri provvedimenti legislativi. E ciò non contribuisce certamente ad agevolare lo studio e la pratica applicazione di esse. Nè, per quanto riguarda specialmente il diritto marittimo

amministrativo, migliori sono le condizioni della legislazione della Venezia adriatica, la quale ha per sue precipue basi l'editto politico di navigazione mercantile di Maria Teresa del 25 aprile 1774 e la legge 7 maggio 1879, n. 65. Il primo contiene disposizioni di polizia marittima e tratta specialmente dei rapporti fra l'armatore, il capitano e l'equipaggio, e la seconda si occupa della registrazione, del diritto di bandiera delle navi mercantili e dei limiti della navigazione di piccolo e grande cabotaggio.

Discendendo ad un esame sommario di alcuni fra gli istituti giuridici per i quali è più avvertita la necessità della riforma, mi limiterò a poche osservazioni traendo profitto dai lavori delle diverse commissioni reali e ministeriali che si sono occupate di questa materia.

§ 1. — *Giurisdizione civile dei capitani di porto.*

Al riguardo, occorre pregiudizialmente decidere se questa giurisdizione speciale sia da conservare o se invece non si debba sostituire ad essa quella di un collegio di probiviri o di una commissione arbitrale presieduta da un magistrato, ovvero se non si debbano deferire alla cognizione del pretore le controversie ora sottoposte ai capitani di porto.

Finora fra quanti si sono occupati dell'argomento è prevalsa la tendenza di conservare questa magistratura speciale, apparendo essa più adatta alla risoluzione di controversie che esigono prontezza di decisione e che, per la loro natura, richiedono nel giudicante un corredo di cognizioni di cui possono più facilmente essere dotate le autorità portuarie, le quali hanno continui e frequenti contatti con la gente di mare. E la non breve esperienza fatta nei riguardi di questa giurisdizione sta appunto a dimostrare la convenienza di mantenerla.

Ma, risolta in tal senso la questione di principio, è fuor di dubbio che, qualora si conservasse al valore delle controversie affidate alla decisione dei capitani di porto il limite massimo di lire quattrocento, verrebbe una siffatta giurisdizione ad essere oggi priva di un contenuto pratico. Occorrerà pertanto elevare il valore delle controversie a cifra meglio rispondente alle attuali condizioni economiche e prendere anche in speciale esame l'oggetto di esse, per vedere

se tutte abbiano ad essere lasciate alla cognizione di questo magistrato speciale e se altre debbano esserne aggiunte.

§ 2. — *Delle navi.*

Nazionalità della nave. — L'esperienza fatta durante la guerra ha insegnato che le norme del nostro codice marittimo, riflettenti la nazionalità della nave non giovano ad impedire che una nave, coperta da bandiera italiana appartenga, nel fatto, a persone fisiche o giuridiche straniere. Mentre le altre principali legislazioni marittime si mostrano molto diffidenti nei riguardi degli stranieri per quanto attiene alla proprietà della nave, la nostra si spinge fino ad attribuire il diritto ad uno straniero, che abbia avuto per soli cinque anni la residenza in Italia, di possedere navi italiane ed a riconoscere, agli effetti della concessione dell'atto di nazionalità, la italianità di una società anonima, solo che abbia la sua sede principale nel regno e che tenga nel regno le assemblee generali, quand'anche i dirigenti siano, in maggioranza, stranieri. A questi inconvenienti si era, in parte, ovviato durante la guerra con provvedimenti legislativi che sospendevano l'applicazione degli articoli 40 e 41 codice marina mercantile e stabilivano che le società legalmente costituite nel regno, per poter godere dei benefici accordati dai provvedimenti medesimi ed essere riconosciute proprietarie delle navi in essi contemplate, dovessero comprovare che il presidente del consiglio di amministrazione e l'amministratore delegato fossero cittadini italiani, e che tali fossero pure le persone componenti la maggioranza del consiglio di amministrazione. Da questi provvedimenti di carattere eccezionale si potrà forse prendere norma per dettare disposizioni legislative più conformi agli interessi dello Stato, senza però cadere in eccessi, i quali possono allontanare dalle nostre industrie marittime i capitali stranieri.

Costruzione delle navi. — La costruzione delle navi deve venir regolata nei riguardi così del diritto pubblico come del diritto privato.

Sotto il primo aspetto, le disposizioni legislative rientrano in quel ciclo di norme che riflettono la sicurezza della navigazione. Lo Stato deve iniziare il proprio controllo sulla nave dal momento che viene impostata

sul cantiere e seguirla in tutte le fasi della sua esistenza, finchè rimanga, ben s'intende, coperta dalla nostra bandiera. Da ciò discende che, nell'interesse della collettività, la costruzione debba essere affidata a persone di non dubbia capacità, previamente riconosciuta tale dalle autorità dello Stato.

Questa materia è ora disciplinata da norme che non sono più rispondenti alle esigenze della tecnica navale, alla complessa costruzione dei piroscafi moderni ed al mutato assetto giuridico ed economico dei cantieri. Non sembra, ad esempio, avere più l'originaria rilevanza la distinzione tra costruzioni in ferro e costruzioni in legno, intorno alla quale è imperniata la disciplina delle costruzioni navali nel nostro codice, sì da giustificare l'assoluto divieto di costruzioni metalliche a chi non sia munito della patente di ingegnere navale o meccanico; e, mentre sembra utile concedere, entro alcuni limiti, la facoltà di costruire navi in ferro anche ai costruttori navali, pare necessario porre la distinzione tra lo scafo provveduto di macchine e quello che ne è privo, e sancire disposizioni che eliminino la possibilità che persone, sfornite della necessaria coltura scientifica e tecnica, possano, sulla base di poche notizie empiriche, procedere alla costruzione di apparati motori. Occorrerà determinare in maniera più netta e sicura la responsabilità dei costruttori.

Dovranno inoltre le disposizioni adattarsi alla trasformazione avvenuta nel modo in cui si esercita abitualmente l'industria delle costruzioni navali, non potendosi trascurare di aver presente che dapprima chi assumeva l'impresa delle costruzioni navali era quasi sempre lo stesso costruttore, mentre oggi l'alea commerciale della costruzione viene, di solito, assunta da industriali mancanti della necessaria competenza tecnica, che poi affidano la direzione della costruzione ad ingegneri loro impiegati.

Visite delle navi. — Il controllo dello Stato sulla nave dal momento in cui, munita delle carte di bordo, viene abilitata ad intraprendere la navigazione, si esercita mediante le visite regolamentari. Per dimostrare l'imprescindibile necessità di una riforma anche in questa parte, mi basta accennare al disposto dell'articolo 77, il quale prescrive l'obbligo della visita soltanto per le navi che imprendano viaggi fuori del Mediterraneo, quasi che la navigazione entro

ilimiti di questo mare non meritasse alcuna vigilanza da parte dello Stato.

Occorre inoltre aggiungere qui delle norme che impongano e regolino la linea del massimo carico e la constatazione della stabilità della nave, le quali possono considerarsi fra i precipui capisaldi per il controllo sulla sicurezza della navigazione. Invece in Italia finora soltanto i capitolati delle linee sovvenzionate hanno avuto cura di imporre l'accertamento della stabilità della nave.

§ 3. — *Gradi marittimi.*

Altra delle parti del codice per la marina mercantile che necessita sia adattata alle moderne esigenze della navigazione è quella relativa all'ordinamento dei *gradi*, al loro acquisto ed all'esercizio è all'estensione delle funzioni connesse.

Il nostro codice nel capo V del titolo secondo, si occupa unicamente dei gradi di coperta e cioè del capitano, del padrone e del marinaio autorizzato; stabilisce le condizioni per l'acquisto del grado e l'estensione delle funzioni. Dei gradi relativi alla macchina questo titolo non parla. Un richiamo al macchinista è fatto nel capo VI, che peraltro riguarda la composizione degli equipaggi, mentre quanto attiene alle condizioni per esercitare l'arte di macchinista è rinviato al regolamento.

Esso inoltre considera i gradi isolatamente, senza esigere che per il conseguimento di uno di tali gradi sia necessario aver compiuto un tirocinio nel grado immediatamente inferiore, cosicchè da semplice marinaio può oggi conseguirsi tanto il grado di semplice marinaio autorizzato al piccolo traffico della costa quanto quello di capitano di lungo corso.

Gli inconvenienti derivanti da tale sistema sono nella pratica corretti dalla prudenza degli industriali del mare.

Tuttavia è evidente la necessità che quanto l'esperienza nella pratica della vita del mare ha suggerito sia dalla legge disciplinato, basandosi appunto su quel criterio di progressione nell'acquisto dei gradi, che è garanzia del perfezionamento dei naviganti e dell'acquisto dei requisiti dell'arte nautica, che più specialmente le esigenze attuali della navigazione richiedono. Il criterio della progressione dei gradi è accolto nelle più moderne legislazioni marittime come la inglese, e costituisce altresì la base della legislazione austro-ungarica, che ora conviene tener presente.

Oltre a tale criterio fondamentale, devono essere tenuti presenti, nella riforma dei gradi, le caratteristiche attuali e le tendenze nuove della navigazione, sia in relazione all'accresciuto tonnello delle navi, al numero dei passeggeri, al valore dei carichi ed all'ampiezza della navigazione, e sia, nei riguardi strettamente tecnici, in relazione alle profonde trasformazioni avvenute nei mezzi di propulsione.

Unitamente alla riforma dei gradi, è necessario dettare norme precise per la gerarchia del personale imbarcato al servizio della nave; le quali ora, specialmente sulle navi da passeggeri, sono rese indispensabili per i progressi in materia di sicurezza della navigazione, per le esigenze sanitarie, ecc.

§ 4. — *Del capitano al comando della nave.*

Questa materia ora trovasi disciplinata e dal codice marittimo e da quello di commercio con esuberanza di articoli e, qualche volta, con ripetizione di norme identiche. Essa va assoggettata a diligente revisione. È necessario sistemare nel codice marittimo le disposizioni che interessano l'ordine pubblico e lasciare nel codice di commercio quelle sole che sono dirette a regolare rapporti di carattere privato.

Meritano di essere riformate le disposizioni riguardanti le abilitazioni al comando, non avendo più ragione di essere la graduazione che è contenuta nella vigente legislazione.

Avuto riguardo alle condizioni radicalmente mutate in cui si svolgono ora la navigazione e il traffico dei mari e alle cresciute esigenze dell'odierna coltura, la quale non può e non deve essere contenuta nei ristretti limiti del campo esclusivamente professionale, non sembra possa essere mantenuta l'abilitazione al comando di persone non fornite di adeguata coltura; e quindi, eliminata la distinzione ora esistente nella nostra legislazione fra capitani di lungo corso, di cabottaggio e padroni, dovrebbe essere mantenuto soltanto il grado di capitano di lungo corso e fors'anche dovrebbero essere attribuite maggiori prerogative a chi abbia conseguito il grado di capitano superiore di lungo corso. Si dovrebbe poi richiedere maggiore garanzia di coltura e di capacità tecnica nel marinaio autorizzato, elevando di non poco il limite del tonnello della nave al cui comando egli può essere chiamato.

A proposito dei libri di bordo, la cui tenuta costituisce uno dei principali doveri del capitano, ricorderò che di essi non si occupa il codice per la marina mercantile se non per comminare pene contro il capitano che non li tenga o li tenga irregolarmente (art. 358), mentre se ne occupa invece il codice di commercio (art. 500); e le norme per la regolare tenuta del giornale nautico si trovano nel regolamento marittimo. Anche questo complesso di disposizioni vuol essere riesaminato per una più organica distribuzione della materia e per un migliore ordinamento delle discipline che vi si riferiscono.

§ 5. — *Contratto di arruolamento.*

Il contratto di arruolamento è specialmente disciplinato dal codice di commercio (articoli 521-546), limitandosi quello della marina mercantile a regolare la forma di esso con disposizioni (art. 73) analoghe a quelle stabilite nel codice di commercio (art. 522) ed a provvedere per il rimpatrio delle persone dell'equipaggio, nel caso in cui siano sbarcate o abbandonate in paese estero od in un porto dello Stato diverso da quello dell'arruolamento. Ora occorre senza dubbio disciplinare interamente nel codice marittimo questo contratto, perchè le norme regolatrici di esso non debbono, per la tutela dovuta ai lavoratori del mare, poter essere derogate da una diversa volontà delle parti, tanto più che nel medesimo i contraenti non si trovano nella stessa condizione, molto gravi essendo ancora, per le necessità della navigazione, le conseguenze dell'inadempimento da parte dell'arruolato. Alludo specialmente alla conseguenza per questo dell'inosservanza degli impegni assunti, la quale può costituire il reato di diserzione od anche altra mancanza di carattere più lieve e può comunque dar luogo all'applicazione di pene disciplinari.

Occorrerà nel dettare le norme regolatrici di questo contratto non dimenticare le risoluzioni e le raccomandazioni adottate dalle conferenze indette dall'ufficio internazionale del lavoro della Società delle nazioni, in specie per quanto si riferisce agli uffici di collocamento, al limite minimo di età per l'ammissione dei fanciulli al lavoro marittimo e via discorrendo. E mentre poi dovranno essere eliminate tutte quelle disposizioni che costituiscono un'ingiustizia a danno della gente di mare (cito, ad esempio, quella dell'art. 535 codice di commercio,

che priva del diritto ai salari i marinai nel caso di preda, rottura e naufragio), occorrerà altresì assicurare, mediante opportune disposizioni, la disciplina e il buon andamento dei servizi di bordo.

§ 6. — *Forza minima dell'equipaggio.*

Un tema della massima importanza, perchè attiene alla sicurezza della navigazione, è quello che riguarda la forza minima di equipaggio, di cui deve essere armata la nave. La determinazione di essa dipende da molteplici elementi, quali, ad esempio, il tipo e la struttura della nave, la navigazione da intraprendere, la stagione, ecc.

Questo tema è stato in Francia oggetto di una lunga e diligente inchiesta, che ha suggerito le vigenti disposizioni legislative sulla sicurezza della navigazione. Invece in Italia la materia non ha, si può dire, alcun regolamento concreto nel codice marittimo, il quale si limita a dire che la forza minima dell'equipaggio potrà essere stabilita dal regolamento (art. 71), mentre poi questo si rimette completamente al prudente criterio dell'autorità marittima, che, quando giudichi insufficiente il numero e la composizione dell'equipaggio, può negare le spedizioni alla nave (articolo 437). A siffatte lacune si è dovuto sopperire con opportune prescrizioni nei regolamenti per i servizi sovvenzionati e nei contratti di arruolamento. Infatti in questi è stata determinata la forza minima dell'equipaggio della nave a cui il contratto si riferisce. Ma una tale materia non può dal legislatore essere abbandonata alla volontà delle parti, ciò essendo e potendo tuttora essere cagione di competizione fra l'armamento e la gente di mare. Trattasi invece di questione non soltanto economica che interessi le parti, ma che riguarda anche e principalmente la sicurezza della navigazione.

§ 7. — *Demanio marittimo.*

L'articolo 157 del codice comprende tra i beni di demanio marittimo il lido, la spiaggia e alcune zone acquee tassativamente determinate (seni, baie, ecc.). Il codice non indica sufficientemente i criteri per determinare che cosa si intende per spiaggia e per lido; e ciò ha dato luogo in pratica a controversie ed inconvenienti. Per il lido, la definizione è utile ma non strettamente necessaria; perchè, comunque lo

si concepisca, esso resta sempre compreso tra gli specchi acquei antistanti che sono demaniali e la spiaggia, pur essa demaniale.

Può invece apparire necessario che siano dettati i criteri per determinare il concetto giuridico di spiaggia. A questo fine, non basta tenere presente l'attitudine a servire ai pubblici usi marittimi, perchè essa costituisce un apprezzamento che la complessità delle odierne industrie marittime rende difficile. Potrebbe quindi esaminarsi la convenienza di dichiarare che la spiaggia si estende sino alle private proprietà. Riguardo agli specchi acquei compresi nel demanio marittimo, sembra che, invece di una enumerazione tassativa, sia opportuno usare una dizione generale comprendente tutti gli spazi acquei che, prossimi al lido, sono asserviti agli usi marittimi del lido stesso. Tale è infatti la condizione che trasforma la sovranità che lo Stato ha sul mare territoriale in un vero e proprio diritto di proprietà sullo spazio aqueo inteso come pertinenza demaniale.

Circa la materia delle concessioni è necessario coordinare le norme ora fissate dal regolamento con quelle di altre leggi che pure riguardano l'uso del demanio pubblico e trasportare nel codice le disposizioni generali riguardanti le concessioni stesse, le quali ora sono in parte contenute nel regolamento per la marina mercantile e in parte nella legge sulle opere marittime.

§ 8. — *Diritto marittimo in tempo di guerra.*

Il titolo IV (art. 207-251) del codice marittimo contiene le norme sul « Diritto marittimo in tempo di guerra ». Esse determinano quali siano gli atti di guerra che possono fare le navi mercantili, e dettano particolari disposizioni sulle prede, sul trattamento delle navi e mercanzie neutrali, sulle rappresaglie, sulla neutralità. Queste norme sono ispirate ai principi contenuti nella dichiarazione di Parigi del 16 aprile 1856, dichiarazione che, già sottoscritta dai plenipotenziari del Re di Sardegna, ebbe poi completo riconoscimento da parte dell'Italia, che ne fece espresso richiamo col regio decreto 20 giugno 1866, n. 2031 (guerra italo-austriaca), e regio decreto 13 ottobre 1911, n. 1145 (guerra italo-turca).

Tali principi hanno poi avuto larga elaborazione nelle conferenze per la pace tenute all'Aja, ove il 18 ottobre 1907 i delegati di quarantacinque Stati firmarono tredici convenzioni e una dichiarazione. Di esse, com'è

noto, si riferiscono alla guerra marittima la VI (trattamento delle navi nemiche al principio delle ostilità), la VII (trasformazione delle navi mercantili in navi da guerra), l'VIII (posa di mine subacquee), la IX (bombardamento da parte di forze navali in tempo di guerra), la X (estensione alla guerra marittima dei principi della convenzione di Ginevra del 1906), l'XI (restrizioni per l'esercizio del diritto di cattura nella guerra marittima), la XII (istituzione di una corte internazionale delle prede) e la XIII (diritti e doveri delle Potenze neutrali in caso di guerra marittima).

La dichiarazione dell'Aja riguarda il divieto di lanciare bombe dall'alto dai palloni. Ulteriore elaborazione i principi del diritto marittimo di guerra ebbero colla dichiarazione di Londra del 26 febbraio 1909 relativa al blocco, al contrabbando, all'assistenza ostile, alla distruzione delle prede neutrali, al cambiamento di bandiera, al carattere nemico, al convoglio, alla resistenza alla visita, al risarcimento dei danni. All'ordinamento della corte internazionale delle prede si riferisce il protocollo del 19 settembre 1910 addizionale della convenzione dell'Aja.

Tanto le convenzioni dell'Aja, con il protocollo addizionale, quanto la dichiarazione di Londra non ebbero la ratifica dell'Italia. La guerra ultima con l'impiego dei nuovi strumenti di distruzione ha determinato l'abbandono quasi completo da parte delle nazioni belligeranti dei principi giuridici raccolti nelle convenzioni.

L'Italia per le esigenze e i caratteri eccezionali e nuovi rivelati dal grande conflitto e per l'incompletezza delle norme e il superamento di alcuni principi contenuti nel codice marittimo, ha provveduto anche nell'ultima guerra con l'emanazione di speciali provvedimenti. Infatti essa col regio decreto del 16 maggio 1915, n. 659, sospese, per la durata della guerra, l'applicazione degli articoli 211-243 del codice per la marina mercantile, col decreto 30 maggio 1915, n. 807, dettò norme circa la commissione delle prede, con quello del 30 marzo 1915, n. 814, disciplinò il trattamento delle navi mercantili nemiche presenti nei porti del regno e delle colonie all'inizio delle ostilità, col decreto 3 giugno 1915, n. 840, sancì le norme da osservare nel conflitto europeo, con quello del 15 luglio 1915, n. 1113, approvò le istruzioni ai comandanti delle regie navi per l'esercizio del diritto di preda, col decreto

27 febbraio 1916, n. 266, stabilì gli elenchi delle merci ritenute contrabbando di guerra.

Dei principi informativi delle conferenze internazionali l'Italia ha tenuto conto nella formulazione delle norme adottate durante il conflitto europeo, ed anzi ha messo in vigore quelle contenute nella dichiarazione di Londra, salvo alcune deroghe in materia di contrabbando. Con decreto luogotenenziale del 25 marzo 1917, n. 600, l'Italia rese note le norme da essa adottate nel conflitto, sospendendo così l'applicazione degli articoli 207-245 del codice marittimo e abrogando i precedenti decreti in materia.

Di tal che, in occasione della guerra, le norme che per essa erano state sancite nel codice non hanno avuto, si può dire, applicazione. Rivelatesi subito inopportune o inadeguate, esse in parte sono state sospese, in parte sostituite e completate.

Ora il decreto 25 marzo 1917, n. 600, ha cessato di aver vigore con la data alla quale fu dichiarato cessato lo stato di guerra e quindi sono ritornate in vigore le norme del codice. Intanto gli Stati hanno ripreso il cammino per la determinazione delle norme da osservarsi in tempo di guerra e recentemente il Parlamento ha avuto occasione di occuparsi delle convenzioni concluse a Washington il 6 febbraio 1922; di cui alcune, come quella per la protezione della vita dei neutri e dei non combattenti in mare e sul divieto di impiego di gas e prodotti chimici nocivi, contengono nuove norme e limitazioni da osservare nella guerra marittima.

In sede di riforma del codice per la marina mercantile, la parte relativa al diritto marittimo di guerra dovrà formare oggetto di completo riesame. La materia riveste un carattere di particolare delicatezza: il conflitto europeo ha dimostrato come sia fatalmente necessario in determinate circostanze abbandonare principi, che sembravano una definitiva conquista nel campo internazionale. Ora sarà opportuno esaminare se e quali dei criteri fondamentali o quali delle norme di carattere generale siano da mantenere nel codice come parte viva e permanente del nostro sistema giuridico. E potrà essere oggetto di studio la questione se non convenga attenersi al partito più radicale, sopprimendo nel codice ogni disposizione del genere, allo scopo di mettere lo Stato in condizione di poter seguire il movimento legislativo internazionale che in parte è costituito e che andrà formandosi ulteriormente attraverso accordi interstatuali.

§ 9. — *Reati marittimi e giurisdizione penale marittima.*

La riforma della parte seconda del codice per la marina mercantile, contenente le disposizioni penali, è generalmente riconosciuta come necessaria e urgente.

Innanzitutto, la partizione della materia deve essere fatta con criterio più preciso, giacchè le disposizioni attinenti alla procedura (titolo III) e quelle attinenti alla disciplina (titolo IV) vanno tenute distinte da quelle penale. È pur manifesto che occorre ricercare se certe figure di reato corrispondano alle mutate condizioni o se, comunque, debbano essere diversamente disciplinate sia quanto agli elementi costitutivi, sia quanto alla specie e alla misura delle sanzioni; come occorre anche esaminare se nuove figure debbano essere introdotte in corrispondenza a sopravvenute forme di attività criminosa. Converrà altresì stabilire se, determinati quali fatti ricadano sotto il magistero punitivo e distinti i medesimi, secondo il codice penale comune, nelle due categorie dei delitti e delle contravvenzioni, debba procedersi a ulteriori distinzioni sul fondamento del particolare diritto leso o minacciato, o invece debba prescindersi da qualsiasi classificazione, discostandosi il meno possibile dall'ordine seguito nel codice vigente.

Questi sono i principali problemi che l'esame della materia prospetta, e che debbono essere convenientemente risolti.

Più particolarmente:

a) Il titolo primo (Dei reati marittimi e delle pene), contenente un capo unico (Disposizioni generali), converrà sia riordinato secondo il criterio sopra esposto in relazione al codice penale comune: le disposizioni concernenti le mancanze disciplinari potranno pertanto essere escluse da questa parte di carattere penale e collocate in sede più propria; i reati marittimi potranno essere distinti in delitti e contravvenzioni; le pene potranno essere determinate con particolare riguardo, sia per la specie, sia per l'applicazione, alla natura dei reati medesimi.

b) Il titolo secondo (Dei reati marittimi) consta di dieci capi. Di questi, ciascuno dei primi cinque ha per oggetto figure tipiche di reato marittimo (capo I: *diserzione*; capo II: *disobbedienza, insubordinazione, ammutinamento, complotto e rivolta*; capo III: *baratteria e altri reati contro la proprietà*; capo IV: *pirateria*; capo V: *tratta di schiavi*;

mentre ciascuno dei successivi quattro capi comprende un complesso di figure svariatissime e mal definite (capo VI: *infrazioni alla polizia marittima*; capo VII: *infrazioni alla polizia dei porti e delle spiagge*; capo VIII: *infrazioni delle leggi e dei regolamenti sulla pesca*; capo IX: *delle contravvenzioni marittime*) e l'ultimo (capo X) contiene disposizioni speciali. Questo è il titolo, comprendente ben 168 articoli, che deve essere più profondamente esaminato, occorrendo eliminare disposizioni che non hanno carattere penale, stabilire esattamente la natura di delitto o di contravvenzione dei vari fatti, raggruppare logicamente forme di una stessa attività criminosa ora disseminate nei diversi capi. Meritevoli di speciale attenzione sono particolarmente la diserzione e la baratteria.

La diserzione, consistendo essenzialmente in una violazione di contratto, può interessare il magistero punitivo solo se e in quanto avvenga in condizioni tali da esporre a pericolo la vita delle persone imbarcate o la sicurezza della nave o del carico, o da interrompere o perturbare un pubblico servizio.

Quanto poi alla baratteria, mentre dovrà farsi rinvio al codice penale comune, elevando, ove occorre, le pene, per tutti i delitti che vi trovano riscontro — saranno da stabilire sanzioni per quei fatti o atti illeciti del capitano e delle altre persone dell'equipaggio in danno degli interessati nella merce o nel carico, che non sono preveduti dal detto codice ma che pur debbono essere penalmente repressi.

c) Il titolo terzo, riguardante la procedura, consta di un capo unico (Della giurisdizione penale marittima mercantile, della competenza e della procedura). Alcune modificazioni furono apportate a queste disposizioni con la legge 11 aprile 1886, n. 3781, ma altre ne occorrono per una maggiore semplificazione e per un opportuno coordinamento col vigente codice di procedura penale.

d) Il titolo quarto (Del potere disciplinare) sarà opportuno che costituisca parte a sè, e dovrà essere accuratamente riveduto, specialmente perchè la disciplina della gente di mare sia convenientemente garantita nell'interesse della regolarità dei traffici e dell'economia nazionale.

§ 10. — *Legislazione sulla pesca.*

Fra le leggi, di cui, anche ai fini dell'unificazione legislativa, più è avvertita la necessità di una coordinazione fra loro e con

quelle vigenti nella Venezia Giulia, sono da noverare quelle relative alla pesca marittima. È da tutti risaputo che le stesse leggi in materia contengono disposizioni fra loro contrastanti anche per i fini cui sono rivolte e che meritano di essere prese in speciale considerazione quelle ora vigenti nella Venezia Giulia, le quali, almeno in parte, sono ritenute migliori delle nostre.

Del resto, la necessità di coordinare e riunire in un testo unico le disposizioni delle nostre leggi sulla pesca, anche con riguardo alla legislazione vigente nella Venezia Giulia, è stata già dal Parlamento riconosciuta. L'articolo 42 della legge 24 marzo 1921, n. 312, recante provvedimenti in favore della pesca e dei pescatori, assegnò al Governo il termine di sei mesi per provvedere a ciò. Questo termine già da gran tempo è infruttuosamente scaduto. Non è però dato indugiare ulteriormente.

IV.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE.

Il codice di procedura civile in vigore nelle vecchie provincie non risponde, nelle attuali esigenze dei rapporti giuridici, al loro crescente sviluppo ed alla maggiore rapidità con cui tali rapporti nascono, si svolgono e debbono essere definiti. Le sue vecchie disposizioni, contornate da una soverchia rigidità formalistica, che consente la possibilità di tutti gli espedienti dilatori, inducono, in chi è costretto ad adire le vie giudiziali per la tutela dei propri diritti, un'impressione di sconcerto che si risolve bene spesso in un senso di sfiducia nell'amministrazione della giustizia.

Le innovazioni apportate dalla legge 31 marzo 1901, n. 107, sul procedimento sommario non hanno conseguito lo scopo che il legislatore si proponeva, perchè hanno lasciato immutate, come dimostrerò in appresso, le cause principali da cui aveva origine la lentezza del processo civile nella sua fase più importante, la fase cioè del processo di dichiarazione.

Anche il regolamento 27 agosto 1913, n. 1015, che dettò le norme processuali per l'attuazione della legge che istituiva il giudice unico nei tribunali, fallì al suo scopo, quantunque contenesse talune disposizioni, che avrebbero indubbiamente potuto dare buoni risultati, massime per i giudizi di

graduazione; e sebbene sia forse eccessivo esprimere un parere sui risultati pratici che avrebbero potuto conseguirsi in base al brevissimo periodo di tempo in cui rimase in vigore il regolamento su accennato, si può peraltro notare che esso, non potendo oltrepassare i limiti della delegazione legislativa che riguardava soltanto l'adattamento delle norme del codice di procedura all'istituzione del giudice unico, dovette sostanzialmente lasciare immutate quelle cause che ostacolano la rapidità dello svolgimento del processo civile.

Nel campo poi del processo esecutivo, il sistema del codice è rimasto, salvo la breve parentesi in cui fu in vigore la legge sul giudice unico, assolutamente immutato. Nel progetto di riforma del codice di procedura civile presentato dal ministro Orlando nel 1909, furono proposte varie disposizioni tendenti a rendere meno lento e meno ingombrante il procedimento esecutivo, specialmente immobiliare; ma quel progetto non arrivò alla discussione parlamentare e per conseguenza nessuna modificazione ha mai subito il codice di procedura in questa parte, che è tra le più difettose del nostro ordinamento processuale.

La necessità di una riforma del processo civile, invocata ripetutamente dagli studiosi e dai pratici è andata assumendo, col passare del tempo, carattere di urgenza sempre maggiore. E alle ragioni generali sommariamente accennate, due altre di grandissima rilevanza se ne sono aggiunte in questi ultimi tempi: l'una derivante dall'annessione delle nuove provincie che la guerra vittoriosa ha finalmente ricongiunte all'Italia e l'altra connessa alla risoluzione del vecchio problema del riordinamento delle circoscrizioni giudiziarie, problema che il Governo ha ritenuto doveroso di risolvere.

La diversità profonda della legislazione processuale tra le vecchie e le nuove provincie costituisce uno dei maggiori ostacoli per l'unificazione legislativa, non essendo possibile l'estensione del nostro codice di procedura civile, quale è attualmente, alle nuove provincie, dove vige un sistema processuale che è da molti ritenuto assai più snello e moderno. L'unificazione richiede perciò la modificazione del nostro codice, modificazione che non deve necessariamente consistere nella riproduzione della legge che è in vigore nelle nuove provincie, ma che deve, in ogni caso, assicurare la celerità e la semplicità del processo in misura per lo

meno non inferiore a quanto si ottiene con l'ordinamento a cui si sostituirà.

L'altra ragione di particolare urgenza è data dal riordinamento delle circoscrizioni, il quale, sopprimendo uffici giudiziari, se risponde ad esigenze generali dell'amministrazione della giustizia, ha pure per conseguenza di allontanare talvolta il giudice dalle parti. La lentezza dei giudizi, sempre grave in se stessa, è naturalmente risentita di più quando gli interessati non possano direttamente e continuamente seguire tutte le fasi processuali, perchè lontani dal luogo in cui si svolge il giudizio.

Tutto questo complesso di ragioni rende ormai improrogabile la riforma della procedura. Ma il primo e fondamentale problema che si presenta riguarda il criterio stesso della riforma.

Il sistema del nostro processo civile è essenzialmente scritto. Il codice del 1865 regolò minutamente e stabili come normale il procedimento formale, limitandosi a dettare poche regole per il procedimento sommario, considerato come forma di rito eccezionale, il quale, pertanto, nel suo svolgimento, fu configurato a somiglianza del procedimento formale. Il carattere originario del procedimento rimase anche dopo la riforma della legge 31 marzo 1901, n. 107. E pertanto, anche nel processo sommario, si lamenta la lentezza dell'istruzione e lo svolgimento di esso fuori del controllo del giudice, che rimane estraneo ed inerte.

Il procedimento austriaco, in vigore nelle nuove provincie, accentua, nel massimo grado, i principi dell'oralità e della concentrazione processuale. Il processo si svolge sotto la direzione immediata del giudice, le prove si raccolgono tutte di regola all'udienza. Ed i pregi di questo sistema, che, a quanto si afferma, avrebbe fatto buona prova nelle nuove provincie e che del resto è comune a molti Stati di Europa, hanno spinto molti cultori del diritto processuale a chiederne l'adozione anche presso di noi.

La disputa teorica sulla preferenza del sistema scritto o di quello orale nel processo sarebbe qui fuori di posto. Non è contestabile infatti, in astratto, che i principi della oralità, della concentrazione processuale e dell'identità del magistrato durante tutto il corso della lite hanno pregi rilevanti. Ma la questione è tutta nei limiti in cui praticamente possono trovare applicazione questi principi.

Riguardata la questione dal lato puramente pratico e in rapporto alle esigenze particolari della nostra popolazione, è assai dubbio che il sistema processuale in vigore nelle nuove provincie possa con utilità essere integralmente trapiantato fra noi. La buona prova che quel sistema ha fatto nelle dette provincie non basta a far ritenere che risultati egualmente soddisfacenti si otterrebbero da noi, dove profondamente diverse sono le consuetudini forensi in mezzo alle quali dovrebbe attuarsi. È difficile che i nostri costumi giudiziari si adattino ad un sistema così profondamente diverso, la cui bontà non può essere valutata in astratto, ma deve essere riguardata in rapporto al modo con cui l'attuazione si renda possibile in pratica. E ciò non dipende da formule astratte legislative, ma da consuetudini e da mentalità non facilmente trasformabili.

Né del resto sono da noi eccessivamente diffuse le lodi sullo svolgimento dei dibattimenti penali, sui quali col sistema in vigore nelle nuove provincie, in certa guisa si modellerebbero i dibattimenti civili; non senza avvertire che nelle cause penali, salvo i casi in cui si procede per citazione direttissima, si giunge al dibattimento in seguito ad una istruttoria scritta, formale o sommaria, nella quale sono già raccolte le prove.

Queste considerazioni consigliano di affrontare con molta circospezione la trasformazione del sistema processuale. Il nostro procedimento sommario può ancora costituire lo scheletro della procedura, purchè, beninteso, profonde modificazioni siano apportate per rompere l'eccessivo formalismo che ora domina, per sveltire lo svolgimento del processo, per facilitare il contatto diretto fra il giudice e le parti, consentendo soprattutto al giudice di prendere parte diretta nello svolgimento dell'istruzione. È proprio questo punto che merita di essere modificato più ampiamente, accogliendo quelle riforme che possano allargare il concetto dell'oralità, senza però giungere a prescrivere che tutte le prove si raccolgano sempre in udienza durante lo svolgimento della causa. Ciò sarebbe, per la natura stessa dei giudizi civili, difficilmente attuabile e in moltissimi casi anche impossibile. Del resto non deve tacersi che se, teoricamente, questo sistema viene lodato in quanto permette al giudice di formarsi un convincimento dietro immediata e diretta esecuzione della prova, tale risultato in pratica subi-

sce necessarie limitazioni, sia perchè non è sempre facile ottenere che i giudici che raccolgono le prove siano gli stessi che pronunciano la sentenza, sia perchè negli ulteriori stadi del giudizio, che sono poi quelli in cui la causa viene definitivamente decisa, il giudice dovrebbe di solito pronunziare sulle risultanze scritte.

Questo peraltro non esclude che, quando le parti lo richiedano o la natura del mezzo istruttorio lo consenta, la prova possa essere raccolta in adienza davanti al collegio nella discussione della causa immediatamente prima della decisione. Ciò potrebbe avere particolare importanza nel caso di ispezione di cosa mobile facilmente trasportabile in udienza, e di altri mezzi istruttori.

Per rendere più celere il giudizio, troncando la lunga serie di controversie preliminari, che ora spesso sorgono nel corso della causa e si moltiplicano, procrastinando o addirittura sostituendosi all'originaria contestazione sul merito della lite, potrà valere la regola fondamentale che tutte le controversie sull'ammissibilità dei mezzi istruttori e, in generale, sulle questioni pregiudiziali sono congiunte di diritto alla discussione del merito, dichiarandosi provvisoriamente esecutivi i provvedimenti emessi in corso di istruzione.

Nello stesso intento può essere utile la regola che fa divieto di impugnare le sentenze interlocutorie o qualsiasi altro provvedimento separatamente dalla sentenza definitiva o disgiuntamente dal merito. Nello stabilire questa regola, deve però procedersi cautamente per non ricadere nei gravi inconvenienti cui essa ha dato luogo per il passato, a causa della difficoltà di stabilire criteri che distinguano sicuramente l'una dall'altra categoria di sentenze e non diano luogo a controversie dirette all'unico scopo di decidere se una sentenza sia o non sia appellabile.

Convieni poi, come si accennò, conferire al giudice più ampi poteri per quanto si riferisce all'istruzione della causa. Gli istituti dell'interrogatorio e del giuramento meritano di essere, a questo scopo, modificati. Il magistrato che procede all'interrogatorio non può limitarsi, come ora è prescritto, ad ascoltare le risposte che la parte dà a domande precisamente formulate in particolari articoli separati e specificamente dedotti. Il giudice potrà rivolgere le domande che creda utili al fine di chiarire i fatti controversi. Né il giuramento decisorio potrà es-

sere mantenuto nel suo attuale aspetto, ma potrà essere permesso al giudice di apprezzare liberamente così il giuramento prestato dalla parte in favore come il rifiuto di prestarlo.

L'interrogatorio inoltre e il giuramento, come anche altri mezzi di prova, potranno essere ordinati di ufficio dal giudice, il quale, anche quando li disponga ad istanza di parte, stabilirà le modalità e i termini per l'esecuzione, non rimanendo così estraneo allo svolgimento dell'istruzione, con facoltà, pur anche, di limitare il numero dei testimoni. E, pur dopo che la discussione della causa sia chiusa, potrà essere data facoltà al giudice di completare l'istruzione con l'ordinare la comparizione delle parti, che potranno essere interrogate ed eventualmente invitate a giurare su determinate circostanze. Questa integrazione di istruzione, disposta ed eseguita senza formalità ingombranti, prima della pronunzia della sentenza, potrà, in determinati casi, riuscire assai proficua per la sollecita definizione della controversia.

Con queste innovazioni sostanziali, da coordinarsi, naturalmente, col sistema del codice civile in materia di obbligazioni, con minori modificazioni alle regole attuali sulla esecuzione delle prove, specialmente in rapporto al rigore dei termini e delle formalità, ed infine con semplificazioni relative al sistema delle nullità degli atti processuali, le quali, di regola, potranno essere ammesse solo quando il vizio abbia impedito all'atto di raggiungere il proprio scopo, è lecito presumere che il procedimento guadagni notevolmente per economia e speditezza.

Anche le norme del codice sui mezzi per impugnare le sentenze meritano qualche ritocco: in generale, per quanto riguarda i termini sia per la loro durata che per la decorrenza; ed in modo speciale, per quanto riguarda il giudizio di appello, la struttura del quale risentirà necessariamente l'influenza delle modificazioni che si introdurranno nel giudizio di primo grado; e per quanto riguarda i motivi per ricorrere in cassazione, che vanno ridotti in conformità della natura dell'istituto. La riduzione diventa ora tanto più necessaria, in quanto l'unificazione della corte di cassazione in materia civile impone di limitare l'attività del supremo collegio entro precisi confini. Sarà pure da prendere in esame la convenienza di conservare il giudizio di rinvio quale è attualmente, avuto riguardo alle riforme del procedimento ed alla detta unificazione.

La semplificazione dell'ordinamento esecutivo vigente, nell'intento di eliminare una quantità di sterili controversie, di emendarne i vizi più manifesti e sensibili deve, pure formare oggetto della revisione del codice. Anche qui non si tratta di mutare radicalmente il sistema del codice, ma di semplificarlo nelle singole sue parti, riducendo, per esempio, l'intervento del collegio e la solenne pronunzia di sentenze ai casi strettamente necessari, per affidare al giudice delegato l'emanazione di tutti gli altri provvedimenti che possano occorrere, abbreviando i termini troppo lunghi, stabilendo rigorose garanzie per la gara e per l'effettivo pagamento del prezzo da parte del compratore e attuando quelle altre riforme di cui già fu dato cenno a proposito della procedura fallimentare.

Ometto di menzionare singolarmente le altre modificazioni che possono essere richieste dalla revisione del codice nelle varie sue parti, e nei diversi procedimenti speciali. È superfluo poi soggiungere che il nuovo testo del codice dovrà comprendere le disposizioni che ora sono disseminate in leggi speciali, le quali rimarranno così abrogate.

ONOREVOLI COLLEGHI! — Quanto innanzi ho avuto l'onore di esporvi sommariamente dimostra come la riforma dei codici, che necessita ora compiere, abbia contenuto quasi esclusivamente tecnico. Risultando essa nelle sue linee generali abbastanza ben definita, si può quasi affermare che esulino dalla medesima valutazioni politiche. D'altra parte, grande è l'urgenza di attuarla. E tutto ciò giustifica la proposta di affidarne l'adempimento al Governo.

Come avvertii a principio, piuttosto che di compilare codici nuovi, si può dire che si tratti di porre al corrente ed emendare quelli esistenti, in relazione a determinate esigenze e con direttive note, le quali costituiscono il presupposto del progetto di legge che ho l'onore di sottoporre alla Camera. Perciò, approvando tale progetto, la Camera non dà al Governo un mandato generico ed incondizionato, ma lo incarica di legiferare sulla base di una traccia preordinata. Ed il Governo si propone di svolgere tale mandato entro i limiti e con i criteri innanzi cennati. E non mancherà certo di tenere conto dei suggerimenti che da uomini politici, da tecnici e da esperti potranno ad esso pervenire. Soprattutto fa assegnamento sulla collaborazione autorevolissima della commissione parlamentare.

Oltre che ai codici, nell'articolo 1 del progetto, ho creduto di fare anche cenno di leggi speciali. L'eventuale modificazione a queste si conterrà entro limiti ben ristretti. L'esperienza dell'estensione fatta sinora alle nuove provincie di molte leggi ha suggerito l'aggiunta del n. 3 all'articolo 1. Sovente il Governo si trova di fronte a leggi, che oggi non vigono che in parte, qualche volta minima, senza che allo stato attuale sia dato precisare in una norma concreta quali siano gli articoli che effettivamente sono sopravvissuti. Non di rado numerose leggi posteriori, le une alle altre sovrapponendosi, hanno modificato ripetutamente ed integrato le norme dell'originaria legge fondamentale. Perciò qualche volta può avvertirsi come inevitabile la necessità di formare, prima dell'estensione, come un testo unico, il quale riunisca, coordini ed integri le varie disposizioni e tenga conto non solo delle abrogazioni o derogazioni, espresse o dirette, ma anche di quelle tacite o mediate. E nel compiere tale delicatissimo lavoro, può anche presentarsi la necessità, o quanto meno l'opportunità, di arretrare alle nostre leggi qualche modificazione di dettaglio, tenendo conto della legge austriaca che si va ad abrogare o anche di quella che tuttavia si lascia sopravvivere.

Tali innovazioni io mi propongo di arretrare in minima misura e direi anche quasi solo in casi eccezionali, non perchè ritenga in genere non meritevoli di emendamento le nostre leggi, ma perchè desidero — anche in omaggio alle direttive generali del Governo — che l'unificazione legislativa sia al più presto un fatto compiuto. Non ho potuto però fare a meno di contemplare pure questa esigenza nel disegno di legge, perchè il difetto d'una delegazione, anche relativamente a tale oggetto, ostacolerebbe il corso del lavoro di unificazione o mi costringerebbe a compierlo in modo non rispondente alle vere esigenze del paese.

Onorevoli colleghi! Bene è consapevole il Governo di quanto grave sia il compito che si propone. Crede però suo dovere di affrontarlo e senza indugio ulteriore. E si augura di poterlo condurre a compimento

con la valida collaborazione dei competenti e degli esperti, scevro com'è in questo campo da ogni preconconcetto di scuola o di tendenza politica. Ho creduto in questa relazione doveroso di non diffondermi troppo in particolari, soprattutto per evitare di segnare sin d'ora soluzioni a problemi, che solo l'esame approfondito di ciascuno può determinare. Sono convinto che la Camera si renderà pienamente conto delle esigenze che hanno ispirato la mia proposta e vorrà quindi onorare del suo voto l'unito disegno di legge

DISEGNO DI LEGGE.

Art. 1.

In occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie, il Governo è autorizzato a provvedere con regi decreti a:

1º) Modificare il codice civile, riformando di esso le disposizioni sull'assenza, sulla condizione giuridica dei figli naturali, sull'adozione, sulla tutela, sulla trascrizione e sulla prescrizione, armonizzando e coordinando con le altre leggi in vigore le disposizioni attinenti alle materie da queste regolate e, ove del caso, incorporando nel codice le dette leggi con gli opportuni adattamenti, ed emendando gli articoli del codice stesso che tuttora danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti tecnicamente imperfetti.

2º) Compilare e pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile.

3º) Modificare altre leggi dello Stato, allo scopo soprattutto di coordinarle fra loro, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato ed i nuovi codici saranno sottoposti all'esame ed al parere di commissioni parlamentari composte da cinque senatori e cinque deputati scelti dai presidenti delle rispettive assemblee.

I decreti saranno presentati alle Camere.

CAMERA DEI DEPUTATI

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Relazione della Commissione parlamentare sul disegno di legge
per la riforma e pubblicazione di nuovi codici

INDICE

I. — Relazione della Commissione sul disegno di legge (MEDA)	Pag. 49
Testo del disegno di legge della Commissione, sul quale il Governo accettò la discussione.	» 56
II. — Allegati	» 57
ALLEGATO N. 1. — Relazione della Sottocommissione I sulle modificazioni al codice civile (ROSSI LUIGI)	» 59
Suballegato A): Sull'ordinamento della famiglia (ROSADI)	» 83
Suballegato B): Sui casi di nullità e di annullamento del matrimonio (FERRI ENRICO)	» 87
Suballegato C): Sul matrimonio religioso e sul matrimonio dell'assente (DEGNI)	» 89
ALLEGATO N. 2. — Relazione della Sottocommissione II sul nuovo codice di procedura civile (SACCHI)	» 97
Suballegato A): Sulle direttive della riforma processuale (LA LOGGIA)	» 101
Suballegato B): Di una procedura scritta per determinare l'azione e la eccezione (SACCHI)	» 107
Suballegato C): Del procedimento di cognizione (MARRACINO)	» 111
Suballegato D): Sui mezzi di impugnativa delle sentenze. — Sulla difesa gratuita dei poveri. — Di un procedimento sommarissimo per le ragioni alimentari, possessorie e di difesa dell'infanzia (LUCCI)	» 117
Suballegato E): Sulla riforma dei « procedimenti speciali » (VICINI)	» 125
Suballegato F): Voti per la conservazione di istituti vigenti nelle nuove provincie (STANGER)	» 129
ALLEGATO N. 3. — Relazione della Sottocommissione III sul nuovo codice di commercio (BELOTTI BORTOLO)	» 131
Suballegato A): Sugli atti di commercio, sui commercianti, sulle obbligazioni in genere e sui singoli contratti commerciali (BELOTTI BORTOLO)	» 147
Suballegato B): Le società commerciali (MEDA) (Raffronto circa la distribuzione delle materie, pag. 185)	» 171
Suballegato C): Il fallimento e le azioni commerciali (MAJOLO)	» 187
Suballegato D): La concorrenza sleale (BARTOLOMEI)	» 225
ALLEGATO N. 4. — Relazione della Sottocommissione III sul nuovo codice per la marina mercantile e di diritto marittimo (SUVICH)	» 229

25887 .

RELAZIONE DELLA COMMISSIONE SUL DISEGNO DI LEGGE ⁽¹⁾

ONOREVOLI COLLEGHI! — Col disegno di legge intorno al quale la vostra commissione si appresta a riferirvi, il Governo domanda al Parlamento una delegazione legislativa per essere autorizzato:

a) a modificare alcuni istituti del codice civile;

b) a coordinare nel codice civile stesso le nuove disposizioni con tutte le altre relative alle materie modificate;

c) a rifare in nuovi testi i codici di procedura civile, di commercio, e per la marina mercantile;

(1) Camera dei deputati (Legislatura XXVI — Sessione unica 1921-1924). Relazione della Commissione (18 maggio 1923. *Stampato* n. 2013-A), nominata dal Presidente della Camera, il 2 aprile 1923, composta dei deputati: MEDA, *presidente* e *relatore*; RICCIO, *vicepresidente*; SUVICH, *segretario*; BARTOLOMEI, BELOTTI BORTOLO, COCCO-ORTU, DEGNI, FERRI ENRICO, JANFOLLA, LA LOGGIA, LUCCI, MAJOLO, MARRACINO, ROSADI, ROSSI LUIGI, SACCHI, STANGER e VICINI, sul disegno di legge presentato dal ministro della giustizia e degli affari di culto (OVIGLIO), nella seduta del 10 febbraio 1923: *Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie.*

La Commissione era così ripartita nelle singole Sottocommissioni:

1^a) ROSSI LUIGI, *presidente*; RICCIO, FERRI ENRICO, JANFOLLA, ROSADI, DEGNI, *segretario*.

2^a) SACCHI, *presidente*; LA LOGGIA, LUCCI, MARRACINO, STANGER, VICINI, *segretario*;

3^a) BELOTTI BORTOLO, *presidente*; MEDA, SUVICH, COCCO-ORTU, MAJOLO, BARTOLOMEI, *segretario*.

(Prospetto dei resoconti delle discussioni e documenti parlamentari. Pag. 393).

4.

d) a modificare altre leggi dello Stato per coordinarle fra di loro e tenendo presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

I primi due oggetti sono di notevole importanza, specialmente in quanto fra gli istituti che il Governo si propone di modificare si trovano in prevalenza quelli molto delicati attinenti al diritto familiare, che è fondamentale nell'ordinamento giuridico dello Stato; assai maggiore è indubbiamente la portata della delegazione legislativa richiestaci per quanto attiene al terzo oggetto, poichè si tratta qui di rinnovare per intero la legislazione processuale in materia civile, le norme regolatrici del commercio, e quelle per la marina mercantile, sostituendo nuovi codici agli attualmente in vigore: ma più vasta ancora potrebbe apparire la delegazione per il quarto oggetto, in quanto essa sembrerebbe investire il potere esecutivo della facoltà illimitata di por mano a tutte le leggi, senza neppure la garanzia di un intervento parlamentare consultivo prima della pubblicazione dei nuovi testi che vedremo adottata per i primi: diciamo *sembrerebbe*, perchè la realtà è invece ben diversa dalla apparenza, e può essere accettata senza preoccupazioni, come avremo occasione di chiarire a suo luogo.

I motivi che hanno indotto il ministro della giustizia a presentare il disegno di legge, sono sobriamente esposti nella sua relazione: «La necessità, vi si legge, di apportare modificazioni ad alcuni istituti del codice di commercio, al codice per la marina mercantile ed al codice di procedura civile è da tempo universalmente riconosciuta: sull'oggetto, un largo materiale di studio ad opera di competenti e di apposite commissioni già è stato raccolto: ma il lavoro, che occorre al suo completamento, per la natura stessa del movimento giuridico e per l'importanza e la complessività degli interessi che sono ad esso collegati, procede lento e farebbe

43555

rinvviare quindi, se normalmente svolto, ancora per molti anni l'adozione delle necessarie riforme. La improrogabile urgenza della unificazione legislativa con le nuove provincie, la inopportunità di addivenire a tale unificazione, estendendo, anche solo in via provvisoria, le leggi attualmente in vigore nelle altre provincie con la piena consapevolezza di doverle, a scadenza più o meno breve, cambiare e con la correlativa conseguenza di turbare interessi e di dare una impressione di instabilità legislativa, impongono di rompere gl'indugi e di affrettare quella riforma che, oltre a rendere le disposizioni del diritto privato, del diritto processuale civile e del diritto marittimo rispondenti alla mutata coscienza giuridico-sociale ed ai mutati rapporti di carattere anche internazionale, permetta di addivenire ad una stabile unificazione legislativa. Non occorre per tanto indugiarsi a dare giustificazione di questo programma di riforme, che il Governo si è proposto. Superfluo riesce il ricordare qui, fra l'altro, come i codici in parola oggi siano, pur rispetto al nostro diritto, in parte non trascurabile, superati in quanto leggi speciali li hanno qua e là modificati, la qual cosa ne renderebbe pure tecnicamente difficile l'estensione nelle condizioni attuali alle nuove provincie».

La vostra Commissione può senza indugio convenire in queste considerazioni tanto dal punto di vista sostanziale, cioè per il riconoscimento della maturità ormai raggiunta nella preparazione delle riforme invocate, quanto dal punto di vista contingente, rappresentato dalla opportunità che si approfitti del doversi procedere alla unificazione legislativa del regno, in seguito alla ricongiunzione colla patria italiana delle due cospicue provincie che fino al 1919 ne furono separate.

E' verissimo che se anche non oggi, certo domani, sarebbe indispensabile far luogo ad una revisione dei nostri codici più antichi — quelli civile, di procedura civile e per la marina mercantile sono vecchi di cinquantotto anni, e quello di commercio ha esso pure oltre un quarantennio di vita — per adattarli finalmente allo sviluppo che i fatti sociali ed economici hanno avuto in così lungo periodo: la stessa ripetuta elaborazione dei progetti di riforma che da tempo si viene compiendo non potrebbe rimanere più a lungo senza frutto, se non si voglia screditare una preziosa attività di esperti e di studiosi che si è spesa nella ricerca del meglio per invito, anzi per mandato dei varii governi succedutisi nell'ultimo ventennio: la questione potrà e dovrà farsi — e l'ha fatta, come vedremo il Governo proponente — sul

criterio da adottarsi nel procedere alle riforme, non già sulla convenienza che alla riforma si proceda.

* * *

E allora il problema che si delinea è quello più che altro del *modo di procedere*, cioè del metodo con cui attuare il piano di riforma.

La relazione del ministro proponente ricorda che già più volte nel passato, il Parlamento ha riconosciuto l'opportunità di affidare al Governo l'attuazione di riforme legislative, le quali, per il loro carattere prevalentemente giuridico e tecnico e per la loro complessità, mal si prestavano ad un esame particolareggiato da parte delle Camere. « Fu sempre infatti dal Governo provveduto alla pubblicazione dei codici in virtù di delegazione legislativa ricevuta dal Parlamento. Questo metodo fu adottato sin dal 1865 per i codici civile e di procedura civile e per altre leggi fondamentali. E fu osservato anche più tardi per il codice penale prima e per quello di procedura penale poi. Senonchè altre volte le Camere furono chiamate a pronunziarsi sopra concreti progetti di codici; e fu così che, approvandone i concetti informativi e manifestando tendenze ed opinioni, esse commisero al Governo l'incarico di provvedere alla redazione e pubblicazione del testo definitivo ».

Il richiamo è storicamente esatto. Per vero, come già si è accennato, i nostri attuali codici civile, di procedura civile, e per la marina mercantile (salvo per quest'ultimo le sostituzioni portate dal decreto reale 24 ottobre 1877) non erano che degli allegati — insieme con altre importanti leggi organiche — del disegno di legge che divenne poi la legge del 2 aprile 1865; e furono perciò approvati non già attraverso una discussione particolareggiata delle loro singole disposizioni, e neppure dei loro istituti principali, ma del solo articolo 1 del disegno di legge collettivo, mentre con l'articolo 2 di esso si dava al Governo la facoltà di introdurre nei testi allegati « le modificazioni necessarie per coordinare in ciascuna materia le particolari disposizioni sia nella sostanza che nella forma, col sistema e coi principi direttivi adottati, senza alterarli, nonchè per coordinare tali codici e leggi fra loro e con le altre leggi dello Stato ».

Il medesimo sistema fu ventitrè anni dopo adottato per il nuovo codice penale: il disegno di legge presentato alla Camera il 22 novembre 1887 e al Senato il 14 giugno 1888 e divenuto poi la legge del 22 novembre 1888, constava sostanzialmente del 1° articolo che diceva: « Il Governo del Re è autorizzato a pubblicare il co-

dice penale per il regno d'Italia allegato alla presente legge, introducendo nel testo di esso quelle modificazioni che, tenuto conto dei voti del Parlamento, risulteranno necessarie per coordinarne le disposizioni fra loro e con quelle degli altri codici e leggi ».

La identica formula fu adottata nel disegno di legge per il nuovo codice di procedura penale, presentato al Senato il 23 maggio 1911 e alla Camera l'8 marzo 1912, e divenuto poi la legge del 20 giugno 1912, colla semplice aggiunta, voluta dal Senato, che le modificazioni autorizzate e da introdursi tenuto conto dei voti del Parlamento potessero estendersi non solo al coordinamento, ma anche all'emendamento delle nuove disposizioni.

Soltanto il vigente codice di commercio è uscito da una elaborazione legislativa sostanzialmente diversa: il disegno di legge presentato al Senato il 30 maggio 1880, e alla Camera il 2 luglio 1880 e divenuto poi la legge del 2 aprile 1882, si concentrava esso pure nell'articolo primo; ma questo diceva: « Il codice di commercio nel regno d'Italia annesso alla presente legge è approvato ed entrerà in osservanza non più tardi del 1° gennaio 1883 ». E i due rami del Parlamento, specie nelle rispettive Commissioni, discussero e deliberarono sulle singole disposizioni del testo, pur seguendo un procedimento rapido e sintetico; tanto che il disegno di legge, pur essendo rimasto immutato nella formula deliberativa, dovette tornare dalla Camera al Senato, perchè la Camera aveva variato talune disposizioni del testo annesso.

Questo precedente che costituisce nella nostra storia legislativa una eccezione alla regola anteriore e successiva non può tuttavia aver valore oggi, mentre per consenso generale sono piuttosto aumentate che diminuite le ragioni che consigliano nella legiferazione il metodo della delega.

Le aveva, recentemente esposte, il Governo del tempo nella relazione sul disegno di legge intorno al *procedimento per ingiunzione*, presentato alla Camera il 25 marzo dello scorso anno, e non ci sarebbe ragione di dire oggi con altre parole le stesse cose: « Nei Parlamenti moderni a base di suffragio largamente democratico — così il guardasigilli onorevole Rossi — mentre si viene allargando il numero delle competenze politiche in confronto di quelle tecniche, tende ad acquistare prevalenza la discussione delle questioni che presentano carattere politico, di fronte a quelle che presentano natura essenzialmente giuridica e tecnica. Questa tendenza si accentua anche più per l'origine della assemblea elettiva col sistema proporzio-

nale, in cui la rappresentanza di gruppi e partiti saldamente organizzati rivolge il maggiore interesse, più che alla trattazione di problemi speciali, alla discussione delle questioni d'indole generale, alle linee programmatiche della legislazione e del Governo, per ottenere che esse si conformino alle aspirazioni e agli interessi dei partiti. Discussioni di tal fatta tendono appunto, come prova la recente esperienza, ad assorbire gran parte dei lavori parlamentari. E diviene meno agevole che le Camere possano portare la loro attenzione e dare la loro cura all'esame minuto di progetti concreti, tanto più quando questi non abbiano portata e carattere politico, ma riguardino riforme d'indole eminentemente giuridica e tecnica. A ciò s'aggiunga che la cresciuta estensione dei compiti dello Stato moderno, e la vastità e l'importanza dei problemi ch'esso è chiamato a risolvere in un periodo, come è l'attuale, di assestamento, dopo la grande crisi della guerra, rendono ancor più ampio e più arduo il compito del Parlamento; e da ciò quindi un altro motivo che restringe il margine destinato alla discussione giuridica. E' avvenuto così che, negli ultimi tempi, il Parlamento si è trovato nell'impossibilità di far fronte all'enorme lavoro legislativo che pur sarebbe stato necessario. E intanto i problemi, sorti nel dopo guerra, hanno reso necessaria una serie di provvedimenti legislativi, che hanno assunto la forma di decreti-legge, e che ora sono davanti al Parlamento per la loro conversione in legge. In tal modo, la Camera e il Senato si trovano innanzi ad un altro lavoro ingente che assorbirà molta parte della loro attività. In questa condizione di cose, due vie si potrebbero seguire: o quella che è stata finora largamente seguita, dei decreti-legge; o quella ch'io ora vi propongo, della delegazione legislativa. Di queste due vie, la prima, che ha dato luogo a larghe critiche e opposizioni, io penso che sia, per quanto è possibile, da evitare. Col sistema del decreto-legge, le leggi vigenti vengono modificate senza che il Parlamento sappia quando e con quali criteri il Governo intenda modificarle. Il Parlamento viene così a trovarsi davanti al fatto compiuto; ed è chiamato, in sede di conversione, a giudicare le norme legislative già entrate in vigore prima ch'esso fosse stato posto in condizione di valutare le ragioni di opportunità di procedere alla riforma e la bontà dei criteri informatori di questa. Preferibile perciò mi sembra l'altra via, che io vi invito a seguire col presente disegno di legge. Con questo sistema il Parlamento non ignora le intenzioni del Governo e i criterii che esso intende seguire nell'adottare provvedi-

menti di natura legislativa. Il Parlamento è infatti chiamato a giudicare preventivamente della opportunità di emanare tali provvedimenti e ad approvare le linee direttive a cui essi dovranno conformarsi. Con ciò si viene appunto ad armonizzare il debito riconoscimento della autorità del Parlamento con la possibilità di una forma più rapida di procedura legislativa ».

Questa pagina di un documento parlamentare non certo remoto, sebbene scritta per un caso di importanza incomparabilmente minore di quello che ci occupa, segnava tuttavia chiaramente un indirizzo, a cui il Parlamento allora ha col suo voto, e senza notevoli contrasti del resto, già fatto adesione: non è questa la sede per esaminare se la *delega a fare*, costituzionalmente più corretta, sia in pratica preferibile alla responsabilità che il Governo assuma con gli atti propri, sottoponendoli poi, in sede di conversione legislativa, al giudizio della Camera; ma è fuor di questione che in tema di riforme giuridiche il decreto-legge non sarebbe tollerabile anche da chi lo giustifica o lo preferisce come metodo di rapida provvidenza amministrativa; e che pertanto, come difesa contro di esso, la delega è da considerarsi una garanzia meritevole di valorizzazione appunto nell'interesse costituzionale.

* * *

Ma il punto grave e nuovo è ormai un altro, e lo ha veduto e confessato l'attuale ministro della giustizia ricordandoci come in tutti i precedenti esempi il Parlamento abbia concessa la delegazione legislativa avendo sott'occhio progetti concreti di codici o di leggi, e, aggiungeremo noi, corredati da diffuse e complete relazioni illustrative; onde allora gli si chiedeva di approvare a ragion veduta, mentre oggi noi approveremo preventivamente dei testi neppure schematicamente formulati; in altri termini noi deleghiamo non a pubblicare dei codici noti, ma a redigere i codici che saranno poi a suo tempo pubblicati.

Il ministro proponente dichiara che non può il Governo seguire la procedura dei suoi predecessori: « Non ho bisogno, egli scrive, di spiegare perchè mi è impossibile di presentare oggi alla Camera già tradotti nei loro termini concreti progetti preliminari dei codici da riformare e perchè mi è impossibile attendere che simili progetti siano preparati per chiedere il consenso del Parlamento. Il raggiungimento dello scopo ne sarebbe ritardato considerevolmente ed invece non è possibile indugiare: non

può protrarsi più a lungo la coesistenza di due diverse legislazioni per quanto attiene al sistema fondamentale dei rapporti della vita civile. Credo però di poter affermare che la novità del procedimento è più nella forma che nella sostanza ».

Senza sottoscrivere in pieno a questa sentenza, la vostra Commissione deve però riconoscere che in realtà la chiesta delegazione legislativa è nella nuova forma circondata da sufficienti cautele.

« Il mandato che il Governo chiede — prosegue la relazione ministeriale — non manca di limiti abbastanza precisi. Essi si trovano in parte espressi nel progetto di legge, sono meglio concretati in questa relazione, *che del progetto costituisce una necessaria integrazione* ed in cui sono esposti gli intendimenti con i quali il Governo stesso esplicherà tale incarico, e potranno trovare anche maggiore determinazione nella discussione che si farà nelle Camere e negli ordini del giorno che saranno votati. *Io tengo a dichiarare che il Governo condurrà la riforma entro i limiti e con le direttive, che in questa relazione sono espresse.* La Camera, prendendole in esame, potrà suggerire emendamenti e manifestare tendenze. Le Commissioni parlamentari, a cui propongo di sottoporre prima della pubblicazione i singoli progetti, concretando siffatte manifestazioni, sostanzialmente coopereranno allo espletamento del mandato legislativo ».

Lo stesso concetto si trova riaffermato in termini non equivoci nella chiusa della relazione, che anch'essa ci preme di rilevare:

« Come avvertii a principio, piuttosto che di compilare codici nuovi, si può dire che si tratti di porre al corrente ed emendare quelli esistenti in relazione a determinate esigenze e con direttive note, le quali costituiscono il presupposto del progetto di legge che ho l'onore di sottoporre alla Camera. Perciò, approvando tale progetto, la Camera non dà al Governo un mandato generico ed incondizionato, ma lo incarica di legiferare sulla base di una traccia preordinata. Ed il Governo si propone di svolgere tale mandato *entro i limiti e con i criteri* innanzi accennati. E non mancherà certo di tenere conto dei suggerimenti che da uomini politici, da tecnici e da esperti potranno ad esso pervenire. Soprattutto fa assegnamento sulla collaborazione autorevolissima della Commissione parlamentare ».

Nel metodo seguito dall'attuale ministro della giustizia c'è dunque qualche cosa di meno e qualche cosa di più, per quel che riguarda la ingerenza parlamentare, nei riguardi dei precedenti ricordati.

C'è qualche cosa di meno in quanto la Camera e il Senato dovranno discutere non sulla base di testi, ma sopra la base di una relazione sintetica; c'è qualche cosa di più in quanto: a) i testi verranno redatti *dopo le discussioni parlamentari e quindi tenendo conto dei voti* che le due Camere avranno espressi; b) i testi così redatti verranno sottoposti ciascuno ad una speciale Commissione di revisione, non nominata dal Governo come le antiche Commissioni di coordinamento, ma emananti direttamente dalla Camera e dal Senato. Questa garanzia è sancita nell'articolo 2 del disegno di legge.

La vostra Commissione si è tuttavia data la cura di provocare dal ministro proponente la conferma dei suoi impegni, non già perchè ne dubitasse, ma sembrandole atto di doverosa deferenza segnalare al Governo come essa rilevasse con particolare interessamento dichiarazioni così importanti, che considera fondamentali e inderogabili; e il ministro, cortesemente corrispondendo alle nostre sollecitudini, ebbe a confermarci senza alcuna esitanza, essere intenzione del Governo di compilare i nuovi codici sulle prudenti direttive segnate nella relazione al disegno di legge, ma anche tenendo conto della collaborazione, ch'egli si augura ampia ed organica da parte dei due rami del Parlamento: perciò non soltanto la vostra Commissione potè esprimere il proprio avviso sugli oggetti indicati nella relazione ministeriale, ma sa di avere fatta cosa grata al Governo stesso portando il suo esame su tutti gli altri istituti giuridici che nei codici di che trattasi ritenesse meritevoli di riforma.

Ed anche quanto alla portata del numero tre dell'articolo 1° il ministro ha dichiarato che la delegazione richiesta a modificare altre leggi dello Stato si deve intendere in senso di coordinamento ed in rapporto alla esigenza politica che ha, principalmente, determinato l'intero disegno di legge, cioè alla necessità di non ritardare più oltre la unificazione legislativa del regno. Infine egli ha tenuto a ripetere, quasi a modo di sintesi concettuale e di affidamento politico, che non è suo proposito di fare comunque, nella riforma legislativa intrapresa, opera che non sia sorretta dal consenso parlamentare e dalla collaborazione delle due Camere, pure attraverso una procedura che consenta di giungere a concreti risultati con il minore ritardo possibile (1).

(1) Il relatore deve però dare atto che il commissario onorevole Lucci ha dichiarato di non approvare il metodo seguito dal Governo nel chiedere la delega-

* * *

Dopo di che gioverà vedere almeno sommariamente anche i *limiti di materia* della delegazione che vi proponiamo di concedere: non già in via di discussione di tali limiti — la quale è riservata alle relazioni qui allegate (nè avrebbe potuto essere diversamente) — ma in via di oggettiva constatazione.

Per il codice civile i limiti di materia sono tassativi quanto agli oggetti (non quanto alla sostanza delle riforme, perchè ciò sarebbe incompatibile col concetto di delegazione) i quali sono indicati nel primo numero dell'articolo 1 del disegno di legge: il Governo potrà, non già fare un nuovo codice civile, ma modificare il vigente nelle disposizioni riflettenti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi (ricerca della paternità) — la maggioranza della vostra Commissione ha voluto aggiungere i casi di nullità e di annullamento del matrimonio — l'adozione, la tutela, la trascrizione e la prescrizione: direttiva, fondamentale se non esclusiva, la *unificazione legislativa con le nuove provincie* (nè certo per escluderla, ma solo perchè non pareva doversi indicare una premessa storica alla legge, noi abbiamo corretto l'introduzione dell'articolo 1): di più la modificazione potrà avvenire mediante il coordinamento con altre leggi in vigore *attinenti alle materie indicate*, anzi mediante l'incorporamento di tali leggi nel codice con gli opportuni adattamenti. Inoltre la delegazione si estende ad emendare gli articoli del codice civile «che tuttora danno luogo a questioni tradizionali, e che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti». La formula è molto lata, e forse anche poco perspicua, e fu tuttavia da noi accolta perchè non ne può essere dubbio il significato, ove si faccia ricorso ai chiarimenti che il pensiero del ministro trova nella relazione: nella relazione infatti, su questo punto si legge: «E' necessario che il nostro codice sia reso rispondente non solo alle condizioni sociali ed alla coscienza giuridica presente, ma anche al progresso compiuto dagli studi giuridici. Le formulazioni del nostro codice civile sono in generale corrette e felici, sebbene nella redazione di esse non si siano osservati i rigorosi criteri terminologici e sistematici, che in altri paesi hanno ispirato la redazione di codici

a legiferare di codici, sopra una schematica, perplessa, generica relazione, mentre la preparazione a riforma di codici in paesi di alta civiltà e dottrina ha richiesto decine di anni, e si è manifestata in molteplici progetti dati in esame al pubblico degli studiosi.

più moderni del nostro. Tuttavia è da riconoscere che la giurisprudenza formatasi in ben più che un cinquantennio di applicazione ed il fervido risveglio degli studi giuridici verificatosi soprattutto negli ultimi decenni del secolo XIX in connessione con l'attività scientifica di cui segnò l'inizio in Germania — or è un secolo — l'opera del Savigny, hanno importato un vero superamento di parecchie delle formulazioni del nostro codice civile. *E' mio fermo proposito di contenermi in quest'opera di revisione nei limiti più cauti*; ma crederei di mancare al mio compito se anche ad essa non mi accingessi. La necessità di eliminare molte questioni, che agitano tuttora la giurisprudenza e che attraverso gli ondeggiamenti di essa rendono incerta la norma giuridica, fu già altre volte riconosciuta. Non intendo con ciò fare luogo ad interpretazioni autentiche. Le norme emendate avranno il valore di nuove norme di diritto. E così provvedendo non miro già ad infrenare il movimento fecondo della giurisprudenza e della dottrina, ma a fare che tale movimento si svolga, per quanto è possibile, intorno a formule che rispecchino nel modo più preciso e meno equivoco il pensiero del legislatore ».

Invece per i codici di procedura civile, di commercio e della marina mercantile il Governo sarà autorizzato — ripetersi — a compiere non opera di modificazione, ma di completo rifacimento: vedemmo già però nei brani di relazione citati come anche in questo campo il ministro non abbia propositi meno che prudenti: anzi piuttosto che la *compilazione dei codici nuovi*, il Governo si propone, secondo le sue ricordate parole, *di porre al corrente e di emendare quelli esistenti* in rapporto a determinate esigenze e con direttive note: avvertimmo però che la relazione ministeriale, mentre è abbastanza diffusa per ciò che riguarda il II libro del codice di commercio (*diritto marittimo*) e il codice della marina mercantile è molto, forse troppo, sobria per ciò che attiene al codice di procedura civile, ed ai libri I (*del commercio in generale*), III (*fallimento*) e IV (*azioni commerciali*) del codice di commercio: vi sono più che trattate, sommariamente accennate le principali questioni: ma questa parsimonia sembra avere corrisposto ad un preciso, ed apprezzabile, proposito del Governo: « ho creduto, dice il ministro, doveroso di non diffondermi troppo in particolari, soprattutto per evitare di segnare sin d'ora soluzioni a problemi, che solo l'esame approfondito di ciascuno può determinare ».

Anche circa l'ampia delegazione a modificare altre leggi dello Stato, che accennammo avere apparenza di preoccupante, eccessività, gioverà

fissare — oltre a quanto si è più sopra riferito delle dichiarazioni direttamente fatte dal ministro alla vostra Commissione — il commento scritto nella relazione:

« L'esperienza dell'estensione fatta sinora alle nuove provincie di molte leggi ha suggerito l'aggiunta del n. 3 all'articolo 1. Sovente il Governo si trova di fronte a leggi, che oggi non vigono che in parte, qualche volta minima, senza che allo stato attuale sia dato precisare in una forma concreta quali siano gli articoli che effettivamente sono sopravvissuti. Non di rado numerose leggi posteriori, le une alle altre sovrapponendosi, hanno modificato ripetutamente ed integrato le norme dell'originaria legge fondamentale. Per ciò qualche volta può avverarsi come inevitabile la necessità di formare, prima dell'estensione, come un testo unico, il quale riunisca, coordini ed integri le varie disposizioni e tenga conto non solo delle abrogazioni e derogazioni espresse o dirette, ma anche di quelle tacite o mediate. E nel compiere tale delicatissimo lavoro, può anche presentarsi la necessità, o quanto meno l'opportunità, di arrecare alle nostre leggi qualche modificazione di dettaglio, tenendo conto della legge austriaca che si va ad abrogare e anche di quella che tuttavia si lascia sopravvivere. Tali innovazioni io mi propongo di arrecare in minima misura e direi anche quasi solo in casi eccezionali, non perchè ritenga in genere non meritevoli di emendamento le nostre leggi, ma perchè desidero — anche in omaggio alle direttive generali del Governo — che l'unificazione legislativa sia al più presto un fatto compiuto. Non ho potuto però fare a meno di contemplare pure questa esigenza nel disegno di legge, perchè il difetto d'una delegazione anche relativamente a tale oggetto ostacolerebbe il corso del lavoro di unificazione e mi costringerebbe a compierlo in modo non rispondente alle vere esigenze del paese ».

Contenuta in questi limiti l'ultima delegazione non ha che una portata diremmo quasi amministrativa, e viene meno l'opportunità per il Parlamento di determinarla nella sua possibile efficienza; onde a noi è sembrato bastevole riaffermare in modo categorico nel testo della legge la finalità di coordinamento.

* * *

Delle poche varianti apportate nella formulazione dei due articoli del disegno di legge alcune sono già state giustificate nel corso di questa relazione, altre non hanno bisogno di spiegazione: solo avvertiremo che abbiamo tolta,

perchè superflua, l'ultima disposizione dell'articolo 2 « i decreti saranno presentati alle Camere ».

Non trattandosi evidentemente di presentazione per conversione in legge o per una qualunque ratifica — obbietti incompatibili colla delegazione legislativa — la presentazione che cosa significa? Essa appare piuttosto come un atto di ulteriore deferenza del guardasigilli; forse egli considerato che la presentazione dei decreti alle Camere meritasse di essere seguita da un congruo termine di *vacatio legis* durante il quale sia possibile al Parlamento esprimere o con un voto politico o con deliberazioni di propria iniziativa il giudizio sulla opera compiuta dal Governo con la promulgazione dei decreti in questione: ma per quanto gelosi delle prerogative parlamentari, si può senza pericolo opinare che una volta pubblicati i decreti reali di promulgazione dei codici, essi debbano considerarsi irretrattabili, se non per una legge: è chiaro quindi che la presentazione non sarebbe che una formalità inutile se non pericolosa.

* * *

Onorevoli colleghi! Esaurito così rapidamente il compito di darvi conto della nostra conclu-

sione favorevole sul disegno di legge, che vi invitiamo perciò ad approvare, sottoponiamo al vostro giudizio nelle relazioni tecniche integranti la presente relazione politica e nei voti conclusivi di esse (i quali trovano ulteriore illustrazione nelle monografie suballegate, o complementari, o dichiarative, o aventi carattere di personale contributo allo studio dei diversi problemi) l'opera di collaborazione che la vostra Commissione ha creduto di conferire secondando la iniziativa del Governo. La Camera vorrà certo con adeguata e serena discussione completare il lavoro accurato delle Sottocommissioni, e precisare coi suoi voti quanta parte delle direttive da noi accolte intenda raccomandare al ministro, e quali di esse, e come, ritenga invece di dover modificare o sostituire.

Sarà in tal modo sempre più fondata la fiducia che dalle intraprese riforme sia per derivare un effettivo miglioramento alle norme giuridiche regolatrici dei nostri rapporti civili e della attività commerciale del paese, così che la tutela dei legittimi interessi privati trovi una sempre più sicura base nell'ausilio e nel presidio del diritto.

MEDA, *relatore*.

DISEGNO DI LEGGE

DEL MINISTERO

Art. 1.

In occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie, il Governo è autorizzato a provvedere con regi decreti a:

1°) Modificare il codice civile, riformando di esso le disposizioni sull'assenza, sulla condizione giuridica dei figli naturali, sull'adozione, sulla tutela, sulla trascrizione e sulla prescrizione, armonizzando e coordinando con le altre leggi in vigore le disposizioni attinenti alle materie da queste regolate e, ove del caso, incorporando nel codice le dette leggi con gli opportuni adattamenti, ed emendando gli articoli del codice stesso che tuttora danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti tecnicamente imperfetti;

2°) Compilare e pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile;

3°) Modificare altre leggi dello Stato, allo scopo soprattutto di coordinarle fra loro, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato ed i nuovi codici saranno sottoposti all'esame ed al parere di commissioni parlamentari composte dai cinque senatori e cinque deputati scelti dai presidenti delle rispettive assemblee.

I decreti saranno presentati alle Camere.

DISEGNO DI LEGGE

DELLA COMMISSIONE (1)

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità e di annullamento del matrimonio, la adozione, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2°) ad emendare nuovi codici di procedura civile, di commercio, e per la marina mercantile;

3°) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento altre leggi dello Stato, tenendo anche presente le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere di tre distinte Commissioni parlamentari composte ciascuna di sei senatori e di sei deputati scelti dai presidenti delle rispettive assemblee.

(1) Testo del disegno di legge della Commissione, sul quale il ministro della giustizia accettò la discussione, p. 269. Testo approvato, pag. 270.

ALLEGATI.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE I

SULLE MODIFICAZIONI AL CODICE CIVILE

Onorevoli colleghi! — Il sistema di legislazione, stabilito nel progetto ministeriale, si fonda sul presupposto di una larga e successiva collaborazione di organi parlamentari e di organi tecnici.

Ogni discussione, quindi, e ogni relazione serviranno come materiale autorevole per la Commissione che redigerà il testo definitivo e per il ministro.

Così si è formata la fisionomia speciale della presente relazione, dove sono raccolte le linee generali stabilite dalla Sottocommissione per il codice civile, dove il relatore ha aggiunto più ampi svolgimenti degli istituti e varie considerazioni personali, dove infine sono allegati particolari rapporti di alcuni membri della Sottocommissione che illustrano consensi o dissensi dalle opinioni che prevalsero.

Dei voti poi molto numerosi che pervennero da istituti, da società, o da privati, la Sottocommissione ha tenuto il debito conto; e citiamo, tra gli altri, quelli del Consiglio nazionale delle donne italiane, di vari ospizi per gli esposti, ecc.

Ed ora premettiamo alcune considerazioni generali sulle riforme proposte.

La necessità di riforme del codice civile è determinata specialmente dalla considerazione, che alcuni istituti giuridici rispondono ormai imperfettamente alle varie esigenze dei nuovi tempi; così che, mentre le nazioni germaniche hanno già adattato, il loro diritto alle odierne necessità, le nazioni latine, che erano state sempre modello nel campo giuridico, ora si trovano, in alcuni punti, sorpassate dalle codificazioni germaniche, sebbene molto si sia esagerato e si esageri sull'importanza di queste (1).

(1) Per citare soltanto l'esempio della materia matrimoniale nelle legislazioni germaniche, che sono pure tanto lodate, appare invece evidente in molti

E, oltre che necessaria, la riforma è urgente, sia per l'anzidetta considerazione, sia per unificare il diritto italiano con quello vigente nelle nuove provincie, sia perchè durante la guerra furono portate incidentali, sporadiche, e talora empiriche innovazioni, che non si possono lasciare in uno stato inorganico e frammentario, toccando istituti delicatissimi.

Vi sono però criteri che devono limitare la riforma. Anzitutto questa è matura negli studi e nella coscienza sociale soltanto per alcuni punti; e quindi un senso di opportunità ammaestra che allargarla ad altri significherebbe non arrivare a condurre a termine nemmeno i punti più indiscussi. Poi bisogna sempre riflettere che i nostri istituti, che hanno tradizioni tanto gloriose e che sono fondati sull'esatta percezione dei rapporti umani, ridotta in norme da un popolo miracolosamente impregnato di senso giuridico, si devono modificare soltanto dopo

punti la superiorità del codice italiano, quando si osservino, ad esempio, in materia d'impedimenti al matrimonio le disposizioni italiane che non si estendono fino al quarto grado di parentela, che non comprendono il carcere duro, l'adulterio, e che poi ammettono una formula provvidamente più comprensiva per l'infermità di mente. E così dicasi per l'istituto previgente dell'opposizione al matrimonio, per la giusta sospensione degli alimenti alla moglie che senza motivo abbandona il tetto coniugale, per la maggiore estensione e la migliore assegnazione dell'obbligo degli alimenti, per i più larghi effetti attribuiti al matrimonio putativo, per le più lucide e snelle disposizioni riguardanti lo stato vedovile. E non parliamo della filiazione legittima, dove la superiorità della legislazione francese e italiana dura sempre, nonostante la codificazione germanica e gli ultimi ritocchi alla legislazione austriaca. Se poi il nostro ordinamento familiare è talora arretrato e manchevole, l'ordinamento austriaco talora è non soltanto arretrato e manchevole ma antiquato ed errato.

ponderata riflessione. Infine un codice è un complesso unico; finchè quindi sussistono intatte alcune parti di esso, non si devono radicalmente mutare le altre; e finchè si crede che esso debba informarsi ad un dato sistema etico e ad una data tendenza sociale, non si devono conformare alcuni particolari istituti a sistemi e a tendenze diverse.

Bisogna quindi procedere con decisa fermezza, ma non disgiunta da prudente moderazione.

Non profonde riforme, o tentativi prematuri, ma un programma più modesto e più limitato, traendo con opportuni adattamenti, dalle due legislazioni italiana ed austriaca, ciò ch'è accettabile e notevole.

Del resto sempre, ma specialmente in istituti fondamentali, è preferibile procedere per lente trasformazioni anzichè per radicali innovazioni.

Tutto ciò vale per le varie riforme proposte nel progetto ministeriale, ma soprattutto per il diritto di famiglia che ne forma la parte più larga e più difficile.

Queste riforme, oltre che mature nella coscienza sociale, sono state anche ormai precisate, attraverso ponderati esami, specialmente nella Commissione del dopo guerra e nel susseguente Comitato tecnico presieduto dal senatore Scialoja.

E' da riconoscere tuttavia che gli argomenti che toccano le stesse basi dell'istituto familiare, sono d'una grande sensibilità e possono dare origine a profonde e difficili discussioni.

Qui bisogna, a nostro parere, porre un criterio fondamentale.

Bisogna avere la costante preoccupazione di non indebolire la compagine familiare e la secolare figura tradizionale della famiglia in Italia. Come attraverso i secoli la famiglia italiana, improntata di forza romana e di sentimento cristiano, fu spesso l'unico organismo saldo contro la dissoluzione morale e contro l'anarchia politica, così negli odierni nervosi rivolgimenti di molte idee sociali e di molti vincoli umani, conviene rispettare gelosamente questo nucleo sano che ancora fortemente resiste nel nostro paese. Appunto nel nostro paese, affermava ultimamente il ministro Gentile (Discorso al congresso delle donne italiane, del 3 corrente), così proclive all'individualismo, la famiglia ha una funzione fondamentale; e, dopo la famiglia di origine, quella che l'uomo si crea col matrimonio e nella quale trova il necessario compimento della sua personalità, è nuova scuola di elevazione sull'egoismo e sugli istinti individuali, in presenza di un dovere che è connesso

colle stesse più profonde radici della vita e della coscienza umana.

Chi sostiene riforme radicali in argomento, si vale dell'esempio straniero, e soprattutto di quello dei popoli germanici, tanto più che la legislazione di questi vige ancora nelle nuove provincie. Ma in queste materie, dove bisogna tener conto di passioni, di sentimenti e di tradizioni non interrotte, bisogna pure riconoscere che la larghezza degli istituti germanici ha particolari rispondenze col carattere di quei popoli e coi loro modi di vita; e inoltre che spesso si interpretano gli istituti stranieri vedendo solo i lati in cui sono più larghi e non poi quelli in cui sono più restrittivi.

Quindi, se si ammette troppo largamente lo scioglimento del matrimonio per assenza, esso può divenire, sotto un certo aspetto, quasi una dichiarazione di divorzio contro un non colpevole; la ricerca, senza limiti, della paternità naturale, e l'equiparazione completa dei figli naturali ai legittimi, avvicinerebbe troppo la paternità naturale alla famiglia legittima con danno, soprattutto morale, di quest'ultima; l'eccessivo elevamento della condizione dei figli adulterini e incestuosi ferirebbe, per vari riguardi, l'unità e l'integrità familiare; l'adozione ridotta a condizioni troppo precarie toglierebbe alla famiglia puramente civile ogni stabilità; e infine il divorzio muterebbe radicalmente la figura del matrimonio e porterebbe ripercussioni nell'ambito familiare ben più che non si pensi.

Convien quindi trovare quella giusta misura che contemperi le esigenze dell'istituto della famiglia con l'allargato e, in certo senso, più umano criterio, favorevole a nuove generazioni, poste per colpa non loro in difficili condizioni di sentimenti e di vita.

In conclusione l'attuale riforma non vuole rinnovare *ab imis* l'intero codice; ma soltanto modificarne certe parti per le ragioni sopra accennate, e entro i limiti sopra delineati, cioè entro le linee generali che riguardano le nostre leggi e entro le tendenze morali e sociali che le informano.

Premesso ciò, passiamo ad esaminare partitamente gli istituti delineati nella relazione ministeriale.

§ 1. — ASSENZA.

Molto arretrate, considerata la civiltà moderna, sono le norme del nostro codice sull'assenza; e spesso varie forme di assenza sono confuse, anche concettualmente, tra loro. Manca nel nostro codice una presunzione di morte, come manca una dichiarazione di morte, nel

caso di scomparsa della persona fisica, per quanto lungo sia il tempo trascorso. L'assenza produce quindi soltanto effetti patrimoniali. Così tale limitazione tiene incerti, in modo preoccupante, i diritti personali nella famiglia dell'assente. E le stesse norme che il codice civile pone relativamente al patrimonio dell'assente, ai suoi diritti familiari, e in genere ad ogni rapporto giuridico di cui l'assente diventi o potrebbe divenire il soggetto, sono ormai ritenute insufficienti quasi concordemente dagli studiosi della materia.

La necessità di provvedere a questa mancanza fu più volte sentita dal legislatore; e nella relazione ministeriale sono riassunti i precedenti in questo senso, come le leggi concernenti gli scomparsi nella guerra d'Africa, ecc. E a questa necessità si aggiunge poi l'altra ragione, che nelle nuove provincie vige una legge che ammette la presunzione di morte.

La riforma è dunque reclamata da ragioni intrinseche e da ragioni di unificazione legislativa.

Lasciando qui di considerare le disposizioni delle leggi straniere, delineate nella relazione ministeriale, accenniamo alle proposte della Commissione per il dopo guerra, nell'acuta relazione dell'Ascoli, poichè in gran parte si possono accogliere.

Si è giustamente proposto da un lato di conservare l'istituto della presunzione e della dichiarazione di assenza, con leggiere modificazioni, quale è nel codice civile; e d'altro lato di ammettere anche la presunzione di morte, in questi due tipici casi. Primieramente, dopo 15 anni di assenza anche non dichiarata (che si potrebbero forse ridurre a 10), o meglio dopo 15 anni dal giorno in cui una persona abbia cessato di comparire nel luogo del suo ultimo domicilio o dell'ultima sua residenza, senza che se ne abbiano notizie. Ci sembra preferibile questa seconda formula, perchè non vi è ragione di ammettere come avvenuta la morte dopo 15 anni di assenza presunta (codice civile articolo 20), e non presumerla se, dopo 3 o dopo 6 anni di assenza presunta, l'assenza sia stata dichiarata (articolo 22) e siano poi trascorsi, dopo tale dichiarazione, altri 12 o altri 9 anni senza che si siano avute notizie dell'assente. Secondariamente, quando l'assente sia scomparso in operazioni di guerra, o in un infortunio, anche se questo colpisca una sola persona (aviatore che cada in mare, alpinista, esploratore), con un termine diverso nel primo e nel secondo caso.

La coesistenza di ambedue le figure giuridiche dell'assenza e della presunzione di morte

è utile per regolare diverse condizioni di fatto, e provvedere alla tutela del patrimonio dell'assente e ai diritti dei familiari nell'intervallo tra il giorno dell'allontanamento e quello della dichiarazione giudiziale di morte.

Si devono stabilire poi forme di procedura e di pubblicità per la dichiarazione della morte presunta e determinarne gli effetti.

Un punto grave, però, che merita ogni attenzione, è quello relativo agli effetti della dichiarazione di morte riguardo al secondo matrimonio, che il coniuge dello scomparso abbia contratto. Nel caso che, dopo la dichiarazione, si accerti l'esistenza dello scomparso, deve rimanere valido o annullarsi il secondo matrimonio?

Per il progetto Gianturco, gli effetti della dichiarazione di morte cessavano, e quindi il secondo matrimonio si risolveva: la *presunzione*, col ritorno dello scomparso, veniva *distrutta*, salvi gli effetti della buona fede. Rispetto ai coniugi e ai figli, si applicava l'articolo 116, che riguarda il così detto matrimonio *putativo*, secondo il quale il matrimonio dichiarato nullo se contratto in buona fede, produce gli *effetti civili*, rispetto ai figli e al coniuge di buona fede.

Il codice germanico non dichiara *ipso iure* nullo il secondo matrimonio, se lo scomparso risulti vivente, ma ammette l'impugnazione da parte dell'uno o dell'altro coniuge del nuovo matrimonio, ove essi siano in buona fede (paragrafi 1350, 1351).

Contro il sistema del progetto Gianturco si osserva che la risoluzione *ipso iure* può non giovare ai nuovi coniugi che ormai hanno costituito la loro unità familiare; non al coniuge scomparso, che può non voler rientrare nella famiglia, spesso accresciuta di nuova prole e quindi di nuovi carichi morali; non ai figli del secondo matrimonio, che si vedono spogliati della qualità morale di figli legittimi; non ai figli del primo matrimonio, spesso rassegnati alla nuova famiglia.

Contro il sistema germanico si osserva che, facendosi dipendere lo scioglimento del primo matrimonio dalle nuove nozze anzichè dalla dichiarazione di morte (perchè l'azione del coniuge, fondata sulle precedenti nozze, annulla le seconde), si vincola il coniuge superstite a una fedeltà condizionata al non esperimento dell'azione di risoluzione, e che, ammettendo l'azione di annullamento dei soli coniugi del secondo matrimonio, e non anche l'azione dello scomparso, si crea una condizione di sfavore ingiustificata verso quest'ultimo.

Un terzo sistema è quello proposto dalla Commissione per il dopo guerra: secondo il quale la ricomparsa del primo coniuge annulla

gli altri effetti della dichiarazione di morte, ma il secondo matrimonio rimane valido e non può essere impugnato, restando così immutabile l'avvenuto scioglimento dell'antico.

La validità del secondo matrimonio è difesa con l'argomento giuridico che il matrimonio non si può tener soggetto a una condizione risolutiva; e con gli argomenti pratici, che, costituita da lunghi anni una nuova famiglia, nè i coniugi, nè i nuovi figli, nè gli stessi figli del primo matrimonio, ormai abituati al nuovo ambiente, possono, in via generale, essere contenti di cambiare la loro posizione.

Ma contro tutti questi argomenti si può invocare l'altro principio giuridico molto più forte, che la validità del primo matrimonio ha consistenza reale e assoluta. Esso invero si fonda sul fatto che il coniuge del primo matrimonio è ancora in vita, ciò che distrugge la presunzione che stava a base della dichiarazione di morte. La validità invece del secondo matrimonio è soltanto relativa e condizionata, perchè fondata essenzialmente sulla presunzione che il primo matrimonio sia sciolto per morte di uno dei coniugi, presunzione *juris tantum*, che deve cedere alla realtà, onde logicamente devono venir meno anche le sue conseguenze. E la realtà, in ogni caso, deve prevalere ad ogni presunzione di legge.

Quindi delle proposte della Commissione del dopo guerra si può, senza alcuna esitazione, accettare il principio che il primo matrimonio non possa ritenersi sciolto se non con una speciale declaratoria giudiziale; poichè si tratta di un effetto grave, che tocca direttamente l'interesse pubblico, inerente alla costituzione della famiglia.

Invece si può dissentire sul principio che il secondo matrimonio debba rimanere valido in ogni caso. Poichè, a stretto rigore, non si comprende come, se sono risolvibili gli altri effetti della dichiarazione di morte, per il cessare della presunzione che la giustificava, non debba risolversi anche il secondo matrimonio. I diritti nascenti dal precedente matrimonio non sono meno degni di tutela di quelli nascenti dal nuovo, anzi devono avere la prevalenza. Dato il sistema del nostro codice che accoglie in via assoluta il principio della perpetuità del vincolo matrimoniale, per supreme ragioni d'indole morale e d'utilità sociale, il nuovo vincolo, che si fonda su presupposti verificatisi poi insussistenti, dovrebbe cedere di fronte all'antico.

Anche la coscienza popolare è in questo senso: il primo matrimonio è il vero matrimonio, perchè contratto senza l'esistenza reale di vincoli precedenti.

La logica del diritto, in armonia con la coscienza popolare, dovrebbe dunque portare alla possibilità di annullamento del secondo matrimonio, quando sia certa l'esistenza in vita dello scomparso.

A queste conseguenze sono pervenute le citate legislazioni germanica e svizzera, le quali però attribuiscono ai nuovi coniugi, e a questi soltanto, l'azione di nullità. Ma ad eliminare l'inconveniente, che si è lamentato per quelle legislazioni, di creare una posizione di disfavore per il coniuge scomparso, può ammettersi anche questo a proporre la nullità delle seconde nozze. Così si giustifica l'azione di questo in virtù dei diritti precedentemente acquisiti col primo matrimonio; e si giustifica l'azione dei nuovi coniugi con i principi sull'errore, essendo il nuovo matrimonio stato contratto sull'errore presupposto della morte dello scomparso.

Quanto agli argomenti d'indole pratica, desunti dal vantaggio reale dei singoli membri della famiglia a mantenere valido il vincolo posteriore, si può obiettare che tali argomenti variano di valore, secondo le diverse circostanze. Così si può affermare che non è sempre vero che i figli del primo matrimonio si trovino già abituati alla nuova famiglia e siano contenti di rimanere in essa; poichè la ricomparsa del loro genitore può suscitare o ridestare nell'animo loro sentimenti tali che rendano non più tollerabile la loro convivenza con chi sanno non essere il loro genitore, mentre sanno che il loro genitore è vivo ed è pronto ad accoglierli. E così si eviterebbe l'ingiustizia che lo scomparso, reduce da una guerra o dall'aver subito un infortunio, si trovi, ricomparendo, privo della famiglia e dei diritti familiari, mentre il nuovo coniuge, che non doveva ignorare l'eventualità sia pure lontana, del ritorno dello scomparso, conserva la sua posizione anche su prole non sua.

Questa sembra, adunque, la linea giuridica più netta e più solida, da seguire su questo punto tanto discusso.

Ma la maggioranza della Commissione considerò invece alcuni elementi di fatto e alcune circostanze pratiche che la persuasero a venire a diversa conclusione.

Fu osservato che chi non dà notizie di sè, rimanendo assente per lunghi anni, nelle attuali circostanze della moderna civiltà, non è perchè non possa, ma perchè non vuole; donde l'immoralità di lasciarlo libero di farsi vivo soltanto se gli convenga. Così, ad esempio, si lascerebbe al marito la possibilità di tormentare la moglie, ricomparendo quando vuole, specialmente se essa ha contratto le seconde nozze con

persona facoltosa; e parimenti si lascierebbe alla moglie la possibilità di tormentare il marito, ritornando al tetto coniugale, dopo aver tenuto pessima condotta. Per queste considerazioni parve ingiusto alla Commissione dare la preferenza al diritto del coniuge del primo matrimonio, al quale potrebbe dirsi che imputi a sua colpa se l'altro coniuge si è ritenuto sciolto dal vincolo e ha contratto nuove nozze. Solo coloro che hanno combattuto la grande guerra, e specialmente i molti cittadini delle nuove provincie fatti prigionieri in Russia, poterono o possono trovarsi nell'impossibilità di far comunque palese la loro sopravvivenza; onde per questo caso soltanto, secondo la maggioranza della Commissione, appare opportuno e giustificato dare la preferenza al precedente matrimonio.

A questi argomenti d'indole giuridica altri se ne sono aggiunti d'indole psicologica e pratica. Si è infatti osservato che per qualche caso rarissimo che si verifica, si verrebbero a mantenere i secondi matrimoni sotto la minaccia di scioglimento, e quindi in una continua tensione di spirito e in istato precario le nuove famiglie; e che abbandonando alla volontà delle parti lo scioglimento delle seconde nozze, si lascierebbe campo fecondo alla « fungaia criminale » dei ricatti, mentre d'altra parte lo scioglimento *ipso jure* darebbe luogo agli inconvenienti ancor più gravi sopra accennati.

Senonchè non è da credere che anche queste considerazioni, in base alle quali la maggioranza della Commissione pervenne alla conclusione di mantenere valido il secondo matrimonio, eccetto il caso del ritorno di persone scomparse in conseguenza della grande guerra, siano per rimanere senza obiezioni e senza risposta. Si potrebbe primieramente osservare che in realtà il coniuge si allontana spesso col consenso dell'altro coniuge, per migliorare le condizioni economiche della famiglia, e che talora eventi imprevedibili e non imputabili a sua colpa gli vietano di dare notizia di sè. Ma soprattutto si deve considerare che in questa materia, in cui è prevalente l'interesse della famiglia come primo nucleo sociale, non può ammettersi che l'indissolubilità o no del vincolo assuma il carattere di una pena individuale per la colpa del coniuge scomparso o assente. Contro siffatta colpa provvedono gli istituti della separazione personale e della privazione o della perdita della patria potestà, che avrà in questa stessa nostra legge più completa e severa disciplina. Inoltre in tali posizioni qualunque risoluzione si presta ad eventuali ricatti e a possibili ingiustizie. L'occultamento fraudolento delle notizie che pervengono dall'assente, le referenze non veri-

tiere sulla condotta del coniuge rimasto in patria per indurre l'altro coniuge a interrompere con lui ogni corrispondenza, possono fittiziamente creare uno stato di assenza che giustifichi apparentemente le seconde nozze. E così del pari, data la estensione dell'analfabetismo, il coniuge lontano può spesso, per malevolenza o per colpa di colui del quale è costretto a fidarsi, apparire negligente nel dare proprie notizie. Certo non sono frequenti, anzi sono rarissimi, i casi di ricomparsa; ma appunto perciò la logica soluzione, che discende dai principii, dovrebbe destare minori preoccupazioni di indole pratica.

Negli istituti familiari l'importanza dei principii, che ne formano i capisaldi infrangibili, è tale, che non deve essere mai subordinata a casi speciali anche pietosi.

Ferire adunque nelle sue basi il principio della perpetuità del vincolo matrimoniale, adottare una soluzione in contrasto con questo principio e con gli altri principii di diritto, contraddire alla coscienza popolare, che ha creduto, per lunga e ininterrotta tradizione e crede ancora nell'indissolubilità *usque ad mortem* del matrimonio, respingere l'esempio di legislazioni straniere progredite, e tutto ciò per casi che si riconoscono rarissimi e in virtù di inconvenienti pratici di discutibile verità o probabilità, può apparire conclusione di dubbia convenienza.

Nonostante questi argomenti, sostenuti anche dal relatore, la maggioranza della Commissione è venuta in contrario parere su questo punto. Ne precisiamo le conclusioni complessive: a) la dichiarazione di morte non dovrebbe in nessun caso portare all'annullamento *ipso jure* del matrimonio, ma occorrerebbe una sentenza dichiarativa a questo effetto; b) la ricomparsa del coniuge non dovrebbe produrre *ipso jure* l'annullamento del secondo matrimonio, ma anche a tale effetto dovrebbe ritenersi necessaria una declaratoria del giudice; c) questa declaratoria dovrebbe essere possibile soltanto nel caso di scomparsa in guerra o in conseguenza della guerra, mentre in tutti gli altri casi rimarrebbe fermo il secondo matrimonio; d) l'azione, agli effetti del numero precedente, sarebbe data ai nuovi coniugi ed al coniuge, scomparso.

§ 2. — CONDIZIONE GIURIDICA DEI FIGLI ILLEGITTIMI.

L'argomento più difficile e più discusso in tale materia è sempre quello che riguarda la ricerca della paternità. Qui la Commissione fu unanime nel ritenere la necessità della sua am-

missione. *a tutti gli effetti*, per i figli naturali dei quali non sia vietato il riconoscimento.

Anche a questo proposito però si esaltano troppo le legislazioni germaniche. Ora, se è vero che queste sono più larghe nell'ammettere la ricerca della paternità e la prova della maternità, è pur vero che poi vengono a disparate conseguenze, concedendo ai figli naturali, così riconosciuti, una posizione troppo inferiore a quella dei figli legittimi, nei loro rapporti col padre, e troppo favorevole nei loro rapporti con la madre. Giustamente quindi, secondo il codice nostro, il figlio, quando sia riconosciuto, assume gli stessi diritti tanto verso il padre quanto verso la madre, con prevalenza del padre nel caso di riconoscimento di entrambi.

Sono bene note ormai le ragioni che impongono oggidì la ricerca della paternità. Si possono sintetizzare in due ordini di motivi: la grave ingiustizia di far pesare sui figli le colpe dei padri, e l'alto interesse sociale di diminuire il numero dei figli di genitori ignoti.

Ond'è che la stessa Francia ha provveduto, fino dal 1912, a togliere il divieto; e anche noi con le leggi sulle pensioni di guerra (decreto luogotenenziale 6 agosto 1916, n. 968, e decreto luogotenenziale 12 novembre 1916, n. 1598) e sulla protezione ed assistenza degli orfani di guerra (decreto luogotenenziale 18 luglio 1917, n. 1143), abbiamo ormai ammesso il principio della ricerca della paternità.

Di fronte alle ragioni favorevoli alla ricerca della paternità, non vale l'unico argomento grave contrario, e cioè la possibilità di scandali e di ricatti. Tale possibilità esiste, più o meno, dove esistono istituti delicati; ma quando la paternità è frutto di un'unione tra persone libere, e quindi l'individuo non viola alcun vincolo civile, non può esservi una ragione decisiva contro il principio che egli deve addossarsi la responsabilità degli atti che compie, e specialmente del più importante, come è la procreazione. Del resto, la frase *ricerca della paternità* è un'iperbole, perchè la paternità si dichiara solo in casi che costituiscono di per sé una presunzione e non si ricerca con ogni mezzo. Quindi, dopo più di mezzo secolo, è venuto il momento di sciogliere la riserva fatta dallo stesso guardasigilli Vacca, nella relazione al codice civile, di attendere nuovi studi per avere « una soluzione più matura, più rispettata, più autorevole, del grave problema ». Anzi, se vi è una osservazione da fare, è che già troppo ritardo si è avuto nel revocare un principio, che in gran parte non è tradizionalmente nostro, ma fu a noi portato dai costumi francesi.

Queste poche considerazioni possono bastare; ed anzi sarebbero superflue se, da troppo tempo, il legislatore non proclamasse la necessità della ricerca senza poi sancirla mai.

Venendo al punto tecnico più difficile, cioè ai casi di estensione della ricerca della paternità, conviene da un lato non cadere nella eccessiva larghezza della legge austriaca (§ 163) e dall'altro nella durezza del codice nostro (articolo 189). La via è facilitata dai molti studi in argomento, dagli stessi decreti-legge emanati durante la guerra, e soprattutto dalle proposte di legge Scialoja e Meda, che hanno ormai dato luogo quasi ad una comune opinione accettabile. Quindi l'unanime parere della Commissione è che la ricerca della paternità si possa ammettere:

1°) quando la paternità risulti indirettamente da sentenza civile o penale, ovvero da esplicita dichiarazione scritta del padre, comprendendo in questa anche il testamento olografo;

2°) nei casi di ratto o di violenza carnale, quando il tempo del fatto corrisponda a quello del concepimento;

3°) nei casi di congiunzione carnale nelle circostanze più gravi;

4°) nei casi di convivenza notoria, a modo di coniugi, nel periodo del concepimento;

5°) nel caso di possesso di stato del figlio naturale. Si esclude però la ricerca nel caso che la madre avesse avuto relazione con altri, o fosse notoriamente di facili costumi (*exceptio plurium concubentium*); poichè in tale ipotesi la scelta del responsabile cadrebbe spesso sul più dovizioso o sul più ingenuo.

Aggiungiamo una breve illustrazione di queste proposte. Osserviamo al n. 1, che l'ipotesi di sentenza civile si realizza, per esempio, nella sentenza di annullamento di matrimonio per impotenza, o per ratto, o per violenza carnale in sede civile, ecc. Osserviamo al n. 3, che per congiunzione carnale nelle circostanze più gravi, intendiamo, secondo il progetto Meda, i casi nei quali vi sia stato inganno, abuso d'autorità, o di fiducia, o di relazioni domestiche, con donna affidata alla cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia anche temporanea, quando il tempo del fatto corrisponda a quello del concepimento. Si potrà fare o non fare questa elencazione tassativa, secondo che si crederà di lasciare minore o maggiore campo di apprezzamento al giudice. Osserviamo al n. 4, che la disposizione è giustamente molto più restrittiva di quella usata dal codice austriaco (§ 163) che stabilisce la presunzione della paternità nel

semplice caso di « commercio con la madre della prole » entro i consueti limiti del presunto periodo di gestazione, mediante prova stabilita dal procedimento giudiziario o per confessione del genitore; poichè troppo facilmente questa posizione si presterebbe a ricatti e a sfruttamenti da parte di avventurieri e per mezzo di donne astute e immorali. E osserviamo al n. 5, che tale ipotesi è necessaria perchè non è compresa nella precedente, potendovi essere stato trattamento di figlio, ossia possesso di stato anche senza una precedente convivenza *more uxorio*.

Quanto ai mezzi di prova della filiazione per rendere efficace la ricerca, ma d'altra parte per sottrarla alla facilità dei ricatti; quanto alle persone, che possono intentare l'azione, per restringere la cerchia in modo che non si presti a rilevanti abusi; quanto ai termini, ecc., la Commissione non è venuta a risoluzioni specifiche, pure uniformandosi in massima alle tendenze prevalenti nella dottrina nazionale e nelle legislazioni straniere.

Lodevole è poi la disposizione, veramente umana, della legge germanica e della legislazione austriaca (Novella prima, § 10), che impone al padre l'obbligo di prestare alla madre gli alimenti e le ulteriori spese sostenute durante il parto. Con qualche ritocco nella sua configurazione, quest'obbligo potrebbe passare nel nostro codice.

La Commissione accolse infine il voto di forma, che siano modificati gli articoli 54 e 144 dell'ordinamento dello stato civile, nel senso di autorizzare l'ufficiale dello stato civile ad annullare, dopo il matrimonio che legittima figli naturali, o dopo il decreto di legittimazione, l'atto di nascita precedente, formandone uno nuovo, in un registro supplementare, secondo la condizione di legittimità. Questa modificazione, come facilmente si comprende, è diretta a togliere l'inconveniente di far risultare da un atto che occorre presentare in tanti momenti, ed anche solenni, della vita, uno stato anormale ormai sanato con la legittimazione.

Ammettendo poi la ricerca della paternità, si potrà anche, se si crede, modificare alquanto la disciplina della promessa di matrimonio, informandola in massima agli obblighi più rigidi della legislazione austriaca (§ 46 e Novella terza del 1916).

Fu discusso lungamente dalla Commissione il vecchio e difficile problema della condizione dei figli adulterini e incestuosi, e soprattutto la convenienza di ammetterne il riconoscimento soltanto agli effetti economici, pure allargando tali effetti più di ciò che non siano ora, oppure

di ammettere il riconoscimento a tutti gli effetti come per gli altri figli naturali.

Come è noto, le legislazioni germaniche non fanno distinzione tra le varie specie di figli illegittimi. Il sentimento di pietà verso gli innocenti è stato più forte di ogni argomento in contrario. E nei motivi del codice germanico è detto che, per quanto siano degni di rispetto i diritti della famiglia legittima, non per questo si deve avere minore riguardo ai diritti del fanciullo, quale che possa essere l'origine sua.

Convieni però anche qui rilevare, diversamente da quanto spesso si crede, che i figli naturali in genere, secondo le legislazioni germaniche, non sono posti in quello *status*, in cui si vorrebbero porre in Italia: il riconoscimento paterno produce sostanzialmente più effetti economici, che non effetti propriamente *familiari*.

Ad ogni modo la nostra legislazione è più restrittiva, perchè ha negato l'accertamento legale dei figli adulterini e incestuosi, ed ha concesso un semplice diritto alimentare soltanto quando la filiazione risulta in modo indubbio.

A favore di un più largo riconoscimento dei diritti dei figli adulterini o incestuosi fu osservato che il sistema italiano è ormai troppo duro, tanto più che, vietato l'accertamento dei figli adulterini, essi, rimanendo così come semplici estranei, possono essere gratificati a tale titolo con donazioni e lasciti dal genitore, ben più degli stessi figli semplicemente naturali e perfino dei figli legittimi, quando questi vengano esclusi dalla quota disponibile.

L'incesto è un fatto raro in Italia, come altrove: l'adulterio è un fatto molto più diffuso. Ma non bisogna credere, si prosegue dai sostenitori della tesi, che la restrizione rigorosa riguardo ai figli adulterini funzioni da freno e che viceversa l'equiparazione dei figli adulterini ai figli naturali possa incoraggiare a commettere l'adulterio. Questo è un fatto troppo soggetto a passioni, spesso irrefrenabili o irrefrenate, che, di regola, non può essere efficacemente ostacolato dalla riflessione di una pena eventuale e futura.

Nè si dica, aggiungono, che la restrizione serve ad evitare lo scandalo. Lo scandalo, nella maggior parte dei casi, si è già avverato. E d'altro lato questa ragione porterebbe semplicemente alla conseguenza di limitare la ricerca a casi in cui vi sia già la prova della filiazione, ma non a negare l'equiparazione quanto agli effetti.

E i sostenitori di questa tendenza concludono che i figli incestuosi e adulterini devono essere trattati alla stessa stregua dei naturali, soltanto con qualche limitazione, se si vuole

evitare l'inconveniente dello scandalo, rispetto alla prova della ricerca della paternità.

Ma a questi argomenti, d'altra parte, si replica con l'osservazione fondamentale che in tal modo si verrebbero a riconoscere legalmente le violazioni del vincolo matrimoniale, e quindi a vulnerare l'integrità coniugale e l'unità familiare. Recare l'esempio di legislazioni estere, in materie in cui tanto valgono i sentimenti, le tradizioni, i costumi, il carattere del popolo, è pericoloso, poichè altrove gli inconvenienti possono essere temperati, come non lo sarebbero da noi. Affermare che il figlio adulterino porta il peso di una colpa non sua, è affermare un principio umano; ma in società vi sono fatalmente queste sperequazioni; così come porta il peso di colpa non sua chi nasce da genitori malati, o viziosi, o prodighi. E la legge tutto ciò deve certo temperare, ma entro i limiti delle necessità e degli interessi sociali. In gran parte vera è invece l'osservazione che in tale materia la sanzione non trattiene dal commettere il fatto. E solo in parte poi vera è l'altra osservazione che lo scandalo, nella maggior parte dei casi, si è già avverato; perchè lo scandalo, nell'intreccio della famiglia, sarà ben maggiore se si ammetterà il riconoscimento legale e soprattutto la ricerca della paternità adulterina.

Si ribatte tuttavia ancora, da parte dei sostenitori dei diritti dei figli adulterini, anzitutto che i doveri, derivanti dal matrimonio, poggiano su basi essenzialmente etiche, alle quali non si contraddice adottando la responsabilità inerente a qualsiasi fatto dell'uomo. Nè così si attenta all'unità della famiglia legittima, perchè, dal punto di vista etico e giuridico, permane la differenza tra i figli legittimi e coloro che furono procreati da una unione illegittima. E' vero poi che si hanno disuguaglianze e ingiustizie per ferree necessità di natura, in forza dell'ereditarietà; ma appunto a queste non è giusto aggiungerne altre per volere degli uomini. Anzi, nelle società bene ordinate, è permanente e continuo lo sforzo di attenuare, se non togliere, con provvedimenti di cura e di prevenzione le conseguenze delle disuguaglianze naturali. E infine il timore dello scandalo, come si è detto, è certo una importante ragione contraria a questa tendenza equiparatrice; ma la diffusione dello scandalo è possibile anche ammettendosi semplicemente l'azione per gli alimenti, mentre d'altra parte negare questa azione sarebbe una ingiustizia inammissibile, tanto che tale azione fu sempre accolta anche in diritto comune e canonico.

Così si potrebbe continuare a lungo questa discussione, come avviene in tutte quelle che

sono determinate specialmente da sentimenti e da apprezzamenti morali delicati e complessi.

La Commissione è venuta, unanime, nella conclusione che si possa conciliare l'ossequio alla famiglia legittima o l'interesse dei figli adulterini, ammettendone il riconoscimento in una ipotesi speciale, la quale racchiude tuttavia in sé un rilevante numero di casi. Essa, accogliendo l'accenno della relazione ministeriale, è venuta nella seguente determinazione; che i figli, nati da persone una delle quali soltanto fosse, al tempo del concepimento, legata in matrimonio, possano essere riconosciuti dall'altra. La formula è del Salandra (Relazione parlamentare sulle « Disposizioni sull'ordinamento della famiglia », del giugno 1903), il quale la commenta col motivo che « la famiglia, in quanto è costituita, rimane inviolata dalla concessione fatta all'adulterino del riconoscimento da parte di quello tra i genitori, il quale, dandogli la vita, non ha peccato contro la famiglia ». Grave soprattutto è dare il nome della propria famiglia legittima al figlio adulterino e di metterlo in condizioni morali vicine a quelle dei figli legittimi, ma nell'ipotesi accennata ciò non avviene. Così pure, secondo la Commissione, si potrebbe ammettere il riconoscimento da parte dei genitori, quando sia sciolto il matrimonio del coniuge adultero per morte dell'altro coniuge, o sia annullato il vincolo coniugale.

Il riconoscimento del genitore libero dai legami coniugali, porta poi l'utile effetto che resta impedita l'indagine a dimostrare o la paternità o la maternità dell'altro, che è coniugato. Così non si verifica, ma anzi si evita, lo scandalo che ora spesso avviene.

Si dovrebbe infine studiare una maggiore estensione degli effetti economici, a favore degli adulterini, specialmente per ciò che riguarda le successioni.

Tutto ciò riguarda soltanto il riconoscimento volontario da parte dei genitori. Più grave questione è se si possa ammettere la ricerca della paternità o della maternità da parte del figlio adulterino o incestuoso. In questi casi bisogna andar molto cauti, specialmente se la ricerca riguarda la maternità; poichè non è chi non veda come ogni tentativo di ricerca della maternità adulterina porti gravi inconvenienti per la tranquillità familiare; inconvenienti che diventano gravissimi nella maternità incestuosa, e a carico di una vittima degna del maggior compianto, come spesso è in questo caso la donna. Nel caso di adulterio, il codice penale stesso ha sempre imposto la querela di parte, delineando così l'interesse familiare, e quindi sociale, che prevale in questi casi sull'interesse

individuale del figlio. Così la ricerca della paternità diverrebbe un modo troppo pericoloso di forzare l'ingresso nella famiglia. Fra l'altro, tale ricerca porterebbe spesso, per contraccolpo, l'indagine sulla maternità: e sarebbe così il figlio stesso che provocherebbe il danno della propria madre. E dobbiamo considerare, inoltre, come il primo e grave passo in questa materia desterà già una forte impressione morale, che sarebbe imprudente accentuare, e come quindi, prima di farlo seguire da altri, sarà opportuno attendere la prova delle ripercussioni che queste profonde riforme da noi accettate potranno avere sull'istituto della famiglia.

Quindi la Commissione, a maggioranza, non ha creduto di ammettere la ricerca della paternità da parte dei figli adulterini e incestuosi.

Si omettono molte particolarità, che pure assumono singolare importanza per la delicatezza della materia; e soprattutto le questioni riguardanti la tutela legale da attribuirsi al genitore sul figlio naturale riconosciuto o dichiarato giudizialmente, il diritto agli alimenti dovuti ai genitori, il diritto di successione *ab intestato* a favore di questi, la ingiusta e pericolosa incapacità dei figli naturali, se vi sono ascendenti o discendenti legittimi, di ricevere per testamento o per donazione più di quanto la legge attribuisca loro per successione, ecc.

Per lo scopo infine di provvedere alla sorte degli esposti, questione molto difficile, ma anche molto importante sotto vari aspetti, converrà sollecitare più opportune norme da emanarsi per legge speciale e per regolamento coordinandole con lo spirito e con le formole delle disposizioni ora proposte.

§ 3. — ADOZIONE.

Prima della guerra l'adozione era un istituto di scarsa applicazione, così in Italia come altrove. Le corti di appello approvano annualmente un numero molto limitato di adozioni. Di qui la conseguenza che non s'intese per l'addietro la necessità di una riforma dell'istituto.

In seguito alla guerra invece si trovò opportuno di facilitare le adozioni per contribuire a provvedere alla sorte degli orfani di guerra, agevolandone la formazione della famiglia legale.

Tuttavia il numero delle adozioni neanche con ciò è notevolmente cresciuto. L'istituto è rimasto di scarsa importanza sociale, per la scarsità della sua pratica attuazione.

Se adunque, dopo un fatto così favorevole alla adozione, come la grande guerra, e dopo aver attenuate le condizioni richieste per l'ado-

zione, questa in pratica non si è diffusa, come si credeva, si deve concludere che non si può attribuire, come molti fanno, la scarsità delle adozioni esclusivamente ai soverchi vincoli posti dalle leggi, bensì anche alle difficoltà intrinseche alla sostanza di tale istituto; e cioè specialmente al sentimento dei molti che una famiglia fittizia non possa sostituire una famiglia naturale.

Ma non per questo si può disconoscere nè l'opportunità di tale nobile istituto, che, per quanto abbia perduto l'originario scopo di perpetuare la famiglia agnatizia, si fonda pur sempre su un principio di benevolenza sociale ed ha per iscopo l'assistenza civile, nè l'utilità pratica di promuoverne l'applicazione quanto più è possibile.

In questa materia la Commissione si preoccupò, soprattutto, anche per facilitare le adozioni, di fermare il principio della risolubilità dell'adozione, tanto per l'adottante, che per l'adottato.

In ambedue i casi però conviene circoscrivere la risolubilità, sia per non ferire l'importanza e la solennità dell'istituto, sia per evitare che si proceda all'adozione con leggerezza, sapendo che poi si può risolverla.

Così in Commissione si manifestò la tendenza di far coincidere i casi di risoluzione dell'adozione coi casi di indegnità a succedere, o anche nei casi dei più gravi reati. Il codice svizzero invece ammette l'azione dell'adottato per lo scioglimento, quando sia fondato su *gravi motivi*. E l'azione dell'adottante ha lo stesso fine quando vi sia un motivo di diseredazione dell'adottato (articolo 269). E' a dubitare che la frase «gravi motivi» non sia troppo larga e non lasci soverchio ambito discrezionale al giudice: certo però la diversa posizione dell'adottante e dell'adottato è così considerata acutamente dal codice svizzero. Se quindi si volesse adottare una formula così ampia, per non tenere troppo legata una famiglia nella quale l'assenza di un vincolo naturale rende possibile che in certe circostanze l'amore si tramuti in odio, sarebbe a vedersi se non convenga pure lasciar libero il giudice di disporre che l'adottante provveda, più o meno largamente, ai bisogni dell'adottato anche dopo sciolto il vincolo adottivo. E così dicasi reciprocamente.

Il principio della risolubilità, già riconosciuto dal codice germanico (§ 1768) e dal codice svizzero (articolo 269), discende dalla considerazione che, sebbene l'adozione istituisca rapporti degni d'ogni tutela e sia approvata e sanzionata dallo Stato, pur tuttavia si tratta sempre d'un rapporto fondato sulla volontà

delle parti, che può perciò, nel concorso di determinate circostanze, essere annullato con la volontà contraria. Adozione è formazione d'una famiglia che non ha base naturale, formazione d'una famiglia fittizia, che può sciogliersi quando sia venuta meno la ragione della sua costituzione per il sopravvenire di fatti che rendano ingiusto il vincolo legale. Questo principio non ha dato luogo ad inconvenienti nè in Germania, nè in Svizzera, ed è da prevedere che non ne darebbe in Italia.

Sull'esempio poi delle altre legislazioni, e soprattutto della Novella austriaca del 1914, si dovrebbero, a tale proposito, considerare i seguenti punti, sui quali esprimiamo la nostra opinione personale:

a) abolizione del limite d'età dello adottando; in ciò può dirsi concorde l'opinione in coloro che si sono occupati della materia, e in tal senso ha pure disposto il decreto 31 luglio 1917 sugli orfani di guerra;

b) per l'adottante, però, si deve mantenere un limite d'età, che può essere quello di 40 anni (articolo 264 codice svizzero, e decreto citato), se si crede che tale limite sia sufficiente ad evitare inconvenienti e pentimenti, o altrimenti si può tenerlo elevato a 50, se si ritiene che non vi sia motivo sufficiente a tale restrizione (§ 1744 codice germanico);

c) la conservazione o l'abbandono del nome dell'adottando potrebbe rimettersi alla volontà delle parti, sempre per il motivo di facilitare le adozioni;

d) si può non richiedere il consenso del coniuge dell'adottante e di quello dell'adottando, quando il coniuge sia dichiarato infermo di mente o sia assente o separato legalmente. Sono ovvie le ragioni che giustificano questa disposizione: trattasi di un diritto personalissimo, che è rimesso alla volontà di colui al quale spetta; e la valutazione di esercitarlo o no dev'essere affidata al suo criterio, quando egli sia in grado di fare tale valutazione (cioè sia sano di mente) e quando abbia l'interesse attuale e possa attualmente esercitarlo (cioè non sia di ignota residenza);

e) per favorire la sorte dei figli illegittimi è opportuno ammettere la possibilità di adottarli, nei casi in cui si può riconoscerli, e ciò in armonia col miglioramento della condizione che si vuol fare ai figli illegittimi, come si è detto più sopra;

f) l'adozione deve intendersi perfezionata al momento dell'approvazione da parte della autorità giudiziaria. Tale approvazione integra la efficacia dell'atto. L'intervento dello Stato, per mezzo degli organi giudiziari, è una *condictio*

juris indispensabile, perchè l'atto sia completo e produca i suoi effetti giuridici, come dispone anche il § 1754 del codice germanico, poichè trattasi di materia che tanto interessa l'ordine pubblico, e nella quale la volontà delle parti crea doveri e diritti gravi, analoghi ai diritti delle famiglie legittime. Così pure, per le stesse ragioni, lo scioglimento deve essere omologato dall'autorità giudiziaria, in modo che questa ne possa valutare l'opportunità e possa negarla ove non vi siano motivi sufficienti;

g) occorre meglio disciplinare la procedura; ma questa è questione di dettaglio, bastando qui accennare che essa dovrà essere informata alla maggiore celerità e semplicità, per non distogliere i cittadini dal valersi di questo istituto, con le complicazioni degli atti; e che si dovranno escogitare garanzie perchè il giudizio di omologazione risulti dato con serietà ed in base a elementi sinceri e sicuri. A tale scopo può richiedersi un'istruzione preventiva da parte del giudice delle tutele, come ha disposto il decreto del 1917 sugli orfani di guerra.

§ 4. — PATRIA POTESTÀ' E TUTELA.

In questa materia di così essenziale importanza, perchè tanto influisce sulla struttura materiale e morale delle famiglie e sui destini delle giovani generazioni, lo Stato non ha finora tenuto abbastanza conto dell'interesse sociale.

Lo Stato deve spiegare un'azione più energica e più diretta, perchè la famiglia corrisponda alle finalità sociali, togliendo così anche la condizione di inferiorità in cui la nostra legislazione si trova di fronte alle legislazioni straniere.

Oggidì, infatti, negli istituti della patria potestà e della tutela, l'azione dello Stato è del tutto insufficiente: la vigilanza è trascurata, gli organi di protezione rimangono senza controllo efficace, la loro responsabilità è effimera. Nella patria potestà si può dire che manchi ogni vigilanza: i minori sono interamente abbandonati ai loro genitori anche indegni.

E' urgente dunque che lo Stato si preoccupi di questi problemi familiari, che sono tra loro connessi, creando nuovi e più energici istituti di vigilanza, intervenendo nei casi di violazione dei doveri paterni e tutelari, provvedendo alla sorte e all'educazione dei fanciulli negletti o abbandonati o maltrattati, stabilendo un'effettiva responsabilità degli organi di protezione.

La Commissione ha discusso in massima i principî generali di questa materia, che ora

qui più analiticamente determiniamo, tenendo conto anche delle organiche conclusioni della relazione di Gabriele Faggella nella Commissione del dopo guerra:

a) che molti degli uffici e delle funzioni tutelari siano estesi anche alla protezione dei minorenni che si trovano sottoposti alla patria potestà. Così che l'esercizio della patria potestà, nei casi di riconosciuta incapacità fisica o morale, si possa sospendere, con la conseguente apertura della tutela. Ma si dovranno anche usare le debite cautele perchè da questo i genitori negligenti non abbiano comodo sgravio dei loro obblighi verso i figli;

b) che siano creati altri organi di sorveglianza e di controllo, però semplicemente consultivi e non competenti a prendere provvedimenti concreti, per non complicare troppo l'ingranaggio; e, più specificamente, che oltre al giudice si istituisca un comitato pupillare in ogni comune, con l'obbligo di denunciare al tribunale di tutela i casi di abuso o di negligenza; o più organi se il comune è vasto, o un organo solo per più comuni se i comuni sono ristretti. E inoltre si costituisca in ogni capoluogo di circondario un tribunale di tutela perchè provveda opportunamente nei casi di inadempienza da parte dei tutori e dei padri di famiglia agli obblighi inerenti alla tutela e alla patria potestà;

c) che sia stabilita una sanzione di responsabilità di questi organi e dei genitori nell'adempimento dei loro doveri familiari;

d) che sia determinato il concetto di abuso della patria potestà, se si troverà difficile specificarne i casi. Così sia soprattutto stabilito che l'abuso debba intendersi tanto riguardo alla cura della persona, quanto riguardo all'educazione e all'istruzione, in rapporto alla condizione sociale del minore. E sarà opportuno *demonstrationis causa* poichè ogni definizione sarebbe impossibile o pericoloso, enunciare: che l'ubbrachezza abituale, la deficienza mentale, il disordine nell'amministrazione, la condotta disonesta o immorale, le condanne penali ripetute, la vigilanza speciale, possono produrre la privazione o la sospensione della patria potestà; che del pari possono produrre la privazione o la sospensione della patria potestà, l'eccesso nel potere di correzione (articoli 390-392 codice penale), quando sia di nocimento alla salute del minore. l'omissione o la negligenza nell'avviare il minore agli studi, ad un mestiere o ad un'arte, secondo la particolare condizione e le naturali attitudini, la sottoposizione del minore ad un lavoro eccessivo, che comprometta lo sviluppo fisico o la salute, la corruzione o l'esporre

il minore a pericoli di corruzione, l'abbandono morale, il difetto di alimentazione;

e) che sottraendo i minori ai genitori o al tutore negligente o corrotto o incapace di spiegare un'azione veramente educativa o protettrice, si lasciano poi alla discrezionalità degli uffici tutelari i rimedi, per ogni singolo caso, e tra i rimedi, più efficace e opportuno, l'affidamento del minore a un istituto o ai parenti o anche a una famiglia estranea che dia conveniente affidamento;

f) che oltre al magistrato pupillare destinato ad esercitare, entro una sfera territoriale, un'attiva vigilanza sugli altri organi tutelari e sui genitori, si costituisca un ufficio o un organo centrale, che dia efficace impulso e controlli l'opera degli organi locali. Ma tanto questi organi, come i suaccennati, dovranno tenersi lontani da caratteri e da metodi burocratici. Le disposizioni del 1917 sugli orfani di guerra sono un buon precedente; ma sono di portata temporanea e limitata, e devono quindi essere rese stabili e venire ampliate;

g) che, com'è evidente, la denuncia a tutti questi organi possa essere fatta da ogni cittadino; ma senza istituire con ciò l'azione popolare, che pure, a prima vista, può sembrare opportuna per dare maggiore stimolo alla protezione dell'infanzia. L'azione popolare in questa materia è da escludere, sia perchè non consentanea alla natura del diritto di famiglia, sia perchè spesso anche pericolosa. Poichè la spinta del cittadino a fare, viene già dalle facoltà che egli ha di denunciare, mentre dargli maggiori poteri, investendolo dell'azione, può in qualche caso esser arma di persecuzione, di vendette, o di ricatti.

Specificare qui più minutamente i vari punti, sembra inopportuno in questo momento, poichè meglio potranno essere determinati dalla Commissione cui sarà affidato il compito di elaborare il progetto definitivo.

§ 5. — TRASCRIZIONE.

Sull'istituto della trascrizione esistono vari progetti, come è ricordato nella relazione ministeriale. Ma il progetto Scialoja, lievemente emendato dalla Commissione del dopo guerra, è il più acuto, il più equilibrato e il più conveniente alle presenti circostanze nelle sue linee generali; ed osservazioni di dettaglio non è qui il caso di fare.

La sola grave questione, propostasi dalla Commissione, riguarda il sistema tavolare vigente nelle nuove provincie. Per concordare

questo sistema col nostro, data la loro fondamentale diversità, bisognerebbe abolire l'uno o l'altro. Ma togliere il sistema tavolare alle nuove provincie avrebbe prodotto il risultato di sostituire un sistema ottimo con un sistema molto meno perfezionato, come quello vigente in Italia. Introdurre invece il sistema tavolare anche da noi, dove in molte provincie il catasto o è imperfetto o manca e ad ogni modo non ha avuto mai il carattere di istituto di accertamento dei diritti *erga omnes*, e dove forte sarebbe la spesa perchè il sistema tavolare presuppone l'impianto di importanti registri e un personale numeroso, non è sembrato, almeno per ora, opportuno. Quindi la Commissione è stata di parere che tanto il nostro sistema vigente, quanto il sistema delle nuove provincie, debbano essere rispettivamente mantenuti. E se sembra che così si faccia opera contraria all'unificazione, perchè si vengono a mantenere due legislazioni diverse, si può ciò spiegare col criterio, a cui si è ispirata la Commissione, di non togliere il meglio dove il meglio può sussistere, e con la considerazione che, più che di due istituti sostanziali diversi, si tratta di due modi diversi di assicurare il diritto.

Come osservazione personale poi aggiungiamo che se tuttavia, per le provincie in cui il catasto risulta più perfetto, si volesse fare un tentativo d'attuazione del sistema tavolare, tentativo che sarebbe certo molto importante, questo si potrebbe così proporre:

a) in alcune provincie in cui è attuato il nuovo catasto, è istituito, secondo norme da stabilirsi, presso ogni ufficio ipotecario, un registro, nel quale saranno annotate, per ogni mappa catastale, le trascrizioni, le iscrizioni e le annotazioni dei diritti reali relativi al fondo cui la mappa si riferisce;

b) le trascrizioni, le iscrizioni, le annotazioni e le cancellazioni di diritti reali sono notificate, secondo norme da stabilirsi, tanto a colui cui è intestato il numero di mappa, quanto agli altri che dal registro figurano titolari di diritti reali sul fondo cui la mappa si riferisce e che abbiano interesse a contraddire all'operazione, quando il loro consenso non risulti già da atto pubblico o da scrittura privata autenticata o giudizialmente riconosciuta;

c) l'iscrizione o la trascrizione di un diritto reale nel registro fa presumere l'esistenza del diritto, e la cancellazione d'un diritto reale ne fa presumere l'estinzione. Le risultanze del registro si presumono esatte tanto rispetto al titolare del diritto, quanto rispetto al fondo;

d) il possesso legittimo per cinque anni (o per dieci secondo che si abbrevi o no il ter-

mine della prescrizione acquisitiva) dalla data della trascrizione o dell'iscrizione nel registro produce l'acquisto del diritto reale;

e) contro le trascrizioni, le iscrizioni, le annotazioni e le cancellazioni è ammessa l'opposizione del tribunale che si svolgerà col rito sommario.

Con queste e con altre norme opportunamente escogitate, il tentativo, secondo la nostra opinione personale, si potrebbe forse attuare.

La Commissione infine ha aggiunto il voto che la trascrizione diventi elemento essenziale per l'acquisto della proprietà anche tra le parti.

§ 6. — PRESCRIZIONE.

La Commissione fu concorde nell'ammettere la necessità di una sensibile abbreviazione di termini nella prescrizione in genere e nelle sue singole specie.

La rapidità convulsa della vita economica moderna non consente più i larghi periodi di tempo che si potevano ammettere in passato, pur anche volendo serbare il massimo rispetto ai diritti di proprietà.

Si potrebbe quindi proporre che il termine della prescrizione estintiva massima in materia civile sia uguale a quello stabilito per la materia commerciale, cioè dieci anni; poichè, se da un lato un termine lievemente più lungo stabilirebbe una differenziazione che sarebbe logica, considerando la rapida vita commerciale e la più lenta vita civile, d'altro lato gli inconvenienti, che derivano da termini diversi nelle due materie, consigliano l'unificazione.

Le prescrizioni brevi potrebbero ridursi a due tipi, limitando i termini a quattro anni e a due anni. E analogamente la prescrizione acquisitiva potrebbe essere ridotta a dieci e a cinque anni, secondo che « il possesso sia meramente legittimo, o sia altresì di buona fede ed accompagnato, quando si tratti di diritti immobiliari, dalla trascrizione del titolo di acquisto » (cfr. articoli 2106, 2135, 2137).

§ 7. — COORDINAMENTO DELLE DISPOSIZIONI DEL CODICE CIVILE CON ALTRE LEGGI SPECIALI ATTINENTI ALLE MATERIE DA ESSO REGOLATE.

Sotto questo titolo la relazione ministeriale dà un elenco di molte leggi che, soprattutto nel tempo di guerra, hanno direttamente o indirettamente modificato il codice civile. Ora è bene incorporare queste leggi in un tutto organico,

per le note ragioni che piegarono alle codificazioni anche i paesi più refrattari, come la Germania.

Si dovrà però mettere un limite a questa tendenza; perchè non sarebbe certamente nè logico, nè utile, nè comodo, raccogliere nel codice tutte le leggi speciali di diritto civile, comprese quelle così minute, come la legge sulle acque. (V. sotto § 9).

Si può quindi porre il criterio che tutte le leggi, le quali abbiano portato abrogazioni o deroghe, dovranno essere incorporate; ma tutte le leggi, che avranno portato innovazioni, potranno essere incorporate soltanto se avranno introdotto brevi innovazioni. Che se avranno invece sviluppato, in larghi istituti, alcuni principî posti nel codice affatto sommariamente, converrà lasciarle a sè stanti, e tutt'al più farne nel codice semplicemente richiamo.

§ 8. — EMENDAMENTO DEGLI ARTICOLI DEL CODICE CIVILE CHE DANNO LUOGO A QUESTIONI TRADIZIONALI O CHE SONO RICONOSCIUTI FORMALMENTE IMPERFETTI.

Importante ed opportuna è anche questa proposta ministeriale; poichè, com'è volgarmente noto, requisito essenziale della norma giuridica è di essere più certa e meno equivoca quanto più sia possibile.

La formulazione, talvolta non chiara, talvolta troppo restrittiva, delle disposizioni del codice civile, ha dato luogo a questioni sulle quali la dottrina e la giurisprudenza si sono pronunziate, giungendo a trovare soluzioni soddisfacenti, che ormai possono ritenersi come *jus receptum*. Con ciò però non è eliminata la possibilità di ulteriori discussioni, che sarebbe di interesse privato e pubblico evitare. Donde l'opportunità di tradurre in formule legislative quelle soluzioni.

Vi sono a questo proposito due casi principali. Può, cioè, trattarsi di disposizioni incomplete o indeterminate, che hanno dato luogo a questioni tradizionali, come approssimativamente le chiama la relazione ministeriale essendo difficile trovare una denominazione più precisa. Bisognerà però anche qui tenersi entro certi limiti. Converrà anzitutto che la proposta modificazione sia matura, e che inoltre sia sempre lasciata una certa elasticità necessaria per l'adattamento degli istituti alla vita da parte della giurisprudenza. Oppure si può trattare semplicemente di improprietà di forma, che

può dar luogo ad equivoci; ed allora, senza alcuna restrizione, si dovranno introdurre le necessarie modificazioni o gli opportuni chiarimenti.

La relazione ministeriale porta un esempio cospicuo di emendamenti di un intero istituto: cioè il progetto per una legge uniforme delle obbligazioni, affine di ottenere che il diritto delle obbligazioni divenga comune a tutti i popoli di simile mentalità sociale, uniti fra loro da costanti rapporti economici. Ma si potrebbero aggiungere molte altre questioni comuni, sebbene meno importanti, che la giurisprudenza ha per lo più deciso in modo quasi uniforme. E qui ne citiamo alcune come contributo, affatto personale, a questo notevole argomento.

In tema di comunione dei muri di confine potrebbe all'articolo 556 aggiungersi una disposizione che riconosca nel proprietario del fondo contiguo il diritto di rendere comune il muro, anche se non voglia addossarvi un edificio o una fabbrica. La comunione in tal caso può essere giustificata dall'opportunità che i fondi contigui abbiano nel muro un limite comune. E potrebbe altresì disporsi che, quand'anche non si fabbrichi sul confine, ove non si lasci la distanza di almeno un metro e mezzo, il vicino possa chiedere la comunione allo scopo e sotto condizione di fabbricare fino contro il muro. Una tale disposizione toglierebbe l'antica disputa se la facoltà di rendere comune il muro costruito sul confine a distanza minore di un metro e mezzo sia subordinata alla condizione di appoggiare fabbriche al muro. Così le due questioni avrebbero la risoluzione data dalla dottrina più autorevole. Ad eliminare poi l'altra questione se il proprietario di un fondo che non voglia appoggiare le sue costruzioni al muro divisorio, comune a lui e al proprietario del fondo contiguo, possa fabbricare a qualsiasi distanza dal detto muro, o debba fabbricare in modo che vi sia la distanza di un metro e mezzo o di tre metri, si potrebbe senz'altro adottare quest'ultima soluzione, che è quella sostenuta dalla dottrina prevalente, aggiungendo all'articolo 571 una disposizione in questo senso. Sarà poi opportuno affrontare, nella stessa materia, la questione ancora dibattuta, e in cui è ancora vivo il dissenso nella dottrina e nella giurisprudenza, se si debba continuare ad ammettere o si debba vietare il ricorso all'autorità giudiziaria, nell'ipotesi che il condomino voglia fare innovazioni vantaggiose alla cosa comune: in altri termini, se debba avere assoluta applicazione il *jus prohibendi*, o possa ricevere limitazione e restrizione dal pronunziato del giudice. Del pari potrebbe formare oggetto di discussione, allo scopo

di trovare un'adeguata risoluzione, la questione se si debbano rendere obbligatorie le deliberazioni della maggioranza dei condomini, nel senso che l'uso della cosa comune sia promiscuo o anche alternativo tra i condomini, oppure sia distribuito fra questi in modo che ciascuno abbia per sè solo il godimento d'una parte determinata della cosa comune, soluzione quest'ultima vivamente contestata, sembrando in contrasto col concetto di condominio e con il diritto di ciascun condomino *in toto et in qualibet parte* della cosa comune. Tutte queste questioni si dovrebbero risolvere con disposizioni aggiuntive all'articolo 577 del codice civile. E sarebbe anche opportuno proporsi e risolvere il quesito se convenga dare a qualsiasi condomino le azioni possessorie e quelle di denuncia di nuova opera e di danno temuto contro un altro comproprietario, inserendo una disposizione nell'articolo 699 del codice civile.

Inoltre sarebbe conveniente chiarire le disposizioni riguardanti il rinvenimento del tesoro, sia dando di questo una definizione che comprenda qualsiasi oggetto mobile di pregio, che sia nascosto o sotterrato e del quale nessuno possa provare di esserne padrone, sia regolando questa materia in relazione al condominio sul fondo, stabilendosi: a) che il tesoro scoperto da uno dei comproprietari spetti per metà al comproprietario scopritore e per l'altra metà a ciascun condominio in proporzione della rispettiva quota; b) che il tesoro scoperto da tutti i comproprietari spetti a ciascuno di essi in proporzione della sua quota.

Anche in tema di diritto di ritenzione potrebbe opportunamente studiarsi se esso debba rimanere ristretto ai casi tassativamente indicati dal codice, ovvero estendersi ad altri casi analoghi. Così potrebbe risolversi la questione, nel senso deciso da una parte della giurisprudenza, che spetti all'enfiteuta il diritto di ritenzione per i miglioramenti arrecati al fondo, se questi vennero chiesti nel giudizio di devoluzione e vi sia prova anche generica della loro esistenza. In tal senso si potrebbe aggiungere una disposizione all'articolo 1566 codice civile. E del pari si potrebbe riconoscere allo usufruttuario di ritenere la cosa, alla fine dell'usufrutto, finchè il proprietario non lo rimborsi delle *addizioni* separabili, che il proprietario preferisca conservare; occorrerebbe perciò un'aggiunta al penultimo capoverso dell'articolo 495 del codice civile. E' molto discutibile se il diritto di ritenzione si debba estendere al mandatario sulle cose detenute per l'esecuzione del mandato fino a che non sia soddisfatto di quanto gli è dovuto per tale esecuzione e per le spese

e le perdite subite: e anche tale questione si dovrebbe decidere.

Moltissimi altri punti degni di studio si potrebbero indicare; ma una casistica in questo senso è qui fuor di luogo, essendo questo studio un campo troppo strettamente tecnico. Però questi esempi dimostrano come da un lato la disposizione del progetto di legge abbia aperto il campo ad un lavoro fecondo, e d'altro lato non porti quei pericoli di legislazione affrettata che alcuni temono.

§ 9. — ULTERIORI ARGOMENTI.

Per molti altri istituti potrebbe sembrare necessaria ormai una riforma. Ma varie considerazioni possono dissuaderne. Si tratta talora di disposizioni contenute in leggi speciali, o di decreti-legge emanati durante la guerra, o di creazioni giurisprudenziali: in tutti questi casi tali norme potranno essere incorporate nella presente riforma, secondo i criteri esposti più sopra (§§ 7 e 8). Oppure si tratta di materie le quali meglio si adattano a leggi speciali che non ad un codice, sia perchè troppo mutevoli, particolarmente dove il criterio economico e sociale prepondera sul criterio nettamente giuridico (ad esempio, in materia di obbligazioni, il contratto di lavoro), sia perchè troppo minute (ad esempio, in materia di proprietà e di servitù, il regime delle acque). Oppure infine si tratta di questioni dove, secondo il pensiero della relazione ministeriale, «una riforma, se si volesse tentare, non sarebbe agevole, non esistendo concordia di opinioni e di consensi e tuttora dibattendosi opposte tendenze», dove in questo momento possono preponderare le considerazioni politiche sulle considerazioni tecniche, e dove la riforma intaccherebbe a fondo l'istituto anzichè variarne alcune particolari movenze. Così, per esempio, la questione del divorzio. Quindi tali questioni esorbiterebbero dai limiti direttivi che informano l'attuale disegno di legge, e il dissenso che inevitabilmente ne sorgerebbe, produrrebbe il rinvio anche degli altri urgenti provvedimenti. E a questo proposito si può osservare la contraddizione di coloro che avversano una delegazione così sommaria conferita al Governo dall'attuale disegno di legge, e in pari tempo vorrebbero affidargli materie così delicate e così fondamentali come il divorzio.

Su alcuni punti tuttavia fu tratta l'attenzione della Commissione perchè riguardano istituti esistenti già nelle nuove provincie; ed è quindi necessaria l'unificazione di tali istituti.

Così fu brevemente discussa la questione del matrimonio religioso che era riconosciuto civilmente in Austria. Ma la maggioranza della Commissione si dimostrò contraria, specialmente per i criteri di massima e di metodo suaccennati.

Più lunga invece fu la discussione sul problema del divorzio. Come è noto infatti il codice austriaco lo ammette per i matrimoni religiosi che lo consentono, cioè per i non cattolici, e sancisce invece l'indissolubilità per i matrimoni religiosi che la impongono, cioè per i cattolici. Ma la maggioranza della Commissione si dimostrò pure contraria al divorzio, anche sotto la forma attenuata dell'ordine del giorno presentata da Enrico Ferri, che qui riportiamo:

«La Commissione, convinta che alla vita familiare si debbano assicurare migliori condizioni morali e giuridiche di solidale sincerità fra i coniugi e dei genitori con la prole, constatando d'altro lato che nella maggior parte della popolazione italiana c'è indifferenza o ripugnanza per il divorzio, mentre esso sta divenendo un abusivo privilegio per chi ne abbia sufficienti mezzi finanziari, delibera di aggiungere alle norme del codice civile sulle cause di nullità del matrimonio, altre disposizioni per disciplinare i casi più gravi di malattia fisica e di disordine morale».

La prima parte di quest'ordine del giorno, che propone di allargare le cause di nullità del matrimonio, fu approvata dalla Sottocommissione unanime. Così, ad esempio, si potrà vedere, seguendo anche il codice austriaco (§ 580) se sarà opportuno introdurre qualche specificazione nella formula sintetica dell'articolo 105 capoverso codice civile, riguardante l'errore di persona, anziché continuare a lasciarne la specificazione alla giurisprudenza, la quale finora è stata alquanto restrittiva.

Fu invece respinta a maggioranza la proposta di introdurre casi di annullamento del matrimonio. Certamente lodevole è il fine di assicurare alla vita familiare migliori condizioni morali e giuridiche di solidale sincerità fra i coniugi e dei genitori verso la prole. E a tal fine si possono appunto, come abbiamo accennato, assoggettare a revisione i casi di nullità del matrimonio; però senza intaccare il canone dell'indissolubilità, che lo stesso onorevole Ferri riconosce doversi ancora rispettare, e senza contraddire al concetto giuridico di nullità. Quindi le gravi malattie fisiche e il disordine morale, quando siano esistenti al tempo della celebrazione del matrimonio, possono essere tenute in considerazione (e lo sono tenute anche oggidi sebbene non sufficientemente), per stabilire, in

concorso di altri elementi, se vi fu il consenso valido, o se altrimenti il matrimonio sia nullo. E allora in ciò può rientrare anche qualche singolo caso dell'ipotesi prospettata dall'onorevole Ferri a proposito dell'annullamento. Così, per esempio, se fosse provato che il delinquente era pazzo prima del matrimonio, e che tale circostanza era ignota all'altro coniuge, il matrimonio stesso potrebbe dichiararsi nullo per errore sulle qualità sostanziali della persona. Per perfezionare poi la figura della nullità si può stabilire anche, sebbene sia sottinteso, che nel caso che l'errore sia determinato dal dolo di uno dei contraenti, l'azione deve essere limitata a favore dell'altro contraente, che cadde in errore, per il principio che nessuno deve trarre vantaggio dal proprio fatto illecito, nè può invocare questo fatto per sottrarsi alle conseguenze giuridiche da lui volute.

Invece qualunque fatto posteriore, per grave ch'esso sia, se da esso non si possa desumere la precedente incapacità a consentire, nel momento della celebrazione, funzionerebbe come causa di revoca di un matrimonio concluso (divorzio), ma non già come causa di inesistenza giuridica (nullità).

Una figura intermedia di annullamento, tra nullità e divorzio, cioè tra inesistenza del vincolo per cause antecedenti al matrimonio e scioglimento del vincolo per cause susseguenti, non sembra vi possa giuridicamente essere.

Se però il vincolo di diritto non si deve rompere, la separazione di fatto può rendersi più completa che sia possibile. Ciò che è soprattutto ripugnante e dannoso nel divorzio è la possibilità che esso produce di passare a seconde nozze. Così non troveremmo nessun ostacolo logico o giuridico ad ammettere, nel caso di separazione per colpa grave (per esempio, condanna all'ergastolo, prostituzione, ecc.), che il marito potesse chiedere che alla moglie fosse interdetto di portare il suo cognome, o, al contrario, che la moglie potesse essere autorizzata a lasciare il cognome del marito e a riprendere il cognome di nascita.

Fu detto in Commissione che però in tal modo si farebbe un passo indietro, togliendo alle nuove provincie il divorzio, anziché estendendolo anche in Italia. Ma dal punto di vista dell'applicazione pratica, si può osservare che il divorzio è in realtà ammesso nelle nuove provincie per un'infima minoranza, cioè per gli acattolici e per gli ebrei. E dal punto di vista della sostanza, gli stessi sostenitori del divorzio non dovrebbero lodare tanto il sistema austriaco. Soprattutto si dovrebbe smettere di trovare che in Austria l'istituto familiare è, in tutte le

sue parti, più *liberale* del nostro. Si chiama liberale il sistema austriaco che varia l'applicazione del divorzio secondo le varie religioni: tanto oggidì le idee sono confuse, che perfino « nomina perdidimus rerum! ». Liberale questo agnosticismo dello Stato in una delle questioni sociali più importanti; liberale l'ammissione del libello di ripudio del marito contro la moglie per gli ebrei, del divorzio per gli acattolici, della indissolubilità per i cattolici, trattando così il matrimonio con una disinvoltata indifferenza, quasi come un incidente d'ordine privato, anzichè come una eminente istituzione di ordine pubblico; liberale infine non riconoscere che possa divorziare chi abbia abbandonato il cattolicesimo, o, se si ammettono gli effetti dell'abiura, dare incentivo alle apostasie per poter divorziare.

In merito alla questione del divorzio tratteremo più oltre. Qui però bisogna vedere se e quali condizioni transitorie siano possibili per il passaggio dalla legge austriaca all'italiana nelle nuove provincie.

Vere e proprie norme transitorie, in materia di matrimonio, non sono ammissibili. Non vale invocare i principi del contratto, a proposito del matrimonio, per cui i coniugi abbiano una specie di diritto quesito al mantenimento delle condizioni, che poterono determinare il consenso, sotto l'impero delle quali fu stipulato il contratto stesso: poichè, come si vedrà meglio più oltre, il matrimonio non è un semplice contratto. Quindi la maggioranza della Commissione non ammise di conservare il divorzio per i cittadini non cattolici delle nuove provincie, che potevano usarne sotto l'antico regime, e nemmeno di lasciare ad essi un periodo quinquennale entro cui poterne usare. Le ragioni d'ordine pubblico, che prevalgono nel matrimonio, esigono l'applicazione immediata della legge.

Bisogna tuttavia rilevare, in questa materia tanto fondata sul sentimento, che alcune famiglie possono trovarsi in speciali condizioni spirituali e materiali, per aver fatto già atti preparatori al divorzio, come la legge vigente loro consentiva. Salva adunque l'estensione immediata del principio dell'indissolubilità alle nuove provincie, è sembrato conveniente eccettuare le procedure di divorzio in corso fino al giorno dell'entrata in vigore del nuovo codice, considerando anche come inizio di procedura lo stato di separazione personale prescritto dal § 115 del codice austriaco.

Più che norma transitoria questa si può considerare come adattamento della nuova legge ad una particolare posizione procedurale.

§ 10. — INDISSOLUBILITA' DEL MATRIMONIO E DIVORZIO.

Il codice austriaco sancisce l'indissolubilità del matrimonio, quando sia stato contratto in conformità d'un rito religioso come il cattolico, che lo dichiara indissolubile; e concede invece il divorzio ai coniugati secondo altri riti, i quali, come gli acattolici, non neghino al divorzio il loro consentimento. Così, trattandosi di estendere le disposizioni del codice italiano alle nuove provincie o quelle del codice austriaco all'Italia, per ottenerne l'unificazione, bisogna necessariamente affrontare la questione del divorzio, non foss'altro per escluderla. Abbiamo quindi esposto in queste note affrettate e sintetiche, ma per quanto ci fu possibile complete, le ragioni favorevoli al sistema italiano della indissolubilità matrimoniale, che fu confermato, come si è detto, dalla maggioranza della Sottocommissione.

1. — Giustificazione pregiudiziale del divorzio, secondo un'idea volgare (1), è che il divorzio è conseguenza logica e necessaria del matrimonio civile. Al contrario è il matrimonio per sè stesso, civile o religioso (2), che non deve ammettere il divorzio, perchè contraddittorio alla sua stessa essenza e causa di effetti nocivi di vario ordine.

2. — Il divorzio nella sua essenza viene ammesso o no, secondo che è compresa l'essenza dell'istituto matrimoniale. Chi sostiene il divorzio concepisce spesso il matrimonio come un

(1) Quest'idea, ciò non ostante, è sostenuta da giuristi che hanno fama, come il VILLA (*Discorso alla Camera dei deputati*, 1° febbraio 1881):

« Reso il matrimonio una istituzione civile, non può non avere per conseguenza la possibilità del divorzio ». Ma molto meglio invece i nostri civilisti classici affermano col VIGLIANI (*Relazione al progetto di codice civile*, libro I, pag. 54) « è da escludere l'idea del divorzio, cioè dello scioglimento del vincolo matrimoniale, non per motivi religiosi, ma per motivi dettati dall'interesse della società civile ».

(2) Con questo però non s'intende certamente di negare che il cristianesimo sia stata la fonte maggiore dell'indissolubilità matrimoniale, tanto che AUGUSTO COMTE (*Cours de philosophie positive*, Vol. III), augura al legislatore moderno « di consolidare nel matrimonio ciò che la Chiesa ha così felicemente iniziato ».

semplice contratto. Ma quando si afferma che il matrimonio è un contratto, si dice cosa non vera o almeno equivoca. Il matrimonio è bensì una convenzione delle parti, ma una convenzione d'indole e di diritto personale, anzi di ordine sociale, perchè costitutiva di un istituto fondamentale che lo Stato non può lasciare e non lascia alla libera determinazione della volontà privata. Il matrimonio quindi è affidato, nell'origine sua, alla libera volontà delle parti; ma, nel suo sviluppo, la volontà umana deve conformarsi alle esigenze dell'istituto, e il matrimonio deve sottostare alle norme derivanti dalla sua natura, dagli imperativi morali che vi sono connessi, dagli scopi sociali cui è diretto. E' il caso di dire: « *fiunt necessitatis quae antea erant voluntatis* ». Il contratto non è dunque la sostanza del matrimonio, ma l'atto che gli dà vita e lo rende stabile istituto sociale (1). E quindi neppure un contratto d'ordine pubblico dovrebbe essere considerato il matrimonio; giacchè la sua sostanza è del tutto diversa. Tuttavia se pur ciò si dovesse consentire, il divorzio non ne sarebbe conseguenza necessaria, interessando la società e non i coniugi soli; ma si deve invece affermare, come abbiamo accennato, che il matrimonio è un'altissima istituzione naturale e sociale, sottratta quindi, dopo la sua stipulazione, ad ogni volontà delle parti. Anzi è istituzione prima naturale che sociale, perchè fondata sull'istinto umano, sul bisogno innato di perpetuare sè medesimo, sullo scopo della conservazione della razza, onde l'uomo è naturalmente « domestico », come è naturalmente « sociale ». Nel riconoscere però tale istituzione, lo Stato le dà una perspicua impronta e la eleva al grado di fondamentale istituto civile (2).

(1) Del resto un'unione così intima, che ha tante sfumature etiche e tante ripercussioni sociali appare, anche senza una minuta analisi, qualche cosa di più augusto e di più stabile che non un contratto. Basti considerare che oggetto ne è la persona umana stessa, non una cosa o una prestazione qualsiasi.

(2) Si può qui ricordare una considerazione, poco conosciuta ma interessante, di un rivoluzionario, il tribuno CILLET (in *Motifs au Code Napoléon*, 23 Ventoso, anno II): « Ci si farebbe realmente un'idea ben poco esatta dell'importanza del matrimonio e della sua dignità, se si volesse vedere in esso soltanto un patto naturale o una convenzione civile; esso è, più che questo, un impegno sociale e quasi un trattato pubblico di cui gli sposi sono insieme e le parti e i ministri ».

3. — La stabilità dell'unione esclude inoltre la possibilità della risoluzione del vincolo. Un istituto come il matrimonio, la cui fondamentale esigenza è di essere pieno e completo, perderebbe il suo carattere se ne ammettesse l'eventuale scioglimento. Anche una lontana ipotesi di precarietà toglie nell'*animus* dei coniugi quel senso etico e quel carattere morale che individuano il concetto matrimoniale e lo diversificano da qualsiasi altra unione (1), e scuote nella coscienza pubblica la considerazione della vera natura dell'atto matrimoniale, perchè l'avvicina ad un contratto che produce quasi una promiscuità limitata dall'arbitrio individuale o da una legge spesso impotente. (V. n. 17).

4. — Queste affermazioni teoriche hanno il loro riscontro nella pratica. Sapere di non potersi dividere è, in fatto, la spinta più forte a non creare cause di divisione. Se non si desta nei coniugi, mediante l'asserto preciso dell'indissolubilità, la sensazione esatta e profonda del nuovo stato che incontrano nel matrimonio, molte famiglie non durano. Quando si sa che il vincolo non si può rompere, l'unione coniugale è spesso intessuta di mutua tolleranza, di compatimento reciproco, talora anche di reciproco sacrificio nel cammino sovente aspro della vita. Se mancasse questo stato d'animo, prodotto dalla coscienza dell'indissolubilità, molti matrimoni che ora durano, si scioglierebbero, ognuno comprende con che esiziali conseguenze per l'ordine sociale. Così pure alla conclusione del matrimonio, gli sposi, quando sanno che il vincolo non è precario, vengono con maggiore ponderazione e quindi con maggiore garanzia per sè stessi e per la società.

5. — Sempre in rapporto alla natura e all'esistenza del matrimonio, conviene osservare che con esso comincia una vita nuova, non più individuale, ma sociale. Il matrimonio cambia radicalmente la condizione dell'individuo, al quale la legge stessa vieta quanto egli avrebbe potuto fare da celibe; mentre, d'altro lato, gli sono imposti doveri ed obblighi affatto nuovi, per-

(1) Questo vizio d'origine del matrimonio dissolubile è così fortemente espresso dal PISANELLI (*Atti Senato*, 15 luglio 1865): « Quando una legge collocasse sulla soglia del matrimonio e nel suo seno l'idea del divorzio, essa avvelenerebbe la santità delle nozze e ne deturperebbe l'onestà, poichè quell'idea si muterebbe nelle mura domestiche in un perenne e amaro sospetto ».

fino verso i parenti dell'altro coniuge (1). Concettualmente l'unità naturale della famiglia dipende proprio dall'atto matrimoniale, che impronta di sè, con marchio indelebile, fisicamente e moralmente, la donna, l'uomo, i figli. Come un matrimonio produce un padre e un figlio, produce anche un marito e una moglie, in ambo i casi con analogo legame indissolubile. Basta pensare ad istituti naturali, come la filiazione, coi suoi effetti sostanziali dell'assistenza e della successione per avere un'idea sintetica della indissolubile unità familiare. Quindi i genitori rimangono sempre genitori, i figli sempre figli, i fratelli sempre fratelli, i coniugi sempre coniugi: e la coscienza universale giudica in egual modo così le ingiustizie di un coniuge verso l'altro, come di un genitore verso un figlio. Tale è la posizione naturale dell'unità familiare. La legge, è vero, non può costringere tutti i membri della famiglia ad amarsi; ma può costringerli e li costringe a certi atti i quali loro ricordino che il vincolo non è spezzato mai.

6. — L'argomento più forte di chi sostiene il divorzio sta nella considerazione della vita infelice, cui certi coniugi sono costretti, per colpa dell'uno o dell'altro o d'ambidue. Ma in tal modo si confonde la natura sostanziale del matrimonio con i suoi effetti puramente eventuali. E i coniugi, caso mai, potranno bensì rompere la pacifica convivenza, ma non rompere il vincolo: dividersi, non divorziare. Col divorzio la conseguenza va al di là delle premesse, giacchè esso non è solo separazione, bensì porta in sè anche la possibilità di contrarre un vincolo nuovo: e in ciò solo sta la sostanza vera della grave questione di cui stiamo parlando (2). Tra unione e divorzio, per-

ciò, quando la vita in comune sia impossibile, vi è, come in tutte le cose di questo mondo, un temperamento, che lasciando intatta la sostanza intangibile, il vincolo di diritto, toglie però la comunione di fatto: e, ciò che è notevole, lascia la possibilità della riconciliazione dei coniugi. Certo la separazione produce talora situazioni gravi; ma non si può ferire a fondo la capitale istituzione sociale con l'allegarne gli eventuali inconvenienti, per quanto pietosi; diversamente, nessuna istituzione si salverebbe. La saggezza del legislatore sta, come è noto, nel cogliere la generalità dei casi e non le eccezioni, e nell'adattare le leggi a quella piuttosto che a queste, quando non possa conciliare l'una e le altre (1).

7. — Il divorzio opera sovente una specie di selezione a rovescio, cioè lancia ancora nella vita matrimoniale coloro che in un primo esperimento fecero cattiva prova, e spesso quel coniuge, appunto, che più si è mostrato inadatto alla vita matrimoniale; perchè, generalmente, chi prende il matrimonio sul serio resta schiantato da un matrimonio infelice, mentre chi lo prende con leggerezza passa indifferentemente ad un secondo matrimonio.

Per lo più è la donna che ha la peggio nel divorzio: mentre è curioso notare che sovente i più caldi fautori del divorzio sono proprio i « femministi ». Ciò avviene perchè questi partono dal presupposto che il matrimonio indissolubile sia un vincolo di sacrificio per i più de-

care ciò che è già avvenuto in realtà. La indissolubilità quindi bisogna attenderla non da una disposizione legislativa che la sancisca, ma dal progresso dei costumi che rendano il matrimonio realmente indissolubile. Taluni autori poi aggiungono spesso concetti e frasi da drammi popolari, parlando di catena ai piedi, di forzati del matrimonio, di ipoteca sugli affetti, e simili. Però si risponde facilmente, come abbiamo accennato, che non si tratta di tenere uniti i coniugi, quando gravi fatti ne abbiano resa impossibile la convivenza, ma soltanto di vietar loro un nuovo matrimonio. E quanto alla funzione della legge in queste circostanze, si può replicare che la legge deve reagire al male, e non registrare soltanto i fatti e sancire di diritto ciò che è un disordine di fatto.

(1) Nel nostro argomento l'inconciliabilità c'è, perchè il matrimonio e il divorzio non si devono considerare come istituti separati, secondo la tendenza di molti autori, ma come un solo e identico istituto; e non si può quindi fare una legge con l'illusione di non intaccare la sostanza del matrimonio bensì certe anomalie di esso.

(1) Efficacemente diceva il GLADSTONE: « Lo stato matrimoniale è un cambiamento completo e assoluto. Si passa sopra un abisso che non si può rivalicare, s'entra in una nuova condizione di cui si accettano tutte le obbligazioni. Ma ora col divorzio rendete valicabile l'abisso, ora dite alle donne le quali hanno peccato: potete rimartarvi e peccare di nuovo, *toties quoties* ».

(2) Dall'uomo non si può pretendere la perfezione. C'è un vecchio proverbio giudiziario francese che dice: « *Les mariages se font au ciel et se consomment en la terre* ». E quindi si conclude che il divorzio è conforme alla natura dell'uomo, perchè adatto alla sua debolezza e ai suoi difetti. Il matrimonio, si prosegue, per la sua essenza non comporterebbe rottura; ma quando i coniugi stessi hanno irrevocabilmente spezzata la loro unione di sentimento, la legge non può che ratifi-

boli, mentre al contrario è per questi una protezione. Gli incentivi ai divorzi più famosi sono stati sovente o di concedere la preferenza a una beltà, come quello di Arrigo VIII, o di servire all'avarizia, come quello di Cicerone, o di appagare l'ambizione come quello di Napoleone I. Il maggior sacrificio della donna nel divorzio, si spiega, quando si consideri che nell'uomo predomina la mente, nella donna il sentimento; che per l'uomo la famiglia è molto e per la donna è tutto; che, oltre il pudore morale, anche il sentimento religioso, più forte nella donna che non nell'uomo, distorrono la donna da un nuovo matrimonio, e anzi essa soffrirà, pur di rendere impossibile all'uomo stesso un atto che è contro le sue credenze più intime; che infine la donna esce dal matrimonio più diminuita fisicamente e moralmente che non l'uomo, (1).

Nel caso poi specifico di adulterio, il divorzio premia anziché punire l'adulterio e viene quasi ad incoraggiarlo: ché se poi la legge, per porre rimedio a quest'anomalia, proibisce il matrimonio col complice, commette un atto spesso inefficace, facile ad essere eluso, e in ogni modo, sotto un certo aspetto, immorale ancor più. Così dicasi per il marito che ha malmenato la moglie, per la moglie che ha abbandonato il marito; e nei casi stessi di forza maggiore, spesso non è nè morale nè giusto che un coniuge lasci l'altro, sventurato per malattia o per condanna fors'anche immeritata (2).

(1) Non possiamo trattenerci qui dal riportare la pittura vivace e crudamente verista GIOVENALE (*Satire*, VI):

« Si verum excutias facies non uxor ametur.
Tres rugae subeant, et si cutis arida laxet
Fiunt obscuro dentes, oculique minores;
Collige sarcinulos, dicet libertus, et exi.
Jame gravis est nobis, et saepe emungeris, exi
Ocius et propera: sicco venit altera naso ».

La statistica poi dimostra che è molto minore il numero delle vedove che non dei vedovi che si risposano, sebbene la vedovanza non ponga la donna nella posizione del divorzio. — La condizione della donna di fronte al divorzio è ottimamente accennata dal SALANDRA, in un nobile documento parlamentare (*Relaz. parl. sull'Ordinamento della famiglia*, 6 giugno 1903, p. 15 e seg.), nel quale, tra l'altro, è rilevato che col divorzio soffrirebbe la coscienza morale e religiosa della donna.

(2) Si può obiettare che spesso i matrimoni sono infelici semplicemente per incompatibilità di carattere, e che un nuovo matrimonio può meglio combinare i temperamenti delle persone. Ma, oltre l'osservazione che l'incompatibilità di carattere

8. — L'educazione pubblica ha bisogno di essere rinforzata alla scuola della moralità e del dovere, e non indebolita con rimedi empirici e dannosi come il divorzio (3).

Certo lo Stato non deve imporre tutta la moralità; ma deve imporre almeno quel « minimum etico » che è conseguenza necessaria del carattere e del tipo di quel dato stadio di civiltà in cui temporaneamente si vive. E il paese nostro presenta sotto tale riguardo caratteristiche che qui non si possono minutamente analizzare (V. n. 16), ma che inducono lo spirito pubblico, anche in strati di popolo poco religiosi, ad essere ostile al divorzio per naturale istinto. In tal modo lo Stato trova agevolata la sua missione di educare il popolo a non gettare un fardello perchè troppo pesante per i suoi omeri

diventa un argomento comodo per i divorzisti, come era comoda la forza irresistibile per gli avvocati, e che quindi i casi di vera incompatibilità in cui il secondo matrimonio sarà più felice del primo, si ridurranno a ben pochi, quanti assaggi dovrà fare il coniuge per trovare il carattere confacente al suo? Avverrà che « si contrae matrimonio per poi divorziare, si divorzia per maritarsi di nuovo, senza che l'uomo abbia gelosia e la donna pudore del passato; e sembra che il matrimonio in questo tempo si modelli sulle razze dei cavalli cui si procede per mezzo di assaggi ». (E. et J. DE GONCOURT. *La société française pendant le Directoire*, Paris, 1880, p. 177).

(3) Il DUMAS stesso, in un primo momento della sua opera (*L'homme-femme*, Paris, 1872) lo osserva: « Il matrimonio è uno dei nostri ultimi mezzi di educazione morale: non attenuiamone l'importanza. Più gli uomini e le donne vedranno ch'esso è un atto irrevocabile, più si abitueranno a contrarlo con serietà ». Ma è invece logico che ammettendo il divorzio coloro che hanno un concetto ben diverso della moralità. In tal senso lo accoglie uno dei primi divorzisti italiani, MELCHIORRE GIOIA (*Teoria civile e penale del divorzio*, nel vol. IX *Opere minori*, pag. 3), il filosofo tra il sensista e lo scettico, partendo dal principio che « leggi, diritti, doveri, contratti, delitti, virtù, non sono che addizioni, sottrazioni, moltiplicazioni divisioni di piaceri e di dolori; e la legislazione civile e penale non è che l'aritmetica della sensibilità... Invece di chiamarmi al tribunale della natura, di una chimera personificata, parlatemi di piaceri e di dolori, solo forze impellenti dell'animo umano ». Ed è logico! Ma non è logico ALFREDO ORIANI quando, in un grosso volume (*Matrimonio*, Firenze, 1886, pag. 21), a inutile difesa della indissolubilità matrimoniale, esce in paradossi (che a molti sembrano geniali!) come questi: « tra una scimmia che allatta un bambino e una donna che allatta un dio la differenza è d'un grado ».

indeboliti dalle passioni, lottando invece e travagliandosi, per l'adempimento di doveri derivanti da una condizione liberamente scelta e grave di responsabilità. Ogni condizione, ogni ufficio, portano con sé doveri e pericoli che talora impongono sacrifici grandi, perfino il sacrificio della vita nel soldato in guerra; così inevitabilmente deve avvenire in una istituzione tanto alta e complessa, qual'è il matrimonio (1).

9. — Un notevole argomento portato a favore del divorzio, è che il divorzio, secondo molti penalisti (2), diverrebbe un « sostitutivo penale », cioè eviterebbe molti delitti che provengono soprattutto dall'adulterio, direttamente o indirettamente.

Certo l'osservazione ha qualche fondamento reale, poichè sciogliendo il legame matrimoniale si può evitare che il coniuge, ridotto alla disperazione dall'altro, si appigli a estreme risoluzioni. E' evidente che togliendo un vincolo si toglie anche la possibilità della sua infrazione e si tolgono gli inconvenienti che ne possono derivare! Ma, volendo portare questa logica agli estremi, si potrebbe anche togliere addirittura il matrimonio, e perfino la famiglia, poichè alcuni, « vedendone gli inconvenienti, credono come il barbaro che il rimedio del male sia il sopprimerlo »: — sono parole del Mazzini. Non così va posta la questione; ma bisogna invece vedere se, rompendo il vincolo matrimoniale, vi saranno conseguenze peggiori che non qualche reato cui esso eventualmente può spingere. E

bisogna anche ridurre l'argomento entro limiti più modesti. Si tratta sovente di delitti passionali; che rare volte si prestano alla riflessione. Chi uccide l'adultero non pensa se vi sarà poi il divorzio; o se lo pensa e immagina che l'adultero potrà legittimare la sua unione col complice, potrà essere maggiormente spinto al delitto.

Si deve invece osservare che l'allentamento del vincolo matrimoniale potrà d'altra parte, fomentando la passione, dare impulso a ben maggiore numero di reati.

10. — Alla precarietà del matrimonio consegue la precarietà della famiglia, mentre l'unità indissolubile del vincolo matrimoniale si riflette sulla intera compagine familiare, e la tiene compatta contro gli assalti della sventura e contro le colpe dei suoi membri. Col divorzio si formano due centri intorno a cui la famiglia va miseramente oscillando. E la possibile scissione dell'unità domestica produce per conseguenza la perdita della stabilità familiare, minata dal pensiero, come abbiamo già accennato per i coniugi, che ogni suo membro corre il rischio di perdere la posizione ch'è sua, mentre « la famiglia ha in sé un elemento di bene, raro a trovarsi altrove, la durata »: — anche queste sono parole del Mazzini. Così il divorzio diviene spesso causa, e a sua volta effetto, d'anarchia nella famiglia e la dissolve. La separazione produce essa pure conseguenze consimili, ma molto più attenuate, appunto perchè meno frequenti e con effetti meno vasti e radicali.

11. — Il divorzio scuote l'ordine sociale, come si è in parte accennato. E ciò ben si comprende considerando che famiglia e società sono in strettissima relazione fra di loro: « prima societas in ipso coniugio ». Scossa quindi la stabilità dell'ordinamento familiare, anche quella dell'ordine sociale vien meno, non solo per un fatto generale, cioè per lo sconvolgimento dei costumi e per l'inevitabile mutamento che avverrebbe nella mentalità ora favorevole alla stabilità della famiglia, ma anche per una conseguenza più specifica, perchè lo Stato sotto un certo aspetto, si può considerare formato quasi più di nuclei familiari che non di individui.

Tanto più sulla prole si ripercuotono i funesti effetti del divorzio. I figli ribadiscono il vincolo che unisce gli sposi e generano obblighi gravi e sacri in questi: obblighi anche morali, di affetti e d'educazione, molto superiori agli obblighi economici. Anche a questo proposito si obietta che uguali effetti produce la separazione. Ma anche qui si può ripetere che il divorzio induce nell'istituto del matrimonio un

(1) Certo è dura cosa che talora i coniugi siano obbligati a soffrire nel matrimonio, od a vivere separati in uno stato equivoco; ma ciò avviene perchè spesso è duro il dovere. Se volessimo ricorrere in queste brevi note a ricordi letterari, potremmo dire che bisogna scegliere tra la legge dell'indissolubilità, che consacra il sacrificio di Lucrezia, e la legge del divorzio, che sancisce il matrimonio della donna che in cinque anni ha cambiato otto mariti; bisogna scegliere tra la donna di Catone d'Utica, che dice allo sposo offrendogli la destra: « Non me laetorum comitem rebusque secundis, — Accipio; in cura venio partemque laborum » (LUCANO, *Farsaglia*, II, 346 e segg.), e la donna d'OVIDIO, cui invano il marito rammenta: « Quum Deus intonuit non se subducere nimbo; — Id demum pietas, id socialis amor » (*Tristium*, V, 27 e segg.); conviene scegliere insomma tra la donna della decadenza romana e la « socia rei humanae o atque divinae domus » dell'aurea giurisprudenza di Roma (*Cod.*, IX, 32, 4).

(2) V. soprattutto E. FERRI, *Nuovi orizzonti*, ecc. Bologna, 1884, p. 373.

animus che non è quello provocato dalle possibilità della semplice separazione; e che la separazione, appunto perchè molto meno attraente, è molto meno frequente. E qui si può aggiungere anche che il divorzio non solo smembra le famiglie, ma ricompone famiglie nuove coi brandelli delle vecchie, e crea posizioni intollerabili, quando, per esempio, i figli di una madre sono posti sotto l'autorità di una matrigna mentre la madre è tuttora vivente. Un'analisi dei sentimenti nelle diverse persone che compongono e scompongono le famiglie col divorzio, dimostrerebbe quali strappi si fanno con esso alle anime. Quindi, per tali nuclei naturali, il divorzio non solo porta la rottura di relazioni fra due individui, ma tra due famiglie e tra i rispettivi parentadi, separando i figli di uno stesso nodo, congiungendoli ad altri di un nodo diverso, e così di seguito.

12. — Tra le notevoli ripercussioni del divorzio, i fautori di esso affermano rilevanti ed utili le conseguenze economico-sociali che ne possono derivare. Si dice cioè che il divorzio favorisce il matrimonio, perchè molti oggidì sono alieni dallo stringere un nodo che poi è impossibile di rompere; e che, con l'aumento dei matrimoni, si avrebbe un aumento di popolazione, sempre utile agli Stati. Ma, a parer nostro, intensificare più la quantità, che non la qualità dei matrimoni, agevolando il matrimonio a chi si pone innanzi la prospettiva di romperlo, e spingere artificialmente all'aumento di popolazione un paese come il nostro, che ne sovrabbonda, non appare davvero desiderabile. E inoltre l'argomento è poco fondato, come è chiaramente dimostrato proprio dall'esempio dell'Italia, dove, appunto col matrimonio indissolubile, si ha ben maggior numero di matrimoni che non negli Stati dove esiste il divorzio, e particolarmente nella Francia. Ciò perchè, tra le altre ragioni, i matrimoni son resi più difficili da quella rilassatezza che appunto il divorzio tende ad aumentare piuttosto che a temperare.

13. — Il divorzio contraddice agli stessi sentimenti liberali e democratici, in nome dei quali è spesso invocato, purchè tali sentimenti siano rettamente intesi. Se libertà significa bensì un forte sentimento di diritti individuali, ma anche un rude adempimento di doveri sociali. «Dura virago ell'è, dura domanda — Di perigli e d'amor prove famose»; se democrazia significa non fiacca anarchia, ma onesto e fiero regime di popolo, il nodo indissolubile del matrimonio si compone spontaneamente in questo quadro. L'unità della famiglia corrisponde alla

unità della patria, la continuità e l'indissolubilità della famiglia alla continuità e all'indissolubilità della patria. E quanto più il regime politico è liberale e democratico, tanto più ha bisogno di cittadini che sappiano governare primieramente sè stessi, e anche sacrificare sè stessi al bene della famiglia e della collettività; ed ha pure bisogno di trattenere l'arbitrio individuale sotto la sovranità della legge che lo limita e lo regoli, per non finire in anarchia e in demagogia (1).

14. — In rapporto al lato religioso, la questione è semplificata, quando si sia riconosciuto che anche il matrimonio civile esige l'indissolubilità. Veramente, secondo lo stretto diritto civile, non è offesa ai cattolici il divorzio, perchè non rompe il vincolo religioso, ma semplicemente scioglie civilmente un vincolo civile. Tuttavia, nelle reali condizioni religiose d'un paese, certo col divorzio si crea un dualismo contraddittorio tra due istituzioni, tra loro coordinate nello stesso individuo, il matrimonio civile e il matrimonio religioso. Ma anche con ciò non si viene alla conclusione che l'indissolubilità si fondi esclusivamente sul principio religioso, mentre fin qui l'abbiamo sostenuta, senza alludere minimamente al problema religioso. E' vero che da taluni si ammette l'indissolubilità per motivi esclusivamente religiosi, ma è anche vero che da altri si ammette il divorzio per motivi anticlericali ad ogni costo (2).

(1) Nè si può invocare la libertà individuale, quando si consideri, come si è già detto, che il matrimonio è una istituzione naturale, cui la volontà degli sposi non può portare modificazioni nella sua essenza, quando si rifletta alla perpetuità come ideale etico che presiede a tali istituzioni, e quando si ricordino tutte le ragioni di ordine morale, familiare, sociale, che lo determinano. Per questo la legge ha circondato di molte cautele la celebrazione del matrimonio, soprattutto con lo scopo di garantire che il consenso sia libero e ponderato. Del resto ogni legge limita la libertà dell'individuo, per contenerla entro i limiti della libertà altrui e dei bisogni della società, poichè solo a questo prezzo può sussistere la convivenza civile. Vedasi in questo senso l'affermata osservazione del POLACCO *Contro il divorzio*, Padova, 1892.

(2) Nè si creda che con questo disconosciamo l'importanza singolare del lato religioso del matrimonio: anzi all'opposto ammettiamo la sua grande efficacia in tutte le religioni di tutti i tempi e di tutti i popoli. Ma tale lato si può tenere ben distinto dagli altri. Uno dei più insigni prelati italiani, il CAPECELETRO, osservava dietro la guida

15. — Anche la storia, riguardata non in senso cronologico come successione di tempi, ma considerata sinteticamente come schema ideale di evoluzione, è argomento a favore della indissolubilità. Il matrimonio raggiunge in questa il suo stato più alto: esogamia o promiscuità, poliandria, poligamia, divorzio, indissolubilità, sono tappe nel cammino ideale della storia, finchè si arriva alla formula « uno con una e per sempre ». Ciò si spiega anche con l'evoluzione progressiva dei sentimenti: l'amore per la donna e per i figli, dapprima materiale e individualistico, diventa poi sempre più morale e sociale. Nei popoli che ebbero una notevole concezione morale il divorzio fu più tollerato che non ammesso, come nel popolo ebreo, o fu del tutto soppresso, come nel cristianesimo (1). E nei popoli che ebbero una notevole concezione giuridica, come nei migliori tempi di Roma, il divorzio fu ammesso in un senso tutto particolare, difficile ad essere brevemente delineato, fu poco usato in pratica, e per di più fu severamente biasimato dall'opinione pubblica (2).

di San Tommaso, che « il matrimonio cattolico si ordina a tre diversi fini: alla perpetuità del genere umano, alla perpetuità della società civile, ed alla perpetuità della chiesa: i due primi fini costituiscono il matrimonio naturale, l'altro lo guarda soprannaturalmente ». Noi appunto consideriamo esclusivamente i due primi. Ma molti cattolici danneggiano la stessa loro causa sostenendo che il matrimonio è un fatto puramente religioso. Tra gli altri (G. THÈRY. *Le divorce*, Paris, 1880). Con profonda e serena imparzialità questo delicato argomento è svolto dal POLACCO, *Op. cit.*, pag. 35 e seg.

(1) Tale evoluzione, o meglio involuzione, è così nettamente e rapidamente riassunta dal Vangelo, che citiamo nella traduzione del DIODATI, perchè non si possa discuterla: « Ben vi permise Mosè per la durezza dei vostri cuori di mandar via le vostre mogli, ma da principio non fu così ».

(2) Le celebri formule romane « consortium omnis vitae » e « individuum vitae consuetudinem continens », richiamano il matrimonio alla sua essenza indissolubile. E questa è molto nobilmente espressa in un notevolissimo brano, che qui citiamo, perchè spesso ricordato ma quasi mai riportato testualmente: « Repudium inter uxorem et virum condita Urbe, usque ad vigesimum et quingentesimum annum, nullum intercessit. Primus autem Sp. Carvilius uxorem sterilitatis causa dimisit. Qui, quamquam tolerabili ratione motus videbatur, reprehensione, tamen non caruit, quia nec cupiditatem quidem liberorum coniugali fidei praeponi debuisse arbitrabantur » (VALERIO MASSIMO L. II, *ex Gellio*).

Quanto alle legislazioni moderne, è molto pericoloso dedurre argomenti dalla ammissione del divorzio nella maggior parte di esse. Legislazioni imperfette possono essere temperate del popolo. Eppoi alla legislazione comparata e alla statistica, in queste materie di sfumature tanto delicate, si dovrebbe ricorrere con analisi e con riserve che esorbitano da questa nostra relazione (3).

16. — Se si riguarda poi il divorzio in rapporto alle condizioni del nostro paese, si trae nuovo argomento per non ammetterlo.

Il divorzio può portare maggiori o minori danni secondo le diverse circostanze di tempo e di luogo. Così se il costume fosse tanto corrotto da far rimanere lettera morta la legge dell'indissolubilità, il divorzio troverebbe una base di fatto propizia. Fortunatamente però così non è in Italia. E la statistica dimostra che la percentuale di separazioni in Italia è molto inferiore alla percentuale di divorzi negli altri paesi (4).

In materia morale inoltre l'opinione pubblica ha un rilevante valore; e bisognerebbe tenerne conto anche nel caso che essa sostenesse istituzioni imperfette. Ma quando poi l'opinione pubblica si informa a un principio altamente morale, quando l'istituto che il legislatore vuole innovare esiste da secoli, quando il mutamento, che egli vuole apportare a questo istituto, non è un miglioramento ma un regresso nella sua idealità etica, allora il legislatore fa opera in-

(3) Come dimostrazione della impossibilità o del pericolo di citazioni d'altri paesi, portiamo il seguente fenomeno statistico curiosissimo. Le statistiche del 1889 (per ricordare un anno normale per tranquillità assoluta) riportavano che, su 100 separazioni e divorzi, la durata del matrimonio per meno di un anno era: in Svezia, di 0.15 per cento; in Rumania, di 24.65; in Francia di 0.65; in Italia, di 6.85. Da parte nostra dichiariamo che non riusciamo a spiegare la stranezza di queste cifre.

(4) È vero che la lunga e vasta guerra ha prodotto molti disordini famigliari, ma togliere per ciò la indissolubilità del matrimonio è cadere nel solito errore di argomentare dai temporanei ed eventuali inconvenienti di un'istituzione fondamentale per sopprimerla. E si aggiunga che più ci si allontana dalla guerra, più gli inconvenienti tendono ad eliminarsi. Questo argomento fu trattato, con una indagine molto accurata ed acuta, dall'on. BELLOTTI (*Relazione di minoranza alla Camera sulla proposta di legge Marangoni-Lazzari*, 1920).

consulta se non rispetta il costume della grande maggioranza del popolo.

In Italia, soltanto una ristretta parte dell'opinione pubblica è favorevole al divorzio. Essa si è formata in alcune anime buone per gli innegabili pietosi casi di vittime del matrimonio; nella letteratura popolare drammatica per la facilità a impietosire il pubblico sopra un'istituzione sociale che, come ogni cosa, porta eventuali inconvenienti; in certi ambienti eleganti, e così detti intellettuali, per l'influenza soprattutto della leggera letteratura francese; in certi giuristi per la tendenza a schematizzare troppo rigidamente il diritto; in certi uomini politici per una concezione troppo giacobina della libertà umana o per la passione anticlericale.

In Francia il divorzio provocò forti agitazioni e servì perfino di principale piattaforma nelle elezioni politiche. In Italia, invece le agitazioni per il divorzio furono molto superficiali o artificiali; e viceversa furono molto più vivaci le agitazioni a favore della indissolubilità matrimoniale. Mai vi fu uno di quei moti che talora traggono il legislatore, volente o nolente, a sancire una legge. Eppure si tratta d'argomento che universalmente interessa e che fu presentato con carattere di riforma liberale e democratica; e si tratta di un popolo che si commuove impulsivamente, talora anche per cose ben minori. Gli è che agli stessi nostri costumi tradizionali fortunatamente poco si confà il « cambiar mogli » (1), il porre i propri figli sotto l'autorità di una matrigna finchè vive la madre, e così di seguito. Mentre poi, a poco a poco, dopo l'ammissione del divorzio, tutti questi sentimenti di reazione e di difesa nella sana anima del nostro popolo, si attenueranno, e la nostra natura stessa si lascerà tentare più facilmente che non siano tentati altri popoli di temperamento diverso dal nostro. Di questo vecchio senso morale e politico del nostro popolo, di questa coscienza tradizionalmente antidivorzista di esso, lo Stato deve profittare.

Per un'altra ragione una legge sul divorzio sarebbe pericolosa come impressione sul volgo. I più assennati difensori del divorzio non lo ammettono come un bene, ma come il minor male nei casi di matrimoni estremamente disgraziati. Ora questo concetto è difficile che

entri nella mente del popolo, perchè è difficile fare intendere a un popolo, specialmente se uso da secoli a regimi assoluti, che di una legge che gli lascia libertà esso deve usare il meno possibile.

17. — Riserviamo qui sulla fine argomento pratico più impressionante portato dai fautori del divorzio.

Vi sono, dicono, dei casi immensamente pietosi: limitare a questi il divorzio non è un danno sociale, ma un'opera di umanità.

A questo argomento rispondono le molte ragioni fin qui accennate. Però la ragione fondamentale contraria, perchè costituisce il maggior pericolo del divorzio, è che esso è illimitabile in teoria come è illimitato in pratica. La storia stessa ci dimostra che, per quanto tentassero le leggi di diminuire il divorzio a pochi casi, la forza della sua ammissione le trascinò a san-circolo poi in casi molto frequenti.

Sarebbe limitabile il divorzio se dipendesse solo da un fatto obiettivo, da un avvenimento prodotto da forza maggiore, come per esempio se si ammettesse il divorzio esclusivamente in caso di pazzia o di condanna; ma quando il divorzio dipende da un fatto volontario, di cui una delle parti può servirsi per ottenerlo, allora è illimitabile per la ragione stessa delle cose, nè vale potenza di legislatore a rinserrarlo entro brevi confini. Restringerlo poi ai due casi suddetti, non sarebbe possibile, perchè i confronti dei vari casi, nella realtà della vita quotidiana, si imporrebbero necessariamente, e dimostrerebbero la iniquità della limitazione. E' impossibile istituire, per dir così, una gerarchia di gravità per i vari casi. Non si può concedere il divorzio al marito, che non sente pietà per la moglie improvvisamente impazzita, e negarlo al marito che vede ogni giorno prostituire l'onore del suo nome dalla donna adultera. Si verrebbe così rapidamente al divorzio per mutuo consenso, cioè per il solo consenso di quella parte che in modo prepotente piega l'altra al suo volere, cioè, in sostanza, al libero amore.

Questa è materia in cui o si fa un taglio netto, con l'indissolubilità, o ci si rassegna alla dissoluzione.

Mette il conto di esaminare più analiticamente questo punto. Il divorzio per mutuo consenso, cioè in pratica illimitato, è insito alla natura stessa dell'istituto e ai suoi principi fondamentali, per cui non può sussistere un vincolo matrimoniale già spezzato nell'animo delle parti. Quindi lo stesso progetto Zanardelli accoglie, quantunque indirettamente, il divorzio per mutuo consenso.

(1) Con frase briosa uno scrittore francese (DURRIEUX, *Du divorce*, Paris 1881, p. 189) attribuisce al divorzio « il singolare privilegio di lasciare disponibili le donne maritate, nè più nè meno delle ragazze ».

Però anche se si esclude il divorzio per mutuo consenso, ugualmente tutti gli altri casi rendono il divorzio illimitato. Il caso, che sembra più ristretto, e che deve ammettersi necessariamente come motivo di rottura del vincolo coniugale, è il caso d'adulterio. Ora, come si può fare che l'adulterio non serva di mezzo anziché di scopo al divorzio? Sarebbe un mezzo sempre più comodo dei molti divorzi fatti da italiani all'estero. In Francia e in America, che furono, per dir così, il campo sperimentale degli abusi inevitabili nel divorzio, sorsero perfino appositi uffici per facilitare i divorzi con finti adulteri, e vi furono leggi che ebbero per iscopo « di reprimere le manovre fraudolente impiegate per ottenere o per preparare il divorzio » (1). Nei casi poi di eccessi, sevizie, minacce e ingiurie gravi, che la legge non può certo escludere, il divorzio diviene inevitabilmente consensuale, perchè il coniuge maltrattato è costretto a dare il suo consenso al divorzio per liberarsi da una vita insopportabile, e il coniuge colpevole trova nuovi incentivi alle sue turpi azioni appunto per ottenere il suo scopo di divorziare.

Se non vi è limitazione giuridica, non vi è nemmeno limitazione morale del divorzio: cioè la sua ammissione produce la sua diffusione; tolto il freno giuridico, si rallenta anche il freno morale (2). E la Francia stessa lo dimo-

stra (3). Perciò, se l'abuso di una istituzione è eventuale, non si può farne torto all'istituzione stessa, perchè ogni cosa a questo mondo è imperfetta; ma se l'abuso, come avviene nel divorzio, è insito all'istituzione, perchè la sua natura medesima non consente freni e limitazioni di alcun genere, si deve concludere che si tratta di una istituzione socialmente inammissibile.

18. — Chiudiamo infine queste note con la sintesi dell'indissolubilità del matrimonio, delineata da un nostro vero giureconsulto, il Mancini: « La proscrizione del divorzio dalle leggi, anche dove nelle leggi sussisteva e sussiste, il suo crescente disfavore nei costumi e nell'opinione, stringono e fanno eterni i legami dell'affetto, creano le virtù della società domestica, fanno trovare la forza per sopportare le avversità e i dolori, e salvano i figliuoli innocenti dal pericolo degli odi novercali e dall'immoralità dell'abbandono » (4). Siano queste calde parole ammonimento al legislatore, per tenere sempre alta l'indissolubilità del matrimonio, fondamento e guida della famiglia italiana.

ROSSI LUIGI, *relatore*.

(1) V. *Annuaire de législation comparée*. 1875, p. 688. — Con questa legislazione « l'uomo, dopo il primo matrimonio, introduce la concubina in casa sua; questo atto autorizza la donna a chiedere il divorzio: il dispetto, l'interesse, la leggerezza, l'inducono a tale domanda. Dopo questo divorzio il marito prende un'altra moglie, un'altra concubina, e così successivamente ». Sono parole di MELCHIORRE GIOIA (*Op. cit.*)! Ma egli gli trova un rimedio semplicemente illusorio, cioè intensificare la pena dell'adulterio.

(2) Eppure vi fu chi sostenne un paradosso contrario. Fu un vecchio scrittore francese, il LIGUET (*Théorie des lois civiles*) che il GIOIA (*Op. cit.*, pag. 57) copiò: « Se si permetteranno, quegli scrive, i divorzi, se ne userà meno. Chi è che non

sappia che il desiderio nasce negli uomini dal divieto, è che il mezzo più sicuro per far riguardare una cosa con indifferenza è il permetterla. Il notissimo proverbio, *in vetitum ruimus* e il suo contrario sono due verità chiarissime ».

Non dovrebbe essere necessario spendere parole per confutare questi strani paralogismi, secondo i quali si dovrebbe, per esempio, permettere che i ladri possano rubare a man salva, perchè dal momento che i furti saranno permessi diveranno rarissimi.

(3) Il dilagare del divorzio in Francia è efficacemente delineato dal SALANDRA (*Op. cit.*, pag. 24 e seguenti).

(4) P. S. MANCINI. *Dei progressi del diritto durante l'ultimo secolo*. Torino 1859. p. 55.

SULL'ORDINAMENTO DELLA FAMIGLIA

I.

Sul tema dell'ordinamento della famiglia il ministro riafferma il proposito del Governo di non pensare per ora a radicali modificazioni del codice civile; e sull'argomento della indissolubilità del matrimonio e del divorzio avverte che in vista delle opposte tendenze « conviene limitarsi a ricercare le opportune norme di transizione dal sistema vigente ora nelle nuove provincie al nostro ».

Dunque lo stesso pensiero del ministro su questo punto è di transizione e non di pura e semplice negazione. Ad ogni modo non par giusto nè politicamente giustificabile che intorno a un argomento così importante e delicato la intatta estensione della nostra legge possa rappresentare ai nuovi connazionali un regresso, come il ministro lealmente riconosce per altri rispetti.

Infatti la legge austriaca ammette il divorzio per gli acattolici. Ora, solo che si consideri come il matrimonio partecipi giuridicamente del contratto, non si può disconoscere la profonda influenza che potè esercitare sulla riunione dei consensi attorno a questo contratto un'importante particolarità della legge sotto il cui impero fu stipulato, e cioè la facoltà di sciogliere in determinati casi il contratto stesso.

Differire questa facoltà all'infinito non sarebbe conveniente, perchè perpetuerebbe una disparità di regime nella condotta della famiglia sul fondamento della differenza di religione. E quando la facoltà si estendesse al di fuori delle rigorose condizioni in cui fu già acquistata, ne deriverebbe lo sconcio intollerabile di facili apostasie suggerite dal tornaconto di un più comodo regime. Ne deriverebbe altresì in maggior misura l'invulso abuso di eludere la nostra legge mercè il privilegiato strattagem-

ma di riporsi sotto l'egida di un'altra che consenta il divorzio. In questo caso non occorrerebbe barattare la nazionalità, basterebbe spostare la residenza.

Ma una norma di transizione, limitata ai già sudditi del vinto impero austro-ungarico e circoscritta alle condizioni di religione e di residenza che già sussistevano al tempo del matrimonio contratto sotto la legge dell'impero, non urterebbe in alcuna delle addotte obiezioni. E la norma transitoria dovrebbe consistere nel differire l'uso del divorzio per un certo termine di tempo pur breve, tra le persone e nelle condizioni ridette, dovendosi credere che in tale termine le ragioni di chiedere quanto la cessata legge concedeva non possono indugiare a farsi valere, le disparità di regime si dispongono a fondersi e lo spirito delle diverse popolazioni incomincia ad assestarsi.

Questa disposizione temporanea parrebbe contrastare colla ragione affacciata di tener conto del diritto quesito dei coniugi a cui era riserbato il divorzio; ma bisogna considerare che stiamo per dettare una norma che disconoscerebbe interamente un tale diritto; sicchè un temperamento che almeno ne differisca l'abolizione e ne renda possibile il sollecito assetto parrebbe equo ed opportuno.

Così pare al sottoscritto. Ma la maggioranza della Sottocommissione non è di tale avviso e propone di doversi concedere il divorzio ai già sudditi austriaci nei soli casi incoati con procedure in corso al giorno della pubblicazione del nostro codice civile emendato e nei casi previsti del paragrafo 115 del codice civile austriaco, e cioè quando tra coniugi acattolici sia già avvenuta la separazione di letto e di mensa quale atto preparatorio alla domanda di scioglimento di matrimonio. E tale proposta è accettata come minima transizione anche dal sottoscritto.

II.

Il ministro riconosce che se la filiazione legittima, per il modo in cui è attualmente ordinata del nostro codice, può resistere al confronto delle legislazioni straniere e in particolare di quella austriaca, al contrario la filiazione naturale esige un nuovo assetto, rispondente ai principî di giustizia e di umanità che ormai sono universalmente riconosciuti.

E' parso al sottoscritto che si dovesse salutare come provvido e giustissimo questo invito e secondarlo almeno colla proposta di due innovazioni di veramente imperiosa giustizia e umanità: la ricerca della paternità e il riconoscimento di una categoria di figliuoli adulterini.

L'argomento di tali innovazioni non solo fu affacciato e discusso nei lunghi anni di vita del nostro codice civile, ma già prima del suo nascere. La Commissione coordinatrice credette di non avere i poteri necessari per risolverlo e il guardasigilli che presentò il testo per la sanzione non ristette dall'esprimere il voto che alcuni problemi venissero ripresi e definiti con maggiore soddisfazione delle necessità della vita civile.

Sono trascorsi troppi anni da questi ricordi e son bastati ad insegnarci colla forza di una quotidiana esperienza che le pavidie apprensioni dello scandalo e del turbamento della famiglia sono superate dalla realtà di scandali e di disordini familiari a cui ha dato causa il rigore opposto. Tanto è vero che la dottrina non ha più affacciato dissensi, e varî Governi e membri del Parlamento hanno presentato appositi disegni di riforma.

A favore della ricerca della paternità era esplicito e preminente il voto della Commissione e del guardasigilli che licenziarono il codice civile. Si aggiunga che già fu ammessa in alcune legislazioni antiche d'Italia, come in Toscana e nello stesso Stato pontificio. Ma la stessa legislazione di guerra ha fatto un passo verso questo indirizzo. Colla legge 18 luglio 1917 (n. 1149) sugli orfani di guerra si ammette, sia pure ai soli effetti del diritto all'assistenza, l'accertamento della paternità oltre i casi indicati nell'articolo 189 del codice civile. Nelle nuove provincie, poi, vige una legislazione che in questa parte è proprio opposta alla nostra. Non è dunque possibile che si indugi ancora tra noi e che la nostra unificazione legislativa segni anche su questo punto un regresso.

De' due ultimi disegni, presentati alla Camera dei deputati nella stessa data del 10 maggio 1922, l'uno dall'onorevole Lollini, l'altro dal-

l'onorevole Meda, questo riassume i criteri più comunemente accettati e prudentemente stabiliti.

Pertanto l'articolo 189 del codice civile deve essere modificato all'effetto che le indagini sulla paternità dei figli, dei quali non è vietato il riconoscimento, siano ammesse nei seguenti casi :

1°) Nei casi di ratto o di violenza carnale quando il tempo del fatto corrisponda a quello del concepimento;

2°) Nei casi in cui la paternità risulti indirettamente da sentenza civile o penale, ovvero da esplicita dichiarazione scritta dal padre;

3°) Nei casi di congiunzione carnale avvenuta per inganno, abuso di autorità, di fiducia, o di relazioni domestiche, o su persona affidata alla cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia anche temporanea, quando il tempo del fatto risponda a quello del concepimento;

4°) Se la madre e colui al quale si attribuisce la paternità abbiano convissuto notoriamente a modo di coniugi nel periodo legale del concepimento;

5°) Nel caso di possesso di stato della filiazione naturale.

Non sembra opportuno sancire con apposito dettame l'esclusione della ricerca quando la madre nel periodo del concepimento ebbe congiunzione con altro uomo o se era notoriamente di non buoni costumi, perchè tutto ciò rientra nel libero apprezzamento delle indagini, e l'esclusione di due soli casi non farebbe che pregiudicare l'esclusione di altri.

Tale la proposta, che la Sottocommissione ha accettata.

III.

Ma se per comune precetto la ricerca della paternità non si ammette se non pei figli dei quali non è vietato il riconoscimento, la riforma sarebbe troppo manchevole se non si rivedesse e allargasse nello stesso tempo la cerchia dei figli che possono essere riconosciuti.

Lo pensa anche il ministro, il quale esplicitamente disapprova l'eccessivo rigore oggi vigente « riguardo alla possibilità del legale accertamento della filiazione adulterina ».

Anche a questo passo di evidente giustizia ci esorta e ci spinge la necessità della unificazione, giacchè la legge austriaca non distingue nel trattamento giuridico i figli semplicemente naturali dagli incestuosi e dagli adulterini. E sarebbe veramente opera iniqua e re-

trograda se nell'atto di unificare, pur volendo procedere a gradi nelle nostre riforme, non si cogliesse intanto e per lo meno la più discreta e concordemente invocata dalla voce dolorosa dell'esperienza, come quella che risponde a uno dei casi più comuni e pietosi della filiazione adulterina.

Tale è il caso del figlio nato da genitori uno dei quali soltanto era al tempo del concepimento legato in matrimonio. Costui in grazia dell'articolo 180 del codice civile non può essere riconosciuto. Ora questa spietata disposizione non deve esser donata ai nostri nuovi e graditi conazionali, nè essere mantenuta per noi.

Anche qui ricorre una conquista irrevocabile della nostra opera legislativa preparatoria. Il disegno di legge Zanardelli del 26 novembre 1902 (n. 207) proponeva all'articolo 37: « Il figlio naturale di persone una delle quali soltanto fosse al tempo del concepimento legata in matrimonio può essere riconosciuto dall'altra ». E la Commissione della Camera, che pure rigettava il divorzio proposto collo stesso disegno, approvò una tale innovazione. Il relatore onorevole Salandra la sostenne con profondo convincimento. Le considerazioni di umanità e l'interesse delle generazioni nascenti vincono — diceva il Salandra — le ragioni poderose di mantenere integro il trattamento rigoroso della legge per i figli dell'adulterio. E contro chi credesse strana e anormale questa figura giuridica di un figlio ritenuto dalla legge adulterino rispetto a uno dei genitori e non adulterino rispetto all'altro rispondeva che le definizioni dovevano cedere alla realtà delle cose.

Ma la definizione dei figli adulterini è un ostacolo volontario e capzioso, che di fatto è già superato. Col passo che si fa nella nostra legislazione si viene ad ammettere quello che la legislazione austriaca già ammetteva, che i figli adulterini possano essere riconosciuti, e solo per un riguardo particolare all'ordine della famiglia si eccettua, negandolo, il riconoscimento per parte del genitore che è legato in matrimonio. Infatti si può ancora credere in Italia, a differenza di quanto si credeva in Austria, che turberebbe l'ordine della famiglia la facoltà accordata a un coniuge di aggregarsi a tutti gli effetti legali un figlio nato fuori del matrimonio, mentre vive ancora l'altro coniuge.

Al contrario non è sostenibile il disordine familiare quando il genitore libero è ammesso a riconoscere il figlio adulterino. Il fatto è estraneo alla famiglia che è stata turbata dall'adulterio, anzi ne scema il turbamento che l'adulterio ha ormai irreparabilmente prodotto, perchè il genitore coniugato è sollevato e quasi di-

spensato dalle maggiori cure a cui si sentirebbe stretto, in concorrenza con quelle della propria famiglia, quando il figlio adulterino non potesse ricevere pieno e legale trattamento da almeno uno dei genitori.

Lo scandalo, che si suole aggiungere alle considerazioni del disordine familiare, è già scoppiato quando il figlio dell'adulterino va pel mondo sotto la tutela di fatto dei suoi genitori ma non porta il nome nè dell'uno nè dell'altro; anzi lo scandalo si fa cento volte più clamoroso quando il marito separato o assente o comunque estraneo alla fecondazione della moglie insorge a impugnarne il frutto col giudizio pubblico di disconoscimento, giacchè il figlio di donna maritata e di uomo libero, non essendo a questo oggi consentito di riconoscerlo, deve essere denunziato come nato dal matrimonio. La nostra legge impone alla moglie questo nuovo torto verso il marito e questa sfacciata menzogna contro la verità della natura.

Il genitore ammesso al riconoscimento è un adultero, ma la nostra legge è così indulgente verso l'adulterio che repugna come incoerente e incivile la sua atrocità verso coloro che ignari e involontari nascono alla vita più infelice, perseguitati persino nell'atto di raccogliere un pensiero d'ultima volontà consapevole dei genitori. E' una nuova strage degli innocenti. Il riconoscimento è intanto una confessione di colpa, e, quello che più importa, è della colpa una doverosa riparazione. Oggi il colpevole che si presenta allo stato civile per compiere questo dovere, intendendo di legarsi alla vittima del suo fallo, ne è respinto perchè nel dichiararla nata da lui e da donna che non vuole esser nominata si trova di fronte all'ostacolo dell'atto di nascita preparato in accordo coll'articolo 180 del codice civile, cioè all'ostacolo di dovere affermare che la donna, per quanto ignota, non è coniugata. E così quello che è ingiusto può fare, salvo un'eventuale e tenue querela di adulterio; quello che è giusto non può fare, pena la condanna per falso in atto dello stato civile.

Ripetere ancora una volta che una sanzione di estremo rigore valga a infrenare le fecondazioni naturali è contraddire alla realtà delle passioni umane, il più delle volte trascinate da profondi e irresistibili impulsi. Credere che due adulteri, nel colmo dell'orgasmo passionale, si frenino e si regolino al pensiero del piccolo articolo 180 del codice civile, è irridere alla verità della natura. Ond'è che il freno è inefficace e al tempo stesso è iniquo, perchè incoraggia e ricopre la irresponsabilità di quello che il ministro chiama l'esercizio della funzione genera-

tiva fuori del matrimonio e ne riversa ogni pena sugli innocenti. E' da augurarsi che venga il giorno in cui le parti siano invertite: che ogni genitore sia costretto a tutti i suoi doveri e che nessuno possa più chiamarsi figlio di ignoti.

Pertanto si propone che l'articolo 180 del codice civile sia così modificato:

« Il figlio naturale di persone una delle quali soltanto fosse al tempo del concepimento legata in matrimonio può essere riconosciuto dall'altra.

« Può essere altresì riconosciuto dal genitore che al tempo del concepimento fosse legato

in matrimonio quando questo sia sciolto per morte del coniuge o per annullamento ».

La proposta è stata accolta dalla Sottocommissione.

Il sottoscritto ha creduto utile dar ragione di questa e delle due altre di sua iniziativa esponendo puramente e semplicemente i termini in cui sono intese e concretate, omettendo di proposito la storia e la letteratura che valgono ad illustrarle, giacchè Governo e Commissione sono concordi nell'attendere su tutto il disegno di legge la più ampia e dotta discussione del Parlamento.

ROSADI.

SUI CASI DI NULLITÀ E DI ANNULLAMENTO DEL MATRIMONIO

Dovendosi unificare la legislazione civile in tutte le provincie d'Italia, non è possibile non tenere conto, relativamente all'ordinamento della famiglia, di questi due fatti:

che il codice civile austriaco ammette il divorzio per gli acattolici cristiani o di altra fede religiosa o senza credenze religiose;

che nei sessant'anni dacchè vige nel resto d'Italia il nostro codice civile — che è pure un monumento di sapienza legislativa — la dottrina e la giurisprudenza hanno dovuto rilevare, per gli insegnamenti della vita quotidiana, la insufficienza delle norme da esso stabilite per i casi di nullità del matrimonio e di separazione coniugale.

Non è quindi possibile togliere senz'altro alle provincie redente le provvidenze di una legislazione che, per più di un secolo, non ha dato luogo ad inconvenienti e che promanava da uno Stato eminentemente cattolico e conservatore.

E non è possibile che il legislatore italiano in questa occasione non tenga conto dei gravi e continui inconvenienti che nel regime matrimoniale si sono verificati e si vanno verificando sotto l'impero del vigente codice civile.

Il sistema della separazione coniugale è una soluzione non sincera e non provvida nè per i coniugi nè per la prole nei casi inevitabili di matrimoni irrimediabilmente disgraziati.

La conseguenza spontanea da tali premesse di fatto sarebbe l'estensione del divorzio dalle provincie redente al resto d'Italia.

D'altra parte però è anche un dato di fatto incontestabile che, specialmente nelle provincie meridionali del nostro paese, dove il sentimento unitario della famiglia è vivissimo e costituisce indubbiamente una mirabile forza morale, vi è profonda e generale ripugnanza per l'istituto del divorzio, che pure è ammesso nella massima parte degli Stati civili. E nelle altre provincie d'Italia è pure certo che non vi è un sentimento

pubblico così generale ed intenso da reclamarne l'introduzione.

Pare adunque che nelle presenti condizioni della vita italiana mentre non è necessaria una radicale trasformazione del diritto matrimoniale, sia però opportuna una riforma che, riconoscendo nel matrimonio un istituto naturale e sociale di suprema importanza morale e giuridica, provveda ai casi più gravi, per assicurare una più sincera solidarietà fra i coniugi e tra i genitori e la prole.

Le più gravi cause per cui il matrimonio viene a perdere qualsiasi ragione individuale e sociale della propria esistenza riguardano i casi di nullità (per condizioni preesistenti) ed i casi di annullamento (per condizioni sopravvenute).

La Commissione plenaria, nella sua adunanza del 30 aprile, ha approvato la proposta di introdurre nel codice civile nuovi casi di nullità e di annullamento del matrimonio, lasciando al Parlamento ed alla Commissione per la redazione del testo definitivo di precisarne i singoli casi, con norme tassative.

La Sottocommissione per il codice civile ha invece espresso, a maggioranza, un voto contrario a quello della Commissione plenaria. Ed è per questo che io ripresento la mia proposta.

Per i casi di nullità basta ricordare che il diritto canonico, nelle norme legislative e più ancora nelle loro pratiche applicazioni, è più largo del nostro codice civile e parrebbe quindi non temerario il chiedere che almeno vi fosse, in questo argomento, una parificazione di norme.

Per i casi di annullamento, io proposi i due più incontestabilmente degni di provvedimento legislativo e cioè il caso della condanna all'ergastolo od a pena detentiva oltre i vent'anni ed il caso di internamento nel manicomio per malattia mentale dichiarata inguaribile.

Si impone spontaneamente all'attenzione del legislatore anche il caso di sopravvenuta altra

malattia inguaribile. Ma, poichè nel matrimonio è incontestabile la necessità di uno spirito di reciproca tolleranza e di aiuto solidale tra i componenti la famiglia, il caso di malattia comune sopravvenuta e non esigente la segregazione in manicomio, non è tale da esigere un provvedimento eccezionale.

Nella presentazione ed approvazione di queste proposte, non vi è stata alcuna intenzione

di menomare la santità civile, e, per i credenti, religiosa, del matrimonio; vi è stata soltanto la preoccupazione di non continuare a tenere la legislazione italiana in un livello inferiore a quello del diritto canonico e del codice austriaco, ai quali certo non può attribuirsi uno spirito iconoclasta o sovvertitore dell'istituto familiare.

FERRI ENRICO.

SUL MATRIMONIO RELIGIOSO E SUL MATRIMONIO DELL'ASSENTE

ONOREVOLI COLLEGHI! — Alcune proposte da me fatte alla Sottocommissione per la riforma di istituti del codice civile ed alla Commissione plenaria non hanno trovato il consenso degli altri commissari; onde io ho il dovere di prospettare alla Camera ed al Governo perchè le valutino e ne tengano conto, se credano.

Tali proposte riflettono:

a) l'efficacia giuridica da attribuirsi al matrimonio religioso;

b) la sorte del secondo matrimonio contratto dal coniuge dell'assente dichiarato morto, e del quale sia poi accertata la sopravvivenza.

A) *Efficacia giuridica da attribuirsi al matrimonio religioso.*

A me è parso, innanzi tutto, che precisamente nel momento in cui il Governo si propone lo scopo di provvedere, in occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie, alla riforma di alcuni istituti del codice civile, si presentasse opportuna la indagine se non convenga di riformare quella parte del nostro codice civile che si riferisce alle *forme della celebrazione del matrimonio*, riconoscendo efficacia giuridica al matrimonio religioso. E' noto che, nel sistema del codice civile vigente, l'unica forma di matrimonio riconosciuta valida ed efficace a tutti gli effetti civili è quella celebrata innanzi all'ufficiale dello stato civile. Lo Stato ignora, o finge di ignorare, il matrimonio religioso, che considera, quindi, pari al concubinato. Non occorrono molte parole per dimostrare che questo sistema non rispecchia fedelmente la coscienza giuridica del popolo italiano che, nella sua grande maggioranza, professa la religione cattolica, ed attribuisce al matrimonio religioso un valore anche maggiore di quello celebrato innanzi all'ufficiale dello stato civile. La coscienza pubblica, mentre riprova le unioni non consacrate dalla benedizione del ministro

del culto, non ha avversione per le famiglie che conosce essere fondate soltanto sul matrimonio religioso, questo ritiene, anzi, come il vero e proprio matrimonio e considera il rito civile come una forma necessaria perchè esso possa produrre gli effetti di fronte allo Stato.

Questo sentimento della coscienza pubblica trova, in sostanza, il suo fondamento e la sua spiegazione nel fatto che il matrimonio, istituto essenzialmente etico, nella storia dei popoli o è stato addirittura privo di forme, e fondato soltanto sul consenso permanente degli sposi, pur essendo accompagnato da cerimonie religiose, ovvero, quando si riconobbe necessaria una forma esteriore, questa fu celebrata esclusivamente innanzi alla Chiesa, senza qualsiasi intervento dell'autorità dello Stato. Un intervento dello Stato, in materia matrimoniale, in Italia, si manifestò soltanto nel secolo XVIII (Lombardia, Giuseppe II, 1783, Leopoldo II, 1786; Napoli, 1718, 1767, 1781) allo scopo di vietare i matrimoni clandestini, irrogando pene agli sposi, ai testimoni ed ai sacerdoti che benedicevano unioni senza il consenso dei genitori. Soltanto con la rivoluzione francese, e come conseguenza dei principî religiosi e politici che la dominarono, il matrimonio fu considerato come un atto puramente civile, sistema che fu accolto dal codice Napoleone e, con questo, importato in Italia, dove, tuttavia, non vi ebbe lunga durata poichè i governi restaurati tornarono al sistema di far regolare il matrimonio dalla Chiesa, pur attuando una maggiore ingerenza dello Stato nella celebrazione di esso. Nelle provincie napoletane, infatti, con decreto del 16 giugno 1815, furono dichiarati nulli i matrimoni non celebrati secondo le norme del concilio di Trento e quando, poi, fu promulgato il codice del 1819, fu sancito, in massima, all'articolo 67, che il matrimonio non potesse essere legittimamente celebrato nel regno delle Due Sicilie, che in faccia alla Chiesa, secondo

le forme prescritte dal concilio di Trento. Però, con gli articoli 77 e 88, fu stabilito che affinché il matrimonio potesse produrre gli effetti civili dovesse precedere la promessa di matrimonio dinanzi all'ufficiale dello stato civile. Si attuò, così, un sistema misto, il quale, per altro, non era privo d'inconvenienti, specialmente perchè nessuna disposizione quel codice conteneva, riguardo a coloro che non appartenevano alla Chiesa cattolica.

Nel ducato di Parma, il codice civile, promulgato nel 1820, introdusse un sistema simile a quello vigente nel regno delle Due Sicilie, stabilendosi che i cattolici dovessero celebrare il matrimonio giusta le regole e le solennità prescritte dalla Chiesa, e, rispetto a coloro che professavano altro culto, fu concesso agli ebrei, la religione dei quali era tollerata, di poter celebrare il matrimonio giusta i loro riti.

Il codice estense del 1831 sanciva, all'articolo 74, una disposizione pressochè conforme a quella del codice parmense riguardo ai matrimoni tra cattolici, e rispetto a coloro che professavano culti tollerati disponeva che il matrimonio doveva essere celebrato giusta i riti dei rispettivi loro culti.

Il codice per gli Stati sardi conteneva esso pure una disposizione con la quale era ristabilita nella sua pienezza l'autorità del diritto canonico rispetto al matrimonio. L'articolo 108 disponeva, infatti: « il matrimonio si celebra giusta le regole e con le solennità prescritte dalla Chiesa cattolica, salvo ciò che è in appresso stabilito riguardo ai non cattolici ed agli ebrei ».

Nelle provincie lombardo-venete, il matrimonio era regolato dal codice austriaco il quale all'articolo 45 aveva stabilito il principio che « ognuno può contrarre matrimonio purchè non gli osti alcun impedimento legale » e negli articoli seguenti aveva stabilite proprie condizioni, e, riguardo alla celebrazione, aveva disposto che la solenne dichiarazione del consenso doveva farsi innanzi al ministro del culto dello sposo o della sposa, si chiami parroco, pastore od altrimenti, oppure innanzi al sostituto di esso, alla presenza di due testimoni (art. 75).

L'autorità della legge ecclesiastica a riguardo del matrimonio e l'abrogazione del sistema del codice Napoleone fu pure sancita, pel gran ducato di Toscana, con la legge del 13 novembre 1814.

Quando si trattò di formare il nuovo codice civile del regno d'Italia, uno dei punti più vivamente discussi fu quello di stabilire se dovesse ritornarsi al sistema, già adottato dal codice Napoleone, del matrimonio civile, indipendente

e separato dal religioso, ovvero dovesse adottarsi uno dei sistemi seguiti dai codici della restaurazione col matrimonio civile facoltativo che era stato adottato, nel 1851, dalla Commissione di legislazione per gli Stati sardi che esaminò il progetto di legge De Foresta sul matrimonio e che fu conservato nei successivi progetti Galvagno e Boncompagni.

Nel progetto del codice civile si seguì il sistema francese, ma esso trovò fieri oppositori sia alla Camera che al Senato, dove fu oggetto di alta e serena discussione. Memorabili son rimasti i discorsi che pronunziarono, alla Camera, il Cantù e il D'Ondes Reggio, e, al Senato, il Mameli e lo Sclopis. Ma finì col trionfare il sistema francese, sostenuto dal Pisanelli.

Con siffatto sistema, in realtà, si è venuta a stabilire una doppia forma di celebrazione di matrimonio, cioè quella innanzi alla Chiesa e quella innanzi all'ufficiale dello stato civile, poichè se è vero che lo Stato non riconosce altra forma che quella civile, è vero pure che la grandissima maggioranza dei cittadini ha un concetto sostanzialmente diverso perchè non crede legittimamente formata la famiglia senza la celebrazione del matrimonio anche innanzi alla Chiesa. Or, se la norma giuridica dev'essere l'espressione fedele della coscienza del popolo di cui deve governare le relazioni ed i rapporti, non si può dire davvero che sia tale la norma che al matrimonio religioso ha sconosciuto ogni efficacia non ritenendo valida altra forma di matrimonio che non sia quella celebrata innanzi all'ufficiale dello stato civile. Io credo che nessuna maggiore stridente contraddizione di questa esista nel nostro sistema giuridico positivo, tra lo Stato, che rifiuta ogni efficacia ed ogni importanza al matrimonio religioso, e la coscienza comune dei cittadini che a quel matrimonio, invece, continua ad attribuire la maggiore importanza, non soltanto con l'intendimento di adempiere ad un dovere di coscienza, ma benanche con la convinzione di adempiere ad un dovere morale e civile. Son noti, poi, i gravi inconvenienti derivanti dall'esistenza del doppio matrimonio. Talora, è accaduto che la donna ha sposato innanzi all'ufficiale dello stato civile un uomo che le ha promesso di condurla poscia all'altare, il quale non mantiene la fede data, creando a quell'infelice un disastroso stato di coscienza, offendendone gravemente la libertà religiosa, costringendola ad una convivenza che costituirà un perenne turbamento di coscienza. Altro grave danno sociale e giuridico è dato dalla possibilità che una stessa persona contragga due matrimoni, uno col rito religioso, l'altro col rito civile, costituendo, in sostanza,

due famiglie, una famiglia legittima al cospetto della legge, ed un'altra illegittima di fronte alla legge, ma non tale di fronte alla coscienza comune che la circonda ugualmente di rispetto e di stima.

E più numerosi sono i casi nei quali si celebra soltanto il matrimonio religioso, per conservare diritti che dipendono dallo stato di celibato o di vedovanza, con danno della prole la quale sarà considerata dalla legge civile come illegittima.

Il legislatore italiano si è preoccupato, sovente, di eliminare tale inconveniente, e vari progetti sono stati presentati alla Camera ed al Senato, dal 1872 al 1914, per stabilire la precedenza obbligatoria del matrimonio civile al rito religioso, ma tutti sono naufragati perchè la precedenza del matrimonio civile è parsa sempre un'offesa alla coscienza religiosa della maggioranza dei cittadini, specie quando, a renderla veramente efficace, s'irrogarono pene ai contraenti non solo, ma anche al ministro del culto che avesse celebrato il matrimonio religioso, prima o indipendentemente dal civile, imponendosi, in sostanza, alla Chiesa, dall'autorità civile, un nuovo impedimento impeditore. Non ebbe nemmeno fortuna il progetto Bonasi: « Disposizioni contro i matrimoni illegali », presentato al Senato, dove fu oggetto di lunghe e dotte discussioni, e che, anzichè stabilire la precedenza obbligatoria del matrimonio civile, in sostanza, riconosceva effetti civili al matrimonio religioso, imponendo, sotto la minaccia di pene, che fosse seguito dal civile.

E' vero che, attualmente, gl'inconvenienti sono diminuiti, specie in vista della tolleranza e della prudenza della Chiesa cattolica che suggerisce, di regola, ai propri ministri, di non celebrare il matrimonio religioso, se prima non siasi accertati dell'avvenuta celebrazione del matrimonio civile, ma non può negarsi che, sia pure in alcuni casi limitati, l'inconveniente rimane.

Di fronte a questo stato di cose, a me pare che, vinti, oramai, tutti i pregiudizi di natura politica o religiosa che poterono far istituire il matrimonio civile indipendente dal matrimonio religioso, superati quegli stati d'animo che, derivati dai principî della rivoluzione francese, fecero disconoscere allo Stato il matrimonio celebrato innanzi alla Chiesa, sia giunto il momento di abbandonare un sistema che non risponde, in realtà, alla coscienza comune e attribuire efficacia giuridica al matrimonio religioso.

Nè si dica che ciò sia un regresso. Non tutte le istituzioni del passato rappresentano un re-

gresso: ciò che occorre esaminare è se le istituzioni che hanno abolite le antiche hanno rappresentato un vero progresso civile o se, piuttosto, dettate da circostanze particolari, esse, se potevano giustificarsi nei tempi nei quali scesero, non resistono di fronte alla realtà storica, alla coscienza giuridica della collettività che s'impone e fa valere e non teme ritorni al passato.

L'istituto del matrimonio civile non può spiegarsi se non nel quadro della rivoluzione francese che, avendo proibite tutte le religioni, non poteva riconoscere altra forma di matrimonio all'infuori di quello civile. Ma, in uno Stato che, pur non professando alcuna religione, tutte le riconosce e dichiara che la cattolica è la dominante, l'istituto del matrimonio civile non ha più ragion d'essere.

Molto esattamente, un illustre filosofo napoletano, forte credente e fervente liberale, Enrico Cenni, scriveva: « Quando lo Stato si arroga di celebrare il matrimonio usurpa una provincia non sua. Se il matrimonio ha luogo tra cattolici, è chiaro che non lo possa se non con le forme del concilio di Trento. Se gli sposi professano altre religioni, lo contrarranno secondo le norme della propria credenza. Se non ne hanno alcuna, poichè il matrimonio ha per causa introducente il consenso, si presentano innanzi al notaio, che rogherà l'atto del loro consenso di volersi unire in matrimonio, ovvero anche innanzi a testimoni, cui dichiarassero la loro volontà. Non si opponga la barbogia e decrepita dottrina dei *regalisti*, con dire che in tal guisa lo Stato abdicherebbe. Abdica chi rinuncia al possesso del proprio, non chi restituisce l'alieno mal tolto. Nè si obietti, che questo importerebbe un regresso civile. Il progresso civile deve camminare per le vie del vero; l'errore abbracciato non è nè può essere mai un progresso, perchè l'errore è il niente, e sarebbe ridicolo il dire, che il progresso stia nel negare la verità, l'essere delle cose. Se per circostanze accidentali, per traguardi politici, siasi infiltrato nelle leggi civili un errore, il progresso consiste precisamente a levarlo di mezzo » (1).

Giuristi autorevolissimi hanno criticato l'istituto del matrimonio civile. C. F. Gabba osservò: « Chi non riconoscerà che, se in Italia fosse stato adottato il sistema del matrimonio civile facoltativo, vigente in Austria e in Inghilterra, la eguale validità, cioè, del matrimonio religioso e del matrimonio civile, non sarebbe

(1) CENNI, *Il divorzio*, Napoli, 1902, pp. 98-99.

possibile conflitto fra i due matrimoni, nè vi sarebbe luogo a discutere intorno alle guarentigie giuridiche della precedenza del matrimonio civile al religioso? E questo sistema è sempre parso anche a me assai commendevole, come era parso al Giorgini, al De Foresta e al Galvagno, nei loro progetti del codice civile italiano, attesochè in tal modo nè si costringe nessuno a ricorrere al ministero matrimoniale di un sacerdote contro le proprie convinzioni, nè si contraddice apertamente ad abitudini secolari in materia di così grande e fondamentale importanza morale e sociale, il che è sempre pericoloso. Nè d'altra parte, io non ho mai potuto capire, nè posso conciliare con le stesse dottrine oggi dominanti intorno alla genesi della società e dello Stato quel ditterio, continuamente ripetuto anche da giuristi e da pubblicisti, che il matrimonio sia un'istituzione dello Stato, e quindi una specie di creazione di questo, piuttostochè, al pari dello Stato medesimo e di tutte le istituzioni del vivere civile, un prodotto naturale di questa vita medesima » (1).

E, più recentemente, un altro civilista illustre, Nicola Coviello, pur non proponendo riforme al diritto costituito in materia di celebrazione del matrimonio, criticò largamente l'istituto del matrimonio civile osservando, fra l'altro, che « le ragioni derivate dalla libertà di culto, di coscienza e dal principio della separazione dello Stato dalla Chiesa avrebbero potuto importare che lo Stato non poteva imporre di celebrare il matrimonio secondo le regole del concilio di Trento, ma doveva lasciare libertà a tutti i culti e quindi riconoscere validi i matrimoni celebrati secondo i vari riti delle confessioni ammesse nel regno » (2).

Il senatore Canonico, discutendosi al Senato il progetto Bonasi « Disposizioni contro i matrimoni illegali » notava: « in diritto costituendo l'ufficio dello stato civile, in tema di matrimonio, dovrebbe essere essenzialmente un ufficio di registrazione, in cui si registrassero i matrimoni come si registrano le nascite e le morti di cui venga data la prova, e come anche presso di noi si registrano i matrimoni contratti all'estero, ed è così che si pratica secondo parecchie legislazioni di Europa e d'America. Senonchè il nostro codice civile non si contenta di ciò: ma esige che davanti all'ufficiale di stato civile si faccia un vero e proprio contratto. Non è egli strana cosa che per un unico scopo si debbano

fare due atti distinti? Che per il medesimo oggetto si debba manifestare una seconda volta il consenso che già si è manifestato prima? » (1).

Nè son mancati giuristi stranieri protestanti a combattere l'istituto del matrimonio civile: basti ricordare il Savigny, il Trendelenburg, e, più recentemente, il Dernburg.

Finalmente, or non son molti anni, una proposta di legge diretta a far riconoscere effetti civili ai matrimoni celebrati innanzi ai ministri del culto, fu presentata alla Camera ad iniziativa dei deputati Marchesano e Labriola, svolta e presa in considerazione l'11 febbraio 1914 (2).

L'autorità di questi scrittori e di uomini politici appartenenti a diverse fedi religiose e politiche sta a dimostrare chiaramente che la mia proposta di adottare, in materia di forma di celebrazione del matrimonio, il sistema di riconoscere efficacia giuridica al matrimonio religioso, non è mossa nè da una ragione politica nè da convinzione religiosa, ma unicamente dallo scopo di far cessare la stridente contraddizione di una doppia forma di celebrazione del matrimonio, di abolire la strana finzione di uno Stato che ignora la coscienza religiosa dei propri sudditi, mentre, ripeterò col Salandra: « della fede, o, se si vuole, delle abitudini religiose della grandissima maggioranza del popolo, non v'è legislatore degno del nome, che possa esimersi dal tener conto » (3).

Il sistema che io quindi mi onoro di sottoporre all'esame della Camera e del Governo è il seguente: riconoscere efficacia giuridica al matrimonio celebrato davanti al ministro di qualunque culto: riconoscere a coloro che non appartengono ad alcuna religione la facoltà di celebrare il loro matrimonio innanzi all'ufficiale dello stato civile. E, poichè non può dubitarsi che lo Stato abbia il diritto di regolare la costituzione della famiglia e gli effetti civili che derivano dal matrimonio, è chiaro che la legge civile deve essa stabilire un *minimum* di condizioni necessarie per contrarre matrimonio, senza lo adempimento delle quali il matrimonio non può produrre effetti civili. Di qui deriva che alla celebrazione del matrimonio religioso possa, di regola, procedersi soltanto allorchè

(1) *Atti parlamentari* - Senato del Regno. Legislatura XX, 3ª Sessione 1899-1900. Discussioni, pag. 1206.

(2) *Atti parlamentari* - Camera dei deputati. Legislatura XXIV, Sessione 1913-1914. Doc. n. 101. Discussioni, pagg. 1049-1052.

(3) *Atti parlamentari* - Camera dei deputati - Legislatura XXI, 2ª Sessione 1902-1903 - Doc. n. 207-A.

(1) GABBA, *I due matrimoni*. Pisa, 1893, p. XII.

(2) COVIELLO N., *Diritto di famiglia*. Lezioni, Catania, pag. 202.

dalle pubblicazioni fatte innanzi all'ufficiale dello stato civile consti che sussistano tutte le condizioni volute dalla legge perchè il matrimonio possa contrarsi, con l'obbligo al ministro del culto che celebra il matrimonio di trasmettere l'estratto dell'atto di celebrazione all'ufficiale dello stato civile del comune presso cui furono fatte le pubblicazioni perchè lo annoti nei registri dello stato civile.

Io non riesco a spiegarmi la principale obiezione mossa a tal sistema, che cioè, con esso, si menomi l'autorità e l'indipendenza dello Stato, poichè quando si stabilisce che lo Stato ha il diritto d'imporre proprie condizioni alla celebrazione del matrimonio, è esso che viene sostanzialmente a regolarlo. E quando si dispone che chi non vuol contrarre il matrimonio religioso è liberissimo di contrarre il matrimonio civile non si sa intendere in che viene menomata l'autorità e l'indipendenza dello Stato. Del resto, questo sistema vige in molti Stati che sono tradizionalmente gelosi del principio delle libertà politiche. Basta ricordare l'Inghilterra, dove il matrimonio non ha cessato di essere un atto consensuale e religioso che si celebra innanzi al ministro del culto anglicano, presente l'ufficiale dello stato civile (*registrar*), e chi non vuol seguire alcun rito religioso può celebrarlo in forma meramente civile. Il *Marriage Act* 1898, ossia la legge del 12 agosto 1898, autorizzò i cittadini di qualunque culto non conformistico, compresi i cattolici romani, a celebrare il matrimonio davanti il ministro del loro culto, ferma restando l'osservanza di talune condizioni comuni e talune forme civili, come le pubblicazioni, la registrazione all'ufficio di stato civile, ecc. Egual sistema vige in molti Stati d'America.

Io non credo, dunque, che sia fondata l'obiezione mossa dalla maggioranza della Commissione alla mia proposta, che essa, cioè, diminuirebbe l'autorità dello Stato, che essa rinnegherebbe una conquista del potere laico sul potere religioso. E', questa, un'affermazione spesso ripetuta, ma che nulla ha di vero. Di essa ebbe giustamente a dire il Gabba: « per me l'istituzione del matrimonio civile, e intendo il matrimonio civile obbligatorio, non facoltativo, è tutt'altro che giustificata nel modo in cui ne ragionano comunemente, non dirò gli uomini assennati e i veri giureconsulti, ma i ben più numerosi e rumorosi campioni dell'odierno libertinaggio filosofico sociale. Questi la sogliono rappresentare come una delle cosiddette *conquiste sul clericalismo*, come una delle applicazioni del principio di separazione fra Chiesa e Stato, intesa però questa separazione nel sen-

so che ciò che viene lasciato alla Chiesa non abbia importanza di sorta nè in sè nè per lo Stato. Secondo questa dottrina il matrimonio sarebbe un interesse esclusivamente profano e civile, o almeno lo si dovrebbe considerare come tale; il matrimonio religioso una delle tante superfluità di cui abbonda la vita privata, e che lo Stato lascia in piena balia degli individui, come qualunque altro gusto o moda, non dandosi neppure la briga di prenderne notizia. Siffatta dottrina è in pari tempo sommamente pericolosa ed errata » (1).

Si può spiegare il voto contrario dato da qualcuno dei commissari come l'onorevole Meda, sulla considerazione di non credere opportuno allargare la delegazione al Governo oltre i limiti nei quali è stata chiesta, ma non può davvero legittimamente opporsi che, col riconoscere gli effetti civili al matrimonio religioso, con lo stabilire che unica debba essere la forma del matrimonio, si intacchi l'autorità dello Stato. Che, anzi, a me pare che tale autorità si rafforzi, quando, da un canto, allo Stato si riserva il diritto di stabilire le condizioni necessarie per contrarre matrimonio, di accertarsi dell'esistenza di esse, e, dall'altro, si rende impossibile l'inganno e la frode che sentimenti egoistici spesso suggeriscono a danno di creature deboli o ignare, accrescendo il numero dei figli illegittimi di fronte allo Stato, la condizione dei quali, con la presente delegazione di poteri, noi ci proponiamo di migliorare.

Ad ogni modo, malgrado la niuna fortuna che la mia proposta ha trovato in seno alla Commissione, poichè essa risponde ad una mia profonda convinzione di modesto cultore del diritto e di uomo politico, ho creduto di adempiere a un dovere di prospettarla alla Camera ed al Governo, con la fiducia che se anche essa non otterrà un voto favorevole della prima e l'adesione dell'altro, segnerà nei lavori parlamentari una tendenza, che, forse, in tempi non lontani, potrà tradursi in concreta realtà, con l'assicurare il vero e completo rispetto della libertà religiosa nella sovranità dello Stato.

B) *La sorte del secondo matrimonio concluso dal coniuge dell'assente dichiarato morto, e del quale sia accertata, poi, la sopravvivenza.*

Un altro punto sul quale io non mi son trovato d'accordo con la maggioranza della Sottocommissione che ha studiate le riforme da ap-

(1) GABBA, op. cit., pp. 108-109.

portarsi al codice civile e con la Commissione plenaria che ne ha adottate le conclusioni, è quello che riflette la sorte del secondo matrimonio celebrato dal coniuge dell'assente che sia stato dichiarato morto e del quale, invece, consti la sopravvivenza. Il sistema proposto dalla Commissione è questo: ritenere, in via eccezionale, e puramente transitoria, per gli scomparsi durante la guerra e dei quali sia stata dichiarata giudizialmente la morte, valido il primo matrimonio e nullo *ipso iure* il secondo; invece, pei casi comuni, dell'assente dichiarato morto e di cui sia accertata, poi, la sopravvivenza, ritenere valido, senz'altro, il secondo matrimonio.

A me è parso che non vi sia alcuna plausibile ragione per stabilire una differenza tra gli scomparsi in guerra e coloro che, per altre ragioni, non hanno più dato notizia della loro esistenza. Occorre un sistema unico, indagando quale soluzione sia la più conforme al nostro sistema giuridico in materia di matrimonio. Dico subito che tutte le soluzioni, per la singolarità del caso, presentano inconvenienti e bisogna adottare quella che ne offre meno.

Le soluzioni proposte in questa delicata materia sono state diverse.

In un disegno di legge del ministro Gianturco, presentato alla Camera dei deputati il 2 dicembre 1897 e da questa approvato nella tornata del 12 luglio 1898, non portato alla discussione in Senato, si considerava come non avvenuto lo scioglimento del matrimonio e, quindi, nullo *ipso iure* il secondo matrimonio.

Un sistema diametralmente opposto fu suggerito dalla Commissione pel dopo-guerra. Lo scioglimento del primo matrimonio, per effetto della dichiarazione di morte, è assolutamente irrevocabile, ed il secondo matrimonio rimane in vigore anche nel caso che il dichiarato morto risulti poi vivo.

Nel decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, riflettente soltanto la dichiarazione di morte degli scomparsi durante la guerra, non si è ammessa la nullità *ipso iure* del secondo matrimonio, ma si è adottato il sistema dell'*annullabilità*, già ammesso dal codice germanico (paragrafo 1330), salvo che, a differenza di questo, esso accorda la relativa azione non solo ai coniugi, ma anche allo scomparso, mentre il codice francese (articolo 139) lo accorda solo a quest'ultimo, e, quanto agli effetti del secondo matrimonio, li mantiene sempre fermi rispetto alla prole.

Recentemente, un autorevole civilista, il Brunetti, occupandosi di tale questione al congresso delle società italiane per il progresso delle scienze, tenuto a Catania nell'aprile di

questo anno, considerando che nessuna formola generale può adeguatamente risolvere questo caso giuridico, davvero patologico, ha proposto quest'altra soluzione: concedere agli interessati ed al pubblico ministero un breve termine dal giorno in cui risulti erronea la dichiarazione di morte, entro il quale essi possono promuovere l'azione di nullità del secondo matrimonio, concedendo tuttavia al potere esecutivo (il Re) quando concorrano gravi motivi, di arrestare tale impugnativa, coll'effetto di convalidare definitivamente lo scioglimento del primo matrimonio (1).

A me pare che quest'ultimo sistema sia assolutamente da scartarsi, non solo perchè esso può facilmente dar luogo ad arbitrii, ma, soprattutto, perchè, in questa materia, non è possibile un sistema empirico; occorre, invece, una norma generale ed assoluta, la quale potrebbe scartarsi solo quando fosse provato che il sistema del caso per caso fosse scevro di pericoli ed inconvenienti, il che, come è evidente, deve escludersi assolutamente. Dato il carattere di indissolubilità che ha, per noi, il matrimonio, il quale non si scioglie se non per la morte di uno dei coniugi, è chiaro che la logica giuridica imporrebbe di considerare nullo *ipso iure* il secondo matrimonio. Senonchè, io penso, che le particolari circostanze del caso, la necessità di non turbare, senza una plausibile ragione, la nuova famiglia, pure legittimamente costituitasi, specialmente quando la ricostituzione della antica e lo scioglimento della nuova non è desiderata nè dall'assente ricomparso nè dai nuovi coniugi, impongano un temperamento, il quale può trovarsi nel sistema adottato dal decreto-legge del 1919, concedendo, cioè, l'azione di annullamento, da esercitarsi nel termine di 6 mesi dal giorno della ricomparsa (e non già dal ritorno nel regno come è stabilito in quel decreto) sia dallo scomparso, sia dai nuovi coniugi.

Io non nego che, concedendo anche allo scomparso l'azione di annullamento, vi è il pericolo di esporre i nuovi coniugi ai ricatti dello scomparso ritornato, ma, come ho detto, in questa materia, non è possibile trovare una qualsiasi soluzione che sia addirittura priva d'inconvenienti. Bisogna adottare quella che ne offre minori, sia dal punto di vista degli interessi individuali, che dal punto di vista degli interessi collettivi. Orbene, non mi par dubbio che il sistema da me proposto sia il più conveniente.

(1) BRUNETTI, *La dichiarazione giudiziale di morte dello scomparso*. Società Italiana per il progresso delle scienze. Catania, aprile 1923.

La possibilità di un eventuale ricatto, da parte dello scomparso (a cui, per altro, non è possibile negare l'azione), è, per fortuna, assai rara e, quanto meno, essa non è così grave da consigliare di sovvertire addirittura il principio della indissolubilità del matrimonio, come fa il sistema proposto dalla Commissione del dopoguerra, accolto dalla maggioranza della vostra Commissione. Esso, come lo stesso proponente professore Ascoli non negava, ha un evidente carattere divorzistico, rappresenta una evidente incoerenza nella nostra legislazione matrimoniale, e, come ha notato giustamente il Brunetti, scontenterà tutti, cominciando dai nuovi coniugi, scontenterà particolarmente il secondo marito (supposto, come avverrà di frequente, che lo scomparso sia il primo marito) poichè se quegli voleva sposare una vedova non si adatterà a trovarsi forzatamente coniugato ad una divorziata.

S'intende, per altro, che l'azione di annullamento è data soltanto nei casi in cui ambedue i nuovi coniugi siano in buona fede, che, cioè, nessuno di essi sapeva della esistenza dello scomparso nel momento in cui si è contratto il nuovo matrimonio, poichè, in tal caso, il secondo matrimonio sarà nullo *ipso iure*. Tuttavia, anche in questo caso, io credo che si possa adottare un temperamento alle norme di diritto comune, nel vantaggio della prole nata dal nuovo matrimonio. L'articolo 116 del codice civile ammette che un matrimonio dichiarato nullo produca gli effetti civili riguardo ai figli quando almeno uno dei coniugi sia in buona fede. Qui si potrebbe stabilire che, nei rispetti della prole, il matrimonio dichiarato nullo, per il ritorno del primo coniuge scomparso, produca *sempre* tutti

gli effetti civili nei rispetti della prole nata dal secondo matrimonio. Questo temperamento, mentre non nuoce al sistema dell'indissolubilità matrimoniale, giova, a mio avviso, ad eliminare casi di filiazione illegittima che una savia legislazione deve ridurre per quanto è possibile, ed a mantenere a favore di creature innocenti, quello stato giuridico di legittimità che avrebbero conservato, qualora non fosse stata dichiarata la nullità o pronunziato l'annullamento.

DEGNI.

* * *

ORDINI DEL GIORNO.

I.

La Camera fa voti che, nella modifica di alcuni istituti del codice civile, si riconosca efficacia giuridica ai matrimoni celebrati innanzi ai ministri del culto, quando siansi osservate le condizioni stabilite dal codice civile per contrarre matrimonio, l'adempimento delle quali sia accertato dalle pubblicazioni da farsi a cura dell'ufficiale dello stato civile.

II.

La Camera fa voti che, nel caso di sopravvivenza dell'assente dichiarato giudizialmente morto, il secondo matrimonio possa essere annullato ad istanza dell'assente o di uno dei nuovi coniugi, fermi restando, in ogni caso, gli effetti civili a favore della prole.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE II

SUL NUOVO CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Per una riforma di codici non vi poteva essere dubbio che dovesse aver luogo delegazione legislativa e dei vari modi di questa a giustificare quello ora prescelto disse bene il ministro proponente dimostrando « la impossibilità di presentare alla Camera già tradotti in termini concreti progetti preliminari dei codici da riformare o di attendere che questi progetti siano preparati per chiedere il consenso del Parlamento, non dovendosi più a lungo protrarre la coesistenza di due diverse legislazioni per quanto attiene al sistema fondamentale dei rapporti della vita civile ». La Commissione approvò pienamente e i motivi sono con grande chiarezza esposti nella relazione dell'onorevole Meda.

In tre Sottocommissioni si divisero la plenaria e a quella, per cui si sta riferendo, venne affidato l'esame delle proposte che riguardano unicamente la procedura civile.

La dizione del disegno di legge si riferirebbe all'emanazione di tutto intero un nuovo codice di procedura civile; ma in realtà non è così illimitato il proposito del ministro, che sostanzialmente riguarda il temperamento dell'oralità e della concentrazione, basi del procedimento di dichiarazione in vigore nelle nuove provincie, colla innegabile necessità di una istruttoria scritta, che è base del nostro procedimento esecutivo. Certamente in questo che pare limitato campo di attività rinnovatrice, specie per il processo dichiarativo, è pur sempre contenuto il rifacimento della parte principale del codice, fuori non rimanendone che i procedimenti speciali e la massa delle regole di diritto, che servono a dare il concetto e a precisare la realizzazione di ogni singolo istituto ed atto processuale. Ma è innegabile che qualunque sia la opinione di ciascuno intorno alla riforma processuale, tutti sono d'accordo su due punti, l'uno che più non

debba proseguire la coesistenza di legislazioni diverse tra le nuove e le antiche provincie, l'altro che del procedimento in vigore nelle nuove debba trarsi quanto può giovare all'abbreviamento delle nostre interminabili procedure. « E' poi superfluo soggiungere — ben dice il ministro — che il nuovo testo del codice dovrà comprendere le disposizioni che ora sono disseminate in leggi speciali, le quali rimarranno così abrogate ».

Su questi concetti fu unanime la Sottocommissione, che pur si divisero non solo sui singoli istituti processuali, ma anche sul modo e sui limiti dell'accennato temperamento tra le due legislazioni e soprattutto sul metodo di ottenere l'abbreviamento della processura, che è pure unanime aspirazione e finalità.

Appunto per questa divisione nei voti della Commissione, per la quale su alcuni punti vi fu maggioranza e minoranza e sulle singole questioni processuali quelle si spostarono fra i membri votanti e anche perchè non potè verificarsi la presenza di tutti i membri della Commissione in veruna seduta, si deliberò di distribuire l'ufficio di relazione tra i membri della Sottocommissione per ciascuna delle principali questioni trattate e risolte a maggioranza (vedgansi i suballegati) serbando al presidente l'incarico di una relazione sintetica sui lavori della Sottocommissione, qual'è la presente, che deve pertanto escludere inutili duplicati o ripetizioni sul contenuto delle riforme che per voto della Sottocommissione dovrebbero adottarsi e limitarsi al compito di descrivere per sommi capi i lavori della Sottocommissione, ottenendo così anche l'effetto di una sempre desiderata e poche volte realizzata brevità di dettato.

La unanimità, circa punti non secondari (fra questi fu approvato alla unanimità un ordine del giorno che sollecita « un procedimento

sommarissimo per le cause di possesso, alimenti e tutela ») si raggiunse unicamente quando si trattò di approvare con un ordine del giorno un concetto generale, riguardante il procedimento di dichiarazione, che venne ritenuto conforme alle proprie vedute da ciascuno dei membri della Sottocommissione, i quali pur già si erano divisi sul procedimento medesimo. Ricercare se tale armonia veramente sussista non è compito di questa relazione; a ciascun dei dissenzienti, che su quel concetto generale si trovarono d'accordo, spetta, si crederà, di dimostrare che non vi era contrasto colle proprie idee. Compito attuale è soltanto di narrare le occasioni di dissenso e il fatto della raggiunta unanimità sul concetto generale da tutti approvato.

Il dissenso si acuì sul metodo del contemporaneo della scrittura e della oralità e fu rappresentato dalla formulazione sintetica di quel che dovrebbe essere il nuovo procedimento avvenuta tra le due parti in cui si divisero i cinque membri della Sottocommissione presenti a questa seduta, come risulta testualmente dal verbale 27 aprile prossimo passato.

Da una parte si sostenne che errore fondamentale della riforma del 1901 fosse stato quello di prendere per base un procedimento eccezionale, qual era il sommario, che la legge saviamente aveva destinato alle cause senza istruttoria indicate nell'articolo 389, mentre ciò che rendeva interminabile il procedimento ordinario, cioè formale, non era già la sua struttura di procedimento scritto, semplice e rapidissimo, ma la parte che riguardava l'istruttoria e perciò colla nuova riforma vi dovesse essere uno scambio di comparse scritte anteriore alla istruttoria, in limiti certi e fissi come segue:

1°) citazione;

2°) costituzione del convenuto nel termine per comparire e dalla scadenza di questo entro quindici giorni risposta e, dove questa non si faccia, contumacia del convenuto non suscettibile di purgazione;

3°) eventuale replica con documenti entro quindici giorni;

4°) eventuale duplica con documenti del convenuto entro altri quindici giorni;

5°) ove non siavi richiesta di mezzi istruttori fermata della causa senza possibilità di nuove produzioni o domande e rimessione al collegio per la discussione; ove una delle parti proponga mezzi istruttori il presidente delegherà un giudice, avanti al quale si svolga la istruttoria concedendosi che il giudice abbia poteri direttivi secondo le nuove tendenze.

D'altra parte si sostenne che il procedimento formale debba scomparire anzi conside-

rarsi sepolto e si debba adottare il procedimento sommario opportunamente modificato ed il giudizio abbia a svolgersi nel modo seguente:

1°) citazione e nomina a piè di essa del giudice delegato da parte del presidente del collegio;

2°) udienza avanti il giudice con costituzione delle parti ed esibizione di documenti e comparse scritte;

3°) ordinamento dell'istruttoria da parte del giudice, il quale quando lo ritenesse opportuno potrebbe dichiararla chiusa e rinviare le parti avanti al collegio.

A conclusione di questo contrasto fu dalla parte, di cui prima si espresse il proposito, presentato un ordine del giorno così concepito: « La Sottocommissione delibera che la procedura scritta debba essere di diritto delle parti e prelimitare a qualsiasi intervento del giudice, sia singolo che collegiale ».

Quell'ordine del giorno non fu allora approvato essendo stati contrari tre commissari e due a favore; ma come si esporrà più innanzi, la manifestazione di pensiero della maggioranza ebbe su tal punto a modificarsi. Intanto in quella stessa seduta altro dei due membri rimasti in minoranza richiese la votazione di una proposta ch'esso aveva già formulato nell'adunanza precedente.

Siffatta proposta constava di due parti ben distinte: l'una generale circa i concetti informativi della riforma del procedimento civile; l'altra speciale contenente una prima serie di modificazioni di particolari disposizioni dirette ad ottenere minore formalismo e maggiore celebrità dei giudizi ed una seconda serie di modificazioni diretta a specificare più ampi poteri del giudice per ordinare di ufficio la istruttoria.

Sulla maggior parte delle proposte speciali si trovò concorde la Commissione, ma non occorre qui farne la illustrazione, trovandosi essa perspicua ed esauriente nel suballegato costituito dalla relazione dell'onorevole La Loggia che fu appunto il proponente.

Qui vuolsi richiamare la parte generale, perchè essa riguarda, come si disse, i concetti informativi della riforma del procedimento civile e la si richiama in linea di puro fatto come voto concorde della Commissione, perchè anche di questa parte generale l'illustrazione è fornita dal succitato suballegato del proponente.

Ecco la parte generale in forma di ordine del giorno che la Sottocommissione votò unanime: « La Commissione approva i concetti informativi espressi dal ministro e in particolare

modo quello di *mantenere nella sua essenza attuale* il procedimento istruttorio del giudizio con le modifiche atte a renderlo *più celere e meno formalistico* e ad *accrescere i poteri del giudice* e i suoi contatti colle parti; ed afferma che nello stesso tempo debbano meglio garantirsi *la lealtà e il conveniente svolgimento del contraddittorio*, perchè la giustizia, oltre che rapida, possa più facilmente riuscire anche intrinsecamente buona ».

Su questo ordine del giorno furono d'accordo tutti i cinque membri presenti, che si erano divisi sull'ordine del giorno riguardante un preliminare contraddittorio scritto, dichiarandosi da ambe le parti che non vi si riscontrava contrasto con i criteri di riforma rispettivamente esposti.

Ciò dimostra che è nell'animo di tutti i componenti la Sottocommissione essere la *lealtà del contraddittorio* il pregio principale del procedimento, che tutti i pratici ben sanno non affatto salvaguardato dal procedimento oggi in vigore. Sui mezzi per raggiungere quel fine supremo si divise la Sottocommissione e ciascuna delle due parti dà conto delle proprie vedute nelle relazioni suballegate.

Avvenne però successivamente uno spostamento importante nella manifestazione del pensiero della Sottocommissione. Nella seduta del 17 aprile l'onorevole Vicini dichiarò che se fosse stato presente allorché fu messa in votazione la proposta dell'onorevole Sacchi (« perchè la procedura scritta debba essere di diritto delle parti e preliminare a qualsiasi intervento del giudice, sia singolo che collegiale ») avrebbe votato a favore. L'onorevole Stanger dichiarò pure che dopo più maturo esame aderiva anch'egli a siffatta risoluzione. La quale pertanto nel pensiero della Sottocommissione riportò la maggioranza e viene illustrata nel suballegato B.

Dopo la votazione unanime di un ordine del giorno invocante miglioramenti sull'assistenza dei poveri, si affrontò il tema della corte di cassazione.

Dapprima fu presentato un ordine del giorno così concepito: « La cassazione com'è attualmente regolata non offre garanzia di eguaglianza di trattamento dei litiganti per essere l'esame del fatto vietato o permesso ad arbitrio del giudicante, mentre ridotta ai soli casi di violazione di legge sarebbe un assurdo scientifico e pratico per non potersi la regola di diritto considerare in astratto sul fatto bene o male accertato dal giudice di grado inferiore e si proponeva la soppressione della corte di cassazione, sostituendovi corti supreme di terza istanza ».

Esso riportò solo due voti favorevoli contro tre contrari; però in una seduta successiva l'onorevole Vicini dichiarò che se fosse stato presente avrebbe votato a favore.

Essendosi poi messa in votazione la proposta che « la cassazione non abbia a subire alcuna riduzione di competenza », essa fu approvata da tre contro due. Questi ultimi dichiararono che secondo loro « la cassazione dovrebbe essere competente soltanto per le violazioni di legge, mentre la maggior parte degli altri casi contemplati dall'articolo 517 codice procedura civile dovrebbero essere oggetto di motivi di revocazione, così come venne proposto nel progetto Orlando del 1908, oltre i casi di rettificazione ».

Il mantenimento dello *statu quo* riportò, si disse, la maggioranza; ma sapendosi quanto sia fortemente appoggiata la tendenza a ridurre i mezzi di ricorso in cassazione, tanto che per essa si è già pronunciato il ministro, gli stessi tre membri votarono una proposta, in certo modo subordinata, perchè « limitandosi il ricorso di cassazione alla sola violazione di legge, debba il legislatore dare ai litiganti un rimedio di revisione per il caso di contraddizione tra il primo giudice e quello di appello sull'accertamento e sulla valutazione dei fatti ».

Da parte d'uno dei membri della Sottocommissione venne presentato un ordine del giorno, che « invitava il Governo, nell'atto di riformare il codice civile, ad istituire speciali organi di tutela ai quali si possa da tutti accedere senza spesa e con le minori formalità, per provocare rapidamente provvedimenti di assistenza ». La Sottocommissione considerò che non era materia del suo esame.

La Sottocommissione si trovò concorde su taluni punti, senza che occorresse alcuna discussione, quali la unicità di procedimento tanto per la materia civile, quanto per la commerciale, l'abbreviazione dei termini maggiori, la semplificazione della forma del mandato, la soppressione dell'opposizione contumaciale; discusse invece sul procedimento per ingiunzione, proponendosi da taluno la soppressione od almeno l'attenuazione del diritto di opposizione, ma la Sottocommissione votò che si debba estendere il procedimento di cui nella legge 9 luglio 1922, n. 1305, alle obbligazioni fondate su prova scritta di restituzione di cose mobili determinate ed avendo l'onorevole Stanger proposto l'accoglimento della legge austriaca 27 aprile 1873, n. 63, che regola un procedimento monitorio semplicissimo davanti i pretori per le cause di piccolo valore (200 fiorini) anche se non fondate su titolo scritto, la Sottocommissione

deliberò di additare la proposta dell'onorevole Stanger al ministro della giustizia.

Circa l'ordinamento esecutivo la Sottocommissione approvò l'intento espresso dal ministro «di eliminare una quantità di sterili controversie, di emendarne i vizi più manifesti e sensibili, senza mutare radicalmente il sistema del codice, ma di semplificarlo nelle singole sue parti» e per raggiungere tale intento indicò una serie di punti, su cui debbano introdursi modificazioni e semplificazioni, che vengono esposti nella suballegata relazione dell'onorevole La Loggia, che ne fu il proponente.

Dopo di che la Sottocommissione chiuse i propri lavori rimettendo come si disse ai singoli membri di riferire sui seguenti punti: mezzi di impugnativa delle sentenze in generale e particolarmente ricorso in cassazione; procedimento di cognizione e istruttoria; norme vigenti nella procedura civile austriaca a tutela della povera gente; procedimenti speciali; si deliberò poi che ciascun commissario era autorizzato a trattare nei suballegati le questioni che ritenesse opportune.

SACCHI, *relatore*.

SULLE DIRETTIVE DELLA RIFORMA PROCESSUALE

1. — La Commissione di esame per la riforma del codice di procedura civile votò all'unanimità nella seduta del 27 aprile il seguente ordine del giorno presentato dall'onorevole La Loggia, che viene qui brevemente illustrato: «La Commissione approva i concetti informativi espressi dal ministro proponente, e in particolar modo quello di *mantenere nella sua essenza attuale* il procedimento istruttorio dei giudizi con le modifiche atte a renderlo *più celere e meno formalistico* e ad *accrescere i poteri del giudice* e i suoi contatti con le parti; e afferma che nello stesso tempo debbano meglio garantirsi la *lealtà e il conveniente svolgimento del contraddittorio*, perchè la giustizia, oltre che rapida, possa più facilmente riuscire anche intrinsecamente buona ».

La Commissione intese convenire in tal modo nel giudizio espresso nella relazione ministeriale, essere « assai dubbio che il sistema processuale in vigore nelle nuove provincie possa con utilità essere integralmente trapiantato da noi » e che « la buona prova che quel sistema ha fatto nelle dette provincie non basta a far ritenere che risultati ugualmente soddisfacenti si otterrebbero da noi, dove profondamente diverse sono le consuetudini forensi in mezzo alle quali dovrebbe attuarsi ». Bene osserva il ministro che la bontà di un sistema non dev'essere valutata in astratto, ma in rapporto al modo con cui l'attuazione si rende possibile in pratica: il che non dipende da formule astratte legislative ma da consuetudini e da mentalità non facilmente trasformabili. Ed è egualmente vero che spesso si pongono in raffronto ordinamenti, quali in concreto si attuano attraverso i difetti degli uomini e le necessità della pratica, con ordinamenti i quali fossero posti in essere da uomini di altro stampo, senza manchevolezze, animati dallo zelo e dalla diligenza maggiori, al di sopra di ogni esigenza realistica:

ovvero ordinamenti nei quali taluni difetti sono innegabili, ma potrebbero facilmente essere rimossi con altri nei quali quei difetti siano stati di già eliminati, ma altri e non meno gravi se ne sperimentino se pur se ne taccia.

2. — La Commissione fu concorde nel riconoscere la grande importanza della *oralità* nel processo civile, sia come istituto politicamente aderente alla pubblicità del giudizio, sia come mezzo tecnicamente spesso più efficace per la dimostrazione delle ragioni controverse. Oralità che ha nel procedimento austriaco vigente nelle nuove provincie — tranne che in cassazione — una maggiore efficienza di quella che non abbia nel procedimento italiano, e basti rilevare che lo scritto difensivo austriaco non deve contenere considerazioni di diritto e argomentazioni intorno alla verosimiglianza o credibilità di asunti di fatto o intorno alla forza che possono avere le offerte prove (articolo 78), e il momento essenziale della contestazione incide nella pertrattazione orale, sia pure accompagnata dalla verbalizzazione nel protocollo. Se non che fu anche detto che il dibattito orale non debba considerarsi come fine a sè stesso, come l'unica direttiva dell'ordinamento processuale, in guisa che ogni altro principio debba essergli sacrificato, proprio allo scopo di un maggiore omaggio dottrinario all'oralità e per render questa artificialmente necessaria. Invece la discussione orale sembra meglio concepita come uno dei mezzi della istruttoria, a cui le parti addiventano per illustrar le loro ragioni, volentersamente o ad invito del giudice, non come coatte allo adempimento di un dovere formalistico attraverso il divieto o la svalutazione della istruzione scritta. La superiorità tecnica dello scritto come mezzo di fissare con precisione i termini del dibattito, di consacrarli in modo permanente e non fuggevole, di facilitarne l'e-

same pacato e maturo, non è certo minore della prevalenza tecnica della parola come mezzo, in certi casi, di illustrazione e di persuasione. Nè serve rilevare che gli scritti difensivi siano sempre sostituibili con la verbalizzazione, perchè precisamente il ricorso alla verbalizzazione dimostra la insopprimibilità e superiorità dello scritto, mentre dal punto di vista pratico è chiaro che lo scambio di scritti già predisposti toglie minor tempo all'organo di giustizia e dà alle parti maggiore possibilità di sviluppo dei loro mezzi.

Che se si invochi l'esempio del procedimento penale, può bene osservarsi, come osserva il ministro, che in questo si arriva appunto di solito al dibattimento in seguito ad una istruttoria scritta, formale o sommaria, nella quale sono già raccolte le prove, oltre che non sono eccessivamente diffuse, rileva ancora il ministro, le lodi sullo svolgimento dei dibattimenti penali. E si può aggiungere che il procedimento penale, prodotto di una elaborazione assai meno imponente, cade di solito su obbietti meno travagliati da difficoltà giuridiche, meno frequentemente connessi a documenti scritti, più spesso legati a valutazioni morali e subbietive cui il dibattimento orale dà senza dubbio più facile occasione ed aiuto. Ond'è che, a parere della Commissione, nel campo civile deve riconoscersi la superiorità tecnica e realistica del procedimento *misto*, in cui i mezzi — lo scritto e la parola — coesistono armonicamente rispondendo a finalità e a bisogni diversi.

Che anzi, perchè la oralità assuma in modo più specifico il compito suo, e perchè comunque la sua attuazione non riesca a danno del più *leale svolgimento del contraddittorio*, sembra opportuno che la istruzione della causa sia *chiusa prima del dibattito orale*, in guisa che il campo della discussione sia ben circoscritto, e le parti non siano esposte ad agguati o sorprese. Non solo pertanto la pertrattazione orale non dovrebbe essere il mezzo prevalente della istruzione come nel procedimento austriaco, il quale in quella sede ammette anche la deduzione di asserti e mezzi di prova non preannunziati, salva la loro inammissibilità nel solo caso di manifesto fine dilatorio; ma neppure dovrebbe potere avvenire, come nell'attuale procedimento italiano, che deduzioni di nuove domande ed eccezioni e di nuovi mezzi di prova si presentino, per via delle comparse, durante e dopo la discussione orale, sebbene già l'articolo 9 della legge 31 marzo 1901 prescrive in tali casi il rinvio della causa. Sembra preferibile eliminare questo accavallarsi di fasi logicamente distinte e consecutive, fissando un punto estremo oltre

il quale la istruzione debba rimanere ferma, ponendo un confine preciso fra essa e il dibattito orale, ossia tenendoli non solo cronologicamente ma *preclusivamente* distinti.

La Commissione non fu per altro concorde sul tipo di un procedimento misto meglio rispondente alle premesse sovraindicate. Alcuni commissari — che in definitiva costituirono la maggioranza — accogliendo un'analoga proposta dell'onorevole Sacchi, affermarono essere opportuno che una istruttoria scritta dovesse *precedere obbligatoriamente la trattazione orale*, e dovesse precederla *senza bisogno d'intervento di un giudice* — tranne, eventualmente, per semplici poteri ordinatori — per via di rispettive e *successive* notifiche di comparse entro determinati termini e con limiti precisi: con che si risparmierebbero tempo e lavoro al giudice nella fase preliminare, e si fisserebbero, con disciplina opportunamente rigorosa, i mezzi di impostazione fondamentale della controversia. Altri, la minoranza, assecondando una proposta dell'onorevole Marracino, opinavano che il procedimento adottato dinnanzi la magistratura delle acque realizzi più efficacemente i vantaggi del procedimento misto, lasciando al giudice e alle parti la facoltà di servirsi dell'uno e dell'altro metodo istruttorio — scritto ed orale — e chiamando le parti dinnanzi al giudice sin dal primo momento, fermo sempre il concetto, per la maggior lealtà del contraddittorio, di chiudere la istruttoria anteriormente all'udienza fissata per la discussione orale della causa.

3. — Nell'ordine della maggiore *celerità* dei giudizi i principi della *concentrazione* e della *immediatezza* sono anch'essi da temperare con il fine della bontà intrinseca della giustizia. Certo la minore durata delle liti è non solo un beneficio delle parti, ma un interesse dello Stato, in quanto il litigio si può considerare come un fenomeno di patologia sociale, fonte di distrazione e di spreco di energie individuali, produttivo di pubblico oltre che di privato dispendio. Preme allo Stato la stabilizzazione dei diritti privati, preme la definizione dei rapporti controversi, gli interessa di non tenere eccessivamente esposti i suoi organi di giustizia alle richieste illimitate, intermittenti, infrenate di prestazioni che pur rappresentano un costo e che comunque ingombrano il funzionamento degli uffici. Ma anche in questa materia bisogna guardarsi dalle esagerazioni, come quella del legislatore californiano che richiede ai magistrati al momento della nomina un impegno formale onde nessuna lite resti pendente presso di essi oltre 90 giorni, e va ancora tenuto pre-

sente lo insegnamento che « *in iudicando criminosa est celeritas* ».

E che il giudice della causa sia quello che è stato presente — non solo alla discussione (articolo 357 codice procedura civile) — ma anche alla esecuzione della prova e che ha preso parte ad una anteriore decisione, è senza dubbio tecnicamente preferibile. Ma un'applicazione assolutamente rigida del principio, imponendo ad esempio la necessità di rinnovare gli atti istruttori, se avvenga la mancanza del giudice che li ha raccolti, o costringendo a chiamare avanti il giudice della causa numerosi testimoni da paesi lontani e specie per affari patrimoniali di tenue importanza, non risponderebbe alla altra mèta, non certo trascurabile, della economicità del procedimento nè alla odierna tendenza verso un minore rigorismo procedurale. Ed osserva giustamente il ministro che se tutte le prove si dovessero svolgere in udienza durante lo svolgimento della causa, ciò sarebbe per la natura stessa dei giudizi civili difficilmente attuabile e in moltissimi casi anche impossibile: e del resto il sistema riceverebbe sempre necessarie limitazioni negli ultimi stadi del giudizio, che sono poi quelli più essenziali, perchè il giudice dovrebbe pronunciarsi di solito sulle risultanze scritte. Converrà, quindi, tener presente il principio della immediatezza e della identità del giudice durante lo svolgimento della causa, ma pure riconoscere che la *storia scritta del processo rimane sempre, con l'aiuto possibile ma non assolutamente immanchevole di immediate e dirette impressioni, il fondamento più solido della pacata e matura convinzione del giudice*.

La Commissione — in quest'ordine di una maggiore celerità dei giudizi, anche in rapporto ai principi della concentrazione e della immediatezza — indica tra le riforme opportune: 1°) la riduzione dei termini a comparire — specialmente i maggiori — più realisticamente adeguandoli allo stato attuale delle comunicazioni: non possono sul riguardo trattarsi alla stessa stregua, come Stati extra-europei, agli effetti dell'articolo 150 codice procedura civile, gli Stati austriaci e gli Stati mediterranei dell'Africa e dell'Asia, gli Stati Uniti di America e il Giappone; 2°) la limitazione rigorosa dei differimenti delle cause con sanzioni precise ed efficaci; 3°) la limitazione delle comparizioni tardive: limitazione in ordine al tempo; 4°) la continuità del procedimento nelle varie sue fasi, indipendentemente da rinnovati impulsi delle parti, come il rinvio di ufficio della causa al collegio dopo raccolte le prove; 5°) il differimento alla sede di

merito dei reclami contro il provvedimento del giudice delegato, e analogo rinvio al gravame di merito delle impugnative contro le interlocutorie; 6°) la riduzione dei termini di perenzione e la limitazione della efficacia interruptiva degli atti processuali; 7°) l'introduzione di un termine del diritto di gravame avverso le sentenze non notificate; 8°) la riduzione dei termini di gravame; 9°) la soppressione del giudizio di opposizione contumaciale; 10°) l'obbligo al magistrato di rinvio di conformarsi alla decisione della corte di cassazione sul punto di diritto deciso, togliendo il secondo giudizio di cassazione sulla stessa questione; 11°) la facoltà ai procuratori di spedire le copie degli atti e documenti conservati in qualsiasi pubblico ufficio con l'autenticazione del pubblico ufficiale.

4. — Nell'ordine di un *minor formalismo* la Commissione trova pericolosa la via di troppo piegarsi alla tendenza comune onde si coloriscono a foschi colori le forme e i termini imposti agli atti processuali, con arcadico rimpianto di sistemi semplicistici di altri tempi; come ritiene dannosa la via inversa di fossilizzarsi in meccanismi formali che certo non si sottraggono alla legge del tempo, e di non trarre dalla esperienza viva delle cose, e riguardandola però in tutti i poliedrici aspetti, la opportunità di una larga revisione diretta allo sveltimento e alla semplificazione dei congegni. Anche in questo campo il problema è di massimo e di minimo: *ottenere nel procedimento la massima garanzia delle parti col minimo delle formalità*. Ma l'apologia del semplicismo giudiziario per sè stante misconosce, per superficialità di esame, così la crescente complessità della vita sociale odierna e dei rapporti di diritto, come la necessità di più precise discipline che diano maggior sicurezza degli effetti giuridici dei propri e degli altrui atti. La forma è una realtà pur essa, è la realtà sensibile, che in ogni campo della vita ha importanza; ma importanza essenziale ha poi nel campo processuale, dove la forma *dat esse rei*, perchè vi è chiamata ad una missione specifica, la garanzia delle parti, e dove in fondo essa costituisce una ragione di economia, di rapidità, di certezza. Se le forme non esistessero, e praticamente non esisterebbero ove non fossero accompagnate da sanzioni di nullità, l'attività processuale sarebbe caratterizzata da una enorme confusione dipendente dal multiforme spirito inventivo, dalla feconda capziosità, dal vario talento delle parti. Le condanne di persone, non edotte di domande giudiziarie contro di loro, si moltipliche-

rebbero straordinariamente, ove le citazioni troppo si slegassero, come si era proposto, dalla osservanza di forme; tutto il procedimento in una ipotesi analoga diventerebbe un giuoco scomposto dominato dalla insidia e dal caso; lo imporre — fra molti possibili mezzi di conseguire un effetto processuale — quello che la legge preferisce, è in sostanza mezzo di semplicità e di sicurezza.

La Commissione, pronunziandosi favorevolmente all'istituto della notifica per mezzo degli uffizi postali, suggerisce soprattutto di sopprimere parecchie formalità che risultano effettivamente eccessive o inutili, e qui si limita ad indicarne alcune a titolo di esempio: 1°) la seconda citazione; 2°) la destinazione dell'uffiziale giudiziario per la notifica delle sentenze contumaciali; 3°) la necessità di un mandato notarile alle liti; 4°) la necessità di sentenze formali in materia di nuove deleghe e di subdeleghe; 5°) la produzione per copia dei verbali delle prove innanzi la stessa autorità giudiziaria; 6°) l'obbligo che l'atto di notificazione del ricorso per cassazione sia scritto oltre che sottoscritto dall'ufficiale giudiziario.

Questo metodo, di indicare specificamente le disposizioni formali da abolirsi, è forse migliore dell'altro di una norma generale sulle nullità, alla quale accenna il ministro in armonia ad una autorevole tendenza dottrinarla, e precisamente nel senso che siano dichiarate le nullità processuali, *solo quando il vizio abbia impedito all'atto di raggiungere il proprio scopo*. Perchè non può affatto escludersi che questa formula dia luogo a maggiori difficoltà e controversie di applicazione anche in sede preliminare, e finisca col portare a un risultato contrario a quello che si vorrebbe raggiungere, della *economia e della speditezza*. E' qui da considerare il diverso consiglio che le *formalità sian poche, ma le poche vengano rigorosamente osservate, e che non diano luogo a maggiori e più fastidiosi contrasti*.

5. — Conviene altresì allargare i *poteri del giudice* nella direzione del procedimento e ai fini della migliore ricerca della verità controversa, non essendo possibile, nell'accrescersi e intensificarsi delle funzioni dello Stato, mantenere l'organo della giustizia civile come un automa mosso meccanicamente dalla volontà delle parti. Anche qui sono di fronte due ben diverse concezioni: quella per la quale il carattere pubblicistico dovrebbe estendersi sulla giurisdizione civile in servizio di un interesse sociale alla verità obbiettiva perfino nei rapporti privati,

e l'altra onde esigenze di diritto pubblico debbano dettar soltanto il meccanismo delle garanzie dei giudizi civili, poi che questi richiedono una funzione dello Stato, le prestazioni dei suoi organi appositi. La prima concezione ha come espressione estrema una giustizia civile di ufficio, quasi inquisitoria, di carattere paterno o socialista secondo la fase storica; la seconda ha come estremo termine una giustizia completamente passiva, fredda bilancia delle ragioni contrastanti, con carattere meramente privatista. La Commissione trova che una linea di equilibrio fra l'elemento ufficioso e il privatistico meglio risponda al genio della razza e al clima storico presente. In linea generale le parti sono i migliori giudici della propria difesa; l'interesse individuale le rende più pronti propulsori dell'attività processuale di quel che non possano essere gli organi dello Stato; una incompatibilità psicologica assoluta si deve riconoscere tra l'ufficio di giudicare e quello di collaborare comunque al patrocinio dei litiganti; il giudice tanto perde della sua imparzialità obbiettiva, quanto più è tratto nel giuoco del contrasto anche se per un semplice preventivo esame della citazione — come prevedono i paragrafi 431, 432, 435 del procedimento austriaco — che lo impegna involontariamente in una direttiva di pensiero, di impressioni, di convincimento.

Le proposte della Commissione si limitano pertanto alle seguenti: dar facoltà al giudice di ordinare di ufficio: 1°) la comparizione personale delle parti sia per tentare il componimento amichevole, sia per interrogarle sui fatti della causa; 2°) la produzione in giudizio dei documenti posseduti da una parte a cui questa si sia riferita; di oggetti mobili da esaminare; di tipi di disegni e piani dimostrativi; 3°) la produzione e la ispezione dei documenti ritenuti da un pubblico depositario dei quali occorra esaminare l'originale o le parti non siano in grado di produrre copie od estratti senza una spesa sproporzionata alla causa; 4°) la facoltà di rivolgere alla parte chiamata allo interrogatorio o al giuramento le domande che il giudice creda utili al fine di chiarire i fatti controversi; 5°) la facoltà di chiamare le parti e i loro avvocati in camera di consiglio dopo la spedizione della causa e prima della decisione per chiarire le loro conclusioni, completare la esposizione dei fatti, riparare a deficienze oltre che a irregolarità della documentazione; 6°) la facoltà della riapertura della istruttoria, ove ciò si ravvisi necessario nel deliberare; 7°) la facoltà di rinviare le parti dinanzi un giudice delegato, oltre che per la discussione di conti e

per le decisioni, anche per i giudizi in cui la materia controversa comprenda numerose e complicate pretese.

La Commissione in fondo anche in questo campo è sulla linea di pensiero del ministro, e soltanto dissente in ciò che riguarda la facoltà al giudice di liberamente apprezzare le risultanze del giuramento decisorio come il rifiuto di prestarlo. Pensa la Commissione che o il giuramento decisorio si abolisce — ma in maggioranza la Commissione è contraria alla relativa proposta —, ovvero lo si mantiene nel suo attuale carattere, di mezzo decisivo da cui completamente dipenda la controversia. La facoltà di apprezzamento, cui accenna il ministro, denaturerebbe l'istituto, togliendogli la ragione specifica di essere, la sua precipua utilità.

6. — Nel campo del procedimento esecutivo la Commissione nella seduta del 1° maggio, votando all'unanimità, salvo che su qualche particolare, un ordine del giorno presentato dall'onorevole La Loggia, si pronunciò nel senso che la riforma debba conseguire soprattutto una più rapida ed energica tutela esecutiva, semplificandone nello stesso tempo l'ordinamento ed emendandone i difetti lamentati, ma non mutando radicalmente il sistema accolto dal codice italiano, come dichiara di non volerlo mutare il ministro. Il contrasto fra la tendenza alla *officialità* e la tendenza al *privatismo* anche qui si riscontra nel confronto fra l'ordinamento austriaco — simile al germanico e allo svizzero che richiama in qualche modo la nostra procedura fallimentare — e l'ordinamento italiano, simile al francese e al belga, in cui è l'impulso privato che anima la procedura e la dirige ai suoi obbiettivi. Tutta la storia del procedimento esecutivo è caratterizzata da tale contrasto: da una fase più antica in cui la esecuzione forzata era una mera regolamentazione della forza privata resa legittima dal giudicato — la *manus iniectio*, la *pianoris capio* —, quasi arrestandosi allo accertamento la tutela sociale del diritto, alla fase della officiosità del procedimento esecutivo nel diritto comune e nell'odierno diritto dei popoli germanici. Il principio privatistico risollevato dalla procedura napoleonica conserva la sua prevalenza nel diritto nazionale tranne che nel fallimento, con opportuni innesti del principio concorrente. La Commissione consente, come si disse, nel concetto del ministro che il procedimento italiano non vada nella sua sostanza modificato, e bensì che sia reso più agile, più semplice e più efficace. Non crede con ciò di prender partito nel dibattito teorico sul se l'esercizio della potestà coercitiva sia

egualmente funzione giurisdizionale comunque latente, ovvero sia l'esercizio di un *imperium* che si provoca dal privato sotto la osservanza di determinate forme. Si limita piuttosto ad esprimere il suo convincimento — il quale viene dalla viva esperienza delle cose, ed è favorito da uno spirito oramai tradizionale in Italia e dal nostro carattere etnico — che un procedimento di esecuzione affidato più al giudice che al privato non darebbe punto in Italia nel maggior numero dei casi un rendimento più alto.

Le riforme indicate dalla Commissione, giusta l'ordine del giorno anzidetto, sono le seguenti: 1°) il procedimento per ingiunzione, di cui nella legge 9 luglio 1922, n. 1305, da incorporarsi nel codice, potrebbe estendersi alle obbligazioni — fondate su prova scritta — di restituzione di cose mobili determinate (articoli 1805, 1848, 1878, 1585 codice civile, 741, 742 e seguenti codice procedura civile, articolo 1 legge 9 luglio 1922). I rapporti di comodato e di locazione di cose mobili in specie si renderebbero più facili ed agevoli. Fu discussa anche la proposta di estendere il procedimento, per piccole somme e per cose mobili di tenue valore, anche ad obbligazioni sfornite di prova scritta, ma sul riguardo si deliberò soltanto un voto di ulteriore studio; 2°) ridurre il termine di pagamento nel precetto immobiliare, e togliere la efficacia sospensiva della opposizione, salva la facoltà di sospensione demandata al presidente e al pretore nei limiti delle rispettive competenze; 3°) abbreviare la durata di efficacia del precetto e la durata degli effetti della trascrizione del precetto immobiliare; 4°) demandare al presidente e al pretore, nei limiti delle rispettive competenze, di surrogare con semplice ordinanza non impugnabile il creditore istante resosi negligente; 5°) demandare agli stessi di disporre con decreto su ricorso la vendita degli immobili, fissandone le condizioni e stabilendo l'udienza per l'incanto, salvi soltanto i rimedi di cui negli articoli 695 e seguenti codice procedura civile; 6°) dar diritto al creditore di chiedere, senza obbligo di sua offerta, l'apertura dello incanto immobiliare o in base al sessantuplo del tributo o in base ai sei decimi del valore di stima; 7°) stabilire che l'incanto abbia luogo dinnanzi il presidente e il pretore, nelle rispettive competenze, mandando agli stessi di rinviare, con semplice provvedimento inserito nel verbale, l'esperimento di asta con il ribasso di uno o più decimi, se manchino gli oblatori; 8°) stabilire che il compratore debba pagare il prezzo entro un breve perentorio termine con la risoluzione di diritto dell'aggiudicazione nel caso di inadempimento, disponen-

dosi il nuovo incanto dal presidente o dal pretore su ricorso di qualsiasi creditore o anche del debitore; 9°) dar facoltà al presidente e al pretore, nelle rispettive competenze, di autorizzare l'esecuzione sulla quota indivisa; 10°) ridurre alla metà i termini stabiliti per la formazione dello stato dei gradi e per la comparizione successiva delle parti dinanzi il giudice, demandare a questi il provvedimento di omologazione dello Stato entro un breve termine dall'audizione delle parti, e attribuire al tribunale la competenza a conoscere dei reclami contro il provvedimento di omologazione; 11°) demandare al giudice graduatore la cognizione dei reclami contro la liquidazione dei crediti e al

tribunale la cognizione delle opposizioni contro il provvedimento del giudice.

La Commissione ha creduto in cotal modo di segnalare i maggiori capisaldi della riforma, tralasciandone altri meno importanti pur rilevati durante la discussione. Ed ha poi voluto, nel porre termine ai suoi lavori, su proposta dell'onorevole Lucci, esprimere l'avviso che si debbano meglio adeguare alle odierne condizioni della economia e ad un maggior senso di equità quelle norme limitative della generale espropriabilità dei beni del debitore le quali sono appunto dettate da superiori ragioni di umanità e di equità sociale.

LA LOGGIA.

NECESSARIA PRECEDENZA DI UNA PROCEDURA SCRITTA PER DETERMINARE L'AZIONE E L'ECCEZIONE

L'accusa che si fa al codice di procedura civile in vigore nelle vecchie provincie, per quel che si riferisce al procedimento di cognizione (non mi occupo in questa nota dell'esecutivo nè dei procedimenti speciali) si dovrebbe più propriamente rivolgere alla riforma della procedura compiuta nel 1901, perchè questa ha veramente sconvolto l'ordinamento procedurale italiano coll'abolire del rito ordinario o formale la parte buona, per tenerne invece la parte cattiva e peggiorarla rendendo ordinario un rito eccezionale, qual era il sommario, che il vecchio codice aveva sapientemente limitato alle cause non aventi bisogno di istruttoria di prove (provvedimenti conservatori, appelli da sentenze di pretore, cause specialmente indicate dalla legge o dal presidente, articolo 389).

Il procedimento ordinario o formale aveva due parti: l'una iniziale o preparatoria, scritta, che assicurava la lealtà del dibattito e rapidissima (a volontà dell'attore, che presuntivamente è il principale interessato alla rapidità), l'altra incidentale, di istruttoria probatoria e questa suscettibile di diventare interminabile coll'innesto di infinite contestazioni incidentali per prove successivamente dedotte e per nullità, con possibilità di appello e cassazione, con rinvio e ritorno in cassazione.

Ebbene che cosa si è fatto colla legge 31 marzo 1901? si è soppressa la prima parte del formale quella breve e rapida e leale e si è mantenuta la seconda, quella di istruttoria, che rendeva possibile la moltiplicazione degli incidenti e si prestava alla litigiosità defatigatoria, attaccandola con quello strano articolo 12 come con un gancio al rito sommario, che da eccezionale si è reso ordinario, snaturandolo e rendendolo così interminabile e minuziosissimo, benchè gli si sia mantenuto il titolo di sommario.

Alla tendenza che si è pronunciata nel senso di sviluppare la oralità e la concentrazione,

prendendole dal procedimento austriaco, non mi oppongo, ma chiedo che siano ordinate dopo un rapido procedimento scritto, in cui soltanto è per me la garanzia della libertà e della lealtà della controversia.

Ben disse il ministro che « la questione del sistema scritto e di quello orale è tutta nei limiti, in cui praticamente possono trovare applicazione questi principi e riguardata tal questione dal lato puramente pratico e in rapporto alle esigenze particolari della nostra popolazione, è assai dubbio che il sistema processuale in vigore nelle nuove provincie possa con utilità essere integralmente trapiantato fra noi » (pagina 28).

I sostenitori della sostituzione integrale del procedimento diretto dal giudice, partono dal concetto espresso anche nel relativo suballegato che « il rapporto processuale deve dipendere da norme regolatrici di una pubblica attività ed appartiene perciò al diritto pubblico » (pag. 4). Io trovo questo eccessivo: per me il rapporto processuale è misto di diritto privato e pubblico. Esercitare o no un'azione in giudizio è per me un mero diritto patrimoniale e di conseguenza è di diritto privato la sua formulazione; lo stesso dicasi della eccezione. Il rapporto pubblicistico è indiretto e sopravviene ad azione ed eccezione esercitate e si concreta nel pubblico interesse che il dibattito sia onesto e leale e venga assicurata una decisione giusta e per quanto è possibile pronta.

Vuole la tendenza estrema e avversa lasciare al dominio privato soltanto, bontà sua, l'esercizio dell'azione, cioè il diritto di far notificare o no un atto di citazione; ma « notificato il libello introduttivo del giudizio e costituito il rapporto processuale, il giudice dovrebbe considerarsi il *dominus iudicii* » il privato viene spropriato ed a lui non è lasciata che « la facoltà dell'abbandono e della rinuncia o del silenzio ».

Io non sottoscrivo a questo travolgente pubblicismo, io credo che sino alla fine della causa permanga un diritto civile e patrimoniale disciplinato dal diritto privato in armonia colle norme regolatrici del procedimento avanti al giudice, che sono di pubblico diritto.

Ma, lasciando ogni disputa di principî, che qui non sarebbe a posto e venendo al contrasto concreto sul tipo di riforma del procedimento, dirò in riassunto che mentre avversariamente si pretende che tosto dalla citazione la causa sia portata al giudice, prima ancora che l'attore sappia quel che risponde il convenuto, io propongo che prima di andare dinanzi al giudice, sia esso singolo o collegiale, debba essere spiegata la eccezione del convenuto.

Mi rivolgo ai pratici e domando loro se non sia vero che il difetto principale del procedimento oggi in vigore è quello appunto che la causa è trascinata di rinvio in rinvio sino al punto di dovere essere messa, come si dice, in relazione, senza che ancora l'attore sappia se il convenuto ammette o non i fatti narrati in citazione od opponga un pagamento o la prescrizione o quale altra eccezione, sicchè ei possa regolarsi intorno alla necessità di istituire la causa o con documenti o con prove testimoniali od altrimenti. A sua volta il convenuto non sa come verrà contro attaccata dall'attore la sua eccezione e se abbia bisogno di sostenerla con mezzi probatori. Intanto fino all'udienza, in cui si discute la causa, le parti possono fare nuove produzioni e si può quindi cambiare totalmente la base di fatto, rendendo inutile od inefficace la orale discussione in diritto.

Propongo pertanto che correggendo la riforma del 1901 sia mantenuta la parte buona dell'antico procedimento ordinario italiano, che mantiene in sostanza la tradizione romana della distinzione tra *jus* e *judicium*, perfezionandola nel senso di renderla anche più breve e rapida, lo che può farsi con piccole modificazioni, consistenti nel rendere obbligatoria la risposta, nel senso che il convenuto, che si costituisce ma non risponde, sia considerato in contumacia come se non si fosse costituito e nel togliere la facoltà di riaprire indefinitamente il dibattito scritto dopo la iscrizione a ruolo della causa, al qual punto questa può essere portata avanti al giudice delegato, ove occorra istruttoria e quivi questa si svolga oralmente e colle direttive del giudice secondo la tendenza odierna (come si vede non si ha opposizione necessaria tra il principio che io sostengo e l'altro, ma possono essere con beneficio comune armonizzati); mentre è inutile la delegazione del giudice dove non occorra istruttoria e la causa, dovendosi deci-

dere sui soli documenti prodotti *hinc inde*, dovrebbe essere senz'altro portata in discussione avanti il collegio premesso lo scambio della comparsa conclusionale, che io credo sempre utile secondo il concetto che ne dà il nostro regolamento generale giudiziario del 1865.

Propongo che si facciano rivivere i paragrafi 1, 2, 3 della sezione I, capo I, titolo IV del codice di procedura civile con le opportune modificazioni che ho sopra additate e allora il procedimento si svolgerebbe come segue:

1°) citazione con deposito in cancelleria di essa e dei documenti;

2°) costituzione del convenuto nel termine per comparire;

3°) dalla scadenza di questo entro quindici giorni comparsa di risposta con eventuali documenti e deposito pur di essi in cancelleria (dove si forma così e rimane il fascicolo della causa);

4°) la risposta in quel termine è obbligatoria nel senso, che dove essa manchi, il convenuto sia considerato in contumacia, malgrado la costituzione di procuratore;

5°) eventuale replica dell'attore con documenti entro quindici giorni;

6°) diritto di replica del convenuto con documenti pure entro quindici giorni;

7°) ove non siavi richiesta di mezzi istruttori (testimoniali, peritali, ecc.) fermata della causa senza possibilità di nuove produzioni o domande e rimessione al collegio per la discussione, previo scambio di comparsa conclusionale;

8°) ove una delle parti proponga mezzi istruttori il presidente delegherà un giudice, avanti al quale si compia l'istruttoria, concedendosi che il giudice abbia poteri moderatori e direttivi secondo le nuove tendenze e rimetta esso la causa a discussione quando la crede matura, insomma abbia pieno svolgimento quella tendenza, che crede utile ampliare i poteri del giudice in confronto delle parti contendenti.

Come si vede il nocciolo della questione è che secondo me all'istruttoria avanti al giudice deve precedere uno scambio di comparse scritte che fissando l'azione e l'eccezione assicurino la lealtà del dibattimento e preparino la contestazione della lite, nel che credo pur sempre utile anzi necessaria l'opera dell'avvocato e non sostituibile con l'iniziativa del magistrato.

Come pur si vede, nessuna complicazione, nessuna indeterminatezza nè prolissità in questo procedimento che contempera la necessità della scrittura all'utilità della oralità secondo l'esigenza esposta anche dal ministro.

Il sistema che dirò avverso si riassume così:

1°) citazione e nomina a piè di essa del giudice delegato da parte del presidente del collegio;

2°) udienza avanti al giudice delegato, che divien arbitro se ordinare o no comparse scritte (in pratica le ordinerà sempre di certo, quindi tanto valeva che fossero scambiate prima in termini fissi e brevi);

3°) direzione dell'istruttoria da parte del giudice, il quale quando lo riterrà opportuno dichiarerà chiusa la causa e invierà le parti al collegio.

Il contrasto tra questi due sistemi si svolse nella Sottocommissione così che io proposi a conclusione di esso la seguente risoluzione: «la Sottocommissione delibera che la procedura scritta debba essere di diritto delle parti e preliminare a qualsiasi intervento del giudice sia singolo che collegiale».

Nella seduta in cui fu presentata tal risoluzione rimase in minoranza, ma per dichiarazioni fatte in seduta successiva passò in definitiva ad essere espressione di pensiero della maggioranza.

A mio avviso tutti i sistemi (sia quello in vigore per la legge del 1901, siano i proposti)

che portano la causa della citazione all'udienza del magistrato, sopprimendo il preliminare procedimento scritto, manterranno il disordine attuale e l'assoluta deficienza della chiarezza e lealtà del dibattimento che è il vero e solo grande interesse pubblico.

Mi sono assai compiaciuto quando vidi di recente di poter contare sul sussidio di una fortissima autorità quella dell'illustre Foro torinese che fra i voti pose al n. 3 il seguente:

«Che — tenuto conto della mentalità, delle tradizioni e dei costumi giudiziari delle antiche provincie, nonchè delle attuali condizioni della magistratura e del servizio giudiziario — la riforma mantenga, in massima, in vigore il principio del procedimento per iscritto, temperato con opportune semplificazioni ed abbreviazioni».

Proporrei pertanto il seguente ordine del giorno: Si delibera che nella riforma del procedimento di cognizione la procedura scritta, consistente nella citazione e nella risposta, nonchè in due comparse una per l'attore e l'altra pel convenuto in termini improrogabili, sia di diritto delle parti e preliminare a qualsiasi intervento del magistrato.

SACCHI.

DEL PROCEDIMENTO DI COGNIZIONE

La nostra grande guerra, nel restituire alla patria le provincie per sì lungo tempo doloranti sotto il dominio straniero, ha imposto al governo una serie di gravi e complessi doveri: fra gli altri, quello di procedere alla integrale per quanto sollecita unificazione legislativa.

Nell'accingersi a sì arduo lavoro, l'attuale ministro di giustizia ha necessariamente avvertita l'urgenza della riforma del nostro codice di procedura civile, che, reclamata dalla dottrina e dalla quotidiana pratica giudiziaria, e già matura nella coscienza giuridica del paese, è diventata improrogabile per la profonda differenza fra il nostro ed il sistema processuale austriaco, differenza, la quale rende impossibile la estensione della nostra legge di rito civile alle provincie redente.

Da tempo le critiche più aspre e profonde han posto in piena luce i difetti e le lacune della nostra legislazione procedurale ispirata, talvolta, a teoriche risalenti e non più in armonia con le rinnovate correnti del pensiero scientifico e con le esigenze della pratica. Ma, attraverso libri e congressi, proposte e voti, progetti e parziali riforme, si è invano attesa la riforma radicale e completa, che avesse sostituito al vecchio un nuovo codice.

L'attuale ministro di giustizia ha l'incontestabile merito di aver avvertito cotesto bisogno e di avere, con saldezza di propositi e con volontà ferma e sicura, iniziata la grande opera. E nel riavvicinare, ai fini della unificazione, il nostro al codice austriaco vigente nelle provincie liberate, ha preso le mosse dal problema fondamentale, che domina la maggior parte della nostra legislazione relativa al procedimento di cognizione: quello cioè che riflette il *sistema della oralità e della concentrazione processuale*.

PROCEDIMENTO DI COGNIZIONE.

I limiti e la finalità di questa relazione parziale non consentono neppure di riassumere tutta la ricchissima letteratura, che si è venuta

formando su questo tema. Ma, dovendo dar ragione delle deliberazioni prese dalla maggioranza della Commissione (e che io ho avuto l'incarico d'illustrare, anche per quel che riflette i dissensi della minoranza) credo bastevole formulare, in via di sintesi, alcune proposizioni, nelle quali si assommano tutte le esigenze, cui un ben disciplinato ordinamento processuale dovrebbe rispondere:

a) occorre assicurare una maggiore semplicità, speditezza e celerità dei giudizi;

b) occorre contemporaneamente garantire, con eguaglianza di trattamento, il diritto di ciascuna delle parti contro le eventuali sorprese e la malafede dell'altra, per la tutela delle reciproche difese e della sincerità del giudizio.

Non v'ha dubbio che la *oralità* meglio soddisfi alla prima esigenza, lo *scritto* alla seconda. Coloro che hanno maggiormente di mira la buona fede, che regnar deve sovrana in tutti gli atti della vita civile, si fanno assertori del *procedimento formale* o scritto: a vece, coloro che più si preoccupano di evitare le lungaggini ed il vieto formalismo, credono più adatto allo scopo il *procedimento sommario* od orale. Ma, in sostanza, trattasi di una quistione di prevalenza, giacchè gli stessi propugnatori della *oralità* e della *concentrazione* sono costretti a riconoscere, che anche nel processo orale la scrittura ha degli uffici da compiere.

A rigore, il sistema della oralità importa il concorso di tre elementi: la identità della persona fisica del giudice attraverso tutto il procedimento, l'oralità della istruttoria del dibattimento, la immediatezza della sentenza.

Sono noti i pregi incontestabili di questo sistema, ma sono anche molte e gravi, e ben fondate le critiche — alcune di carattere tecnico, altre strettamente pratico — che l'esperienza ha posto sempre più in luce, ed attraverso le quali si son venuti adottando alcuni temperamenti all'uno ed all'altro procedimento, con lo scopo precipuo di evitare le sorprese, le omissioni, gli errori cui il sistema dell'assoluta oralità può dar luogo. Si è venuto, così, costruendo un tipo nuovo di procedimento, che possiamo

chiamare *misto*, più conforme alla mentalità ed alle tradizioni nostre, e che soddisfa pienamente alle esigenze della scienza e della prassi. La maggioranza della Commissione ha, in astratto, ritenuto che cotesta forma *mista* sia quella da adottarsi; ma, in concreto, con l'affermare il principio della *obbligatorietà dello scritto* defensionale preliminare, ed affidando all'attività processuale delle parti l'ulteriore svolgimento del giudizio, è venuta a far rivivere il vecchio ed abusato *procedimento formale*.

Su questo punto si è manifestato un dissenso fondamentale, in seno alla Commissione.

Il sistema *misto* — che la maggioranza ha dichiarato di accettare, e nel quale predomina il fattore della oralità, importa un potere di iniziativa da parte del giudice — che invece la maggioranza non crede di ammettere — una potestà indipendente dalla volontà dei litiganti, la quale, secondo l'attuale ordinamento giuridico, è, di regola, l'indispensabile presupposto di fatto per eccitare l'organo giurisdizionale ed ottenerne i necessari provvedimenti concreti. Una tale maggiore ampiezza di poteri nel giudice suppone risoluto un problema fondamentale: quello della natura del *rapporto processuale*. Il quale non ha un valore puramente scientifico — come a prima vista potrebbe sembrare — ma anche pratico, giacchè dalla sua soluzione dipende la legittimità di quel maggiore o minore potere d'iniziativa, che il giudice dovrebbe avere per potere dirigere l'attività processuale delle parti secondo la natura e l'obbietto delle loro domande, e potere emettere, anche di ufficio, tutti i provvedimenti necessari, o soltanto opportuni, per giungere alla dichiarazione del diritto, che è lo scopo del giudizio.

Per gli antichi proceduristi il *rapporto processuale* non si distingueva dall'*azione*, o si offuscava sotto l'influsso delle vecchie nozioni della *litis contestatio*, del *quasi contratto giudiziario*, ecc. La postuma revisione critica di cotesti schemi tradizionali ed una più sicura orientazione del pensiero scientifico han fornito gli elementi per una salda costruzione giuridica intorno al *rapporto processuale*. Il quale oggi è considerato autonomo, distinto dall'*azione*, che ne è soltanto il presupposto, e dalle domande giudiziali, che servono a costituirlo. L'attività spiegata dalle parti per la reintegrazione del loro diritto leso offre la materia alla costituzione del *rapporto processuale*, ma questo ha la sua ragion di essere nell'attività del giudice, o dell'organo giurisdizionale, cui la domanda è rivolta, e che è investito della potestà di compiere tutto quanto occorra, affinchè la legge ab-

bia, con il giudicato, la concreta applicazione al caso particolare. Il *rapporto processuale*, dunque, dipende da norme regolatrici di una pubblica attività, ed appartiene perciò al diritto pubblico.

La minoranza della Commissione, adottando cotesta teorica, ha necessariamente accettato il principio di sopra cennato, e che informa tutto il sistema della *oralità* e della *concentrazione del procedimento*: che, cioè, al giudice debba essere consentito un largo potere d'iniziativa, sottratto alla volontà delle parti ed indipendente dalle loro istanze particolari.

Notificato il libello introduttivo del giudizio e costituito il rapporto processuale, il giudice dovrebbe considerarsi quasi come il *dominus iudici*, meno per quel che attiene al privato interesse delle parti (*ea quae pro se introducta sunt*), giacchè alle parti non può essere tolta la facoltà dell'abbandono e della rinuncia, o del silenzio, che possa equipararsi, in quanto agli effetti, a questa od a quello. Tutta la istruttoria dovrebbe aver luogo innanzi al medesimo giudice — così com'è richiesto nel sistema *orale* rigoroso — con lo scambio, *occorrendo*, di comparse scritte, contemporaneamente o successive, secondo i casi. La *obbligatorietà* della scrittura nella difesa dipenderebbe, quindi, dall'ordine del giudice. Il quale, nel momento in cui la causa fosse sufficientemente istruita, e le parti avessero scambiate le conclusioni definitive, dovrebbe rimetterle ad udienza fissa per la discussione orale. Da quel giorno non dovrebbe essere consentito alle parti di produrre nuovi documenti o di variare, comunque, le conclusioni precedentemente formulate.

In altri termini — abolito il *procedimento formale* — un solo dovrebbe essere il procedimento per tutti i giudizi: il *sommario*, conforme a quello adottato innanzi al tribunale delle acque pubbliche, e nel quale è data prevalenza alla oralità e sono accordati al giudice i più ampi poteri d'iniziativa.

Chi scrive queste pagine ebbe la buona ventura e l'onore di contribuire al lavoro legislativo, che si chiuse con il decreto 20 novembre 1916 per le acque pubbliche e con il relativo regolamento di procedura, ed ebbe un ulteriore svolgimento con l'altro decreto del 9 ottobre 1919, n. 2161; ma egli ha avuto anche l'altra fortuna di potere, nella qualità di giudice di quel tribunale, controllare la bontà del sistema attraverso ben sette anni di esperienza; e perciò, con sicura e ferma coscienza, può segnalare quel regolamento di procedura eccezionale come un ottimo esemplare per la prossima riforma del procedimento ordinario.

* * *

Con l'adozione del procedimento sommario nella forma *mista*, della quale innanzi furono tracciati i lineamenti, viene più di leggieri illustrata la necessità di alcune speciali riforme, che la Commissione sente il dovere di additare all'onorevole ministro.

I. — Anzitutto occorre togliere ogni differenza tra le forme procedurali, stabilite per i giudizi civili, e quelle particolari per le cause commerciali.

La diversità più non si giustifica con alcuna ragione scientifica, ed è, in pratica, produttiva di non pochi inconvenienti, come io ho avuto più volte occasione di constatare attraverso una esperienza ultratrentennale.

II. — Siano per tutti i giudizi adottate delle norme, che abbiano soprattutto per effetto di rendere più semplice, più sicura e più rapida l'amministrazione della giustizia.

III. — A raggiungere cotesta finalità universalmente reclamata, sarà opportuno restringere i termini a comparire — specialmente i maggiori — e quelli per impugnare le sentenze, nonchè quello stabilito per la perenzione.

A meglio disciplinare cotesto istituto, la Commissione ha creduto di proporre che sia limitata l'efficacia interruttiva degli atti processuali.

IV. — Occorre una nuova disciplina della materia delle nullità.

L'articolo 56 dell'attuale codice più non risponde allo scopo. Esso ha bisogno di una maggiore precisione e determinazione.

Quando si dice che possono essere annullati gli atti che *manchino degli elementi che ne costituiscono l'essenza*, si dice troppo e poco.

Pare al relatore, che una disposizione più precisa in materia sia portata dall'articolo 230 del decreto 11 luglio 1908, emanato dal governatore dell'Eritrea per l'attuazione dell'ordinamento giudiziario della colonia, sanzionato con regio decreto 2 luglio stesso anno. La stessa disposizione è riprodotta nell'articolo 48 dell'ordinamento giudiziario della Tripolitania approvato con regio decreto 20 marzo 1913, n. 289, del 1913. Ivi si stabilisce che, non sono ammesse *altre nullità fuorchè quelle che lasciano assoluta incertezza sulla persona, sull'oggetto della istanza, sul luogo o sul tempo della comparizione, ovvero che concernono l'essenza dell'atto*. Anche cotesta determinazione lascia un ampio

potere di valutazione al giudice, perchè « esaminati lo scopo e i requisiti necessari di ciascun atto, in logico rapporto con le sanzioni della legge e con le forme di cui è effettivamente rivestito, riscontri e decida se, a parte i vizi preveduti e colpiti da espresse comminatorie, particolari omissioni o violazioni rivelino la mancanza di altro specifico elemento sostanziale; e verifichi e decida, altresì, se la mancanza debba, nel caso concreto, portare alla estrema conseguenza dell'annullamento » (1). Ma l'opera del giudice dovrebbe andare più oltre, e spingersi fino all'accertamento delle conseguenze dell'atto. Chè se la finalità propria dell'atto « fosse stata sufficientemente raggiunta, e quindi nessun danno fosse derivato per l'altra parte litigante, la difesa della quale non avesse sofferto veruno impedimento, non sarebbevi ragione di giustizia, nè di opportunità per l'annullamento » (2).

A questi concetti fu ispirato l'articolo 74 del progetto Orlando, ed è da sperare che nella prossima compilazione del testo si vorrà tener conto di quel precedente.

V. — In quanto all'atto di citazione, anzi chè accogliere il concetto della *Klageschrift* del diritto germanico, è parso alla Commissione opportuno attenersi a quello tradizionale della *vocatio in ius*, per cui la citazione è un semplice atto di parte, e l'intervento dell'usciera ha soltanto una funzione certificante.

Due sono i sistemi, che regolano ogni attività processuale di parte, e la citazione in specie: quello francese, o della *immediatezza*, elaborato anche nella dottrina tedesca, che lo designa con la parola *Unsmittelbarkeit*, ed il sistema austriaco o della *mediatezza*, seguito nei giudizi innanzi all'*Amtsgericht*.

Ma i due sistemi non ineriscono reciprocamente all'*oralità* od al *processo scritto*. Quindi adottando il *sistema misto* di sopra esposto, si può, senza preoccupazioni teoriche, accogliere, in quanto all'atto di citazione, l'uno o l'altro principio. Trattasi quindi di vedere, se sia opportuno notificare al convenuto il libello introduttivo del giudizio completo (ossia con la delegazione del giudice, il mandato, la elezione di domicilio, ecc., come avviene nelle cause che si trattano innanzi al tribunale delle acque) o se tutto questo possa essergli portato a notizia in un secondo momento.

In ogni caso la notificazione (secondo l'unanime avviso della Commissione) dovrebbe effet-

(1) MORTARA, *Comment.*, Vol II, pag. 514, numero 636.

(2) *Ibid.* l. c.

tuarsi per mezzo degli uffici postali, ossia per mezzo di lettera raccomandata con ricevuta di ritorno.

Il sistema, che ha qualche applicazione nelle nostre leggi positive, fu adoperato con ottimo risultato nelle colonie (1), e fu adottato senza restrizioni nel progetto Orlando (articoli 5 e seguenti).

VI. — Ad evitare od almeno ridurre il numero delle controversie in tema di nullità di notificazione (che la lettera della legge vigente e la feconda ingegnosità dei difensori ha moltiplicato a dismisura) in conformità del concetto generale espresso innanzi, sarà opportuno eliminare qualcuno dei casi stabiliti nell'articolo 143 e precisarne altri con maggiore chiarezza. Certo, il libello introduttivo del giudizio — in quella che è la parte destinata all'attività privata — dovrebbe essere liberato dal rigore formalistico, che paralizza l'esercizio del diritto, e, quando non abbia un fine processuale ben definito, è destinato ad ingenerare confusione e lungaggine, sovente con danno della stessa giustizia.

Occorrerà dettare norme speciali per la citazione delle ditte e delle società commerciali, giacchè l'esperienza ammaestra, che in tali casi il giudizio si celebra talvolta in confronto di una determinata persona, ed alla fine il giudicato non si forma contro la ditta o la società, che costituiscono i veri convenuti. E sempre al fine di una maggiore semplicità, sarà opportuno autorizzare la concessione del mandato *ad lites*, in conformità di quanto è già stabilito nel regolamento per la nuova legge sui giudizi innanzi ai pretori; potrà quindi scriversi ai piè dell'atto di citazione, dandosi così una maggiore estensione all'attuale articolo 395 codice di procedura civile.

La Commissione è stata concorde nel proporre l'abolizione della seconda citazione (articoli 382, 474 codice di procedura civile).

VII. — Circa la competenza — intesa questa come misura della funzione concreta di ciascun organo giuridizionale — il rigido sistema della inderogabilità non è più sembrato giustificabile da invincibili ragioni dottrinarie, ed in pratica, appare destinato ad intralciare la realizzazione della giustizia sostanziale.

In verità il principio ha già qualche deviazione, come appare dall'articolo 80 del codice di

procedura e dalla legge per i conciliatori del 16 giugno 1892.

In tema d'incompetenza per materia è d'uopo tener fermo il principio tradizionale, ma nessun plausibile motivo obbliga a conservare immutate le rigide norme, che regolano la incompetenza per valore (articoli 69 e 187 del codice).

Una radicale riforma era proposta con l'articolo 1 del progetto Orlando nel quale era esplicitamente sanzionato, che nei giudizi davanti i pretori ed i tribunali l'incompetenza per valore dev'essere opposta prima di ogni altra istanza o difesa: l'autorità giudiziaria non può pronunciarla di ufficio. Un accordo relativo alla competenza per valore nei suddetti giudizi è valido se risulta da atto scritto.

La legislazione comparata conforta l'adozione di cotesto principio innovatore. In Germania ed in Austria, in Inghilterra, in Spagna è espressamente riconosciuta l'efficacia della deroga consensuale alle norme regolatrici della competenza, per valore; ed in nessun paese (tranne che in Italia) è vietato alle parti, per la soluzione di una controversia di valore inferiore, di adire un giudice competente per un valore maggiore.

Una riforma in questo senso pare alla Commissione di somma importanza, tanto più che essa è stata di già adottata nella nuova legge per i pretori, della quale è necessario che si ottenga, improrogabilmente, la pratica attuazione.

VIII. — Con la comparizione delle parti innanzi al pretore od al giudice delegato dal presidente — se la causa è di competenza di un magistrato collegiale — s'inizia il procedimento, del quale è mestieri assicurare la continuità in tutte le fasi.

In omaggio al principio della concentrazione occorre che, di regola, il giudice delegato allo svolgimento preparatorio rimanga immutato, non senza però concedergli la facoltà di subdelegare in casi di necessità o manifesta convenienza (articolo 208).

In linea generale è opportuno che il presidente del collegio abbia la facoltà di surrogare qualsiasi giudice, che abbia avuto un qualsiasi incarico — *anche per sentenza* — e sia venuto in seguito a mancare (arg. articolo 211).

Per la celerità del giudizio occorre provvedere, con più rigorose sanzioni, a disciplinare la materia dei differimenti, conferendo più larghi poteri al giudice. Ma lo scopo non potrà essere raggiunto senza adottare il principio della non impugnabilità, se non in sede di merito, dei provvedimenti interlocutorii emessi dal giudice delegato durante l'istruttoria.

(1) Art. 40 del decreto 20 marzo 1913.

Circa i mezzi di prova — non dubita la Commissione che ne sarà meglio disciplinata la tecnica, in relazione a maggiori poteri conferiti al giudice.

Avrà questi la più ampia facoltà di ordinare la comparizione personale delle parti, non solo a scopo istruttorio, ma anche per tentare un amichevole componimento (articolo 12 del progetto Orlando).

Potrà ordinare di ufficio l'interrogatorio, e rivolgere alle parti qualsiasi domanda, che creda opportuno ai fini di giustizia, procedendo anche ad *interrogatorio incrociato*: ordinare la esibizione di qualsiasi documento, cui una delle parti si riferisca, la produzione o visione di quelli eventualmente posseduti da un pubblico ufficiale, e dei quali le parti siano in grado di esibire la copia.

In ordine alla prova testimoniale un vivace dibattito è sorto in seno alla Commissione circa l'obbligo di indicare i nomi dei testi ed articolare i fatti da provare prima del provvedimento che l'ammetta.

Il vostro relatore, forte dell'esperienza di trentatré anni di esercizio professionale, si è fatto strenuo propugnatore proposto, dell'accennato che ha, fra l'altro, l'autorevole conforto del progetto Orlando (articolo 13). Ma nel contrasto delle opinioni non si è ottenuto un accordo completo su tutti i vari aspetti del problema.

E' stata invece respinta la proposta del relatore in ordine all'abolizione del giuramento decisorio, che la Commissione ha ritenuto come un mezzo di prova ancora efficace ai fini di giustizia.

Due altre facoltà crede la Commissione opportuno conferire al giudice: a) di chiamare le parti e i loro patrocinatori in camera di consiglio dopo la spedizione della causa ma prima della decisione, allo scopo di chiarire, occorrendo, le conclusioni, illustrare viemmeglio i fatti, dare spiegazioni, ecc.; b) di riaprire l'istruttoria delle cause, ove ciò si presenti come indispensabile all'atto della deliberazione.

La prima facoltà è diretta ad evitare errori ed omissioni, rendendo così più sicura l'amministrazione della giustizia, meno frequenti i gravami: la seconda è un mezzo agevole per evitare, o rendere almeno più rare, le sentenze interlocutorie e preparatorie.

X. — Circa la sentenza è sembrato alla Commissione che la disposizione del n. 9 dell'articolo 360 debba essere modificata nel senso che sarà sufficiente la firma del presidente e del giudice estensore, oltre quella del cancelliere.

La prassi ha insegnato, che la obbligatorietà della firma di tutti i votanti crea difficoltà, talvolta gravissime, come nel caso di morte, e non è punto necessaria ai fini della validità dell'atto.

E' poi da augurarsi che nel testo del nuovo codice di rito la notificazione delle sentenze, in conformità di quanto è stabilito in alcune legislazioni straniere, sia affidata al cancelliere, come è oggi praticato, e con ottimo risultato, nella procedura innanzi al tribunale delle acque (articolo 37 del regio decreto 9 ottobre 1919).

MEZZI D'IMPUGNATIVA.

Questa parte, essendo affidata ad altro relatore, onorevole Lucci, non mi autorizza che ad alcune particolari osservazioni, per richiamare più specialmente l'attenzione (secondo il pensiero della Commissione) sull'avviso della minoranza circa qualche punto più controverso.

In ordine alle possibili riforme da apportare all'istituto del ricorso per cassazione, la maggioranza della Commissione ha ritenuto doversi conservare inalterato il sistema in vigore. Ma al relatore è parso che, allo stato della scienza e della giurisprudenza, si debba richiamare il supremo collegio alla sua funzione naturale, ad esercitare unicamente il suo sindacato sulla interpretazione ed applicazione della legge, ed essere, cioè, l'ultimo e più alto organo della dichiarazione del diritto.

Questo, che è antico voto dei più insigni giuristi che si occuparono della materia, e di quanti per la loro esperienza sono obbligati a rilevare, nella pratica, gli inconvenienti dell'attuale sistema (che non rare volte si è prestato al più deplorabile abuso con il facile accoglimento del « difetto di motivazione ») è diventata una indeclinabile necessità oggi, che il Governo ha avuto l'autorità e la forza, e — diciamo pure — la gloria, di procedere alla unificazione della cassazione anche in materia civile.

Occorre, dunque, procedere ad una revisione dell'articolo 517 codice di procedura civile.

Alcuni dei casi ivi elencati possono più opportunamente formare oggetto di *rettificazione*, allargando e meglio disciplinando l'articolo 473 del codice, o di revocazione, estendendo l'articolo 494 in conformità dell'articolo 15 del progetto Orlando.

Al difetto di motivazione dovrebbe essere concesso alla corte di cassazione di supplire senza ricorrere all'annullamento, quando riconosca il dispositivo essere conforme a legge.

In altri termini il ricorso dovrebbe essere concesso nei soli casi di violazione e falsa ap-

plicazione della legge sostanziale, e nei casi di violazione della legge formale, quando alcune determinate forme siano prescritte sotto pena di nullità (articolo 16 del progetto Orlando).

Occorrerà inoltre aumentare di gran lunga il deposito cauzionale, la cui misura attualmente stabilita dalla legge si appalesa del tutto irrisoria di fronte al mutato valore della moneta.

* * *

In quanto agli altri mezzi d'impugnativa pare al relatore non più disputabile l'opportunità di sopprimere l'*opposizione del contumace*.

Circa poi l'appellazione, ad allargarne ed assicurarne meglio l'efficacia devolutiva, è mestieri che il giudizio sia celebrato fra tutte le parti, che intervennero in primo grado. Deve quindi necessariamente essere eliminata la disposizione dell'articolo 470, e restar soltanto in vita quella del 471.

PROCEDIMENTO DI ESECUZIONE.

Questo tema è affidato alle cure del collega onorevole La Loggia; io quindi debbo astenermi da qualsiasi illustrazione dei voti formulati dalla Commissione. Ma credo mio dovere di segnalare una proposta da me fatta, e che fu

respinta da tutti gli altri commissari: quella cioè di sostituire al precetto immobiliare la domanda di autorizzazione a vendere seguita dalla trascrizione.

I RAPPORTI FRA IL CODICE DI PROCEDURA CIVILE E LA LEGGE 31 MARZO 1877.

Prima di chiudere queste pagine credo mio dovere far cenno di un particolare problema, che fu da me illustrato in seno alla Commissione, ma che non potè formare oggetto di discussione e di proposte concrete.

Sono noti i rapporti fra la legge comune di rito civile e la legge su i conflitti. E' anche noto, che la *improponibilità assoluta della domanda* — che sia ravvisata *prima facie* — si identifica con la dichiarazione d'incompetenza dell'autorità giudiziaria.

Su questo punto l'attività giurisdizionale delle sezioni unite ha costruito una vera e propria teorica, ma, per la natura stessa della giurisprudenza, essa non manca di dar luogo, talvolta, a perplessità ed incertezze, che sarebbe bene eliminare. Penso perciò che la materia, nello stato dottrinale e giurisprudenziale nel quale si trova, si presterebbe al tentativo della codificazione, e potrebbe utilmente trovare posto nel titolo I, del I libro.

MARRACINO.

SUI MEZZI D'IMPUGNATIVA DELLE SENTENZE

Sulla difesa gratuita dei poveri ~ Di un procedimento sommarissimo per le ragioni alimentari, possessorie e di difesa dell'infanzia.

I. — MEZZI DI IMPUGNATIVA.

La relazione ministeriale in due punti accenna alle riforme da apportarsi ai mezzi di impugnativa. Vi accenna, allorchè tratta dell'argomento particolare delle sentenze interlocutorie e di ogni altro provvedimento:

« Nello stesso intento può essere utile la regola che fa divieto di impugnare le sentenze « interlocutorie o qualsiasi altro provvedimento « separatamente dalla sentenza definitiva o di « sgiuntamente nel merito ».

Vi accenna genericamente, allorchè tratta dei mezzi di impugnativa:

« Anche le norme del codice sui mezzi per « impugnare le sentenze meritano qualche « tocco: in generale, per quanto riguarda i « termini sia per la loro durata che per la decorrenza; ed in modo speciale, per quanto riguarda il giudizio di appello, la struttura del « quale risentirà necessariamente l'influenza « delle modificazioni che si introdurranno nel « giudizio di primo grado; e per quanto riguarda i motivi per ricorrere in cassazione che « vanno ridotti in conformità della natura dell'istituto. La riduzione diventa ora tanto più « necessaria, in quanto l'unificazione della corte « di cassazione in materia civile impone di limitare l'attività del supremo collegio entro precisi confini. Sarà pure da prendere in esame « la convenienza di conservare il giudizio di rinvio quale è attualmente, avuto riguardo alle « riforme del procedimento ed alla detta unificazione ».

Questi accenni troppo vaghi, e la mancanza di una precisa indicazione delle riforme fondamentali agli istituti processuali di impugnativa delle sentenze, hanno consigliato alla Sottocommissione di uscire dall'indeterminato con proporre quelle precise modificazioni che ritene opportune.

A). — *Categorie dei mezzi d'impugnativa.*

I rimedi che il vigente codice dà contro la sentenza sono ordinari e straordinari.

Ordinari l'opposizione contumaciale e l'appello: straordinari, la domanda in revocazione, l'opposizione del terzo ed il ricorso alla corte di cassazione. Questa distinzione non ha ragione di essere, specie quando (come si dirà in prosieguo) sia accordato al ricorso in cassazione effetto sospensivo, a giudizio del magistrato *a quo* o della stessa corte di cassazione.

La Commissione all'unanimità propone la soppressione della opposizione contumaciale, come nel progetto Orlando.

Le ragioni del contumace sono bene tutelate col rimedio dell'appello. E qui, occorre osservare che il giudizio di appello, secondo il nostro codice, ed a differenza dell'ordinamento austriaco, non limitano al riesame delle situazioni processuali di prima istanza, permette una più lata attività delle parti, condizionata soltanto al divieto di proporre nuove domande. Ed il contumace che in prima istanza è stato tutelato da precise disposizioni di legge, troverà in grado di appello la sufficiente garanzia dei suoi diritti di litigante. Nessuna ragione di equo trattamento milita, dunque, a favore di una ripetizione di giudizio innanzi al primo giudice.

E' vero che l'appello dalla sentenza contumaciale importa rinuncia al diritto di proporre opposizioni contumaciali (articolo 481); ma questa limitazione non offre risparmio di tempo e di spesa, perchè il contumace propone insieme (e la pratica forense ne è esempio) la opposizione e l'appello. Se, dunque, l'appello è tutela piena per il contumace, non v'ha una ragione decisiva per consigliare il mantenimento di questo inutile ed ingombrante gravame.

Si è detto che l'attore può evitare l'eventualità di una opposizione contumaciale, curan-

do la notificazione della citazione nelle mani del convenuto, oppure ripetendo la citazione notificata non in proprie mani.

Questa osservazione poggia sulla distinzione di una contumacia fittizia e di una contumacia volontaria: fittizia, allorchè la citazione, non notificata in mani proprie, non fu ripetuta: volontaria quando lo fu, oppure quando la citazione fu consegnata in mani proprie. Or è stato osservato con verità, che una simile distinzione non ha fondamento nella realtà: il convenuto citato in persona propria può restare lontano dal procedimento per fatto indipendente dalla sua volontà: nè la citazione ripetuta, e consegnata, come la prima, in mano di persona cosiddetta *familiare* (cioè di un terzo) offre certezza alcuna che il convenuto abbia voluto restare contumace.

Nel nostro sistema la contumacia del convenuto non impedisce lo svolgimento del processo, nè al comportamento negativo del contumace è dato significato di reazione al potere del giudice, di rinuncia alla difesa, o di presunta ignoranza della esistenza della lite (1). Che il convenuto non compaia, ciò non induce a necessaria sua succumbenza od ammissione dei fatti dedotti dall'attore. Perfino nei due casi degli articoli 218 e 225 (*ficta confessio*) il contumace è restituito in integro allegando e dimostrando il legittimo impedimento a comparire. Accordargli, adunque, una tutela straordinaria nel caso di citazione non pervenuta nelle sue mani e non ripetuta, quando questa circostanza non può giustificare una speciale tutela, accordargliela sì largamente da permettergli di usarne sino al primo atto di esecuzione della sentenza contumaciale; costituisce un ingiusto trattamento di privilegio, causa di ritardo gravissimo nella definizione delle liti ed occasione di sottilissime cavillazioni procedurali.

Del resto il nostro codice, in una speciale zona, non ammette il rimedio della opposizione contumaciale, come nei giudizi di esecuzione (articolo 574), di divisione (articolo 895), di autorizzazione alla donna maritata (articolo 802) e di fallimento (articolo 913 codice di com-

mercio): eppur si tratta di rapporti processuali di gravissime conseguenze, per sottrarre i quali all'opposizione non esistono vere e decisive ragioni.

La soppressione di questo rimedio ordinario conduce o alla soppressione della seconda citazione, o alla statuizione dell'obbligo di ripeterla, allorchè il convenuto non sia stato citato in persona propria.

B). — *Sulla sospensione della esecuzione della sentenza.*

La Sottocommissione propone di dare al ricorso per cassazione effetto sospensivo dell'esecuzione della sentenza impugnata. Oggi, allo stato della nostra legislazione, questo effetto è previsto esclusivamente nei casi degli articoli 309 e 750 codice procedura civile. Come fu proposto nel progetto Orlando, la sospensione potrebbe essere accordata sia dal magistrato *a quo* nella sua sentenza, sia dalla corte di cassazione, quando gravi motivi concorressero. Nè sarebbe dannoso alla parte vincitrice della lite se si accordasse in ogni caso la sospensione, quando il soccombente offrisse cauzione *judicatum solvi* dopo il rigetto del gravame.

La Commissione nota, infine, l'opportunità di regolare con una disposizione l'effetto sospensivo dei gravami di revocazione, opposizione di terzo e cassazione, sopprimendo le differenze di dizione e di concetto tra gli articoli 503 e 514 codice procedura civile.

C). — *Sull'appello.*

Quali possano essere le modifiche da introdursi nel giudizio di primo grado, la Sottocommissione ritiene di non dovere apportare alcuna modifica alla struttura fondamentale di questo gravame.

Il doppio grado di esame che il nostro codice di procedura accoglie, ha radici profonde nel costume e nella convinzione delle nostre popolazioni. Esso non è un reclamo contro il giudice, ricordo di tempi ed istituzioni sorpassate; nè è puro riesame (*Ueberprüfung*) della sentenza del primo giudice nei limiti delle situazioni processuali, determinate dalle parti in prima istanza.

Esso è un nuovo esame della lite, e presuppone il reclamo contro la sentenza non soltanto a causa di errore del giudice, ma anche a causa di mancata, o deficiente, o ignorante attività processuale della parte soccombente.

(1) La storia del processo civile ricorda che nell'alto medio-evo la sentenza non si imponeva, ma le parti dovevano dare fideiussori a garanzia della loro accettazione ed obbedienza. La giustizia fra privati dava consigli: e perchè il consiglio si mutasse in ordine, occorreva l'acquiescenza delle parti. Ecco perchè se una delle parti era contumace, la procedura non esisteva.

Questo concetto permane nel processo canonico

L'attività processuale delle parti non si ripete, ma si rinnova, limitata soltanto dal divieto di proporre *domande nuove*.

L'istituto dell'appello, così concepito, offre qualche inconveniente. Si è osservato che le parti, guardando al giudizio di appello come ad una fase più approfondita e definitiva di accertamento del fatto, non esauriscono tutta la loro attività innanzi al magistrato di prima istanza, perchè avvisano il primo giudizio come una fase di passaggio necessario, di non definitiva importanza. E' così — si è detto — che il giudizio di appello diventa il vero e proprio giudizio sulla controversia, in modo che non di doppio grado, ma di un grado solo di esame debba parlarsi (1).

L'inconveniente esiste, ma non riveste caratteri di gravità tali, da non poter essere eliminati, e da consigliare un mutamento dell'istituto. E' così grande (pur avendosi della giustizia un apprezzamento assai relativo), il vantaggio di poter offrire all'esame di un giudice superiore tutte quelle eccezioni, documentazioni e ragioni giuridiche che impossibilità fisica, o pigrizia, od ignoranza del difensore non presentarono al primo giudice, da compensare ad usura il piccolo inconveniente, più tecnico, che pratico.

(1) *Relazione 1° marzo 1879 presentata al Senato dal Miraglia, primo presidente della corte di cassazione di Roma:*

« Arduo è il problema del doppio grado di giurisdizione. Non pochi scrittori mantengono viva la controversia, ed ancora *lis sub iudice est*. Il fatto è, però, che il doppio grado di giurisdizione è mantenuto in quasi tutti i codici di Europa. E il nostro codice ammette nel giudizio civile il doppio grado di giurisdizione.

« Ma che dobbiamo dire di questo doppio grado, quando è permesso di appellare dalla stessa sentenza contumaciale, e di produrre in appello tali documenti, che se fossero stati prodotti in prima istanza, i giudici sarebbero andati in sentenza diversa? Donde procede la dolorosa conseguenza di vedere nella pratica trascurata la istruzione della causa in prima istanza: talchè oggi è un placito volgare che in primo grado altra cosa non si fa che *adiuntur partes*: si omette la produzione dei principali documenti, si trascurano le valide difese, riserbandosi quasi sempre di far tutto ciò solo davanti al magistrato di appello; il quale a ragione può dirsi *primus et ultimus*. E chi ripara agli errori del giudice di appello che per la prima volta ha stabilito il fatto che dà luogo alla controversia, ed ha poste e risolte le questioni che vi si riferiscono? Se questo è il doppio grado di giurisdizione, certo non tornava conto di creare giudice di prima e seconda istanza e moltiplicare dispendii allo Stato ed alle parti ».

Ad ogni modo piccoli ritocchi atti a moderare la studiata omissione di eccezioni indirizzata al fine solo di colpire l'avversario inopinatamente in grado di appello, possono essere introdotti. Così, nel caso di ritardo nella produzione di prove decisive, o nella domanda di mezzi istruttori (si parla di ritardo imputabile alla parte) si potrà disporre la necessaria condanna alle spese del giudizio di appello, malgrado la vittoria nel merito della lite, riproducendosi così una provvida disposizione del codice di procedura del cantone di Ginevra (articolo 364), del codice germanico (§§ 528, 529) e del codice austriaco (§ 482).

Queste brevi considerazioni mostrano quanto sia profonda la differenza tra la legislazione austriaca e l'italiana; differenza sobriamente ma esaurientemente posta in luce dalla relazione del ministro di giustizia Schönborn presentata al Parlamento austriaco il 20 marzo 1893 (2). Ma la Sottocommissione non crede che la concezione del legislatore austriaco sia utile accogliere nel processo italiano. Opportune modificazioni di natura accessoria, quali la riduzione dei termini, la obbligatoria concentrazione degli appelli contro le interlocutorie nell'appello contro la sentenza di merito (e questa innovazione opportunamente regolata) faranno sì che il giudizio di appello possa acquistare più grande speditezza. Togliere ai litiganti la facoltà di innestare nel giudizio di merito uno o più giudizi sulla ammissibilità, limitazione ed interpretazione dei mezzi istruttori, importa accelerare grandemente la decisione delle liti.

(2) (Testo ufficiale italiano):

« I migliori frutti della riforma della procedura « andrebbero perduti se questa desse modo, colla « interposizione di un rimedio di diritto contro la « sentenza di prima istanza, di far sì che la pertrattazione avesse, in tutto od in gran parte, ad « essere rinnovata, e così ogni causa dovesse, prima « che possa sorgere la cosa giudicata, essere per « trattata due volte.

« Questo sistema non può venir raccomandato « secondo la proposta del progetto; anche in avvenire, la interposizione di un rimedio di diritto « contro sentenze di prima istanza non importerà « che un esame, una verifica (*Ueberprüfung*) della « decisione impugnata. Questo esame, in quanto le « parti stesse non vogliano altrimenti, seguirà per « via di una pertrattazione orale fra le parti, di una « esposizione diretta delle circostanze della causa. « Ma tale esposizione si limiterà ad una riproduzione « del materiale di causa stato prodotto in prima « istanza. Ogni nuova deduzione in merito è esclusa ».

D). — *Sul ricorso in cassazione ed in revocazione.*

Dall'onorevole Lucci fu presentato il seguente ordine del giorno:

« La Sottocommissione per la riforma del codice di procedura civile considerato che la corte di cassazione qual è regolata dal codice vigente non offre garanzia di uguaglianza di trattamento dei litiganti, per essere l'esame del fatto vietato o permesso ad arbitrio del giudicante;

considerato che la corte di cassazione, costituita quale giudice supremo nei casi di violazione di legge, è un assurdo scientifico e pratico, per non potersi la regola di diritto considerare in astratto sul fatto bene o male accertato dal giudice di grado inferiore;

propone la soppressione dell'istituto della corte di cassazione, sostituendo ad essa corti supreme di terza istanza.

« Lucci ».

Quest'ordine del giorno raccolse tre voti contrari e due favorevoli (1). La Sottocommissione nella sua maggioranza, adunque, intende che l'istituto della corte di cassazione sia conservato: ma, anche in maggioranza, si è dichiarata contraria al pensiero del ministro manifestato nella relazione, tendente a limitare l'attività del supremo collegio. La Sottocommissione afferma che l'istituto della cassazione, com'è regolato nel nostro codice di procedura civile, pur conservando la sua nota caratteristica di giudice supremo del diritto, non considera la regola di diritto in assoluta separazione degli elementi di fatto, ed attraverso la esigenza di una motivazione logica e sufficiente giunge alla convinzione (ed in essa si acquieta) che il giudice del merito esaminò i fatti e ne ricostruì la serie con sentimento di oggettività.

La Sottocommissione, a questo riguardo, reagisce contro la tendenza a ridurre *di fatto* il campo di applicazione dell'articolo 517 in relazione agli articoli 360 e 361, con dare alla corte suprema la facoltà di ricostituire una motivazione monca od illogica e contraddittoria, sotto il pretesto della bontà intrinseca della conclusione dispositiva della sentenza impugnata. E' pur vero che alcune violazioni di legge, che oggi trovano accesso in corte di cassazione e

riaprono il giudizio, per la loro natura puramente formale possono costringersi sotto il rimedio della correzione, senza assurgere a motivo di annullamento; ma la motivazione monca, illogica, contraddittoria che è quasi sempre indice di travisamento del fatto o di abuso di potere o di negligenza od ignoranza, nel giudice, non può sostituirsi meccanicamente con sufficiente e logica motivazione della corte di cassazione, senza rendere ancora più evidente la finzione del giudice del solo diritto, in separazione dal fatto.

Senza cadere nel paradossale, è spesso vero che il fatto, quale obiettivamente si svolse nel tempo, raggiunge l'accertamento giudiziale formato da un triplice vaglio alteratore: quello della parte allorchè espone gli avvenimenti al patrono, quello del patrono allorchè espone gli avvenimenti al giudice, quello del giudice allorchè cerca la verità raffrontando due elementi già alterati. Ma se a questa assai relativa certezza del fatto, si aggiunge la possibilità di sostituzione della motivazione, quasi ricambio di pezzi inanimati di una macchina, il rendere giustizia tra privati si appalesa una irridente beffa (1).

La Sottocommissione esprime, adunque, il parere per la conservazione dell'istituto quale è regolato dal vigente codice, col suo giudizio di rinvio. Ma intende, però, che una riforma possa attuarsi nel senso proposto dal ministro, di una riduzione dei motivi di ricorso alle sole violazioni di legge. Se così avvenisse, in corte di cassazione giungerebbe un numero limitato di ricorsi; ma la esigenza di amministrare giustizia non sarebbe soddisfatta, se i motivi di ricorso sottratti alla corte di cassazione fossero soppressi.

In proposito la Sottocommissione ha approvato il seguente ordine del giorno:

« La Sottocommissione per la riforma del codice di procedura civile, considerato che, limitandosi il ricorso alla cassazione alla sola

(1) La legge napoletana del 1817, sull'ordinamento giudiziario, all'articolo 124, affidava alla corte di cassazione l'ufficio di esprimere i motivi di diritto mancanti nella sentenza denunziata, solo quando dai motivi di fatto esposti nella sentenza, tenuto conto della discussione orale seguita tra le parti, acquistava la convinzione che il dispositivo fosse conforme alla legge.

Una sì prudente cautela importava, in fondo, riconoscere alla corte di cassazione la facoltà di esaminare il fatto. Alla finzione, si sovrapponeva la realtà.

(1) Uno dei commissari assenti, l'onorevole Vicini, in seduta posteriore dichiarò di aderire all'ordine del giorno Lucci.

violazione di legge, debba il legislatore dare al litigante un rimedio di revisione per il caso di contraddizione tra il primo giudice e quello di appello sull'accertamento e valutazione del fatto.

« Lucci ».

Questo ordine del giorno risponde ad una esigenza indeclinabile, comune tanto alla legislazione delle nuove provincie, quanto alla legislazione italiana. Anche queste legislazioni hanno rimedi contro la sofisticazione o disconoscimento del fatto.

Il nostro codice raggiunge limitatamente lo scopo mediante il ricorso in cassazione per omessa o viziosa motivazione; ed in tal guisa anche il travisamento del fatto (il peggiore dei difetti di una sentenza) può essere riparato quando si appalesa (ed avviene spesso) attraverso difetti e contraddizioni nella motivazione.

La legislazione austriaca ha la terza istanza per una larga serie di motivi di fatto e di diritto; ha l'azione di nullità; ha il rimedio della riassunzione (*Wiederaufnahme*) simile alla nostra revocazione.

Non è giustificabile, quindi, togliere ai litiganti dell'una o dell'altra legislazione quei rimedi di diritto che, sotto nomi diversi, raggiungevano lo scopo comune di una definitiva revisione in casi gravi e ben determinati.

Or se la corte di cassazione dovrà limitare la sua giurisdizione alla pura violazione di legge, occorrerà ben provvedere ad una istituzione giurisdizionale cui demandare il giudizio sui motivi di annullamento oggi ammessi come motivi di ricorso in cassazione, e domani negati. Questo istituto sarà terza istanza, o corte di appello speciale: non è il nome che importa.

Importa, invece, non togliere alle popolazioni italiane ed ex-austriache quei rimedi di diritto ch'esse avevano: rimedi suggeriti dal buon senso, dal sentimento della realtà, dai bisogni primordiali di una buona giustizia cui rivolgersi in caso di palese ingiustizia sofferta. Disconoscere questa esigenza, è grave per gl'italiani, ma è ancora più grave per gli ex-sudditi dell'impero austro-ungarico, oggi cittadini italiani, ai quali la legislazione aveva dato oltre l'appello e la terza istanza, due rimedi straordinari contro il giudicato: l'azione di nullità e quella di riassunzione.

Questa istituzione di revisione, dovrebbe comprendere anche l'attuale giudizio di revocazione, come, del resto, fu suggerito in precedenti progetti di riforma giudiziaria, presentati al Parlamento.

In tal guisa contro la sentenza di appello sarebbe ammesso il ricorso in revisione nei casi di travisamento del fatto, di pronunzia su cosa non domandata, di attribuzione oltre la cosa domandata, di omessa pronunzia su capi di domanda proposti in conclusioni speciali (salvo la disposizione dell'articolo 370), di violazione del giudicato (1), di disposizioni contraddittorie, di *ultra* od *extra petitum*, di violazione di giudicato, e nei casi di revocazione in quanto non assorbiti dal nuovo istituto processuale. Questa corte di revisione può essere concepita come un terzo grado, parallela alla corte di cassazione, o restare entro i limiti del secondo grado (2): poche sezioni in Italia potrebbero assolvere il compito, come, ad esempio, in Torino, Milano, Trieste, Firenze, Roma, Napoli, Palermo.

Attuata questa riforma, allora soltanto il giudizio di rinvio perderebbe la sua ragione di essere. Poichè l'istituto della revisione darebbe la sua definitiva sentenza di merito, e quello della cassazione porterebbe rimedi alla violazione di legge, con obbligo al magistrato di rinvio di applicare al fatto il dritto dichiarato della corte di cassazione.

Intanto, disposta dal Governo la soppressione delle corti di cassazione di Torino, Fi-

(1) Sottigliezza di argomenti non toglie che la illazione del giudicato importi, pur indirettamente, un esame del fatto.

(2) Riportiamo in proposito i voti degli autorevolissimi consigli professionali forensi di Torino, di Firenze, Napoli e Palermo:

1°)...

2°) Che il Governo, nel tradurre in atto le ulteriori riforme, provveda sia a trasferire nei giudizi di secondo grado tutte quelle funzioni affidate alle cassazioni, che non si conciliano con lo scopo istituzionale di un organo unificatore della giurisprudenza, sia a rendere possibile non solo di diritto, ma anche di fatto, il patrocinio di cassazione dei migliori avvocati delle varie curie regionali, senza soverchio aggravio economico delle parti.

E in particolar modo:

A) Che, riservando alla corte di cassazione del regno la cognizione dei ricorsi per violazione o falsa applicazione della legge, si possa ricorrere contro le sentenze emanate in secondo grado, per motivi di cui all'articolo 494 codice procedura civile e per seguenti: 1°) pronuncia *ultra* o *extra petita*; 2°) omissione di pronuncia su conclusione specifica; 3°) contraddittorietà di disposizioni; 4°) travisamento e difetto di motivi; 5°) violazione della cosa giudicata; destinando a tale giudizio una sezione speciale di ogni corte di appello, o, quanto meno, delle sole corti di appello delle città già sedi di corti di cassazione.

renze, Napoli e Palermo, i consigli professionali di quelle curie hanno richiamata l'attenzione della Sottocommissione sull'inopportunità dell'articolo 26 del decreto-legge 24 marzo 1923, n. 602, per effetto del quale la perenzione debba colpire quei ricorsi anteriori al 1920 che non giungeranno a decisione entro il corrente anno 1923. E la Sottocommissione accoglie e fa proprio il visto delle curie (1).

* * *

Concludendo queste brevi osservazioni, la Sottocommissione ricorda a Parlamento e Governo che i più grandi inconvenienti osservati dalla esperienza nella trattazione e decisione delle liti tra privati sono causati da un imperfetto sistema processuale dei mezzi di impugnativa delle sentenze. Tutta la storia del diritto giudiziario sta a dimostrare quanta importanza abbia il *gravame* nello sviluppo della procedura; tanto vero che il regolamento dei gravami è stato ed è tuttora la parte più tormentata ed instabile del dritto giudiziario. Contro il giudice che *male judicaverit*, per *quodlibet commodum* o che *per ignorantiam iniuste judicaverit*, o che ingiustamente giudicò *regio metu vel jussu* le genti invocarono sempre dai loro legislatori il rimedio. Ed il rimedio, sotto forma di gravame, fu escogitato con somma cura, dalla *supplicatio* o *intercessio* al principe, alle *querelae* o *actiones nullitatis, appellationes, restitutiones in integrum*, revisione, revocazione, opposizione contumaciale e di terzo, cassazione; ed è una serie lunga che rivela il continuo lavoro nella ricerca di mezzi efficaci per accertare il vero. Le doppie e perfino le triple conformi mostrano il circolo vizioso in cui i legislatori si sono perduti, quando hanno tentato di raggiungere in una volta le guarentigie di buona resa giustizia e la sollecitudine nel disbrigo del processo. Evidentemente occorre accontentarsi di una certezza relativa che giustizia sia stata resa; ma non si può non

apprezzare e tenere nel dovuto conto il monito delle antiche legislazioni: che sia dovere essenziale del legislatore accordare alle parti larghi rimedi contro l'ingiusta sentenza, e non subordinare numero e natura dei gravami esclusivamente alla celere, quale che sia, definizione della lite.

II. — PER LA DIFESA GRATUITA DEI POVERI.

La Sottocommissione ha votato il seguente ordine del giorno presentato dall'onorevole Lucci:

« La Sottocommissione invita il Governo a riformare la legge sulla difesa gratuita dei poveri, in guisa da accordare, con rapido procedimento, efficace tutela giuridica a chi sia sprovisto di mezzi finanziari ».

Fin dal 1906 il ministro di giustizia onorevole Gallo presentava alla Camera dei deputati un progetto di legge per la difesa gratuita dei poveri: e fin da quel tempo nella forte relazione si ricordava quanto intensamente fosse richiesta dalla pubblica opinione una riforma razionale che desse ai poveri una pratica istituzione di gratuita difesa.

La relazione Gallo, ad oltre tre lustri di distanza, può essere con grande vantaggio studiata oggi (1).

Persistere sul vigente sistema delle Commissioni non è possibile. Poichè scarso è l'interesse che su di esse si rivolge, la loro composizione non è generalmente molto curata. In quanto poi alla difesa, le cause ammesse al gratuito patrocinio, se per la loro gravità e per la possibilità di vittoria lucrosa non hanno un patrono già designato (e questo è caso di eccezione), sono affidate quasi sempre ad avvocati poco fortunati in professione, o giovanissimi ed inesperti o stanchi. La difesa in tal guisa già debole, diventa sempre più effimera quando si rifletta che la esenzione dal pagamento delle tasse di bollo e di registro e delle spese di spedizione e notificazione non basta per rendere gratuita per davvero la difesa.

Un processo, infatti, costa anche e non lievemente per spese di scrittura, di stampa; nè basta scrivere nella legge che uscieri, copisti e

(1) Ordine del giorno del 29 aprile 1923:

« 1°) Che sia emesso un decreto che modifichi l'articolo 26 del decreto-legge 24 marzo 1923, n. 602, disponendo, in conformità della legge 12 dicembre 1875, n. 2837, che la perenzione debba colpire soltanto quei ricorsi pei quali, entro il corrente anno 1923, non sia stata proposta istanza di discussione da alcuna delle parti, in considerazione, specialmente, dell'enorme numero di ricorsi arretrati nelle sedi di Napoli e di Torino, la cui trattazione sarebbe materialmente impossibile ».

(1) Disegno di legge sulla difesa gratuita dei poveri, presentato dal ministro Gallo, del Ministero Giolitti, alla Camera dei deputati il 27 novembre 1906.

tipografi hanno l'obbligo di prestare materia ed opera gratuita, perchè questo in realtà avvenga.

Se si vuole, adunque, dare al povero una difesa giudiziaria degna di tal nome, occorre innanzi tutto istituire un fondo, sul quale trarre parte di emolumenti, e le spese alle quali una diligente difesa — pur libera da spese di bollo, registro e simili — è costretta.

Antichi Stati e comuni italiani hanno, fino alle codificazioni, amorevolmente curata la difesa del povero. Le più svariate, ma sempre pratiche istituzioni di difesa, sotto il nome di avvocatura del povero, ebbero vita tanto più florida nell'Italia dei tempi di mezzo, quanto più dura era la tirannide politica; si circondava il povero di onorevolissime cure per i suoi diritti patrimoniali lesi, forse in compenso della libertà perduta. Ma checchè sia di queste considerazioni retrospettive, che potrebbero sapere di amaro anche oggi, non è dubbio che, in seguito alla codificazione unitaria, la difesa giudiziaria del povero cadde, e dall'antico splendore (i più grandi giureconsulti napoletani ebbero a sommo onore di essere ascritti come avvocati dei poveri) si passò nel grigio di una istituzione eminentemente burocratica, senza fede e senza anima.

La Sottocommissione non presenta proposte di sua escogitazione. Nei materiali di lavoro parlamentare si trova il progetto Gallo, accuratamente studiato. La Sottocommissione lo addita al Governo, perchè, reso più efficace in qualche disposizione speciale, sia accolto nella nostra legislazione.

III. — PER UN PROCEDIMENTO SOMMARISSIMO IN MATERIA DI ALIMENTI, DI TUTELA DELL'INFANZIA MATERIALMENTE O MORALMENTE ABBANDONATA E DI AZIONI POSSESSORIE.

La Sottocommissione, su ordine del giorno dell'onorevole Lucci, unanime, invoca una forma processuale semplice e spedita per alcune ragioni degne di speciale tutela: le ragioni alimentari possessorie e di difesa dell'infanzia.

Un giudizio per alimenti procede come un giudizio ordinario e lo sconcio (per quanto attenuato dalla buona volontà dei giudici e dall'apposizione della clausola con la forma di condanne di esecuzione alla sentenza di primo gra-

do), esiste sempre. In materia di tutela dell'infanzia materialmente o moralmente abbandonata, la sentenza riparatrice giunge quando il danno è già avvenuto. Non sarebbe inopportuno abbandonare in questa materia la forma della citazione, ed affidarsi al ricorso. Sul ricorso, il pretore ed il presidente del tribunale, assunte informazioni di ufficio, chiamata d'ufficio l'altra parte, dovrebbe dare un provvedimento provvisorio, essenzialmente di natura esecutiva. L'individuo degno di speciale tutela otterrebbe una difesa effettiva, per quanto limitata; e la parte condannata potrebbe, se scontenta del provvedimento, aprire il giudizio ordinario.

La materia possessoria deve, anch'essa, essere nuovamente trattata dal punto di vista del procedimento. Le azioni possessorie danno, oggi, luogo a giudizi lunghi come quelli di cognizione più complicati: prima che il pretore possa pronunziare la reintegrazione dello spogliato, occorrerà passare attraverso tutte le possibili istruttorie: dalla prova testimoniale alla perizia. E la sentenza del pretore è soggetta a tutti i gravami ordinari; e quella del tribunale in grado di appello potrà essere avviata verso un tempo indeterminabile con i rimedi della cassazione e della revocazione. Per tagliare coraggiosamente nella orditura dei giudizi possessori (che per ironia si dicono naturalmente sommari) è necessario abbandonare antiche idee sulla natura del possesso e sulle relazioni del possesso col diritto di proprietà. Se alla tutela del possesso si attribuisce il significato di una immediata restituzione del possessore nella sua condizione di fatto, nel senso di un intervento di natura eminentemente transitorio, dovendo la constatazione affrettarsi verso il giudizio petitorio, soltanto accogliendo simile concetto, si potrà accogliere senza riserva la proposta di sottrarre ai gravami la sentenza del pretore. Si dirà che il potere può errare nel dichiarare la reintegrazione: ma questo pericolo vi sarà nei casi nei quali è dubbio chi fosse nel possesso tutelabile. Ma questi casi sono assai rari; in generale, la tutela possessoria è invocata da chi era realmente in possesso. E se negli scarsi casi dubbi è spiacevole pensare che l'errore del pretore non possa essere riparato, questo inconveniente individuale sarà compensato dal generale vantaggio della brevità della lite in favore del possessore turbato o spogliato.

LUCCHI.

SULLA RIFORMA DEI "PROCEDIMENTI SPECIALI",

ONOREVOLI COLLEGHI! — Il compito speciale affidato alla nostra Sottocommissione, di esaminare e proporre nelle loro linee fondamentali le riforme da introdurre nel codice processuale, ed i limiti assegnati a questa relazione, non ci consentono che un breve esame delle disposizioni contenute nel libro III e l'enunciazione delle principali modificazioni che ci sembra necessario siano ad esse apportate.

Notiamo subito che, sotto la denominazione « procedimenti speciali » il libro III del codice attuale raccoglie molta materia, non resa affine da caratteri comuni all'essenza e alla funzione dell'istituto e perciò non omogenea, ma solo accomunata dall'analogia esteriore di alcune forme processuali dei vari istituti. Ne consegue che parecchie delle materie ora disciplinate dal libro III, in un rifacimento del codice potranno trovare sede più acconcia in altra sede del codice stesso, a fianco di altri istituti coi quali esista realmente una sostanziale connessione e dei quali servano ad integrare l'ufficio e la funzione. Così le norme pel *giudizio di deliberazione* meglio troveranno sede fra quelle per l'*esecuzione delle sentenze*; così la *denuncia di nuova opera o danno temuto*, l'*offerta reale* e il *sequestro* ci sembra troveranno la loro sede naturale fra le norme del procedimento contenzioso ordinario, rispettivamente accanto ai provvedimenti conservativi e alle azioni possessorie, sia perchè hanno con essi diretta attinenza e ne sono logico complemento, sia perchè nella pratica assumono quasi costantemente la forma di incidenti o di fasi del processo di dichiarazione.

Non occorre dire che dovranno esser soppresse le disposizioni relative all'*autorizzazione alla donna maritata*, trattandosi di istituto ormai abrogato.

Dal titolo I « *disposizioni comuni alle materie da trattarsi in camera di consiglio* » riteniamo dovrà esser sfrondata quanto si riferisce

a provvedimenti del presidente o del pretore, che, se possono assumere formalmente e temporaneamente l'aspetto della giurisdizione volontaria, in realtà costituiscono fasi o momenti del procedimento contenzioso. La trattazione dovrebbe perciò esser limitata alle materie di vera giurisdizione volontaria; e sarà opportuno chiarire esplicitamente in quali casi debba esser udito il pubblico ministero, se e in quali casi a lui competa il diritto di impugnazione dei provvedimenti.

Dovrà esser concesso il diritto di ricorso al presidente della corte d'appello contro il provvedimento del presidente del tribunale, così come ora è dato il ricorso a questo dal provvedimento del pretore; e dovrà pure con chiara e netta disposizione essere risolta l'annosa questione dell'ammissibilità del ricorso per cassazione contro i provvedimenti di giurisdizione volontaria, ciò che in parecchi casi, data la vastità e l'importanza della materia, non sembra dubbio sia opportuno e produttivo di utili risultati. Infine sembra opportuno ammettere che nei provvedimenti di volontaria giurisdizione non sia necessario l'intervento di un procuratore, e precisare che non occorre a questo una procura formale.

Circa l'*azione personale contro i magistrati e funzionari del pubblico ministero* — per quanto istituito fortunatamente in pratica pochissimo usato — sembra opportuno che l'azione stessa non sia garantita soltanto dalla responsabilità civile del magistrato o funzionario del pubblico ministero, essendo tale garanzia praticamente molte volte illusoria, ma conduca direttamente all'annullamento del provvedimento che fu effetto del dolo. A tale risultato può anche ora il più delle volte giungersi attraverso l'azione di revocazione della sentenza per dolo della parte, essendo che assai difficilmente potrà esservi dolo del magistrato senza il concorso

di quello della parte; ma non sembra dubbio che all'annullamento del provvedimento debba giungersi anche quando esista o sia provato soltanto il dolo del giudice, essendo identica, se non forse più grave, la causa che inficia di nullità il provvedimento effetto del dolo, sia della parte, sia del magistrato, o sia dell'una e dell'altro assieme.

Notiamo pure che tale materia potrà essere efficacemente riunita con quella della *ricusazione e astensione dei giudici*, che è ad essa strettamente connessa, in quanto è comune il loro fine di garantire i cittadini contro i funzionari dell'ordine giudiziario.

Le *disposizioni relative agli assenti* dovranno essere armonizzate con le modificazioni che verranno apportate al codice civile, non senza osservare che le disposizioni degli articoli 23, 24 e 25 codice civile troverebbero più acconcio posto nel codice di rito, e dovrebbero esser modificate in modo da rendere più efficace e reale la pubblicità della domanda di dichiarazione di assenza.

Anche le disposizioni sulla *separazione personale dei coniugi* dovranno esser modificate in rapporto alle modificazioni del codice civile; in massima peraltro ci sembra che la procedura attuale dia buoni risultati e meriti di esser conservata. Potrebbe però demandarsi al presidente di raccogliere le prove prima di rimettere le parti davanti al collegio, ottenendosi così maggior celerità e semplicità di giudizio.

Invece le *disposizioni relative ai minori di età*, oltre ad essere armonizzate con le nuove norme del codice civile, riteniamo debbano subire notevoli modificazioni per dettare norme più semplici e di più pratica e rapida attuazione, per una più efficace salvaguardia dei diritti e degli interessi dei minori; ciò specialmente per quanto riguarda la *vendita volontaria dei beni dei minori*.

Le norme circa la *interdizione ed inabilitazione* nel loro complesso ci sembrano degne di essere mantenute, contemperando i benefici della giurisdizione volontaria con le garanzie di quella contenziosa; così che può dirsi che esse hanno dato buona prova e si prestano abbastanza efficacemente ad assicurare la sollecita tutela degli sventurati e ad evitare nel tempo istesso che questi possano rimaner vittime di raggiri e macchinazioni. Alcune particolari forme processuali, quali la pubblicazione delle sentenze nelle sale di tutti i tribunali del regno, ed altre che l'esperienza ha dimostrato manchevoli e inefficaci dovranno esser modificate o abbandonate; ma nelle sue

linee fondamentali l'istituto potrà esser conservato immutato.

Circa la *rettificazione degli atti di stato civile*, data la gravità e la delicatezza della materia, ci sembra debba essere riconosciuto tanto al pubblico ministero che alla parte interessata il diritto di impugnazione e di ricorso per casazione.

Tutti i *procedimenti relativi all'apertura delle successioni* (apposizione e rimozione dei sigilli, inventario, divisione, eredità giacente, separazione dei beni del defunto) dovranno subire un minuto riesame per essere modificati in tutte quelle forme particolari che richiedendo inutili formalità o lunghi decorsi di termini, aumentando grandemente la durata e il dispendio della procedura, senza alcun utile per alcuno e con danno degli interessati.

L'*offerta reale e il deposito* necessitano pure di semplificazioni che rendano tali istituti più facili e snelli. Dovrà pure venir regolata l'ipotesi, oggi non contemplata dal codice, che il debitore debba liberarsi mediante la consegna o il rilascio di un immobile.

Nel *procedimento per ottenere copia o collazione di atti* potrà omettersi l'intervento del pubblico ministero, che appare del tutto superfluo; inoltre, in conformità degli attuali progressi scientifici, dovrà esser contemplata la riproduzione di atti e documenti mediante la fotografia o altri mezzi meccanici.

Sequestro giudiziario, sequestro conservativo, offerta reale e deposito, potranno efficacemente esser riuniti sotto un sol titolo, per la loro connessione, in quanto l'offerta reale e il deposito si risolvono nel porre sotto sequestro ciò che il debitore offre per la sua liberazione. La revisione della materia troncherà poi l'antica e disputatissima controversia se il sequestro giudiziario possa esser accordato *inaudita altera parte*. A noi sembra che la questione potrebbe esser tolta, limitando strettamente il sequestro giudiziario ai casi contemplati nell'articolo 1875 codice civile e precisando che esso necessiti del contraddittorio. Potrebbe invece concedersi il sequestro conservativo per i casi di pericolo di alterazione, sottrazione o deteriorazione, nei quali casi evidentemente la richiesta del contraddittorio contrasterebbe con le ragioni stesse del sequestro e nel più dei casi ne frustrerebbe l'efficacia.

Dovranno pure eliminarsi le dispute sulla proponibilità del reclamo contro i provvedimenti del giudice, sulla necessità del giudizio di convalida e sulla relativa competenza. La Sotto-commissione inoltre ritiene di dover richiamare

l'attenzione dei compilatori del nuovo codice sull'opportunità di estendere il sequestro conservativo anche ai beni immobili, rendendoli, mediante la trascrizione del decreto di sequestro, inalienabili fino che duri l'efficacia del sequestro stesso; si eviterebbero così molte cause per annullamento di vendite fatte in frode dei creditori.

L'esecuzione degli atti e sentenze straniere ci sembra debba esser riveduta con maggior severità, onde non accordare illimitata fiducia e troppo facile esecuzione agli atti di tutte le autorità straniere, dalle quali spesso tale fiducia non è ricambiata verso le autorità italiane.

VICINI.

VOTI PER LA CONSERVAZIONE DI ISTITUTI VIGENTI NELLE NUOVE PROVINCE

1°) A me pare che si debba aver speciale riguardo al diritto vigente nelle nuove provincie e conformarvi il più possibile le modificazioni da apportarsi al codice di procedura. E ciò oltrechè per rendere più facile l'unificazione, anche per ragioni d'indole sociale, per tutte quelle disposizioni che significano un progresso riconosciuto dalla scienza e costituiscono delle conquiste sociali delle classi meno agiate. Se si avesse e retrocedere nel cammino del progresso e privare le popolazioni delle nuove provincie di benefici attualmente goduti, esse ne risentirebbero una menomazione che è doveroso evitare.

2°) In questo ordine di idee vorrei ricordare tutte le disposizioni che tendono ad agevolare alle parti il disbrigo dei loro affari in giudizio senza bisogno dell'assistenza di professionisti e senza rigori di forma, con risparmio di spese. Il disbrigo degli affari dovrebbe essere semplice, facile e poco costoso.

Gli atti correnti e di minore importanza dovrebbero venire assunti — gratuitamente — a processo verbale nelle cancellerie, ogni qualvolta la parte non è rappresentata da un avvocato o procuratore.

3°) La buona prova data dalla riforma processuale austriaca è dovuta in buona parte allo zelo dei magistrati e degli impiegati di cancelleria, i quali si misero a tutt'uomo all'opera per sradicare gli abusi e la superficialità che s'erano annidati nelle aule giudiziarie sotto il regime formalistico.

Il Governo dovrebbe rivolgere tutte le sue cure a rinnovare gli uffici giudiziari, prendendo ciò che vi è di buono nell'organizzazione degli affari giudiziari nelle nuove provincie ed introdurlo in tutto il paese.

4°) Con riguardo alle popolazioni allogene ed il diritto che esse hanno a servirsi nei loro affari colle autorità della propria lingua, converrà provvedere acchè magistrati ed impie-

gati delle cancellerie possano comunicare colle parti nelle rispettive lingue.

5°) Allo scopo che la riforma si prefigge — quello cioè di rendere più facile e più celere la prosecuzione di diritti in giudizio — servirebbe ottimamente una revisione delle disposizioni relative alla competenza.

Converrebbe innanzi tutto allargare la competenza delle preture restringendo quella dei tribunali:

a) sarebbero da attribuirsi, entro il limite del valore, alla competenza dei pretori le controversie sulle imposte (articolo 71);

b) omettere nel computo del valore della causa gli interessi ed altre pretese accessorie del capitale (articolo 72);

c) sottoporre alla competenza del pretore tutte le controversie in sede di esecuzione, ed in genere, il procedimento esecutivo, anche immobiliare (articoli 75, 662);

d) le controversie sulla regolazione dei confini;

e) quelle sulla paternità dei figli illegittimi e sugli obblighi del padre verso il figlio illegittimo e la madre;

f) tutte le controversie in affari di locazione-conduzione;

g) tutte le controversie derivanti da rapporti di servizio e locazione di mano d'opera, in quanto non sieno di competenza speciale di altri giudizi;

h) le azioni redibitorie nelle vendite di animali.

6°) Riguardo la competenza per ragione di territorio:

a) fissare la competenza del luogo di servizio o di soggiorno di persone senza stabile dimora, per 90 giorni, dopo la partenza (§ 97 norma di giurisdizione);

b) foro dello stabilimento (§ 87 l. c.);

c) foro della fattura (§ 88 l. c.);

d) foro della sostanza (§ 99 l. c.);

e) sarebbe utile recepire integralmente il disposto del § 104 della norma di giurisdizione sulla prorogazione del foro.

7°) Le popolazioni delle nuove provincie hanno un grande interesse acchè al compromesso in arbitri si dia una regolazione legislativa che renda questo istituto più sicuro e pratico e serva a risolvere in via privata molte controversie con sollievo della magistratura e delle cancellerie giudiziarie.

8°) Il beneficio del patrocinio gratuito o diritto dei poveri dovrebbe essere reso più facilmente accessibile con maggiore aderenza alle leggi delle nuove provincie.

9°) In quanto al procedimento, visto che il principio dell'oralità non sembra attuabile, bisognerebbe tener conto il più possibile del principio della concentrazione processuale e dell'immediatezza e garantire, coll'assunzione delle prove testimoniali in udienza — davanti al collegio — la diretta formazione del convincimento ed una più esatta valutazione dell'attendibilità delle prove da parte dell'intero collegio.

Sotto questa premessa si potrebbe mantenere anche il procedimento istruttorio scritto, con opportune semplificazioni e limitazioni, secondo la proposta dell'onorevole Sacchi.

10°) Ad abbreviare l'istruttoria servirebbe il disposto che la citazione, oltre l'esposizione dei motivi in fatto ed in diritto, debba contenere anche l'indicazione di tutti i mezzi di prova.

11°) Il mandato processuale dovrebbe avere un contenuto formale fissato dalla legge (§ 31 regolamento procedura civile austriaco), e legittimare il mandatario a tutti gli atti processuali ed alla rappresentanza — con facoltà di sostituzione — anche nei gradi superiori.

L'autenticazione della firma apparisce superflua, potendosi pretendere che l'avvocato confermi, a richiesta, l'autenticità della firma.

12°) Così come per la citazione, anche la notificazione di tutte le altre scritture dovrebbe poter farsi a mezzo della posta, e la seguita spedizione nell'ultimo giorno del termine fosse sufficiente agli effetti di legge senza riguardo al momento in cui lo scritto pervenga a destinazione.

Riguardo ai termini stessi, che l'ultimo giorno non debba venir computato nel termine

quando cade in giorno festivo secondo il calendario giudiziario.

13°) Sul procedimento esecutivo è da osservare in linea generale, che il regolamento vigente nelle nuove provincie è ottimo ed ispirato a criteri di modernità. Esso potrebbe servire di base all'unificazione legislativa della materia, visto che la riforma dell'istituto non può limitarsi a pochi ritocchi. Il principio pubblicitico è molto appropriato in questa materia, essendochè lo Stato si sostituisce al creditore, liberandolo dall'odiosità dei singoli atti di costrizione e tutelando in egual misura gli interessi del creditore e dell'obbligato.

14°) L'istituto della disposizione provvisoria merita accanto al sequestro cauzionale d'essere preso in considerazione, data la sua utilità pratica.

15°) In materia esecutiva sarebbe utile unificare la competenza ed attribuirla esclusivamente ai pretori.

16°) Per le ragioni di carattere sociale accennate in principio è consigliabile mantenere in vigore tutte le limitazioni del pignoramento vigente nelle nuove provincie, aggiungendole a quelle portate dal codice, ed abolire il privilegio di cui l'articolo 586 per crediti di pigioni, fitti ed imposte.

E' del pari necessario fissare un minimo di esistenza esente da esecuzione per tutti i salariati ed escludere dall'esecuzione la mercede giornaliera.

17°) Sarebbe utile recepire dal diritto delle nuove provincie l'istituto della manifestazione giurata della sostanza, cioè l'obbligo del debitore di indicare sotto giuramento i suoi beni.

18°) Per l'attuazione pratica della riforma sarà bene far tesoro dell'esperienza acquisita in altri paesi e fissare quindi una *vacatio legis* e un periodo di transizione abbastanza lungo per rendere possibile lo studio delle nuove disposizioni, provvedendo in pari tempo all'insegnamento pratico da impartirsi per iniziativa del Governo a tutte le persone che avranno da servirsi del codice di procedura nell'esercizio dell'ufficio o della professione.

Sarebbe utile altresì introdurre dei moduli ed aggiungerli in calce secondo i casi, l'istruzione di legge sugli effetti e sui rimedi.

STANGER.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE III

SUL NUOVO CODICE DI COMMERCIO

1. *Premesse.* — Il Governo è stato indubbiamente ben consigliato, allorquando, in occasione della riforma di alcuni istituti del diritto civile e della procedura civile, ha proposto anche il riesame del codice di commercio, perchè in questo codice fossero introdotte le modificazioni e le riforme domandate dalla pratica e dalla intervenuta elaborazione della dottrina della giurisprudenza. E per vero fu giustamente osservato che quantunque il nostro codice di commercio sia relativamente recente, perchè risale al 1882, dopo questa epoca della sua promulgazione le nostre condizioni economiche interne sono venute sviluppandosi, i paesi stranieri si sono dati successivamente nuove legislazioni commerciali, e il bisogno di rinnovamento è stato così sentito anche fra noi, che già nel 1894 dal ministro Calenda veniva nominata una prima commissione per la revisione del codice di commercio, quindi si moltiplicavano gli studi e i voti, specialmente per la revisione di importanti istituti, come le società e il fallimento, e finalmente questi tentativi, indici di una reale necessità, trovavano la loro espressione in molteplici progetti di legge presentati al Parlamento.

Vinta poi gloriosamente la guerra, il riscatto delle nuove provincie e la necessità di tener conto in quanto possibile della loro legislazione e comunque di coordinarla agli ordinamenti legislativi dello Stato, crearono anche quella che fu detta la « ragion politica » del riesame del nostro codice di commercio, oggetto di studi anche da parte della nota Commissione del dopo-guerra.

Un provvedimento definitivo pareva quindi maturo al ministro guardasigilli onorevole Mortara, il quale, con decreto 8 novembre 1919, nominava senz'altro una Commissione, con l'incarico appunto « di proporre le riforme che, in base ai dati della esperienza, alla elaborazione

della critica dottrina e alle vicende della giurisprudenza, sono riconosciute più urgenti e utili alla legislazione commerciale italiana ».

La Commissione, pur avendo ampia facoltà di estendere il suo esame a ogni parte della predetta legislazione, avrebbe dovuto portare particolarmente il suo esame sui seguenti temi: gli atti di commercio e i registri dei commercianti, titoli di credito cambiale e assegno bancario, concorrenza sleale, società e associazioni commerciali, fallimento e concordato preventivo.

Presieduta da Cesare Vivante, onore della nostra dottrina commercialistica, e composta dei nomi più cari agli studi (1), la Commissione si accingeva al lavoro e preparava un « progetto preliminare per il nuovo codice di commercio », limitato al libro primo del codice attuale; mentre la materia del fallimento era oggetto dello studio particolare di Gustavo Bonelli, che per tal modo creava un progetto organico di riforma anche del libro terzo del detto codice, pubblicato nell'autorevole « Rivista di diritto commerciale » di Angelo Sraffa.

Bisogna dire che pure durante i lavori della Commissione, ai materiali vivi di indagine, rappresentati da disposizioni legislative già emanate in diverse circostanze, per regolare qualche

(1). La Commissione fu composta dei professori Vivante, pres.; Sraffa, vice-pres.; Asquini, Bolaffio, Bonelli, Arcangeli, Navarrini, Scialoja Antonio, Gobbi, Valeri, Rocco e degli avvocati Medina, Treves, Brocchi, Samoggia, Olivetti, Bertolini, Pavoni. Con decreto 19 luglio 1921 fu costituito un comitato per completare e coordinare i lavori della Commissione, composto del prof. Vivante, pres., e dei professori Arcangeli, Bonelli, Asquini e Scialoja. È stato osservato che nella Commissione sarebbero stati utili anche veri e propri uomini d'affari (E. A. PORRO, *Rend. dell'Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*, maggio 1923).

istituto in modo più conforme ai bisogni concreti, o anche per disciplinare *ex novo* qualche necessità fatta presente dallo sviluppo della vita commerciale del paese, si aggiungevano provvedimenti, e talora importantissimi, reclamanti essi pure diritto di cittadinanza definitiva fra gli istituti della legge commerciale (moratoria, concordato, recesso, ecc.).

Per tutte queste considerazioni — si ripete — il Governo opportunamente proponeva alla Camera che, tenendo conto di tutto, si accingesse al riesame dell'attuale codice di commercio e incamminasse i progetti sulla via della traduzione in concreta realtà. Dalla proposta del Governo ebbero vita la Commissione generale sulla riforma dei codici e la Sottocommissione speciale per la riforma del codice di commercio, presieduta dall'estensore della presente relazione e composta inoltre degli onorevoli Bartolomei, Cocco-Ortu, Majolo, Meda e Suvich.

2. *Criteri e limiti della riforma.* — Senonchè sul limitare dei lavori della Sottocommissione si è presentata subito una questione, proposta, si può dire, dalla coscienza del paese, e da noi concordemente risolta.

La questione è sorta perchè il ricordato progetto di codice preliminare, che indubbiamente è l'espressione di una nobilissima fatica dottrinale, ha rappresentato il nostro diritto mercantile siccome bisognoso di una « radicale » trasformazione e i suoi istituti siccome non più corrispondenti alle pratiche necessità dei tempi.

La questione pertanto era ed è la seguente: deve, cioè, il codice di commercio essere « radicalmente » riformato, o il legislatore che si accinge a riesaminarlo deve ispirarsi al criterio che il codice attuale, nella struttura essenziale dei suoi istituti, ha diritto di continuare la sua vita e che solamente devono essere riordinate, modificate e completate alcune sue parti?

Noi non abbiamo esitato a manifestare la decisa opinione che il codice abbia indubbiamente bisogno di revisione, ma non però bisogno di vero e radicale rifacimento. I suoi istituti devono essere migliorati. Dove occorra (e in talune parti occorre) essi devono essere completati e integrati. Ma, nella sostanza, devono essere conservati, perchè hanno fatto e fanno tuttavia buona prova, testimonianza preziosa della sapienza giuridica del legislatore italiano e della sua chiara antiveggenza, e testimonianza inoltre del fatto che se le nostre condizioni economiche hanno avuto gli inevitabili e fortunati sviluppi che dal 1882 hanno accompagnato il progredire del nostro paese, tali sviluppi sono

rimasti nelle linee presagite e delle quali oggi ancora si può immaginare il successivo svolgimento.

Onde non a torto Zanardelli chiudeva la sua relazione al codice del 1882, esprimendo la speranza che il primo codice scritto dall'Italia in Roma, sarebbe stato, come le antiche leggi latine, fondamento di gloriosa prosperità.

Quando si pone il problema chiedendo se « siamo ancora capaci di una creazione originale del diritto, come Roma imperiale, come i liberi comuni del trecento » (VIVANTE, *La riforma del codice di commercio*, « Nuova Antologia » 1923, maggio), si dimentica, nella magnifica ebbrezza di una ispirazione creatrice, che il diritto c'è già, ed è in atto, e sorregge quotidianamente, come un ponte immane, il passare inquieto dell'attività mercantile. Si lasciano quindi sfuggire i termini veri e reali del problema, che sono questi altri: « Fino a che punto questa struttura legislativa apprestata per i bisogni del commercio è solida e si regge? dove ha bisogno di essere rifatta? dove di essere completata? ».

Gli italiani che, sotto l'impero della legge commerciale in vigore giorno per giorno attendono utilmente ai loro traffici, evidentemente non potranno mai persuadersi di aver vissuto finora e di vivere tuttavia in un ambiente legislativo antiquato o erroneamente concepito, da cui debbano essere tratti, pena, diremo così, la rovina di tutto.

No. Essi considerano le leggi alle quali ispirano la loro attività; vedono che l'applicazione di queste leggi consente di vivere, di fare i propri interessi, di allargare i propri rapporti e di arricchire. Come dunque persuaderli che quelle leggi sono una specie di sventura nazionale e devono essere radicalmente mutate?

Essi potranno invece essere persuasi che i loro traffici andranno anche meglio, se le leggi relative saranno migliorate. E' dunque è al migliorare, non al rifare da capo, che dobbiamo dirigere la nostra fatica.

E per esser persuasi di ciò, senza diffonderci in una esemplificazione che potrebbe essere superflua, limitiamoci a considerare la disciplina delle società commerciali, che sono il bersaglio più colpito. Per queste società, il progetto preliminare del codice di commercio, con uno studio dovuto a giuristi di vaglia, come Antonio Scialoja, Ulisse Gobbi, Alberto Asquini, ha rifatto *ab imis* il trattamento del codice attualmente in vigore, ha sconvolto gli istituti, ha introdotte nuove forme di società, come quella a capitale variabile e quella a garanzia limitata, ha diversamente regolati i diritti dei soci, gli

obblighi degli amministratori, i modi onde si amministrano le società, le assemblee, ecc.

Orbene, noi riteniamo fermamente che l'attuale legislazione delle società commerciali debba essere messa in condizione da evitare gli inconvenienti che indubbiamente si sono verificati a danno dei soci, e talora anche della economia generale, e che quindi debbano essere migliorate tutte quelle parti della disciplina delle società commerciali, che ne riguardano l'amministrazione, così da garantirne la rettitudine e la bontà, che valgano quindi ad assicurare ai soci i loro diritti, che evitino l'inganno dei terzi. Ma quando si sia provveduto a queste indiscutibili necessità, non vi è nessun bisogno di sopprimere istituti, i quali riposano su principi, entrati oramai nella coscienza del pubblico e che anzi e in certo senso formano un vero patrimonio giuridico acquisito da coloro che hanno interessi e rapporti colle società, e degnamente evidentemente di non essere distrutto.

Ci si risponde facendo l'elenco delle società che si sono create una cattiva fama. Ma inutilmente. Vi sono anche persone di cattiva fama, senza che questa debba poi servire per giudicare i galantuomini. Noi crediamo infatti che sia un errore partire dalla considerazione delle società che funzionano male e nelle quali si sono verificati inconvenienti, perchè generalmente il cattivo funzionamento e gli inconvenienti relativi risalgono a colpa delle persone chiamate alla gestione sociale, e perchè poi, salve le disgrazie che possono accadere a qualunque soggetto di diritto e di attività mercantile, le società di cattivo nome rappresentano una percentuale limitata rispetto al numero delle società che vivono nel nostro paese e che funzionano egregiamente e con vantaggio di tutti. Nè bisogna dimenticare che lo sviluppo economico raggiunto dall'Italia da quando entrò in vigore l'attuale codice di commercio, è in gran parte dovuto proprio alle società commerciali, quali sono disciplinate dal codice medesimo: dal che si desume un argomento ulteriore per concludere che, nella loro attuale struttura giuridica, esse hanno onorevolmente raggiunto il fine economico che il legislatore si proponeva. Perchè, dunque, sovvertirle?

Ciò che si dice delle società anonime si può ripetere per altri istituti, i quali pure, esaminati, più che alla stregua di una preoccupazione dottrinarica, che è pur sempre pregevole, alla stregua del criterio, apparentemente più modesto, ma socialmente più autorevole e più energico, della esperienza concreta, dimostrano talvolta di essere in parte invecchiati e forse anche diventati inutili, ma più spesso ancora

dimostrano di avere una indiscutibile ragione di essere e una benefica funzione non ancora esaurita.

Di essi, adunque, noi faremo ciò che fa l'agricoltore dei vecchi rami disseccati di un albero secolare; e cioè rimuoveremo questi rami, rispettando il tronco vigoroso e lasciandolo rispettosamente alla funzione vitale a cui è destinato dalla natura.

3. Metodo del lavoro della Sottocommissione.

— In relazione a queste premesse, si comprendono anche i criteri di metodo, ai quali ci siamo generalmente ispirati nella nostra opera.

Noi, cioè, non siamo partiti dal concetto di dover ricostruire i singoli istituti del codice di commercio; ma invece abbiamo preso in esame istituto per istituto, indicando, rispetto a ciascuno, le disposizioni meritevoli di essere ritoccate e rivedute.

In questo esame abbiamo avuto cura anche di ricordare le questioni più importanti che per ciascun istituto si dibattono; e per ciascuna questione, in quanto fosse del caso, e in quanto ciò fosse reclamato dalla voce della pratica esperienza, abbiamo proposto le decisioni ritenute migliori.

Non è però da credere che proprio tutte le disposizioni meritevoli di qualche riforma e tutte le questioni degne di essere esaminate e decise siano state da noi indicate, perchè in via di massima ci siamo limitati alle principali, lasciando che il dibattito e la discussione in seno al Parlamento completino l'opera nostra. Noi, in una parola, non abbiamo inteso di esaurire ogni indagine, ma piuttosto ci siamo limitati — come del resto ci chiedeva anche il Governo — a indicare una traccia.

Conseguenza di questo criterio è stata anche una ulteriore logica norma di procedimento dei nostri lavori: quella, cioè, di seguire generalmente l'ordine del codice attuale e di non pretendere di presentare alla Camera un riordinamento sistematico del codice, per quanto tale riordinamento possa essere desiderato per quella forma che il codice stesso sarà per avere in via definitiva.

Naturalmente poi, pur seguendo l'ordine degli istituti quale risulta dal codice attuale, abbiamo avuto cura di raffrontare gli istituti medesimi colle proposte contenute nel « progetto preliminare », sia perchè a ciò richiamati dal desiderio del ministro proponente e sia per l'autorità veramente insigne di tale progetto preliminare, al quale — come si disse — hanno collaborato i più eminenti cultori del nostro diritto commerciale.

E nell'esame di questo progetto preliminare del codice di commercio, noi ci siamo specialmente soffermati, a proposito di taluni istituti nuovi o quanto meno meritevoli di nuova disciplina.

La Sottocommissione, avendo affidato ai vari suoi membri lo studio dei singoli argomenti, ha ritenuto doveroso, oltrechè utile per l'ulteriore elaborazione della materia e della discussione che su di essa dovrà seguire, allegare le relazioni singole, e cioè quella dell'onorevole Belotti sulla parte generale del codice di commercio, sulle persone, sulle obbligazioni e sui singoli contratti, quella dell'onorevole Meda sulle società commerciali, quella dell'onorevole Bartolomei sulla concorrenza sleale, e finalmente quella dell'onorevole Majolo sul diritto fallimentare, sulle azioni commerciali e sulla prescrizione. La stessa Sottocommissione ha poi creduto di riassumere in questa relazione affidata al suo presidente, i voti che essa presenta alla Camera e sui quali i commissari si sono trovati concordi.

Prima però di enunciare i voti della Sottocommissione, ci è parso opportuno indicare, sia pure sommariamente, quali sono stati i concetti di massima, ai quali la Sottocommissione si è ispirata per venire ad essi.

4. *Le disposizioni generali del codice.* — Le disposizioni generali del codice attuale sono apparse ispirate a principî, si può dire, universalmente riconosciuti, tantochè lo stesso progetto preliminare li approva, osservando, ad esempio, per ciò che riflette gli usi commerciali, che essi in Italia, hanno dato buoni risultati nonostante la difficoltà di provare la loro esistenza, e che mercè la loro influenza il sistema legislativo acquista la forza di adeguarsi progressivamente alle mutevoli esigenze della realtà. Non sarà inopportuno però qualche chiarimento, come quello che i diritti reali su gli immobili e la forma degli atti relativi sono soggetti al diritto civile; nè sarà inutile qualche semplificazione, come un aggruppamento più breve ed organico degli atti ritenuti di commercio.

5. *Il commerciante e i suoi obblighi.* — Degna veramente di riesame, ma però colla conseguenza di qualche limitata riforma e aggiunta, è parsa la figura del commerciante. Intanto si è ritenuto e si ritiene necessario introdurre nella legge la figura del *piccolo commerciante*, che si ravvisa in coloro i quali esercitano senza soci una industria o un commercio, che non superi i limiti del mestiere e del piccolo traf-

fico, come i venditori girovaghi, i rivenduglioli, che comprano e vendono alla giornata, ecc. A costoro non si possono imporre tutti gli obblighi del commerciante, e per essi deve invece tener conto che sono centro di un'attività di limitatissima importanza.

Così pure, e specialmente in armonia con una nozione entrata oramai nell'abitudine generale e anche agli effetti della pubblicità commerciale di cui si dirà tosto, è parso che la disciplina della persona del commerciante debba essere integrata colla istituzione della *ditta*, la quale dovrà essere assunta così dai commercianti privati, come dalle società commerciali, e servirà appunto per distinguere e identificare i commercianti.

Già questa disciplina della ditta dimostra una giusta tendenza a richiamare gli obblighi che il commerciante ha verso il pubblico, perchè questo non incorra in equivoci e confusioni. Ma l'intento può essere pienamente raggiunto solo con un sistema di pubblicità delle ditte, che serva, quasi come una specie di stato civile dei commercianti, a farne conoscere, colla identità, anche gli atti che più importano per i rapporti dei commercianti stessi fra loro e cogli altri cittadini. La pubblicità potrebbe essere efficacemente raggiunta colla istituzione del *registro del commercio*, il quale dovrebbe essere tenuto dalle Camere di commercio, che, più delle cancellerie dei tribunali, sembrano dare garanzia di preciso e regolare funzionamento, e dovrebbe essere sorvegliato, con opportuni poteri, da un *giudice del commercio*.

Questi obblighi del commerciante si riferiscono alla forma esteriore delle sue manifestazioni. Si ritiene però opportuno far seguire ad essi anche la indicazione e la disciplina di altri obblighi che incombono al commerciante e che riguardano invece più direttamente lo spirito a cui esso deve informare la sua attività, i principî di lealtà e di correttezza a cui deve ispirarsi, e inoltre le cautele che esso deve seguire perchè la sua gestione proceda regolata, e, ove sia del caso, possa essere facilmente accertata, così allo effetto delle prove in giudizio, come all'effetto degli interessi generali che si connettono a talune eventualità della vita commerciale, quale, ad esempio, il fallimento.

Abbiamo così accennato agli obblighi che spettano al commerciante in ordine alla *concorrenza*, della quale si deve affermare la repressione, quando sia illecita o sleale, senza peraltro riprodurre nel codice una enumerazione di casi, che sarebbe pericolosa. E abbiamo inoltre accennato ai *libri di commercio*, a proposito dei quali il progetto di codice preliminare accoglie senza

altro il principio della libertà, mentre noi riteniamo di confermare il principio della obbligatorietà, consacrato nel codice vigente e che rappresenta la miglior garanzia per tutti, per gli stessi commercianti e per i terzi, pure ammettendo, che nella tenuta di questi libri e nella loro vidimazione, possano essere introdotti miglioramenti e pure consentendo inoltre che l'obbligo dei piccoli commercianti possa essere limitato al solo libro inventari.

6. *Principi generali sulle obbligazioni.* — Anche in ordine ai principi generali sulle obbligazioni commerciali non si ravvisa la necessità di sostanziali modificazioni, perchè essi conservano pur sempre e per generale consenso il loro vigore. E poichè, a proposito di queste obbligazioni, è stata espressamente proposta la opportunità di considerare l'argomento della *offerta al pubblico*, la Sottocommissione ritiene che questa forma di nascita dell'obbligazione commerciale possa senz'altro essere riconosciuta.

La forma e gli effetti delle obbligazioni, come pure le conseguenze della *inadempienza contrattuale*, salve alcune questioni speciali, devono restare disciplinate come attualmente sono nel codice in vigore: ma di questi argomenti si tratta largamente nella relazione dell'onorevole Belotti, allegata e riflettente il primo libro del codice.

Sempre in tema di obbligazioni commerciali in genere, è stato proposto di ricostruire la disciplina dei *titoli di credito*; e il proposito merita di essere secondato, non solo perchè si ritiene opportuna una più precisa definizione e regolamentazione dei titoli nominativi e dei titoli al portatore, ma anche per l'interesse che destano, anche in ragione della loro difficoltà, le questioni relative all'ammortamento di questi titoli, quando siano stati rubati o smarriti. La Sottocommissione, pur lodando il tentativo del progetto preliminare in ordine al detto ammortamento, afferma recisamente che in ogni caso le relative procedure devono essere compatibili coi principi che regolano il possesso di buona fede delle cose mobili.

Neppure vogliamo sottacere la proposta contenuta nel progetto preliminare del nuovo codice, concernente la istituzione di un *privilegio a favore del commerciante* sulle cose del suo debitore che si trovino in sue mani senza una precisa destinazione: e ciò sull'esempio della legislazione vigente nelle nuove provincie. In verità pare a noi che tale privilegio sia ingiusto per se medesimo, in quanto offende il principio dell'eguaglianza di trattamento fra i creditori,

e sia poi fecondo di gravi inconvenienti e di frodi che ne sconsigliano assolutamente l'accoglimento.

7. *Contratti speciali: vendita e riporto.* — Passando dai principi generali sulle obbligazioni ai contratti speciali, il *contratto di vendita* non richiede vere riforme; ma piuttosto richiede che vengano legislativamente consacrate talune specie di vendita, che hanno ormai raccolto il giudizio favorevole della dottrina e della giurisprudenza, ma che lasciano ancora aperta qualche discussione. Si tratta della validità della vendita con pagamento del prezzo a rate, della interpretazione della vendita per consegne ripartite, del regolamento della vendita a prova o su campione e della definizione giuridica della somministrazione periodica di cose fungibili, che ha tanta parte nella vita economica attuale, dalla somministrazione del gas per le famiglie, a quella dell'energia elettrica per le aziende industriali. Anche in ordine alla vendita di un'azienda sarà bene affermare il principio che essa rappresenta il passaggio di un *universum ius*, e quindi importa il trasferimento anche dei debiti, oltrechè delle attività.

Le contestazioni che sorgono nella esecuzione dei contratti di compra-vendita hanno determinate particolari disposizioni del codice attuale per l'accertamento dei difetti delle merci, ecc.: e anche queste disposizioni dovranno essere in massima conservate, se anche migliorate perchè funzionino colla dovuta garanzia per gli interessati.

Un contratto che ha dato luogo a molte discussioni è il *riporto*. La Sottocommissione per altro ritiene di riaffermare la definizione che di esso è attualmente consacrata nel codice, definizione, la quale esprime esattamente il concetto che il negozio è costituito dal concorso di due compra-vendite simultanee, l'una a contanti, l'altra a termine, senza che in esso sia preminente quel concetto di un « premio » a favore del prenditore a riporto, che vien messo in evidenza nel progetto preliminare. Nella revisione del contratto a riporto ad ogni modo sarà opportuno regolare i diritti e gli obblighi rispettivamente derivanti alle parti contraenti.

8. *Le società.* — La parte dell'attuale codice di commercio su cui più si è esercitato lo spirito rinnovatore dei compilatori del progetto preliminare del codice di commercio, è quella relativa alle società. Bisogna però riconoscere che lo sforzo dei relatori su questa parte del codice è dominato da taluni preconcetti e da

talune prevenzioni contro le società, che non sono condivisi dalla Sottocommissione.

Naturalmente non è qui il caso di ripetere un particolare esame del progetto, che è fatto nella allegata relazione dell'onorevole Meda. Certo però, in linea di massima, la Sottocommissione afferma che l'esperienza italiana non ha fatto sentire la necessità, e anzi neppure l'opportunità di introdurre nella nostra legislazione i nuovi tipi progettati della *società a garanzia limitata* e della *società a capitale variabile*. A parte che la prima, per quanto chiamata dal Vivante « la beniamina della riforma », ha fatto pessima prova nei paesi in cui è stata sperimentata (in Germania, ad esempio, dal 1910 al 1914 fallirono ben 1372 società a garanzia limitata, contro 98 società per azioni), e a parte che la seconda — come scrive lo stesso Gobbi — dovrebbe avere caratteristiche sostanzialmente non diverse da quelle della società cooperativa; la Sottocommissione ritiene che la distinzione di natura, delle società di persone e delle società di capitali, meriti di essere conservata a base della regolamentazione giuridica delle due categorie. Nelle forme tradizionali della società in nome collettivo e della società in accomandita semplice da una parte e della società in accomandita per azioni e della società anonima dall'altra, possono trovare modo di esplicazione tutte le imprese, nelle quali si voglia limitare la responsabilità di chi entra in società con altri, o nelle quali si voglia invece affermare la responsabilità illimitata dei soci o di qualcuno di essi; e, come sopra si diceva, queste forme oramai sono penetrate nella coscienza pubblica, per modo che chi vuole entrare in società con altri sa generalmente quali sono le conseguenze della forma di contratto prescelta. A che scopo dunque le nuove forme? Poichè la proposta nuova società a capitale variabile dovrebbe, ad esempio, essere destinata a riprodurre la sostanza delle odierne cooperative, che sono penetrate così a fondo nella pratica e nella considerazione del paese e che certamente non devono essere giudicate alla stregua di qualche cooperativa che non raggiunga i suoi fini e che sia strumento di più o meno pregevoli programmi politici, perchè non cercare di migliorare le cooperative, anzichè lasciarsi trasportare dalla mania del nuovo? Sono più di novecento consorzi agrari, centinaia di società edificatrici di case popolari e molte altre istituzioni sociali, e aggiunte ad esse sono ben settecentocinquanta banche popolari cooperative, che, se la riforma fosse accettata, dovrebbero essere sovvertite e dovrebbero esser chiamate a scegliere nuovi ordinamenti e a perdere quella

tutela dell'attuale codice di commercio, in cui hanno avuto appoggio nel loro rigoglioso sviluppo. Ma a che scopo e con quale costrutto pratico? Al contrario, e per restare ancora nell'argomento delle banche popolari, benemerite quanto altre mai del credito pubblico e fatte spesso oggetto « di concorrenza non leale, di cui — come disse l'onorevole Luigi Luzzatti — (*Cenni statistici sugli istituti popolari cooperativi di credito*, pag. 10), si videro anche di recente i fatali effetti in una grande banca caduta, ansiosa di assorbire il maggior numero delle nostre istituzioni », esse, meritano di essere consolidate ed ascoltate, molto più che, di fronte alla annunciata radicale trasformazione del codice di commercio, si limitano a chiedere modificazioni accettabili, come quella di portare da venti a trenta mila la quota sociale e di accrescere a due o tre il numero dei voti, e riaffermano di voler esser distinte da quelle società anonime che, pur chiamandosi popolari, liberate da tutti i vincoli delle disposizioni del titolo VII del codice attuale, troppo spesso discendono per il fatale pendio della speculazione.

Assai meglio, dunque, esaminare l'ordinamento delle società attuali, partendo dal concetto che esso deve essere migliorato, ma non sovvertito, e che si devono correggere le disposizioni concernenti la nascita, la vita, l'amministrazione, gli organi, la fine di ogni specie di società, in quanto abbiano dato luogo agli inconvenienti lamentati dalla pratica e tenendo presenti, ben s'intende, anche le proposte del progetto preliminare di codice.

Bisogna insomma considerare che — come ben dice il ministro proponente onorevole Oviglio — le società debbono essere soprattutto uno strumento di progresso economico, una feconda collaborazione di capitali, di lavoro e di esperienza tecnica, e non un mezzo di speculazione affaristica ed un pericolo per la pubblica fede ».

E per cominciare dalle *società collettive e in accomandita*, crediamo di accogliere una proposta del progetto preliminare, in quanto, mentre il codice vigente si limita a stabilire che le obbligazioni sociali sono garantite dalla responsabilità illimitata e solidale dei soci di collettive e degli accomandatari, aggiunge l'inciso « in linea sussidiaria ». Questa modificazione è in armonia con la fondamentale distinzione fra la personalità giuridica ed il patrimonio della società da un lato e la personalità giuridica ed il patrimonio personale del socio dall'altro, e consacra chiaramente il principio che gli atti di esecuzione contro il socio debbono avvenire in un secondo tempo, e cioè dopo la vana escusione del patrimonio sociale.

Il progetto preliminare vorrebbe estendere alle collettive ed alle accomandite obblighi propri delle società per azioni, come quello di non ripartire o assegnare utili se prima non sia reintegrato o ridotto il capitale sociale che abbia subito perdite, quello di costituire una riserva legale, e infine quello della pubblicazione del bilancio.

Ma la Sottocommissione non aderisce a tale proposta, e la crede ingiustificata, di fronte alla diversa natura e alla diversa funzione delle associazioni di persone e delle associazioni di capitale, e per di più pericolosa, in quanto il favore incontrato, particolarmente dalle società collettive, è determinato dal carattere privato e discreto loro attribuito dal codice in vigore. E d'altra parte fu giustamente notato che la responsabilità solidale e illimitata dei soci esonera per sé stessa da obblighi che furono sanciti a tutela di soci, i quali, come gli azionisti di anonime, vivono lontano dallo svolgimento dell'attività sociale. E così pure non si comprende l'efficacia della pubblicità del bilancio delle società in parola, se poi esso è lasciato all'arbitrio dei soci, ed è senza controllo di sindaci che ne garantiscano l'esattezza e la rispondenza alla verità.

Il progetto preliminare propone poi che per tutte le società — e quindi anche per le società in nome collettivo — il contratto debba essere fatto per atto pubblico: e su questo punto la Sottocommissione consente. L'atto pubblico assicura meglio della legittimità dei patti; e d'altra parte i contraenti, disposti ad accettare la formalità notevole dell'autentica delle firme, possono benissimo adattarsi alla formalità dell'atto pubblico.

Del resto siamo ben persuasi anche noi che la pubblicità del bilancio e le altre prescrizioni non si presterebbero ad altro che a facilitare la simulazione di rapporti sociali, con la gestione commerciale di una sola persona, o con la costituzione di società di fatto.

In ordine agli obblighi assunti dai soci in nome collettivo, alla Sottocommissione pare degno di esser conservato il testo dell'attuale articolo 78 del codice di commercio, e per quanto riguarda gli accomandanti pare opportuno modificare l'articolo 118, nel senso che costoro, quando siano muniti di procura, possano operare senza incontrare speciali responsabilità.

Per ciò che riflette la *costituzione delle società per azioni*, si vorrebbero introdurre modificazioni, prescrivendo che le azioni rappresentative, anche solo parzialmente, di conferimenti in natura, debbano essere interamente liberate prima della stipulazione dell'atto costitutivo, e

vietando la loro alienabilità per due esercizi completi ed il diritto a dividendo se non dopo il pagamento alle altre azioni di un dividendo preferenziale.

Ma, a parte la curiosa concezione di azioni « liberate », cioè perfette, prima della costituzione della società, le garanzie volute dal progetto sembrano eccessive e pericolose, e probabilmente serviranno solo a stimolare forme di evasione e ad impedire la trasformazione in anonime di aziende meritevoli di sviluppo.

Si propone anche di demandare alla assemblea costituente il riconoscimento del valore dei conferimenti in natura e, se del caso, la nomina di periti per accertare tale giusto valore. E la Sottocommissione, che ha perfettamente presenti gli inconvenienti che si sono verificati in questa materia, condivide il parere dei pratici, nel senso che sia opportuna una disposizione intesa a far sospendere la stipulazione dell'atto costitutivo, quando l'assemblea non abbia creduto di accettare il valore attribuito dai promotori ai beni conferiti e nell'eventualità che coll'intervento peritale si crei un nuovo stato di cose, capace di modificare i criteri informativi dell'atto costitutivo.

Sempre in ordine al nascere delle società per azioni, si trova giusto stabilire che la nullità della vendita di azioni fatta da sottoscrittori prima della legale costituzione della società, sia opponibile dal solo acquirente. Questo principio risponde alla logica ed alla doverosa tutela del risparmiatore.

A proposito della costituzione delle società per azioni era evidente che i compilatori del progetto preliminare si occupassero delle cosiddette « società a catena », ammaestrati dallo spettacolo della caduta di istituti, che altri ne hanno fatalmente trascinati con sé. Essi propongono che soltanto una società prenda interesse in un'altra, conferendo effettivamente un capitale con la sottoscrizione e non con lo scambio di azioni e suggeriscono di obbligare le società centrali a dichiarare nei propri bilanci le partecipazioni e gli utili e le perdite che ne trassero, poichè se il bilancio nasconde sotto questo nome generico di « titoli di proprietà sociale » o di « partecipazione » gli enormi impieghi con cui si formano le catene, gli azionisti hanno sotto gli occhi un bilancio che non dice niente, un *referens sine relato*.

Certo l'argomento è grave e merita studio ancora. Perchè dopo tanto affanno di giureconsulti in cerca di rimedi, fa veramente impressione l'osservazione dei pratici, che cioè non si sa a quale efficacia concreta si ridurranno tali disposizioni, posto che è facile eludere i divieti

coll'intervento di prestanomi che possono effettuare gli scambi dei titoli!

Che si sia veramente di fronte a un caso di « *naturam repellas furca, tamen usque recurret* ».

Venendo poi ai diritti dei soci, a società costituita, ossia al *regime delle azioni*, la Sottocommissione è contraria alla diversità di trattamento fra portatori di azioni nominative e dei portatori di azioni al portatore. Questa distinzione evidentemente si riconnette a concetti che devono ritenersi superati e dei quali si ebbe una infausta manifestazione nella legge sulla nominatività dei titoli sospesa nell'agosto 1921 e ora soppressa. Tutti gli azionisti devono avere gli stessi diritti e le azioni devono poter essere liberamente al portatore, perchè, si ripete ancora una volta, questa forma consente il richiamo del capitale verso le imprese industriali, quindi determina le grandi operazioni e in definitiva rende possibile il progresso economico del paese.

Gli inconvenienti che vi possono essere nel pratico funzionamento delle azioni al portatore nessuno li disconosce. Si potrà cercare di diminuirli. Ma che cosa sono i contrasti di qualche azionista, in confronto del vantaggio enorme che deriva all'economia del paese dall'azione al portatore?

Un progetto di legge dell'onorevole Luzzatti aveva proposto che la nominatività dei titoli fosse riservata alle azioni bancarie, e ciò come rimedio alle scandalose gesta di scalata delle banche, di cui si ebbe spettacolo nell'immediato dopo-guerra da parte di taluni che miravano a « rivolgere alla salvezza della propria industria i depositi che a decine di miliardi si accumulano nelle banche » (VIVANTE, loc. cit.).

E se la proposta può essere utile contro le gesta dei corsari della finanza, non sarà certo male il riprenderla in esame.

E veniamo all'*amministrazione delle società*.

Gli argomenti che riguardano questa materia riflettono i consigli di amministrazione, i sindaci e la formazione dei bilanci.

Quanto ai *consigli di amministrazione*, sta bene che nel regime delle società per azioni, e specialmente nelle anonime, convenga adottare quelle specificazioni di funzioni di organi, che possono corrispondere al loro diverso sviluppo. E già la pratica ha consacrato la istituzione dei comitati esecutivi, che funzionano in seno ai consigli di amministrazione con un'opera più vicina all'attività sociale.

Anche le responsabilità degli amministratori, però, dovranno essere graduate in rapporto appunto ai vari organi e alle loro funzioni,

cosicchè ognuno risponda in ragione dell'ufficio assunto e della importanza dell'ufficio medesimo, come vuole non solo la logica del diritto, ma anche il precetto della equità.

Certo una maggior sicurezza che gli amministratori attendano al loro ufficio potrà derivare anche da una limitazione della facoltà dell'amministratore delegato, dei membri del comitato esecutivo e dei direttori di assumere eguali funzioni in altre società commerciali. Il progetto preliminare propone appunto che questa assunzione debba essere autorizzata dall'assemblea ordinaria. Ma poichè in realtà può darsi il caso che, per lo svolgimento dell'attività di una azienda, occorra la presenza della stessa persona che ne dirige un'altra, così si dovrebbe ammettere che l'autorizzazione, invece che essere data o nell'atto costitutivo sotto forma di possibilità generica con determinate cautele (ad esempio l'approvazione del collegio sindacale), oppure dovesse esser data sotto forma di ratifica dalla assemblea immediatamente successiva all'assunzione dell'incarico.

La Sottocommissione è anche favorevole all'aumento delle cauzioni, specialmente quando si tratta di amministratori di società che esercitano il commercio bancario e ricevono depositi. Tale aumento però non deve essere eccessivo, per non limitare il numero di coloro che possano accettare di amministrare società, e per impedire che costoro si facciano prestare le cauzioni da ignoti datori, destinati ad essere i padroni nascosti dell'azienda.

Il progetto preliminare, a proposito degli amministratori, ne stabilisce la corresponsabilità coi predecessori nell'ufficio, se non denunciano ai sindaci le irregolarità manifeste dagli stessi compiute. La relatività del concetto espresso con le parole « irregolarità manifesta » sta veramente a dimostrare la gravità dell'onere che da questa denominazione può derivare e d'altra parte la espressione si presta a tutte le discussioni sorte e non definitivamente risolte a proposito della espressione analoga contenuta nell'articolo 163 del codice di commercio in vigore. Vogliamo dunque porre il tema di altre dispute?

Certo non bisogna dimenticare che i troppi vincoli porterebbero un serio intralcio al funzionamento della società, mettendo gli amministratori e le società alla mercè dei faziosi e dei politicanti, che — come fu giustamente osservato — non mancano mai nelle assemblee numerose.

L'*azione di responsabilità* verso gli amministratori ha dato luogo, come è noto, a molteplici questioni; e in genere si è ritenuto ingiui-

sto che la minoranza dei soci non possa proporre l'azione ora detta. Evidentemente sono in relazione a questa preoccupazione, così il disposto del progetto preliminare, per cui l'azione può essere promossa nell'interesse della società da una minoranza di soci, che rappresenti almeno un quinto del capitale sociale, come il disposto che concede l'ispezione giudiziaria sul bilancio a una minoranza che rappresenti l'ottavo del capitale medesimo.

Tutto ben considerato, però, pare alla Sottocommissione che se si vuol lasciare alle società la possibilità di una vita tranquilla, se si vuole permetter loro una unità e una costanza di indirizzo e di programmi, se si vogliono sottrarre ai pericoli e alle aggressioni di minoranze, che facilmente si raccoglierebbero col miraggio di fruttificare imposizioni agli amministratori in carica, è più conveniente tener fermo il sistema attuale. E' il caso di dire che fra i due mali conviene scegliere il minore, e quello che ad ogni modo deriva dalla stessa natura della società e dal fatto che i soci hanno aderito a conferire in comune con altre persone una parte del loro patrimonio e così a costituire un interesse collettivo, prevalente su quello individuale di ciascuno.

Quanto alla nomina dei *sindaci*, pure tutto considerato, si propende per ritenere che convenga lasciarla all'assemblea dei soci. La scelta fatta diversamente lascia aperto il pericolo che si introducano nelle aziende persone, che, per conflitto di interessi, ne devono ignorare i segreti, mentre poi se per la nomina si dovesse, ad esempio, far capo al presidente del tribunale, questo indubbiamente sceglierebbe pur sempre fra quegli speciali competenti che sono i ragionieri collegiali e che anche ora sono generalmente chiamati a funzionare da sindaci. Approva anzi la Sottocommissione che un ragioniere collegiato debba sempre far parte del collegio dei sindaci, come approva che le attribuzioni dei sindaci stessi debbano essere più specificate, cosicchè vengano sempre più messe in evidenza anche le loro conseguenti responsabilità.

Anche la *redazione dei bilanci* deve essere migliorata e la legge deve dare delle norme generali che servano a garantire la loro sincerità. Bisogna però che si abbia adeguato riguardo ai diversi criteri di valutazione economica e di appostazione contabile, che, nell'interesse dell'ente, dei soci e dei terzi, possono essere suggerite dalla diversità delle condizioni generali della produzione e degli scambi, in determinate contingenze di tempo e di luogo.

Giustamente è stato osservato che regole eccessivamente uniformi in materia di bilancio,

non tengono conto del principio della continuità delle aziende, per cui non è possibile tagliare nettamente un esercizio da un altro, nè tengono conto delle fluttuazioni alle quali vanno soggette talune materie prime destinate a successiva trasformazione e intanto depositate e raccolte nei magazzini. Chi può dire, ad esempio, che sia veramente giusta in ogni caso la massima indubbiamente « prudenziale » — come si vuol dire in materia di bilanci — per cui le merci non possono essere calcolate che per un valore corrispondente al minor prezzo tra quello originario di costo e quello corrente al giorno della chiusura dell'esercizio? E chi non vede la utilità che qualche volta si debba aver presente nei bilanci la eventuale maggior lunghezza del ciclo della produzione?

Noi siamo naturalmente contrari al principio che quando il passivo supera l'attivo debba dichiararsi il fallimento di una società. Ma chi abbia un po' di esperienza non può non vedere le conseguenze disastrose che in tempi di crisi potrebbero derivare da questo principio coordinato a norme assolutamente inflessibili per la formazione dei bilanci.

Anche per quanto riguarda i diritti competenti alle *assemblee*, si ritiene che le disposizioni contenute nel codice vigente in massima meritino conferma.

Siamo poi d'avviso che la convocazione dell'assemblea ordinaria fatta con lettera raccomandata può essere fonte di gravi contestazioni; e così pure crediamo che sarebbe eccessiva l'esclusione dalle assemblee ordinarie delle azioni al portatore non depositate tre mesi prima e delle azioni nominative non iscritte da tre mesi nel libro dei soci. Anzi a questo riguardo facciamo nostre le obiezioni dei tecnici, i quali hanno osservato che in tal modo l'ordinaria gestione della società sarebbe privilegio di una parte minima dei soci e gli altri ne sarebbero esclusi, e che per giunta una corrispondente esclusione non si verificherebbe per le assemblee straordinarie, nelle quali vengono proprio discussi gli argomenti più vitali ed importanti e per le quali un accaparramento di azioni può essere assai più pericoloso che per le assemblee ordinarie.

Piuttosto, poichè si vuol mantenere anche per la seconda convocazione, l'obbligo del voto favorevole del terzo del capitale sociale per la proroga, la fusione, la reintegrazione del capitale, la emissione di azioni privilegiate, il cambiamento dell'oggetto principale, della forma costitutiva e della nazionalità, e perchè deliberazioni così importanti non siano compromesse dalla indifferenza dei soci, si aderisce all'idea

di una terza convocazione, nella quale l'assemblea, valida qualunque sia il numero delle azioni rappresentate, deliberi a maggioranza dei presenti.

Quanto poi alle conseguenze che possono derivare dalle deliberazioni dell'assemblea sul diritto dei soci, vogliamo dire in modo speciale del diritto di recesso, ci pare preferibile non un aumento dei casi in cui tale recesso sia consentito, ma invece una riduzione dei casi stessi. Così, ad esempio, la reintegrazione del capitale perduto non dovrebbe essere ammessa come ragione di recesso, posto che essa serve anzi per dare nuovo valore al capitale reintegrato.

Una parola merita il regime delle *obbligazioni*.

Poichè è stata unanimemente invocata la possibilità di emettere obbligazioni per somme eccedenti il capitale versato e constatato esistente dall'ultimo bilancio per le società che possono offrire garanzie reali, il progetto preliminare, pure accogliendo tale voto, vorrebbe che l'eccedenza fosse garantita da titoli di stato, destinati a rimanere depositati fino ad estinzione delle obbligazioni stesse. Ma la proposta non si spiega! Per prestare simile garanzia, la società dovrebbe possedere i titoli; e se li possedesse, non avrebbe bisogno di ricorrere all'emissione delle obbligazioni!

La designazione da parte degli amministratori di un notaio o di un ragioniere collegiato quale rappresentante degli obbligazionisti per l'adempimento di tutte le formalità necessarie alla legale costituzione delle garanzie, dovrebbe essere integrata, lasciando la possibilità che la designazione cada, anzichè su una persona fisica, anche su un istituto finanziario.

Si propone anche la creazione di un'assemblea speciale degli obbligazionisti, con rappresentanza collettiva e con diritto di far valere le loro ragioni.

Ma noi crediamo che abbiano ragione i pratici, in quanto diffidano di questo nuovo organo di controllo che si forma a fianco dell'assemblea; e che, per quanto si dica che esso non può ingerirsi nell'amministrazione, non credono che esso possa aiutare il funzionamento dell'ente; tanto più che un rappresentante degli obbligazionisti potrebbe assistere alle assemblee e un altro entrare nel collegio dei sindaci, esercitando così un controllo a nome di una categoria che non dovrebbe partecipare alle vicende sociali.

Il progetto preliminare si occupa naturalmente delle *società estere*, considerandole come nazionali e quindi assoggettate a tutte le leggi italiane, quando la sede dell'amministrazione o

anche soltanto l'oggetto principale dell'impresa siano nel regno: e la proposta, diretta a evitare le frodi, specialmente fiscali, merita approvazione.

9. *Altri contratti*. — Per ciò che riflette gli altri contratti, la *cambiale* non ha bisogno di grandi riforme e tutto al più potrà essere ordinata in modo da essere avvicinata alla desiderata sua funzione di titolo internazionale, tenendo presenti le deliberazioni prese all'Aja nella convenzione internazionale sull'argomento. Potranno invece essere risolte talune questioni di diritto cambiario che sono pur sempre vive: e così dovrà ammettersi la creazione della cambiale in bianco, che oramai è entrata nella persuasione giuridica del paese; si dovrà regolare l'azione di arricchimento, quando l'obbligazione cambiaria sia cessata per prescrizione o per decadenza, e così pure si dovrà ammettere in massima l'azione derivante dal rapporto originario sul quale è stata creata la cambiale, quando l'azione cambiaria sia stata perduta. Con ciò verrà risolta definitivamente una delle più frequenti questioni che si presentano nei giudizi cambiari, pur dovendosi dichiarare al tempo stesso che però quando, colla creazione della cambiale, l'obbligazione originaria sia stata novata, non sarà più possibile parlare dell'azione derivante dall'obbligazione medesima.

L'*assegno bancario* ha pure dato luogo a discussioni e a voti da parte del commercio, che largamente se ne vale: e la Sottocommissione crede che debba essere disciplinata opportunamente la creazione dell'assegno medesimo e debba essere regolata la istituzione dell'*assegno sbarrato* e dell'*assegno non negoziabile*, introdotti nella pratica, se anche non molto diffusa, allo scopo di evitare gli abusi in caso di smarrimento o di perdita.

Un titolo di cui si è largamente discusso recentemente è l'*assegno circolare*, del quale il progetto preliminare del codice di commercio non si occupa. Sarà bene invece disciplinare anche questa specie di assegno, che può dar luogo a così gravi abusi, come appunto recentemente è stato constatato; e quindi si dovranno indicare gli elementi essenziali dell'assegno in parola e quando e da chi debba essere pagato e con quali conseguenze.

Anche le disposizioni relative al *conto corrente* potranno essere oggetto di chiarimenti, come pure potranno essere meglio definiti i diritti e gli obblighi che derivano per le parti e per i terzi dalla natura di questo contratto.

Il conto corrente richiama il *deposito bancario* e la opportunità di fare oggetto di una

speciale disciplina questo negozio giuridico nelle sue varie forme, già consacrate dall'esperienza, di deposito a scadenza fissa, rimborsabile a richiesta contro avviso, e nei modi generalmente indicati dai libretti che accompagnano il deposito stesso. E poichè a proposito del deposito bancario vengono in discussione i modi coi quali cautelare rispetto alle banche la buona fede dei depositanti, e in modo speciale nel progetto preliminare di codice commerciale si propone per i depositanti a risparmio un diritto di privilegio in confronto degli altri creditori delle banche, la Sottocommissione, bene esaminato il grave problema, e come è più specificatamente indicato nella allegata relazione dell'onorevole Belotti, è contraria a questa forma di cautela, perchè la ritiene ingiusta e pericolosa e difficilmente applicabile in concreto, mentre poi dichiara che la tutela dei depositanti deve ricercarsi in disposizioni di diritto pubblico (come l'autorizzazione per l'apertura di nuove banche e di nuove sedi di banche, il sconto da parte degli istituti di emissione, ecc.), nonchè nella migliorata disciplina dell'attività bancaria, delle persone e delle società che la svolgono. Una maggior coscienza dei doveri che si impongono agli amministratori del denaro dei depositanti, e un più rispettoso riguardo verso il patrimonio di tanti umili che affidano molte volte il piccolo peculio delle loro famiglie, saranno le garanzie morali sulle quali gioverà pure calcolare.

Anche il *deposito bancario di titoli*, che va generalmente sotto il nome improprio di *comodato* e che pure è stato lo strumento di recenti abusi, dovrà essere disciplinato, prescrivendosi per esso la forma scritta e ordinandosi chiare pattuizioni in ordine alla proprietà del titolo, per modo che quando queste chiare pattuizioni manchino, si debba presumere che la proprietà dei titoli è pur sempre restata nei depositanti dei titoli stessi.

Anche le disposizioni relative al *mandato commerciale* meritano in massima di essere confermate, se anche semplificate. Rispetto a talune forme di mandato commerciale che implica la rappresentanza, come quello degli istitori, dei commessi viaggiatori e dei commessi di negozio, il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, propone una disciplina sistematica, che la Sottocommissione ritiene meritevole di approvazione. Si ritiene pure conveniente la disciplina legislativa dell'*agente di commercio*, elemento ausiliario dei commercianti, e commerciante esso medesimo, che è incaricato di promuovere affari in una determinata piazza per conto di uno o più ditte.

Le disposizioni sui *mediatori* possono essere più che altro chiarite; mentre per ciò che riflette gli *agenti* di cambio, si consiglia di trattarne in legge speciale, essendo la loro attività collegata a istituti regolari (le Borse).

Anche il *contratto di trasporto* indubbiamente ha bisogno di essere riveduto e completato, specialmente col regolamento del trasporto di persone e delle imprese di trasporto esercenti pubblici servizi. In genere la relativa materia è oggetto di opportune e lodevoli proposte nel progetto preliminare. Per il trasporto di cose, si dovranno riesaminare la definizione, la forma del contratto, i diritti del vettore e del mittente e il concorso di più vettori. Nel trasporto di persone, si dovrà pure affermare l'obbligo essenziale del vettore relativo all'incolumità del viaggiatore, e si dovranno disciplinare gli elementi accessori del contratto e le sue conseguenze.

Così pure dovrà essere riveduto il *contratto di assicurazione*. Nella riforma di questo contratto, quale è proposta nel progetto preliminare per il nuovo codice, è parso a taluno di vedere uno spirito di persecuzione a carico degli assicuratori e a vantaggio degli assicurati. Effettivamente però gli abusi ai quali si sono talora abbandonati gli esercenti delle assicurazioni, giustificano lo spirito animatore della riforma, se anche talune proposte potranno essere equamente mitigate.

Infine dovrà essere esaminato il *contratto di pegno*, in relazione alle questioni a cui esso ha dato luogo, come ad esempio, nel caso di pegno di aziende commerciali, di pegno di cose fungibili, ecc.; dovrà essere esaminato per la parte riflettente la attuazione dei diritti dei creditori sul pegno, quando il debitore abbia mancato ai propri obblighi; e dovrà pure essere riesaminato il contratto di *deposito di merci e derrate nei magazzini generali*, soprattutto in ordine a talune questioni insorte nel pratico funzionamento di questo contratto.

Nella allegata relazione sul libro I del codice di commercio è detto che nello studio per la riforma dovrebbero forse trovar posto gli argomenti della proprietà commerciale, del contratto di impiego, del contratto di lavoro, ecc., che interessano un numero infinito di persone viventi del commercio e attorno ad esso; ma si è dovuto constatare che i detti argomenti possono più opportunamente essere trattati in leggi speciali.

10. *Il fallimento*. — Poichè il libro II del codice di commercio, relativo al commercio marittimo e alla navigazione, è oggetto di una rela-

zione autonoma, in quanto si ritiene opportuna la creazione di un codice del diritto marittimo, veniamo senz'altro a dire del libro III, che, come è noto, si occupa del fallimento.

E' naturale che anche il fallimento debba essere riesaminato, in occasione della riforma del codice di commercio, molto più che esso, ad avviso della Commissione, deve continuare a far parte del codice stesso e non deve essere regolato da una legge speciale.

Per ciò che riguarda il fallimento, la Sottocommissione naturalmente si riferisce alla relazione dell'onorevole Majolo, allegata alla presente e nella quale si è tenuto il debito conto il progetto Bonelli.

Anche in questa relazione generale, però, essa ritiene di dover almeno accennare le ragioni delle sue principali proposte.

Crede innanzi tutto la Sottocommissione che il fallimento debba essere mantenuto *per i soli commercianti*, e ciò per la peculiarità delle obbligazioni di costoro, per il bisogno che il commercio ha di vedere rapidamente liquidate le obbligazioni che lo interessano e perchè la coscienza giuridica del nostro paese non è ancora matura per l'estensione dell'istituto fallimentare anche ai privati.

La *dichiarazione* del fallimento deve essere in relazione allo stato di insolvenza del commerciante, se anche eccezionalmente si può ammettere che altri indizi possano stabilire che egli non è più in grado di far fronte ai propri impegni. E a proposito della dichiarazione del fallimento, merita di essere approvata la tendenza a restringere il periodo di tempo per la dichiarazione a carico del commerciante ritiratosi dal commercio e a unificare tale periodo con quello per il fallimento del commerciante morto.

Il fallimento può avere le caratteristiche dei così detti *piccoli fallimenti*; ma in vista degli inconvenienti a cui ha dato luogo la legge speciale 24 maggio 1903, la Sottocommissione ritiene che si debba elevare il limite del piccolo fallimento e che debba esserne semplificata la procedura.

Gli istituti rivolti a evitare il fallimento e a regolare con procedura sollecita il dissesto del commerciante devono essere favoriti. Per ciò la Sottocommissione opina che per quanto riflette il *concordato preventivo*, pur tenendo fermo l'obbligo di una percentuale minima, i creditori siano lasciati liberi nell'apprezzare i termini di pagamento e le garanzie, salva sempre l'omologa del tribunale a tutela delle minoranze. Così pure la Sottocommissione opina che debbano entrare definitivamente nel nostro diritto gli istituti nella *moratoria* e del *concordato*, di cui ai

decreti 28 dicembre 1921, n. 1861, 3 gennaio 1922, n. 1, e 2 febbraio 1922, n. 27. Questi istituti, venuti in luce in tempi fortunosi per l'economia nazionale, scossa dalla caduta di un grande istituto di credito, hanno vittoriosamente superata la prova, dimostrando appunto che in taluni casi è conveniente evitare il colpo del fallimento e che, nella ipotesi di creditori molto numerosi e dispersi, il sistema consacrato nell'ultimo dei detti decreti è assolutamente necessario per conseguire un pratico risultato.

Assai si disputa sugli organi del fallimento, e specialmente in ordine al principale di essi, che è il *curatore*. Nella disputa fra coloro che vogliono il curatore di nomina del tribunale, sia pure in via provvisoria, e coloro che lo vogliono di nomina esclusiva dei creditori, chi scrive questa relazione preferisce in massima la opinione dei primi, per molteplici ragioni, non esclusa quella della maggiore obiettività che la scelta da parte del tribunale può far sperare nel curatore. I creditori però devono avere il diritto di revoca sempre che però concorrano giusti motivi. Si è proposto che l'altro organo dell'amministrazione del fallimento, che è la *delegazione di sorveglianza*, sia facoltativa, essendosi in pratica dimostrato che questo organo non produce vantaggi all'amministrazione fallimentare. Chi scrive questa relazione è invece del parere che la delegazione debba fiancheggiare il curatore, del quale può essere un utile ausilio, un prezioso informatore e uno stimolo, quando ve ne sia bisogno.

Anche il *giudice delegato*, ad avviso di chi scrive, dovrà essere conservato, solo avendosi riguardo che esso non abbia a giudicare nel collegio quando si tratta di provvedimenti presi da lui; anzi i poteri del giudice delegato in genere potranno essere oggetto di opportuno riesame.

Lunga sarebbe una discussione in ordine agli *effetti del fallimento*, sia rispetto al fallito, sia rispetto ai creditori, sia in ordine agli atti dal fallito compiuti e che devono essere colpiti di nullità, per rispetto alla legge del trattamento comune fra tutti i creditori. In genere peraltro la sostanza della nostra legge al riguardo non richiede grandi modificazioni.

Si potrà concedere al fallito una maggior libertà perchè possa provvedere per i suoi bisogni; si potrà rivedere, specialmente per la forma, la parte relativa ai diritti dei creditori con pegno e privilegio; si potrà riesaminare la materia relativa alla retrodatazione e specialmente ancora, sulle tracce del Bonelli, si dovrà riesaminare il trattamento degli atti in frode, a proposito dei quali la Sottocommissione si ac-

costa all'opinione che anche contro le sentenze ottenute nel periodo sospetto si possa sperimentare l'azione di frode, quando ed in quanto, beninteso, la frode sia dimostrata.

La *liquidazione dell'attivo*, ad avviso della Sottocommissione, deve richiamare subito le premure del curatore e l'opera sua, procedendo contemporaneamente colla liquidazione del passivo, salvo naturalmente il caso di esercizio provvisorio o di proposta di concordato. Per la *liquidazione del passivo* possono valere in massima le norme già contenute nel codice in vigore.

Anche l'istituto del *concordato*, sostanzialmente pregevole, deve però essere migliorato, alla stregua dell'esperienza e tenendo conto di quanto accade nelle procedure. Il relatore per questa parte speciale, onorevole Majolo, ha minutamente indicate le proposte, che abbiamo riassunte in fine a questa relazione; e se alcuna di tali proposte può essere utilmente discussa, tutte in genere esse sono ispirate dall'intento di rendere padrona del concordato la massa creditoria, di dare speditezza alla procedura, di evitare le speculazioni di cui si ha spesso sconcertante spettacolo, di riserbare i benefici di legge a coloro che veramente ne siano meritevoli, ecc.

Anche i casi di *chiusura del fallimento* devono restare quelli indicati dal codice in vigore; e in relazione ad essi e alle condizioni in cui si presentano, la Sottocommissione, nella parte conclusiva di questa relazione, ha pure indicate le sue proposte.

A lunghe discussioni può dar luogo l'argomento del *fallimento delle società*. Ma la Sottocommissione, tenendo fermi in genere i principi del codice in vigore, si limita ad alcune enunciazioni, rese in parte necessarie dalle proposte contenute nel progetto preliminare.

Essa, cioè, innanzi tutto, ripete la sua opinione che non debba il fallimento di una società dichiararsi per il semplice fatto che il suo passivo supera l'attivo: e già si sono spiegate le ragioni di questa opinione.

In secondo luogo, sia in conseguenza della riaffermata indipendenza giuridica ed economica dell'ente sociale rispetto ai soci, sia per i gravi inconvenienti pratici che ne possono derivare, la Sottocommissione dichiara che il fallimento delle società in nome collettivo o in accomandita semplice non deve importare il fallimento anche dei soci illimitatamente responsabili e che solo si può fare eccezione per i soci gerenti, per il motivo che in fatto essi hanno identificato con quella sociale la loro attività, assumendo così, anche di fronte ai terzi, una responsabilità speciale.

Infine non appare inopportuno che il nome degli amministratori di società per azioni cadute in fallimento, sia indicato accanto al nome delle società stesse.

I reati in materia di fallimento dovrebbero trovar posto nel codice penale. Comunque, anche per essi, nella parte conclusiva della presente relazione, si fanno proposte concrete.

11. — L'ultimo libro del codice di commercio tratta *delle azioni commerciali e della loro durata*.

Noi, peraltro, riteniamo più conveniente che le norme sull'esercizio delle azioni commerciali trovino posto nel codice di procedura civile, o, comunque, nello stesso codice di commercio, ma accanto agli istituti a cui si riferiscono. Così pure, in relazione alla maggior facilità di comunicazioni e di rapporti di cui si può attualmente godere, noi crediamo che le procedure commerciali debbano essere abbreviate; e infine facciamo nostra anche la proposta di ridurre almeno alla metà il termine necessario a prescrivere in materia commerciale. *Tempora labuntur* — si direbbe — oggi più che mai; e il moto affaccendato e spesse volte vorticoso della vita contemporanea non tollera ormai più termini di prescrizione che si adattavano a tempi, forse anche più felici, ma certo più calmi.

12. — Così e sempre riferendoci alle allegare relazioni sui singoli argomenti, abbiamo passato in rapida rassegna l'opera di riforma del codice di commercio, quale dovrebbe essere secondo il nostro avviso. Tale opera, per verità, non è, nè lieve, nè modesta, poichè — si può dire — riguarda ogni istituto del diritto mercantile.

Ma anche dinanzi alla visione delle molte riforme suggerite, e anzi con una serena valutazione delle riforme stesse, noi ci riconfermiamo nel pensiero espresso nelle prime pagine di questa relazione: trattarsi cioè di un lavoro di miglioramento, non di rifacimento radicale degli istituti, ed essere in ciò una conferma che il nostro vecchio codice, pur coi suoi difetti, è sostanzialmente vigoroso.

Esso è stato anche rimproverato di bonomia. Ma a questo punto vogliamo ricordare l'osservazione di Levin Goldschmidt (*Storia univ. del dir. comm.*, Introd., n. 10), che appunto il genio etico-giuridico dei popoli dell'antichità, e specialmente dei romani, ha creato il tipo, valevole per ogni tempo, dell'uomo d'affari onesto (*bonus vir*), ugualmente lontano dall'egoismo brutale e dalla ultraterrena rinunzia a ogni

mira personale; e vogliamo aggiungere che la apparente bonomia della vecchia legge, in realtà è adattabilità ai movimenti del vivere umano, saggiamente predisposta. Si tratta dunque di quella originale sapienza giuridica, che fortunatamente si rinnova in Italia a traverso le generazioni: noi dobbiamo pur sempre ascoltarne la voce e nel provvedere ai nuovi bisogni.

* * *

Per tutto ciò che la Sottocommissione per la riforma del codice di commercio, preso in esame il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, e il progetto Bonelli sul fallimento, e avuti presenti gli altri studi sulla materia, i voti di associazioni e di enti di commercianti ad essa pervenuti, mentre per il più minuto esame degli istituti commerciali meritevoli di riforma si riferisce alle relazioni suballegate, in via di massima afferma:

A. — *Per quanto riguarda le persone, i principî generali, le obbligazioni e i contratti speciali*, doversi:

1°) introdurre nella legge la figura del piccolo commerciante;

2°) completare la disciplina della persona del commerciante colla istituzione della « ditta »;

3°) regolare gli obblighi del commerciante anche per ciò che riflette la concorrenza, con riferimento ai principî del diritto comune e senza bisogno di elencare i casi di concorrenza illecita e sleale;

4°) introdurre un sistema di pubblicità degli atti della ditta, per cui si ravvisa opportuno il registro del commercio, da tenersi dalle camere di commercio, colla vigilanza del giudice del commercio;

5°) conservare in massima il sistema attuale della tenuta obbligatoria dei libri di commercio, limitando però l'obbligo dei piccoli commercianti alla sola tenuta del libro inventari;

6°) confermati in massima i principî attualmente codificati relativi alle obbligazioni, dichiarare giuridicamente efficace l'offerta al pubblico e non accettabile il principio che il commerciante abbia in genere diritto di ritenzione sui beni del suo debitore, riservandosi tale diritto ai casi specialmente indicati dalla legge;

7°) riordinare la materia relativa ai titoli di credito, nominativi e al portatore e la procedura di ammortizzo in caso di smarrimento o di sottrazione, in quanto compatibili coi principî che regolano il possesso di buona fede;

8°) disciplinare la vendita con pagamento del prezzo a rate, quella per consegne

ripartite, quella su campione e a prova e la somministrazione periodica di cose fungibili, da considerarsi pure come vendita, oltre che la vendita di azienda, considerata come *universum jus*;

9°) riordinare le norme della vendita coattiva, da conservarsi tanto per l'inadempimento del compratore come per quella del venditore;

10°) conservare la definizione attuale del riporto e doversi specificatamente regolare i diritti e doveri delle parti contraenti, in relazione al concetto che il riporto è una compravendita doppia e simultanea, a contanti e a termine;

11°) in quanto possibile, avvicinare la cambiale alle desiderate funzioni di titolo internazionale;

12°) ammettere la creazione della cambiale in bianco;

13°) regolare l'azione di arricchimento, quando l'obbligazione cambiaria sia venuta meno per prescrizione o per decadenza, e ammettere in massima l'azione derivante dal rapporto originario, quando l'azione cambiaria sia stata perduta, salvi principî della novazione;

14°) riesaminare la disciplina dell'assegno bancario, con riconoscimento legale dell'assegno sbarrato e dell'assegno non negoziabile, col prolungamento congruo del termine per la presentazione, ecc.;

15°) chiarire le disposizioni relative alla natura del conto corrente, ai diritti e alle obbligazioni che ne derivano per le parti e per i terzi;

16°) disciplinare il deposito bancario nelle sue varie forme, a scadenza fissa, rimborsabile a richiesta, ecc., ricercandosi la tutela dei depositanti a risparmio non già in particolari privilegi, ma in disposizioni di diritto pubblico e nella migliorata disciplina dell'attività bancaria, delle persone e delle società che la svolgono;

17°) regolare il deposito bancario di titoli, prescrivendosi anche per esso la forma scritta e una chiara pattuizione in ordine alla proprietà dei titoli depositati;

18°) semplificare le disposizioni relative al mandato commerciale e riordinare organicamente le figure dell'istitutore, dei commessi di negozio e dei commessi viaggiatori;

19°) regolare la figura dell'agente di commercio e cioè di chi è incaricato di promuovere affari in una determinata piazza per conto di una o più ditte;

20°) rielaborare il trattamento legislativo del contratto di trasporto, sia in ordine alla

sua formazione, sia in ordine ai diritti e ai doveri delle parti;

21°) specialmente in ordine al contratto di trasporto di persone, affermare l'obbligo del vettore relativamente alla incolumità del viaggiatore e il carattere contrattuale dell'azione di danni;

22°) regolare gli obblighi della impresa di trasporto in condizione di monopolio rispetto ai diritti dei viaggiatori, ecc.;

23°) rivedere la disciplina delle associazioni, assegnando l'associazione in partecipazione al capo dei contratti e la mutua alle società;

24°) riesaminare poi il contratto di associazione in partecipazione per renderne le disposizioni più conformi alla sua natura giuridica;

25°) introdurre nell'ordinamento delle mutue assicuratrici disposizioni che ne garantiscano la sicurezza e la serietà;

26°) riesaminare il contratto di pegno, per renderne più semplici le disposizioni;

27°) introdurre nel contratto di deposito di merci e derrate nei magazzini generali i chiarimenti indicati dalla giurisprudenza.

B. — *Per quanto riguarda le società commerciali*, approvando l'indirizzo inteso a rafforzarne la personalità ed a sempre meglio tenerla distinta da quella dei soci, e riconoscendo che le disposizioni del titolo IX libro I del codice di commercio sono suscettibili di molte correzioni tecniche e formali già studiate e proposte nella seconda parte libro I del progetto elaborato dalla Commissione istituita col decreto 8 novembre 1919, tuttavia doversi nella redazione del nuovo testo, adottare, o quanto meno riesaminare i seguenti principali criteri direttivi:

1°) l'esperienza italiana non ha fatto sentire per nulla l'opportunità di introdurre i nuovi tipi della società a responsabilità limitata e della società a capitale variabile;

2°) la distinzione di natura fra le società di persone e le società di capitali merita di essere tenuta a base della regolamentazione giuridica delle due categorie;

3°) nel regime delle società per azioni, e specialmente delle anonime, conviene adottare tutte quelle specificazioni di funzioni e di organi, che possano corrispondere al loro diverso sviluppo;

4°) le responsabilità degli amministratori debbono essere precisate e graduate in rapporto appunto agli organi ed alle funzioni sociali;

5°) le funzioni di vigilanza e di controllo e l'esercizio delle azioni di responsabilità debbono essere ordinate in modo da non pregiudicare il funzionamento normale della società;

6°) la nominatività delle azioni può essere utilmente incoraggiata, ma non a pregiudizio dei diritti comuni a tutti gli azionisti, avendo il capitale sociale la medesima efficienza, sia esso rappresentato da titoli intestati o da titoli al portatore;

7°) la redazione dei bilanci può essere meglio che ora non sia disciplinata, a garanzia della loro sincerità, ma con adeguato riguardo ai diversi criteri di valutazione economica e di appostazione contabile che nell'interesse dell'ente, dei soci, e dei terzi possono essere suggeriti dalla diversità delle condizioni generali della produzione e degli scambi, in determinate contingenze di tempo e di luogo.

C. — *Per quanto riguarda il fallimento*, la Sottocommissione afferma pure:

1°) dovere le regole dell'istituto del fallimento non formare materia di legge speciale, ma restare scritte nel codice di commercio;

2°) dovere la procedura di fallimento essere mantenuta per i soli commercianti e per ogni genere di loro obbligazioni;

3°) in quanto alla dichiarazione di fallimento, doversi possibilmente e di regola sentire il debitore; e limitarsi a due anni il termine per la dichiarazione di fallimento del commerciante morto o che ha cessato di commerciare;

4°) doversi dichiarare il fallimento di ufficio in caso di fuga, latitanza, chiusura dei magazzini del commerciante;

5°) per il concordato preventivo, pure mantenendosi l'obbligo di una minima percentuale, doversi lasciare ai creditori l'esame dei termini di pagamento e delle garanzie, salva l'omologazione del tribunale a tutela delle minoranze; e nella procedura di detto concordato doversi procedere ad una sommaria verifica dei crediti per rendere il più possibile sincere e legittime le assemblee;

6°) doversi mantenere l'istituto della moratoria e le forme per il concordato preventivo nei limiti dei decreti 28 dicembre 1921, n. 1861, 3 gennaio 1922, n. 1, e 2 febbraio 1922, n. 27;

7°) doversi ritenere piccoli fallimenti quelli, il cui passivo è entro le lire 20,000 e per essi stabilirsi una procedura sommaria, fermi tutti gli altri effetti del fallimento;

8°) mantenersi come organi del fallimento il curatore coi maggiori poteri amministrativi, il giudice delegato per autorizzare il curatore agli atti eccedenti l'amministrazione e per le altre funzioni giudiziarie del fallimento, e la commissione di vigilanza;

9°) circa i diversi effetti del fallimento, riconoscersi al fallito una maggiore libertà onde egli possa col suo lavoro procurarsi i mezzi di sussistenza per sè e per la famiglia; dover la presunzione di frode speciale fallimentare colpire tutti gli atti sorti nel periodo di dissesto, con speciale severità per quelli al dissesto più prossimi, concedendosi anche un rimedio straordinario contro le sentenze di condanna a favore di creditori in quel periodo ottenute; doversi regolare gli effetti del fallimento rispetto ai rapporti giuridici preesistenti, ammettendo in massima la possibilità dell'esecuzione dell'obbligazione da parte del curatore o del creditore;

10°) dovere la liquidazione dell'attivo e del passivo procedere contemporaneamente, meno nei casi di esercizio provvisorio e di proposta di concordato, stabilendosi forme semplici e termini brevi per dette liquidazioni; dovere il curatore trimestralmente dar conto del suo operato e semestralmente procedere a riparti dell'attivo liquidato;

11°) potersi la proposta di concordato presentare in qualunque stadio della procedura di fallimento; non dovere essa sottoporsi ad esami preventivi, nè a speciali adesioni, solamente esigendosi più forti maggioranze in caso di percentuali basse; potere il concordato concludersi per remissione di parte del debito, per dilazione al pagamento, per cessione dei beni; abbreviarsi la procedura per arrivare al concordato; richiedersi per esso la maggioranza di somma, lasciando arbitro il tribunale di omologarlo o no, ove non si raggiunga quella di numero; doversi usare molta severità nei concordati di successivi fallimenti; dovere il concordato omologato produrre la cessazione della procedura di fallimento; dovere i benefici di legge concedersi o negarsi con la sentenza di omologazione del concordato; dovere essere concessa a tutti i creditori l'azione di risoluzione del concordato con effetto *erga omnes* nel periodo di due anni dalla conclusione di esso; e ammettersi il diritto dei nuovi creditori del concordatore di pagare il precedente concordato;

12°) dovere i casi di chiusura del fallimento rimanere quelli previsti dall'attuale codice, con l'aggiunta della chiusura per consenso

dei creditori; dopo la chiusura dover permanere rispetto al fallito gli effetti patrimoniali del fallimento; dichiararsi revocata la sentenza di fallimento ove il riparto dia ai creditori il 100 per cento del capitale; potersi riaprire il fallimento per proporre un concordato senza limite minimo di percentuale e potere il fallimento essere sempre riaperto ad istanza del fallito e dei creditori;

13°) potersi concedere la riabilitazione civile del fallito o per pagamento del 100 per cento dei crediti, o per decorso di cinque anni dalla chiusura del fallimento, o per decorso del termine prescritto dal codice penale per la riabilitazione in caso di condanna per bancarotta fraudolenta;

14°) doversi respingere il principio che la società anonima o in accomandita per azioni, debba dichiararsi fallita per il solo fatto dell'ecedenza del passivo sull'attivo; salvo il sequestro dei beni dei soci illimitatamente responsabili, il fallimento della società in nome collettivo o in accomandita non produrre il fallimento di essi, ma solo quello dei gerenti; doversi conservare la disposizione del codice attuale, per cui il fallimento del socio non produce nelle società a responsabilità illimitata il fallimento di esse;

15°) essere desiderabile che dei reati in materia di fallimento si occupi il codice penale; che in ogni caso essi non siano concepibili senza la sentenza civile dichiarativa di fallimento, che deve fare stato nel processo penale circa la qualità di commerciante dell'imputato e il suo stato di dissesto; che il curatore possa sempre costituirsi parte civile nel processo penale; che non sia incaricato dell'istruzione del processo penale il giudice delegato del fallimento.

D. — *Per quanto riguarda l'esercizio delle azioni commerciali e la loro durata*, la Sotto-commissione afferma infine.

a) essere preferibile che le norme sull'esercizio delle azioni commerciali trovino posto nel codice di procedura civile o nel codice di commercio fra le regole degli speciali istituti a cui si riferiscono;

b) doversi abbreviare le procedure commerciali;

c) doversi ridurre il tempo necessario a prescrivere in materia commerciale.

BELOTTI BORTOLO, *relatore*.

SUGLI ATTI DI COMMERCIO, SUI COMMERCianti, SULLE OBBLIGAZIONI IN GENERE E SUI SINGOLI CONTRATTI COMMERCIALI

Nel dettare questa relazione sulla riforma del libro I dell'attuale codice di commercio, abbiamo seguiti i criteri indicati nella relazione generale sulla riforma dello stesso codice. E cioè, non volendo fare opera superflua e intendendo di restare nei limiti del mandato conferito alla Commissione, non abbiamo pensato di ricostruire in ogni loro parte i vari istituti del codice, ma ci siamo limitati a indicare quelle parti principali di tali istituti che hanno bisogno di riesame e di riforma e poi ci siamo soffermati a tratteggiare a larghe linee gli istituti nuovi che dovrebbero essere introdotti nella nostra legislazione commerciale.

E nel condurre il nostro lavoro, abbiamo seguito l'ordine del codice attuale.

Ciò premesso, diremo pure che questa nostra relazione sul libro I del codice, non si occupa della materia delle società commerciali, che è oggetto della relazione speciale dell'onorevole Filippo Meda e inoltre osserveremo che, pure accennando alla concorrenza illecita o sleale, naturalmente ci riferiamo, per essa, anche alla relazione dell'onorevole Bartolomei.

I.

DISPOSIZIONI GENERALI, ATTI DI COMMERCIO, COMMERCianti, LIBRI, ECC.

Disposizioni generali. — Nessuna speciale necessità di riforma presentano le disposizioni generali, che sono la espressione di generali e pressochè immutabili principî di diritto.

Si reputa utile peraltro dichiarare che i diritti reali sui beni immobili, la forma e la pubblicità degli atti relativi sono regolati dal diritto civile.

Atti di commercio. — Non così è degli atti di commercio, che dall'articolo 3 dell'attuale codice sono elencati in 24 successivi numeri. La disposizione relativa agli atti di commercio può essere concepita in forma più succinta, ma sempre però esemplificativa, per non togliere la possibilità di comprendere fra gli atti di commercio anche atti eventualmente non nominati, ma anche degli atti di commercio abbiano la natura economica e giuridica.

Da quando lo Stracca limitava la mercatura a un *officium... in permutandis emendisque frequenter mercibus*, chi saprebbe esattamente enumerare le forme di cui può rivestirsi l'attività commerciale?

E' stato proposto di dichiarare che gli atti attinenti all'esercizio dell'agricoltura debbano considerarsi anch'essi atti commerciali, quando si svolgano con caratteri di impresa industriale. E in questo criterio di massima si conviene, non senza notare però che si dovrà tener conto delle diverse condizioni in cui si svolge la coltura agricola nelle diverse regioni e del diverso apprezzamento che quindi si dovrà fare dell'attività relativa.

I commercianti. — Anche in ordine al titolo terzo del libro I, che si occupa dei commercianti, si dovranno accogliere opportune modificazioni, sia per tener conto della elaborazione dottrinale e pratica circa la definizione del commerciante, sia per coordinare il codice a principî già posti in altre leggi (ad esempio quella sui piccoli fallimenti), sia per riordinare la disciplina di talune persone (i minori), che hanno bisogno di speciale trattamento.

Nel definire il commerciante, che evidentemente è chi fa professione del commercio e cioè esercita con carattere di abitudine atti di commercio, il progetto preliminare per il nuovo

codice ha ritenuto di poter escludere dal novero dei commercianti tutti coloro che esercitano piccoli mestieri e traffici, come i rivenditori girovaghi, i rivenduglioli che comprano e rivendono nella giornata, i girovaghi e via discorrendo.

A noi sembra però che non sia giusto escludere senz'altro la caratteristica di commercianti nelle persone appartenenti a queste categorie; ma che sia più proprio e più in armonia con la loro modesta funzione economica il considerarle « piccoli commercianti », mentre poi la già ricordata legge sui piccoli fallimenti dimostra che la concezione è tutt'altro che lontana dalle idee del legislatore e la pratica conseguenza della creazione di questa categoria si può subito formulare nel trattamento più favorevole da farsi ad essa per talune prescrizioni, come ad esempio, per la tenuta dei libri di commercio.

Le attuali disposizioni del codice relative all'autorizzazione già necessaria per la donna maritata, sono cadute, in seguito alla pienezza di diritti che alla donna è stata riconosciuta nel diritto privato.

Debbono essere invece riesaminate le norme relative ai minori, riordinando la disciplina legislativa che li riguarda e affermandosi, ad esempio, che il minore abilitato all'esercizio del commercio acquista con ciò stesso la piena capacità, anche per gli atti che al commercio siano estranei.

Finalmente, a proposito delle persone che esercitano attività mercantile, si richiama l'attenzione su quegli enti pubblici (Monti di Pietà, Casse, ecc.) che esercitano, e assai egregiamente, rami bancari, e che meritano forse una disciplina per questa parte, cosicchè la loro figura giuridica non possa apparire turbata da un'attività che impropriamente sembrasse estranea ai loro fini.

La ditta. — La parte del progetto preliminare del codice del commercio relativa ai commercianti contiene una novità e cioè l'istituzione della « ditta », sulla quale ha chiaramente riferito l'insigne professore Leone Bolaffio. A nostro avviso, si tratta di proposta che non solo corrisponde al voto della dottrina, ma che è in relazione a una nomenclatura ormai già entrata nell'uso generale.

Noi quindi riteniamo conveniente che ogni commerciante abbia la sua ditta: e tale convinzione desumiamo anche dalla constatata opportunità di dare all'attività mercantile una forma di pubblicità, che potrà evitare non pochi e non lievi inconvenienti attualmente deplo-
rati.

Certo però nel disciplinare la ditta, bisognerà evitare le disposizioni eccessivamente restrittive, che possano impedire il libero svolgersi della vita commerciale.

Così, ad esempio, deve essere oggetto di accurato studio il modo di costituzione della ditta. E' pericoloso il prescrivere che le ditte debbano essere necessariamente formate col nome del loro attuale proprietario, perchè se è vero che, non prescrivendo all'attuale proprietario l'obbligo di aggiungere il proprio nome a una ditta che a lui sia pervenuta, si viene a fare godere tale proprietario di un credito che forse egli non meriterebbe, è altresì vero che la ditta antica, nota ed apprezzata nel commercio, potrebbe ingiustamente perdere il suo credito, quando il pubblico sapesse che essa è trapassata in altre mani, egualmente abili, ma non ancora ben conosciute. Potrà quindi essere bastevole disporre che il nome dell'attuale proprietario della ditta debba risultare nel « registro del commercio », di cui parleremo in seguito.

Così pure non pare esatto il prescrivere che il trapasso di una ditta debba essere sempre e necessariamente accompagnato dal trapasso delle sue consistenze, perchè può darsi benissimo che la ditta sia conservata per il credito che la circonda, e le attività siano — come si suol dire — realizzate: ipotesi facilissima in caso di liquidazione.

Quanto poi alle ditte che debbono essere assunte dalle società, e specialmente dalle società anonime, sarà bene che anche nel nuovo codice vengano tenute presenti le disposizioni dell'articolo 77 del codice attuale, in quanto rivolte a prescrivere denominazioni e designazioni che chiaramente si distinguano da quelle delle altre ditte già esistenti, e ciò per evitare gli abusi che si verificano pur sempre da parte di ditte meno corrette e meno scrupolose.

La disciplina delle ditte commerciali non è la sola proposta di aggiunta all'attuale legislazione per ciò che si riferisce al commerciante e alla sua attività. Altre proposte sono rivolte a proteggere la buona fede e il regolare svolgimento dei traffici. Vogliamo dire specialmente di due istituti: la concorrenza e la pubblicità degli atti del commercio.

La concorrenza illecita e sleale. — Già da tempo si cerca di introdurre nella nostra legislazione la disciplina esistente in altre legislazioni e diretta a impedire e reprimere la concorrenza illecita e sleale.

Pare a noi che sia non soltanto opportuno, ma rispondente a una organica necessità, il determinare che il commerciante nello svolgere

la sua attività, debba (perchè non dirlo?), ispirarsi a taluni principi che devono formare un minimo imprescindibile di correttezza mercantile. Se una massima antichissima insegna che « *licet mercatoribus inter se se modice circumveniri* », tuttavia questa massima non impedisce che si possa richiedere anche ai commercianti la osservanza di alcune norme che appaiono inviolabili e che dai commercianti corretti (e per fortuna non sono pochi!) sono costantemente praticate.

Noi pertanto crediamo conveniente che, subito dopo avere delineata la figura del commerciante, si possa anche dire che il commerciante medesimo ha l'obbligo di ispirarsi alle norme che hanno come sanzione, tra l'altro, l'articolo 1151 del codice civile, e riteniamo opportuno sanzionare quel regolamento della concorrenza che già è entrato nella coscienza generale, che ha avuto una importantissima elaborazione dottrinale e pratica e che appunto condanna « la subdola rivalità », in cui specialmente la concorrenza sleale si riassume e si concreta.

Non crediamo invece che sia utile elencare i casi nei quali si può imputare il commerciante di concorrenza illecita e sleale, perchè la enumerazione non potrebbe essere che esemplificativa e potrebbe portare allo inconveniente di far credere che il legislatore, elencando alcuni casi, abbia voluto escludere tutti gli altri non nominati. Chi non sente i difensori dei convenuti per nuove ipotesi di concorrenza sleale proclamare davanti ai giudici i noti latinetti *in casu unius, ubi lex voluit*, ecc.?

Un esempio cospicuo di quanto andiamo dicendo è dato proprio dal progetto preliminare del nuovo codice di commercio, il quale, con evidente ispirazione di legislazioni straniere, ha creduto codificare tutti i casi di concorrenza vietata, mentre altri casi si presentano alla memoria, che non sono ricordati e che indubbiamente sono casi di concorrenza illecita e sleale, come quello di chi cerchi di procurarsi l'elenco della clientela di un concorrente anche senza corrompere i suoi impiegati, o si procuri notizie riservate di azienda o segreti di fabbrica, e via discorrendo.

Dunque nel regolare la concorrenza illecita e sleale bisognerà limitarsi all'enunciazione di un principio generale e bisognerà poi far seguire la indicazione dei provvedimenti che possono prendersi dall'autorità giudiziaria, per attuare tale principio, a difesa del diritto privato del commerciante e della buona fede del pubblico, per la riparazione dei danni e per quanto potrà essere del caso. Vogliamo dire anzi che nei modi di riparazione dovrà comprendersi anche

quella pubblicazione della sentenza civile di condanna, che ormai è ritenuta dai giudici e dai più illuminati scrittori come un congruo mezzo di risarcimento.

Se poi la concorrenza sleale in taluni casi possa anche diventare un reato e quindi essere penalmente perseguita, converrà pure esaminare, per quanto ciò non sembri necessario agli effetti privati della disciplina in esame.

La concorrenza illecita e sleale richiama anche l'argomento delle « clausole di concorrenza », delle quali è assai diffusa la pratica. E' vero che queste clausole entrano nella categoria dei contratti; ma fin da questo momento non è inopportuno ricordare che esse devono essere non assolute, ma ispirate a criteri di relatività, secondo norme che del resto la pratica giurisprudenza va elaborando.

Registro del commercio. — Quanto alla pubblicità degli atti di commercio, noi riteniamo che il principio che la richiede debba essere plaudito. E per verità chi ha pratica di affari si rende conto facilmente dei gravi inconvenienti che possono derivare e che derivano quotidianamente dalla difficoltà di identificare la consistenza e la rappresentanza di ditte e società, specialmente poi ove si tenga presente che la forma di pubblicità oggi rappresentata, per le società, dal deposito degli atti nei tribunali, non impedisce la sparizione degli incartamenti dalle cancellerie, affollate di pratiche e di persone, e nelle quali la diligenza e la premura dei funzionari sono sopraffatte dalla varietà e dal numero eccessivo degli incarichi.

Noi pertanto approviamo la istituzione di un registro del commercio, in cui siano trascritti tutti gli atti principali relativi all'inizio, alla costituzione e allo sviluppo di ditte e società, in modo che i terzi ne siano informati e possano controllare le indicazioni delle ditte, la loro situazione, i loro passaggi, i loro atti di locazione, di vendita, di liquidazione, di cessazione, la indicazione delle persone che si occupano del commercio e le condizioni in cui esse si trovano colle rispettive aziende.

La istituzione del registro del commercio non deve fare molesta impressione al ceto commerciale, perchè i buoni commercianti nulla ne possono temere, mentre in considerazione di esso, i cattivi commercianti potranno molte volte essere tratti in causa da atti pregiudizievoli agli interessi propri o altrui.

Come dovrà essere tenuta la registrazione?

Su questo punto non vi può essere discussione. Il luogo naturale per la tenuta del registro di commercio è la Camera di commercio del

luogo in cui il commerciante ha la sede principale della propria azienda. Le Camere di commercio possono dare affidamento di una diligente conservazione degli atti, oltre che di una regolare tenuta di tutto quanto si riferisce all'importante servizio.

Del resto le Camere di commercio non sono le case dei commercianti e degli industriali? E in quale altro luogo dunque potrebbero rivolgersi gli interessati per avere notizie in ordine a coloro che alle Camere di commercio già devono essere iscritti?

Il giudice del commercio. — Al tempo stesso è giusto che l'autorità giudiziaria sorvegli l'applicazione della legge relativa alla registrazione; quindi in massima si approva pure l'istituzione di un giudice delegato al registro del commercio per tutto quanto può riferirsi a questa speciale materia. Non bisogna però abbandonarsi a calcoli eccessivi sulla funzione attribuita al giudice del commercio!

Questo giudice — secondo i compilatori del progetto preliminare — dovrebbe « quasi ricevere in consegna le società di qualsiasi specie istituite nella rispettiva circoscrizione, provvedere alla loro registrazione ed esercitare sopra di esse una continua attiva sorveglianza per costringerle (*sic*) all'osservanza di tutto quel complesso di forme di pubblicità degli atti costitutivi, delle loro variazioni, dei bilanci, delle situazioni, in cui consiste la migliore garanzia dei soci, dei creditori e del pubblico ».

Ma questa specie di giudice *detective* delle società che non fanno il loro dovere, evidentemente è una creazione fantastica! A parte il dubbio se la funzione del giudice possa spingersi fino a questo punto, vi è pur sempre l'ostacolo della impossibilità pratica. Sia pure che lo Stato legislatore — come fu detto — deve aver fede in qualche cosa: almeno nei suoi giudici (ASQUINI, *Il progetto di riforma*, ecc., « *Monitor dei tribunali*, 1923, n. 291). Ma il legislatore pratico deve tener calcolo dei giudici che vi sono, non di quelli che vi dovrebbero essere! Ed ecco perchè noi, pure approvando l'istituzione del giudice del commercio, osserviamo che maggiore sarà il numero degli incarichi ad esso affidati, minori saranno i risultati concreti dell'opera sua.

Libri di commercio. — Il titolo quarto libro I del codice si occupa dei libri di commercio, i quali, come è noto, sono rappresentati dal libro giornale, dal copia lettere e dal libro inventari, col conto dei profitti e delle perdite.

Molte discussioni sono sorte anche in ordine ai libri, perchè si è effettivamente constatato

che vi sono commercianti ai quali non si può equamente richiedere una tenuta regolare dei libri stessi e specialmente del libro giornale. Si è quindi creduto che tutta la parte del codice attuale relativa a questo argomento debba essere oggetto di riforma e il progetto preliminare del nuovo codice ha ritenuto opportuno di sostituire al principio della obbligatorietà dei libri, il principio della libertà, salvo che per l'inventario.

« Ogni commerciante — scrive il professor Bolaffio — terrà liberamente quei libri e quelle scritture che sono richieste dalla natura e dalla estensione del suo commercio, in modo che dal loro insieme risultino la consistenza economica e il movimento dei suoi affari ».

Noi non siamo di questo avviso.

Noi riteniamo che l'obbligo della regolare tenuta delle registrazioni sia un elemento di ordine nelle aziende e un mezzo efficacissimo ed insostituibile di ricostruirne la vita e le vicende, quando, per ragioni di ordine pubblico, come nel fallimento, è necessario conoscerle con esattezza.

I libri obbligatori rappresentano insomma una disciplina da cui non conviene liberare il ceto commerciale. E noi ricordiamo l'insegnamento dello Stracca: « *solent et debent mercatores libros rationum conficere; id enim ad statum eorum precipue obtinet* ».

D'altra parte la libertà della tenuta dei libri può evidentemente risolversi in un danno del commerciante stesso perchè egli può in buona fede ritenere che una determinata registrazione gli convenga e poi può trovarsi esposto al pericolo di sentirsi dire che tale registrazione non era quella voluta dalle circostanze. Così il commerciante, non protetto nella sua buona fede, potrebbe perdere tutti i vantaggi che gli possono invece derivare dalla regolare tenuta di quei libri, che ogni giorno sono presentati ai tribunali come mezzo di prova.

Come ci fu giustamente osservato, la legge che dà alle scritture commerciali una forza probatoria, deve anche dire quali forme dette scritture debbono avere per assurgere a dignità di prova.

Anzi noi crediamo di dover accogliere il voto di quei competenti i quali osservano che il libro giornale e il libro inventari non bastano e che ad essi deve aggiungersi una regolare contabilità sistematica da cui si possa desumere in ogni momento, ed ordinariamente alla fine dell'esercizio annuale, lo stato patrimoniale completo ed il risultato economico dei singoli fatti amministrativi verificatisi durante l'esercizio.

Il libro giornale poi potrà esser tenuto divisamente, per sezioni e per sedi, quando si tratti di aziende complesse.

E' vero che non tutti i libri sono da ritenersi indispensabili per tutti i commercianti. Ma a questo punto bene soccorre la distinzione che si è fatta fra commercianti e piccoli commercianti, perchè noi riteniamo che questi ultimi, appunto per la specialità dei loro commerci, possano essere esonerati dall'obbligo di tenere il libro giornale e il copia lettere e debbano invece essere obbligati a tenere solo il libro degli inventari.

Molto si è detto anche in ordine alla forma della « vidimazione » dei libri; ma pare a noi che per il giornale e per il libro inventari la forma più semplice sia quella da farsi con una « marca » annullata dall'ufficio del bollo.

Discussione si è fatta anche in ordine alla efficacia probatoria dei libri, alla loro produzione e agli estratti che se ne possono fare. Ma anche a questo riguardo noi non crediamo che si debba mutare sostanzialmente l'attuale legislazione, la quale dà praticamente abbastanza buona prova. E inoltre non crediamo che sia necessario introdurre speciali disposizioni in ordine alla inscindibilità del contenuto delle scritturazioni dei commercianti, quando sono prodotti in giudizio, perchè questa inscindibilità deriva dall'articolo 1360 del codice civile.

La produzione in giudizio può pure continuare ad essere regolata come è nel codice attuale; e solo potrebbe essere accolto il concetto che, invece di far esibire i libri, il giudice possa delegare altri a ricavare dai libri medesimi ciò che può interessare la controversia, dando all'uopo precise indicazioni.

A questo riguardo anzi dobbiamo esprimere l'avviso che, senza mancare di riguardo alla classe dei ragionieri, tanto benemerita del commercio, e che lodevolmente ha fornito utili elementi di studio anche alla nostra Commissione, le operazioni relative all'accertamento dello stato dei libri debbano essere affidate a notai, e ciò per il motivo che questi sono depositari della pubblica fede.

E' stato anche osservato che il termine prescritto dall'articolo 26 per la conservazione dei libri obbligatori è troppo lungo; ed effettivamente esso potrebbe essere ridotto alla metà, in armonia del resto con la riduzione dei termini che si ritiene di introdurre anche nelle prescrizioni commerciali.

Finalmente, dei libri che devono esser tenuti dalle società commerciali si occupa la relazione su questi istituti.

II.

DELLE OBBLIGAZIONI COMMERCIALI IN GENERALE.

Principi generali. — Il titolo sesto del libro I del codice di commercio si occupa delle obbligazioni commerciali in generale; e i principi in esso codificati, a nostro avviso, non richiedono sostanziali modificazioni, sia perchè si ispirano a precetti di natura generale, sia perchè corrispondono ad una coscienza giuridica formata, sia perchè nella pratica esperienza hanno fatto buona prova.

Tuttavia anche questa parte del codice di commercio merita qualche ulteriore elaborazione, che tenga presenti i suggerimenti di tale esperienza, oltre che i voti della dottrina.

I punti essenziali che devono al riguardo essere considerati sono quelli relativi alla nascita delle obbligazioni commerciali, alla forma che esse debbono assumere, ai loro effetti, e alle conseguenze dell'inadempienza.

Quanto al nascere delle obbligazioni, il principio fondamentale sarà pur sempre l'accordo delle parti contraenti, che in massima è decisivo, ad esempio, per escludere che i patti di un contratto possano essere modificati dalle clausole contenute nelle fatture successivamente emesse da uno dei contraenti. Anche il principio contenuto nell'articolo 36 dell'attuale codice è pacifico, in quanto traduce il concetto che il contratto è perfetto non appena l'accettazione giunga a notizia del proponente nel termine da lui stabilito o nel termine necessario allo scambio della proposta e dell'accettazione.

L'argomento dei contratti tra persone lontane ha però dato luogo a talune questioni che devono essere ricordate. Una di esse, assai frequente, riguarda quella forma di accettazione, che è rappresentata dall'immediata esecuzione del contratto stesso. Tale esecuzione perfeziona immediatamente il contratto. A noi sembra però che la richiesta da parte del proponente della esecuzione immediata debba essere esplicita, perchè ove potesse essere anche semplicemente implicita come si propone nel progetto preliminare, essa darebbe luogo appunto alle gravi questioni che nascono nella pratica quotidiana. Una obbligazione non può sorgere se non dove la volontà contraente siasi manifestata in modo preciso e assolutamente non equivoco.

L'offerta al pubblico. — Ma un argomento relativo alla nascita dell'obbligazione, che interessa in modo speciale e che è stato accennato

anche nella relazione del ministro sul disegno di legge, è l'offerta al pubblico di merci e servizi.

Questa forma di proposta di contratto va assumendo sempre più larga diffusione e sempre maggiore importanza. Si tratta quindi di una materia, la quale giustamente può essere regolata da norme e da principî del resto già elaborati nelle diligenti indagini della dottrina e nelle applicazioni giurisprudenziali. L'offerta al pubblico è vincolativa per l'offerente, e quindi può maturare un contratto, sempre che abbia in sè gli elementi del contratto stesso.

Poichè poi l'offerta al pubblico continua ad essere una semplice offerta, fin che non si sia incontrata con la volontà di un accettante, è giusto che, fino all'accettazione, essa possa revocarsi dal suo autore. La revoca per altro dovrà essere fatta in forma tale, da cancellare seriamente l'offerta e da provvedere inoltre per le conseguenze giuridicamente apprezzabili che da essa possano essere derivate. Così, quando si tratti di offerta al pubblico per l'esecuzione di un'opera, il promittente che revochi l'offerta dovrà rimborsare le spese fatte da tutti coloro che in buona fede abbiano iniziata l'esecuzione dell'opera stessa.

Forma delle obbligazioni. — In ordine alla forma delle obbligazioni commerciali, deve essere riconfermato il principio per cui le obbligazioni e le liberazioni in materia commerciale possono provarsi con ogni mezzo e senza le limitazioni prescritte dal codice civile.

E' vero che possono praticamente presentarsi inconvenienti, che si traducono generalmente nella preparazione di compiacenti testimonianze. Ma gli inconvenienti non tolgono pregio al principio della più larga libertà della prova, che corrisponde alla rapidità con cui i rapporti mercantili si concludono e si svolgono. D'altra parte, nonostante autorevoli interpretazioni contrarie, il magistrato, a sensi dell'articolo 44 dell'attuale codice di commercio, non ha l'obbligo, ma la facoltà di ammettere la prova per testimoni, e anche a noi pare giusto che quando il codice di commercio richiede la prova scritta, si possa ammettere la prova per testimoni solamente nei casi di cui all'articolo 1341 del codice civile, e che inoltre la prova scritta sia imprescindibile, quando le parti stesse abbiano convenuto di dare forma scritta ai loro accordi verbali. Più precisamente è da dirsi che in questo caso la forma scritta si presenta come una condizione per la perfezione dell'obbligazione fra le parti convenuta.

Si domanda se chi ha interesse di conoscere il documento di un'operazione in cui abbia a-

vuto parte possa esigerne la esibizione e la copia da chi lo detiene; e — conformemente alle proposte del progetto preliminare — anche noi rispondiamo che tale esibizione e tale copia possono essere richieste, conchè però l'interessato vi provveda a proprie spese. E sarà bene tenere presente che in queste spese deve entrare anche l'anticipazione delle tasse di registro occorrenti per la produzione dell'atto, come è dimostrato da evidenti ragioni di equità e giustizia.

Effetti delle obbligazioni. — Anche per gli effetti delle obbligazioni non si ritiene di dover fare una lunga esposizione, perchè anche a questo riguardo noi crediamo che si debbano in massima confermare i principî accolti dal codice vigente. Sarebbe superfluo ripetere che quindi deve star fermo il concetto della solidarietà dei condebitori per debiti commerciali e che la presunzione della solidarietà vale pure per i fideiussori di debiti di tale natura. Così pure sarebbe superfluo osservare che si tiene fermo il principio di massima per cui i debiti commerciali liquindi ed esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto; e solo si osserva che tali interessi non debbono esser ridotti neppure per il motivo che il pagamento sia mancato per fatto del creditore, perchè, anche in questo caso, il denaro, trattenuto dal commerciante, gli frutta commercialmente, e d'altra parte poi se il commerciante vuole estinguere completamente la sua obbligazione, può seguire la procedura dell'offerta della somma dovuta.

A proposito degli effetti delle obbligazioni e per evitare ingiuste interpretazioni del precetto di cui nell'articolo 39 del codice vigente, pur tenendo fermo come cambio base quello della scadenza, sarà bene dichiarare a carico del debitore moroso i danni eventualmente subiti dal creditore per le differenze del corso, oltre gli interessi, come appunto propone il progetto preliminare (rel. Vivante).

Inadempienza contrattuale. — A notevoli discussioni ha dato luogo il tema dell'inadempienza contrattuale, per il quale sono fondamentali i principî consacrati nell'articolo 1165 del codice civile, elaborati equamente dalla giurisprudenza, che non a tutte le inadempienze attribuisce eguale efficacia, ma ritiene capaci di portare alla risoluzione dei contratti quelle soltanto che nell'economia dei contratti medesimi abbiano una certa importanza. Anzi è inutile soffermare l'attenzione sulla definizione dell'adempienza e della inadempienza alle obbligazioni, perchè si

tratta di materia riservata all'esame concreto dei singoli casi.

Ma una discussione si fa spesso per le prestazioni periodiche; e quindi dobbiamo trattarne brevemente. La mancanza di una di queste prestazioni dà diritto alla parte inadempiente di richiedere la risoluzione del contratto per tutte le prestazioni non ancora eseguite? ed è opportuna una disposizione legislativa al riguardo?

Pare a noi che sia difficile risolvere legislativamente tale questione, perchè se la risposta affermativa al quesito si impone quando si tratta di prestazioni importanti, evidentemente diventa almeno dubbia, quando si tratti invece di prestazioni d'importanza minore e talvolta perfino praticamente inafferrabile.

L'esame dei casi deve pur sempre essere lasciato alla indagine del magistrato; e soltanto si può affermare il principio che la risoluzione del contratto di prestazioni periodiche deve limitarsi alle prestazioni ancora non eseguite, evitandosi per tal modo decisioni, le quali, discutibili in diritto, possono portare praticamente un grave disordine nell'andamento delle aziende mercantili.

Una prescrizione che sembrerebbe in armonia con l'equità e che è contenuta in leggi straniere, è quella per cui la parte inadempiente debba avvisare il suo contraente alcuni giorni prima della domanda di risoluzione del contratto, e ciò — si dice — perchè questo contraente inadempiente non sia colto alla sprovvista e sia messo in condizioni di eseguire il contratto. Questa novità anzi è stata accolta nel progetto preliminare del nuovo codice. Senonchè noi siamo contrari a questa proposta. A parte che essa potrebbe essere interpretata nel senso (evidentemente ingiusto) che i contraenti che intendono di vedere osservati i contratti debbano richiederne la esecuzione prima della scadenza dei termini prescritti per essa, altre osservazioni di principio si presentano spontanee.

Il contraente adempiente, col semplice fatto e nel momento della inadempienza dell'altro contraente, acquista il diritto alla risoluzione del contratto; questa pertanto deve potersi da lui richiedere senza necessità di nuovi preavvisi! Se un preavviso si dovesse concepire, esso potrebbe apparire possibile tutto al più nel caso in cui l'adempiente richiedesse la esecuzione del contratto. Ma chi ben guardi si persuade che anche in questo caso il contraente inadempiente non merita nessun riguardo speciale. Esso doveva e deve essere in condizione di eseguire l'obbligazione assunta.

Specialmente nella pratica forense si vede quotidianamente applicato il principio per cui

chi, di fronte all'inadempienza del suo contraente, ha domandato la esecuzione del contratto, può sostituire questa domanda con la domanda di risoluzione del contratto stesso. E sostituzioni di domande di tal natura avvengono sia per parte dei compratori, sia per parte dei venditori, perchè l'esperienza insegna che esse sono generalmente in funzione di interessi che sopravvivono durante la lite e soprattutto sono in rapporto al variare dei prezzi delle merci oggetto del contratto.

Anche il progetto preliminare si occupa dell'argomento: e noi riteniamo che, in omaggio al principio della lealtà che deve in genere ispirare le azioni commerciali, sarebbe meglio eliminare queste speculazioni, giustificate in generale da massime scolastiche di procedura, e che sarebbe opportuno definire i limiti delle possibilità in chi agisce per inadempienza contrattuale.

Il così detto *ius variandi* è animato da uno spirito di malizia.

Secondo noi quindi si dovrebbe stabilire che quando l'azione è stata introdotta per la risoluzione del contratto deve continuare per la risoluzione, e quando è stata introdotta per l'esecuzione si deve intendere introdotta definitivamente per la esecuzione del contratto, senza far luogo a modificazioni di sorta.

Nella disciplina della inadempienza contrattuale entra la parte del codice attuale riflettente l'accertamento delle condizioni in cui si trovano le merci oggetto dei contratti inadempiti. Essa però è contemplata sotto il titolo che riguarda la vendita; quindi se ne parlerà in seguito, trattando di questo contratto, pur dovendosi dire fin d'ora che la disciplina attuale, in massima, è meritevole di essere conservata.

Titoli di credito. — Di maggiore interesse si presentano invece gli articoli 56 e 57 del codice in vigore, che si occupano dei titoli al portatore, e ciò per il motivo che per i titoli in genere si propone tutta una nuova e organica disciplina legislativa, che forma oggetto di trattazione da parte del progetto preliminare.

Noi riconosciamo senz'altro che il tentativo contenuto in questo progetto di costruire tale nuova disciplina, merita elogio. Dobbiamo però aggiungere tosto che le proposte del progetto stesso lasciano spesso volte perplessi e non sempre persuadono, sia per i dubbi circa l'opportunità di talune definizioni eccessivamente dottrinarie (per tutte valga questa dell'articolo 309 del progetto: « Il titolo di credito è il documento necessario per esercitare il diritto letterale che vi è menzionato »), sia per un'incer-

tezza di terminologia usata nel progetto e che può benissimo rappresentare anche una prova della difficoltà dell'argomento (vi si parla infatti e variamente di possessore legittimo, di possessore, di titolare, di possessore colpevole, ecc.), e sia per il contenuto delle disposizioni progettate.

Certo, codificandosi, come è augurabile, questa materia, in linea di massima è ovvio che i titoli nominativi debbano portare la intestazione di una persona determinata e debbano avere una registrazione in apposito libro o registro, tenuto dall'emittente del titolo. Naturalmente poi i trasferimenti dei titoli nominativi devono avvenire con tutte le cautele dirette ad accertare le persone e la capacità di chi domanda il trasferimento, per evitare facili abusi, e dirette anche a rispettare quelle eventuali norme speciali, con cui nella creazione dei titoli siasi voluto evitare un trapasso incontrollato (tale il caso di società anonima, che, per fini leciti, riconosciuti dall'autorità giudiziaria, e di notevole interesse pubblico e privato, abbiano stabilito limitazioni nella ammissione dei soci).

Per quanto riguarda la forma e la divisibilità di un titolo in più titoli, eventualmente a nome di diversi titolari, si dovranno pure osservare le norme generali che dovranno accompagnare l'emissione.

Deve anche essere ammesso, quando ciò non sia contrastato dalle norme accompagnanti l'emissione del titolo nominativo, il tramutamento del titolo stesso in titolo al portatore. Noi riteniamo però che questo passaggio debba avvenire a tutte spese di chi lo richiede, non essendo giusto far sostenere le spese medesime dall'emittente, che non è interessato al tramutamento e che forse anche può avere un interesse contrario allo stesso, mentre la pratica ha non poche volte fatto assistere allo spettacolo di soci che volevano essere nominativi al tempo del bilancio per non pagare le tasse sui dividendi stabilite per i titoli al portatore, e, riscosso il dividendo, ritornavano azionisti al portatore per negoziare più liberamente il titolo. Questi capricci e queste malizie non devono essere pagate colla cassa sociale!

Quanto ai titoli al portatore, si ritiene giusto il principio, dibattuto ma generalmente accettato dalla giurisprudenza e dalla dottrina, che i titoli al portatore con promessa di una somma di denaro, debbano potersi mettere in circolazione soltanto nei casi preveduti dalla legge e che i titoli emessi fuori di questi casi non debbano considerarsi come titoli di credito ordinari.

E' pacifico che debba potersi sostituire il titolo al portatore logoro e guasto, ed è pacifico

altresì che il titolo al portatore possa essere sostituito in contraddittorio dell'emittente, qualora del titolo stesso si provi l'avvenuta distruzione.

Ma un argomento relativo alla materia dei titoli di credito che, nonostante i diligenti studi del progetto preliminare, dovuti per questa parte al professore Vivante, si presenta per sempre irto di difficoltà e pressochè non disciplinabile, è quello relativo alla rivendicazione dei titoli stessi in caso di furto o di smarrimento.

Da molte parti si domanda che venga ammessa l'azione di « ammortamento dei titoli rubati o smarriti », e la richiesta merita attento esame.

Se non che se quando si tratta di titoli nominativi, l'ammortamento è facile, appunto perchè i titoli portano impresso il nome del proprietario e quindi non possono avere una facile circolazione, anzi non possono circolare se non interviene il consenso del detto proprietario, la difficoltà sorge gravissima a proposito dei titoli al portatore. Si propone nel progetto preliminare del nuovo codice che l'ammortamento dei titoli al portatore rubati o smarriti sia fatto con la denuncia della parte interessata all'emittente e con una dichiarazione di ammortizzo da emanarsi dopo trascorso un certo termine, a partire dal giorno in cui la denuncia è avvenuta; e si propone pure di ammettere l'opposizione all'ammortizzo da parte del detentore del titolo rubato o smarrito e, in caso appunto di opposizione, di permettere l'ammortizzo solo quando questa opposizione sia stata respinta.

Ma l'obiezione fondamentale che si oppone a questo sistema è desunta dai diritti che spettano all'acquirente di buona fede dei titoli rubati o smarriti, a norma del codice civile, e dalla considerazione che questo acquirente può benissimo ignorare la procedura di ammortamento iniziata dal precedente possessore del titolo smarrito o rubato. E' vero che si vorrebbe replicare a questa obiezione, con dire che se l'ammortamento distrugge ogni diritto relativo al titolo, si conserverebbero impregiudicate le eventuali ragioni del possessore del titolo stesso verso chi ottenne l'ammortamento e quindi il rilascio del titolo nuovo, come appunto dispone il progetto preliminare; ma questa disposizione non protegge abbastanza e in ogni caso il diritto del possessore di buona fede, come appare evidente nella ipotesi in cui chi si è fatto rilasciare il titolo nuovo, dopo la procedura di ammortamento sia diventato insolvente.

L'argomento deve quindi essere studiato ancora, perchè se una risoluzione non si potesse

trovare in modo da difendere il giusto diritto di tutti (come forse potrebbe ottenersi obbligando chi chiede l'ammortamento a dare una cauzione), converrebbe lasciare la disciplina attuale e non introdurre modificazioni nel codice.

Sempre a proposito delle obbligazioni commerciali e degli effetti che da esse derivano si vorrebbe anche introdurre nella nostra legislazione un « diritto generale di ritenzione » del commerciante sulle cose mobili e sui titoli di credito appartenenti al suo debitore e che si trovano in suo possesso senza una destinazione speciale; e tale disposizione sarebbe giustificata quale un mezzo di garanzia già accolto in legislazioni straniere, come nel diritto tedesco, svizzero e austriaco e già riconosciuto dal diritto statutario dei nostri comuni.

Ma noi siamo contrari anche a questa novità. Essa infatti viola il principio dell'egualianza di trattamento dei debitori, e per di più costituisce un grave pericolo, per le frodi che potrebbero facilmente perpetrarsi attraverso segrete collusioni ed abili accordi tra commercianti, che si sentano prossimi a fallire, e creditori che si prestino a raccogliermene le attività, creando al tempo stesso crediti ingenti e fittizi.

Da questo punto di vista anzi, a nostro avviso, il diritto attuale ha fatto un passo avanti sul diritto statutario dei comuni e quindi non si deve abbandonare il terreno acquistato, ancorché la legislazione di qualche paese straniero possa riserbare ai nostri commercianti un ingiusto trattamento diverso.

III.

CONTRATTI SPECIALI.

La vendita. — Non lunghe considerazioni per ciò che riflette i contratti di vendita di cui al titolo settimo del libro I del codice di commercio.

Più che altro dobbiamo ricordare alcuni casi speciali, i quali meritano di essere legislativamente regolati, per evitare le discussioni a cui quotidianamente essi danno luogo.

Si è discusso infatti se possa ammettersi quella specie di vendita, in cui il passaggio della proprietà della cosa venduta è condizionato al pagamento integrale del prezzo ripartito in rate: e si è discusso assai, perchè molte volte siffatte forme di vendita nascondono pattuizioni eccessivamente favorevoli ai venditori. Se non che pare alla Commissione che convenga definire ogni disputa, dichiarando la legalità e la possi-

bilità di tali contratti, che sono in armonia coi principi generali, se anche possono dar luogo a taluni inconvenienti.

Così dovranno essere definite e regolate la vendita su campione o assaggio e la vendita a prova. Di quest'ultima vendita si discute oggi più che mai, a causa dello sviluppo delle produzioni automobilistiche. L'esperienza ha stabilito delle norme in ordine a queste vendite; ed è bene che le norme stesse vengano codificate. Nella nuova legge commerciale si dovrà dire quindi che la prova deve farsi presso il venditore, salvo patto contrario, e nel termine convenuto, e che, in mancanza di questo termine, il venditore potrà diffidare il compratore a fare la prova entro un termine congruo, trascorso il quale, esso venditore sarà liberato da ogni responsabilità. Che se la prova dovesse farsi presso il compratore e questi non si pronunciasse nel termine pattuito o dopo il termine congruo, il suo silenzio equivarrebbe ad approvazione.

Una specie di vendita che dà luogo spesso a contestazioni è quella per consegne ripartite. Sarà bene quindi che il legislatore consacri anche a questo riguardo la voce della pratica, già accolta dalla prevalente giurisprudenza, per cui, quando si parla di consegne ripartite, senza alcuna specificazione, tali consegne devono intendersi a periodi ed a quantità e qualità approssimativamente corrispondenti fra di loro.

Si conviene poi col progetto preliminare, anche per questa parte curato dal professore Vivante, che al contratto di somministrazioni periodiche di cose fungibili e al diritto di vendere con esclusiva per proprio conto il prodotto altrui, siano da applicarsi le disposizioni della vendita. Sono note infatti le discussioni che tuttavia si fanno in giurisprudenza e in dottrina sulla natura giuridica del contratto di somministrazione e sulle sue conseguenze, come pure sull'esclusiva di vendita; ed è bene che tali questioni siano definite, accogliendosi appunto quella che rappresenta l'opinione più ricevuta dagli scrittori e dalla magistratura.

Sarà anche utile considerare la vendita di un'azienda, nella forma che normalmente dovrebbe avere, di *universum jus*.

A proposito del contratto di vendita — come si disse — torna specialmente opportuno l'esame delle disposizioni concernenti l'accertamento delle condizioni della cosa venduta.

Il principio generale sancito dall'attuale articolo 71 del codice di commercio merita di essere confermato.

Esso è rivolto ad accertare con una procedura rapida le condizioni delle cose vendute.

Bisognerà però correggere alcune improprietà ed insufficienze, sia della legge attuale e sia anche dei progetti presentati per modificarla. Così, ad esempio, bisognerà stabilire con esattezza come debba comportarsi il giudice nella scelta dei periti all'uopo necessari, quando, per il luogo e per le circostanze, non sia possibile fare la scelta fra quelli iscritti in qualche albo: bisognerà considerare la necessità di prescindere eventualmente dall'esistenza delle borse in luogo, quando le contestazioni sorgano dove le borse non esistono; e via discorrendo.

Un argomento sul quale potrebbe essere opportunamente richiamata l'attività riformatrice del codice sarebbe anche quello di conferire valore esecutivo alle perizie che accertano differenze di prezzo, nelle contestazioni per inadempimento a contratti di vendita, quando le perizie stesse provengano da persone specialmente attendibili, perchè rivestite di funzioni pubbliche, e quando concorrano altre circostanze che rassicurino pienamente della credibilità dei giudizi peritali; e ciò analogamente alle disposizioni già introdotte nel rito civile con la procedura d'ingiunzione, e salvo sempre il diritto di opposizione a chi di ragione.

Il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, nel disciplinare il contratto di vendita, vorrebbe togliere al compratore il diritto di procedere alla esecuzione coattiva a carico del venditore, e ciò sull'esempio dei codici di commercio germanico e austriaco, nonchè per la considerazione che se il venditore può sempre trovare chi si faccia acquirente della merce al prezzo corrente, ben più dannosa può riuscire per il venditore l'esecuzione coattiva, vista la frequente difficoltà di trovare sul mercato chi possa fornire subito merce di qualità, quantità e specie corrispondenti a quelle della merce a lui venduta.

Noi non siamo di questo avviso; noi riteniamo che si debba tener fermo il principio della compra-vendita coattiva così per il venditore, come per il compratore. Le contestazioni in ordine all'esecuzione dei contratti di compra-vendita si verificano generalmente quando sopravvengono variazioni di prezzo, e molte volte corrispondono a intenti di mera speculazione. Quando i prezzi diminuiscono, il compratore non ritira, perchè trova la merce a prezzo minore di quello pattuito; e quando i prezzi aumentano, è il venditore che non vuol consegnare, perchè gli duole di perdere il maggior prezzo corrente. Questa è la verità assai semplice e istruttiva delle cose; e quindi non vi è ragione per riservare a una delle parti contraenti un trattamento migliore che all'altra.

Ciò che si deve cercare di ottenere si è la garanzia che l'acquisto fatto a carico del venditore o la vendita fatta a carico del compratore avvengano senza gli abusi, purtroppo non rarissimi, e quindi con la possibilità del controllo da parte dello stesso venditore che subisce la compera del compratore che subisce la vendita coattiva: e le disposizioni attuali della legge dovranno essere rivedute per ottenere questo risultato.

Il riporto. — Il titolo ottavo del libro I si riferisce al contratto di riporto, che pure è stato oggetto di interessanti discussioni e di proposte di riforma.

Per quanto riflette questo contratto, il progetto preliminare per il nuovo codice, pure rispettando la struttura attuale del contratto stesso, che è formata da due compre-vendite di titoli, vuol mettere in evidenza che la somma pagata da chi prende a riporto è la medesima che a quest'ultimo paga più tardi chi dà a riporto, cosicchè tutta l'economia del contratto si riassumerebbe nel così detto « premio del riporto », da pagarsi al prenditore del riporto dal datore dello stesso, premio da valutarsi ad un saggio di interesse o in una differenza nel prezzo dei titoli, secondo gli usi di Borsa.

Ma noi non entriamo in quest'ordine di idee, pur ravvisando in esso un lodevole sforzo di indagine. Il progetto preliminare — anche in questa parte oggetto delle cure del professore Vivante — muove dal concetto, in gran parte vero, che ordinariamente il contratto di riporto ha più che altro una funzione economica di garanzia dell'operazione finanziaria che avviene con la sua attuazione, e che in relazione a questa funzione devono essere considerati taluni diritti delle parti contraenti.

Ma non bisogna dimenticare che se generalmente il riporto è chiesto da chi, possedendo titoli, ha bisogno di danaro, talora è domandato anche da chi, possedendo danaro, ha bisogno di titoli.

Cosicchè la reale ed effettiva esigenza pratica vuole che il contratto non perda neppure apparentemente la sua caratteristica figura di compra-vendita doppia e simultanea a contanti e a termine, che è turbata invece dalla considerazione di un premio differenziale da pagarsi dal datore a riporto e che può benissimo mancare, senza che per ciò il riporto venga meno.

Cesserebbe infatti il riporto di essere tale, solo perchè concluso alla pari? E ritornando al caso in cui chi ha a sua disposizione danaro cerca dei titoli che gli possono occorrere, non esiste il così detto « deport », nel quale il pre-

mio è dato non a chi dà il denaro, ma appunto a chi dà i titoli?

Ecco dunque perchè, a tutto avuto riguardo, sembra pur sempre da preferire la definizione dell'articolo 73 del vigente codice di commercio.

Dalla quale definizione, oltre che dalla funzione economica del contratto sopra indicata, discendono le conseguenze che devono essere chiarite nella riforma, mutando le disposizioni attuali o aggiungendo ad esse.

Contrariamente quindi a quanto dispone il secondo capoverso dell'articolo 73 del codice attuale, si dovrà dire che, ove le parti diversamente non dispongano, i diritti accessori dei titoli oggetto del contratto, come gli interessi e dividendi, dovranno essere accreditati al datore a riporto e dovranno essere esercitati per suo conto dal prenditore a riporto, salva liquidazione alla scadenza del contratto.

Il progetto preliminare dice pure che « i premi e sorteggi vanno a beneficio del riportato, quando i titoli siano stati specificati nell'atto di consegna ». A parte che forse può sembrare più opportuno disporre che il datore a riporto debba denunciare al prenditore al più tardi entro il giorno precedente l'estrazione, l'elenco dei titoli oggetto del riporto, si dovrà anche contemplare l'ipotesi che il sorteggio segni una perdita (come nel caso di corso ribassato dei titoli) e quindi sarà bene dire che « i sorteggi sono a beneficio o a danno del datore a riporto ».

Molte volte il titolo oggetto del riporto conferisce un diritto di opzione che deve esercitarsi durante il riporto stesso. Si dovrà dire al riguardo che il prenditore a riporto è obbligato a esercitare il diritto d'opzione per conto del datore a riporto, sempre che quest'ultimo gli fornisca i fondi necessari entro un termine congruo, prima della scadenza utile per l'opzione.

Può anche darsi che sui titoli riportati vengano richiesti dei versamenti. Anche questi versamenti devono essere fatti dal prenditore a riporto con fondi che gli dovranno essere forniti dal datore a riporto; ed in caso di inadempimento, il prenditore potrà procedere alla liquidazione coattiva del contratto.

I diritti di partecipazione alle assemblee, di voto, ecc., spettanti ai portatori di titoli, durante il riporto saranno esercitati dal prenditore a riporto, anche perchè sono un mezzo con cui quest'ultimo può procedere all'amministrazione e conservazione dei titoli stessi. Infine in questa materia sarà bene riferirsi espressamente, oltre che alle leggi speciali, agli usi di Borsa delle singole località, nelle quali il contratto è stato concluso.

Come si vede, in luogo di « riportatore » e di « riportato », abbiamo usato le espressioni « prenditore a riporto » e « datore a riporto », sembrandoci che queste siano più proprie ed evitino le confusioni, perchè in realtà i due contraenti del riporto sono sempre, l'uno e l'altro, contemporaneamente « riportatore » e « riportato ».

Associazioni. — Il capo 2° del titolo nono del libro I del codice di commercio attuale si occupa delle associazioni, e precisamente dell'associazione in partecipazione e della associazione di mutua assicurazione. Questi due negozi giuridici dovranno in avvenire esser divisi, perchè non ricorre nessuna ragione plausibile per comprenderli sotto un unico capo, quasichè fossero due varietà di uno stesso tipo fondamentale.

L'associazione in partecipazione, infatti, per la natura giuridica che le è propria e che risulterà anche più accentuata in una riforma del codice che intende riaffermare nel modo più energico il concetto che le società commerciali costituiscono enti giuridici distinti dalle persone dei soci, dovrà essere collocata fra i contratti speciali, non sotto il titolo delle società, mentre la mutua assicuratrice, che è ente distinto dalle persone degli associati potrà più opportunamente conservare il suo posto accanto alle società.

Associazione in partecipazione. — Ma, a prescindere da questo rilievo, che ha tratto all'ordine sistematico del codice, il contratto di associazione in partecipazione dà luogo pure a qualche discussione e quindi merita pure di essere riesaminato.

Per ciò che riflette la vita del contratto stesso, si deve affermare che non possono essere assunti a far parte dell'associazione altri associati senza il consenso di tutti gli associati attuali, salvo che il contratto disponga diversamente. Altro principio che deve pure essere affermato per eliminare ogni discussione e più ancora per rendere omaggio all'essenza giuridica ed economica del contratto stesso, si è che tutte le cose conferite dall'associato passano in proprietà all'associante, salvo che sia stato diversamente pattuito in una clausola resa pubblica.

Il progetto preliminare dice che, se il contratto non provvede diversamente, per la divisione degli utili e delle perdite si osservano le disposizioni vigenti in materia di società. Bisognerà però chiarire quali sono precisamente queste disposizioni, perchè le specie di società sono diverse.

Sta bene che, nel silenzio del contratto, si intenda che le perdite che colpiscono l'associato non possono superare il valore del suo conferimento. A questo riguardo effettivamente possono sollevarsi obiezioni; ma anche a noi sembra degna di adesione la considerazione fatta dal professore Umberto Navarrini, relatore su questa parte del progetto preliminare, nel senso di ritenere che il pensiero di chi si unisce con altri che dirige e conduce la speculazione in una associazione in partecipazione, per cui potrà di regola aver soltanto il diritto al rendiconto, non può essere realmente che quello di esporsi per l'intero suo contributo e non oltre. Ed è pur certo che con questi limiti e con questa precisata responsabilità, il contratto di associazione in partecipazione potrà essere considerato con maggior simpatia.

Il progetto preliminare considera anche il caso del fallimento dell'associante e propone che, in tal caso, l'associato possa insinuare, come creditore, quella parte del suo conferimento che non sia stata assorbita dalla perdita, e che se il conferimento non fosse ancora versato o fosse versato solo in parte, l'associato debba versarlo al fallimento sino a concorrenza della perdita, ma non oltre i limiti della sua responsabilità. Noi propendiamo per ritenere accettabili queste proposte; ma non ci nascondiamo che, per quanto esse siano state elaborate dalla dottrina e raccolte in codici stranieri, tuttavia si prestano pur sempre alla discussione.

Associazioni di mutua assicurazione. — Per quanto riflette l'associazione di mutua assicurazione, è vero che il codice vigente presenta non poche lacune, le quali hanno dato luogo a gravi abusi che si sono praticamente tradotti in fallimenti disastrosi, che ebbero vasta eco e che produssero gravissimo danno, screditando una forma di assicurazione, che invece legittimava le migliori speranze e meritava di essere incoraggiata. A prescindere quindi dall'esaminare come la disciplina dell'associazione di mutua assicurazione debba essere più opportunamente riveduta, certo si è che si devono introdurre nel codice disposizioni che della associazione assicurino anzitutto la serietà, come, ad esempio, quella proposta nel progetto preliminare (che ne fa una sottospecie di società anonima a capitale variabile), che lo statuto indichi il numero minimo dei soci assicurati, senza l'adesione dei quali l'ente non può dirsi costituito, come pure indichi il valore massimo per ogni rischio che la società può tenere a proprio carico e l'obbligo di procedere alla riassicurazione per la eccedenza.

Del resto, poichè è già stabilito dall'attuale articolo 242 del codice in vigore che alle associazioni mutue assicuratrici sono applicabili le principali norme riguardanti la pubblicazione dell'atto costitutivo e dello statuto, degli atti che recano cambiamenti e soprattutto dei bilanci annuali, così è da sperare che dal miglioramento introdotto nel regime delle società per questa parte, anche le mutue, di cui si parla, possano ricevere il desiderato miglioramento, nell'interesse dell'economia generale e della pubblica fede, da esse non poche volte offesa ed ingannata.

La cambiale. — Il titolo decimo del libro I del codice di commercio si occupa della cambiale; ma, come giustamente è stato osservato, la disciplina generale di questo istituto è nella nostra legislazione attuale sostanzialmente bene ordinata, cosicchè più che altro essa ha bisogno di vedere risolta qualche questione ancora aperta, ed ha bisogno poi di qualche ritocco, rivolto a semplificare talune disposizioni e procedure e ad avvicinare — in quanto possibile — la cambiale alla sua desiderata funzione di titolo internazionale. Vogliamo dire con ciò che le note convenzioni dell'Aja, che hanno regolato la materia devono essere tenute presenti per la riforma del titolo in esame.

Una delle principali questioni di diritto cambiario ancora aperte, riflette la forma della cambiale e più precisamente la validità della cambiale emessa in bianco. La cambiale in bianco peraltro è penetrata nella persuasione e nell'uso del commercio e quindi è giusto che essa venga legislativamente riconosciuta e che ogni discussione al riguardo debba essere eliminata.

Meritevoli di esame sono anche le disposizioni relative all'accettazione e alla girata della cambiale.

Per quanto riguarda la girata, pare che sarebbe opportuno prescrivere che essa sia fatta a tergo della cambiale per evitare dubbi sulla vera sua natura; e così pure sarebbe opportuno dichiarare le cambiali con la clausola « non all'ordine » o altre equivalenti, cambiali, le quali, nella intenzione delle parti, generalmente sono sottratte ad ogni circolazione, non devono poter essere negoziate neppure con gli effetti di una semplice cessione.

Deve essere pure oggetto di ritocchi l'accettazione della cambiale per intervento, parendo giusto anche a noi che, ad esempio, in caso di mancata accettazione, si dia subito facoltà al possessore di agire per pagamento, anzichè per cauzione, come è detto nel progetto dell'Aja e come disponeva il nostro antico diritto.

L'istituto dell'avallo per se stesso non richiede speciali riforme, se anche può essere opportunamente riconfermata l'autonomia dell'obbligazione dell'avallante.

Anche per i duplicati e per le copie sarà bene pure riprodurre i progetti dell'Aja.

Neppure l'istituto del protesto, in sostanza, salvo qualche miglioramento, esige riforme sostanziali. Forse si potranno opportunamente dare disposizioni, perchè il protesto venga limitato agli atti espressamente indicati dalla legge e, come spesso accade, non abbiano a sorgere questioni, in quanto vengono protestati titoli che non rientrano fra quelli dalla legge espressamente indicati.

A discussioni notevoli dà luogo ancora la materia dell'esecuzione cambiaria e specialmente la sospensione dell'esecuzione medesima, di cui all'articolo 324 del codice attuale.

Più particolarmente si disputa in ordine alle eccezioni personali opposte a chi esercita l'azione cambiaria, essendo noto che l'articolo 324 esige che esse siano liquide o di pronta soluzione e in ogni caso fondate su prova scritta. Il progetto preliminare proporrebbe ora di togliere la prescrizione della prova scritta, ma noi riteniamo che sia opportuno conservare la disposizione attuale. Essa rappresenta un omaggio al carattere affatto singolare dell'azione cambiaria, ed esclude che questa azione possa essere paralizzata da eccezioni di mera opportunità.

Questioni di notevole importanza si hanno anche in ordine all'azione di arricchimento ed alla sussistenza del rapporto causale dopo la decadenza dell'azione cambiaria: è noto anzi come la giurisprudenza in questa materia sia incerta.

Noi riteniamo che convenga risolvere i dubbi e quindi senz'altro dichiarare che quando l'obbligazione cambiaria del traente, dell'accettante o dell'emittente sia travolta da prescrizione o decadenza, l'ultimo possessore della cambiale o l'obbligato di regresso che l'ha pagata, possa agire contro di loro solo per la somma per cui si sarebbero arricchiti con suo danno.

Così pure noi riteniamo che, perduta l'azione cambiaria, il possessore possa far valere l'azione derivante dal rapporto che diede origine all'azione cambiaria, salvo che si dimostri che in concreto vi è stata novazione, per modo che la obbligazione originaria si debba ritenere estinta. L'indagine sull'esistenza o meno della novazione non può poi che essere rimessa all'indagine del magistrato, caso per caso.

Infine anche la procedura di ammortamento delle cambiali per smarrimento, furto o distruzione delle stesse, deve essere sveltita.

L'assegno bancario. — Il capo undecimo del libro I del codice attuale si occupa dell'assegno bancario, il quale pure merita un attento riesame in relazione alle insistenti richieste della pratica quotidiana.

Intanto pare a noi che il principio sancito dall'attuale articolo 339 del codice di commercio, per cui si può disporre, mediante assegno, da parte di chiunque abbia somma di denaro disponibile presso un istituto o presso un commerciante, debba essere confermato.

Si osserva in contrario che è meno opportuno ammettere la possibilità di trarre l'assegno su commercianti, oltre che su banche, e che anzi la stessa lettera della legge, che parla di assegno bancario, sembra escludere nella sua originaria intenzione gli assegni su commercianti. Ma — a nostro avviso — quando vi è disponibilità di denaro, non vi è nessuna ragione di distinguere tra banche e altri debitori commercianti.

Vero è che molti commercianti e industriali hanno preso l'abitudine di trarre sui clienti ai quali vendettero merci, assegni bancari per l'ammontare delle rispettive fatture, cosicchè per tal modo e contrariamente alla sua natura, l'assegno diventa uno strumento di credito, anzichè un mezzo di pagamento. Ma l'argomento non conclude. Chi ha pratica di banche sa benissimo come i commercianti sperimentino ogni mezzo per rendere liquidi i loro crediti, cosicchè non è difficile vedere contrattazioni bancarie, nelle quali sono scontate, con opportune cautele, perfino le semplici fatture. D'altra parte la pratica eventualmente condannevole non toglie che l'assegno possa essere emesso anche sul commerciante quando, si ripete, egli abbia fondi disponibili per il traente, e cioè quando l'assegno medesimo può veramente essere un mezzo di pagamento.

Fatta questa premessa, però soggiungiamo subito che nella revisione del codice di commercio sarà opportuno disciplinare anche la forma dell'assegno bancario, molto più di fronte ai pericoli di abuso che possono derivare dalla circolazione di questo titolo di credito, così importante per l'economia pubblica e privata, nelle varie sue forme, anche in quella di scadenza a certo tempo vista, che, ammessa dal codice vigente, corrisponde a un bisogno reale, tanto che è largamente usata senza inconvenienti.

Senonchè di due speciali forme di assegno si parla da molto tempo, appunto anche in relazione ai pericoli che derivano dallo smarrimento o trafugamento dei titoli; e sono l'« assegno sbarrato » e l'« assegno non negoziabile ».

Tutte due queste forme possono benissimo essere contemplate nella revisione della mate-

ria, come propone il progetto preliminare, del quale, per questa parte, ha dettata la relazione il chiaro professore Ageo Arcangeli, che è pure stato relatore per la cambiale.

L'assegno non negoziabile certamente non procurerà dei grandi vantaggi all'economia pubblica, appunto perchè non può essere trasmesso e quindi non può conseguire la funzione di sostituire la moneta e di servire agli scambi. Ma nessuna ragione vi è che l'emittente di un assegno, appunto per evitare pericoli, voglia proibirne la negoziabilità.

L'assegno sbarrato è invece un titolo che sta fra l'assegno negoziabile e l'assegno non negoziabile. Esso è rappresentato da un assegno, attraversato, sulla facciata anteriore, da due sbarre, o, per dire meglio, da due linee parallele, e non può essere pagato che a un banchiere; anzi se tra le due linee è scritto il nome di un banchiere, l'assegno non può essere pagato che a quest'ultimo o ad altro banchiere a cui egli l'abbia girato per l'incasso.

Come si vede, l'assegno sbarrato presuppone che le persone che se ne servono l'incassino per mezzo di istituti bancari; e appunto in questo incasso da parte di banche si ha la possibilità di evitare la eventuale presentazione da parte di persone che si siano appropriate assegni rubati o smarriti.

Riteniamo anche noi che le speranze in una più larga diffusione degli assegni, in quanto sbarrati, siano probabilmente esagerate. Tuttavia l'istituto merita di essere riconosciuto ed accolto, molto più ove si rifletta che la pratica ha anticipato anche a questo riguardo le disposizioni della legge.

Il progetto preliminare del codice di commercio non si occupa dell'« assegno circolare ». Viceversa anche per esso è insistentemente reclamata una nuova disciplina. Per quanto la emissione degli assegni circolari debba essere autorizzata, cosicchè la loro vita dipende in certo senso da disposizioni di diritto pubblico, tuttavia essi sono così cospicua parte dell'attività commerciale privata, che riteniamo di doverne far parola.

L'assegno circolare è un titolo di credito all'ordine o nominativo emesso dagli istituti a ciò autorizzati, pagabile a vista presso tutte le filiali dell'istituto emittente o presso gli uffici indicati nel titolo stesso. Esso deve contenere: la data ed il luogo di emissione, la denominazione di « assegno circolare » o di assegno circolare nominativo, il nome del prenditore, la sottoscrizione dell'istituto emittente. Può contenere una clausola, la quale ne limiti espressamente la validità, ad un determinato importo

massimo. L'assegno circolare non può essere rilasciato, se non dopo che l'istituto emittente sia coperto della corrispondente valuta.

Quando l'assegno circolare sia nominativo, esso non potrà essere pagato che alla persona o all'ente indicato come prenditore, e questo non potrà girare l'assegno circolare nominativo neppure per l'incasso, dovendosi le girate eventualmente apposte avere per non scritte.

Le disposizioni del codice di commercio sulla cambiale, relative alla girata, al pagamento, al protesto, all'azione contro l'emittente e contro i giranti ed alle firme false, devono ritenersi applicabili all'assegno circolare.

Queste ed altre prescrizioni, relative specialmente al caso di fallimento dell'istituto emittente, dovranno regolare l'assegno in esame, come è giustamente desiderato dalle associazioni e dagli enti interessati.

Detto quindi della forma degli assegni bancari, aggiungeremo che degna di particolare esame è anche la materia relativa al loro pagamento.

Noi riteniamo che sia opportuno anzitutto concedere un maggiore termine per la presentazione al pagamento e aderiamo alla proposta che l'assegno debba essere presentato al pagamento entro dieci giorni da quell'emissione se è pagabile nello stesso comune in cui fu emesso, di 15 giorni se è pagabile in altro comune del regno, di un mese se è pagabile in Europa, e di due mesi in ogni altro caso.

Così pure ci pare giusto che, troncando dispute, sempre vive nella pratica esperienza, venga stabilito che qualora il trattario paghi un assegno alterato nella somma o con la firma falsa del traente, esso non possa avvalersi del pagamento verso quest'ultimo, a meno che il traente sia in colpa e quindi debba a lui addebitarsi la possibilità della falsificazione e della alterazione. Nè ci pare che, come ritiene qualcuno, vi debba essere ragionevole timore di opposizione a questo precetto da parte delle banche, perchè una disposizione come questa risponde a principi elementari di diritto.

Del resto in generale per ciò che si riferisce all'assegno bancario devono trovare applicazione le prescrizioni relative alle cambiali.

Il conto corrente. — In ordine al conto corrente di cui si occupa il titolo decimoprimo del libro I del codice, aderiamo alle lucide osservazioni che il Bonelli ha esposto nella relazione al progetto preliminare, e quindi riteniamo che il contratto di conto corrente, che non deve confondersi, come in pratica accade, col conteggio di dare e avere che si stabilisce fra cliente e

banchiere e anche fra cliente e altro commerciante, in base ad operazioni di apertura di credito, ecc., debba essere definito secondo la sua vera caratteristica.

Il conto corrente, cioè, è un contratto, per cui due persone convengono che le loro reciproche rimesse siano annotate in un conto come partite di accredito e di addebito, con l'obbligo del pagamento a saldo per chi risulta debitore alla chiusura del conto.

La caratteristica del rapporto, come appunto dice il Bonelli, è la sostituzione da una parte come dall'altra di una partita attiva, che è fattore potenziale di un credito futuro, a un effettivo credito attuale. Il credito non sorge che alla fine dell'operazione ed ha per oggetto il saldo della medesima, mentre, durante il corso di essa, non si verificano che partite in sospeso a favore di chi fece la rimessa, ma da lui non incassabili, nè disponibili, nè afferrabili da terzi.

La chiara posizione di questi principi eviterà di accennare a concetti e rapporti impropriamente definiti nel codice attuale, come il trasferimento della proprietà delle somme, le compensazioni, ecc. E dai principi stessi devono derivare logiche conseguenze in ordine alla vita e agli effetti del contratto: indivisibilità delle partite annesse nel conto, effetto delle garanzie annesse al credito riversato sul credito finale di saldo, e limitazione degli effetti dei sequestri e pignoramenti pure al saldo del conto.

Il deposito bancario. — A proposito del conto corrente viene in esame anche la opportunità di fare oggetto di una speciale disciplina il contratto di deposito bancario; e per verità questo contratto merita di essere regolato, sia per la sua speciale natura, sia per la sua pratica diffusa e sia perchè esso è sempre oggetto di discussioni, quando si verificano dissesti bancari. E' a proposito di questo contratto, anzi, che viene richiamata una più efficace tutela dei depositanti alle banche.

Esiste deposito bancario, quando si deposita una somma di danaro presso un commerciante (privato o società), che faccia operazioni di banca.

Si domanda se per esso debba richiedersi la prova scritta, oppure se tale prova debba richiedersi solo per i versamenti e per i rimborsi.

Pare a noi che la questione sia risolta praticamente dal fatto che non esiste deposito bancario senza il corrispondente libretto su cui il deposito stesso sia annotato con le relative operazioni. Dunque la pratica ha già deciso nel senso della prova scritta, non solo per queste operazioni, ma per il contratto.

Il contratto di deposito bancario potrà poi avere le varie forme che sono appunto già consacrate dall'esperienza, e quindi essere a scadenza fissa, o rimborsabile a richiesta, o con preavviso, nei modi e nelle misure che generalmente si indicano nelle clausole che accompagnano l'emissione del libretto di deposito.

Il contratto di deposito bancario deve normalmente produrre un interesse, e questo interesse generalmente è in funzione della entità, della durata del deposito e della maggiore o della minore libertà dei prelievi.

Come si è detto, il contratto in esame è oggetto di discussione specialmente in occasione di dissesti bancari; e se ne ebbe un esempio purtroppo clamoroso in una recente crisi, in cui furono compromesse centinaia di migliaia di depositanti, con gravissimo danno, non solo privato, ma anche pubblico.

Si domanda quindi che si provveda a tutelare i depositanti; e vari sono stati i sistemi proposti per la attuazione di questa tutela, sebbene chi maturamente rifletta debba persuadersi che purtroppo non è possibile apprestare garanzie di diritto privato.

Nell'esame di queste garanzie fu giustamente eliminata la proposta di obbligare le banche a proporzionare il loro capitale ai depositi. Sarebbe necessario imporre alle banche capitali ingenti, dei quali, come ognuno sa, la raccolta non è facile e ad ogni modo non è a libito delle banche stesse.

Così pure fu giustamente respinta la proposta di costringere le banche a formare una speciale riserva con alcuni decimi non versati delle rispettive azioni. A parte che questo sistema non sarebbe applicabile ai banchieri privati, la garanzia sarebbe pur sempre eccessivamente esigua e inconcludente, quando si considerino le proporzioni enormi che i depositi sono andati prendendo, in confronto ai capitali delle società.

Così pure a ragione è stato eliminato il progetto di imporre alle banche l'investimento di una parte dei loro depositi in titoli di debito pubblico e di destinare tale investimento alla garanzia dei depositanti. La proposta avrebbe avuto per effetto di impedire alle banche la loro libera attività, di far loro subire le oscillazioni dei titoli di Stato, di obbligarle a rinunciare ad operazioni di investimento egualmente sicuro e più fruttuoso, per non dire del panico dei depositanti quando i titoli destinati a riserva fossero in ribasso.

Il progetto preliminare del codice di commercio, per il quale in questa parte è stato relatore il professore Asquini, vorrebbe istituire un

privilegio sulle attività della banca, a favore dei depositi rimborsabili a vista, che (si dice) più da vicino corrispondono ai veri depositi a risparmio.

Ma per quanto si debba riconoscere che questa proposta è ispirata a lodevoli intenti economici e sociali, e per quanto chi scrive questa relazione possa in passato aver contribuito a renderla concreta, dopo rinnovato esame, bisogna concludere che anch'essa non può accettarsi.

A parte infatti il disagio che essa può creare alle banche nelle loro operazioni, a parte che dopo tutto il deposito è spontaneo e volontario e che nessuno obbliga i depositanti a rivolgersi a questo piuttosto che a quest'altro istituto, e ammesso che il risparmio, fonte di ricchezza privata e pubblica, debba essere protetto e difeso, la grande questione consiste nel determinare praticamente quale veramente sia il deposito « a risparmio ». E' esso il deposito con un lieve interesse? E' il deposito di una piccola somma? E' il deposito non prelevabile a vista, o quello prelevabile solo dopo un determinato tempo? E' il deposito delle modeste fortune? O può essere anche il deposito delle fortune più forti?

Come è manifesto, si entra in una tale serie di questioni, dalle quali non è possibile districarsi facilmente.

Forse è opportuno incitare i risparmiatori a rivolgersi verso le casse di risparmio, i monti di pietà ed altri istituti del genere, che devono star lontani dalle operazioni speculative e che sono soggetti a una sorveglianza superiore.

E per ciò che riflette i depositi in genere, tutti (non solo quelli a risparmio) degni di protezione, perchè eseguiti in base a quel rapporto di fiducia, su cui essenzialmente riposa l'attività delle banche, noi crediamo che si debba ricorrere, più che a provvedimenti di diritto privato, a norme e prescrizioni di diritto pubblico.

L'apertura delle banche e delle loro sedi non deve essere assolutamente libera; e a coloro che per una preoccupazione teorica e dottrina resistono a questo concetto, si deve opporre l'insegnamento dell'esperienza, che troppo spesso fa conoscere istituti creati senza giustificazione economica e senza concrete garanzie, e sedi aperte che si valgono dei depositi per far fronte alle spese della gestione locale.

Come non ripugna quella specie di sorveglianza che il Ministero dell'industria e del commercio esercita sulle casse di risparmio e sui monti di pietà, come sopra si disse, così nulla si oppone a che una specie di sorveglianza ana-

loga vi sia anche per gli altri istituti, almeno al loro nascere. E disposizioni in tal senso dovrebbero poi essere integrate o con disposizioni come quelle per cui ogni banchiere che riceve depositi debba redigere il suo bilancio e depositarlo regolarmente nella Camera di commercio e debba inoltre, nei primi quindici giorni di ogni mese, depositare le sue situazioni riferibili al mese precedente, come del resto propone anche il progetto preliminare del codice di commercio.

In modo speciale poi dovranno servire all'uopo anche le disposizioni sulle società, sull'istituto dei sindaci, sulla compilazione del bilancio delle situazioni mensili, come pure non potrebbe essere inopportuno stabilire per gli amministratori di una società che esercita il commercio bancario e riceve depositi, una cauzione speciale, se anche non esagerata, che richiami detti amministratori alla loro speciale responsabilità.

Da ultimo poi non è da dimenticare quella garanzia dei depositanti che può derivare dalla coscienza e dall'onestà degli amministratori del denaro affidato alle banche, per modo che non si veda ripetuto il caso di persone che si avvalgono di tale qualità soprattutto per i loro personali interessi, attingendo per essi nei depositi dei privati; come pure sarà opportuna una energica politica di controllo nel risconto da parte degli istituti di emissione e una pratica di governo, che si tenga lontana dalle banche private e non ne turbi i programmi e la vita.

Il deposito bancario di titoli impropriamente detto comodato. — Altro deposito bancario venuto in discussione, è quello relativo ai titoli che molte volte il cliente crede in buona fede di depositare a custodia e che invece talune banche, con subdole dichiarazioni, fanno passare nella loro proprietà.

E' la questione dei così detti comodati, per la quale

ancora il danno e la vergogna dura

per tanti depositanti presso un grande istituto recentemente disestato.

Noi riteniamo che anche questo deposito possa essere disciplinato nel nuovo codice. E crediamo che i depositanti possano essere tutelati quando sia prescritto che il deposito sia sempre fatto per iscritto, che l'atto relativo debba contenere una chiara pattuizione in ordine alla proprietà dei titoli, e che, in mancanza di questa pattuizione o in caso di dubbio, la proprietà si presuma del depositante.

Il mandato e la commissione. — La parte relativa al mandato commerciale non richiede notevoli riforme, ma più che altro forse potrà essere oggetto di rimaneggiamento formale e di qualche semplificazione.

Diremo soltanto, a proposito del diritto di ritenzione di cui negli articoli 362 e 363 del codice attuale, che queste disposizioni debbono pure essere conservate, in quanto noi non ammettiamo il diritto di ritenzione generale in materia di commercio proposto dal progetto preliminare per il nuovo codice e che darebbe luogo ai già indicati inconvenienti.

L'articolo 364 è stato oggetto di discussione; e per verità il regolamento da esso contenuto per il caso in cui più mandatarî siano designati, si presta alla critica; così sembra veramente più conforme alla volontà dei contraenti, oltre che ai principî, stabilire che ciascuno dei mandatarî possa concludere l'affare indipendentemente dagli altri e senza attenersi ad arbitrari criteri di precedenza.

In ordine poi al modo con cui il mandato deve essere esercitato ed agli effetti del mandato stesso, riteniamo pure che, a risolvere le controversie oggi esistenti al riguardo, debba dichiararsi che la sostituzione del mandatario non si può ammettere se non in virtù di patto esplicito o per forza di usi riconosciuti, oltre che quando ricorra uno stato di necessità. All'infuori di questi casi, il mandatario non può sostituire a se stesso altre persone nella esecuzione dell'incarico a lui affidato.

Si approva pure che venga confermato il diritto del mandatario alla provvigione, quando la esecuzione del mandato non avvenga per causa imputabile al mandante.

Anche in ordine alla commissione il codice attuale non ha bisogno di radicale riforma.

Noi aderiamo ai concetti del progetto preliminare, per il quale su questo argomento fu relatore il professor Valeri, in quanto ferma un principio elaborato dalla dottrina, nel senso che al committente appartengono, nei rapporti fra lui e il commissionario e i creditori di questo ultimo, i creditori derivanti dagli affari che sono oggetto della Commissione e le cose dal commissionario acquistate per conto del committente, e ciò anche in caso di fallimento.

Le norme relative alla commissione di compra o di vendita di titoli, allo star del credere, ecc., si ritengono meritevoli di essere conservate, salvo riesaminare il caso del commissionario che entra in proprio nel contratto (articolo 386), dando luogo a inconvenienti e a situazioni spesso deplorate.

Gli ausiliari del commercio: istitori, rappresentanti e commessi. — A proposito del mandato e della commissione, si ritiene opportuno approvare la proposta fatta nel progetto preliminare per il nuovo codice, di collocare cioè con un ordine sistematico nella categoria degli ausiliari del commerciante gli istitori, i rappresentanti, i commessi di negozio, i commessi viaggiatori e gli agenti di commercio.

Senonchè, esaminando le figure degli istitori e dei commessi, già contemplate nel codice attuale, si deve concludere che i principî stabiliti dal codice stesso fondamentalmente resistono e che quindi è solamente il caso di semplificare le disposizioni attuali, coordinandole al concetto della rappresentanza, che è propria degli istitori, e di fare armonizzare le disposizioni relative colle nuove prescrizioni, specialmente per ciò che si riferisce alla pubblicità.

Quanto ai commessi di negozio ed ai commessi viaggiatori, è giusto stabilire quali siano i limiti della rappresentanza, che pure essi hanno del principale, e fino a che punto possono obbligare quest'ultimo.

La pratica insegna essere opportuno stabilire che i commessi di negozio preposti alla vendita all'ingrosso, come al minuto, debbano avere facoltà di esigere entro il magazzino o negozio il prezzo delle merci da essi vendute, e ciò a cautela dei terzi, a meno che la riscossione sia riservata a una cassa speciale, nel qual caso però questa circostanza dovrà essere fatta palese alla clientela pubblicamente e chiaramente.

Pare anche opportuno indicare i doveri dei commessi viaggiatori e dei commessi di negozio, e, fra gli altri, che essi non possano esercitare il medesimo commercio del principale, nè per sè, nè per altri; nè possano comunicare ad altri, e a danno del principale, informazioni sulla sua clientela, sui prezzi e sulle notizie riservate dell'azienda.

Gli agenti di commercio. — Gli agenti di commercio formano una categoria distinta, perchè non hanno necessariamente la rappresentanza, ma sono incaricati di promuovere affari in una determinata piazza o regione per conto di una o più ditte.

Pare anche a noi che l'agente di commercio debba essere considerato commerciante, perchè ha un'azienda sua propria, alla quale egli deve provvedere. L'agente di commercio, quindi, salvo accordi contrari, è obbligato a non trattare affari di ditte concorrenti a quella di cui è agente; e così al sua ditta non può valersi contemporaneamente sulla stessa piazza e per lo stesso commercio di un altro agente. Qualora

non sia pattuito diversamente, si dovrà anche ritenere che l'agente abbia diritto alla provvigione per tutti gli affari conclusi dalla ditta senza il suo intervento. L'agente dovrà tenersi a disposizione della ditta per tutte le informazioni che la interessano e trasmetterà alla ditta stessa le comunicazioni che la riguardano.

Anche a proposito dell'agente di commercio, come a proposito dei commessi, il progetto preliminare suggerisce di conceder loro il diritto di chiedere provvedimenti cautelativi nell'interesse del principale. Il concetto è giusto, ma è giuridicamente impreciso. Quindi, e per evitare discussioni pratiche, bisognerà indicare quali sono i provvedimenti che possono essere all'agente demandati (accertamento delle condizioni della merce, vendite di merci deperibili, sequestri).

Il modo di compensare l'agente di commercio deve essere lasciato libero alle parti, per quanto debba ritenersi normale la provvigione, che naturalmente deve essere pagata sugli incassi e anche sugli affari stornati dalla ditta per sue speciali vedute.

Si comprende pure che il rapporto di agente di commercio possa avere una durata prestabilita e possa essere senza durata. In questo secondo caso non può essere disdetto che con un preavviso, obbligatorio per ambedue le parti. E poichè nel progetto preliminare si propone che, in caso di disdetta, all'agente sia fatto salvo il diritto alla provvigione per gli affari in corso, oltre che alla metà della provvigione degli incassi precedenti, bisognerà meditare questa disposizione, specialmente in rapporto a taluni casi nei quali gli affari in corso sono per lunga durata e quindi possono rappresentare cifre cospicue, come avviene per gli agenti di assicurazione, che manifestamente rientrano nella categoria degli agenti di commercio.

Anche l'agente di commercio poi deve essere responsabile dei danni verso la ditta, qualora la abbandoni senza congruo preavviso e senza motivo giustificato.

I mediatori. — L'adesione che abbiamo dato al concetto di raggruppare insieme i così detti ausiliari del commercio ci ha persuaso a venir meno per una volta al nostro sistema di lavoro e quindi a trattar qui dei mediatori, di cui si occupa il titolo quinto del libro I del codice di commercio. Senonchè neppure a proposito dei mediatori si ritengono necessarie riforme radicali. Sarà opportuno chiarire alcune disposizioni oscure. Sarà bene stabilire con sicurezza che non agisce come mediatore chi nella conclusione dell'affare rappresenta una delle parti e che

quindi costui non può neppure chiedere la provvigione all'altra parte; sarà bene aggiungere che il mediatore, che tratta senza indicare il nome del cliente, non agisce in proprio, sebbene garantisca il buon fine dell'affare.

Quanto agli agenti di cambio, in vista della speciale attività a cui si consacrano, pare opportuno che la relativa disciplina sia regolata nelle leggi speciali, che del resto già si occupano di loro e della loro organizzazione.

Il trasporto. — Un contratto che indubbiamente ha bisogno di essere riveduto è il contratto di trasporto, in ordine al quale non sarebbe certo inopportuna anche nel codice la ripartizione, prospettata dalla dottrina, del trasporto di cose, trasporto di persone e imprese di trasporto esercenti pubblici servizi.

Il trasporto di cose, col quale il vettore si assume, verso un determinato prezzo, di trasportare o di far trasportare da un luogo ad un altro merci od altre cose, comprende tutti i trasporti per via ordinaria e quindi i trasporti terrestri, per acqua e aerei, sempre che non vi sia la deroga di una legge speciale.

Esso deve essere tenuto ben distinto dal rapporto che si crea collo spedizioniere, il quale si assume soltanto di concludere il contratto di trasporto con un vettore. Anche per il contratto di trasporto si discute delle forme: e il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, interpretando la pratica, rende non obbligatoria la lettera di vettura. Quando però questa lettera vi sia, è giusto che essa contenga l'indicazione degli elementi essenziali del contratto: come pure, quando essa manchi, è giusto che il vettore rilasci al mittente, che la richieda, una ricevuta del carico, da lui sottoscritta e colle indicazioni prescritte per la lettera di vettura. Le questioni più vive per altro sono sorte in ordine alla responsabilità del mittente; e a questo riguardo è bene affermare che lo stesso mittente deve rispondere della verità e della completezza nelle indicazioni contenute nella lettera di vettura. Più notevoli ancora sono le questioni sorte circa gli obblighi del vettore al luogo di arrivo del carico; ma su di esse la pratica esperienza ha ormai consacrato alcune risoluzioni che si possono accogliere senz'altro: tale l'obbligo del vettore di dare avviso al destinatario appena le cose trasportate siano giunte a destinazione, il passaggio nel destinatario dei diritti nascenti dal contratto assunto dal vettore dal momento dell'arrivo effettivo delle cose destinate a destinazione e non anche dal momento del così detto arrivo legale, ossia dal momento in cui essi avrebbero dovuto arrivare.

Saranno pure opportunamente sanciti nella revisione del codice l'obbligo del vettore di esibire al destinatario l'esemplare della lettera di vettura in suo possesso, in sostituzione dell'obbligo di consegnare la lettera medesima, essendo giusto ed equo che il vettore conservi la prova del contratto eseguito; e l'obbligo dello stesso vettore di rivolgersi al mittente e di provvedere al deposito delle cose trasportate, nel caso che le medesime non siano ritirate dal destinatario, tenuto il mittente a rispondere dei danni cagionati al vettore dal mancato ritiro, salvo che questo non derivi da caso fortuito. A proposito delle responsabilità del vettore, sarà bene tener presente che la giurisprudenza ha ormai accettato come causa di esonero, oltrechè la natura e il vizio delle cose trasportate, anche la natura e il vizio del loro imballaggio. La responsabilità del vettore si connette anche al termine della riconsegna e quindi sorge nel caso di ritardo, come è disposto dall'attuale articolo 403 del codice di commercio.

Il progetto preliminare per il nuovo codice peraltro adotta una formula più semplice e più energica, stabilendo la perdita di un decimo di trasporto per ogni giorno di ritardo; e in massima questa proposta può accogliersi, sempre facendo riserva per il caso in cui il danno sia stato preventivamente stabilito in via contrattuale dalle parti. Inutile soggiungere che l'indennità per il ritardo non potrà mai cumularsi con quella eventualmente dovuta per avaria o perdita parziale delle cose trasportate.

Degno di approvazione è anche il proposito di prevedere come ipotesi di mancata esecuzione del trasporto il fatto del vettore anche per le interruzioni del trasporto, poichè, altrimenti, e come fu giustamente notato, il vettore si troverebbe in una posizione più vantaggiosa lasciando le merci a mezza via, che non facendole giungere a destinazione con ritardo.

Il trasporto per mezzo di più vettori dovrà essere riesaminato e riordinato, evitando la limitazione di cui all'articolo 411 del codice attuale. Dato appunto il cumulo dei trasporti, sembra ragionevole consentire agli interessati di rivolgersi al vettore più solvibile, o che possa essere convenuto con maggior comodità, lasciando naturalmente a questo vettore di provvedersi in via di regresso e di garanzia verso gli altri vettori, allo scopo di far gravare il risarcimento del danno sul vettore effettivamente responsabile, o di ripartire il danno medesimo fra tutti i vettori, in proporzione dei porti da essi ricavati e con l'esclusione di quei vettori che possano provare non essere il danno avvenuto durante il loro percorso.

Codificando i principi relativi al trasporto di persone si colma una lacuna della legge, che è stata giustamente deplorata da più parti. E i principi che possono introdursi per questa specie di trasporto, sono quelli oramai sanzionati dalla pratica giurisprudenza e dalla dottrina. L'obbligo essenziale del vettore di persone è di trasferire incolumi le persone medesime, nei modi e nei termini convenuti, al luogo di destinazione. Quando si dice che le persone devono essere trasportate incolumi, si richiama una questione sempre aperta circa la responsabilità dei vettori per gli infortuni toccati ai viaggiatori. Si domanda, cioè, se questa responsabilità sia di natura contrattuale o di natura aquiliana. Bene però si avvisano coloro che ritengono la natura contrattuale della responsabilità, quale è ritenuta anche dalla giurisprudenza migliore e dalla più illuminata dottrina. Una volta ammesso, infatti, che il contratto di trasporto implica l'obbligo di garantire la integrità fisica del viaggiatore, non sembra più lecito dubitare che la violazione di questo obbligo faccia sorgere la figura precisa della colpa contrattuale.

La federazione dei trasporti ci ha fatto osservare che, ammessa la responsabilità contrattuale per gli infortuni toccati ai viaggiatori, bisognerà limitare tale responsabilità a un massimo reputato come il contenuto economico ordinario del trasporto, lasciando ai viaggiatori la cura di coprirsi con un supplemento di tariffa a titolo assicurativo, quando stimino il proprio valore superiore al massimo indicato. E l'osservazione ci pare meritevole di essere considerata, per quanto la responsabilità contrattuale abbia dei limiti anche nell'articolo 1228 del codice civile.

Si domanda se siano valide le clausole di rinuncia alla responsabilità del vettore relativamente all'incolumità del viaggiatore. Ma la questione è generalmente risolta e deve essere risolta in senso negativo. Come pure e per contrario deve dichiararsi che la responsabilità del vettore verrebbe meno, quando il viaggiatore fosse egli medesimo la causa dell'evento dannoso.

A proposito del contratto di trasporto di persone viene naturalmente in esame il biglietto di viaggio, cioè il documento con cui si legittima il diritto del viaggiatore al trasporto. E così pure vengono in esame i doveri e le responsabilità del viaggiatore medesimo, specialmente per i danni che da esso possono essere arrecati ai mezzi di trasporto. Se poi il viaggio è impedito e soverchiamente ritardato da caso fortuito, può essere riconosciuta al viaggiatore la

facoltà di risolvere il contratto e di ripetere il prezzo pagato.

Bene osserva il valoroso relatore su questa parte del progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, professore Alberto Asquini, che la migliore legislazione dei trasporti è destinata a rimanere lettera vana, se non vengono imposti particolari obblighi alle imprese di trasporto operanti in condizioni di monopolio (imprese ferroviarie e automobilistiche). Pare giusto quindi che anche per queste imprese si debbano affermare taluni principî, come quello dell'obbligo delle imprese medesime di accettare le richieste del pubblico, sia pure a condizione che esse siano conformi alle disposizioni del servizio, possano essere eseguite con mezzi ordinari e non siano impedita da circostanze fortuite: che i trasporti richiesti debbano essere eseguiti secondo l'ordine delle domande, dando prevalenza, in caso di richieste simultanee, a quella per un percorso maggiore; che i trasporti debbano essere eseguiti secondo le disposizioni legali e regolamentari a cui sono soggette le singole imprese, come le tariffe e tutte le altre norme notificate al pubblico.

Assicurazione. — Il contratto di assicurazione è fra quelli che indubbiamente si prestano alle maggiori discussioni, anche perchè la libertà di cui hanno goduto gli assicuratori nello stabilire le clausole dei loro contratti veramente dimostrano la necessità di una maggior difesa legislativa delle ragioni degli assicurati.

Anche nell'esame di questo contratto, peraltro, noi seguiamo il sistema a cui ci siamo costantemente attenuti, di non esporre cioè un riordinamento organico della materia, ma di indicare i punti nei quali questa merita di essere in modo speciale modificata. Di più, non crediamo di soffermarci su quanto deve essere oggetto di disposizioni speciali e si connette in certo senso al controllo esercitato dallo Stato sugli istituti di assicurazione, come, per tacer d'altro, la natura dei beni che gli istituti stessi debbono possedere nel regno e vincolare a favore degli assicurati, per coprire le riserve matematiche dei contratti in corso.

Cominciando quindi dalle imprese di assicurazione, si approvano i concetti ai quali è ispirato il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, egregiamente studiato dal professore Giuseppe Valeri, in quanto riguarda il computo che l'assicuratore deve fare al suo passivo dei premi riscossi anticipatamente in relazione ai rischi ancora pendenti, e l'obbligo dell'assicuratore di pubblicare un bilancio da cui l'osservanza dell'articolo precedente risulti di-

mostrata. Discutibile ci sembra invece la proposta per la quale l'assicuratore deve considerarsi in istato di fallimento quando il passivo supera l'attivo, e ciò sia perchè riteniamo di non dover abbandonare il principio di massima per cui il fallimento è attestato dall'insolvenza, sia perchè può essere ingiusto e causa di ben più gravi danni il togliere all'ente in difficoltà la eventuale possibilità che esso abbia di riprendersi.

Per ciò che riguarda gli organi con cui l'impresa opera, e quindi anzitutto gli agenti di assicurazione, ci riferiamo a quanto abbiamo già detto a proposito degli agenti di commercio, perchè riteniamo che gli agenti di assicurazione in genere entrino in questa categoria. Si può dire, infatti, che non esistono agenti di assicurazione muniti di rappresentanza, ovvero sia abilitati a concludere i contratti e quindi anche a compiere tutti gli atti commerciali e guidiziali concernenti la modificazione o la risoluzione dei contratti medesimi. Tuttavia per le questioni che sono sorte al riguardo, sembra opportuno riesaminare gli effetti derivabili dalla conoscenza che l'agente non abilitato alla conclusione dei contratti abbia di determinate dichiarazioni o circostanze di fatto.

E poichè siamo nel campo delle disposizioni generali sul contratto, crediamo conveniente caratterizzare meglio l'istituto della riassicurazione, che ha assunto così grande importanza pratica e che riguarda tanto l'assicurazione delle cose come quella delle persone, precisando che l'assicuratore può riassicurarsi contro i rischi e che la riassicurazione non estingue e non modifica gli obblighi dell'assicuratore verso l'assicurato e non conferisce a questo un'azione « diretta » verso il riassicuratore. Così pure può essere opportuno, in relazione allo sviluppo che ha preso ormai l'assicurazione contro la responsabilità civile, dichiarare nella riforma che l'assicurazione può anche stipularsi contro le conseguenze delle colpe proprie dell'assicurato, o dei suoi commessi, o dipendenti, verso i terzi, e che però tale assicurazione non potrà mai estendersi alle conseguenze del dolo dell'assicurato.

Principi relativi alla assicurazione, che meritano di essere riconfermati, con più semplici e chiare disposizioni, sono quelli relativi al rischio e al premio.

L'assicurazione è in funzione del rischio. Essa pertanto è nulla se il rischio non è mai esistito o ha cessato di esistere prima della conclusione del contratto. In ordine al rischio, però, si confermano in massima le disposizioni dell'attuale articolo 429 del codice di commercio, relative alle dichiarazioni false o erronee, nonchè

relative alle reticenze, tenendo calcolo delle proposte del progetto preliminare per il nuovo codice.

Anche queste proposte però dovranno essere chiarite, perchè fu giustamente osservato che non sempre è facile stabilire il momento in cui l'assicuratore è venuto a conoscenza del vero stato delle cose e nemmeno è sempre facile il giudizio sulla rilevanza delle dichiarazioni false o erronee o reticenti.

Ci sembra poi equa la proposta nuova, per cui l'assicurazione si scioglie di diritto se il rischio cessa di esistere dopo la conclusione del contratto, attribuendosi all'assicuratore il premio dell'anno in corso, o dandogli il diritto al rimborso delle spese a seconda dei casi.

Sempre in ordine al rischio, il progetto preliminare è partito dall'ampia funzione protettiva che deve essere propria delle assicurazioni, specialmente allorchè si tratta di assicurazioni per la responsabilità civile, così da portarla a coprire anche le conseguenze della colpa dell'assicurato o del beneficiario o dei rispettivi commessi, colla sola esclusione del dolo. Il principio appare grave; esso però corrisponde al sistema; e d'altra parte è ammesso il patto contrario.

Venendo a dire del premio, ci pare giusto che esso debba farsi corrispondere al rischio, anche nell'eventuale riduzione e che dal pagamento del premio (non anche necessariamente dalla firma della polizza) cominci i suoi effetti l'assicurazione. A qualcuno è sembrata inaccettabile la proposta che il premio debba essere pagato al domicilio dell'assicurato, ma questa prescrizione, che è pure contenuta nel progetto preliminare, corrisponde invece all'articolo 1249, del codice civile, e d'altra parte può essere derogata con patto contrario.

Il progetto preliminare propone che il mancato pagamento del premio alla scadenza autorizzi l'assicuratore a dichiarare sciolto il contratto, per mezzo di lettera raccomandata diretta all'assicurato, ove questi non si ponga in regola col pagamento entro quindici giorni dalla data della spedizione: e noi non possiamo non farci eco delle obiezioni sollevate da questa proposta. Intanto il testo della proposta medesima sembra intendere che il mancato pagamento del premio alla scadenza debba autorizzare l'assicuratore soltanto a far dichiarare sciolto il contratto; mentre si ritiene giusto che esso possa anche domandare giudizialmente la manutenzione del contratto stesso.

Ma poi, colla tolleranza dei quindici giorni anzidetti, l'assicurato viene a fruire gratuitamente dell'assicurazione per quel periodo, e per tal modo si fa veramente il giuoco degli assicu-

rati di mala fede, i quali potrebbero profittare dell'assicurazione gratuita, nella mora fra la scadenza del premio e quella del termine stabilito nella lettera raccomandata di risoluzione del contratto. Forse era effettivamente meglio riprodurre il disposto della legge svizzera, a cui sembra essersi ispirato il relatore del progetto preliminare, per la quale l'assicuratore è diffidato con lettera raccomandata, a sue spese, contenente appunto la fissazione di un termine di 14 giorni per il pagamento del premio. Trascorso inutilmente quel termine, il contratto non cessa di esistere, ma soltanto rimane sospeso l'obbligo dell'assicuratore: e ciò in armonia con una presunzione a carico dell'assicurato, evidentemente legittimata dal suo silenzio. Perchè questa presunzione fosse sempre più tranquillante noi anzi vorremmo che la raccomandata fosse con ricevuta di ritorno.

Il progetto preliminare si occupa poi del premio in caso di fallimento dell'assicurato, riproducendo giustamente l'attuale articolo 433, e dando diritto all'assicuratore, in caso di assicurazione a favore di terzi, di compensare i premi ancora dovuti colla prestazione di cui è in debito verso il beneficiario.

Le disposizioni del preliminare relative alla conclusione del contratto hanno sollevato le obiezioni vivaci degli assicuratori: noi peraltro crediamo di approvarle e tra le altre approviamo quella relativa al divieto della clausola di tacita rinnovazione del contratto. Volta per volta l'assicurato deve poter esaminare la convenienza e la opportunità di rinnovare la sua obbligazione.

Come è stato giustamente osservato, taluni contratti di assicurazione contro l'incendio, di durata decennale, portano la clausola della rinnovazione tacita se l'assicurato non dà la disdetta entro l'ultimo mese del contratto. Se egli quindi lascia trascorrere questo termine fatale, eccolo costretto a subire per altri dieci anni le stesse clausole, lo stesso premio, e quindi a perdere i benefici effetti della concorrenza che nel lungo corso dei dieci anni possono aver mitigate le tariffe dei premi e le altre condizioni contrattuali. Ciò non deve avvenire.

L'assicurazione contro i danni anche nel progetto preliminare è regolata sostanzialmente colle stesse norme che esistono nel codice in vigore; e le innovazioni proposte dallo stesso preliminare sembrano in massima degne di approvazione. Così noi approviamo il principio che l'assicuratore sia tenuto a risarcire soltanto il danno effettivamente arrecato dal sinistro, disposizione che corrisponde a quella della legge svizzera; approviamo la possibilità di più assi-

curazioni del medesimo rischio, e che sia data facoltà all'assicurato di chiedere agli assicuratori la somma da essi coperta fino all'ammontare del danno, mentre nell'attuale articolo 426 del codice di commercio, la validità della seconda assicurazione è ammessa soltanto se è condizionata alla nullità della precedente, o all'insolvenza totale o parziale del primo assicuratore, o se dei diritti derivanti dalla prima assicurazione è fatta cessione al secondo assicuratore o rinuncia al primo; e approviamo infine che nell'assicurazione di cose colpite da privilegio o da ipoteca, il creditore privilegiato o ipotecario sia surrogato nell'indennità dovute dall'assicuratore, nei limiti e alle condizioni di cui nell'articolo 1951 del codice civile.

A proposito dei danni d'incendio, da taluno si trova eccessiva la estensione ai casi indicati nell'articolo 442 del vigente codice di commercio, e si osserva che la parola della legge ha permesso che si domandassero ingiuste indennità in casi di incendi prodotti da scoppi di polveriere o di stabilimenti per fabbrica di prodotti chimici e di esplosivi. Noi crediamo peraltro che la disposizione debba essere tenuta ferma e che sia bene, in questa materia, lasciare alla giurisprudenza la interpretazione delle volontà contrattuali.

Si è anche discusso sull'articolo 425, del codice attuale, che consente di assicurare i profitti sperati nei casi preveduti dalla legge e cioè dell'assicurazione dei prodotti del suolo (articolo 446) e delle cose trasportate (articolo 447). E noi crediamo che nulla possa ostare in principio a un allargamento della disposizione, mentre poi deve esser compito della giurisprudenza quello di vigilare contro gli abusi. Cosicché a noi pare da accogliersi senz'altro la proposta di ammettere l'assicurazione dei profitti sperati senza altro limite da quello di un interesse legittimo.

Il progetto preliminare riforma sostanzialmente le disposizioni relative alla assicurazione sulla vita, risolvendo la nota controversia sulla natura delle assicurazioni contro le disgrazie accidentali, malattia e delle altre analoghe forme, e giustamente comprendendo nella categoria delle assicurazioni sulla vita anche queste assicurazioni.

Secondo l'attuale articolo 449 del codice di commercio, l'assicurazione contratta sulla vita di un terzo è nulla, se il contraente non abbia alcun interesse all'esistenza di questo terzo. Il progetto preliminare propone che l'interesse debba presumersi quando il terzo dia per iscritto il proprio assenso al contratto: e la proposta ci pare giustificata.

L'articolo 450 del codice attuale libera l'assicuratore se la morte della persona che ha fatto assicurare la propria vita è avvenuta per effetto di condanna giudiziaria, di duello o di suicidio volontario, ovvero abbia per causa immediata un crimine o un delitto commesso dall'assicurato, e di cui egli poteva prevedere le conseguenze. Il progetto preliminare contempla solamente il caso del suicidio, e dispone che esso libera l'assicuratore, a meno che sia stato compiuto in condizioni tali, da escludere la libertà e la coscienza dei propri atti. Noi riteniamo che anche questa proposta meriti approvazione.

Lo stesso progetto preliminare poi costruisce *ex novo*, sulle tracce della dottrina e in base ai voti dell'esperienza, ammettendo il diritto di riscatto della polizza e quello di riduzione della stessa e stabilendo che nell'assicurazione della vita a favore di un terzo, il beneficiario, anche genericamente designato, acquista in nome proprio i vantaggi dell'assicurazione, salva l'applicazione delle norme del codice civile sulla riduzione delle successioni e sulla revocazione degli atti in frode, solo per ciò che riguarda l'ammontare dei premi. Giustamente è anzi proposto che il beneficiario consegua un diritto proprio, anche se designato nella sua qualità di erede: e queste disposizioni troncheranno molte dispute.

Una disposizione che risolve una annosa controversia è pur quella con cui si dichiara che gli assicuratori non hanno diritto di risarcimento verso i terzi che abbiano dato causa al verificarsi del sinistro. Per quanto la proposta sia contrastata, specialmente (e si comprende) dalle società di assicurazione, noi siamo favorevoli ad essa, perchè non turba affatto la concezione economica e giuridica del contratto di assicurazione ed anzi ne è una quasi logica conseguenza.

Rispetto al quale contratto come è ordinato nel progetto preliminare, pare a noi che ingiustamente si lamenti che esso invada il diritto privato con disposizioni di diritto pubblico, e che sia eccessivamente sfavorevole agli assicuratori. In realtà il contratto di assicurazione, come tutto ciò che riguarda la previdenza, è strettamente connesso coll'interesse pubblico; inoltre e come si è accennato sul principio, il modo con cui gli assicuratori spesse volte, e sempre salvo le lodevoli eccezioni, hanno svolto la loro attività meritava indubbiamente qualche maggior cautela della legge a favore degli assicurati.

Pegno. — Anche il contratto di pegno, di cui nel titolo decimoquinto del libro I del codice di commercio, deve naturalmente essere oggetto

di nuovo esame, e il progetto preliminare lo ha appunto diligentemente riveduto per opera del professore Asquini.

Noi conveniamo nella inopportunità di ammettere il pegno di un'azienda commerciale, quale è stato accolto invece dalla legislazione francese. A nostro avviso, un'azienda pignorata è un'azienda distrutta: e questo ci pare argomento sostanziale e decisivo.

Quanto alle disposizioni singole, bene può abbandonarsi la necessità della scrittura per la prova del contratto, anche di fronte ai terzi. Trattasi di un contratto reale che per se medesimo dà la prova della sua esistenza, la quale potrà benissimo essere dimostrata anche mediante la semplice consegna della chiave del locale in cui sono depositate le cose date in pegno. E se è vero che i terzi potranno talvolta essere frodati da pegni improvvisati, non è men vero che anche la forma scritta può essere improvvisata da debitori disonesti e da chi sia disposto a colludere con loro.

I diritti e gli obblighi delle parti derivano dalla stessa natura del contratto. E' opportuno però stabilire l'obbligo del creditore di esercitare i diritti inerenti alle cose o ai titoli ricevuti in pegno, e per converso di procedere alla vendita coattiva delle cose pignorate, quando queste siano soggette a deperimento.

Quando si tratti di pegno di titoli di credito, possono valere le disposizioni che si sono suggerite a proposito del contratto di riporto, e può essere accolto l'uso bancario di concedere al creditore pignoratizio il diritto di chiedere un supplemento di garanzia, quando la svalutazione dei titoli raggiunga una determinata percentuale.

Riteniamo anche noi che si debba ammettere il pegno di cose fungibili e che il contratto originario debba continuare ad esistere, anche se dette cose siano sostituite dal debitore con altre della stessa specie: questa disposizione è reclamata dalle necessità del commercio, il quale sarebbe inutilmente aggravato dall'obbligo di ripetere volta per volta la sostituzione del pegno, quando si tratti di merci o di titoli sostituibili.

Il progetto preliminare del codice di commercio ammette anche la validità del patto con cui la proprietà delle cose o dei titoli fungibili dati in garanzia viene trasferita al creditore pignoratizio, pur soggiungendo che tale patto deve essere provato per iscritto. Si tratta del così detto pegno irregolare, nel quale il creditore avrebbe l'obbligo di restituire al debitore pignoratizio la stessa quantità di cose e di titoli della stessa specie. Senonchè a noi sembra che

non sia il caso di generalizzare questo istituto, che è in contrasto evidente colla natura essenziale del pegno. Il pegno irregolare viene in considerazione soprattutto nella pratica bancaria, e a proposito di quei depositi bancari di titoli che sono impropriamente detti comodati; quindi pare a noi che basti considerare questo caso e che, per esso, basti riferirsi a ciò che si è detto, a luogo opportuno, in ordine a tali negozi.

Deposito nei magazzini generali. — L'ultimo titolo del libro I del codice di commercio si riferisce al deposito di merci e derrate nei magazzini generali; e pare anche a noi che questo istituto non abbia bisogno di grandi modificazioni, perchè, come avverte il chiaro relatore del progetto preliminare sulla materia, professore Umberto Navarrini, anche la giurisprudenza non ha dato luogo a seri dibattiti in proposito, nè ha posto in evidenza radicali riforme da introdurre.

Si tratterà, più che altro, di correggere alcune imprecisioni e di risolvere alcuni dubbi. Così devono essere risolti in senso negativo i dubbi se sia lecito al depositante ritirare uno solo dei due titoli che la legge gli offre, e se la impignorabilità e la insequestrabilità delle merci depositate nei magazzini possa aver luogo anche nel caso che non siano stati emessi i titoli. Evidentemente quando i titoli non vi sono, non vi è nessuna ragione perchè le merci non possano essere sequestrate e pignorate. Si approva pure che nell'articolo 475 del codice vigente l'espressione «trasferimento della proprietà» sia sostituita dall'espressione «trasferimento della disponibilità». E opportuno si trova anche il richiamo puro e semplice alle norme relative alla cambiale e alla vendita coattiva, in quanto trovino applicazione.

Infine si ritiene che giustamente debbano essere precisate nel codice di commercio le norme relative alla responsabilità dei magazzini generali per la conservazione delle merci e derrate in essi depositate, salvo il calo e le avarie derivanti dalle merci stesse o dal loro imballaggio, o da caso fortuito; come pure le norme che permettano ai depositanti di merci e derrate e ai legittimi possessori della fede di deposito e della nota di pegno di ispezionare le merci nelle ore d'ufficio e di ritirare i campioni d'uso. Si tratta di disposizioni reclamate dalle pratiche necessità, si può dire, di ogni giorno.

Rapporti non esaminati. — Il progetto preliminare per il nuovo codice di commercio contiene anche la proposta del regolamento del

contratto d'appalto e anzi la disciplina proposta per tale contratto è illustrata da una pregevole relazione del professore Asquini. Senonchè noi siamo esitanti nell'ammettere nel codice di commercio la trattazione di un contratto, che ha la sua sede tradizionale nel codice civile, che tocca numerose disposizioni di leggi speciali, che interessa in sommo grado i rapporti colle pubbliche amministrazioni e che quindi potrebbe utilmente essere oggetto di trattazione a parte, come è confermato dal fatto che lo stesso relatore sul progetto preliminare ha dichiarato di aver lavorato in vantaggio non solo del diritto commerciale, ma anche del diritto civile. Vogliamo dire che il contratto d'appalto ha troppi contatti con altre leggi per poter essere assegnato in forma esclusiva al codice di commercio.

Piuttosto dobbiamo formalmente dichiarare che con molto maggior diritto si sarebbe potuto desiderare nella riforma del codice di commercio la disciplina della così detta proprietà commerciale, del contratto di impiego, del contratto di lavoro e di quelle associazioni che si formano fra commercianti e che generalmente hanno come finalità principale la tutela degli interessi di classe. Si tratta di argomenti, che interessano un numero infinito di persone viventi del commercio e attorno al commercio, e che anzi riguardano innumerevoli interessi umili, e cioè tali da far sentire anche un maggior dovere di indicare riguardo ad essi la disciplina desiderata. La proprietà commerciale sta a cuore di

tutti quei commercianti, e specialmente di quei commercianti minori, che fanno calcolo sulla stabilità dei loro rapporti col proprietario della casa e che hanno dato valore commerciale ai locali nei quali hanno posto l'esercizio della loro attività. Il contratto di impiego riguarda la massa infinita di coloro che consacrano alle aziende commerciali e industriali la loro opera, spesso modesta ma utile, e che aspirano giustamente, e secondo direttive del resto già consacrate in provvedimenti legislativi, a una stabilità di rapporti, che si traduce in quiete e in benessere sociale. I lavoratori, che rappresentano un elemento assolutamente essenziale della produzione, potrebbero domandare con diritto che si parlasse di loro in un codice che tratta dello scambio della ricchezza creata colla loro opera. E infine non si deve dimenticare che le associazioni private servono spesso a imprimere movimento e a segnare utili direttive all'attività mercantile.

Ma considerando che questi argomenti si presentano con elementi di sostanza economica, e quindi con manifestazioni giuridiche esterne, che possono variare e che possono esigere il sussidio di una legislazione più mossa e più pronta di quella consacrata in un codice con carattere di relativa perennità, noi possiamo limitarci a formulare il voto di una congrua e sempre vigile disciplina degli argomenti stessi, e con ciò possiamo anche ritenere assolto il compito nostro.

BELOTTI BORTOLO.

LE SOCIETÀ COMMERCIALI

La materia delle società e delle associazioni commerciali costituisce nel codice vigente il titolo IX del primo libro, e si ripartisce in tre capitoli: il primo di gran lunga più importante degli altri due, si occupa delle società propriamente dette, contemplando in otto distinte sezioni:

- le disposizioni generali;
- la forma del contratto di società;
- le varie specie di società;
- le disposizioni comuni alle società per azioni;
- l'esclusione dei soci, lo scioglimento e la fusione delle società;
- la liquidazione delle società;
- le società cooperative;
- le società civili e le società estere.

Il capitolo secondo tratta delle associazioni in partecipazione e di quelle di mutua assicurazione, il terzo delle disposizioni penali.

Secondo il pensiero del Governo quale è espresso nella relazione al disegno di legge con cui egli sollecita dal Parlamento la delegazione legislativa ad emanare un nuovo codice di commercio, la materia delle società è tra le disciplinate dal testo in vigore « quella che maggiormente reclama una revisione intesa ad adattare l'istituto alle esigenze scaturite dall'enorme incremento che esso ha avuto durante il quarantennio di vita del codice ». Dice il ministro che dal 1882 in poi « l'intensificazione dei traffici, lo sviluppo delle industrie, l'aumento della ricchezza nazionale hanno dato luogo ad un grandioso movimento di organizzazione delle forze produttive e di associazione di capitali e nello stesso tempo ad un accrescimento nelle proporzioni delle singole imprese » tale, da non dover fare meraviglia « che le disposizioni del codice siano presto apparse impari ai nuovi aspetti ed all'accresciuta importanza del fatto economico ed alla necessità dei traffici ». Il che

è da ritenersi però, a nostro giudizio, espressione eccessiva di un pensiero che potrebbe, sotto un certo punto di vista, ammettersi come fondamentalmente giusto.

Il Governo ritiene che una riforma del regime delle società commerciali — complesso per le sue attinenze a molti istituti di diritto privato e pubblico, delicato per la importanza degli interessi che coinvolge — deve proporsi anzitutto « lo scopo di ridare la fiducia e il favore della pubblica opinione ad un istituto che, come quello delle società e massimamente delle società per azioni, è tanta parte del meccanismo delle forze produttive della nazione »: nè tale scopo ritiene il ministro raggiungibile se non con una revisione dell'intero regime giuridico dell'istituto, il quale del resto costituisce un tutto organico di norme che non si presta a parziali ritocchi: « le innegabili deficienze, così la relazione, della legislazione vigente, i frequenti e spesso clamorosi scandali che si verificano nella vita delle società, le difficoltà cagionate dalle ricorrenti crisi economiche consigliano di riformare in quasi tutti i punti essenziali l'ordinamento delle società, che debbono essere soprattutto uno strumento di progresso economico, una feconda collaborazione di capitali, di lavoro e di esperienza tecnica, e non un mezzo di speculazione affaristica ed un pericolo per la pubblica fede ». Ma anche qui la parola eccede evidentemente il concetto.

Difatti non è questione, nel pensiero del Governo, di tornare ad un regime vincolistico vero e proprio, ma « per ogni singolo istituto sorge il problema della necessità od opportunità di questa o quella restrizione della libertà di movimenti delle private iniziative; e là dove la restrizione esista e sia ritenuta necessaria, ma non abbia fatto buona prova, sorge il problema della sua efficacia e dei possibili perfezionamenti ».

La relazione prosegue accennando a taluni degli aspetti particolari di un tale problema, aspetti che si possono riassumere nei seguenti:

1°) *dare una più forte struttura alle società di persone*: «le minori società, le collettive e in accomandita semplice, hanno nel codice attuale un ordinamento debole ed incompleto, che risente fortemente delle caratteristiche e delle funzioni ristrette che furono proprie della lontana origine di queste forme di associazioni »;

2°) *esaminare l'opportunità di istituire la società a garanzia limitata*: «sarà anche studiata l'opportunità di introdurre nella nostra legislazione una specie nuova di società, che ha fatto buona prova in altri paesi e che è assai diffusa ed apprezzata nelle nuove provincie, onde la legge austriaca potrebbe utilmente essere presa a modello: alludo alle società a garanzia limitata, intese a riunire a favore delle minori aziende i vantaggi ed i benefici delle società collettive con talune prerogative delle società anonime, soprattutto con il fecondo principio della limitazione della responsabilità di tutti i soci alla quota conferita, ed eventualmente ad una determinata quota supplementare ».

Su questi due punti il criterio che il Governo indica non è tuttavia innovatore in radice, come le premesse avrebbero fatto credere: «Una notevole parte delle necessarie riforme — è scritto saggiamente nella relazione — si può risolvere nel perfezionamento tecnico, più o meno vasto e radicale, di istituti destinati a rimanere immutati nella loro sostanza, quale è stata accettata nella vita degli affari. E spesso tali perfezionamenti si potranno limitare alla eliminazione di controversie, mercè l'emendamento di norme che esistono nel codice attuale. Questo lavoro di revisione potrà dare risultati apprezzabili, ad esempio per quanto concerne la costituzione delle società, il regime delle società irregolari, la determinazione dei poteri dei soci accomandanti, l'ordinamento delle società estere, lo scioglimento e le liquidazioni, ecc. »;

3°) *risanare il funzionamento delle società per azioni*: «è infatti per questa più complessa forma di società che meglio si giustifica l'intervento legislativo a difesa dei giusti e cospicui interessi così privati come pubblici, e che perciò vengono da ogni parte reclamate provvidenze nuove a tutela dei diritti delle minoranze e dei singoli soci contro il prepotere delle maggioranze organizzate o ligie ad influenze estra-

nee alla società; maggiori rigori contro le manovre fraudolente che possono aver luogo nella costituzione delle società e nelle operazioni finanziarie successive; più valide garanzie e più efficaci sanzioni dirette ad assicurare il retto funzionamento dell'amministrazione sociale; nuove e sottili difese degli enti industriali contro il predominio degli interessi bancari e viceversa »;

4°) *in ispecie ricercare le nuove norme da stabilirsi circa*: a) *la costituzione degli organi direttivi e di controllo*; b) *le responsabilità degli amministratori*: al quale proposito la relazione addita come argomenti di studio «la formazione e il funzionamento di quei comitati esecutivi o direttivi, che nelle maggiori società esercitano in tutto od in parte i poteri amministrativi »; le norme «sulla incompatibilità ed indegnità degli amministratori » e la ricerca «di più adeguate disposizioni sulla responsabilità di essi »; i modi con cui «disciplinare la compilazione dei bilanci e riformare l'istituto dei sindaci », e infine la istituzione «di assemblee speciali di categoria, che potrebbero essere il presidio delle azioni privilegiate nonchè assemblee dei portatori di obbligazioni ».

Ma anche quanto alle società per azioni non manca nella relazione un ammonimento a procedere con criteri prudenti, alieni così dal *dottrinarismo* come dall'*impressionismo*, se è lecito usare due parole poco eleganti, ma che ciascuno intende quel che significhino: «Le proposte di istituti nuovi o di miglioramenti di istituti esistenti, debbono essere assoggettate ad un esame approfondito e cauto, occorrendo evitare che la preoccupazione di un determinato lodevole fine da raggiungere si muti in visione unilaterale di problemi delicatissimi e poliedrici, col risultato di cagionare danni assai maggiori del beneficio che si vuol conseguire.

Così, ad esempio, la tutela dei diritti dei singoli soci e delle minoranze non deve soltanto essere considerata nel suo fine di salvaguardare interessi individuali in contrasto con interessi collettivi o di maggioranza, essendo per lo più giusto e necessario che la volontà della maggioranza abbia a prevalere su quella della minoranza; ma deve anche e soprattutto essere riguardata come un'opportuna ed efficace garanzia del sano funzionamento degli enti sociali, nell'interesse così di tutti i soci come dei terzi ».

* * *

Gli studi preparatori per una riforma del codice di commercio, e quindi anche del regime delle società commerciali, sono cominciati do-

dici anni dopo la sua promulgazione ad opera della Commissione nominata con decreto 12 aprile 1894 del ministro Calenda, in seno alla quale si costituì una Commissione apposita (1), per la parte riflettente le società commerciali, che concluse con una relazione del giugno del successivo 1895. Gli studi furono ripresi dieci anni dopo ad opera di una nuova Commissione ministeriale (2) la quale però si limitò a discutere ed a completare le proposte della precedente, senza giungere alla redazione di un progetto suo. Sulla base di questi lavori preliminari, nel 1910, per iniziativa del ministro Scialoja continuata dal successore ministro Fani, venne provveduto alla formazione di un vasto progetto di riforma del titolo IX del codice di commercio, che non fu però presentato al Parlamento: ne furono invece tratte alcune disposizioni sull'emissione delle obbligazioni, che formarono poi l'oggetto, insieme con altre disposizioni di carattere temporaneo intorno al diritto di recesso, della legge 1° aprile 1915, n. 431.

Lo studio fu riassunto dalla Sottocommissione I, sezione VIII, della Commissione reale cosiddetta *per il dopo guerra*, la quale, relatore il professore Antonio Scialoja, iniziò ma non condusse a termine la discussione di un progetto, contenente in ventisette gruppi tutta la parte sostanziale delle riforme già maturate, intorno alla disciplina delle società per azioni (3).

La materia tornò innanzi alla Commissione istituita col decreto 8 novembre 1919 dal ministro Mortara, alla quale fu dato incarico di proporre « non più tardi del 30 giugno 1920, le riforme che, in base ai dati della esperienza, alla elaborazione della critica dottrinale, e alle vicende della giurisprudenza sono riconosciute più urgenti ed utili alla legislazione italiana ». A questa Commissione il ministro — pur concedendo di estendere l'esame ad ogni parte della predetta legislazione — segnava però cinque oggetti particolari sui quali le richiedeva di pronunciarsi; e fra tali oggetti figuravano appunto le *società e associazioni commerciali*.

La Commissione, che funzionò sotto l'autorevolissima presidenza del professor Cesare Vi-

vante, ha condotto a termine i suoi lavori di revisione su tutto il primo libro del codice di commercio, e ne ha concretato le conclusioni in un progetto preliminare (1) illustrato da relazioni, progetto che il ministro attuale segnala nelle motivazioni del suo disegno di legge, ma senza dichiarare di volerlo fare proprio.

In questo progetto il titolo IX del primo libro del codice vigente *del commercio in generale*, è divenuto la II parte del libro primo *le persone*, essendo nel progetto medesimo le *persone* capaci degli atti di commercio distinte in *commercianti* e in *società commerciali*: le *associazioni commerciali* che costituiscono il capo II dell'attuale titolo IX non sono considerate persone se non nella loro seconda figura, *la mutua assicurazione: l'associazione in partecipazione* è considerata, ed a ragione, come un *contratto commerciale*, e come tale figura con un apposito titolo del III libro, che tratta appunto dei *contratti commerciali*, insieme alla vendita, al riporto, al conto corrente, al deposito bancario, al mandato e alla commissione, all'appalto, al trasporto, all'assicurazione, al pegno, e al deposito di merci e derrate.

Il presidente della Commissione ultima, che può considerarsi autore dell'unico progetto concreto di riforma oggi accessibile, recentemente (2) denunciava in questi termini i difetti a suo credere essenziali del codice vigente in tema di società commerciali:

« A tutte le società applicò un sistema di forme e di pubblicazioni che non trovarono ancora il loro sicuro coordinamento: ha dato alla costituzione successiva delle società per azioni una serie numerosa di articoli che si potrebbero sopprimere senza danno, perchè esse si costituiscono quasi senza eccezione con un solo contratto in cui tutto il capitale è sottoscritto. Alle società in nome collettivo e in accomandita semplice, non diede una sufficiente autonomia; non essendovi alcuna sanzione per la mancata pubblicazione del contratto sociale, nè alcuna regola per la pubblicità del loro bilancio, esse vivono spesso alla macchia in una dannosa confusione col patrimonio dei soci. Nelle società anonime ha posto gli azionisti in balia degli amministra-

(1) Era composta dei commissari Boccardo, Besso, Danieli, Luzzatti, Magaldi, Vivante relatore.

(2) Era composta come la precedente meno il Boccardo, e colla aggiunta dei commissari Alagia, Margheri e Sraffa.

(3) Il progetto è contenuto nel volume *Studi e proposte della prima sottocommissione* presieduta dal senatore Vittorio Scialoja (pagg. 320, 344).

(1) Progetto preliminare per il nuovo codice di commercio, con le relazioni dei professori Arcangeli, Asquini, Bolaffio, Bonelli, Gobbi, Navarini, Scialoja Antonio, Valeri, Vivante. *Ulrico Hoepli ed., Milano* 1922.

(2) Prof. CESARE VIVANTE: *La riforma della legislazione commerciale: in* « *Monitore dei Tribunali* » di Milano: 1923, n. 6.

tori, che coll'aiuto delle procure in bianco e dei riporti divengono i padroni assoluti delle assemblee e persino dell'azione di responsabilità, che sarebbe pur data agli azionisti per difendersi contro di loro. Tollera senza farne parola i sindacati di azioni che in realtà annullano la funzione delle assemblee e talvolta anche quella degli amministratori. Tollera la catena delle società che col concorrere reciprocamente nella formazione del capitale, riducono effettivamente la garanzia patrimoniale dei creditori e dei soci. Tollera dei bilanci così schematici che una banca che ha un giro di milioni d'affari può dare il rendiconto della sua gestione annuale con quattro voci. Alle cooperative, che portano in seno le più feconde energie di mutualità nel credito, nel lavoro e nel consumo, ha dato, e ciò fu eziandio per difetto dei tempi, per contrassegno due notevoli divieti, il divieto fatto al socio di dare più voti nelle assemblee e di conferire più di 5000 lire. Divieti che hanno prodotto questo deplorabile risultato, che vi hanno cooperative di credito con un capitale di mezzo milione, più o meno conferito quasi a fondo perduto e disamorato per difetto di ogni sensibile beneficio, che garantiscono cento milioni di depositi... Il codice è redatto con tanta maturità in questa materia delle società che sembra obbligare la società a far approvare dal tribunale la nomina e la revoca degli amministratori (articolo 96), e così giudicò erroneamente la corte di cassazione di Roma, il 24 febbraio 1911; e sembra dire che gli azionisti sono responsabili anch'essi della irregolarità delle anonime (articolo 98) ».

Il lavoro ricostruttivo diretto a dotare il paese di un nuovo, e più razionale e più serio, regime delle società commerciali compiuto dalla Commissione istituita dal guardasigilli, onorevole Mortara, appare infatti condotto sotto la ispirazione delle rapide critiche surriferite, ed è illustrato da una diffusa, e certamente pregevole relazione d'uno dei commissari, l'onorevole professor Antonio Scialoja, nonché da due relazioni minori dei professori Alberto Asquini e Ulisse Gobbi su temi speciali, relazioni delle quali è doveroso dare notizia, tenendo presente che la comparazione della distribuzione degli argomenti come è nel codice vigente e nel progetto che chiameremo Vivante, risulta dal quadro posto in fondo alla presente relazione.

Prima di venire all'esame delle singole riforme, è opportuno dare atto di alcune dichiarazioni preliminari contenute nella relazione Scialoja, alle quali importa fare esplicita adesione, segnalando ancora una volta al Governo come direttive da non pretermettere nella com-

pilazione del testo definitivo del nuovo codice di commercio che verrà, in base alla delegazione legislativa, compiuta dai tecnici incaricati dal ministro; dichiarazioni concordanti con talune già ricordate della relazione ministeriale al disegno di legge, e che sebbene di carattere generale, non senza ragione si trovano scritte con particolare riferimento alla materia delle società commerciali: « E' prudente diffidare dell'introduzione di radicali novità, come quelle talvolta propugnate da correnti politiche demagogiche, e che possano rappresentare, nella loro applicazione pratica, un sovvertimento improvviso, pieno di incognite; essendo certamente più opportuno ed efficace procedere per graduale miglioramento di istituzioni già esistenti, già entrate nell'uso ed sperimentate, di cui gli inconvenienti ormai noti possano esser rimossi con riforme esattamente adeguate. Ed un altro ordine di considerazioni contribuisce a convincere della necessità di usare particolare circospezione nel por mano ad innovazioni nella legislazione sulle società: si deve cioè tener conto di ciò che in nessuna materia siccome in questa, per la speciale natura sua e per l'entità degli interessi che essa involge, le più sottili e le più forti provvidenze legislative sono destinate ad essere, con ogni studio e con facile successo, eluse o superate dagli accorgimenti di abili uomini d'affari. Perciò appunto spesso giova meglio perfezionare e svolgere, con modestia di mezzi, un istituto, al quale già le persone e gli interessi si siano adattati, anzichè, pel miraggio di ideali non raggiungibili nell'aspra lotta degli affari, urtare in pieno contro resistenze non superabili, tentare restrizioni non ancora introdotte, creare istituzioni interamente nuove, contro le quali è inevitabile un'opposizione sorda degli interessi anche in misura minima perturbati, ed agevole e fortunata una subdola guerra delle persone istintivamente propense a difendere le invalse abitudini della loro vita commerciale ».

Dopo di che noi non sapremmo approvare la Commissione ministeriale quando, sempre con parole del suo relatore professore Scialoja, ci dichiara che essa tuttavia « conscia del suo delicato compito, non solamente giuridico, ma anche politico, ha creduto di dover cedere talvolta alla pressione della pubblica opinione, facendo qualche concessione a quella corrente di idee che vede il risanamento delle aziende sociali in un più minuto e rigoroso regolamento giuridico dell'istituto ». Nè persuade l'argomentazione, che « tale è del resto la tendenza di tutte le legislazioni, anche di quelle che vogliano proporsi il fine di conciliare la maggiore li-

bertà delle società con la meno impacciante tutela del credito pubblico, e con la più cauta difesa degli interessi dei terzi e dei soci stessi, i quali sogliono essere le prime e dirette vittime di speculatori troppo audaci o poco corretti»; e che «è fatale che la via della regolamentazione pubblicistica e vincolante di un istituto privato, una volta intrapresa, abbia ad essere percorsa fino in fondo». Pensiamo invece che la Camera, pur senza intrattenersi in una cernita delle singole disposizioni contenute nella II parte del primo libro del progetto Vivante, debba esprimere il voto che ne venga eliminato tutto quanto appaia ispirato dalla pressione confessata nelle citate parole del relatore.

* * *

Premessa la statuizione accettabile che all'impero di tutte le disposizioni della legge commerciale (senza le eccezioni oggi contemplate dall'articolo 229 del codice vigente) sono soggette tutte le società anche aventi oggetto civile in quanto si costituiscano legalmente con le forme prescritte per le società commerciali, per quelle cioè che hanno ad oggetto l'esercizio di uno o più atti di commercio, il progetto Vivante aggiunge, ai tre noti tipi di società — *in nome collettivo*, a responsabilità illimitata e solidale di tutti i soci; *in accomandata*, a responsabilità illimitata e solidale di uno o più soci e limitata alla somma versata per gli altri rappresentabile quest'ultima anche da azioni; *anonima*, a responsabilità limitata per ciascun socio della propria quota di capitale o dalla propria azione — il tipo della società a garanzia limitata «nella quale tutti i soci sono obbligati soltanto al versamento di una quota determinata del capitale sociale, e questo non è mai diviso in azioni».

Questo tipo, vigente in altre legislazioni non è di per sé escluso nella nostra attuale; perchè la nostra società anonima può avere — come è scritto negli articoli 76, n. 3, e 123 — il capitale non diviso in azioni, ma appunto in quote: ma si dice, che essa non ha avuto alcun sviluppo, anzi nessuna pratica attuazione, per la mancanza di un suo opportuno regolamento giuridico. La verità è che fra noi non se ne è mai sentito il bisogno, perchè quando non si vuol ricorrere o alla forma in nome collettivo o alla forma della accomandita, si trova assai più semplice adottare il sistema della anonima per azioni, la quale offre del resto la possibilità di raggiungere, se così i promotori vogliano, la individuazione dei soci mediante le azioni nominative. Bene a nostro giudizio fu osservato che la

società a garanzia limitata altro non sarebbe se non una società in nome collettivo a responsabilità ridotta, o una accomandita senza accomandatari, o una anonima senza azioni. Il relatore speciale sul tema, il professore Asquini, proclama tutte queste designazioni non solo formalmente scorrette, ma sostanzialmente errate: «ogni forma di società, egli scrive, deve avere una funzione economica propria e un ambito di applicazione proprio; se la società a garanzia limitata dovesse costituire una semplice variazione dell'una o dell'altra forma di società esistenti sarebbe condannata sul nascere; al contrario essa deve avere nel campo economico, come si è detto, una funzione, che le altre forme di società non possono compiere o possono compiere male. L'introduzione della società a garanzia limitata non è l'invenzione arbitraria di alcun legislatore, non è il frutto di un giuoco di combinazioni, di astratti elementi giuridici; ma è il frutto di una reale tendenza dell'economia moderna, dominata dall'intensificarsi del movimento associativo e dal crescente imporsi del principio della limitazione della responsabilità». Malgrado queste parole, e l'ampia illustrazione che le precede, noi persistiamo a credere che nel nostro movimento commerciale il nuovo tipo non troverebbe nessun obbietto proprio, e che sarebbe quindi superfluo introdurlo nel nostro congegno legislativo, dal quale potrebbe del resto scomparire, senza nessun danno, anche il tipo attualmente esistente della anonima per quote; mentre dovrebbe invece incoraggiarsi con opportuni provvedimenti specialmente di natura fiscale e regolamentare, la nominatività del capitale nelle anonime e nelle accomandite per azioni di modesto patrimonio e avente per scopo l'esercizio di piccole industrie o di limitati commerci.

Il progetto Vivante ha curato con ampiezza di innovazioni la parte relativa alle forme costitutive e alle pubblicazioni, istituendo un complesso regime al quale si connette una migliore sistemazione della personalità giuridica degli enti commerciali in rapporto anche al trattamento delle società irregolari; un regime che va dal precetto dell'atto pubblico per tutti gli atti costitutivi alla pubblicità obbligatoria dei bilanci di tutte le società (secondo noi inaccettabile per le società di persone) attraverso la istituzione di un giudice speciale a cui si affida l'esercizio del controllo di legalità su tutti gli atti sociali, la facoltà di opposizione alle omologazioni per parte del Ministero d'industria e commercio, il ricorso in merito alla Corte di cassazione, l'introduzione di un registro e di un bollettino del commercio presso le

singole camere per una seconda pubblicazione degli atti: il relatore professore Scialoja non si dissimula che molte delle proposte innovazioni troveranno sfavorevole accoglienza: « Le riforme, egli scrive, che la Commissione ha studiato, sono numerose, spesso ardite, e nel loro insieme accrescono sensibilmente la complessità e l'onere delle forme, dei controlli e delle sanzioni, ma tuttavia altro non sono che il logico armonico svolgimento degli istituti vigenti, propri del nostro sistema giuridico, in massima felicemente sperimentato ». Della quale affermazione sarà lecito dubitare, senza che si voglia qui discutere di ciascuna delle innovazioni; che sarebbe lavoro non confacente allo stadio attuale della collaborazione parlamentare, stadio nel quale si devono più che altro indicare direttive e limiti per la prossima redazione del nuovo testo; mentre l'opera di critica e di modifica delle disposizioni applicative meriterà di essere utilmente esercitata nella revisione dei singoli articoli. E' questo il principio, adottando il quale soltanto può essere utile il proseguire nell'esame del progetto Vivante, necessario, anche perchè unico, testo di raffronto, ma che si ignora se sarà adottato dal Governo come base del nuovo definitivo assestamento.

Come effetto tanto della più formalistica organizzazione delle società quanto delle statuizioni — queste meritevoli d'approvazione — con cui si è voluto dare alla personalità degli enti sociali una figura più nettamente distinta dalle persone dei soci, il progetto Vivante parifica le società in nome collettivo e in accomandita semplice non solo quanto alla pubblicazione del bilancio, ma anche quanto all'obbligo della riserva legale e a quello della riduzione o della reintegrazione del capitale sociale prima che sia lecito far luogo a qualsiasi riparto od assegno di utili (salvo la deroga da tale divieto ove si tratti di amministratori che sugli utili ritraggono il compenso delle loro attività nell'azienda), e infine quanto alla facoltà di stipulare il rimborso proporzionale dei conferimenti ai soci mediante utili effettivi. Una tale parificazione non manca di qualche buon argomento, ma noi opiniamo che la proposta merita di essere ripresa in esame in rapporto alla diversa intrinseca natura delle società di persone e di quelle di capitale. Le prime, e specialmente quelle in nome collettivo che offrono la garanzia solidale delle loro obbligazioni verso i terzi nell'intero patrimonio di tutti i soci, non perderebbero senza danno quel loro carattere di azienda quasi familiare, che è stato prezioso nel formarsi di tante aziende, che poi hanno avuto uno sviluppo cospicuo, con vantaggio non soltanto dei

loro titolari, ma della produzione e dei traffici nazionali; si può ammettere che nelle condizioni odierne sono meno facili e frequenti le forme associative fondate esclusivamente sulla fiducia reciproca fra i soci, sulla loro attività e sul loro credito personale, mentre per contrario la complessità dei rapporti che intorno ad ogni società vengono ad annodarsi, spiegano, ed esigono talora, garanzie uguali qualunque sia la loro costituzione patrimoniale: rilievi esatti, ma che non ci paiono sufficienti a giustificare una parità quasi assoluta di regime esteriore, se è vero che il regime esteriore deve corrispondere a quello interiore, sul quale non può a meno di influire. Con che non si intende qui di escludere tutte le innovazioni contenute nei capi I e II del titolo II del progetto Vivante in confronto coi paragrafi 1 e 2 della sezione III (capo I) del codice vigente: senza che occorra farne speciale menzione, giova riconoscere che di quelle rinnovazioni parecchie sono effettivi miglioramenti; si avverte solo, in linea d'indirizzo, la convenienza di rivedere e di restringere il criterio parificatore sovraindicato.

Ma la parte di gran lunga più interessante, e diciamo pure, più grave, come rileva anche la relazione ministeriale, è quella che si riferisce alle società per azioni, ed in particolare alle anonime: e qui è indispensabile riassumere il progetto Vivante.

Il progetto conserva la duplice forma di costituzione delle società per azioni; la diretta o simultanea e quella per pubblica sottoscrizione: limita il periodo del divieto di alienare azioni a quello della vera e propria costituzione della società, dichiarando che la nullità è relativa, in quanto può farsi valere solo dall'acquirente; e dispone che i tre decimi del capitale depositati per la costituzione possono essere consegnati ad uno o più amministratori delegati alla riscossione dall'atto costitutivo o da una deliberazione del Consiglio d'amministrazione, e che sarà sufficiente la presentazione di un certificato della Camera di commercio comprovante l'avvenuta trascrizione della società. Fermo il principio che i promotori (nelle società a costituzione diretta si considerano tali tutti i sottoscrittori) non possono stipulare a loro vantaggio alcun beneficio che menomi il capitale sociale nè all'atto della costituzione nè per l'avvenire, il progetto dispone che possono essi invece riservarsi una partecipazione (in buoni nominativi) fino al 10 per cento e fino a dieci anni sulla cifra totale degli utili netti, partecipazione però che non può pagarsi se non dopo l'assegnazione ai soci di un dividendo del 5 per cento sul capitale versato; e abolisce il divieto di concedere com-

missioni a favore di chi assuma il collocamento o la garanzia delle azioni; sancisce però che nè i promotori nè i loro aventi causa abbiano alcuna ingerenza nella amministrazione sociale.

I poteri e le responsabilità dei promotori sono regolati in modo sostanzialmente conforme alle norme vigenti: il progetto si è invece preoccupato di colpire il sistema cosiddetto della catena; ma per non arrestare il movimento verso la concentrazione finanziaria e la coordinazione economica delle imprese, si limita a proibire quelle partecipazioni di società in altre che non rappresentino operazioni effettive, ma semplici inacquamenti dei capitali, disponendo che nella costituzione delle società e negli aumenti non sia consentito coprire il capitale mediante scambio di azioni; e cioè, in altri termini, che la sottoscrizione di azioni deve rappresentare un effettivo conferimento di capitale.

Il progetto si è pure fatto carico di regolare meglio gli apporti o conferimenti in natura: l'atto costitutivo deve indicarne il valore ed il criterio seguito per la loro valutazione anche in relazione ai redditi precedentemente accertati; ma tale valutazione non ha effetto, se non è approvata dall'assemblea, e questa può nominare dei periti, anzi la perizia è obbligatoria quando ne facciano domanda i sottoscrittori rappresentanti il terzo del capitale: la perizia dovrà sottoporsi ad una nuova convocazione della assemblea costituente: tutto questo per le società che si costituiscono a pubblica sottoscrizione, con l'immane ed unico risultato di renderne sempre meno frequente il caso: per tutte però, le azioni che anche solo in parte rappresentino conferimento in natura, debbono essere interamente liberate prima della stipulazione dell'atto, sono inalienabili per due esercizi sociali, e durante questo periodo non danno diritto a dividendo se non dopo il pagamento alle altre azioni di un dividendo preferenziale del 4 per cento; i titoli di queste azioni sono resi riconoscibili mediante l'obbligatoria indicazione della loro natura e della decorrenza del vincolo di inalienabilità. E' un complesso di provvidenze ragionevoli, intorno alle quali però lo stesso relatore professor Scialoja non si fa illusioni, essendo evidente che sarà molto facile eluderle; onde si pone qui come in altre proposte, un quesito che i redattori del testo ministeriale dovranno risolvere; quello, vogliamo dire, della utilità di mutare là dove non è probabile che il mutamento raggiunga alcun risultato pratico e sensibile.

Circa il regime delle azioni, il progetto risente del tempo di cui fu studiato, e pur ponendo il principio che le azioni interamente li-

berate possono essere nominative o al portatore, a scelta dell'azionista, ha voluto agevolare la circolazione delle azioni nominative per favorirne l'adozione: stabilisce infatti che le azioni nominative, sono trasmissibili mediante girata autenticata da un notaio o da un agente di cambio (ma sarà da autorizzarsi, a nostro credere, la deroga da questo principio negli statuti) nel senso che una simile girata costituisce il titolo traslativo di tutti i diritti inerenti alla azione così di fronte al girante come di fronte alle società, eccetto quello di assistere all'assemblea ordinaria, che l'azionista potrà però conseguire, senza bisogno di alcun altro documento, mediante la registrazione nel libro dei soci tre mesi prima dell'adunanza, in relazione a quanto vedremo disposto per le assemblee ordinarie tutte. Inoltre si è voluto disciplinare la emissione di azioni in aumento del capitale in modo analogo alla sottoscrizione per la formazione del capitale iniziale. Di sostanziale importanza sono invece le disposizioni con le quali si ammette espressamente che anche con modificazione dello statuto, e senza che sia preveduto nell'atto costitutivo, si possono creare gruppi di azioni fornite di diritti diversi, e speciali categorie di azioni (le cosiddette azioni di lavoro) a favore del personale della società, svincolate dalle prescrizioni generali relative alle azioni ordinarie: modificazioni di minor conto, e che meritano senz'altro accoglienza come utili perfezionamenti tecnici, sono quelle che attenuano, limitandola ad un quinquennio, la responsabilità dei sottoscrittori e dei successivi cessionari delle azioni per mancati versamenti da parte dell'ultimo possessore, e le norme per la vendita e l'annullamento delle azioni morose.

Nulla di notevole si riscontra per quel che attiene alle regole speciali per la amministrazione delle accomandite per azioni, tranne la abolizione del diritto di recesso ai soci dissenzienti dalla deliberazione di revoca degli amministratori, diritto invece accordato per le deliberazioni di trasformazione della società. Quanto alle regole per l'amministrazione delle società anonime, meritano rilievo quelle relative alla cauzione ed alla nomina degli amministratori. In ordine alla cauzione le innovazioni sono le seguenti: a) la cauzione deve essere fornita con azioni della società, nominative, e con la iscrizione del vincolo nel libro dei soci sotto la responsabilità dei sindaci: b) la cauzione non può essere restituita, nè il vincolo può essere tolto, fino a che l'assemblea non abbia approvato il bilancio dell'ultimo esercizio in cui gli amministratori tennero l'ufficio; c) gli

amministratori che non prestano la cauzione entro trenta giorni dalla nomina, decadono di diritto dall'ufficio; *d*) il minimo della cauzione è fissato alla cinquantesima parte del capitale o alla somma di lire cinquecentomila (somma indubbiamente eccessiva); *e*) per gli amministratori delle banche di deposito la cauzione deve essere data in titoli dello Stato o dallo Stato garantiti; nella quale ultima disposizione è facile vedere una misura suggerita da recenti catastrofi bancarie che hanno impressionato la opinione pubblica, ma non altrettanto facile riconoscere un provvedimento destinato a migliorare la scelta delle persone per comporre i consigli di amministrazione nei più importanti istituti di credito.

In ordine alla nomina degli amministratori il progetto sopprime la facoltà del consiglio d'amministrazione di surrogare temporaneamente i membri mancanti; si dovrà sempre ricorrere all'assemblea, ma la convocazione di essa non sarà necessaria per la mancanza di ogni singolo amministratore bensì solo quando sia venuta meno la possibilità di riunire la maggioranza richiesta dalla legge e dallo statuto: solo nel caso di mancanza totale, i sindaci provvedono alla surrogazione temporanea nelle more della riunione della assemblea, mentre la rinuncia dell'amministratore unico o la rinuncia che porti la conseguenza di ridurre il numero degli amministratori al di sotto di quello stabilito dallo statuto, non hanno effetto fino a che l'assemblea non abbia provveduto alla sostituzione degli amministratori dimissionari. Si è infine abolita la surrogazione periodica parziale a meno che non sia disposta dagli statuti.

Nelle regole comuni alla amministrazione delle società in accomandita per azioni e delle anonime sono degne di nota speciale quelle relative al funzionamento dei collegi amministrativi. Accanto o nel seno del consiglio d'amministrazione, spesso, per necessità di vario ordine, molto numeroso, viene creato un più ristretto e agile comitato direttivo, che assiste e sorveglia da vicino l'opera degli amministratori delegati e dei direttori. Anche questi comitati, se pur chiamati talvolta esecutivi, sono organi deliberanti entro i limiti della competenza loro attribuita dallo statuto, dalla assemblea, o dal consiglio plenario, ed è pertanto utile che la legge li preveda e li regoli, così come sono regolati i consigli di amministrazione, e ne coordini il funzionamento con quello del consiglio plenario. All'uopo il progetto stabilisce che mentre il consiglio d'amministrazione delibera a maggioranza dei presenti, con la presenza almeno della metà dei suoi membri, il comitato diret-

tivo od esecutivo, come quello che è più vicino alla trattazione concreta dei singoli affari, e che deve assumere più diretta ingerenza, sia composto di un numero dispari di membri, deliberi con la maggioranza assoluta dei suoi componenti e funzioni come organo dipendente dal consiglio, al quale esso deve comunicare il libro delle proprie deliberazioni. Su questo punto il consenso può essere pieno, ove però la legge esiga precise delimitazioni di uffici, e di conseguenti responsabilità, del che anche più innanzi.

Circa le incompatibilità, il progetto Vivante stabilisce che, in mancanza di una autorizzazione dell'assemblea ordinaria caso per caso, l'amministratore delegato, i membri del comitato direttivo od esecutivo (e per questi la prescrizione è eccessiva) e il direttore non possano esercitare verun commercio per conto proprio o altrui, nè assumere l'ufficio di amministratore delegato, di membro del comitato direttivo od esecutivo o di direttore o di sindaco in altre società commerciali. Disponendo poi intorno ai poteri degli amministratori, tolta l'affermazione inutile per le anonime e non compatibile per le accomandite per azioni (trattate per il resto alla stessa stregua delle anonime) che gli amministratori non contraggono a causa del loro ufficio responsabilità personale per gli affari sociali, viene indicata con maggiore esattezza la estensione dei poteri amministrativi, i quali hanno da comprendere in primo luogo tutte le operazioni inerenti all'esercizio dell'impresa sociale, ed in secondo luogo quelle menzionate espressamente nello statuto. Per ciò che riguarda i doveri degli amministratori nell'evento di diminuzione del capitale sociale, il progetto regola solamente il caso della perdita di un terzo del capitale, e rinvia il caso della perdita di due terzi alle disposizioni sullo scioglimento, comuni a tutte le specie di società, mentre per la dichiarazione di fallimento all'articolo 196 (veramente un successivo articolo, il 255, dice che la società è in istato di fallimento, quando l'ammontare delle sue passività supera il valore effettivo del capitale sociale; il che non ci sembra esattamente la stessa cosa) stabilisce che gli amministratori non abbiano da attendere lo stato di insolvenza, ma siano tenuti a farne domanda quando il bilancio presenti un passivo superiore all'attivo: disposizione forse teoricamente ineccepibile, ma che impedendo nel caso di un bilancio passivo la continuazione della vita da cui potrebbe anche prevenire il risanamento dell'azienda, renderebbe più frequenti i casi di bilanci insinceri, cioè dissimulatori di una realtà che confessata di-

verrebbe irreparabile, con danno molte volte, anziché con vantaggio, degli interessi dei soci e dei terzi.

Un'altra proposta di innegabile gravità, e che potrebbe rendere sempre meno agevole la utilizzazione di personale esperto, è quella relativa ai direttori estranei al consiglio: giusto è che se ne regolino le incompatibilità come quelle degli amministratori; ma come si crede possibile di sottoporli anche all'obbligo della cauzione, senza restringere sensibilmente il campo della scelta, e senza rendere tale scelta sempre più onerosa?

Il grave e complesso argomento della responsabilità degli amministratori, e dello esercizio delle azioni relative, è stato accuratamente studiato. Riproduciamo qui per intero la relazione del professor Scialoja. « E' questo uno dei punti più discussi del regime delle società, e proprio uno di quelli per i quali più si spera nell'efficacia risanatrice di una riforma del codice. E' bene subito avvertire che pure formulando al riguardo proposte ardite e rigorose, non si è creduto di accogliere le estreme provvidenze, caldeggiare da qualche corrente della pubblica opinione, ma che procedono da una visione unilaterale delle esigenze pratiche, alle quali invece deve armoniosamente provvedere un sano ordinamento giuridico. Bisogna infatti contemperare il desiderio di rendere effettiva la responsabilità degli amministratori, ed efficace l'azione diretta ad ottenere da essi il risarcimento del danno, con la opportunità di non aprire la via agli attacchi delle singole persone facinorose o interessate, e di non instaurare un regime eccezionale di inferiorità giuridica, che avrebbe l'effetto di rendere ingiustamente pericoloso l'ufficio di amministratore e di indurre le persone migliori a tenersene lontane. Si ritiene di aver provveduto nel modo migliore alle opposte esigenze, confermando il principio generale per il quale l'azione contro gli amministratori, i direttori ed i sindaci per i fatti riguardanti la loro responsabilità sociale, compete all'assemblea, la quale deve designare la persona incaricata di esercitarla, ed ammettendo insieme che l'azione stessa possa essere promossa nell'interesse della società da una minoranza di soci che rappresenti almeno un quinto del capitale sociale. Questo sistema, intermedio tra quello che demanda in ogni caso l'azione in responsabilità all'assemblea dei soci e l'altro che vorrebbe concederne l'esercizio ad ogni singolo socio, è destinato ad evitare da un canto l'inconveniente che gli amministratori si assicurino l'impunità col possesso o il controllo della maggioranza del capitale, e d'altro canto

il pericolo non meno grave che l'azione individuale diventi una facile arma di ricatto contro gli amministratori e di continuo turbamento della vita sociale. E' ancora da rilevare che la competenza a deliberare sulla responsabilità degli amministratori è assegnata alla assemblea straordinaria; e questa disposizione, se è una conseguenza del nuovo ordinamento, per il quale solo nelle assemblee straordinarie hanno diritto di voto tutte le azioni, non manca di avere la notevole conseguenza di togliere ogni valore di sanatoria alle deliberazioni di approvazione del bilancio, e di imporre che la questione della responsabilità degli amministratori debba esser iscritta nell'ordine del giorno dell'assemblea chiamata a deliberare al riguardo. Si è poi colmata una lacuna del codice vigente disponendo che la deliberazione di promuovere l'azione di responsabilità produce la decadenza degli amministratori ».

Tuttociò, per quanto sia lecito sospettare che nella pratica attuazione sarà fonte di inconvenienti perturbatori della vita economica, appare giustificato dal bisogno più politico che giuridico, di consentire voce alle minoranze dei soci danneggiati: ma il punto essenziale è però quello degli elementi costitutivi della responsabilità degli amministratori. « La limitazione alla responsabilità — continua la relazione Scialoja — risultante dalla disposizione dell'articolo 147, n. 5, del codice vigente, per la quale gli amministratori non rispondono all'esatta osservanza di doveri propri di un ufficio determinato e personale, costituisce una comoda scappatoia ed un ingiusto privilegio; si è invece voluto introdurre il principio opposto, espressamente disponendo che gli amministratori sono responsabili per gli atti compiuti dal direttore estraneo o appartenente al consiglio e di ogni altro organo esecutivo, nei limiti dei poteri a questi organi attribuiti dallo statuto, a meno che gli amministratori non provino che non potevano prevenire o scoprire gli atti medesimi. Occorre combattere il malvezzo che l'ufficio di amministratore sia considerato come una comoda e lucrosa sinecura, se si vuol restituire la pubblica fiducia all'istituto delle società commerciali. Gli amministratori devono essere pochi e capaci, onde sotto il continuo assillo della personale responsabilità vogliano e possano seguire da vicino l'andamento degli affari sociali. Lo stesso intendimento ha ispirato l'idea di introdurre la responsabilità solidale degli amministratori in carica con quelli che li hanno preceduti nell'ufficio, nel caso che essi non denunciino ai sindaci le manifeste irregolarità degli amministratori precedenti. La disposizione in

apparenza è assai grave, ma è sembrata necessaria come logico complemento dei nuovi lineamenti dati all'istituto della responsabilità. Si vuole che l'assunzione dell'ufficio di amministratori non sia una vuota formalità, ma dia luogo ad un esame accurato della situazione. Ma d'altro canto limitando la solidarietà tra vecchi e nuovi amministratori alla responsabilità per irregolarità manifeste, ed escludendola nel caso che queste irregolarità vengano denunciate ai sindaci, si viene in sostanza a chiedere solamente che gli amministratori, nel prendere in consegna l'azienda sociale, abbiano a dar prova della normale diligenza degli uomini d'affari. Tutto questo sistema di norme riguarda la responsabilità degli amministratori verso la società per fatti della loro gestione. Il progetto ha accuratamente evitato di incorrere nell'inesattezza di confondere insieme questa responsabilità sociale, la sola che debba essere regolata con norme speciali, con la responsabilità personale degli amministratori verso i singoli soci, e con la responsabilità verso i terzi; ed ha perciò sostituito alla prima parte del vigente articolo 147: *gli amministratori sono solidariamente responsabili verso i soci e verso i terzi* la più esatta formola, con la quale comincia l'articolo 197 del progetto: *gli amministratori sono solidalmente responsabili verso la società*. Ed infatti è logica conseguenza dell'autonomia giuridica del patrimonio sociale e della personalità giuridica dell'ente collettivo, che non spetti ai creditori sociali alcuna azione contro gli amministratori responsabili, fino a che esiste un patrimonio sociale quale sufficiente garanzia dei loro crediti. Ecco perchè il progetto dispone nell'ultimo alinea dell'articolo 197 che l'azione di responsabilità contro gli amministratori, i direttori ed i sindaci compete anche ai creditori sociali, ma può essere esercitata solo dal curatore dopo la dichiarazione di fallimento della società ».

Data la debita approvazione all'ultima parte delle riforme, non potremmo tacere che le due disposizioni affatto nuove della responsabilità degli amministratori anche per la avvenuta trascuranza dei doveri proprii di un ufficio determinato e personale, e della loro responsabilità solidale cogli amministratori da cui siano stati preceduti se non denuncino le irregolarità sia pure *manifeste* (termine che non equivale a *conosciute* o *rilevate*) da essi compiute, ci sembrano convenire a quello spirito da cui il relatore professore Scialoja assicurava invece che gli autori del progetto han voluto difendersi, ma non ai principii giuridici ed alle necessità pratiche; non ai principii giuridici perchè la responsabilità può derivare da azioni o da omis-

sioni proprie, non già da azioni od omissioni altrui se non in quanto siansi anche esse potute verificare per colpa nostra; non a necessità pratiche, perchè è notorio — e debbono saperlo prima di tutto gli azionisti che affidano i loro capitali ad una società e i terzi che con essa contrattano — che la possibilità negli amministratori di vigilare sulla amministrazione è in diretto rapporto colla conoscenza ch'essi abbiano degli affari costituenti l'oggetto sociale, e cioè colla loro competenza tecnica, ma in rapporto inverso colla estensione di tali affari, e quindi colla complessità della gestione: se si vuole risanare la vita delle nostre società, non bisogna creare intorno ad esse un regime giuridico d'eccezione, non bisogna pretendere che gli amministratori rispondano del fatto d'altri in base a presunzioni inconciliabili colla realtà, con che, lungi dall'avere amministratori zelanti e coscienziosi, se ne avranno di sempre più temerarii e spregiudicati, disposti a correre tutte le alee pur di realizzare vantaggi personali: no, bisogna procedere per altra via: bisogna prescindere dalla figura tradizionale dell'amministratore onnisciente e onniveggente, che deve pagare per tutti; e creare invece nelle società, in ragione della loro importanza, organismi adeguati alle loro funzioni, stabilendo tali funzioni in termini non equivoci, graduandole, e graduando quindi le responsabilità inerenti. Questo intendevamo quando, poco sopra approvando la regolamentazione dei comitati direttivi od esecutivi apponevano la riserva delle *precise delimitazioni di uffici* e delle *conseguenti responsabilità*. In altre parole, è secondo noi un errore la formola che troppo facilmente ricorre quando si discorre di società *aggravare le responsabilità degli amministratori*: le responsabilità non devono essere nè aggravate nè alleggerite; esse devono invece essere *determinate*; nè determinare si possono se non in rapporto ad un congegno amministrativo costruito, non sopra uno schema teorico, ma sopra un'obbiettiva analisi del funzionamento moderno delle aziende industriali e commerciali: se da una tale analisi risultasse, per esempio, l'assurdo di foggiare allo stesso modo le amministrazioni di piccole anonime aventi una sfera limitata di efficienza, e le amministrazioni di grandi imprese svolgenti la loro azione su tutto il territorio nazionale, e magari oltre monti ed oltre mare, il legislatore non dovrebbe sottrarsi al dovere di riesaminare anche sotto questo profilo la gravissima materia.

Una novità di eccezionale portata — dovuta al già accennato presupposto che dominò i compilatori del progetto, essere il nostro regime delle

società commerciali definitivamente indirizzate verso la nominatività obbligatoria, presupposto ormai venuto meno, non giudichiamo se con vantaggio o con danno della economia nazionale — è quella che esclude di fatto gli azionisti al portatore delle assemblee ordinarie, perchè si ammettono soltanto le azioni nominative iscritte o quelle depositate al nome di un socio almeno tre mesi prima della riunione: il precetto non si estende alle assemblee straordinarie in considerazione della diversità degli oggetti che sono loro demandati e alle speciali maggioranze vi si richiedono; ma a noi pare che, se è indirizzo raccomandabile, come già dicemmo, quello di incoraggiare le azioni al nome, è inammissibile privare le azioni al portatore dei diritti inerenti alla loro essenza giuridica, che è quella di rappresentare, come le altre, il capitale sociale. Come conseguenza del principio adottato, il progetto per la convocazione delle assemblee ordinarie abolisce la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* per sostituirvi l'invio dell'avviso a mezzo di lettera raccomandata agli azionisti iscritti nel libro dei soci da almeno tre mesi prima o che abbiano da quella data depositate le azioni presso la società indicando il proprio domicilio; e non è ammesso neppure come mandatario chi non sia iscritto come tale nel libro dei soci dai prescritti tre mesi. Quanto al diritto di voto, il progetto non ha creduto di confermare il sistema proporzionale stabilito dal vigente articolo 157, ed ha fissato il principio che, a meno di diversa disposizione statutaria, ogni azione dà diritto ad un voto salvo la sospensione nei casi espressamente preveduti: sono però ammessi a votare gli amministratori nell'approvazione dei bilanci, non nelle deliberazioni riguardanti la loro responsabilità; e non si computano per formare le maggioranze le azioni non aventi diritto a voto. Ottima nella sua intenzione la sanzione di nullità di ogni convenzione che vincoli la libertà del voto, che sembra colpire i sindacati di azionisti (riprovevoli però solo quando abbiano scopi accaparratori, non quando siano intesi a sottrarre i titoli dalla speculazione) ma che solo alla prova pratica potrà essere misurata nella sua reale efficacia ed utilità. Per le assemblee ordinarie è richiesta la presenza di tanti soci che rappresentino almeno la metà delle azioni aventi diritto di intervenire, ed il voto della maggioranza assoluta delle azioni presenti, salvo diversa disposizione dello statuto, ma si dichiara valida l'assemblea di seconda convocazione, qualunque sia la parte di capitale rappresentata: invece per le assemblee straordinarie sono prescritti dei requisiti minimi inderogabili; tanto per la prima quanto

per le successive convocazioni; e cioè la necessità in prima convocazione del voto favorevole di oltre la metà del capitale sociale, per tutte le materie di competenza dell'assemblea straordinaria; per le successive convocazioni è sufficiente in alcuni casi il voto del terzo del capitale, ma per le deliberazioni più importanti (proroga, fusione, reintegrazione, azioni privilegiate, cambiamento dell'oggetto, della forma e della nazionalità) è sempre richiesta la maggioranza stabilita per la prima convocazione: precetto in sè meritevole d'approvazione, anche se per avventura destinato a restringere notevolmente l'agilità degli organismi commerciali. Lo stesso deve dirsi delle norme relative allo aumento di capitale, la cui deliberazione si stabilisce abbia valore solo per un anno dalla sua data: decorso l'anno la deliberazione diventerà inefficace, e dovrà essere rinnovata: pertanto la sua pubblicazione dovrà essere fatta solo dopo il collocamento delle azioni (a prezzo minimo prestabilito, e sempre con diritto di opzione ai vecchi azionisti), e la società non potrà far menzione nei suoi atti dell'aumento del capitale, se non dopo che la pubblicazione sia avvenuta: si vuole ovviare così a quegli aumenti deliberati, specialmente in questi ultimi tempi, come un mezzo per ottenere credito con garanzie illusorie, per favorire gruppi di azionisti a danno di altri, ma soprattutto per spostare di sorpresa le maggioranze, e dar modo agli amministratori di compiere temerarie manovre. Infine il progetto dispone che qualora esistano diverse categorie di azionisti (privilegiati, o di lavoro) ogni deliberazione che possa pregiudicare i diritti di una categoria deve prima essere approvata da ciascuna categoria di soci interessati raccolta in assemblea speciale, con la maggioranza richiesta per le modificazioni dello statuto.

In tema di garanzie ai singoli soci e alle minoranze, s'è visto come il progetto si sia spinto fino a concedere l'azione di responsabilità ad un quinto del capitale: ora è da aggiungere che è ridotto ad un decimo del capitale la consistenza del gruppo che abbia diritto di chiedere agli amministratori la convocazione della assemblea; è resa obbligatoria l'inchiesta giudiziale, anche di controllo sul bilancio, oggi rimessa al potere discrezionale del tribunale, quando sia chiesta da un ottavo del capitale, pur con determinate garanzie formali, e con obbligo di rimessione alla assemblea. Il progetto conserva e rafforza il diritto di recesso, escludendo la validità di rinunce statutarie espresse o implicite, ed estendendolo a tutte quelle deliberazioni, per le quali, in ragione della loro importanza, è ri-

chiesto un più rigoroso minimo di maggioranza, cioè per la proroga, la fusione (caso escluso ora da un decreto-legge vigente) la reintegrazione del capitale, l'emissione di azioni privilegiate, il cambiamento dell'oggetto principale, della forma costitutiva e della nazionalità; non più invece per le deliberazioni intorno allo scopo sociale che non importano cambiamento dell'oggetto principale, e per l'aumento del capitale mediante emissione di azioni ordinarie: il termine per l'esercizio del diritto di recesso è portato a due giorni per gli intervenuti all'assemblea e ridotto a quindici giorni per gli altri soci. Infine sono state notevolmente ritoccate le regole intorno all'azione di opposizione contro le deliberazioni dell'assemblea: l'esercizio dell'azione (azione di vero e proprio annullamento delle deliberazioni impugnate) è concesso anche ad ogni singolo amministratore o sindaco ed è limitato al termine di tre mesi, ma il procedimento è disciplinato in modo che tutti i soci ne siano avvisati e possano associarsi.

Non parendo sufficiente che la legge commerciale si limiti ad affermare, come fa la vigente, che « il bilancio deve dimostrare con evidenza e verità gli utili realmente conseguiti e le perdite sofferte », e che gli statuti devono indicare « le norme colle quali i bilanci devono essere formati e gli utili calcolati e ripartiti », il progetto ha voluto dettare alcune norme concrete, dando loro carattere obbligatorio: si stabilisce così che i debiti ed i crediti ed i titoli devono essere collocati distintamente nel bilancio e ridotti al valore attuale, senza compensi di partite; che tutte le cose adibite all'esercizio dell'azienda non possono essere iscritte per un valore superiore al prezzo di costo; che le merci devono essere calcolate al minor prezzo tra quello di acquisto o di costo e quello corrente nel giorno della chiusura dell'esercizio; che le spese di prima istituzione possono essere estinte mediante ammortamenti annuali entro il periodo massimo di dieci anni; e la differenza tra il minor prezzo di emissione delle obbligazioni ed il loro valor nominale può essere estinta mediante riduzioni annuali entro il termine del rimborso delle obbligazioni; che il valore degli immobili, degli impianti, delle macchine e di tutte le cose adibite all'esercizio dell'azienda, deve essere in ogni esercizio diminuito in proporzione del consumo e del deperimento di esse, tenuto anche conto della presumibile durata della loro utilità; che si possa però portare in bilancio il plusvalore, tanto di tutte le cose suddette quanto dei titoli in portafoglio o delle merci in magazzino, inserendolo come partita separata, alla quale faccia riscontro nel passivo

una riserva straordinaria per oscillazione di valori; che infine le somme percepite dalle società, a titolo di premio sulle azioni emesse non costituiscano un utile e debbano esser versate nella riserva. Tutte norme apprezzabili e lodevoli se anche troppo categoriche (specie di fronte ai severi precetti ricordati circa il riconoscimento dello stato fallimentare) e che rispondono indubbiamente al tipo di una società sana anzi fiorente, quantunque non agli eventuali bisogni di accorgimenti amministrativi imposti da momentanea crisi, che la società colpita si proponga ed abbia fondata speranza di superare.

Nel regime delle obbligazioni si introduce l'*assemblea degli obbligazionisti* convocabile così ad iniziativa della società, come per richiesta di tanti di essi che rappresentino un ventesimo dell'emissione: i suoi poteri sono nominare e revocare il rappresentante degli obbligazionisti, con facoltà di stare in giudizio, nominare e revocare un sindaco aggiunto, compiere od autorizzare tutti gli atti di vigilanza e di tutela ammessi dalla legge, dallo statuto della società o dall'atto di emissione; costituire un fondo per le spese; deliberare qualsiasi modificazione delle condizioni del prestito; consentire le modificazioni dello statuto che possono rendere peggiore la condizione degli obbligazionisti: per la validità delle deliberazioni è sufficiente il voto di un terzo dei titoli in circolazione, salvo quando si tratti delle modificazioni alle condizioni del prestito o del consenso ai mutamenti statutari, chè allora occorre l'intervento all'assemblea dei possessori di almeno due terzi dei titoli ed il voto favorevole di almeno quattro quinti dei titoli rappresentati: il rappresentante degli obbligazionisti ha diritto di assistere alle assemblee degli azionisti, e di ottenere copia di tutti i documenti, ai quali hanno diritto gli azionisti, ma non può ingerirsi in alcun modo nell'amministrazione delle società. Salvo il giudizio su questo nuovo congegno che può sembrare ingombrante, e del quale in Italia non consta siasi sentito il bisogno, tutte le altre innovazioni nella materia delle obbligazioni, non del resto di particolare rilievo, meritano di essere accolte, come quelle che migliorano il regime senza modificarlo sostanzialmente.

Rafforzando l'istituto dei sindaci — che giustamente si è mantenuto nella sua intrinseca funzione attuale, resistendo alla falsa concezione che ne vorrebbe fare un potere sociale antagonistico a quello degli amministratori — il progetto ha ritenuto opportuno introdurre una distinzione tra maggiori e minori società: le società con capitale azionario inferiore a dieci

milioni, purchè non abbiano per oggetto l'esercizio del credito, possono eleggere soltanto un sindaco effettivo ed uno supplente: le altre avranno il collegio di 3 o di 5, di cui uno scelto nell'albo dei ragionieri collegiati: sono dichiarati ineleggibili gli impiegati della società; ed è ammesso, come si è già visto, un sindaco aggiunto nominato dagli obbligazionisti, con le medesime funzioni e prerogative degli altri, tranne il diritto di procedere individualmente agli atti di ispezione e di sorveglianza: i sindaci durano in carica tre anni, e debbono registrare in un apposito libro le loro operazioni e deliberazioni.

Può accogliersi senz'altro il progetto nei brevi articoli in cui regola, meglio che non ora, la esclusione e il recesso convenzionale dei soci: il progetto invece rimaneggia completamente le discipline dello scioglimento delle società per migliorarne il meccanismo tecnico: le cause — all'infuori dell'espressa deliberazione dei soci — sono il decorso del tempo stabilito alla loro durata, l'impossibilità di conseguire l'oggetto sociale, il compimento dell'impresa, il fallimento, la perdita di almeno due terzi del capitale: ma solo nel primo caso (decorso della durata) lo scioglimento ha luogo di diritto; in tutti gli altri è facoltativo, deve cioè essere lasciato alla decisione dei soci, poichè la legge riconosce che la società può essere rimessa in condizioni di continuare, nè vi è alcun diritto acquisito dei terzi. Per le società di persone il progetto, ha radicalmente innovato fissando il principio generale, assai discutibile, che le società non si sciolgono per la morte, l'interdizione, l'inabilitazione o il fallimento di uno dei soci: in caso di morte è data però ai soci superstiti la scelta, in mancanza di convenzione contraria, tra la continuazione della società con gli eredi ed il rimborso a questi della quota spettante al defunto, secondo il bilancio più recente.

Quanto alla liquidazione l'ampio e minuzioso regolamento di essa che il codice vigente detta, con disposizioni comuni ad ogni specie di società e con disposizioni speciali per le società collettive ed in accomandita semplice e per le società per azioni, non aveva bisogno di radicali mutamenti, e perciò è stato riprodotto nel progetto con pochi e non essenziali ritocchi, sui quali è facile il consenso.

Non potremmo consentire affatto col progetto Vivante là dove esso cancella dalla nostra legislazione il tipo delle società cooperative per sostituirvi quello delle società a capitale variabile. Senza che occorra fare larga discussione in proposito, ci basti la affermazione che a nostro parere si tratta di una riforma essenzialmente teorica e dottrinarla: le società coopera-

tive, quali sono foggiate nel codice vigente, costituiscono nel paese una così estesa rete di istituti e di forze economiche associate, che il sovvertirne le basi e le norme non potrebbe giustificarsi se non con una vera e propria esigenza di risanamento non raggiungibile altrimenti che colla loro effettiva radiazione dalla legge per far luogo all'esperimento di una figura giuridica nuova; la nuova forma di società progettata o è con altro nome la società cooperativa corretta là dove di correzioni è bisogno, e allora non è necessaria, potendosi opportunamente ritoccare il tipo attuale, forte ormai di così lunga tradizione; o è cosa diversa, il che bene dal progetto non si rileva, e allora è inopportuna, perchè le novità nel campo della legislazione devono corrispondere a qualche viva aspirazione o a qualche evidente utilità che non si riscontrano punto nel caso in esame. E' quindi a desiderarsi che la società cooperativa venga rispettata così com'è salvo correzioni nel massimo del capitale ammesso per ciascun socio, e nel rigore dei precetti contenuti nello attuale articolo 225 (rappresentanza della assemblea che potrebbe concedersi senza danno fra persone della stessa famiglia, e voto unico per teste, che potrebbe concedersi plurimo ai soci sottoscrittori delle maggiori quote di capitale) (1).

(1) Su questo argomento registriamo volentieri le seguenti deduzioni della *Associazione fra le banche popolari d'Italia* presentate da S. E. l'onorevole Luzzatti:

Settecento banche popolari cooperative, più di novecento consorzi agrari, centinaia di società edificatrici di case popolari e molte altre istituzioni sociali si costituirono sotto la tutela del codice di commercio attuale, quantunque avessero potuto scegliere con minori vincoli le forme della società anonima, pur intitolandosi *popolari*. Poche espressioni legislative meglio si adattarono al fine di raggiungere provvidi intenti e ci si consenta di mettere innanzi un solo esempio di particolare importanza. Le banche popolari cooperative, che nella Lombardia, nel Veneto, nell'Emilia sorsero prima del codice di commercio, invocando una legislazione corrispondente alla loro indole sociale la ottennero nel 1883; molte di esse, ricompensate dalla pubblica fiducia, festeggiarono in questi ultimi tempi i loro cinquant'anni di vita; tutte insieme raccolgono quattro miliardi di depositi cresciuti dopo le ultime tristi vicende bancarie. Nello svolgersi della loro sana operosità, nessuna domanda di salvezza volsero allo Stato, nessun privilegio d'imposta; contribuenti mirabili e infallibili. Nel corso della loro vita, due modificazioni chiesero e ottennero al titolo del codice di commercio che le riguarda,

Delle società di mutua assicurazione, a cui il progetto, separandole dalle cosiddette associazioni in partecipazione, ha voluto dare una precisa personalità giuridica, è il caso che si tenga discorso là dove si esaminerà il contratto relativo; comunque non si contestano in massima i principii che nel progetto si sono adottati per regolarle; come non si contestano quelli relativi al trattamento delle società estere.

Sul titolo ultimo che tratta delle penalità, le discussioni non potranno farsi con profitto se

non in sede di redazione definitiva del testo ministeriale; dove sarà il caso che non si obbedisca alla prevenzione che la società e i suoi amministratori abbiano bisogno per ben camminare di fiere minacce punitive; e che la materia delle sanzioni sia esaminata con rispetto ai criterii essenziali della responsabilità dolosa, colposa, o semplicemente contravvenzionale, e all'infuori di qualsiasi creazione d'un diritto o d'una giurisdizione eccezionali.

MEDA.

con leggi accolte senza contrasto; una è del 1909, e riguarda la proroga del contratto sociale, che aveva bisogno per la moltiplicazione dei soci di particolari disposizioni: l'altra legge del 1919 pur mantenendo l'unità del voto, permise a ciascun socio di elevare da cinque a ventimila lire l'importo della propria quota non potendosi parlare di azioni, siano al portatore o nominative, che qualificano le società anonime.

Ora queste valorose istituzioni che collegano l'interesse della loro azienda con quello pubblico, per dare una maggiore garanzia ai depositanti, domanderebbero di portare da venti a *trentamila lire* la quota sociale, accrescendo a *due o a tre* il numero dei voti. Ma intendono formalmente di conservare la tutela nel codice di commercio di quelle disposizioni sotto i cui auspici nacquero, si svolsero e prosperarono. Queste disposizioni, *esse soltanto*, possono, devono distinguerle da quelle società anonime che, pur chiamandosi *popolari*, liberate da tutti i vincoli delle disposizioni del titolo VII del codice attuale, troppo spesso discendono per il fatale pendio della speculazione.

La notizia che il nuovo progetto di codice cancellava questo titolo, le obbligava a mutare la loro forma legislativa (quale sia poi questa forma diremo poi), le ha profondamente agitate come si trae dal seguente ordine del giorno votato il 15 aprile 1923 a unanimità da un'assemblea, dove erano rappresentate tutte le banche popolari cooperative di ogni parte d'Italia, e non mancava nessuna delle più importanti.

« L'Assemblea, sentiti e discussi i pareri espressi dai rappresentanti delle banche popolari cooperative associate, esprime il voto: che il nuovo codice di commercio contenga in modo particolare le società cooperative di credito in base ai principii fondamentali che attualmente la reggono in considerazione delle loro finalità economiche sociali, quali si sono affermate da oltre mezzo secolo di felice esperienza; e dà mandato al Consiglio d'Amministrazione della Associazione fra le banche popolari cooperative italiane di esperire presso le autorità legislative le pratiche necessarie al raggiungimento dello scopo predetto ».

Il nuovo progetto avrebbe avuto già l'effetto di perturbare il credito sano del paese, se in questa adunanza non si fosse manifestata piena la

fiducia nelle savie risoluzioni del Governo e del Parlamento.

Mettere nelle banche popolari, che pur ieri rinnovarono il cinquantennio della loro vita onorata nella condizione di discutere, di scegliere, di deliberare, perdendo l'antica tutela, quale nuova forma dovrebbero scegliere fra l'anonima e la società a capitale variabile, tenendo conto anche delle invidie inevitabili, dell'opera accorta e segreta di banche di speculazione a tendenze assorbitive, come s'è visto anche di recente, farebbe sparire dall'Italia un'istituzione benefica che le fa onore e sul tipo da lei offerta fu imitata all'estero; e quel che è peggio, potrebbe con lotte infeconde preparare una crisi bancaria, della quale in paese non sente il bisogno. Obbligare la banche popolari cooperative a trasformarsi in società a capitale variabile, equivarrebbe a togliere ad esse quella reputazione di sicurezza giuridica ed economica che le ha fatte crescere e fiorire, poichè esse hanno il loro capitale stabile, noto e pubblicato, e della facoltà di accrescerlo si valgono con guarantee ben più sicure nell'ordine morale di quelle delle società anonime. Infatti esse escludono le azioni al portatore, non conoscono che le nominative, non negoziabili in borsa; quelle azioni rappresentano società di uomini prodi e perciò la cessione delle loro azioni deve essere riconosciuta dal consiglio di amministrazione incaricato di assicurarsi del carattere morale del nuovo socio. Non tocca a noi a decidere se convenga nel nuovo codice di commercio introdurre le società a capitale variabile con le formule che l'accompagnano, se essa rappresenta un progresso o una degenerazione legislativa. Le istituzioni di credito popolare, i consorzi agrari, le società edificatrici di case popolari ed altri somiglianti sodalizi, domandano in nome del bene diffuso, del disinteresse che fu la loro vita costante, che rimanga nel nuovo codice di commercio, con le lievi modificazioni accennate sopra, un titolo che, cosa rara o almeno non frequente nel nostro paese, si raccomanda pel bene compiuto, pel male impedito, e si associa alla vita di istituzioni che, come toccarono gli anni della virilità sono destinate, se le nuove proposte non le insidiano, ad appagare i desideri sani, i bisogni legittimi di tanti altri italiani intenti a redimersi dalla miseria col loro lavoro, colla loro previdenza.

RAFFRONTO CIRCA LA DISTRIBUZIONE DELLE MATERIE

NEL

CODICE VIGENTE

(LIBRO I - TITOLO IX).

CAPO I. — *Delle società.*

Sezione I. — Disposizioni generali.

Sezione II. — Della forma del contratto di società.

Sezione III. — Delle varie specie di società.

§ 1. — Della società in nome collettivo.

§ 2. — Della società in accomandita.

§ 3. — Della società anonima.

Sezione IV. — Disposizioni comuni alle società in accomandita per azioni ed anonime (a).

§ 1. — Della costituzione delle società (b).

§ 2. — Degli amministratori (c).

§ 3. — Delle assemblee generali (d).

§ 4. — Delle azioni (e).

§ 5. — Delle obbligazioni (f).

§ 6. — Del bilancio (g).

§ 7. — Dei sindaci (h).

Sezione V. — Dell'esclusione dei soci, dello scioglimento e della fusione delle società.

§ 1. — Dell'esclusione dei soci.

§ 2. — Dello scioglimento delle società.

§ 3. — Della fusione delle società.

Sezione VI. — Della liquidazione delle società.

§ 1. — Della liquidazione in generale.

§ 2. — Norme speciali per la liquidazione delle società in nome collettivo e di accomandita semplice.

§ 3. — Norme speciali per la liquidazione delle società in accomandita per azioni ed anonime.

Sezione VII. — Disposizioni riguardanti le società cooperative.

Sezione VIII. — Disposizioni riguardanti le società civili e le società estere (i).

CAPO II. — *Delle associazioni.*

Sezione I. — Delle associazioni in partecipazione.

Sezione II. — Delle associazioni di mutua assicurazione (l).

CAPO III. — *Disposizioni penali.*

E NEL

PROGETTO PRELIMINARE

(LIBRO I - PARTE II).

Titolo I. — Disposizioni comuni alle varie specie di società.

Capo I. — Disposizioni generali.

Capo II. — La forma del contratto di società.

Capo III. — Le pubblicazioni.

Titolo II. — Le varie specie di società.

Capo I. — La società in nome collettivo.

Capo II. — La società in accomandita.

Capo III. — La società a garanzia limitata.

Capo IV. — La società per azioni.

Sezione I. — La costituzione delle società (b).

Sezione II. — Le azioni (e).

Sezione III. — L'amministrazione delle società (c).

§ 1. — L'amministrazione delle società in accomandita per azioni.

§ 2. — L'amministrazione delle società anonime.

§ 3. — Disposizioni comuni alle accomandite per azioni ed alle anonime (a).

Sezione IV. — Le assemblee generali (d).

Sezione V. — I sindaci (h).

Sezione VI. — I libri sociali.

Sezione VII. — Le obbligazioni (f).

Titolo III. — L'esclusione e il recesso dei soci.

Titolo IV. — Lo scioglimento delle società.

Capo I. — Disposizioni generali.

Capo II. — La fusione delle società.

Titolo V. — La liquidazione delle società.

Capo I. — Disposizioni generali.

Capo II. — La liquidazione delle società in nome collettivo, in accomandita semplice ed a garanzia limitata.

Capo III. — La liquidazione delle società per azioni.

Titolo VI. — Le società a capitale variabile.

Titolo VII. — Le società di mutua assicurazione (l).

Titolo VIII. — Le società estere (i).

Titolo IX. — Penalità.

IL FALLIMENTO E LE AZIONI COMMERCIALI

a) — Del fallimento.

§ 1. — IL FALLIMENTO DEVE ESSERE REGOLATO DAL CODICE DI COMMERCIO — STATO DELLA LEGISLAZIONE ITALIANA.

1. — Quantunque alcuni scrittori di diritto commerciale credano opportuno che l'istituto del fallimento sia regolato da una legge speciale, la prevalente opinione dottrinale ritiene che esso debba continuare ad essere regolato dal codice di commercio.

Questa opinione dottrinale è giustificata dall'essenza e dalla natura dell'istituto fallimentare.

Esclusa la estensione, come vedremo in seguito, del fallimento anche ai debitori non commercianti, non si sa vedere la ragione perchè questa speciale procedura di concorso, propria del commercio, debba essere oggetto di legge speciale; difatti il fallimento ha rapporto con tutti gli istituti speciali del diritto commerciale; esso costituisce la procedura esecutiva nell'interesse collettivo di tutti i creditori di un commerciante; è logico quindi che le disposizioni, che lo disciplinano facciano parte della legge generale del commercio.

2. — Intorno all'istituto del fallimento si è formata una ricca letteratura giuridica e un non meno importante lavoro legislativo.

Il codice di commercio del 1882, che è attualmente in vigore, aveva portato circa l'istituto fallimentare grandi innovazioni al precedente codice di commercio del 1865, che in fondo circa il fallimento riproduceva il codice albertino del 1842, che a sua volta aveva tratto le disposizioni in materia dal codice e dalla legge francese modificatrice dell'istituto del fallimento del 28 maggio 1838; però ben presto, anche dopo la pubblicazione del codice suddetto del 1882, si sentì il bisogno di più radicali riforme; si ebbero quindi uno schema di progetto della Commissione istituita dal ministro Calenda con decreto 12 aprile 1904 compilato da Ludovico Mor-

tara, che servì di base al progetto elaborato dalla Commissione nominata dal ministro Finocchiaro-Aprile con decreto 15 ottobre 1905; si ebbe un progetto della Commissione istituita dal ministro Mortara redatto dal Bonelli e pubblicato nel 1921 nella *Rivista di diritto commerciale* (1).

3. — La pratica del commercio dimostrò che il codice vigente con le sue disposizioni, che disciplinano l'istituto della moratoria, non veniva in aiuto delle aziende, che per crisi passeggera o per sventure commerciali erano costrette alla cessazione dei pagamenti; queste aziende non erano messe in grado di riprendere la loro vita normale; si sentì quindi il bisogno, anche per limitare il numero dei fallimenti, sulla scorta di legislazioni o di esperimenti stranieri, di sostituire alla moratoria il concordato preventivo.

Ad occasione di questa riforma si credette anche di regolare diversamente la procedura di fallimento per le piccole aziende, le quali venivano da essa, sia per le sue lungaggini che per il suo costo, effettivamente distrutte col danno del debitore e dei creditori.

Si ebbe quindi la legge 24 maggio 1903, numero 197, sul concordato preventivo e sui piccoli fallimenti, che abolì l'istituto della moratoria, di cui agli articoli 819 e seguenti del codice; ma ben presto anche per questa legge la pratica dimostrò la necessità di ampie e radicali riforme.

4. — Le condizioni create al commercio dallo stato di guerra e ragioni di severità fiscale, mentre resero necessario il richiamo in vigore dell'istituto della moratoria con i decreti-legge 27 maggio 1915, n. 739, e 23 luglio 1915, numero 1143, introdussero nella nostra legislazione il cosiddetto fallimento fiscale per mancato pagamento degli extra-profitti di guerra (de-

(1) Riv. dir. comm. 1921, I, 522.

creti-legge 1° ottobre e 29 novembre 1917, numeri 1567 e 1934, testo unico 9 giugno 1918, n. 857); così pure, per le condizioni speciali delle zone terremotate, furono emanate norme speciali per i fallimenti con i decreti 21 maggio 1909, n. 177, e 14 gennaio 1915, n. 13.

5. — Sopravvenne dopo la guerra la crisi di una grande banca; lo Stato non credè disinteressarsi di essa; si volle evitare un immediato fallimento e rendere possibile un concordato preventivo, la cui procedura normale, dato il numero dei creditori sparsi per tutte le città e borghi d'Italia e residenti anche all'estero, avrebbe incontrato gravi difficoltà; conseguenza di ciò fu il richiamo in vigore di alcune norme dell'istituto abolito della moratoria e la modificazione per determinate società ad alto capitale ed esercenti il credito delle norme della procedura del concordato preventivo; e così si ebbero i decreti 28 novembre 1921, n. 1861; 3 gennaio 1922, n. 1; 2 febbraio 1922, n. 27.

Questo in breve lo stato della legislazione nel momento, in cui il Governo chiede i pieni poteri per pubblicare un nuovo codice di commercio.

§ 2. — IL FALLIMENTO DEVE MANTENERSI
PER I SOLI COMMERCianti.

6. — La prima indagine, cui si è tratti nell'esaminare l'istituto del fallimento, è sul se convenga mantenere l'attuale limitazione della procedura fallimentare esclusivamente ai commercianti, oppure determinare un'unica procedura di concorso per ogni genere di debitori, siano essi debitori civili, siano essi debitori per causa di commercio.

Esaminando la legislazione straniera, escludono i debitori non commercianti dalla procedura di fallimento il Belgio, il Lussemburgo, la Rumania, la Bulgaria, la Turchia, l'Egitto, la Grecia, il Portogallo, le Repubbliche Argentina, del Cile, del Brasile, del Venezuela, del Messico, il Giappone; hanno invece una generale procedura di concorso per ogni genere di debitori, salvo alcune differenze fra il concorso civile e il commerciale per le condizioni di apertura e per lo svolgimento della procedura la Spagna, la Germania, l'Austria, l'Ungheria, i Paesi Bassi, la Svezia, la Norvegia, la Danimarca, la Finlandia, la Serbia, la Svizzera e con alcune differenze circa l'amministrazione del fallimento e gli atti precedenti la dichiarazione l'Inghilterra ed i suoi domini.

A noi pare che sia utile mantenere la tradizione giuridica del gruppo così detto dei paesi latini, che limita la procedura di fallimento ai soli commercianti.

7. — Quelli, che sostengono l'unità della procedura concorsuale per i debitori commercianti e civili, partono principalmente dal concetto lato dell'uguaglianza di trattamento dei cittadini circa i loro diritti; dall'essere odioso che una categoria di cittadini debba subire la severità e godere dei benefici della procedura fallimentare, mentre tutte le altre categorie devono essere sottoposte alla regola di dovere con tutti i loro beni rispondere delle loro obbligazioni.

Certo queste osservazioni hanno la loro importanza; sarebbe desiderabile la legge unica per il concorso dei creditori sui beni del debitore; ma questa legge unica presenterebbe nella pratica gravi inconvenienti, data la diversità dei rapporti, che crea il commercio, che si distinguono dalle comuni obbligazioni civili.

Il commercio, infatti, mentre crea tra commercianti rapporti di diritto privato, nel suo complesso e nella sua attività economica interessa la collettività; esso si materia e si svolge con atti di tale natura, di cui non è possibile nell'interesse collettivo non preoccuparsi; l'esercizio del credito tanto attivamente che passivamente tocca la pubblica fede; il trasporto per le vie di terra, di mare e di aria sviluppa le relazioni tra popoli di diverse nazionalità; l'industria interessa tutto il pubblico, che deve tenere alla produzione per i bisogni del consumo, in genere gli scambi creano necessità e rapporti molto diversi da quelli assolutamente privatistici di puro diritto civile; di qui consegue logicamente che, mentre occorre una severità legislativa per prevenire e reprimere atti, che turbino la buona fede nei rapporti commerciali, bisogna pure equamente tener conto di speciali circostanze, che possano consigliare l'aiuto a chi fu vittima di sventure nell'esercizio della mercatura, onde possa risorgere e riprendere la sua attività.

8. — Il fallimento, che nel sistema della nostra legge non ha il suo fondamento nella decozione, ma nella cessazione dei pagamenti; che può derivare come conseguenza dell'una e dell'altra; può essere originato da una crisi occasionata da ragioni di indole generale, non prevedibili dal buon padre di famiglia, non evitabili con la maggiore diligenza (chiusura di sbocchi commerciali; concorrenza straniera producente lo svalutamento dell'attivo e la impossibilità di prontamente liquidarlo); può essere conseguenza di ragioni di indole speciale al genere di mercatura esercitata; può rappresentare quindi una crisi non mortale dell'azienda, che molte volte può essere superata, dando luogo ad una nuova e più rigogliosa vita.

D'altra parte il fallimento può essere conseguenza di colpe del commerciante, che ha calcolato male i prezzi di costo e di rivendita, che ha esorbitato nelle spese generali e personali, che ha giuocato in Borsa, che ha nascosto o involato merci e danaro.

Perciò, come dicemmo, nel primo caso la legge deve favorire le vittime di crisi e sventure; nel secondo deve esser severa con coloro, che turbarono il funzionamento del credito e la lealtà degli scambi.

Non così per i rapporti civili di debito, che creano la decozione: essi per lo più hanno origine nel disordine amministrativo, nella prodigalità del debitore, nella sua colpa ed imprevidenza; ed allora, se anche fosse consigliabile la severità di una procedura fallimentare, non sarebbe però consigliabile estendere i benefici di questa procedura, come quello di concludere un concordato, imponendo alle minoranze il volere delle maggioranze; ed infatti alcune legislazioni straniere, che ammettono l'unica procedura di concorso, come l'austriaca, permettono solo per i commercianti e non per i debitori civili il concordato di maggioranza.

Insomma far fallire un'azienda di commerciante in mala fede significa togliere un pericolo all'attività economica collettiva, salvaguardare il credito; far concordare un'azienda di commerciante in buona fede significa conservare un'attività economica; il debitore civile, se perde tutti i suoi beni, subisce individualmente le conseguenze del fatto proprio; ma, dal punto di vista sociale, la sua decozione non ha alcuna influenza rispetto alla collettività.

Ecco quindi la ragione, per cui il fallimento con la sua severità e con i suoi benefici deve essere riservato ai soli commercianti.

9. — Certo le procedure fallimentari sono più brevi; certo il fallimento crea l'uguaglianza di trattamento fra i creditori; preserva maggiormente questi dalle frodi dei debitori; ma a questi inconvenienti può evviarsi abbastanza facilmente con opportune modifiche al codice civile e al codice di procedura civile, senza estendere la procedura fallimentare ai debitori civili.

Usciremmo fuori dai limiti di una breve relazione se volessimo elencare le modifiche, di cui sopra; possiamo solo accennare ad alcune, come la riforma della procedura di esecuzione, rendendola meno costosa e più breve, abolendo interi stadii di essa e limitando la pubblicità alle sole utili; come la maggiore estensione del procedimento per ingiunzione diminuendo i casi di opposizione sospensiva; come il sequestro immediato dell'immobile sottoposto ad espro-

priazione, sottraendolo al possesso e al godimento del debitore; come la creazione di speciali presunzioni di frode per gli atti di alienazione o costituenti diritti di prelazione per i periodi di provata insolvenza.

Con queste ed altre opportune modifiche, che potranno esser suggerite ad occasione delle riforme al codice civile ed al codice di procedura civile, si può ovviare ad inconvenienti, cui dà luogo l'attuale procedimento contro i debitori civili, lasciando il fallimento a regolare solamente la insolvenza commerciale.

10. — Si dice in ultimo che la procedura unica concorsuale sarebbe da ammettersi per ragioni di giustizia, perchè un commerciante può fallire non per inadempimento verso di lui alle obbligazioni da parte di altri commercianti (fallimento di rimbalzo) ma per i mancati pagamenti da parte di non commercianti; che egli deve subire la severità del fallimento e non può con gli stessi mezzi perseguire quelli, che della sua crisi furono causa.

Si risponde che o il credito soverchiamente concesso rappresenta un'imprudenza del commerciante; o, se il credito fu concesso con prudenza e malgrado ciò i debitori del commerciante non adempirono alle loro obbligazioni, si avvera uno di quei casi eccezionali per il commercio o per un determinato commercio, che non possono consigliare di estendere la procedura fallimentare in via generale a tutti i debitori.

11. — Una modifica sarebbe però consigliabile circa la natura delle obbligazioni, la cui mancata soluzione può dare luogo alla dichiarazione di fallimento.

La insolvenza deve produrre per il commerciante sempre gli stessi effetti, e non trovasi logica la distinzione fra obbligazioni civili e commerciali, sia perchè quasi tutte le obbligazioni del commerciante si presumono commerciali se non siano di natura essenzialmente civile; sia perchè è inconcepibile che si ritenga non in crisi un commerciante, che non faccia onore ad obbligazioni solo perchè queste sono di natura civile.

La questione è stata risolta in Italia con l'ammettersi il fallimento fiscale, cioè per un debito di tassa, che è una obbligazione di natura civile.

Se però appare giustificata questa opinione di estendere il fallimento anche ai commercianti per le loro obbligazioni civili, occorre qualche garanzia e qualche temperamento, che potrebbero consistere nello stabilire che al fallimento si possa aver diritto dai creditori civili sempre dopo esperiti gli altri mezzi di escussione

del debitore e quando sia dimostrata la mancanza di ogni garanzia del credito; e ciò perchè l'obbligazione di natura civile, se pure contratta da un commerciante, interessa solo individualmente creditore e debitore, ma non fa parte di quella serie di obbligazioni del commerciante, che interessano la pubblica fede, e il cui mancato adempimento deve essere rilevato perchè la continuazione di esercizio dell'azienda dissestata non produca danni ad altre aziende, nello svolgersi generale dei rapporti, che il commercio crea.

§ 3. — LA DICHIARAZIONE DI FALLIMENTO.

12. — Premesse queste osservazioni di indole generale si può passare all'esame della riforma dell'istituto fallimentare.

Tanto il progetto Mortara che quello del 1905 fondano la ragione della dichiarazione di fallimento non nella decozione, ma nella insolvenza; il progetto Bonelli, seguendo la stessa opinione, definisce la cessazione dei pagamenti, stabilendo che essa si riscontra « quando da « fatti di inadempienza ingiustificata o da altri « indizii si fa manifesto che il commerciante « non è più in grado di far fronte ai propri debiti ».

Questa definizione non è abbastanza precisa; ci può essere un'azienda, per la quale non si verificano casi di inadempienza perchè si provvede con mezzi rovinosi e fraudolenti, come vi possono essere inadempienze per eccezioni in buona fede credute fondate; ecco perchè sarebbe utile mantenere, coordinandolo con la formula del Bonelli, l'articolo 705 del vigente codice di commercio, alla prima parte del quale pure accenna il Bonelli, parlando di inadempienza ingiustificata.

Ma su questo punto è inutile dilungarsi: la insolvenza del commerciante non può essere a lungo tollerata; essa, come stato del patrimonio di lui, esige, indipendentemente dal valore di questo patrimonio, la pronta liquidazione.

E, non intendendosi mutare le basi legislative della dichiarazione di fallimento conseguenza dello stato di cessazione dei pagamenti, può passarsi allo esame delle disposizioni del codice e dei progetti di riforma.

13. — Il progetto Bonelli riproduce l'articolo 685 vigente codice di commercio in quanto fissa la competenza del tribunale, che deve dichiarare il fallimento; esso però stabilisce il divieto della estensione in Italia del fallimento dichiarato all'estero; determina che il giudizio di delibazione delle sentenze relative a falli-

mento dichiarato all'estero, debba aver luogo solo ad istanza di interessati.

Su queste disposizioni proposte dal Bonelli possono elevarsi dei dubbi, che possono così riassumersi: se si ammette che la insolvenza di un commerciante possa produrre una dichiarazione di fallimento di ufficio, non saprebbe vedersi perchè chi all'estero non ha potuto evitare di essere dichiarato fallito, cioè l'insolvente fuori d'Italia, possa in patria liberamente commerciare.

Sarebbe quindi desiderabile una disposizione legislativa, in virtù della quale le dichiarazioni di fallimento di italiani all'estero debbano di ufficio essere sottoposte ad un giudizio di delibazione onde evitare il pericolo che un dissestato, sotto la protezione della legge, commerci in Italia in danno dei propri creditori stranieri. La estensione pura e semplice del fallimento dichiarato all'estero non è consigliabile per la diversità delle leggi, che regolano l'istituto fallimentare nei diversi paesi, per le garanzie che si devono al cittadino; però queste garanzie non possono costituire protezione dell'insolvenza e della frode a danno di creditori sia pure stranieri; e ciò appunto per la tendenza del commercio ai maggiori rapporti internazionali, per la tendenza del diritto alla legge commerciale uniforme fra i diversi Stati.

In conseguenza di ciò occorrerebbe anche, in alcuni casi, interdire allo straniero fallito nel suo paese di commerciare in Italia; ma tutta questa materia sarebbe desiderabile fosse considerata nei trattati internazionali, sia per la reciproca protezione contro le frodi dei falliti, sia per regolare le garanzie dai creditori sui beni dei falliti situati all'estero.

14. — Bene si ritiene essersi limitato nei progetti del 1905 e in quello Bonelli a due anni il periodo per la dichiarazione del fallimento del commerciante ritiratosi dal commercio e del commerciante morto, e di essersi in questo caso dichiarati cessati gli effetti della separazione di patrimonio ottenuta dai creditori ereditari. Troppo lungo è il periodo di cinque anni, di cui all'articolo 690 codice commercio, per la dichiarazione di fallimento del commerciante morto o ritiratosi dal commercio; un creditore, che ha creduto per due anni di essere garantito dalla legge comune per il suo credito, può continuare ad affidarsi a questa tutela; altronde non è lecito perpetuare per molto tempo il pericolo di precipitare nel fallimento un esercizio commerciale cessato; chi ha cessato di commerciare o gli eredi del commerciante morto non possono per lungo tempo rimanere incerti circa la sorte dell'azienda non più in esercizio.

15. — Riportandosi alle norme anche degli statuti medioevali e ricavando insegnamento da recenti gravi fatti, bene il Bonelli nel suo progetto scrive che nel caso di fuga, latitanza, chiusura dei negozi del commerciante e di una fraudolenta sottrazione dell'attivo il procuratore del Re debba provocare dal tribunale competente la dichiarazione di fallimento sia per salvare quello, che si può dell'attivo, sia perchè certi fatti non possono interpretarsi altrimenti che come prove del dissesto di un esercizio commerciale.

16. — Tutti i progetti di riforma ritengono che il fallimento possa essere dichiarato in contraddittorio del debitore, su ricorso del creditore o di ufficio, riproducendo le disposizioni degli articoli 681 e 688 del codice di commercio vigente.

E' vero che questi progetti danno facoltà al tribunale di sentire il debitore prima di dichiararne il fallimento; sarebbe però desiderabile, stante la gravità degli effetti del fallimento, che in Italia ha carattere disonorante per colui, che lo subisce, a differenza di ciò, che avviene in Germania ed in Inghilterra, per cui esso è ritenuto un puro caso della vita del commerciante, che il debitore fosse sempre inteso, sia pure con termini brevi e con semplici formalità procedurali; onde evitare delle sorprese ad opera di presunti creditori o di creditori, che nel caos della procedura fallimentare credono potere sopprimere le eccezioni del debitore.

Anzi, appunto per gli effetti del fallimento forse sarebbe desiderabile che si facesse il possibile per evitarlo, adottando, anche in mancanza di richiesta di concordato preventivo, una procedura come quella inglese di convocazione dei creditori mentre i beni del debitore sono messi sotto sequestro, per venire o a una composizione amichevole (*scheme of arrangement*) o a un concordato (*composition*).

17. — Circa il fallimento a dichiararsi di ufficio il codice vigente (articolo 689) prescrive che i notai e gli ufficiali giudiziari debbano trasmettere gli elenchi dei protesti alla cancelleria del tribunale; questa disposizione non è riprodotta nel progetto Bonelli; è invece riprodotta nel progetto del 1905 col divieto a chiunque di pubblicare i detti elenchi dei protesti con la comminatoria di multe estensibili da lire 50 a lire 500.

Sarebbe desiderabile che fosse iscritto nel nuovo codice l'articolo 40 del progetto del 1905 perchè è sommamente utile che nella cancelleria del tribunale vi sia la prova della insolvenza del commerciante; ma parimenti va regolata la pubblicità dei protesti e vanno repressi le indegne speculazioni, cui dà luogo.

La pubblicità dei protesti può preservare i commercianti da operazioni con i dissestati; essa interessa il credito; perciò l'elenco dei protesti è nelle cancellerie dei tribunali; la pubblicità invece a mezzo dei periodici, monca ed incompleta, può invece trarre in inganno un commerciante, che, nella fiducia in quella pubblicità, può far credito ad un dissestato, solo perchè egli è riuscito, con mezzi non leciti, a non far pubblicare il suo nome nei giornali, che della pubblicazione dell'elenco dei protesti fanno una doppia speculazione: procurarsi lettori nella fiducia di aver notizia sulla solvibilità delle persone; procurarsi danaro da parte di chi ha interesse a nascondere la propria insolvenza.

Di qui segue che:

a) o si proibisca la pubblicazione dei protesti, punendo quelli, che la facessero; e limitando questa pubblicità ad un bollettino periodico pubblicato a cura delle Camere di commercio;

b) o si permetta la pubblicazione e si punisca la omissione di protesti, costituendo essa una vera e propria frode alla pubblica fede.

18. — Il progetto Bonelli, con l'articolo 7, fa obbligo al debitore all'atto stesso della domanda del suo fallimento di depositare nella cancelleria del tribunale i suoi libri, il suo bilancio, lo stato particolareggiato ed estimativo delle sue attività, l'elenco dei suoi creditori, il conto profitti e perdite.

Questa disposizione è encomiabile perchè così il tribunale giudicante può verificare se esista o no la cessazione dei pagamenti, massime nei casi di eccezioni in buona fede fondate contro il diritto di credito, che si pone in movimento; ma essa prevede sempre il contraddittorio del debitore, mentre, nel caso di richiesta di fallimento con ricorso, nè il tribunale potrebbe fare l'esame della condizione del debitore, nè questi potrebbe con i suoi libri e con i suoi conti creare la migliore e maggiore sua difesa.

Ecco perchè, meno nei casi gravi, che hanno bisogno di provvedimenti pronti e sicuri, quando il ricorso del creditore non contenga elementi, che renderebbero possibile anche la dichiarazione di fallimento di ufficio, sarebbe sempre utile e prudente sentire il debitore.

Tutte le altre disposizioni del progetto Bonelli circa la dichiarazione di fallimento e il procedimento relativo, possono trovare approvazione; esse in gran parte riproducono il codice vigente e rispondono al concetto della garanzia dei creditori e del debitore, e della maggiore celerità della procedura.

Bisogna solo notare che i progetti di riforma non includono fra le disposizioni, che deve contenere la sentenza dichiarativa di fallimento, la fissazione della data di cessazione dei pagamenti.

E' vero che questa fissazione molte volte è arbitraria; però è necessario fissare l'epoca del dissesto agli effetti massime delle azioni di frode; quindi, se non si segue il sistema del vigente codice di commercio, occorrerà, come vedremo appresso, in uno speciale stadio di procedura discutere del tempo, in cui l'azienda cominciò ad esser dissestata.

§ 4. — MODI DI EVITARE IL FALLIMENTO — CONCORDATO PREVENTIVO — MORATORIA — CONCORDATO STRAGIUDIZIALE.

19. — Prima di passare all'esame delle altre riforme da introdursi nella procedura fallimentare, occorre esaminare i modi, con cui il commerciante può evitare il suo fallimento; quindi le disposizioni vigenti circa il concordato preventivo; se in alcuni casi è consigliabile tornare all'istituto della moratoria, se sia possibile dar valore a concordati stragiudiziali.

Il progetto di riforma del 1905 si apriva con i primi 34 articoli della legge 24 maggio 1903, n. 197, sul concordato preventivo; il progetto Bonelli invece colloca il concordato preventivo in fine delle sue disposizioni, e cioè al titolo XI; pare però più logico collocare le disposizioni legislative dirette ad evitare il fallimento prima di quelle, che regolano gli effetti della dichiarazione di esso. Ecco perchè si preferisce discutere della materia prima di addentrarsi nell'esame delle altre disposizioni relative al fallimento dichiarato.

20. — I concetti, che ispirarono così le disposizioni del codice di commercio circa la moratoria come la legge del concordato preventivo, furono di venire in aiuto del commerciante meritevole di riguardo, colpito da sventure o da crisi superabili, e di salvare le aziende non mortalmente colpite dalla crisi.

Se questi sono i concetti informativi di queste disposizioni, mentre occorre il severo esame del magistrato sulla buona fede del commerciante, bisogna dare libero campo alla volontà delle maggioranze creditorie, senza soverchi vincoli, perchè i migliori giudici delle convenienze di adottare mezzi atti ad evitare il fallimento sono i creditori.

Perciò, se pure si vorrà mantenere per il concordato preventivo una simbola minima, mancando la quale non sia possibile chiederlo, bisogna lasciare alle maggioranze di esaminare

il modo di pagamento di detta simbola nei limiti della potenzialità delle aziende e le garanzie reali o personali del pagamento.

E' perciò che sarà bene mantenere inalterata la simbola minima del 40 per cento, imposta dall'attuale legge, lasciando liberi i creditori di vagliare i modi di pagamento e le garanzie, non accettandosi la proposta Bonelli di limitazione della simbola al 30 per cento se il concordato è proposto per contante legalmente depositato; del 40 per cento se il pagamento è a rate con serie garanzie personali o reali; del 100 per cento se le condizioni dell'azienda chiaramente dimostrino la possibilità del saldo entro due anni.

Tutto ciò non agevola il concordato preventivo ed urta nel principio che, se pure le minoranze devono essere garantite, questa garanzia non deve poi essere esagerata in modo da rendere difficile alle maggioranze di fare il proprio interesse.

21. — Il progetto Bonelli, all'articolo 136, in tema di concordato giudiziale, stabilisce che questo può concludersi con la *cessio bonorum*: il concordato, si legge nel progetto « può anche consistere nell'abbandono dei beni ai creditori, « perchè prendano a loro carico la liquidazione, « liberando subito il debitore ».

Non saprebbe vedersi la ragione, per cui non si possa evitare il fallimento, offrendo questa *cessio bonorum* in sede di concordato preventivo; anzi è evidente che molte volte questa sarebbe la forma più spiccia e più rispondente ad antiche tradizioni per evitare il fallimento.

22. — Bisogna poi giustamente preoccuparsi del vero difetto, che presenta l'attuale legge del concordato preventivo; e cioè che il debitore non crei fittizie maggioranze, non procedendosi ad alcuna verificaione dei crediti.

Il progetto Bonelli (articolo 223) prescrive che prima dell'adunanza stabilita dal decreto i creditori debbano presentare in cancelleria la dichiarazione dei propri crediti; ciò non basta; questa dichiarazione deve esser fatta almeno quindici giorni prima dell'adunanza; deve, nel termine di cinque giorni dalla scadenza di questo termine, darsi il diritto alla contestazione al debitore, ai creditori, al commissario giudiziario e la potestà al giudice delegato di decidere sommariamente, almeno tre giorni prima dell'adunanza, sia pure ai soli effetti dell'ammissione al voto, sulle contestazioni, ammettendo ad esso solo i creditori che abbiano giustificato il loro credito e quelli, i cui crediti resistettero alla prova della contestazione. Così si potrà essere relativamente certi della legittimità delle maggioranze.

23. — Il progetto Bonelli dispone (articolo 227), che, in sede di omologazione, il tribunale in via presuntiva, agli effetti di stabilire se concorrano le maggioranze, delibera sulla contestazione dei crediti; ora pare che meglio, come si è detto, questo esame presuntivo si possa fare dal giudice delegato, onde il giudizio di omologazione non si trasformi, ad opera di turbolente minoranze, in una ampia discussione sull'esistenza e validità dei crediti, che finirebbe per nuocere alla celerità del provvedimento di concordato ed alla sua natura di mezzo atto ad aiutare il debitore meritevole.

Dicemmo che il giudice delegato nell'esame sommario dei crediti, per la loro ammissione al passivo, possa procedere ad ammissioni provvisorie ed eventuali, che egli decide delle contestazioni ai soli effetti dell'ammissione al voto; certo il tribunale poi, in sede di omologazione, può portare sulle contestazioni un maggiore esame per constatare l'esistenza delle maggioranze; la preventiva verificaione però rende più seria la prima fase del concordato preventivo, ed evita molte quistioni in sede di omologazione, come pure trattiene da simulazioni di crediti, così facili oggi, che la verificaione di essi non esiste, più facili quando la contestazione dà occasione solo ad una lite in sede di omologazione, quando la tendenza evidentemente è più a fare che il concordato riesca anzichè abortisca.

24. — Il progetto Bonelli poi ha il merito di volere nell'interesse della massa assicurato l'attivo del commerciante, che chiede il beneficio del concordato preventivo, disponendo che gli atti di alienazione, i mutui e gli atti eccedenti l'amministrazione debbano essere autorizzati dal giudice delegato; che il danaro riscosso dal debitore, meno quello strettamente necessario ai bisogni del suo commercio, sia depositato; inoltre detto progetto dà effettivi poteri al commissario, la cui figura rimaneva indefinita nella legge vigente; il progetto quindi risponde a desiderati dottrinali e di pratica, per i quali, potendosi dalla procedura di concordato passare a quella di fallimento, non debba esser lecito di concedere al debitore un periodo di circa due mesi per liquidare a suo esclusivo beneficio attività dell'azienda; durante la procedura di concordato i beni del debitore devono rimanere garanzia della massa sotto sequestro ed il commissario giudiziario deve esercitare una vigilanza vera e reale sugli atti e sul commercio del debitore.

25. — Premesso ciò, pare chiaro che, corretta così, la procedura di concordato preven-

tivo proposta dal Bonelli possa approvarsi, meno queste due ultime osservazioni:

a) non è giusto stabilire che in tutti i casi, in cui è dichiarata inammissibile la domanda di concordato preventivo o quando esso non sia omologato il tribunale debba dichiarare il fallimento. La domanda di concordato preventivo non ha come presupposto la cessazione dei pagamenti; quindi il fallimento, che non è concepibile senza di essa, non può essere dichiarato se essa non sia constatata;

b) non pare giusto neppure che il commissario conservi i suoi poteri ed eserciti sul debitore la vigilanza fino alla completa esecuzione del concordato; questa esecuzione interesserebbe i creditori, i quali hanno l'azione di risoluzione ed il rimedio della dichiarazione di fallimento; questi prolungati poteri del commissario non farebbero che inceppare la libera continuazione del commercio dell'azienda forse senza vantaggio dei creditori, i quali, avendo accettato il concordato e le garentie offerte, non hanno diritto che alla protezione normale, che la legge accorda a tutti i contraenti.

Tutto al più si potrebbe mantenere in funzione il commissario fino alla costituzione effettiva delle garentie, ritenendo ciò un completamento del concordato.

26. — Il progetto Bonelli, come gli altri progetti di riforma della legge fallimentare, furono redatti prima dalla crisi di un grande Istituto di credito, per cui fu necessario, rispetto alle società cooperative esercenti il credito e alle società anonime o in accomandita per azioni con capitale non inferiore a 5 milioni, richiamare in vigore l'istituto della moratoria e modificare le norme della legge sul concordato preventivo.

Pare a noi che con opportuno coordinamento debbano nel nuovo codice di commercio trovar posto le norme dei decreti 28 dicembre 1921, n. 1861, 3 gennaio 1922, n. 1, e 2 febbraio 1922, n. 27.

27. — Dovendosi procedere alla riforma dell'istituto fallimentare, non può non tenersi conto delle dispute sorte a proposito di concordati extra-giudiziali e sulla obbligatorietà loro rispetto a minoranze dissidenti.

Esprimemmo il voto che si stabilisse una procedura preventiva di ufficio, come la inglese, per evitare il fallimento; siamo di opinione di conseguenza che, avendo la nostra legislazione ammesso il concordato preventivo, non sembra logico che, se i creditori senza formalità di legge, hanno raggiunto un concordato con maggioranze, che avrebbero permesso il concor-

dato preventivo, tutto ciò non debba avere valore alcuno, massime nei casi, in cui il concordato preventivo non fosse possibile per ragioni di forma, come per esempio per la irregolare tenuta dei libri di commercio.

Pare a noi che, richiedendo maggioranze più ampie di quelle richieste per il concordato preventivo, possa sottoporsi al tribunale per la omologazione un concordato stragiudiziale, rendendolo obbligatorio per le minoranze, purchè la simbola offerta non sia minore di quella richiesta per il concordato preventivo e il tribunale riscontri la serietà delle garanzie.

§ 5. — PICCOLI FALLIMENTI.

28. — Prima di passare all'esame delle norme regolatrici dell'istituto di fallimento, è opportuno anche esaminare quelle dei piccoli fallimenti, per i quali sono in vigore gli articoli 36 e seguenti della legge 24 maggio 1903, numero 197.

Poichè nella sua pratica attuazione le disposizioni di questa legge sui piccoli fallimenti diede luogo ad inconvenienti, nonchè a critiche dottrinali, il ministro Scialoja presentò nel 16 febbraio 1910 un progetto di riforma, che diede luogo ad una dotta relazione dell'onorevole Venditti presentata il 25 novembre 1912.

A sua volta il Bonelli nel suo progetto di riforma dell'istituto fallimentare propone per i piccoli fallimenti un procedimento sommario, consistente nell'abbreviazione di molti termini del procedimento ordinario, nella competenza del giudice delegato per la contestazione dei crediti; nell'omissione di pubblicità, di apposizione di suggelli, di nomina di delegazione di sorveglianza; nell'adoperare nella liquidazione dell'attivo la vendita a trattativa privata; nel non ritenere necessaria la omologazione del concordato.

Per disciplinare in modo uniforme l'istituto del fallimento, sarebbe opportuno adottare il sistema proposto dal Bonelli, osservando solo:

a) che potrebbero ritenersi piccoli fallimenti quelli, il cui passivo sia entro le lire 20,000, e ciò anche tenuto conto della svalutazione della moneta;

b) che in ogni caso per la verifica dei crediti, anche oltre la competenza pretoria, debba decidere il giudice delegato, ritenendosi, come per il concordato preventivo, le sue decisioni pronunziate ai soli effetti dell'ammissione alle votazioni, salvo ogni diritto per la dimostrazione dell'esistenza e della validità del credito in via ordinaria, e salvo al giudice delegato di potere procedere ad ammissioni provvisorie.

§ 6. — GLI ORGANI DEL FALLIMENTO.

29. — Il Bonelli nel suo progetto comincia col regolare gli effetti immediati del fallimento indicando quello, che la sentenza dichiarativa deve contenere, e cioè: nomina del giudice delegato e del curatore provvisorio; ordine al fallito di depositare nelle 24 ore il bilancio ed i suoi libri; prefissione del giorno della convocazione dei creditori, del termine per la dichiarazione dei crediti e per la discussione sui medesimi.

Salvo abbreviare detti termini per rendere più spedita la procedura, non vi sono osservazioni a fare, come non ve ne sono per le norme dettate dal progetto per l'apposizione dei sigilli, per la loro rimozione, per le facoltà al giudice delegato di emettere provvedimenti conservativi ed interinali; per l'inventario; per l'esame, che il curatore deve fare del bilancio per formare l'elenco dei creditori e per gli inviti, che esso curatore deve dirigere ai creditori per le adunanze, tanto più che queste disposizioni non si scostano neppure troppo da quelle vigenti.

30. — Merita invece seria considerazione la parte dei vari progetti, con cui si determina quali debbano essere gli organi del fallimento e quali debbano essere le loro attribuzioni.

Gli organi del fallimento, secondo il vigente codice di commercio, sono il giudice delegato, il curatore, la delegazione di sorveglianza; il progetto del 1905 mantiene il curatore provvisorio ed il definitivo, che può essere eletto dai creditori, purchè l'assemblea consti di due terzi dei creditori portati in bilancio ed il voto sia dato favorevolmente dalla maggioranza degli intervenuti; mantiene il giudice delegato, cui dà sorveglianza su tutti gli atti del curatore e sull'andamento del fallimento; rende facoltativa la nomina della delegazione di sorveglianza; riconosce all'assemblea dei creditori nella sua prima adunanza il diritto a fissare gli emolumenti del curatore.

Il progetto Bonelli mantiene il giudice delegato, cui dà i poteri di sorveglianza sul patrimonio del fallimento e sull'operato del curatore, di convocare le assemblee dei creditori, di riferire al tribunale quando si richieda un provvedimento collegiale; di autorizzare il curatore ad atti eccedenti l'amministrazione; di procedere alla preliminare verifica dei crediti; di procedere alla istruttoria penale per i reati in materia di fallimento, ammettendo contro la decisione di esso giudice delegato il reclamo al collegio.

Per il curatore il progetto Bonelli stabilisce anche che ve ne sia uno provvisorio ed uno definitivo nominato o fra gli iscritti nel ruolo dei curatori da formarsi annualmente dalle Camere di commercio o dai creditori nella prima assemblea con la maggioranza degli intervenuti in essa; questo curatore definitivo, cui l'assemblea nella sua prima adunanza stabilisce l'onorario, può essere sempre revocato anche senza motivazione dalla suddetta assemblea, concorrendovi i tre quarti in numero e in somma dei creditori, nonchè dal tribunale su ricorso del fallito, di un creditore o del giudice delegato. Il curatore ha funzioni esclusivamente amministrative sotto la sorveglianza del giudice delegato.

Anche il progetto Bonelli stabilisce che la esistenza della delegazione di sorveglianza sia facoltativa.

31. — A noi pare giusto aderire al concetto che la nomina della delegazione di sorveglianza sia facoltativa; la pratica ha dimostrato che questo organo non produce alcun vantaggio all'amministrazione fallimentare, anzi molte volte è ingombrante; è bene quindi che i creditori procedano alla nomina della delegazione quando si manifesti per la importanza del fallimento o per speciali circostanze il bisogno di una loro diretta rappresentanza nella amministrazione fallimentare.

32. — Quanto ai poteri del giudice delegato, mentre sarebbe desiderabile che fossero i maggiori nella parte contenziosa del fallimento; mentre si rimanda al paragrafo, in cui si discuterà dei reati in fallimento, di esaminare se sia il caso che l'istruttoria penale per detti reati sia a lui affidata, perchè ha la conoscenza piena del dissesto e delle sue cause e ragioni, crediamo che debbasi lasciare più libero il curatore nell'amministrazione fallimentare, dovendo il giudice delegato solo intervenire quando gli atti del curatore eccedano la semplice amministrazione.

33. — Quanto poi al curatore, pure approvando i criteri circa i suoi onorari, la sua revoca, il suo obbligo al conto ed il modo di renderlo, sarebbe preferibile che il curatore definitivo di regola fosse di fiducia dei creditori, nominato nella loro assemblea con la maggioranza degli intervenuti, anche fuori di ogni elenco o ruolo; e solo per eccezione fosse nominato altrimenti.

La buona amministrazione del fallimento dipende soprattutto dall'opera del curatore; molte volte a dirigere le aziende disestate, specie ove sia necessaria la continuazione dell'esercizio, occorre persona tecnica; è giusto quindi che i

maggiori interessati, cioè i creditori, nominino essi colui, che deve tutelare i loro interessi e i loro diritti; e la fiducia dei creditori può giustificare i più ampi poteri amministrativi, che, come innanzi si è detto, si vorrebbero al curatore conferire.

34. — Tutto ciò però può dar luogo all'inconveniente che il curatore sia nominato da maggioranze fittizie create dal fallito, inserendo nel bilancio crediti simulati o inesistenti, ma a quest'inconveniente si può ovviare:

a) accelerando la verifica dei crediti e dando potere al giudice delegato, salvo il ricorso al tribunale, agli effetti del voto, di decidere delle contestazioni, qualunque sia il loro valore;

b) ammettendo al voto per la nomina del curatore definitivo solo i creditori ammessi definitivamente o in via provvisoria dal giudice delegato;

c) sottoponendo al tribunale l'esame dei reclami contro la nomina del curatore definitivo con procedura celere e con provvedimento da emettersi in camera di consiglio, sentiti il fallito, il curatore nominato ed i creditori opposti.

Insomma occorre partire dal concetto che l'opera del curatore sia essenzialmente amministrativa; per la parte contenziosa è necessario l'intervento del giudice delegato, l'opera personale dei creditori e del fallito integrano l'opera del curatore; e, perchè l'amministrazione proceda sicura e spedita, non vi è miglior mezzo se non che il curatore riscuota la fiducia della massa dei creditori, che egli prevalentemente rappresenta.

§ 7. — GLI EFFETTI DEL FALLIMENTO.

35. — Dopo ciò occorre esaminare gli effetti del fallimento rispetto al fallito; rispetto ai creditori: rispetto agli atti in frode di essi; rispetto ai rapporti giuridici preesistenti.

Questa ripartizione della materia degli effetti del fallimento fatta nel progetto Bonelli sembra giuridicamente esatta; e perciò la seguiremo nel nostro esame:

a) per gli effetti del fallimento nei riguardi del fallito il progetto del 1905 non aveva grandi modificazioni alle disposizioni vigenti circa la incapacità, che il fallimento crea; circa lo spossamento del fallito dei suoi beni, che passano in amministrazione alla massa dei creditori per la loro liquidazione nella procedura universale di esecuzione; invece il progetto Bonelli, pure non portando a tutto ciò delle modi-

fiche, seguendo una corrente dottrinale e di giurisprudenza, riconosce al fallito di potere guadagnare la vita col consenso dei creditori con la sua attività ed industria; gli riconosce gli assegni alimentari, stipendi, salarii, mercedi; i frutti dell'usufrutto legale dei figli; tutto ciò sempre nei limiti dei bisogni suoi e della famiglia; riconosce che col fallimento frutti e crediti dotali debbano essere esatti dalla moglie; sottrae al fallimento le indennità per assicurazione vita contratta a favore di un terzo; gli oggetti dichiarati impegnabili dall'articolo 585, nn. 1, 2, 3, 6 codice procedura civile, i diritti di uso e di abitazione della casa, nella quale il fallito e la sua famiglia vivono.

Il progetto Bonelli determina pure i casi dei sussidi alimentari al fallito, cui dà libertà di movimento, dovendo solo avvisare il giudice delegato per allontanarsi dalla sua residenza, non occorrendogli per ciò il permesso di lui.

In concreto si appalesano giuste queste disposizioni del progetto Bonelli e sarebbe solo desiderabile che si riconosca sempre il diritto del fallito ad intervenire nelle controversie, che lo riguardano, a sue spese, massime quando vi sia contraddizione con la massa dei creditori, nel qual caso si rivela una incompatibilità del curatore a rappresentarlo.

Così pure non è logico che il fallito per procurarsi i mezzi di vita con la sua attività ed industria debba avere per far ciò il consenso dei creditori; basta che gli utili devoluti al fallito della sua attività siano limitati ai bisogni suoi e della sua famiglia, perchè egli sia libero di potere lavorare e che il fallimento, che può essere anche conseguenza della sventura, non lo colpisca di infamia anche nel mercato dell'onesto lavoro. Il curatore sorveglierà la vita del fallito; il giudice delegato, sia o non sia lui anche giudice istruttore, avrà i mezzi per frenare il fallito in possibili nuove imprese; ma, oltre queste sorveglianze, il fallito deve essere libero nella sua nuova attività. Occorrerebbe però spiegare che, ove nella sua nuova attività il fallito contragga obbligazioni, queste non danno diritto a collocamenti sulla massa fallimentare, ma solo sulle nuove attività, che il fallito ha creato dopo il fallimento;

b) poche osservazioni possono farsi al progetto Bonelli nella parte, che tratta gli effetti del fallimento per i creditori; esso, riportandosi a disposizioni, di cui si discuterà in seguito, per la liquidazione dell'attivo, non ammette che vi siano procedure sui beni del debitore se non compiute dal curatore e con le forme fallimentari; solo per le vendite dei beni già fissate dispone che continuino con l'inter-

vento del curatore, che domanderà l'erogazione del prezzo alla massa.

Il progetto Bonelli, come è giusto, riconosce al creditore con privilegio e con pegno sui mobili, ove il curatore non li riscatti e non servano alla continuazione dell'esercizio provvisorio dell'azienda, di porli in vendita; estende ai tre mesi anteriori al fallimento il privilegio per il salario degli operai; mantiene il privilegio per la vendita delle macchine entro i tre anni della vendita se il documento di vendita sia trascritto nello speciale registro della cancelleria del tribunale.

In verità pare a noi che sarebbe preferibile la dizione dell'articolo 773, n. 3, codice di commercio per il privilegio sulle macchine solo di importante valore, per cui sia possibile sopporre una vendita a credito col termine lungo di tre anni, essendo ingiusto e pericoloso riconoscere il privilegio su ogni specie di macchina, ciò dando campo al fallito in mala fede di fare apparire sempre le sue macchine di qualunque valore non pagate.

Altra osservazione al progetto Bonelli si può fare circa la decorrenza degli interessi sui crediti garantiti da pegno, ipoteca o privilegio, potendosi, ove per gli immobili non vi sia trascrizione di precetto, riconoscerli solo per l'annata anteriore e quella in corso al momento della dichiarazione di fallimento, la quale, producendo il sequestro dell'immobile, può produrre gli stessi effetti della trascrizione del precetto immobiliare;

c) circa gli effetti del fallimento sugli atti in frode dei creditori il vigente codice di commercio, che fa obbligo al tribunale nella sentenza dichiarativa di fallimento di fissare l'epoca della cessazione dei pagamenti, che può anche essere retrodatata ad istanza del curatore e dei creditori, stabilisce tre periodi: quello posteriore alla sentenza di fallimento, quello che intercede fra la cessazione dei pagamenti, e la dichiarazione di fallimento; quello anteriore alla cessazione dei pagamenti; per gli atti compiuti dal fallito nel primo periodo commina la nullità; per gli atti compiuti nel secondo periodo crea un'azione speciale di frode fallimentare, presumendo detta frode, salvo prova contraria; per gli atti del terzo periodo applica le regole generali della *pauliana*, di cui all'articolo 1235 codice civile.

Il progetto di riforma del 1905 e quello Bonelli prescindono dall'epoca di cessazione dei pagamenti, anzi, come vedemmo innanzi, non impongono al tribunale di fissarla; determinano un primo periodo (cinque anni nel progetto del 1905, dieci nel progetto Bonelli anteriori

alla dichiarazione di fallimento) per l'esercizio della *pauliana* ai termini dell'articolo 1235 codice civile; un secondo periodo (da sei mesi a due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento) per gli atti di alienazione a titolo oneroso, pegni, ipoteche, dazioni *in solutum*, atti a titolo gratuito; un terzo periodo (oltre il biennio anteriore alla dichiarazione di fallimento) per le ipoteche a favore del coniuge e per le donazioni.

Il progetto Bonelli poi dichiara appartenere alla massa i beni donati dal debitore nei tre mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento, e rispetto alla moglie riferma la presunzione muciana.

E' a notare che il progetto del 1905 (articolo 61) prefigge termini per la impugnativa di frode; obbliga il giudice delegato al tentativo di conciliazione, determina la competenza del tribunale a decidere con unica sentenza su queste impugnative. Pare a noi che questa disposizione del progetto del 1905 debba trovar posto nel nuovo codice di commercio, onde le quistioni sugli atti in frode siano prontamente decise, indipendentemente dalle contestazioni dei crediti.

Infine tanto il progetto del 1905 che il progetto Bonelli regolano le restituzioni, ove l'atto sia revocato per frode nel senso che quanto venne con esso distratto debba restituirsi alla massa in natura o in valore all'epoca del dichiarato fallimento; che la massa debba restituire la controprestazione o pagarne il prezzo nella misura del conseguito arricchimento, salvo la corresponsione dei frutti e degli interessi a seconda della buona o mala fede dei contraente.

In questa materia possono manifestarsi dei dubbi circa la fissazione di epoche per ritenere fraudolenti gli atti in esse compiuti e circa i limiti di tempo assegnati all'esercizio dell'azione di frode comune.

A noi pare che così sarebbero maggiormente incoraggiate le frodi dei falliti, che anche con mezzi rovinosi ed aiutati da creditori interessati, perchè garantiti con gli atti in frode, cercherebbero di sfuggire alla dichiarazione di fallimento per un periodo di sei mesi od un anno.

Ad evitare ciò, anche ammettendo che non si determini giudizialmente la data della cessazione dei pagamenti, risultando tale determinazione varie volte arbitraria, il legislatore potrebbe stabilire la presunzione di frode nel periodo, in cui il debitore fu dissestato, riproducendo per la definizione del dissesto l'articolo 59 del progetto del 1905: «La prova del dissesto «al tempo dell'atto impugnato spetta al cura-

«tore e può risultare da inadempimento di obbligazioni, dall'uso di mezzi rovinosi e fraudolenti o di artifici di qualunque specie per «mantenersi solvente o da altri fatti costituenti bancarotta e precisi e concordanti relativi alle condizioni del patrimonio e del credito del fallito».

Armonizzando questa disposizione con l'altra da noi proposta di riprodurre nel codice l'articolo 61 del progetto del 1905, nell'unica causa circa le impugnative degli atti in frode, potrà assodarsi l'epoca del dissesto, che è la ragione della presunzione di frode; mentre la proposta Bonelli viene in fondo a determinare che il dissesto per alcuni atti non possa essersi verificato che sei mesi prima della dichiarazione di fallimento, per altri un anno, e per altri due anni prima.

E, se il dissesto del commerciante non basta a determinare la frode, poichè i contraenti non possono avere la esatta scienza del tempo, entro il quale il dissesto può produrre il fallimento, è evidente che da un lato possono salvarsi atti veramente fraudolenti; dall'altro possono anche per aziende sane allontanarsi i contraenti per il pericolo che qualche mese dopo l'atto possa verificarsi un dissesto e una dichiarazione di fallimento, facendo quest'ultima sorgere la presunzione di frode. Al proposito di queste presunzioni di frode, che turbano la regola della parità di trattamento di tutti i creditori, che è fondamentale in materia fallimentare, è certamente consigliabile la maggiore severità; e forse potrebbero contemperarsi le norme del progetto Bonelli con queste osservazioni, trasformandosi in presunzione *iuris* di frode quella contro atti compiuti nei termini indicati dal progetto, ammettendosi la prova contraria della frode a carico del creditore od acquirente solo per gli atti compiuti in periodo anteriore, ma di dissesto; ciò sempre salvando gli atti, che per la contemporaneità dei pagamenti e della concessione delle garentie, sono evidentemente esenti da frode e quindi validi.

E anche per i giudicati formati in periodo di dissesto, che con la loro forza convaliderebbero atti altrimenti in frode, sarebbe consigliabile concedere il rimedio della revocazione ai creditori, o l'opposizione di terzo al curatore in rappresentanza della massa, bastando a rendere ammissibili questi gravami straordinari la prova del dissesto.

Non si dica che così si scuoterebbe la inviolabilità dei giudicati; il gravame non toglierebbe al creditore il diritto di dimostrare la inesistenza della frode, ma intanto si eviterebbe che un concerto fraudolento diventi non impu-

gnabile perchè si potettero creare di accordo col fallito giudicati contro di lui.

Se poi si ammettesse per alcuni atti la presunzione *iuris* di frode, la prova del dissesto basterebbe alla revocazione della condanna;

d) resta ora a discutere degli effetti del fallimento rispetto ai rapporti giuridici preesistenti.

In questa parte il progetto Bonelli è perfetto; esso regola non solo i rapporti giuridici di indole generale; ma anche rapporti giuridici speciali, partendo dal concetto non della risoluzione del rapporto, ma della possibilità della sua esecuzione da parte del curatore, quando ciò convenga alla massa; da parte dell'altro contraente quando si contenta di entrare nel concorso per la controprestazione dovutagli.

Giustamente il progetto sancisce di non potersi perfezionare di fronte ai terzi con iscrizioni o trascrizioni un rapporto non perfetto di fronte ad essi all'epoca della dichiarazione di fallimento; di non darsi luogo ad alcuna rivendicazione nel caso il fallito preferisca eseguire un contratto, pagando integralmente il prezzo della cosa da rivendicare; che l'annotazione del prezzo in conto corrente non implica esecuzione del contratto, che i contratti a termine per cose aventi valore di borsa o di mercato si liquidano al giorno della dichiarazione di fallimento; che il fallimento non scioglie il contratto di locazione immobiliare, meno il caso di richiesta del curatore e con giusto compenso da determinarsi dal magistrato; che la locazione di opera per servizi strettamente personali al fallito rimane estranea alla massa; che il fallimento scioglie il contratto di appalto e non quello di assicurazione, salva la regolarizzazione dei rapporti fra assicurato ed assicuratore e salvo, nel caso di fallimento dell'assicuratore, la riassicurazione presso altro assicuratore solido; che il fallimento non scioglie neppure il contratto editoriale quando il contratto non ha avuto principio di esecuzione e salva la garanzia per essa all'autore.

E' giusto poi che si ritenga che i rapporti di conto corrente, di apertura di credito e i contratti, il cui è oggetto un impegno anticipato per rapporti futuri, si sciolgano col fallimento del correntista o di una parte contraente; quella, che non si può approvare nel progetto Bonelli è la proposta che i rapporti di comunione, società si sciolgano col fallimento del socio e del comunista, e che quindi non si ammetta un patto contrario, che permetta all'ente società di continuare a vivere, salvo agli amministratori del fallimento del socio di partecipare agli utili e di incassare la quota di capitale allo sca-

dere del termine, per il quale la società fu costituita.

La natura della società rispetto ai terzi (ente separato e distinto dalle persone dei soci); il danno, che può venire ai soci da una brusca interruzione della impresa sociale, rendono giusto che si ammetta la possibilità che si deroghi alla regola che il fallimento scioglie il rapporto sociale.

E così anche per le altre forme di comunione, in cui il patto può proteggere l'interesse del comunista non fallito a sfruttare il commercio e la cosa comune.

§ 8. — LA LIQUIDAZIONE DELL'ATTIVO E DEL PASSIVO — IL RIPARTO DELL'ATTIVO.

36. — Questa la parte d'indole generale dell'istituto fallimentare; dopo l'esame di essa si può passare ad esaminare il codice vigente ed i progetti di riforma in quanto regolano la liquidazione del passivo e dell'attivo e la ripartizione dell'attivo tra i creditori.

Crediamo al proposito enunciare un principio generale; che cioè, a differenza di quanto dispongono l'articolo 793 codice commercio e l'articolo 116 del progetto Bonelli, perchè la liquidazione dell'attivo sia, come è detto all'articolo 115 del progetto del 1905, il principale dovere del curatore; che questa liquidazione debba cominciare immediatamente ed appena il curatore definitivo è in possesso dell'azienda dissestata e debba continuare ininterrottamente senza aspettare nè la decisione sulle contestazioni dei crediti, nè la chiusura della verifica di essi; meno in due casi: l'esercizio provvisorio del commercio del fallito autorizzato a norma di legge, e la proposta di concordato.

Ciò tiene alla celerità del procedimento fallimentare, al suo minor costo e serve anche a spingere il fallito o chi vi abbia interesse a proporre un concordato, mentre mette in condizione i creditori di liquidare presto quella qualsiasi quota, che loro spetta nel riparto fallimentare, senza vederla assottigliata per il trascorrere del tempo e per le spese dell'amministrazione fallimentare.

37. — Per la liquidazione del passivo fallimentare i progetti di riforma, salvo leggere modifiche, mantengono l'attuale procedura del vigente codice di commercio.

Noi, come innanzi abbiamo accennato, proporremmo in via generale che la verifica dei crediti avesse luogo nel seguente modo:

a) tutti i creditori, anche quelli con diritti di prelazione, devono assoggettarsi alla

verificazione sotto pena ai secondi di non potere esercitare il diritto di prelazione nei riparti se non si assoggettarono alla detta verificazione;

b) nei quindici giorni anteriori alla prima riunione dell'assemblea dei creditori, questi dovranno presentare le loro domande corredate del titolo dimostrante il credito, ed il cancelliere dovrà compilarne l'elenco;

c) dieci giorni prima dell'assemblea il curatore provvisorio, il fallito, i creditori dovranno dichiarare le loro contestazioni;

d) queste contestazioni sono decise ai soli effetti del voto dal giudice delegato, sentiti, ove lo creda, il curatore, i creditori contestanti o contestati e il fallito;

e) contro il provvedimento del giudice delegato è ammesso ricorso al tribunale entro dieci giorni; ed il tribunale con unica sentenza inappellabile decide su tutte le contestazioni;

f) per le sole impugnative di frode si applicherà il sistema, di cui si parlò a proposito di esse, e la sentenza, che provvede sulle impugnative, è appellabile;

g) le ammissioni tardive sono ammesse dal giudice delegato in contraddittorio del curatore.

In questa maniera la liquidazione del passivo si sbriga celermente ed è possibile costituire subito le assemblee sia per le votazioni necessarie all'amministrazione fallimentare, sia per la proposta di concordato.

38. — Per la liquidazione dell'attivo fallimentare che, secondo il nostro parere, non deve essere ritardato, dovrebbero valere le seguenti regole, che trovano in gran parte posto nei progetti di riforma, e specie in quello Bonelli:

a) deve procedersi immediatamente alla vendita dei mobili normalmente col sistema degli incanti; a trattativa privata, dopo due incanti deserti, ed in massa se ciò creda opportuno il curatore, sentita la delegazione dei creditori; o, ove questa non sia stata nominata, l'assemblea dei creditori. Il provvedimento per la vendita deve sempre essere emesso dal giudice delegato, il quale deve autorizzare le trattative private o le vendite in massa;

b) deve pure procedersi alla vendita degli immobili sempre ad istanza del curatore e con le forme brevi delle vendite fallimentari, surrogandosi il curatore, ove vi sia procedura in corso in qualunque stadio, al creditore istante, riconoscendosi ai creditori ipotecari privilegiati sugli immobili, in caso di negligenza del curatore, il diritto alla surrogazione.

La vendita dovrà farsi ai pubblici incanti sul prezzo non minore di 60 volte l'ammontare

del tributo diretto verso lo Stato e non maggiore di 100 volte il detto tributo ed eccezionalmente sul prezzo di perizia, quando ciò creda il giudice delegato, ammettendosi pure l'offerta di prezzo entro i limiti dell'ammontare del tributo come sopra a favore dei creditori ipotecari o privilegiati sull'immobile. La procedura di vendita è bene sia mantenuta quella stabilita dal codice di rito per i beni dei minori e per la rivendita in danno si seguirà la stessa procedura, devolvendo alla massa il decimo depositato dall'acquirente, che dovrà rimborsare le spese sostenute per la vendita dal curatore e la differenza fra il prezzo del suo acquisto e quello della rivendita;

c) il curatore diventa al momento del fallimento sequestratario giudiziario di essi ai sensi dell'articolo 2085 codice civile;

d) il giudizio di graduazione sul prezzo dell'immobile si compie dinanzi al giudice delegato, e le quistioni, che vi sorgono, sono da lui decise salvo il ricorso entro dieci giorni al tribunale;

e) su proposta del curatore approvata dalla delegazione dei creditori, ove esista, o dall'assemblea dei creditori, può procedersi alla vendita a trattativa privata degli immobili, e ciò con provvedimento del giudice delegato, contro cui è dato il diritto di opposizione al tribunale entro dieci giorni ai creditori ipotecari o con privilegio sull'immobile, opposizione, che avrà effetto sospensivo.

Tutto ciò ove non sia, su istanza del curatore o del fallito, decisa la continuazione del commercio con esercizio provvisorio durante il fallimento.

Di regola questo esercizio dovrebbe essere escluso e concesso solo nei casi, in cui evidentemente la chiusura dell'azienda è di pregiudizio per i creditori e per il fallito.

Vi sono aziende, che hanno il loro valore non solo per le merci ed i crediti, che formano il loro attivo, ma per la loro accorsatura (proprietà commerciale), che sarebbe distrutta senza la continuazione dell'esercizio o che finirebbe per locupletare non i creditori, ma l'acquirente dell'immobile, in cui ha posto l'azienda o magari il proprietario di esso ed il conduttore, che succedesse al fallito.

In questi casi l'esercizio provvisorio è una necessità; ma esso, come diremo in seguito, non può permettersi se non è attivo e ingenera responsabilità, di cui in appresso ci occuperemo.

39. — Liquidati l'attivo ed il passivo fallimentare bisognerà procedere alla ripartizione dell'attivo, qualora non vi sia proposta di concordato.

Tanto il progetto di riforma del 1905 che il progetto Bonelli aderiscono al concetto di riparti trimestrali dell'attivo liquidato. A noi sembra che tutto ciò darebbe luogo a maggiori lungaggini, perchè in ogni riparto sorgerebbero controversie; altronde, almeno nei primi tre mesi, ben poco in un fallimento vi sarà da ripartire.

Se ciò è vero, è anche vero che i creditori hanno il diritto di essere messi sempre al corrente dello stato patrimoniale del fallimento, quindi sarà bene che il curatore sia obbligato trimestralmente a presentare il conto della sua gestione, salvo al giudice delegato di decidere se sia il caso di procedere a riparti. Il primo riparto però dovrà essere fatto sempre dopo sei mesi di amministrazione fallimentare, a meno che ciò, a giudizio del giudice delegato, non turbi l'andamento della liquidazione e l'esercizio provvisorio dell'azienda. In tal caso il giudice delegato potrà prorogare detto termine con provvedimenti motivati; opponibili dal curatore o dai creditori entro dieci giorni al tribunale.

S'intende bene che la graduazione sul prezzo degli immobili non va soggetta a questi termini; essa si compie appena espletata la vendita.

Ai riparti si può procedere con le regole stabilite dal progetto Bonelli, che del resto sono quelle di tutti i riparti; merita solo considerazione la disposizione dell'articolo 129 del detto progetto.

Dopo avere il Bonelli nell'articolo 128 del progetto stabilito che nei riparti prendono il primo posto le spese e i debiti contratti per l'amministrazione del fallimento, all'articolo 129 chiarisce che fra i debiti della massa entrano quelli dell'esercizio provvisorio autorizzato, però, secondo il Bonelli, ove l'esercizio provvisorio coi suoi debiti abbia distrutto l'attivo fallimentare, del passivo saranno responsabili i creditori, che deliberarono la continuazione dell'esercizio se questo fu condotto nei limiti delle autorizzazioni date; ed, in caso di supero di questi limiti, in proprio il curatore.

Questa disposizione sembra evidentemente eccessiva; se l'esercizio provvisorio fu stimato utile dai creditori; se le maggioranze hanno potere deliberativo nell'amministrazione fallimentare, non è possibile dal voto favorevole all'esercizio provvisorio ingenerare una responsabilità per le conseguenze del medesimo. Tutto al più si potrà stabilire che, ove dal primo conto trimestrale del curatore si riveli che l'esercizio provvisorio è passivo; o quando il curatore anche prima del conto trimestrale di

ciò si accorga, l'esercizio debba o cessare immediatamente, riprendendosi la liquidazione dell'attivo con le norme, di cui sopra si è discusso; o debba continuare, qualora lo ritenga per speciali circostanze necessario il tribunale.

Quando la liquidazione dell'attivo sia completa, si procederà al riparto finale, nel quale troverà posto l'onorario del curatore, che gli sarà pagato dopo l'approvazione del conto finale; le somme residue saranno ripartite fra i creditori e rimarranno solo depositate fino al verificarsi delle condizioni le quote relative ai crediti ad esse sottoposte nonchè le somme dovute a creditori, per cui persiste la collocazione provvisoria e non sia definita la controversia per la collocazione definitiva.

Queste ultime pendenze per verificare l'adempiimento delle condizioni; per ordinare pagamenti a creditori, la cui collocazione dopo il riparto sarà trasformata da provvisoria in definitiva; per possibili riparti di rimanenze, sarà affidata al giudice delegato, che provvederà su ricorsi degli interessati.

§ 9. — IL CONCORDATO GIUDIZIALE.

40. — Dopo avere esaminato il modo come può espletarsi la procedura fallimentare per la liquidazione del passivo e dell'attivo dell'azienda dissestata, occorre occuparsi del concordato, che è uno dei mezzi con cui si chiude la procedura del fallimento.

Poichè abbiamo proposto una sollecita verifica dei crediti agli effetti del voto, conseguenza di ciò è che la proposta di concordato possa essere fatta in qualunque stadio della procedura di fallimento posteriore alla prima assemblea dei creditori.

Difatti uno degli inconvenienti, che deriva dalle disposizioni dell'attuale codice di commercio è che può concludersi un concordato durante la verifica dei crediti, e, questa espletata, possono aversi spostamenti di maggioranza dimostranti che il concordato non poteva concludersi e che intanto non producono effetto per le disposizioni del successivo articolo 840.

Invece, se pure sommariamente fu fatta dal giudice delegato la verifica dei crediti; se fu costituita legittimamente l'assemblea dei creditori, il concordato è votato da maggioranze difficilmente spostabili o variabili.

41. — Circa la proposta di concordato, tanto il progetto di riforma del 1905 (articolo 185), tanto il progetto Bonelli (articolo 137) danno poteri al giudice delegato il primo di

aumentare le garanzie, se le ritiene insufficienti, il secondo di respingerle se non le ritiene meritevoli di considerazione.

Pare a noi che questo potere del giudice delegato contrasti con l'indole contrattuale del concordato. La proposta non deve subire esami preventivi; è quella che è; sono i creditori, che devono esaminarla nel loro interesse, ed il tribunale, in sede di omologazione, deve garantire i diritti delle minoranze, esaminandone la serietà; e non sarebbe giusto sottoporre la proposta a due esami; a quello del giudice delegato e a quello, del tribunale; del resto l'esame preventivo sarebbe fatto a garanzia di minoranze, che possono anche non esistere, ove il concordato fosse votato all'unanimità.

42. — Il codice di commercio vigente, come non mette limiti alle garanzie della proposta di concordato, così non ne mette circa la simbola di esso; il progetto di riforma del 1905 propone invece per il concordato una percentuale minima del 20 per cento; questa disposizione non trova posto nel progetto Bonelli; noi riteniamo che, se è giusto per il concordato preventivo, che evita il fallimento con tutte le sue conseguenze, prescrivere minime percentuali, ciò non è giusto per i concordati giudiziali, che chiudono una procedura fallimentare, sia perchè il fallimento dichiarato è prova di un vero dissesto, che esclude la possibilità di concordati stragiudiziali o preventivi a base di una percentuale non bassa; sia perchè occorre incoraggiare il concordato e non ostacolarlo.

Se si propone quindi di non porre limiti di simbola alla proposta di concordato, lasciando ai creditori la libertà di esaminarla nel loro interesse ed al tribunale di vagliarla per la sua serietà nei rapporti delle minoranze e della condotta del fallito, non si può non essere di accordo con i due progetti di riforma, che propongono che siano diverse le maggioranze richieste a seconda della misura della simbola.

Il progetto del 1905 richiede la maggioranza dei quattro quinti dei crediti se la percentuale non sia maggiore del 50 per cento; il progetto Bonelli questa maggioranza richiede se la percentuale sia inferiore al 30 per cento; noi aderiamo alla proposta Bonelli.

In questa maniera sarà garantito davvero che un concordato a simbola bassa sia la conseguenza delle condizioni disastrose dell'azienda, altrimenti i creditori non accetterebbero una forte decurtazione del loro credito.

43. — Il progetto di riforma del 1905 prospetta il concordato solo dal punto di vista della remissione parziale del debito; bene il Bonelli

invece lo guarda dal punto di vista non solo di questa remissione, ma da quello della dilazione al pagamento e della *cessio bonorum*. Non possiamo che aderire a questi concetti, specie per la *cessio bonorum* per le ragioni esposte a proposito del concordato preventivo.

44. — Circa la procedura di concordato possono valere le disposizioni dei progetti di riforma che si riassumono così:

a) la domanda si presenta al giudice delegato, che ordina la convocazione dei creditori, comunicando loro le condizioni proposte dal fallito ed ordinando la sospensione delle vendite e dei riparti;

b) l'assemblea del concordato è presieduta dal giudice delegato, vi deve essere presente il fallito; il curatore dà il suo parere sulla proposta; i creditori votano; questi possono anche trasmettere il loro voto, scrivendo sull'avviso di convocazione e restituendo questo mediante lettera raccomandata al curatore o al giudice delegato;

c) se le maggioranze sono raggiunte nella prima assemblea, se ne fa la constatazione; altrimenti il giudice fissa un termine per raccogliere le altre adesioni, e queste sono trasmesse a lui o al curatore.

Spirato questo termine, il giudice delegato, in presenza del curatore e del fallito e del presidente della delegazione dei creditori, ove esista, constata il numero definitivo delle adesioni e dichiara o accetta o respinta la proposta;

d) sono esclusi dal voto i creditori con pegno, privilegio o ipoteca, a meno non rinunzino in tutto o in parte al loro diritto di prelazione, ed in questo secondo caso si computa all'effetto del raggiungimento delle maggioranze solo la parte di credito, per cui si è fatta la suddetta rinunzia, rientrando i creditori nel possesso delle loro garanzie, se il concordato non è concluso o non è omologato;

e) sono parimenti esclusi dal voto il coniuge del fallito ed i parenti fino al quarto grado.

I progetti di riforma escludono anche i cessionari dei crediti con cessione posteriore all'avviso di convocazione per il concordato, e ciò per evitare che creditori accorti stipulino personali vantaggi, sfuggendo alla responsabilità anche penali dell'extra concordato. Pare a noi che per raggiungere in gran parte questo scopo non basti non ammettere al voto i cessionari posteriori all'avviso di convocazione, che viene dopo che il fallito ha trattato e preparato il concordato; ma bisogna non ammettere al voto i cessionari, che hanno acquistato il credito dopo la sentenza dichiarativa di fallimento, o per

lo meno nei tre mesi anteriori alla proposta di concordato.

Questo divieto di voto ai cessionari serve pure ad evitare la formazione di coalizioni per ostacolare il concordato o per imporre speciali vantaggi a proprio favore.

45. — La innovazione, che i due progetti di riforma portano all'istituto del concordato, è l'abolizione della doppia maggioranza di somma e di numero prescritta dall'articolo 833 codice di commercio, contentandosi solo della maggioranza di somma.

Non ci nascondiamo il pericolo della innovazione; se è vero difatti che l'interesse al concordato è determinato dalla somma dei crediti, è vero pure che vi può essere un fallimento, in cui uno o due creditori possono imporre a tutti gli altri il loro volere, solo perchè più compromessi nel dissesto. Sarebbe quindi prudente constatare nel verbale dell'assemblea le doppie maggioranze ed, ove quella di numero non fosse stata raggiunta, lasciare arbitro il tribunale di omologare o no il concordato, tenendo conto delle condizioni del fallimento e della condotta del fallito.

46. — Così pure è ad osservare che non si trova nel progetto Bonelli una disposizione identica a quella del progetto di riforma del 1905 (articolo 190), con cui è richiesta sempre la maggioranza dei quattro quinti dei creditori nel caso di secondo fallimento.

Noi al proposito non solo crediamo doversi inserire questa disposizione nel codice, ma che essa debba, nel caso di ulteriori fallimenti, essere accompagnata da queste altre sanzioni:

a) che la percentuale da offrirsi in concordato in un secondo fallimento non possa essere minore del 40 per cento e debba essere depositata;

b) che in un secondo fallimento il tribunale non possa più concedere al fallito i benefici di legge;

c) che nel secondo fallimento si presume sempre la bancarotta fraudolenta;

d) che in un fallimento del commerciante, che già concluse il concordato preventivo, la simbola di concordato debba essere anche non minore del 40 per cento potendosi però accordare dal tribunale i benefici di legge.

Tutto ciò per evitare da un lato la speculazione di debitori in mala fede, che con i successivi concordati preventivi e concordati fallimentari, producono a sè un illecito arricchimento in danno dei propri creditori, e perchè dall'altro lato deve tenersi sempre presente che concordato preventivo e giudiziale sono benefici, che la legge concede a commercianti onesti

e sventurati, vittime di circostanze eccezionali e non responsabili di colpe e di dolo.

47. — Raggiunte le maggioranze, il concordato è portato all'omologazione del tribunale; ed in questo giudizio possono intervenire i creditori opposenti o dissenzienti in contraddittorio del fallito e del curatore. Il tribunale in sede di omologazione esamina dal punto di vista morale il concordato; tutela il diritto delle minoranze contro gli eccessi o i colpi di mano delle maggioranze; se omologa, la sentenza sarà appellabile solo da chi fece opposizione o fu dissenziente per il concordato, compreso il curatore che vi dette parere contrario; se non omologa, la sentenza sarà appellabile dal curatore o dal fallito.

Il termine per l'appello è bene sia stabilito in quindici giorni dall'affissione della sentenza del tribunale, che provvede sull'omologazione; avverso la sentenza della corte di appello deve ammettersi entro trenta giorni il ricorso per cassazione.

48. — Nel caso di omologazione del concordato, questo diventa obbligatorio per tutti i creditori verificati e non verificati, ammessi o non ammessi, residenti in Italia o all'estero.

Se l'omologazione è negata si riprende al punto, in cui fu interrotta la procedura per la liquidazione fallimentare.

Non crediamo però di accettare la proposta di riforma vietante di ripresentare la domanda di concordato se non dopo sei mesi da un esperimento non riuscito. Se il concordato deve essere incoraggiato, non può mettersi limite alcuno ai tentativi di concluderlo; solo, per evitare che un fallito con successive proposte di concordato ritardi la liquidazione dell'attivo, può per le ulteriori domande di convocazione dell'assemblea dei creditori richiedersi un esame sommario preventivo dal giudice delegato in contraddittorio del fallito e del curatore.

49. — Ed ora occorre discutere di alcune innovazioni proposte dai progetti di riforma e che riguardano l'esecuzione del concordato e la riabilitazione del fallito.

Il codice di commercio vigente con l'omologazione del concordato fa cessare la procedura fallimentare; dà al tribunale, in sede di omologazione, il potere di concedere la riabilitazione, esaminate le condizioni del fallimento e purchè il concordato sia eseguito.

Il progetto di riforma del 1905 fa permanere il curatore in ufficio per sorvegliare la costituzione delle garanzie e per costituirle a spese del fallito; inoltre per sorvegliare l'adempimento del concordato; e, qualora il fallito non l'adempia, per riferirne al giudice delegato, e

per denunciare a lui se il fallito si procura con mezzi fraudolenti le somme necessarie all'esecuzione del concordato. Lo stesso progetto dispone che, se il concordato è completamente adempiuto ed il fallito è prosciolto dalla imputazione di bancarotta fraudolenta, il tribunale, esaminate le circostanze del fallimento, le misura dal dividendo, se crede il fallito meritevole di speciali riguardi, ordina la cancellazione del suo nome dall'elenco dei falliti e revoca la sentenza di fallimento.

Il progetto Bonelli ha delle disposizioni quasi identiche circa la permanenza in ufficio del curatore e del giudice delegato dopo l'omologazione del concordato; aggiunge solo che il tribunale, in sede di omologazione, può dichiarare ciò non necessario; circa poi la riabilitazione del fallito, dopo aver dichiarato (articolo 171) che le incapacità personali e le decadenze di ordine civile, politico o amministrativo cessano con la cancellazione del fallito dal registro dei falliti, determina che questa cancellazione è ordinata dal tribunale, dopo che il giudice delegato abbia riconosciuto che il debitore ha regolarmente adempiuto alle condizioni del concordato e dopo avere esaminate le condizioni del fallimento e quelle del concordato, purchè il fallito sia stato prosciolto dall'imputazione di bancarotta fraudolenta.

Come già a proposito del concordato preventivo avemmo a manifestare la opinione che coll'omologazione debba cessare l'amministrazione fallimentare; la stessa opinione professiamo in tema di concordato giudiziale; i creditori, accettando nella loro maggioranza il concordato, si sono contentati delle garanzie ed hanno stabilite le condizioni alle quali esso deve essere eseguito; il tribunale con l'omologazione ha tutelato il diritto delle minoranze, ritenendo ingiustificato il voto contrario; dopo di ciò devono aver vigore le regole generali sui contratti, il cui inadempimento produce l'azione per l'esecuzione e quella per la risoluzione, e di quest'ultima ci occuperemo in seguito.

Col concordato approvato ed accettato dalle maggioranze ed omologato dal tribunale cessa il consorzio dei creditori costituente la massa; ciascun creditore riprende la tutela del suo interesse individuale, e non è rappresentato più dagli organi dell'amministrazione fallimentare, che garantiscono gli interessi dei creditori come collettività.

Al massimo quindi si potrebbe accettare in parte del progetto Bonelli, facendo permanere l'amministrazione fallimentare fino alla costituzione delle garanzie del concordato, perchè, essendo questo contratto fatto a mezzo degli or-

gani del fallimento, questi completano la loro opera con la costituzione delle garanzie, mentre l'esecuzione del contratto è sorvegliata individualmente dai singoli creditori.

Circa i benefici di legge riteniamo sia più logico il sistema che il tribunale in sede di omologazione, quando ha tutti gli elementi per valutare le circostanze del fallimento e la condotta del fallito in rapporto alle condizioni del concordato, decida sul se concedere i benefici, subordinandoli alle condizioni che il concordato sia eseguito; che non si tratti di secondo fallimento; che il fallito non sia stato condannato per bancarotta fraudolenta. Rimandare questo esame a dopo la esecuzione del concordato, molte volte a distanza di qualche anno, toglie modo di esaminare bene le condizioni del fallimento, mentre in sede di omologazione i fatti sono vicini ed il giudice delegato, che deve essere il relatore sulla richiesta di omologazione e sulle opposizioni; che ha vissuto la vita del fallimento, essendo forse anche l'istruttore nel processo penale, è in grado di dare e di far dare migliori apprezzamenti.

E' perciò che esprimiamo il voto che, pur essendo severi circa la concessione dei benefici di legge, e ciò nell'interesse del credito e perchè il commerciante cerchi di evitare la iattura del fallimento o per lo meno con proposta di condizioni buone dimostri tutta la volontà di concludere un concordato, in cui il suo beneficio non corrisponda a gravi sacrifici dei creditori, i detti benefici siano concessi con la sentenza omologatrice del concordato, e ciò sia per incoraggiare all'esecuzione di esso, sia perchè occorre temperare nei rapporti del fallito il disonore, che è conseguenza del fallimento, massime quando i creditori dimostrarono, accettando il concordato, che il debitore non era colpevole del dissesto.

All'uopo sarà bene che l'assemblea dei creditori, nel deliberare il concordato, dia parere sulla concessione o meno dei benefici di legge.

50. — L'articolo 841 del vigente codice di commercio stabilisce che, passata in giudicato la sentenza, che omologa il concordato, il curatore deve rendere al fallito il conto dell'amministrazione, che è discusso e chiuso in presenza del giudice delegato, e deve consegnare al fallito tutti i suoi libri, le sue carte ed ogni altra cosa, rimanendo investito il tribunale delle contestazioni.

Disposizione analoga è scritta nell'articolo 200 del progetto di riforma del 1905; invece il progetto Bonelli all'articolo 150 stabilisce che, appena la sentenza di omologazione sia definitiva, il curatore deve rendere il conto della sua

amministrazione al fallito; e, se il concordato è fatto con la *cessio bonorum*, questo conto deve rendersi all'assemblea dei creditori, consegnandosi al liquidatore i beni, le carte e i libri dell'azienda. Aggiunge questo articolo 150 che l'onorario del curatore è tassato dal giudice delegato in conformità delle condizioni stabilite nella prima assemblea dei creditori e che ogni patto del curatore col fallito o con terzi per la liquidazione dell'onorario sia nullo.

A noi pare sia da preferirsi questa formula del Bonelli, massime per la proclamata nullità dei patti circa l'onorario del curatore, che evita colpevoli compromessi e rende più rispettabile la figura del maggiore amministratore del fallimento.

51. — Il vigente codice di commercio regola con gli articoli 942 e seguenti la risoluzione del concordato; e queste regole possono così riassumersi :

a) la risoluzione può essere ottenuta da qualunque creditore in contraddittorio del curatore e del fallito in caso di dolosa esagerazione del passivo o di dolosa simulazione di parte rilevante dell'attivo. In questo caso la risoluzione ha effetto *erga omnes* e libera il fidejussore del concordato;

b) la risoluzione può essere ottenuta, se il fallito non adempie alle condizioni del concordato; la maggioranza dei creditori nella misura richiesta per la conclusione del concordato può istituire questa azione o a mezzo del curatore, o direttamente in contraddittorio del fallito;

c) la risoluzione può essere chiesta dal singolo creditore nel suo interesse individuale e nel solo suo rapporto.

In questi due ultimi casi restano ferme le garanzie promesse col concordato.

Il progetto di riforma del 1905 riproduce l'articolo 842 codice di commercio vigente (articolo 211); dà poi potere al giudice delegato sulla istanza del curatore o di altro interessato di ordinare la comparizione del fallito innanzi al tribunale, che deciderà sulla riapertura o meno del fallimento nel caso che le garanzie promesse non possono essere costituite in conformità del concordato; nel caso che il fallito non adempia alle condizioni del concordato o si procura con mezzi fraudolenti o rovinosi le somme per adempiere a quelle condizioni; in questo caso di risoluzione rimarrebbero ferme le garanzie col concordato concesse (articolo 201).

Il progetto Bonelli con gli articoli 162, 163, 164 e 165 riproduce l'articolo 842 codice di commercio con la variante che anche in questo caso la risoluzione del concordato mantiene integre

le fideiussioni per esso prestate; riproduce poi l'articolo 201 del progetto del 1905, migliorandone la forma; queste azioni di risoluzione ammette solo nei due anni dal fatto o dalla scoperta, che darebbero motivo alla risoluzione.

Noi crediamo, circa la modifica all'articolo 842 codice di commercio proposta dal Bonelli, che essa non sia da accettarsi, essendo logica la liberazione dei fideiussori del concordato quando esso sia annullato per dolo; e ciò per l'indole accessoria della fideiussione in rapporto all'obbligo principale del concordatario. Il dolo corrompe il rapporto giuridico e lo annulla; non può quindi di esso rimanere traccia alcuna, massime poi nel caso di buona fede del fideiussore, concorrendo la quale, sarebbe sommamente ingiusto trattarlo come il debitore, del cui dolo non solo egli non si accorse, ma non se ne accorsero i creditori e gli organi del fallimento.

E' giusta però la disposizione del progetto Bonelli che nel caso di risoluzione del concordato i creditori non siano obbligati a restituire quanto in virtù e per effetto di esso incassarono, valendo il principio che chi incassò legittimamente il suo non può essere obbligato a restituzione.

Anche si può essere di accordo col progetto di riforma Bonelli nel concedere l'azione di risoluzione del concordato con effetti *erga omnes* a tutti i creditori, senza richiedere il concorso di alcuna maggioranza; già ciò è disposto dalla legge a proposito dei concordati preventivi; non saprebbe vedersi la ragione di una diversa disposizione per il concordato giudiziale; la risoluzione deve ripristinare lo stato di fatto e di diritto anteriore al concordato, ed è ingiusto che ciò avvenga, come per il codice vigente, a favore del singolo creditore, il quale può trovare, come nel caso di concordato per *cessio bonorum* i beni del debitore presso gli altri creditori senza poterli in alcun modo staggire.

Pare però a noi che questa azione di risoluzione debba riservarsi esclusivamente ai creditori, i quali solo devono tutelare i propri interessi; non al curatore, che ha cessato dall'ufficio, meno che nel caso di mancata costituzione delle garanzie e che l'azione medesima debba svolgersi con le forme normali giudiziarie senza passare attraverso il giudice delegato, le cui funzioni coll'omologazione del concordato sono anche cessate.

E' logica poi la proposta Bonelli che queste azioni siano ammesse solo per due anni; sia perchè un più lungo termine renderebbe incerti i rapporti col fallito concordatario, massime se egli continua ad esercitare il commer-

c'è; sia perchè diventerebbero difficili i rapporti fra creditori nel caso di secondo fallimento.

52. — Riaperta la procedura di fallimento per la risoluzione del concordato, l'articolo 845 codice commercio stabilisce i rapporti fra i creditori del precedente e quelli del nuovo fallimento; i progetti di riforma non portano importanti variazioni alla disposizione della legge vigente, per cui i creditori, se nulla hanno ricevuto dal fallito, concorrono per l'intero credito; se riceverono delle somme in virtù del concordato, concorrono per la differenza.

Fra queste variazioni proposte all'articolo 845 codice commercio meritano favore quelle del Bonelli, con cui si dà facoltà ai creditori del nuovo fallimento di disinteressare quelli dell'antico, offrendo loro quanto devono ricevere per il concordato; con cui si dà valore per i crediti antichi alla verifica eseguita nel precedente fallimento.

Questa seconda modifica non ha bisogno di essere comentata, la verifica ha effetto di giudicato circa l'esistenza del credito ed il suo importare; con la prima variazione si dà modo ai creditori posteriori al concordato di mantenere la condizione, in cui erano quando fecero credito al debitore, evitando di essere danneggiati col risorgere delle antiche obbligazioni.

Però questo diritto dei nuovi creditori dovrebbe essere esercitato prima della risoluzione del concordato o entro un termine breve da questa, e ciò perchè siamo in tema di deroga al principio generale che la risoluzione rimette le parti nelle condizioni, in cui erano *ante contractum*.

53. — Circa il concordato nel secondo fallimento ne discuteremo avanti; accettiamo però la proposta Bonelli (articolo 170), che cioè non sia ammesso nuovo concordato nel caso, in cui il primo fu annullato per dolo o se il fallito fu condannato per bancarotta fraudolenta.

E' bene che chi si sia reso indegno di commerciare non trovi modo nell'interesse pubblico di ripigliare il commercio, forse per organizzare nuove frodi.

§ 10. — DELLA CHIUSURA

E DELLA EVENTUALE APERTURA DEL FALLIMENTO.

54. — Questa materia è regolata dal vigente codice di commercio con gli articoli 817 e 818.

Il vigente codice prevede la chiusura del fallimento per insufficienza di attivo, restituendosi i creditori nell'esercizio integrale delle loro azioni contro il debitore; prevede in ogni tempo

ad istanza del fallito o di qualunque altro interessato la riapertura del fallimento.

Il progetto Bonelli (articolo 151), dopo avere premesso che la revoca della sentenza di fallimento fa presumere questo mai dichiarato, salvi gli effetti degli atti di amministrazione legittimamente esercitati e i diritti quesiti per effetto di quello stato; dopo avere stabilito che la chiusura del fallimento può avvenire in cinque casi: a) eseguita ripartizione dell'attivo liquidato; b) mancata formazione di una massa di creditori; c) riconosciuta mancanza ed insufficienza di attivo; d) consenso unanime dei creditori concorrenti; e) concordato; dispone (articolo 152) che la chiusura del fallimento va dichiarata con sentenza, che è soggetta alle stesse pubblicità della sentenza dichiarativa e che con la chiusura cessano gli effetti patrimoniali del fallimento, si intende sciolta la massa e decaduti gli organi del «fallimento», rimanendo solo non sospeso il corso del procedimento penale.

Aggiunge il progetto (articolo 155) che il fallimento può chiudersi quando con i riparti si sia pagato l'intero ammontare dei crediti insinuati, nel qual caso resta ai creditori solo l'azione per conseguire gli interessi, e il residuo attivo viene col rendiconto consegnato dal curatore al fallito.

Coi successivi articoli del progetto si determinano meglio questi casi di chiusura; si concede il diritto di opposizione alla sentenza, che la dichiara; si provvede alla possibilità della riapertura del fallimento per sopravvenienza o rinvenimento di nuovi beni, disponendosi che in questo caso non si tiene conto dei creditori successivi alla chiusura; si concede il beneficio del gratuito patrocinio in caso di insufficienza di attivo; si prevede il caso di proposta di concordato dopo la chiusura per liquidazione, che non si ammette se non con la percentuale del 40 per cento sui crediti residuati.

55. Per quanto il vigente codice di commercio possa parere difettoso nel determinare unico caso per la chiusura del fallimento la insufficienza di attivo, pure non crediamo adottare tutte le modifiche del Bonelli.

E' inutile infatti scrivere che la revoca della sentenza di fallimento fa presumere questo non mai esistito, salvo gli atti di amministrazione legittimamente compiuti e i diritti dei terzi, perchè tutto ciò rientra nei principi generali del diritto; le sentenze dichiarano diritti e non li creano, retroagiscono al giorno della domanda; quindi, se il fallimento non fu legalmente e legittimamente dichiarato, esso non è mai esistito dal punto di vista del diritto, restano solo

gli atti di amministrazione, che rispondono ad uno stato di fatto ed i diritti quesiti dai terzi, che sono sempre salvi per regola generale; di questi atti di amministrazione e dei diritti dei terzi, se pregiudizievoli al debitore, risponde chi ha provocata la dichiarazione di fallimento.

Esaminando i quattro casi di chiusura del fallimento, poichè del concordato abbiamo parlato in un paragrafo a parte, pare a noi: *a)* che sia logico comprendere tutte le disposizioni regolanti questo istituto giuridico nel capo, in cui di esso si tratta; *b)* che la eseguita ripartizione dell'attivo liquidato crea la posteriore mancanza di attivo e non ha quindi bisogno di regole speciali; *c)* che invece per la mancata formazione di una massa di creditori, che può verificarsi per lo più per fallimenti dichiarati di ufficio, perchè negli altri casi bisognerebbe prevedere che anche il creditore, che lo provoca, non si presenti alla verifica, merita il caso esser preveduto, non essendo concepibile una procedura fallimentare senza creditori, ed il curatore non avrebbe rappresentanza di alcuno, meno che del fallito, che sarebbe costretto a liquidare il suo attivo senza che alcuno chieda lo speciale mezzo di esecuzione forzata, che è il fallimento.

Qui cade acconcio notare che il progetto di riforma del 1905 prevedeva il caso del creditore unico e proponeva che, quando uno solo fosse il creditore, dovesse cessare la procedura di fallimento, rimandando il creditore alla procedura normale, salvi gli effetti civili e penali del fallimento nei riguardi della persona, dei beni e degli atti del fallito.

Pare a noi che in questo modo sarebbe bene risolta la *voxata quaestio* del creditore unico nel fallimento; che è veramente strano che, essendo unico il creditore, debba mantenersi una procedura, che prevede l'esistenza di un consorzio di creditori; debbano tenersi in vita organi, che in tanto sono concepibili, in quanto agiscano nell'interesse di una collettività, bastando l'individuo solo a rappresentarsi e difendersi da sè.

Inoltre crediamo pure debba prevedersi il caso della chiusura per consenso dei creditori i quali possono trovare inutile una procedura concorsuale, stimando meglio esercitare individualmente i loro diritti; anzi, mentre il progetto Bonelli richiede il consenso unanime dei creditori, noi opiniamo che per la chiusura del fallimento basterebbero in questo caso le maggioranze richieste per il concordato, e ciò partendo dal principio che nelle procedure concorsuali, come quella del fallimento, in cui si forma un consorzio di creditori, i cui interessi sono sal-

vaguardati come collettività, le minoranze debbono adattarsi ai deliberati delle maggioranze.

56. — Pare poi a noi che non solo sia da approvare la proposta Bonelli, che la chiusura del fallimento ne fa cessare rispetto al fallito gli effetti patrimoniali; ma occorrerebbe adottare disposizioni quasi simili alle leggi fallimentari tipo germanico, facendo, secondo le condizioni del fallimento, la buona fede del fallito, i larghi riparti, cessare anche le decadenze e le incapacità politiche del fallito, chiamando a ciò il tribunale in casi specifici (riparto, che superi il 70 per cento; assoluzione del fallito anche del delitto di bancarotta semplice) a provvedere con la sentenza, che dichiara la chiusura.

Tutto ciò conservando il diritto dei creditori non soddisfatti nel caso di sopravvenienza o rinvenimento di beni, staggendo questi a favore dei detti creditori ed escludendo nella riapertura del fallimento, allo scopo della liquidazione dei nuovi beni, i creditori successivi alla chiusura. Di questa sopravvenienza di beni il Bonelli si occupa statuendo come noi dicemmo nel caso, in cui al fallito fossero tolte le decadenze ed incapacità politiche; la disposizione in ogni caso per i creditori successivi, però, se può parere giusta per i beni rinvenuti ed esistenti quando la chiusura avvenne o per i beni sopravvenuti per successione, non è giusta per quelli, che il fallito abbia creato con la nuova attività, avendo forse concorso nella formazione di quei beni precisamente i creditori successivi alla chiusura del fallimento.

57. — E' poi non solo giusta la disposizione del progetto Bonelli che il fallimento può chiudersi quando con i riparti si sia pagato l'intero passivo verificato ed ammesso; ma essa dovrebbe avere più larga applicazione, disponendosi che anche in caso di largo riparto (per esempio il 75 per cento sui crediti) non solo si chiuda il fallimento, ma se ne revochi la sentenza dichiarativa, se il fallito non sia stato condannato per bancarotta fraudolenta, anche non liberando il fallito dal debito del residuo, così in parte riproducendo la legislazione inglese, che ammette il caso di liberazione del fallito dai suoi debiti con un ordine di discarico (*order of discharge*) della corte.

Nel caso di pagamento dell'intero capitale sarebbe bene disporre la revoca della sentenza dichiarativa del fallimento, negando ai creditori ogni altra azione per gli accessori. Se la legge ammette il concordato fatto con le maggioranze dei creditori con una percentuale, tanto più dovrebbe ammettere che, estinto il passivo al per cento, i creditori si troverebbero in tale pri-

vilegiata situazione da perdere solo gli interessi posteriori alla dichiarazione di fallimento.

58. — Nè possiamo credere approvabile la disposizione che per i fallimenti chiusi in seguito a liquidazione dell'attivo, sopravvenuti nuovi beni, non possa concludersi un concordato con percentuale inferiore al 40 per cento, sia perchè può darsi il caso che il riparto abbia già dato ai creditori una percentuale superiore al 60 per cento; sia perchè non è giusto che il debitore, che non potè concludere il concordato perchè al momento del fallimento, malgrado ogni buona volontà, non ne aveva i mezzi, solo perchè questi mezzi gli sono venuti o per successione o per la sua attività, sia messo in una condizione peggiore di quella, che aveva quando il fallimento era in corso e che forse non dipendeva da sua colpa.

59. — Per la apertura del fallimento il progetto Bonelli prevede solo il caso di rinvenimento o sopravvenienza di beni in un fallimento chiuso per mancanza ed insufficienza di attivo entro l'anno dalla chiusura; ed il caso della risoluzione del concordato.

Pare a noi che debba invece mantenersi la disposizione dell'articolo 818 codice di commercio vigente, per cui in ogni tempo il fallimento possa riaprirsi ad istanza del fallito o dei creditori.

Non si può negare al fallito, quando lo possa e non sia indegno perchè condannato per bancarotta fraudolenta, di uscire dalla sua situazione con un concordato; non si può negare ai creditori di usare del mezzo di esecuzione del fallimento nel caso credano così di recuperare i loro crediti; vietare ciò significa negare al fallito, nel caso dopo la chiusura si mantengano le decadenze e le incapacità politiche, di riprendere per tutta la sua vita la piena capacità e i pieni diritti di cittadino; negare ai creditori l'esercizio di un mezzo coattivo di recupero.

60. — Circa i diritti dei creditori ammessi nel fallimento nel concorso coi creditori successivi alla chiusura, può valere quanto si è detto innanzi nell'esaminare la riapertura del fallimento per risoluzione del concordato.

61. — Ad occasione del concordato esaminammo i casi di riabilitazione civile del fallito.

Il Bonelli nel suo progetto ammette altri casi di riabilitazione civile, e cioè:

a) se il fallito abbia pagato il 100 per cento dei crediti ammessi in capitale, interessi e spese;

b) se siano scorsi cinque anni dalla chiusura del fallimento senza che se ne sia chiesta la riapertura;

c) se sia trascorso questo termine dalla sentenza di condanna per bancarotta fraudolenta, nel qual caso il termine procede insieme con quello stabilito dal codice penale per ottenere la riabilitazione.

Pare a noi che i tre casi debbano ammettersi con qualche opportuno chiarimento.

Nessun dubbio circa il primo caso, che del resto è quello dell'articolo 816 del vigente codice di commercio; nessun dubbio per gli altri due casi perchè il decorso del tempo senza reclami degli interessati, e quando questo decorso cancella anche gli effetti del reato, deve essere valevole a cancellare anche quella specie di disonore e di infamia, che colpisce i falliti, che molte volte sono degli sventurati e non sempre quelli, per cui Baldo scriveva: *decoctor ergo fraudator*.

Solo è bene chiarire che, dopo la riabilitazione civile, i creditori, che concorsero nel fallimento se pure conservano il loro diritto di credito, non possono far riaprire il fallimento neppure per sopravvenienza o rinvenimento di beni provvedendo ai loro recuperi con la procedura comune.

§ 11. — IL FALLIMENTO DELLE SOCIETÀ COMMERCIALI.

62. — Il codice di commercio vigente tratta del fallimento delle società commerciali agli articoli 846 e 854.

Le regole fondamentali contenute in questi articoli possono così riassumersi:

a) la competenza per la dichiarazione di fallimento di una società è del tribunale, nel cui territorio questa ha la sua sede;

b) il fallimento della società a responsabilità illimitata porta per ripercussione il fallimento dei soci illimitatamente responsabili, tenendosi però distinto l'asse sociale da quello dei soci, quantunque gli organi dei diversi fallimenti siano gli stessi ed unica sia la procedura, e statuendosi che i creditori sociali prendono parte alle assemblee fallimentari dei soci, mentre i creditori dei soci non prendono parte alle assemblee fallimentari della società;

c) il fallimento del socio non produce il fallimento della società; solo se falliscono tutti i soci illimitatamente responsabili e la società è in cessazione di pagamenti, fallisce la società;

d) i creditori particolari del socio non sono ammessi al passivo della società se non dopo pagati i creditori sociali, salve le cause di prelazione; gli associati in partecipazione sono ammessi al passivo del socio palese fallito sulla

parte da essi conferita, che dimostrino non assorbita dalle perdite a suo carico;

e) nel fallimento delle società anonime o in accomandita per azioni gli atti di procedura si compiono in persona degli amministratori, direttori e sindaci, che sono tenuti a comparire e a dare notizie quante volte richiesti, mentre devono essere sentiti come legali rappresentanti la società nei casi, in cui la legge richiede la presenza del fallito;

f) se la società fallita ha emesso obbligazioni al portatore, i possessori di esse sono ammessi al passivo per il valore di emissione delle obbligazioni, detratte le quote di ammortamento o di rimborso di capitale pagato;

g) il curatore può chiedere ai soci responsabili limitatamente, ove il tribunale ne riconosca il bisogno, il pagamento di quanto non abbiano versato sulle quote assunte;

h) nelle società anonime non in liquidazione il concordato può avere per oggetto la continuazione o la cessione della impresa, determinando le condizioni dell'esercizio ulteriore;

i) il socio illimitatamente responsabile può concludere un concordato, nel qual caso l'attivo sociale rimane amministrato dal curatore; i beni particolari del socio sono esclusi dal fallimento, nessuna parte dell'attivo sociale può essere devoluta per le obbligazioni derivanti dal concordato; il socio è liberato dai debiti sociali, ma non può essere cancellato dall'albo dei falliti, se paga i suoi debiti al per cento in capitale, interessi e spese, se non prova che lo stesso è avvenuto per i debiti della società.

63. — Circa la competenza del tribunale che deve dichiarare il fallimento di una società non vi è innovazione da fare: la società ha il suo domicilio, dove ha la sede; è sottoposta quindi alla competenza territoriale del suo domicilio.

Circa invece le persone, che possono chiedere la dichiarazione di fallimento della società, il progetto Bonelli, oltre i creditori, annovera gli amministratori, i sindaci delle società per azioni, i gerenti delle società in nome collettivo ed in accomandita, i liquidatori di una società.

Questa facoltà data ad amministratori, a sindaci, a gerenti sembra troppo illimitata e può essere fonte di gravi inconvenienti; basta infatti la formazione anche artificiosa di maggioranze e di coalizioni per cambiare consigli di amministrazione, per dare scalata ad industrie e banche concorrenti; per poi da parte dei nuovi amministratori far dichiarare il fallimento delle industrie o delle banche concorrenti.

Perciò, pur riconoscendo che i rappresentanti delle società possano chiedere, come qualunque debitore, nell'interesse del loro ente la

dichiarazione di fallimento, è necessario però che a questa richiesta non possano procedere se non dopo deliberazione dell'assemblea, se si tratti di anonime, e con le maggioranze richieste per deliberare l'anticipato scioglimento della società; previo consenso di tutti i soci illimitatamente responsabili nella società in nome collettivo e in accomandita.

64. — E parimenti non è accettabile la proposta del Bonelli (art. 176), per cui gli amministratori, i sindaci, i liquidatori di società hanno obbligo di provocare la dichiarazione di fallimento della società anche prima della cessazione dei pagamenti; quando dal bilancio risulti che il passivo superi l'attivo.

Questa disposizione, oltre che urtare nel principio fondamentale che il fallimento ha principalmente origine dalla cessazione dei pagamenti; oltre al non rispondere neppure all'altra teoria del fallimento per decozione, perchè non può dirsi sempre decotta una società, il cui passivo superi l'attivo, non risponde nella pratica ad alcuna necessità sia della vita delle società, sia dei rapporti pubblici, che si creano con il sorgere e lo svolgersi di questi speciali organismi commerciali.

La circostanza che il passivo superi l'attivo può essere anche di indole passeggera e transitoria; vi sono industrie e commerci, che al loro inizio hanno bisogno di esaurire ogni risorsa, salvo a riprendere le spese e riguadagnare col lungo esercizio; vi sono crisi passeggere di alcune industrie e commerci, che ne arrestano per un certo tempo lo svolgimento, che però è sicuramente ripreso a crisi passata. Ora sarebbe un vero delitto uccidere questi enti solo perchè ebbero il coraggio di rischiare per una speranza futura, o sono vittime di circostanze eccezionali, che transitoriamente ne arrestano la vitalità.

Perciò anche in questo caso la richiesta di fallimento può essere una facoltà degli amministratori e dei sindaci, ma deve essere sempre garantito che questa facoltà sia esercitata con sano criterio e con l'assegno dei soci, come dicemmo innanzi.

Il progetto di riforma del 1905 (art. 216) aveva una disposizione, che pare più accettabile: « il fallimento di una società per azioni « può essere dichiarato non solo a causa della « cessazione dei pagamenti, ma anche per essersi verificata la eccedenza del passivo sull'attivo. In questo caso è necessaria la « manda di tanti azionisti quanti rappresentino « almeno l'ottava parte del capitale sociale, e il « tribunale deve ordinare prima di ogni provvedimento la comparizione in camera di consiglio degli amministratori e dei sindaci. Sor-

« gendo contestazioni, la situazione patrimoniale può essere accertata a mezzo di perizia.

« Le spese sono anticipate dai richiedenti e « in caso di dichiarazione di fallimento sono « privilegiate col grado delle spese di giustizia ».

Questa disposizione, mentre fa che amministratori sagaci possano evitare il continuare in vita di un ente destinato a morire con mezzi molte volte artificiosi e sempre dannosi, circonda di garanzie l'esercizio di una facoltà delicatissima, preservando le società momentaneamente in crisi di essere uccise per il semplice fatto della esistenza della crisi, senza alcuna indagine sulla possibilità di superarla.

Potrebbe quindi adottarsi in ogni caso la formula del progetto di riforma del 1905, aggiungendo che, prima di richiedere il fallimento, gli amministratori hanno sempre il dovere di chiedere la reintegrazione del capitale agli azionisti o l'aumento di esso con sicurezza di collocamento delle azioni.

65. — In concreto i progetti di riforma risentono della preoccupazione creata da recenti avvenimenti, che, se consigliano una maggiore occulatezza sugli atti e sullo svolgersi delle società commerciali, non consigliano neppure eccessi di severità, che ne rendono difficile la vita. Bisogna ricordare l'utilità economica delle società, e massime delle anonime, che resero possibile la grande industria e l'organizzazione del credito per temperare la giusta tutela degli interessi di soci e creditori con quella libertà di esercizio, che renda possibile lo svolgersi di iniziative anche ardite.

Non vogliamo arrivare al concetto della legislazione inglese, che non ha il fallimento delle società, ma la sola loro liquidazione giudiziaria (*winding up by Court*), sul principio che è inutile far fallire l'ente, bastando assicurare ai creditori e soci il patrimonio; però, modificando il codice di commercio nel titolo delle società commerciali creiamo una maggior tutela dei creditori e dei soci, ma non vincoliamo con eccessiva severità il libero svolgimento di questi enti tanto utili alla economia nazionale.

66. — I progetti di riforma non modificano il vigente codice di commercio nella parte, in cui dispone che il fallimento delle società in nome collettivo o in accomandita produce di conseguenza il fallimento di tutti i soci illimitatamente responsabili.

Su questo punto occorre un certo studio, che può portare a conclusioni diverse alle disposizioni vigenti del codice di commercio ed a quelle identiche dei progetti di riforma.

E' universalmente ritenuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza che il socio di una società

commerciale, solo per questa sua qualità, non può ritenersi commerciante; il suo fallimento quindi prescinde dalla qualità di commerciante, che in ogni altro caso è l'antecedente logico della dichiarazione di fallimento, ed è dichiarato solo per il vincolo obbligatorio, che colpisce tutto il patrimonio, di chi assunse responsabilità illimitata.

Ora che a garanzia dei creditori sociali debba staggirsi il patrimonio dei soci illimitatamente responsabili, è giusto; ma che questi debbano poi subire tutte le conseguenze del fallimento con le incapacità civili e politiche; col processo di bancarotta, supera ogni confine di logica e di giustizia, in quanto essi non commerciarono e solo concorsero alla costituzione di un ente, i cui debiti garantirono col loro patrimonio, ma che, come ente, esercitò il commercio e contrasse le sue obbligazioni.

Inoltre il fallimento anche dei soci della società nella pratica non produce l'effetto di agevolare la liquidazione dell'attivo e il suo riparto o di provocare un concordato; la liquidazione distinta dalle masse crea lungaggini procedurali; i soci che, liberi dal fallimento, potrebbero, usando dei pieni diritti civili, trovar modo di salvare se stessi e la società, restano impediti in ogni loro movimento, senza nessun utile per i creditori. Inoltre questo fallimento dei soci bisogna guardarlo dal punto di vista del diritto dei terzi; se il socio, solo perchè tale, non è commerciante, possono per esempio al coniuge di lui estendersi le disposizioni che colpiscono in fallimento il coniuge del commerciante fallito? può applicarsi la presunzione muciana? possono per esempio ai terzi, che contrattarono col socio, in tutti i casi estendersi le disposizioni della speciale frode fallimentare?

Tutto questo può evitarsi, risalendo allo scopo puramente patrimoniale, per il quale la legge estende il fallimento della società ai soci illimitatamente responsabili; cioè assicurando il patrimonio di questi soci ai creditori, sottoponendolo a sequestro nelle mani del curatore del fallimento, il quale lo liquiderà dopo aver liquidato l'attivo sociale o insieme al detto attivo, quando sia evidente che esso sia insufficiente al pagamento dei crediti verificati ed ammessi.

Si risponderà che le società, se per finzioni di legge sono enti separati e distinti dalle persone dei soci, esse però vivono ed operano per mezzo di questi, i quali con i loro atti, a volte per loro colpa, sono responsabili del fallimento; quindi non devono subire le sole conseguenze patrimoniali.

Ed allora al massimo potrebbe consentirsi alla possibilità del fallimento dei soci gerenti,

ma mai estendere il fallimento a coloro, che, quantunque illimitatamente responsabili, non presero parte all'amministrazione della società.

67. — I progetti di riforma determinano le forme del fallimento della società e di quello di ripercussione dei soci; queste norme in poco differiscono da quelle vigenti, esse possono essere riprodotte nel codice, qualora si ammetta il sistema da noi criticato; se però si crede adottare l'opinione dianzi manifestata, bisognerà formulare le disposizioni per la liquidazione delle attività sociali e di quelle dei soci.

Così pure, se si riterrà giusto il sistema vigente, occorre inserire nel codice la disposizione dell'articolo 181 del progetto Bonelli, per cui « il fallimento di una società cooperativa, che « abbia assunto i caratteri di società « in nome « collettivo o in accomandita, non produce il « fallimento dei soci a responsabilità illimitata »; e ciò per ragioni evidenti, sia perchè lo scopo della società è sempre la cooperazione per raggiungere un fine nell'interesse dei soci, sia perchè il fallimento di tutti i soci illimitatamente responsabili si estenderebbe a troppe persone, e molte volte ad intere categorie.

68. — E' notevole nel progetto Bonelli, nel caso si adotti per le società in nome collettivo o in accomandita il vigente sistema del fallimento dei soci per ripercussione, la disposizione del terzo capoverso dell'articolo 183: « nelle società irregolari non esistono che le masse dei « fallimenti dei singoli soci ».

Andremmo oltre i confini della presente relazione, se volessimo discutere se debba ammettersi l'esistenza delle società di fatto, oppure debba ritenersi che la società esista solo se legalmente costituita, potendo solo esservi una obbligazione solidale per quelli, che abbiano compiuti insieme uno o più atti di commercio.

Ma, se si ammette che esistano società di fatto, la conseguenza è che queste siano sempre enti separati e distinti dalle persone dei soci, che quindi hanno o possono avere un patrimonio proprio, donde la conseguenza che vi siano anche nei casi della società di fatto la massa sociale e quella dei soci.

69. — Il progetto Bonelli (art. 186, 3° capoverso) fra l'altro prescrive che nel registro dei falliti della cancelleria del tribunale e della camera di commercio sia iscritto non solo il nome della società fallita ma siano indicati anche i nomi degli amministratori e dei soci illimitatamente responsabili.

Saio a modificare che per le società in nome collettivo e in accomandita la iscrizione riguardi il nome dei soli gerenti ed aggiungere per le anonime la pubblicazione anche del nome dei

sindaci, la disposizione sembra giusta perchè il pubblico deve sapere chi personalmente potette essere responsabile del dissesto e del fallimento della società.

70. — Nel progetto Bonelli non si trovano, mentre sono riprodotte nel progetto di riforma del 1905, due disposizioni:

a) quella dell'articolo 848 vigente codice di commercio, per cui il fallimento del socio non produce il fallimento della società;

b) quella dell'articolo 852 vigente codice di commercio, per la quale i soci limitatamente responsabili possono essere obbligati a versare le quote non ancora versate al momento del fallimento.

Queste disposizioni devono trovar posto sul nuovo codice di commercio, sia perchè il debito della quota dei soci limitatamente responsabili fa di diritto parte dell'attivo sociale, avendo i terzi contrattato nella fiducia del capitale sottoscritto; sia perchè la natura di enti separati e distinti dalle persone dei soci delle società, fa sì che l'ente non possa cessare di esistere solo perchè uno dei suoi componenti fallisca; solamente i creditori del fallito avranno diritto agli utili sociali a lui spettanti e al termine della società alla quota sociale.

71. — Le altre disposizioni dei progetti di riforma riproducono quelle del vigente codice di commercio; solo quei progetti introducono delle modificazioni circa il concordato delle società fallite, e cioè:

a) per la cessione e la continuazione della impresa sociale;

b) per il trattamento ai portatori di obbligazioni.

Circa la cessione e la continuazione della impresa il progetto di riforma del 1905 ammette il concordato con la cessione o la continuazione della impresa, purchè la percentuale sia non inferiore al 20 % e purchè sia garantita con cauzione estranea all'attivo del fallimento; il progetto Bonelli ammette la cessione dell'impresa o la cointeressenza dei creditori ai benefici dell'impresa, purchè consentano la sua continuazione per un tempo determinato; ambo i progetti redigono le disposizioni in termini generali, non escludendo la società in liquidazione.

In verità pare preferibile la disposizione dell'articolo 853 codice commercio, sia perchè le società in liquidazione sono sciolte e non può più la impresa, che esse hanno per oggetto, essere continuata, rimettendo in vita un rapporto sociale estinto; sia perchè la cessione e la continuazione dell'impresa devono essere per la loro convenienza, senza vincoli, lasciate al beneplacito dei creditori, i quali esamineranno la con-

venienza di rimettere in esercizio una azienda, sperando in future fortune.

Per i portatori di obbligazioni poi i due progetti di riforma sanciscono il principio che per essi possano proporsi condizioni speciali di concordato.

Questa modifica non è consigliabile, perchè contraria alla regola generale, che vige in materia fallimentare, della uguaglianza di tutti i creditori, che non abbiano a loro favore cause legittime di prelazione, e ciò non è per i portatori di obbligazioni non fornite al momento della loro emissione di speciali garanzie.

I portatori delle obbligazioni ebbero, come gli altri creditori, fiducia nella società; e devono essere trattati alla stessa stregua di essi.

72. — In ultimo il progetto Bonelli, all'articolo 193 dispone che la chiusura del fallimento sociale produca la chiusura del fallimento dei soci illimitatamente responsabili; solo i creditori del singolo socio possono, ove questi sia commerciante in proprio ed in istato di cessazione dei pagamenti, chiedere nei suoi rapporti la continuazione della procedura fallimentare.

Se si ammetterà il fallimento dei soci illimitatamente responsabili per ripercussione, la disposizione del progetto Bonelli è giustificata, non potendosi ammettere per ovvie ragioni che si chiuda un fallimento per riaprirlo *ex novo*, con maggiori spese e col danno del debitore e dei creditori.

§ 12. — DEI DELITTI IN MATERIA DI FALLIMENTO.

73. — Il codice di commercio vigente ha un titolo « dei reati in materia di fallimento » negli articoli 855 e 867, distinguendo il reato di bancarotta dai reati di persone diverse dal fallito senza complicità in bancarotta in due casi diversi dello stesso titolo.

Cominciamo dal notare che è sorta nella dottrina disputa sul carattere giuridico della bancarotta semplice, sembrando a taluni che il reato abbia carattere di semplice contravvenzione; ad altri che esso abbia carattere di delitto colposo.

Occorrerà definire la natura di questi reati; e a noi pare che le azioni e le omissioni integranti la bancarotta semplice hanno evidente carattere di colpe delittuose; esse sono vere e proprie azioni ed omissioni od inosservanze di discipline, in cui è precipuo lo elemento della volontà e rivestono pertanto gli estremi del delitto colposo, perchè costituiscono atti di negligenza, imprudenza o sciente inosservanza di norme di legge.

74. — Il progetto Bonelli intitola questo titolo « dei reati di fallimento ».

Pare migliore la dizione del codice vigente, salvo quanto diremo in appresso. Infatti parlare di « reati di fallimento » può ingenerare il dubbio che il fallimento sia un reato, mentre così non è: vi sono atti e fatti del fallito, che sono reati per sè stessi e che cadono sotto la sanzione della legge penale, anche indipendentemente dal fallimento; vi sono altri atti e fatti, che di per sè costituiscono reati e diventano più gravi per il fallimento o perchè furono preordinati al fallimento; o che di per sè non costituiscono reati e diventano tali per effetto della dichiarazione di fallimento. Ecco perchè si può parlare di « reati in materia di fallimento » e non « di reati di fallimento ».

Per quanto dicemmo innanzi, onde non far sorgere dubbi sulla natura di delitto della bancarotta semplice, il titolo potrebbe meglio essere « dei delitti in materia di fallimento ».

75. — Veramente sarebbe preferibile che queste disposizioni penali trovassero posto, più che nel codice di commercio, nel codice generale delle pene, non vedendosi la ragione che reati contro la pubblica fede e contro la proprietà debbano esser regolati da un codice, che reggimenti speciali istituti del commercio, nel quale dovrebbero essere inserite solo le disposizioni di diritto privato relative agli istituti suddetti.

Ma, poichè questo desiderato può anche non essere seguito, esamineremo le disposizioni in materia attualmente vigenti e i progetti di riforma.

76. — I progetti di riforma mantengono la disposizione dell'articolo 855 codice di commercio che i reati in materia di fallimento sono di azione pubblica, che il pubblico ministero possa promuovere l'azione penale nei casi di fuga, latitanza, chiusura dei magazzini del fallito, trafugamento, sottrazione o diminuzione fraudolenta del patrimonio di lui, anche prima della dichiarazione di fallimento, provocando questa dal tribunale competente; il Bonelli aggiunge però ad a ragione, che, se il tribunale respinge la domanda del pubblico ministero di fallimento, l'azione penale non possa essere seguita che solo per i fatti di per sè stessi costituenti reati a norma del codice penale, così distinguendo gli atti e i fatti, che sono reati di per sè, da quelli che diventano tali per effetto della dichiarazione di fallimento.

Ed a proposito di questa disposizione occorre far voto che il nuovo codice di commercio fissi bene il principio che non vi può essere reato di bancarotta colposa o dolosa senza la dichiarazione di fallimento, che ne è lo antecedente lo-

gico, non potendosi dal giudice penale considerare delitti atti o fatti, che in tanto lo diventano in quanto vi sia la dichiarazione di fallimento.

77. — Il Bonelli poi risolve altra quistione dibattuta nella giurisprudenza circa il diritto del curatore a costituirsi parte civile nel giudizio penale nel senso che detta costituzione possa solo avvenire quando nel giudizio penale sono coinvolte altre persone diverse dal fallito.

Esaminando questa disposizione, si può osservare che essa è inutile: se si esclude la costituzione di parte civile del curatore contro il fallito, ciò avviene solo perchè si ritiene che il curatore, rappresentandolo, non può esercitare un'azione contro il suo rappresentato; solo perchè il curatore, essendo sequestratario nell'interesse della massa dei creditori di tutto il patrimonio del fallito, non ha nulla da recuperare dal punto di vista economico da lui; conseguenza di ciò è che contro terzi, che il curatore non rappresenta ed il cui patrimonio non è vincolato al fallimento vigono le regole generali della libertà di esercitare per i danni e per le restituzioni l'azione civile nel giudizio penale.

Si potrebbe invece ammettere sempre, anche contro il fallito, la costituzione di parte civile del curatore; nel giudizio penale il fallito esercita da sè e senza rappresentanza del curatore il diritto di difesa; perciò non vi è contraddizione d'interessi se il curatore assume la difesa della massa dei creditori, gli interessi della quale egli deve prevalentemente difendere; d'altra parte la costituzione di parte civile non è sempre diretta alla tutela di un semplice interesse patrimoniale ed economico, ma anche a quella di interessi morali, e nel caso di fallimento, dato l'interesse pubblico e collettivo alla lealtà nell'esercizio nel commercio ed alla tutela del credito, questi interessi morali meritano pure in alcuni casi di essere tutelati e difesi.

Si osserva poi che, ammettendosi la costituzione di parte civile quando nel fallimento siano coinvolte persone diverse dal fallito, poichè queste o sono complici nei reati di bancarotta, o hanno commesso reati in concorso col fallito, non saprebbe vedersi come si potrebbero scindere la difesa degli interessi della massa contro queste persone dalla difesa contro il fallito: in effettivo la costituzione di parte civile contro terzi coinvolti nel procedimento penale si risolverebbe in una costituzione contro il fallito per la indivisibilità del fatto o dell'atto considerato reato.

78. — Circa le funzioni di giudice istruttore, che si vorrebbero dai progetti di riforma attribuire al giudice delegato, accennammo in altra

parte di questa relazione, rimettendo l'esame di questa proposta a quando avremmo discusso dei reati in materia di fallimento.

Certo il giudice delegato, che è in possesso di tutta la procedura di fallimento, che può meglio esaminare le cause del dissesto, che segue lo svolgersi della procedura, potrebbe con maggiore competenza istruire il procedimento penale; tutto ciò però ingenera da una parte il pericolo che elementi, che dal punto di vista privatistico possono sembrare gravi, siano considerati reati, mentre non lo sono; dall'altro che si graverebbe il giudice delegato di questo altro incarico, che non gli permetterebbe di accelerare, come è nei desiderii della pratica commerciale, la procedura fallimentare perchè essa giunga alla più sollecita chiusura.

Inoltre vi sono atti e fatti, che costituiscono reati anche indipendentemente dalla dichiarazione di fallimento, che forse solo ne ha fatto rivelare l'esistenza, e per questi si darebbe autorità al giudice delegato di istruire, sottraendoli alla ordinaria giurisdizione penale.

Ma, al di sopra di tutto ciò, bisogna considerare che, malgrado l'interesse pubblico, che per la sicurezza degli scambi e la tutela del credito accompagna questa procedura propria al commercio, essa è sempre una procedura di esecuzione di diritto privato, che quindi deve tenersi completamente indipendente dal giudizio penale, che per la sua natura di diritto pubblico, deve conservare la più ampia autonomia.

Del resto, tenendo separate le due procedure, la fallimentare e quella di bancarotta, si possono conservare al tribunale del fallimento i poteri di polizia giudiziaria attualmente concessi dall'articolo 695 del codice di commercio.

79. — L'autonomia del giudizio penale dal giudizio civile certo ha prodotto degli inconvenienti; a volte il giudice penale ha negato nell'imputato la qualità di commerciante o la cessazione dei pagamenti per assolvere dal reato di bancarotta, con enorme contraddizione col giudicato dichiarativo del fallimento inconcepibile senza l'esistenza della qualità di commerciante o del dissesto.

A ciò il Bonelli ha creduto ovviare con l'articolo 197 del suo progetto, col quale, dopo avere dichiarata la indipendenza del procedimento penale da quello del fallimento, soggiunge che il giudicato costituito dalla sentenza dichiarativa del fallimento in ordine alla prova della qualità commerciale e al fatto della cessazione dei pagamenti fa stato anche in sede penale.

A noi pare questa disposizione inutile nella esistenza dell'articolo 4 codice procedura penale, per il quale la sentenza civile definitiva ha au-

torità di cosa giudicata nel procedimento penale se la decisione sulla esistenza del reato dipenda dalla decisione resa in sede civile.

Ora, se per i reati indipendenti dalla dichiarazione di fallimento il giudice penale prosegue senza ostacolo, per quelli inconcepibili senza la dichiarazione di fallimento questa, pronunciata in sede civile, fa indiscutibilmente stato nel procedimento penale.

80 — Il vigente codice di commercio riconosce due forme di reato in materia di fallimento per la persona del fallito: la bancarotta semplice e la bancarotta fraudolenta; la prima è regolata dagli articoli 856 e 859; la seconda dall'articolo 860 circa i loro estremi; l'articolo 861 determina le pene.

I casi di bancarotta semplice possono così riassumersi:

- a) spese personali e di famiglia eccessive;
- b) consumazione del patrimonio in operazioni di pura sorte od imprudenti;
- c) compre con l'intenzione seguita dal fatto di svendere; prestiti e girate di effetti rovinosi al fine di evitare il fallimento;
- d) pagamento dopo la cessazione dei pagamenti a creditori con danno della massa;
- e) mancata tenuta dei libri o almeno del giornale; irregolare tenuta di essi; mancanza degli inventari annuali o redazione di essi in maniera da non prospettare il vero stato dell'attivo o del passivo;

f) mancanza di pubblicazione di atti matrimoniali ai sensi degli articoli 16 e 18 codice commercio;

g) mancata dichiarazione della cessazione dei pagamenti entro i tre giorni da quello, in cui si verificò;

h) mancata presentazione del fallito senza legittimo impedimento innanzi agli organi del fallimento nei casi stabiliti; o, in caso di presenza, false indicazioni date da lui; allontanamento senza permesso dal suo domicilio durante il fallimento;

i) mancato adempimento di un precedente concordato;

l) esercizio della professione di mediatore.

Per la bancarotta fraudolenta il codice vigente richiede la sottrazione o la falsificazione dei libri di commercio; la distrazione, l'occultamento, la dissimulazione dell'attivo; esposizione di passività e riconoscimento di obbligazioni inesistenti.

Per la bancarotta l'articolo 861 codice commercio commina la pena del carcere da sei mesi a due anni, riducibile anche ad un mese per i reati, di cui all'articolo 857; per la bancarotta fraudolenta commina la pena della reclusione

e in casi più gravi coi lavori forzati a tempo (secondo il nuovo codice penale e secondo l'articolo 22 regio decreto 1° dicembre 1889, numero 6509, reclusione dai 3 ai 10 anni, o reclusione dai 10 ai 20 anni; in tutti i casi le pene devono applicarsi al massimo se il condannato esercitava abitualmente la professione di mediatore ed il condannato per bancarotta rimane inabilitato all'esercizio del commercio e a lui è interdetto l'ingresso nelle Borse.

L'articolo 861, in correlazione all'articolo 839, fa sospendere il procedimento penale per bancarotta semplice, in caso che il tribunale dichiara revocata la sentenza di fallimento fino all'adempimento delle condizioni del concordato, e lo fa cessare appena dette condizioni siano state adempiute.

81. — Il progetto di riforma del 1905, salvo una diversa dizione, mantiene per la bancarotta semplice i casi, di cui al vigente codice di commercio; vi aggiunge solo i seguenti:

a) continuazione del commercio in istato di dissesto;

b) commercio sotto nome altrui o simulato;

c) contravvenzione al divieto di entrata nelle Borse di commercio;

d) esercizio da parte del fallito della professione di commerciante;

e) fraudolenta riduzione del passivo allo scopo di rendere applicabile la legge sui piccoli fallimenti.

Il detto progetto fa consistere la bancarotta fraudolenta nella sottrazione o distrazione dell'attivo, nella dissimulazione della sua entità, nell'esagerazione del passivo, nella simulazione di titoli di prelazione *al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto e di recar danno alla massa dei creditori*; ritiene questo reato aggravato quando concorra la sottrazione o l'alterazione delle scritture commerciali; se il danno arrecato alla massa sia rilevante; se alcuno dei mezzi adoperati costituisce reato di per sé: invece ritiene discriminante il valore lieve o lievissimo; alla condanna per bancarotta fraudolenta aggiunge al divieto dell'esercizio del commercio e della entrata nelle Borse l'interdizione perpetua dai pubblici uffizi.

Il progetto del 1905 circa le pene per la bancarotta semplice le commina con la reclusione da tre mesi a due anni e nei casi più lievi da un mese ad un anno; e per la bancarotta fraudolenta con la reclusione da due a cinque anni e nei casi più gravi da tre a dieci anni.

Il detto progetto fa cessare l'azione penale di bancarotta semplice in caso di revoca della sentenza di fallimento, ed in caso di esecuzione

del concordato, riducendosi la pena alla metà quando al momento dell'esecuzione del concordato la sentenza di condanna fosse divenuta definitiva.

82. — Il progetto Bonelli per la bancarotta semplice riproduce i casi, di cui nel vigente codice di commercio; a volte con formula comprensiva, a volte con formula meno felice; per la bancarotta fraudolenta riproduce l'articolo 242 del progetto di riforma del 1905 con lievi modificazioni; mantiene che per i mediatori la pena debba applicarsi per la bancarotta semplice al massimo, come pure determina che simile applicazione debba farsi nel concorso di più fatti ritenuti costituire reati di bancarotta semplice; nega per i reati di bancarotta l'applicazione della legge del perdono.

Circa le pene per la bancarotta fraudolenta il progetto Bonelli propone la reclusione da 1 a 5 anni e nei casi più gravi quella da 3 a 10 anni; per la bancarotta semplice la detenzione da 3 mesi a 2 anni e nei casi più lievi da un mese ad un anno.

Per la cessazione del procedimento penale di bancarotta semplice questo progetto prevede i due casi della revoca del fallimento in grado di opposizione o di appello o la ottenuta cancellazione dell'albo dei falliti in seguito all'esecuzione del concordato.

83. — Esaminando questi progetti di riforma, si osserva circa la bancarotta semplice:

a) che sia il caso di comprendere fra i fatti e gli atti costituenti questo reato la continuazione del commercio in istato di dissesto; il commercio sotto nome altrui o simulato; la contravvenzione al divieto di entrata nelle borse di commercio; la fraudolenta riduzione del passivo per godere dei benefici della procedura sommaria fallimentare, giusta il progetto di riforma del 1905; e ciò per evidenti ed intuitive ragioni, il commercio in istato di dissesto costituisce colpa grave col danno della massa; il commercio sotto nome altrui tende ad eludere la responsabilità dell'esercizio di esso ed è un attentato alla buona fede altrui; la contravvenzione al divieto dell'entrata nelle borse può turbare il commercio dei titoli che è d'interesse pubblico; il sottrarsi alla procedura normale fallimentare significa creare a proprio profitto una disuguaglianza contraria al principio che la legge debba essere uguale per tutti;

b) non doversi accogliere la formula del progetto di riforma del 1905, che include fra i casi di bancarotta semplice l'esercizio del commercio da parte del fallito, ma doversi contemplare questo divieto col concetto che il fallito debba essere ammesso a lavorare per vivere, e

quindi gli si deve permettere entro questi limiti l'esercizio della sua professione abituale;

c) che non debba accettarsi la formula del Bonelli del n. 2 dell'articolo 199 in quanto enumera fra i casi di bancarotta semplice « le perdite notevoli al giuoco o in operazioni aleatorie » preferendosi la formula del n. 2 dell'articolo 856 codice commercio; in quanto il giuoco è compreso nelle spese eccessive e la formula generale « contratti aleatorii », comprenderebbe, a norma dell'articolo 1102 codice civile, anche i contratti di assicurazione, di vitalizio, mentre solo i contratti di *pura sorte* possono considerarsi reati di bancarotta semplice, non potendosi vietare gli altri contratti aleatorii;

d) doversi mantenere una più severa misura per la bancarotta semplice dei mediatori, a norma del quarto capoverso dell'articolo 861 codice commercio e ciò per maggior tutela della pubblica fede;

e) doversi adottare la formula del progetto Bonelli di non doversi mai applicare al minimo le pene, quando concorrano diversi dei fatti ritenuti costituire il reato di bancarotta semplice;

f) non potersi accettare la proposta Bonelli di non applicazione ai reati di bancarotta semplice della legge del perdono; è già severa la legge per fatti, che di per sé non costituiscono reati, per fatti colposi, che assumono figura di reato solo perchè vi è una dichiarazione di fallimento, per negare un beneficio d'indole generale, che la legge concede a chi non l'ha mai violata e perchè in ogni caso il timore di non incorrere in altra violazione della legge penale concorre alla riabilitazione;

g) che per le pene possono adottarsi quelle proposte dal Bonelli;

h) che debba prevedersi il caso di sospensione del procedimento penale nel caso di concordato concluso e non eseguito, come dal secondo capoverso dell'articolo 861 vigente codice di commercio;

i) che debba dichiararsi cessato il procedimento penale nei casi di revoca della sentenza dichiarativa di fallimento e di esecuzione del concordato.

84. Circa la bancarotta fraudolenta pare più esatta la formula dell'articolo 860 vigente codice di commercio, aggiungendo ad esso il caso della simulazione di ragioni di prelazione, e non riproducendo nè la formula del progetto di riforma del 1905; « al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto e di recar danno alla massa dei creditori »; nè quella del progetto Bonelli che la riproduce aggiungendo « nella

« previsione dell'imminente fallimento e durante la procedura ».

Il reato di bancarotta fraudolenta è doloso; appunto perciò si distingue dalla bancarotta semplice, che è reato colposo; quindi ampia e senza limiti deve essere la ricerca del dolo, e le formule proposte restringono questa indagine; la formula Bonelli poi, parlando di imminente fallimento, limita anche di più questa indagine sul dolo.

Quanto alle pene del resto di bancarotta fraudolenta si osserva:

a) potersi accettare la proposta Bonelli circa la loro misura e le aggravanti;

b) doversi ammettere la discriminante del danno lieve o lievissimo, di cui al progetto di riforma del 1905;

c) essere troppo severa l'applicazione dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici e doversi comminare invece la interdizione temporanea; come pure essere troppo severa la interdizione perpetua di esercitare il commercio e di entrare nelle Borse. Del resto ciò contraddirebbe con quanto dicemmo innanzi circa la possibilità della riabilitazione civile del bancarottiere fraudolento, che sarebbe invanita da queste interdizioni perpetue.

85. — Circa l'imputazione di bancarotta con le relative conseguenze, dell'istitutore e del rappresentante, i progetti di riforma accettano il principio dell'articolo 862 codice commercio in questa parte quindi non vi è innovazione ma solo coordinamento con le altre disposizioni.

Devesi però accettare l'aggiunta del Bonelli, con cui si dà diritto all'istitutore e al rappresentante di esser cancellati dall'elenco dei falliti quando sia stata ordinata la cancellazione dal detto elenco del nome del loro principale.

86. — In caso di fallimento di società commerciali il vigente codice di commercio all'articolo 863 provvede in via penale per gli amministratori e direttori, che però ritiene sempre responsabili di bancarotta semplice anche quando concorre il loro dolo.

Il progetto di riforma del 1905 ritiene responsabili di bancarotta fraudolenta o semplice gli amministratori, direttori e liquidatori quando di questi reati concorrono gli estremi; inoltre li ritiene responsabili di bancarotta fraudolenta se dolosamente abbiano omesso di pubblicare il contratto sociale ed i successivi cambiamenti di esso o abbiano falsamente indicato il capitale sottoscritto, versato o ridotto; se abbiano distribuito dividendi di lucri insussistenti; se abbiano fatti prelevamenti superiori a quelli concessi dal contratto sociale; se abbiano emesse obbligazioni al portatore oltre i limiti concessi

dalla legge e dallo statuto e senza le prescritte condizioni; se abbiano mantenute in circolazione obbligazioni, che avrebbero dovuto estinguere, e proceduto irregolarmente alla loro estinzione; se abbiano dolosamente cagionato il fallimento; li ritiene poi responsabili di bancarotta semplice per le trasgressioni dei doveri loro imposti nella procedura fallimentare e quando senza scopo doloso contravvennero alle disposizioni della legge in materia di società.

Per i sindaci il progetto del 1905 li ritiene punibili quali cooperatori immediati dell'esecuzione del delitto di bancarotta fraudolenta commesso dagli amministratori e direttori; e nel caso di grave negligenza li punisce come bancarottieri semplici; senza pregiudizio della pena pecuniaria, di cui all'articolo 247 codice commercio.

Il progetto Bonelli regola questa materia con gli articoli 203, 204 e 205 nel modo seguente:

a) punisce per bancarotta fraudolenta gli amministratori, direttori, gerenti e liquidatori di società quando ne concorrano i casi, e quando abbiano commesso uno dei reati, di cui all'articolo 247 codice commercio;

b) ritiene i detti amministratori, direttori, gerenti e liquidatori responsabili di bancarotta semplice se abbiano perduto notevoli somme in operazioni aleatorie e al giuoco; se hanno ricorso a mezzi rovinosi per evitare il fallimento e se hanno contravvenuto ad altri obblighi loro imposti dalla legge nel titolo « della società »;

c) per i sindaci, che contravvengono agli obblighi imposti loro dalla legge nel titolo « della società » li ritiene responsabili di bancarotta fraudolenta o semplice a seconda che operarono con dolo o con colpa;

d) nel caso di concordato del fallimento della società, quando questo sia stato eseguito, le persone di cui sopra potranno chiedere al giudice penale che dichiarasse estinta l'azione e cessata l'esecuzione e gli effetti della condanna; e questa domanda sarà esaminata nei modi come si esamina la domanda per la cancellazione dall'elenco dei falliti.

87. — Esaminate così le disposizioni vigenti e i progetti di riforma, pare a noi che bene si proponga che siano responsabili, oltre gli amministratori e direttori di società cadute in fallimento, anche i gerenti, i liquidatori ed i sindaci, la cui responsabilità è esclusa dal vigente codice di commercio; così tutti i rappresentanti dell'ente società; sia quelli, che ne gestiscono gli affari, sia quelli chiamati dalla legge a sorvegliarne la gestione, debbono rispondere

della colpa e del dolo, che produsse il danno dei terzi; in questa maniera sarà, massime nelle anonime, sentita di più la responsabilità di chi è preposto alla amministrazione ed alla sorveglianza e si eviterà lo sconcio di amministratori, che prestano il nome o per semplice vanagloria o per le utilità delle partecipazioni senza che essi effettivamente si occupino della società: di sindaci sempre pronti ad avallare le malefatte dei consigli di amministrazione, di cui sono l'emanazione, senza portare l'esame cosciente e sicuro sul loro operato.

88. — E' vero che recenti avvenimenti hanno dimostrato la insufficienza della legge vigente contro il malo operato degli amministratori, direttori, gerenti, liquidatori e sindaci di società; e che una corrente di dottrine e di pratica invoca contro di essi più severe sanzioni; però occorre non passare all'estremo della lievità delle sanzioni penali a quello dell'eccessiva severità, altrimenti il risultato sarà che le società o non troveranno amministratori o dovranno affidarsi a prestanomi, che o non avranno nulla da perdere dal punto di vista patrimoniale o non sentiranno timore per le severe sanzioni penali.

I progetti di riforma hanno questo difetto dell'eccessiva severità; essi ipotizzano i diversi casi di bancarotta semplice o fraudolenta, mentre di ciò non v'è bisogno, bastando dichiarare che gli amministratori, i direttori, i liquidatori, i sindaci, attraverso l'opera dei quali si svolge la vita della società, subiscono le stesse pene ed incontrano le stesse responsabilità degli altri commercianti quando nel fallimento della società si riscontrano gli estremi della bancarotta semplice o fraudolenta.

Insomma occorre tener presente che la bancarotta semplice è delitto colposo, la fraudolenta delitto doloso, ed allora a seconda che gli amministratori, direttori, liquidatori e sindaci abbiano agito con colpa o dolo, saranno responsabili dell'uno o dell'altro reato.

89. — I progetti di riforma, a seconda dell'importanza loro, inseriscono fra i casi di bancarotta semplice o fraudolenta i così detti reati sociali, di cui agli articoli 246 e seguenti codice di commercio; ora occorre distinguere se per detti reati vi fu già procedimento penale e condanna prima del fallimento o pure no, nel primo caso nessuno potrà essere punito due volte per lo stesso fatto; nel secondo caso occorre osservare che, se non vi fu procedimento penale per reato sociale, se questo è con stretto nesso di causalità legato al posteriore fallimento, che senza di esso non sarebbe avvenuto, si potrà ritenere integratore del reato di banca-

rotta; che in ogni caso sarebbe meglio tenere separati e distinti i due reati, applicando gli articoli 67 e seguenti del codice penale del titolo «del concorso dei reati e di pene»; essendo sempre preferibile applicare in materia penale la legge generale e non creare eccezioni, che contrastano con le teorie fondamentali di diritto.

90. — Circa la cessazione del procedimento penale in caso di concordato eseguito, salvo quanto dicemmo innanzi circa la concessione di questo beneficio nella sentenza omologatrice del concordato, e non con provvedimento speciale, ci sembra giusto che come per i commercianti, anche per gli amministratori, direttori, liquidatori e sindaci si estenda loro il beneficio concesso alla società non essendo concepibile che l'ente sia cancellato dall'elenco dei falliti, sia dichiarato meritevole di riguardi, e questi riguardi non si estendano alle persone fisiche, che l'ente amministrarono e attraverso le quali esso ha vissuta la sua vita.

91. — L'articolo 864 del vigente codice di commercio punisce i curatori colpevoli di malversazioni nella loro amministrazione con la reclusione e in caso di danno lieve col carcere non minore di tre mesi; li punisce in caso di negligenza col carcere da un mese ad un anno e con multa estensibile fino a L. 300; estende queste pene anche ai coadiutori e incaricati del curatore nelle operazioni del fallimento.

Il progetto di riforma del 1905 (art. 250) punisce con la reclusione da tre a dieci anni il curatore colpevole di malversazione salvo l'aumento o diminuzione di pena per il valore rilevante o per la restituzione del malversato, di cui agli articoli 431 e 432 codice penale, lo punisce con la detenzione da tre mesi ad un anno e con la multa estensibile a lire 5000 per il rifiuto o ritardo ad eseguire l'ordine scritto dal giudice delegato di deposito delle somme e dei valori provenienti dall'amministrazione fallimentare, per altre negligenze che abbiano prodotto danno; queste pene determina potersi applicare separatamente quando il danno sia lieve o venga prima del giudizio risarcito; estende queste disposizioni penali ai coadiutori ed incaricati dal curatore dell'amministrazione fallimentare, al commissario giudiziale nei concordati preventivi; punisce con l'arresto da uno a sei mesi e con ammenda fino a lire 1000 i curatori, che abbiano stipulato un onorario maggiore di quello stabilito a norma di legge.

Il progetto Bonelli (art. 206) riproduce in gran parte l'articolo 250 del progetto di riforma del 1905 con queste varianti:

a) non commina l'aggravante dell'articolo 431 codice penale e non concede la discri-

minante del successivo articolo 432 ai curatori colpevoli di malversazioni;

b) punisce la negligenza del curatore non solo quando abbia prodotto, ma quando abbia potuto produrre danni;

c) punisce il commissario giudiziale del concordato preventivo solo quando sia stato dichiarato il fallimento del debitore;

d) non punisce il curatore per i fatti circa un onorario maggiore di quello stabilito a norma di legge.

A noi pare con opportune modifiche preferibile la dizione dell'articolo 206 del progetto di riforma del 1905, non potendosi in caso di valore rilevante negare la giustizia dell'aggravante, nè potendosi in caso di restituzione del malversato negare la discriminante per ovvie ragioni di equità e di diritto comune; perchè non è punibile un patto se non sia dannoso; perchè il commissario giudiziale del concordato preventivo, cui si danno effettivi poteri, che diventa sequestratario con le modifiche da apportarsi alla legge vigente del patrimonio del debitore, se malversò o produsse danno per negligenza, deve rispondere del fatto suo anche quando non vi sia dichiarazione di fallimento, questa essendo indipendente dal danno arrecato dal fatto del commissario; perchè è giusto si punisca il curatore, che cerca procurarsi un profitto illecito, stipulando per sè la corrisponsione di un onorario maggiore di quello stabilito.

Due modifiche sembrano però necessarie:

a) che in quest'ultimo caso del curatore, che stabilisce per sè un onorario maggiore di quello fissato a norma di legge, la pena sia aggravata quando ciò il curatore faccia o per procurare vantaggi al fallito a danno della massa, o per procurare vantaggi a singoli creditori in danno del fallito e di altri creditori; o di procurare vantaggi alla massa a danno del fallito;

b) che nel caso di condanna dei curatori, coadiutori o incaricati, ad essi sia interdetto perpetuamente l'esercizio di cariche nelle amministrazioni fallimentari.

92. — Gli articoli 865, 866 e 867 codice di commercio vigente trattano dei reati di persone diverse dal fallito senza complicità in bancarotta. L'articolo 865 punisce con la reclusione fino a cinque anni la distrazione, la ricettazione, la dissimulazione con pubbliche o private scritture di mobili od immobili del fallito; la proposizione in proprio o per interposta persona di crediti simulati; l'aver prestato il proprio nome ad altri per l'esercizio del commercio; la reclusione è sostituita dal carcere se il colpevole è discendente, ascendente, affine nella

stessa linea, o coniuge del fallito o di chi avesse distratto e ricettato valori del fallimento; l'articolo 866 prevede il caso della vendita del voto nelle deliberazioni del fallimento, o di vantaggi stipulati dal creditore a proprio favore ed in danno della massa: l'articolo 867 stabilisce che con la sentenza penale di condanna debba provvedersi alla reintegrazione della massa nei beni e valori sottratti ed alle restituzioni di quanto il creditore abbia ingiustamente ricevuto; al risarcimento dei danni; alla dichiarazione di nullità rispetto al fallito e a tutti delle convenzioni particolari per vendita di voto o per essersi procurati speciali vantaggi. In caso di assoluzione, o, qualora il giudice penale non avesse stabilito sugli oggetti di cui sopra, la discussione su di essi è rinviata ai tribunali ordinari.

Il progetto di riforma del 1905 non ha modifiche al riguardo; il progetto Bonelli apporta solo queste modifiche:

a) la riduzione della pena alla metà quando colpevole sia il coniuge, un ascendente o un discendente del fallito, escludendo gli affini;

b) al reato di vendita di voto nelle deliberazioni del fallimento o di essersi procurati vantaggi si aggiunge che costituisce anche reato la rinuncia dietro compenso ad una azione di nullità o ad una opposizione elevata contro il concordato;

c) che la pena si applica nella stessa misura al fallito e al terzo, che ha trattato col creditore;

d) che la pena debba aggravarsi se colpevole sia il curatore o un membro della delegazione di sorveglianza;

e) che sia punito non solo il creditore che simuli un credito, ma anche quello, che lo insinui al passivo in somma superiore al vero o affermi un privilegio inesistente.

Il testo degli articoli del progetto Bonelli, che provvede anche alla dichiarazione di nullità delle convenzioni costituenti reati, e alle restituzioni, pare in gran parte accettabile; difatti, se è giusto avere considerazione per le persone unite da vincoli di stretta parentela, come il coniuge, gli ascendenti e discendenti, questa considerazione non si può avere per gli affini; se terzi concorsero nel reato devono subire la stessa pena del fallito; se il curatore e i membri della delegazione di sorveglianza si resero colpevoli di questi reati, essi devono essere severamente puniti perchè tradirono la fede in loro posta dai creditori e dalla giustizia; se è punita la simulazione del credito insinuato al passivo, anche simulazione costituisce alterarne il vero valore; solo alla formula Bonelli

«o affermi un privilegio inesistente» sarebbe più proprio sostituire l'altra «o affermi una inesistente ragione di prelazione», appunto per comprendere oltre il privilegio ogni altra ragione di disuguaglianza con gli altri creditori.

Non pare accettabile la proposta Bonelli di considerare reato la rinunzia ad una opposizione o ad una azione di nullità del concordato anche dietro compenso; queste azioni sono personali del creditore; possono beneficiare a terzi, ma, quando questi non tutelano il loro interesse con personali opposizioni o con adesioni, che rendono impossibile la rinunzia, quando il curatore non si oppone nell'interesse della massa, non si può vietare nè punire l'opponente, che regoli da sè le cose sue e tuteli il suo interesse privato, massime quando il concordato è stato votato da maggioranze, che ad esso si sono adattate.

Bene poi il progetto Bonelli non riproduce l'ultima parte dell'articolo 887 codice di commercio, e ciò perchè contraddirebbero quelle disposizioni all'articolo 12 codice procedura penale, per il quale l'assoluzione dell'imputato vieta azioni civili, anche se basate su ipotesi di colpa civile dell'imputato assolto.

93. — E' bene poi dichiarare che per tutti i reati in materia di fallimento devono valere le disposizioni sulla recidiva di cui agli articoli 80 e seguenti codice penale, e ciò per evitare

la serie dolorosa e colposa di successivi fallimenti nell'interesse del pubblico credito.

§ 13. — DISPOSIZIONI PROCEDURALI PER IL FALLIMENTO.

94. — Il vigente codice di commercio agli articoli 905 a 914 detta le disposizioni speciali per la procedura di fallimento.

Nel progetto di riforma del 1905 sono proposte delle variazioni a queste disposizioni; il progetto Bonelli invece non ha un capo speciale per le forme della procedura fallimentare; volta per volta determina queste forme; stabilisce le pubblicità necessarie; dichiara l'appellabilità o meno dei provvedimenti ed il diritto ai rimedi di opposizione e di ricorso in cassazione; stabilisce i termini di tutti questi gravami.

Ci pare più logico il sistema del Bonelli; ci riportiamo quindi al progetto di lui, proponendo che nel nuovo codice indipendentemente dalle ragioni di indole generale sul se debba mantenersi il titolo esistente nel vigente codice di commercio «delle azioni commerciali e della loro durata», le disposizioni circa la procedura di fallimento non formino un capo a parte ma siano distribuite volta per volta che si regolano le varie fasi del procedimento fallimentare.

b) — Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata.

§ 1. — CONSIDERAZIONI DI INDOLE GENERALE.

1. — Il codice di commercio del 1865 si chiudeva col libro «*Della competenza e dell'arresto personale in materia commerciale*»; i redattori del codice di commercio del 1882 crederono seguire una proposta Alianelli di riunire nel libro IV tutte le norme relative all'esercizio delle azioni commerciali ed alla loro durata; e da un certo punto di vista ciò era logico, perchè il codice di procedura civile non poteva completamente servire a regolare quelle azioni, anche perchè occorre accelerarle e stabilire per alcune di esse regole speciali.

Ma ora che oltre il nuovo codice di commercio si intende pubblicare un nuovo codice di procedura civile è evidente che quasi tutte le disposizioni generali sull'esercizio delle azioni commerciali e molte di quelle che riguardano procedure relative ad istituti speciali, potranno trovare miglior posto nel codice di rito, men-

tre, ad occasione del regolamento degli istituti speciali, si potranno dettar le norme delle procedure ad essi inerenti, così riducendo il libro IV del codice di commercio alle sole norme sulla prescrizione commerciale.

2. — Tutto ciò è logico. Difatti il titolo I del libro IV del vigente codice di commercio regolante «l'esercizio delle azioni commerciali» contiene:

- a) le disposizioni generali;
- b) quelle circa il sequestro, il pignoramento e la vendita giudiziale delle navi;
- c) quelle speciali per la procedura di fallimento.

Già a proposito della riforma dell'istituto del fallimento manifestammo la opinione che fosse da approvarsi il metodo del progetto Bonelli, che per questa speciale procedura di concorso detta le regole volta per volta che tratta dello svolgersi di essa; così per il sequestro, il pignoramento e la vendita giudiziale delle navi

le disposizioni relative potrebbero trovar posto tra quelle delle esecuzioni mobiliari nel codice di procedura civile, ed in ogni caso dovranno far parte del codice marittimo; le attuali disposizioni generali poi o sono sorpassate per l'abolizione dei tribunali di commercio, o si rapportano ad altri istituti e possono addirittura non costituire materia di regolamento speciale; o sono vere norme di rito, che non si sa perchè non debbano far parte del codice speciale per esso.

Poichè però non sappiamo se questo criterio sarà seguito o invece si manterrà l'attuale sistema del codice vigente, esamineremo brevemente la possibilità di riforme da introdursi nelle singole regole attuali sull'esercizio delle azioni commerciali.

§ 2. — DISPOSIZIONI GENERALI.

3. — L'articolo 863 codice di commercio vigente stabilisce che «l'esercizio delle azioni commerciali è regolata dal codice di procedura civile, salve le disposizioni contenute nel presente codice»; l'articolo 869 indica controversie appartenenti alla giurisdizione commerciale; l'articolo 870 sancisce la regola che, se l'atto è commerciale anche per una sola delle parti, le azioni, che ne derivano, appartengono alla giurisdizione commerciale.

Esaminando questo primo gruppo di disposizioni, a noi pare che non vi sia bisogno di dichiarare che le azioni commerciali sono regolate dal codice di procedura civile, sapendosi bene che questo regola tutte le azioni giudiziarie, salvo le disposizioni di leggi speciali, che sottraggono materia al giudice togato; a noi pare che, fermato il principio che appartengono alla giurisdizione commerciale obbiettivamente tutte le azioni, che hanno origine da atti di commercio da chiunque compiuti, e subbiettivamente le azioni derivanti da atti commerciali anche per una sola delle parti, sia inutile enumerare atti evidentemente di commercio, che non potrebbero in nessun caso essere sottratti alla giurisdizione commerciale.

Difatti le azioni per rinvocazione o conferma di sequestro di navi, quelle contro capitani di navi, quelle del passeggero contro il capitano o l'armatore e viceversa, attengono al commercio marittimo; quelle contro i rappresentanti, commessi viaggiatori di commercio e commessi di negozio derivanti dal commercio cui sono preposti e quelle di queste persone contro i preponenti evidentemente si riferiscono o ad atti di commercio dei preposti o al rapporto com-

merciale di preposizione; le azioni derivanti dal contratto d'impresa di spettacoli pubblici derivano da una impresa commerciale; le azioni derivanti da controversie per vendite all'incanto di merci e derrate depositate nei magazzini generali derivano dall'esercizio di questi luoghi di deposito, che è atto di commercio; per tutte queste azioni è inutile ripetere che sono sottoposte alla giurisdizione commerciale; non vi sarebbe alcuno, che ne potesse dubitare, come è strano che vi sia bisogno di dire espressamente che appartengono alla giurisdizione commerciale le controversie riguardanti la qualità di commerciante e l'esistenza di una società di commercio.

4. — Il codice vigente negli articoli 869 ultimo capoverso e 875 prevede il rinvio dalla giurisdizione commerciale alla giurisdizione civile, quando la controversia riguardi la qualità ereditaria; quando si promuove l'incidente di falso; nell'articolo 874 prevede la eccezione d'incompetenza della giurisdizione commerciale. Queste disposizioni non hanno più valore dopo l'abolizione dei tribunali di commercio, essendo la giurisdizione civile e commerciale esercitata dalla stessa autorità giudiziaria; perciò è evidente che non può sorgere questione d'incompetenza civile o commerciale; che il giudice civile investito anche della giurisdizione commerciale non abbia limiti circa la decisione delle controversie a lui sottoposte, siano esse di natura esclusivamente commerciale, sia che nella controversia commerciale incida una controversia di puro diritto civile. Quindi incidente di falso, quistioni circa la qualità ereditaria, possono essere esaminati e decisi dal magistrato investito per la decisione delle controversie, in cui sorgono tali quistioni.

5. — L'articolo 871 vigente codice di commercio stabilisce che per le contestazioni commerciali sorte in tempo di fiera o di mercato provvede, nei casi di urgenza, il pretore del luogo, anche quando la causa non sia di sua competenza, dando i provvedimenti temporanei e rimettendo le parti innanzi all'autorità giudiziaria competente; identico potere dà al conciliatore del comune, in cui ha luogo la fiera ed il mercato, se ivi non risieda il pretore.

Questa disposizione è da mantenersi perchè non è possibile per le contestazioni sorte in tempo di fiera o di mercato seguire in ogni caso la competenza ordinaria, dappoichè la fiera ed il mercato hanno una durata di uno o di pochi giorni e potrebbero facilmente scomparire le garanzie dei contratti ivi stipulati o le prove di essi se si dovesse tener conto delle regole della competenza ordinaria.

Del resto i provvedimenti del pretore possono essere costituiti da sequestri, da esami a futura memoria, da constatazioni peritali; e per tutto ciò si può dire il pretore sia competente anche per diritto comune.

6. — L'articolo 872 vigente codice di commercio determina che le azioni personali e le azioni reali sopra mobili derivanti da atti intrapresi per conto di società nazionale o estera dal suo istitutore o rappresentante, fuori della sede sociale, possono proporsi da terzi innanzi alla autorità giudiziaria del luogo dove risiede l'istitutore e il rappresentante; che parimenti le azioni derivanti dal contratto di trasporto possono proporsi dinanzi l'autorità giudiziaria del luogo, in cui risiede il rappresentante del vettore e per le ferrovie innanzi quella del luogo, dove trovasi la stazione di partenza o di arrivo.

Queste disposizioni per quanto riguarda gli institori e i rappresentanti sono una ripetizione di quelle contenute nell'articolo 375 codice commercio, per cui l'istitutore può essere convenuto in giudizio in nome del preponente; oltre che vi sono le teorie generali del mandato e della commissione, per cui le azioni contro il mandante o il committente possono esercitarsi in contraddittorio del mandatario o del commesso; per le ferrovie poi il capo della stazione di partenza o di arrivo è un preposto dell'amministrazione ferroviaria; quindi potrebbe farsi a meno di una disposizione speciale, quando non vi è dubbio circa il diritto di spingere le azioni contro coloro, che rappresentano società nazionali od estere e vettori.

Si potrà dire che la disposizione è scritta per rendere possibile l'azione contro gli stranieri, persone o enti, in Italia; però è a risponderci che gli institori e rappresentanti di stranieri, esercitanti per conto dei loro mandanti e preponenti commercio in Italia, non possono che essere regolati dalle leggi italiane.

7. — Per le azioni derivanti da urto di navi l'articolo 873 vigente codice di commercio stabilisce che esse possono promuoversi davanti l'autorità giudiziaria del luogo dell'avvenimento, o del primo approdo, o di destinazione, salva la disposizione dell'articolo 14 lettera a) del codice della marina mercantile, che stabilisce la competenza dei capitani ed ufficiali di porto per le controversie non eccedenti il valore di lire 400 per danni cagionati dall'urto delle navi o nell'ancorarsi, o nell'ormeggiarsi, o nell'esecuzione di qualsiasi altra manovra nell'interno dei porti, delle darsene e dei fossi del distretto.

Prima di tutto sarebbe, anche per ragioni di svalutazione di moneta, da portarsi almeno a lire 2000 la competenza dei capitani ed uff-

ciali di porto, di cui all'articolo 14 lettera a) del codice per la marina mercantile.

A proposito poi della disposizione dell'articolo 873, quantunque la giurisprudenza si sia manifestata nel senso che per queste azioni derivanti da urto di navi, la competenza in quell'articolo stabilita sia facoltativa, potendosi le dette azioni esperire anche nel foro del domicilio del convenuto, è utile però spiegare che queste azioni possono riguardare:

a) i danni recati ad una nave dall'urto con altra nave quindi nei rapporti di armatore contro armatore;

b) i danni derivati ai passeggeri;

c) i danni arrecati alle merci dei caricatori.

Queste due ultime categorie di danni generano azioni nei rapporti fra passeggero o caricatore contro l'armatore della nave, o contro l'armatore dell'altra nave, che urtò.

Se per le azioni, di cui alla lettera a), l'autorità giudiziaria del luogo dell'avvenimento o del primo approdo, o della destinazione è logico che si occupi della controversia, perchè più facilmente può indagare sulla colpa o sul fortuito, di cui fu conseguenza l'urto, non è così per le azioni del secondo gruppo, lettere b) e c); esse o derivano dal contratto di trasporto stabilito fra l'armatore o il capitano ed il passeggero, ed allora possono proporsi innanzi al magistrato del luogo, dove il contratto fu fatto o in cui doveva eseguirsi, seguendo le regole ordinarie di procedura; o hanno origine nella colpa *aquiliana* ed allora esse seguono le regole generali della competenza.

8. — La disposizione dell'articolo 876 circa il termine per comparire nelle cause commerciali, circa la osservanza del procedimento sommario, potrebbero trovar posto nel codice di procedura civile, dove sono regolati i termini e le forme del procedimento; e sarebbe desiderabile pure che per i giudizi commerciali si dichiarasse inutile una seconda citazione se la prima non è notificata personalmente al convenuto, e si negasse al contumace il diritto di comparire dopo che la causa fu messa per sentenza; ciò sempre allo scopo della brevità dei giudizi su azioni commerciali.

Circa poi la materia commerciale potrebbe darsi maggior sviluppo al procedimento per ingiunzione, permettendo quando l'attore preventivamente giuri innanzi al pretore sulla verità ed esistenza dell'obbligazione del convenuto.

9. — Così pure nel codice di procedura civile potrebbe trovar posto la giusta disposizione dell'articolo 878 codice commercio, per cui il

deposito giudiziario di somme di danaro, in materia commerciale può anche essere fatto, ove e parti vi acconsentano, presso istituto di credito o privato banchiere; ciò evidentemente al fine di evitare le lungaggini delle procedure per la restituzione e per lo svincolo del deposito ed anche perchè sulle somme decorrano interessi, mentre questi o non decorrono o decorrono in misura molto bassa presso le pubbliche casse.

§ 3. — DEL SEQUESTRO, DEL PIGNORAMENTO E DELLA VENDITA GIUDIZIARIA DELLE NAVI.

10. — Un primo gruppo di disposizioni del vigente codice (articoli 879 a 882) contiene le regole generali per l'esecuzione forzata sulle navi; di queste disposizioni sembrano inutili quelle degli articoli 879 e 880, con cui si riconosce il diritto dei creditori a procedere a pignoramento e sequestro della nave o della porzione di essa di spettanza dei propri debitori; si dice che i creditori privilegiati possono perseguire la nave anche contro terzi.

Se per tutti i beni del debitore vige il principio che essi costituiscono la garanzia del creditore non si sa vedere la ragione di una speciale disposizione di legge per dichiarare che anche sulle navi, beni mobili, il creditore possa esercitare le sue ragioni per conseguire il pagamento del dovuto. Quanto ai creditori privilegiati, se il privilegio è un diritto reale sulla nave, è inutile dire che esso la persegue presso qualunque possessore o proprietario.

Gli articoli 881 e 882 poi prevedono il caso della nave pronta a partire, per la quale sono interdetti il sequestro ed il pignoramento ed il diritto dei creditori privilegiati sulla nave di farle, durante la procedura esecutiva, intraprendere dei viaggi, trascrivendosi questa autorizzazione nei registri dell'amministrazione della marina e sull'atto di nazionalità, anticipando l'istante le spese del viaggio, le quali vengono dedotte dal nolo, ed il residuo di questo va ad aumentare il prezzo di vendita da distribuirsi ai creditori.

Veramente la disposizione dell'articolo 881 non trova giustificazione; il creditore non può vedersi sfuggire la garanzia del suo credito solo perchè la nave è pronta a partire; così la disposizione dell'articolo 882 dovrebbe essere modificata nel senso di permettersi sempre alla nave di intraprendere viaggi, ciò anche nell'interesse pubblico, che tiene alla molteplicità e allo sviluppo degli scambi, e ciò senza le lungaggini di una procedura giudiziaria e di una sentenza di tribunale.

Perciò basterebbe disporre che il pignoramento ed il sequestro della nave si trascrivano nel registro del dipartimento marittimo, ove la nave è iscritta e nell'atto di nazionalità; che, per analogia con l'articolo 2085, codice civile, dal giorno della trascrizione diventano inalienabili la nave ed i noli; che la nave resta presso il proprietario a titolo di sequestro, salvo che i creditori non ritenessero opportuno la nomina di un sequestratario estraneo, per rendere possibile non solo il pignoramento ed il sequestro della nave pronta a partire, ma anche i viaggi della nave sequestrata o pignorata. Solo, a garanzia dei creditori, in questi casi l'assicurazione della nave contro tutti i rischi della navigazione dovrebbe essere obbligatoria per potersi in ogni caso rivalere i creditori sulle somme pagate per gli avverati sinistri dall'assicuratore.

11. — Gli articoli 883 e 884 del vigente codice di commercio riguardano le forme del precetto, le opposizioni ad esso, il tempo necessario a che diventi inefficace.

Opportunamente queste disposizioni potrebbero trasportarsi nel codice di procedura civile, nel quale si potrebbe:

a) nelle regole generali sull'esecuzione forzata scrivere l'eccezione che il precetto sulla nave si prescrive col decorso di 30 e non di 180 giorni;

b) nelle disposizioni preliminari dell'esecuzione sui mobili collocare le deroghe speciali alle esecuzioni sulle navi, e cioè che il precetto debba contenere l'intimazione al debitore di pagare le somme dovute entro 24 ore invece che entro cinque giorni; che il precetto debba contenere la minaccia di pignoramento della nave; che esso si debba notificare all'armatore o al capitano se il credito è privilegiato sulla nave; che debba contenere speciali elezioni di domicilio.

Inutile dire che in caso di pericolo di sottrazione il pretore può autorizzare la esecuzione immediata, bastando la disposizione dell'articolo 578 del codice di procedura civile; come pure è superfluo ripetere che il termine per l'inefficacia del precetto è interrotto dalle opposizioni, ciò risultando dall'articolo 566 del codice di procedura civile.

12. — Un altro gruppo di articoli, dall'885 all'898 del nostro codice di commercio determinano le forme del pignoramento e gli atti preliminari di vendita.

In una riforma di queste disposizioni, si dovrebbe statuire per ragioni di celerità e di spesa:

a) che trascorsi quindici giorni dal pignoramento o dalla sentenza di convalida del se-

questro sia autorizzato il pretore ad emettere l'ordine di vendita, stabilendo le condizioni di essa; delegando l'uffiziale giudiziario per eseguirla; fissando il giorno della vendita in un termine non minore di venti giorni;

b) che il provvedimento di vendita sia annotato al margine della trascrizione del pignoramento o del sequestro a cura dell'uffiziale procedente nel registro dell'amministrazione della marina; e, se la nave non è in viaggio, sull'atto di nazionalità;

c) che il bando sia notificato al debitore e comunicato in estratto mediante lettera raccomandata dieci giorni prima della vendita ai creditori privilegiati iscritti nel registro dell'amministrazione della marina o nell'atto di nazionalità;

d) che per le navi di portata maggiore di trenta tonnellate siano ridotte a due le pubblicazioni del bando da farsi da otto in otto giorni;

e) che il giudice non possa accordare dilazioni alla vendita;

f) che si mantengano tutte le disposizioni degli articoli 893, 894, 895 e 896 del codice di commercio vigente circa la vendita e la rivendita in danno delle navi, nonché quelle degli articoli 897 e 898 circa la vendita di barche, scialuppe, navi di portata inferiore alle 30 tonnellate, battelli per trasporto di persone e da pesca, chiatte, barconi, ecc.

In questo modo si verrebbe ad abbreviare questa procedura esecutiva, omettendosi un giudizio per ottenere l'autorizzazione alla vendita, riducendosi i termini delle pubblicità e rendendo queste meno costose.

13. — E' giusto poi mantenere la disposizione dell'articolo 899 del codice di commercio per la quale la vendita della nave fa cessare le funzioni del capitano; evidentemente questi deve essere persona di fiducia dell'armatore e non può imporsi al nuovo armatore un capitano, che può quella fiducia non godere; in ogni caso questo articolo 899 fa salvi al capitano i suoi diritti dipendenti dal contratto di arruolamento.

14. — L'articolo 900 vigente codice di commercio potrebbe modificarsi nel senso che, a cura dell'uffiziale giudiziario, che ha proceduto alla vendita, l'estratto del verbale dovrà essere trascritto nel registro del dipartimento marittimo, dove trovasi iscritta la nave, ed annotato nell'atto di nazionalità appena la nave, se trovasi in viaggio, si ancorerà in un porto del regno, o immediatamente se la nave è in un porto italiano.

15. — L'articolo 901 codice di commercio disciplina la domanda in separazione, la quale è

proposta innanzi al tribunale e, se è posteriore alla vendita, si risolve in una opposizione sul prezzo.

Secondo questa disposizione è dubbio che la domanda in separazione sia sospensiva della vendita; ciò non è giusto perchè l'accoglimento di essa potrebbe, se la vendita fosse compiuta, non dar modo a rivendicare la nave presso l'acquirente; quindi occorre dare facoltà al presidente del tribunale, ove la domanda appaia fondata, di sospendere la esecuzione sempre con cauzione, elevando, in caso di rigetto della domanda, a lire 2000 la multa a carico dell'attore in separazione.

16. — Per concludere manifestiamo pure la opinione che la distribuzione del prezzo sia fatta dal pretore con le forme della distribuzione del danaro ricavato dall'esecuzione mobiliare; quindi dovrebbe coordinarsi a questa disposizione l'altra circa le opposizioni sul prezzo, che dovrebbero farsi tre giorni dopo la vendita con l'esibizione del titolo di credito nella cancelleria della pretura.

§ 4. — DISPOSIZIONI SPECIALI ALLA PROCEDURA DI FALLIMENTO.

17. — Nella relazione sull'istituto del fallimento al proposito abbiamo scritto:

« Il vigente codice di commercio agli articoli 905 a 914 detta le disposizioni speciali « per la procedura di fallimento.

« Nel progetto di riforma del 1905 sono proposte delle variazioni a queste disposizioni: il « progetto Bonelli invece non ha un capo speciale per le forme della procedura fallimentare; volta per volta determina queste forme; stabilisce le pubblicità necessarie; dichiara l'appellabilità o meno dei provvedimenti « ed il diritto ai rimedi di opposizione e di ricorso in cassazione; stabilisce i termini di « tutti questi gravami.

« Ci pare più logico il sistema del Bonelli; « ci riportiamo quindi al progetto di lui, proponendo che nel nuovo codice, indipendentemente dalle ragioni di indole generale sul se « debba mantenersi il titolo esistente nel vigente codice di commercio « delle azioni commerciali e della loro durata », le disposizioni « circa la procedura di fallimento non formino « un capo a parte ma siano distribuite volta « per volta che si regolano le varie fasi del « procedimento fallimentare ».

Non abbiamo per questa parte che a riportarci a quanto scrivemmo e al progetto Bonelli.

§ 5. — DELLA PRESCRIZIONE.

18. — Il vigente codice di commercio stabilisce che la prescrizione ordinaria in materia commerciale è di dieci anni in rapporto alla prescrizione ordinaria trentennale in materia commerciale.

Poichè la tendenza legislativa ed i desiderati della dottrina giuridica sono per la diminuzione dei periodi necessari alla prescrizione ordinaria così in materia civile che in materia commerciale, potrebbe per le azioni commerciali ridursi a cinque anni, come è proposto all'articolo 644 del progetto preliminare per il nuovo codice di commercio della Commissione di riforma nominata con decreto 8 novembre 1919 del ministro Mortara.

Il detto progetto allo stesso articolo, dichiara che la prescrizione acquisitiva per gli immobili è regolata dal codice civile. A noi pare che questa regola sia troppo assoluta; vi sono immobili, che per la loro natura, per la loro destinazione, costituiscono una vera e propria proprietà industriale e commerciale; quindi per essi la prescrizione acquisitiva dovrebbe essere regolata dal codice di commercio, stabilendosi che basti per essa il periodo stabilito per la ordinaria prescrizione estintiva in materia commerciale.

19. — Come conseguenza della riduzione del tempo necessario a prescrivere, deve modificarsi l'articolo 918 del vigente codice di commercio: l'azione per rivendicare la proprietà della nave deve anche prescriversi col decorso di cinque anni; ed in proporzione occorre ridurre a due anni il tempo necessario per acquistare la nave per usucapione.

20. — Una innovazione del progetto preliminare è quella dell'articolo 645, con cui si sospende il corso della prescrizione contro il minore non emancipato e l'interdetto per infermità di mente per il tempo, in cui sono privi di rappresentanza legale. In realtà si riproduce la disposizione del primo capoverso dell'articolo 2120 del codice civile, limitando però la sospensione della prescrizione solo per il periodo, in cui il minore non emancipato e l'interdetto per mancanza di rappresentanza sono nella impossibilità di agire. La innovazione è perfettamente logica e giuridica: se la prescrizione per gli incapaci è sospesa per il principio *contra non valentem agere non currit praescriptio*, è evidente che non vi è impossibilità di agire quando l'incapace ha il suo rappresentante, salvo l'azione di danno contro costui se pregiudichi il rappresentato, però non si sa vedere perchè, temperandosi i rigori dell'articolo 916

vigente codice di commercio, non si estenda la sospensione della prescrizione anche per i militari in servizio attivo in tempo di guerra: nel momento, in cui si è costretti a rischiare la vita contro il nemico, non è possibile concepire la diligenza nella cura dei propri interessi privati; e la guerra recente ha dimostrato che occorre con la legislazione eccezionale sospendere in alcuni casi il corso delle prescrizioni onde evitare i danni, che potevano derivare dalla legge generale civile o commerciale.

21. — Il progetto preliminare (articolo 646) propone che si possa convenzionalmente abbreviare il tempo necessario a prescrivere, mentre non è permesso di escludere la prescrizione prima che si sia verificata o di aggravarne le condizioni.

In fondo, se la rinuncia alla prescrizione prima che si sia verificata o il prolungarne del tempo necessario perchè si avveri, sono ritenuti patti contrari all'interesse sociale, per il quale la prescrizione è stata introdotta, per la stessa ragione deve ritenersi lecito il patto, che diminuisca il lasso di tempo necessario allo avverarsi della prescrizione.

22. — Pare poi a noi che debba mantenersi il rinvio al codice civile circa le regole per la interruzione della prescrizione.

23. — Il progetto preliminare riduce a tre anni il tempo necessario a prescrivere per le azioni di natura sociale, aggiungendo: a) che la prescrizione comincia a decorrere per le azioni di natura sociale derivanti dalla liquidazione dall'approvazione del bilancio finale di liquidazione; b) che queste norme per la prescrizione valgono anche per le società civili costituite con la forma delle società commerciali.

Se si può approvare la dizione più chiara usata dal progetto preliminare, avendo sostituito alle parole «azioni derivanti dal contratto di società o dalle operazioni sociali», che inducevano il dubbio che fossero soggette alle stesse regole le azioni dei terzi contro la società, le parole «le azioni di natura sociale»; se si può esser di accordo che la decorrenza del termine per la prescrizione delle azioni derivanti dalla liquidazione delle società debba decorrere dal giorno dell'approvazione dell'ultimo bilancio; non si può però accettare che le società civili, solo perchè preferirono costituirsi con le forme delle società commerciali, possano per la prescrizione delle loro azioni, che sono di natura civile, che vanno decise con le forme del processo civile, essere soggette alla legge commerciale. Non vi è alcuna ragione nè di indole pratica, nè di indole dottrinale, che consigli la innovazione; tanto più che molte

volte le società civili si costituiscono con le forme della società commerciale perchè il nostro codice civile non ha disposizioni perchè le società non commerciali si costituiscano come anonime o cooperative.

Il difetto della legislazione civile non può esser ragione per applicare a rapporti di natura essenzialmente civile regole speciali ai rapporti commerciali.

24. — Per le azioni cambiarie il vigente codice di commercio stabilisce: a) la prescrizione quinquennale; b) che il termine di essa decorra dal giorno della scadenza; c) che gli atti interruttivi contro uno degli obbligati non hanno effetto rispetto agli altri.

Il progetto di riforma riduce la prescrizione dell'azione cambiaria contro l'obbligato principale a tre anni e di conseguenza ritiene prescritto anche col decorso di tre anni di diritto di riempire una cambiale in bianco; ritiene prescritta con lo stesso tempo l'azione di arricchimento spettante all'ultimo possessore dell'obbligazione cambiaria e all'obbligato in via di regresso, che ha pagato, contro il traente, l'accettante o l'emittente dell'obbligazione cambiaria colpita da prescrizione; riduce a giorni 90 la prescrizione dell'azione dell'ultimo possessore contro gli obbligati in regresso e allo stesso termine quella dell'azione dell'obbligato in regresso contro l'altro obbligato che lo preceda.

A noi pare che per le azioni cambiarie, a chiunque spettanti, purchè conservate a norma di legge, unico debba essere il termine della prescrizione, e ciò per la natura della obbligazione cambiaria, che è di tutti egualmente quelli, che presero parte al rapporto.

25. — Il progetto preliminare prevede la prescrizione dell'azione dei mediatori, delle azioni derivanti dal contratto di assicurazione; di quelle derivanti dal contratto di trasporto anche di passeggeri per terra, e le riduce in proporzione della riduzione del tempo necessario per la prescrizione ordinaria in materia

commerciale; non dispone per le azioni derivanti dal contratto di noleggio, di assicurazione marittima, di danni per urto di navi, di avaria e di contribuzione, di somministrazioni di generi, vettovaglie, legname combustibile, necessari per la nave e per i marinai.

Nel testo definitivo del nuovo codice di commercio ed in quello marittimo si stabiliranno queste brevi prescrizioni, armonizzando le disposizioni ad esse relative con le disposizioni della prescrizione ordinaria e delle altre azioni, per cui si è creduto ridurre il tempo necessario a prescrivere.

Quanto alla prescrizione delle azioni derivanti dal fallimento, di essa parlammo nella trattazione di quello speciale istituto; e crediamo che le regole di esse debbano trovar posto fra le disposizioni della procedura fallimentare.

26. — Il progetto preliminare poi assegna per le azioni revocatorie il termine massimo di cinque anni per la prescrizione, decorrendo questo termine dalla data dell'atto impugnato.

Opiniamo che questo termine sia ridotto al massimo a due anni perchè troppo lungo è il periodo di cinque anni perchè un rapporto giuridico resti incerto per le possibili impugnative di terzi.

27. — In ultimo il progetto preliminare risolve la *vexata quaestio* della prescrizione dell'azione nascente dal giudicato, statuendo che essa sia la ordinaria prescrizione commerciale.

Noi crediamo che il giudicato non crei, ma dichiari un diritto; opineremmo quindi perchè il termine per la prescrizione sia quello del rapporto giuridico originario; perchè, ove si ritenesse che il giudicato crei la propria azione indipendente da quel rapporto, essendo questa azione di indole prettamente civile, ragioni di indole dottrinale porterebbero alla conseguenza che la prescrizione dovesse essere quella ordinaria delle azioni civili.

MAJOLO.

LA CONCORRENZA SLEALE

Il diritto naturale di libertà trova le sue manifestazioni nelle forme concrete onde l'attività umana si estrinseca: tali manifestazioni, secondo l'idea del diritto, non possono avere limitazioni oltre quelle imposte dalla coesistenza di altre libertà associate e dalle esigenze della coordinazione e subordinazione delle singole libertà ai fini della vita collettiva, che è comunanza etica.

La concorrenza, esplicazione dell'attività umana nel campo del lavoro e del traffico, è forma e svolgimento di tale originario diritto di libertà, e sorge dalla coincidenza di scopi di membri della comunanza.

Essa è storicamente l'anima del moderno mondo economico, simbolo e idealità sua. Benefica per le stesse industrie cui conquista di ora in ora mezzi di produzione sempre più celeri ed economici, cui perfeziona metodi e prodotti, profonde i suoi vantaggi ai consumatori, il cui reddito risparmiato fluisce per mille rigagnoli ad ingrossare il gran fiume del capitale destinato ad alimentare le vorticoso turbine creatrici della ricchezza. In essa l'attività economica trova la sua spinta e il segreto pel quale gli egoismi dei singoli si risolvono in vantaggi sociali.

Ma questa libera attività economica, nella sua infrenata tendenza egoistica, e per conseguenza incurante sacrificatrice di ogni interesse ad essa antagonistico, non deve superare le condizioni di un ordinamento sociale poggiato sul diritto; deve trovare cioè nel dovere verso gli altri il suo punto di arresto.

Quando essa supera un tal limite supera la sua liceità, e si trasforma in attività antisociale, di fronte alla quale s'impone la necessità di provvidenze in via preventiva e in via repressiva.

La concorrenza illecita tenta sfuggire ad ogni sanzione, molteplici mascherandosi e quasi immedesimandosi con la natura stessa del traffico, onde sembra a prima vista che la

slealtà e la illiceità ne debbano accompagnare tutto il movimento, permeando in forme e gradi diversi ogni manifestazione di concorrenza in genere.

Ma per quanto zone grigie o sorde alla voce della coscienza etica vi siano e vi possano essere, è pur necessario fissare dei punti fermi i quali garantiscano le attività sane e taglino la via alla gara disonesta.

Onde il bisogno di una determinazione degli elementi costitutivi della concorrenza illecita e del fondamento giuridico della sua repressione.

La coscienza giuridica tuttavia se ha sentito l'ingiuria della illiceità ed ha reclamato provvedimenti diretti ad impedirla, come dannosa al credito e al traffico che su di una sana ed onesta attività fondano il loro sviluppo e la loro consistenza, non ha disconosciuto le difficoltà di una disciplina organica ed unitaria di essa, epperò non è riuscita a formulare in maniera concorde il modo di porvi riparo ed a concretizzare in norme di diritto positivo le imprescindibili esigenze della difesa sociale. Forse per l'impossibilità di cogliere nettamente le multiformi manifestazioni della umana malizia, forse per la preoccupazione di arrestare con provvedimenti anti-economici il libero e necessario sviluppo del commercio.

Infatti l'odierna legislazione sulla materia è manifestamente incompleta e frammentaria e sparsa in leggi speciali, ove se ne eccettui la Germania, la quale ha compiuto un lodevole tentativo di sistemazione dei provvedimenti sulla concorrenza illecita. La nostra legislazione al riguardo non è diversa dalle altre: leggi speciali e alcuni articoli del codice penale regolano tutta la vasta e complessa materia. Onde le difficoltà create alla dottrina e alla giurisprudenza per una formulazione unitaria.

Sarebbe ardito affermare infatti che la scarsa elaborazione dottrinale, la quale pur ha riconosciuto l'importanza della questione ed ha

sollecitato provvidenze definitive, abbia raggiunto un soddisfacente grado di assestamento. Incerta tra l'un principio e l'altro, non ha trovato il punto fermo di costruzione, mentre nel sempre crescente intensificarsi del traffico e delle sue forme, l'ingorda astuzia umana che vi si esplica, avvisa sempre a nuovi mezzi per sfuggire alle sanzioni opportune.

E la giurisprudenza, quando non ha potuto trarre partito dalle leggi speciali e dagli articoli del codice penale, ha cercato tranquillo, ma insufficiente, rifugio nell'unico porto dell'articolo 1151 del codice civile.

Questo è stato certo, in mancanza di disposizioni peculiari, un ottimo punto di riferimento per la coscienza giurisprudenziale, al fine di superare l'incertezza e il disorientamento. Ma se esso va considerato come un efficace sostitutivo di una mancante determinazione giuridica relativa, non gli si può attribuire, appunto perchè sostitutivo, la capacità di soddisfare a tutte le manifestazioni ben più varie e complesse, e talvolta inafferrabili, della concorrenza illecita.

Gli elementi essenziali per costituire la figura dell'articolo 1151 non sono tali per la concorrenza illecita; onde dai cultori del diritto è stata ripetutamente ricordata la scarsa o nessuna pertinenza ai casi di concorrenza illecita, dell'articolo 1151. Il quale racchiude come elemento indispensabile il danno, che invece tale non è per la concorrenza illecita.

L'azione di concorrenza illecita può infatti esercitarsi anche quando l'operato illecito del concorrente non abbia recato ancora danno all'attore: e così, sorga o meno il danno, sia o meno esso dimostrabile e valutabile, permane tuttavia l'illegittimità dell'atto di concorrenza. Mentre viceversa, in un significato più lato, e propriamente in senso economico e non giuridico, può dirsi che il danno sia l'elemento di ogni concorrenza, epperò anche di quella lecita e leale. Chi dice infatti concorrenza, dice in fondo danno di uno dei contendenti nella lotta economica perchè concorrenza tecnicamente è storno dell'altrui clientela.

Provvida determinazione fu quindi quella del guardasigilli Mortara allorchè nel nominare il 1919 la Commissione per la riforma del codice di commercio, indicò ad essa, tra le questioni sulle quali doveva portare il suo esame, la disciplina giuridica della concorrenza illecita cui infatti essa ha atteso allo scopo di eliminarne la mala piaga.

La sentita necessità di compiere una funzione educativa nel nostro commercio ha indotto la Commissione a riunire in unico capo,

tra gli obblighi dei commercianti, sotto il titolo: « i limiti della concorrenza » tutte le norme relative: norme in parte sparse in leggi particolari già esistenti, in parte nuove. (Relazione al progetto preliminare per il nuovo codice di commercio).

E tale elaborazione deve considerarsi di certo come l'ultima parola al riguardo, ove si pensi che essa è la terza incarnazione del progetto di riforma. Lodevole proposito in vero quello di sistemare in un unico organismo le varie norme, ma non felice il modo onde la sistemazione stessa è stata raggiunta. Manca anzitutto una determinazione del concetto di illecita concorrenza, che doveva esserne premessa logica ed istituzionale.

D'altra parte la forma di decalogo data alle disposizioni relative, schematizzate nella esteriorità di una vera precettistica morale, non risponde allo scopo, sebbene la relazione dica che le norme ivi contenute non siano di carattere proibitivo e limitativo, ma dimostrativo.

Appunto perchè il confine, come la relazione dice, tra la concorrenza lecita e illecita acquista una percettibilità tanto più sensibile quanto più le armi della lotta economica si affinano, si rendeva opportuna la determinazione di un principio quale fondamento delle norme ivi formulate, principio che avrebbe assicurato e non allarmato la libera iniziativa.

Finchè questo concetto base non si formula, si vedrà sempre la giurisprudenza andare a tentoni e sforzarsi a ricavare conclusioni analogiche, talora pericolose, per la risoluzione dei singoli casi, invece di operare con un criterio sicuro e definito.

A soddisfare tale imperioso adempimento, la Commissione avrebbe potuto disciplinare giuridicamente la concorrenza riportandone le norme ai principi di tutela del traffico e di risanamento del commercio. Invece, elencando i divieti nel titolo generale degli obblighi dei commercianti si è limitata a dire che l'atto d'illecita concorrenza deve partire dal commerciante: affermazione senza dubbio vera ma incompleta, specialmente quando, pur nel dissenso delle opinioni, la Commissione ha creduto di restringere la nozione di commerciante.

Va fissato come punto fermo che l'atto di concorrenza illecita in tanto sorge in quanto è compiuto nell'esplicazione della concorrenza attraverso la concorrenza stessa, perchè vi sono estranee quelle violazioni del diritto che ledono un diritto del cittadino, anche se commerciante, le quali possono venir commesse da chiunque.

E' quindi dalla specifica attività di concorrenza, in quanto offende l'uguale diritto di al-

tri, che la illiceità trae ragion d'essere. Illiceità però i cui estremi non sono da riscontrarsi nello storno della clientela, come da taluni si afferma, perchè lo storno della clientela è il fine legittimo di ogni concorrenza, la molla della vita del traffico: sia o non sia essa compiuta con atti sleali. Equivoca infatti è la terminologia: sleale concorrenza. Il termine *sleale*, riportandoci all'intenzione dell'agente, o ci conduce dal campo del diritto in quello della morale o limita il concetto di concorrenza illecita all'intervento del dolo. Ed infatti se *immorale* non è sempre *anti-giuridico*, non sarà la slealtà idonea a caratterizzare l'illiceità; mentre il richiamo alla malafede quale discriminativa dell'illiceità costituisce un'arbitraria limitazione del concetto di concorrenza illecita, la quale dall'intenzione di nuocere può trarre contingenze aggravanti ma non l'essenziale sua natura.

L'illiceità deve essere altronde ricavata; deve in altro elemento trovare la sua base. Questa non può essere riposta che nella violazione dell'altrui diritto, cioè in un fatto ingiurioso: si consideri il diritto violato, secondo pensano alcuni, quello costituito dalla personalità intellettuale o risultante da facoltà personalissime, ovvero, secondo appare più proprio, ed è anche più generalmente accetto alla dottrina, quello di un diritto di proprietà su beni immateriali.

Se pertanto possono essere considerati come atti di concorrenza illecita quelli mediante i quali si tende, anche con mezzi indiretti o comunque dissimulati, a violare l'altrui diritto, per stornarne a proprio vantaggio la clientela, è evidente che tale attentato ingiurioso può compiersi per vie diverse a seconda delle forme onde si esplica il traffico. E così si dà luogo alla classificazione degli atti di concorrenza il-

lecita, classificazione limitabile ai più noti e fondamentali, oltre i quali la mente umana ne crea sempre di nuovi ed imprevedibili.

Per essi tutti va costituita, in dipendenza delle varie forme, una disciplina preventiva e repressiva, la quale in vero, allo scopo di realizzare l'auspicata probità del commercio, deve trovare precise e rigorose formulazioni in sanzioni civili e penali (opportunamente del resto proposte dalla Commissione di riforma su menzionata, anche se talvolta in maniera non adeguata), a seconda che l'illiceità dell'atto tragga o meno la sua vita dalla malafede del concorrente.

Ed una delle sanzioni sulla quale non sarà fuor di luogo insistere è quella della pubblicità delle sentenze, perchè la pubblicità delle riparazioni ne accresce di certo l'efficacia.

Il criterio del resto che deve ispirare e condurre nel determinare le sanzioni dirette a ravvivare la coscienza giuridica dei commercianti ed a favorire nel contempo il benefico esplicarsi della concorrenza, pur reprimendone le esorbitanze dannose, è riposto nel fine senso di opportunità del legislatore irradiato e penetrato dalla viva luce del diritto. E' di alto interesse pubblico garantire una concorrenza mantenuta nelle forme e nei limiti del diritto, a meno che non si voglia con inopportune sanzioni giuridiche reprimere l'essenza stessa del commercio, ma è del pari di interesse pubblico reprimerne le deformazioni: non si violentano le forze naturali e storiche della vita sociale e dello sviluppo economico quando le si disciplinano senza esagerazioni e le si illuminano di un principio di giustizia, fondamento di ogni etica comunitaria.

BARTOLOMEI.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE III

**SUL NUOVO CODICE PER LA MARINA MERCANTILE
E DI DIRITTO MARITTIMO**

1. — DEL DIRITTO MARITTIMO.

Unificazione internazionale. — Se c'è una branca del diritto che risenta la necessità di una regolamentazione internazionale questa è per ragioni intuitive il diritto marittimo.

Gli sforzi fatti per raggiungere l'unificazione internazionale dei più importanti istituti marittimi, risalgono alla seconda metà del secolo scorso, e soprattutto per merito della « International Law Association » e del « Comité maritime International », hanno avuto un impulso incessante, che, interrotto dalla guerra, è stato ripreso con non diminuito ardore immediatamente dopo la cessazione di questa.

E' evidente che anche tale unificazione va intesa con un criterio di relatività e di gradualità.

Ogni nazione ha le proprie tradizioni, alle quali è legata per lunga consuetudine e dalle quali non può staccarsi che lentamente, ed ha le proprie esigenze speciali diverse da quelle di altre nazioni.

Si tratta quindi in questo campo di armonizzare le diverse tendenze e di educare quasi la coscienza giuridica dei diversi paesi a quelli che sono i principi imposti dalla necessità della convivenza internazionale e dall'interesse dei traffici marittimi.

Alcuni di tali principî sono già adottati dalla massima parte degli Stati marittimi, che li applicano sia nei loro rapporti internazionali che nei loro rapporti interni, altri senza avere riconoscimento ufficiale da parte degli Stati, sono entrati nella pratica privata, altri sono appena in via di evoluzione e di elaborazione.

Giustamente la relazione del Governo fa larga parte alla tendenza verso l'unificazione

internazionale, dalla quale un codice moderno non può prescindere e che rappresenta un effettivo beneficio anche da un punto di vista eminentemente pratico.

L'uniformità delle leggi, dei sistemi, dei metodi, della procedura, facilita gli affari ed evita una dispersione di forze e un aggravio di spese inutili e di ciò ne beneficiano non soltanto la marina e i circoli interessati a questa, ma la comunità sociale intera.

E' difatti verità economica elementare che ogni qualvolta si produce un soggetto o lo si trasporta a miglior costo si eleva lo *standard* di vita della generalità.

Unificazione del diritto marittimo italiano. — Nella relazione ministeriale non si fa cenno di un problema che da molti anni si agita dagli studiosi del diritto marittimo e che ha avuto numerosi sostenitori e critici. Si parla della riunione di tutta la legislazione marittima in un codice speciale, che raccolga in un sistema organico tutte le norme relative al diritto commerciale marittimo e alla navigazione. Pare — secondo alcuni — arbitraria la distinzione del diritto marittimo in due codici (il secondo libro del codice di commercio e il codice per la marina mercantile e relativo regolamento), non potendosi stabilire un chiaro e preciso criterio per tale divisione.

Il diritto marittimo si osserva per la natura dei rapporti da esso regolati, è più di ogni altro costretto a integrare le norme del diritto pubblico con quelle del diritto privato e viceversa, di modo che ci sono non pochi istituti che tengono dell'uno e dell'altro carattere.

Fra i molti voti a favore di questa tesi ricorderò quello del 1904 della Commissione reale

per la riforma del codice per la marina mercantile perchè « sieno raccolti in un codice marittimo unico tutti gli istituti attinenti alla marina mercantile ed al commercio marittimo », nonchè quello del 1907 della Commissione generale per la riforma del diritto privato, « affinché si raccolga tutto il diritto marittimo in un codice speciale che regoli l'esercizio della navigazione così nel mare che nei fiumi e canali, relativamente alle navi destinate al commercio marittimo ».

Non si può tuttavia dissimularci le difficoltà che al momento presente si oppongono all'accoglimento di tale postulato, specialmente per la mancanza di un'adeguata preparazione informata a questo indirizzo, mentre i più recenti studi per una riforma, già molto avanzati, hanno tenuto sempre conto del frazionamento del diritto marittimo in due codici.

Un'innovazione però pare fin d'ora possibile, innovazione che non tocca per nulla la parte sostanziale di tale distinzione, ma che ha carattere più che altro formale.

Si ritiene cioè che il libro secondo possa essere stralciato dal codice di commercio per essere riunito a quello per la marina mercantile.

Per tal modo questo nuovo codice che potrebbe chiamarsi « codice marittimo » o « codice del diritto marittimo » verrebbe ad essere composto in due parti ben separate: quella che riguarda il diritto privato (libro secondo del codice di commercio) e quella che riguarda il diritto amministrativo (codice per la marina mercantile).

Questa soluzione pare consigliata dal fatto che le due parti del diritto marittimo sono avvicinate, tanto nell'origine, per la comunità delle fonti, quanto nello sviluppo per la comunità della letteratura, della dottrina, della giurisprudenza, della pratica professionale.

Laddove molto minori sono i punti di contatto fra il diritto commerciale marittimo e la rimanente parte del diritto commerciale, che anzi se ne differenzia fino in alcune concezioni fondamentali.

Il diritto marittimo delle nuove provincie. — Per il diritto marittimo, a differenza di quanto avviene per il resto della materia da rinnovare o da riformare, le provincie annesse possono portare un contributo limitato.

E' noto che nelle regioni adriatiche unite all'Italia, manca una vera codificazione del diritto marittimo privato, poichè ancora oggi vi vige il libro secondo del codice Napoleone quale diritto consuetudinario, (in Dalmazia soltanto il detto codice, promulgato nella versione ita-

liana, è rimasto in vigore come legge scritta anche dopo la caduta dell'impero napoleonico).

Per quanto concerne il diritto marittimo amministrativo nelle dette provincie, la fonte principale è tuttora l'editto politico di navigazione mercantile di Maria Teresa del 1774, integrato da leggi e regolamenti successivi.

Fra questi, le più importanti sono le leggi del 1879 sul diritto di bandiera, sui registri, sull'iscrizione delle navi e sui limiti della navigazione di piccolo e di gran cabotaggio, l'ordinanza 1° dicembre 1880 che impone al capitano l'obbligo del soccorso in mare alle navi pericolanti, l'ordinanza del 1884 sulla iscrizione delle navi destinate a scopi di piacere od a scopi scientifici, di servizio e di salvataggio, le nuove leggi processuali del 1896 e 1897, la legge 29 luglio 1912, con la quale l'Austria aveva adottato anche nei rapporti interni i principi delle convenzioni di Bruxelles sull'urto di navi e sull'assistenza e salvataggio, l'ordinanza 19 agosto 1912, sull'ammissione dei bastimenti mercantili marittimi all'esercizio della navigazione, sui mezzi di sicurezza sul servizio di bordo.

Notevole importanza hanno nella pratica gli usi particolari della piazza di Trieste, alcuni dei quali si riattaccano all'applicazione consuetudinaria del diritto francese, mentre altri sono sorti da tradizioni di origine prettamente locale.

Altra fonte di diritto di primissima importanza, anzi per certe parti del diritto privato si può dire di importanza esclusiva sono i patti (polizze), che — soprattutto in materia di noleggio e assicurazione — hanno soppiantato ogni altra norma.

Se la mancanza di regole scritte nel campo del diritto privato ha creato uno stato di incertezza che si riflette anche nella giurisprudenza, d'altra parte tale condizione ha tolto ogni rigidità di regolamentazione ed ha, almeno in certi riguardi, consentito un'evoluzione consona al progresso del diritto marittimo nei rapporti internazionali.

Giurisdizione. — Il problema relativo alla giurisdizione marittima — a non parlare di quella dei comandanti di porto di cui si dice più sotto — entra più propriamente nella parte che tratta del diritto formale.

Per la sua importanza però e per la ripercussione che può avere sul diritto sostanziale, pare opportuno farne cenno anche in questa relazione.

Una giurisdizione speciale per le controversie marittime è stata tradizione italiana fin dall'epoca dei consoli del mare.

Oggi è attuata in alcuni dei paesi dove il movimento marittimo ha assunto grande sviluppo.

Così in Inghilterra esiste la giurisdizione della « Admiralty Division of the High Court of Justice », in Germania quella del « Seeamt » così anche in Danimarca, in Olanda e in altri paesi entro limiti speciali di competenza.

Secondo il diritto processuale austriaco esisteva in alcuni centri maggiori, ed esiste tuttora a Trieste, il tribunale e la pretura in affari commerciali marittimi. Nei tribunali il collegio è composto di tre giudici, due dei quali magistrati ordinari ed uno volontario scelto tra persone competenti in questione del commercio e della navigazione.

Questo sistema senza creare una vera giurisdizione speciale, dà modo ai tribunali ordinari di giudicare in questioni commerciali e marittime d'importanza, per la stessa composizione del collegio giudicante, con maggiore garanzia di competenza e di esperienza.

Forse però converrà sacrificare tale sistema all'odierna tendenza — sana nel principio — che mira all'abolizione delle giurisdizioni speciali.

In tema di giurisdizione si richiama l'attenzione del Governo sul voto già formulato a Genova nel 1892, nel congresso ivi tenuto in occasione delle feste colombiane, perchè sia creata una corte internazionale per giudicare in casi di contestazioni in seguito all'urto di navi.

2. — DEL COMMERCIO MARITTIMO.

Nave — Navigazione. — Appare molto opportuna l'osservazione della relazione governativa in merito alla necessità di una più precisa determinazione del concetto giuridico di nave, che meglio risponda alle odierne esigenze della navigazione.

Sarà pure opportuno precisare i limiti dell'applicazione del diritto marittimo alle varie categorie di navi con speciale riguardo all'esistenza o meno di un atto di nazionalità, come pure converrà disciplinare la navigazione interna che va acquistando sempre maggiore importanza e che in determinati paesi, come in Germania, forma oggetto di una legislazione speciale.

Responsabilità dei proprietari di navi. — I congressi di diritto marittimo internazionale e la conferenza diplomatica, che si sono susseguiti in questi ultimi anni, hanno cercato di

armonizzare i vari sistemi che, presso le singole nazioni regolano la dibattuta questione della limitazione della responsabilità dei proprietari delle navi.

In questo campo le varie tendenze si sono polarizzate intorno ai due sistemi principali che si usano designare come sistema inglese e sistema continentale.

Varie sono le differenze tra l'uno e l'altro e alcune sostanziali.

Così la legge inglese fissa come limite di responsabilità un *forfait* assoluto dovuto in ogni caso, qualunque sia la sorte della nave, mentre il sistema continentale tien conto del valore della nave dopo l'accidente.

Inoltre il sistema inglese annovera fra i crediti soggetti alla limitazione quelli derivanti da colpa o negligenza tecnica del capitano; il sistema continentale al contrario vi comprende anche i contratti conclusi dal proprietario della nave, in quanto la loro esecuzione rientri nelle funzioni legali del capitano.

Data la diversità di criteri si comprende la difficoltà di arrivare a una unicità di norme, unicità che in questo caso è particolarmente interessante per la frequenza dei conflitti che sorgono fra le varie legislazioni.

La conferenza diplomatica di Bruxelles nel 1910 e la sottocommissione della stessa riunitasi nel 1913, hanno trattato a fondo la questione riuscendo a concretare uno schema di convenzione che fu presentato nella successiva riunione della conferenza diplomatica dell'ottobre ultimo decorso.

Le conclusioni di tali studi sono riassunte nella relazione del Governo.

Fa pure cenno la detta relazione della questione dell'assicurazione obbligatoria per gli emigranti, questione sollevata nelle conferenze internazionali soprattutto per opera dei nostri rappresentanti.

E' evidente che tale problema, trattandosi di un aggravio delle spese di trasporto, non può essere risolto che contemporaneamente da tutte o almeno dalle principali nazioni interessate, poichè altrimenti quella che adottasse singolarmente tale principio verrebbe a trovarsi in condizione d'inferiorità di fronte alle concorrenti.

Si ha d'altronde l'affidamento che questo tema sarà trattato nella prossima sessione della conferenza internazionale.

Il nuovo codice dovrà tener conto anche dello stato di progresso al quale è arrivata la nostra legislazione sull'emigrazione.

Riguardo alla responsabilità del proprietario della nave per le colpe commesse dal pilota, anche in caso si tratti di pilota obbligatorio, la

pratica internazionale, dopo cadute le ultime resistenze da parte degli armatori inglesi si è definitivamente orientata verso il principio dell'ammissione di tale responsabilità, che difatti è accolto nel sopradetto schema di convenzione. Ciò anche in analogia con l'articolo 5 della convenzione di Bruxelles del 1910 sull'urto fra navi.

E' noto che nella nostra giurisprudenza questo principio è da tempo adottato, per cui non c'è motivo di scostarsene.

Ipoteca e privilegi marittimi. — Sulla necessità di limitare al minimo indispensabile i privilegi si sono trovati d'accordo la massima parte degli Stati marittimi più importanti. Da qualche parte c'è la tendenza ad accordare il privilegio a quei crediti per i quali il proprietario della nave non ha che una responsabilità limitata. Queste opposizioni però dovrebbero cedere di fronte alla necessità di rinsaldare il credito navale.

E' evidente che, per quanto ha riferimento all'unificazione internazionale, la soluzione debba essere diversa nei riguardi dell'ipoteca e dei privilegi.

Mentre l'atto di costituzione dell'ipoteca, come le convenzioni relative alla proprietà della nave, ha carattere nazionale e segue la legge della bandiera, che deve essere normativa anche all'estero, i privilegi, essendo dei diritti destinati a garantire i crediti sorti durante la navigazione, dovrebbero essere sottoposti a una regolamentazione uniforme.

E' stata molto dibattuta la questione se si dovesse far entrare nei crediti privilegiati (spese di giustizia e imposte, salari, indennità per salvataggio e assistenza, contribuzione alle avarie comuni, indennità per abbordaggio) anche i crediti per impegni assunti dal capitano al di fuori del porto di armamento per le necessità della navigazione.

L'ultimo schema di convenzione proposto alla conferenza diplomatica di Bruxelles accorda a questa specie di credito priorità di rango di fronte alle ipoteche «gages» e «mortgages», sulle navi, soltanto nel caso che esso sia sorto antecedentemente e che se ne sia fatta menzione nel pubblico registro entro tre mesi dal momento in cui è sorto.

Si sa che il nostro Governo sta elaborando un progetto per il credito navale del quale si terrà indubbiamente conto nella redazione del nuovo codice.

Nella impossibilità di attendere i risultati definitivi delle conferenze internazionali — e ciò vale in genere — conviene accogliere nel

nuovo codice i risultati del lavoro fino ad ora compiuto, anticipando, in quanto gli interessi e le esigenze della nostra marina lo consentano, quelle che fin d'oggi si prospettano come le più probabili soluzioni. Ci potrà essere in seguito la necessità, in conformità alle decisioni definitive, di portare qualche emendamento al nostro codice. Ma si sa che i codici non rappresentano una situazione statica, sibbene fissano soltanto la fase di un movimento evolutivo, e non è da escludersi che all'atto stesso della pubblicazione, un nuovo codice sia in qualche parte sorpassato.

Noleggio. — Speciale attenzione va portata al contratto di noleggio che può dirsi il nucleo centrale di tutto il diritto marittimo, e quindi in questo campo l'esame degli studi fatti per l'unificazione ha particolare importanza.

Immediatamente prima della guerra, nel 1914, era stato redatto nelle conferenze internazionali, uno schema di convenzione che teneva conto degli studi compiuti antecedentemente, e che fissava le linee fondamentali di un codice sul noleggio, distinguendo le caratteristiche del contratto, che gli conferivano diversa figura giuridica, come trasporto marittimo semplice, noleggio totale o parziale, noleggio a tempo (*timecharter*).

La guerra e la crisi del dopo-guerra hanno resa necessaria una revisione di tale convenzione che tuttavia rappresenta un notevole progresso di fronte alle disposizioni del nostro codice, assolutamente non all'altezza dello sviluppo attuale della marina mercantile, la quale negli ultimi anni ha avuto un impulso veramente formidabile per le più recenti invenzioni e applicazioni nel campo della meccanica, della telegrafia, della radio, ecc.

Questo rapido e progressivo sviluppo d'altronde ha sopravanzato la elaborazione di precisi concetti da parte della scienza giuridica: anzi in questo campo siamo sotto certi aspetti allo stadio di vera scoperta giuridica sulla natura e sui rapporti degli istituti in esame.

A non parlare delle discussioni di indole dottrina, ci sono alcuni di questi istituti, come il noleggio a tempo, la polizza diretta, gli ordini di consegna (*delivery orders*) che devono essere radicalmente riformati o addirittura disciplinati *ex novo*.

Anche le questioni particolari accennate nella relazione del Governo dovranno tener conto dei lavori preparatori già elaborati nelle numerose conferenze internazionali e che rappresentano un avviamento verso l'unificazione delle norme relative al noleggio; così nei ri-

guardi dell'obbligo al nolo per il caso del mancato arrivo della merce a destino, della responsabilità del proprietario e del noleggiatore di fronte al sub-noleggiatore, delle stallie e controstallie, ecc.

Polizza di carico. — La difficoltà precipua che s'incontra nella regolamentazione di questa parte di diritto marittimo, deriva dal fatto che qui entriamo direttamente sul terreno della limitazione imposta alle obbligazioni contrattuali. E quindi sorge immediatamente la lotta fra i due principi; quello della libertà di contratti da un lato, quello di una limitazione di tale libertà nel beninteso interesse dei traffici marittimi dall'altro.

Ciò avviene specialmente nella trattazione di uno speciale elemento del contratto di noleggio, che ha preoccupato nel dopo-guerra gli interessati, i governi e gli studiosi di diritto marittimo: le polizze di carico e le relative clausole di esonero.

L'attenzione in tale riguardo è stata imposta dalle condizioni createsi nel dopo-guerra che avevano resa acuta la questione che già da molti anni si dibatteva.

L'irregolarità dei trasporti, la dispersione degli equipaggi, il rilassamento della disciplina a bordo hanno portato come conseguenza un aumento impressionante degli ammanchi, delle avarie, dei furti a danno della mercanzia consegnata per il trasporto.

Gli armatori si difendevano contro la responsabilità, alla quale sarebbero stati tenuti per diritto comune, col richiamo alle clausole liberatorie nelle polizze, clausole che arrivano fino al completo esonero, anche per titolo di furto da parte della gente d bordo.

Ciò ha provocato naturalmente la reazione da parte dei caricatori e degli assicuratori e il sorgere di una quantità di controversie giudiziali.

La giurisprudenza oscillava incerta fra il desiderio di difendere il principio di libertà contrattuale e le necessità di imporre delle ragionevoli limitazioni.

Bisognava uscire da tale situazione.

Per iniziativa del Comitato di diritto marittimo dell' « International Law Association » nel settembre 1921 si è radunata una conferenza all'Aja che ha formulato in una serie di regole le condizioni concernenti i rischi a carico del vettore in base alla polizza.

Dell'oggetto si erano occupati già antecedentemente numerosi congressi di diritto marittimo, nonchè i Parlamenti dei vari paesi e specialmente quello francese che aveva pre-

sentato sull'argomento dei progetti di legge che però non erano stati approvati.

Un precedente legislativo importante invece è il « Harter Act » americano del 1893, adottato poi con modificazioni più o meno ampie dalle legislazioni dei domini inglesi: Nuova Zelanda (1903), Australia (1904), Canada (1910). Anche il codice di commercio marittimo del Marocco (1909) si informa a tale principio.

Una conferenza internazionale convocata a Londra dalla « Chamber of Shipping » inglese nel novembre 1921, ha accettato le regole fissate all'Aja nello stesso anno. Non può sfuggire l'importanza di questo fatto, ove si pensi che a Londra era rappresentato l'armamento di tutto il mondo che per tal modo veniva ad ammettere il principio della limitazione della libertà contrattuale.

La Conferenza diplomatica di Bruxelles convocata nell'ottobre ultimo decorso ha deciso di raccomandare ai rispettivi governi l'adozione delle regole in parola, alle quali furono portate delle modificazioni tenendo conto di qualche opposizione sollevata contro il testo primitivo, e i cui termini precisi saranno fissati nel corso di una prossima sessione o nella via diplomatica ordinaria.

Alla Camera inglese è già depositato un progetto di legge per l'accettazione di queste regole, che d'altronde già dal febbraio del 1922 sono state accolte con opportuni richiami nelle polizze da alcune tra le maggiori società di navigazione.

Il principio fondamentale a cui s'informano le norme che ormai passano sotto il nome di « regole dell'Aja 1921 » consiste in ciò, che nè il vettore, nè la nave (armatore o noleggiatore che stipuli un contratto di carico con un caricatore) rispondono per perdita o danno derivante da atto, negligenza o colpa commessi nell'esercizio delle funzioni tecniche dal capitano, dai marinai, dal pilota e in genere dai dipendenti del vettore. Lo spazio di tempo nel quale ha applicazione tale norma va dal momento in cui la merce è caricata a bordo al momento in cui la stessa è scaricata da bordo.

Di più le regole contengono altre disposizioni destinate a risolvere questioni tradizionali del diritto marittimo come quelle della responsabilità per la navigabilità della nave, anche in rapporto ai vizi occulti, della presunzione di responsabilità e quindi dell'onere della prova, della figura giuridica delle polizze « ricevuto per l'imbarco » in contrapposizione alle polizze « imbarcato », sebbene in quest'ultimo riguardo sia necessario un maggiore chiarimento e una più precisa disciplina dell'istituto.

Su tale oggetto dunque il legislatore troverà il materiale completamente elaborato e pronto ad essere accolto nel nostro diritto interno, salvo sempre a valutare le ripercussioni che la non contemporanea adozione di tali norme da parte degli altri Stati possa avere sulla nostra industria dei trasporti marittimi.

Avarie e contribuzioni nelle avarie comuni. — In questo campo fanno legge universale ormai le regole di York e Anversa, che sebbene non siano state riconosciute formalmente da nessuno Stato sono tuttavia entrate nell'uso comune.

Nella compilazione del codice converrà però tenere presenti alcuni inconvenienti, generalmente rilevati, che si sono verificati all'applicazione pratica di queste regole.

In primo luogo le stesse non formano una legge organica (non danno nemmeno una definizione dell'avaria comune e dei principî generali che la regolano), ma risolvono piuttosto dei casi speciali che più frequentemente si verificano in occasione di avarie. Tanto è vero che una sottocommissione della « International Law Association » ha redatto un progetto di codice internazionale da sostituirsi alle regole di York e Anversa, progetto che però fino ad ora non ha avuto seguito di trattazione.

Comunque, essendo le regole in parola ormai entrate nella coscienza delle nazioni marinare, pare opportuno tener presenti i principî di cui sono l'applicazione, partendo dagli stessi nella riforma del nostro codice.

Molto giustamente afferma la relazione del Governo la convenienza di rivedere tutta la parte del nostro codice relativa alle avarie, e specialmente quanto concerne la contribuzione alle stesse, che da noi viene regolata sul sistema francese introdotto ancora dall'« Ordonnance sur la marine » del 1681.

Dei danni cagionati dall'urto di navi e dell'assistenza. — A tale riguardo c'è poco da dire.

Le due convenzioni di Bruxelles del 1910 sono diventate legge da noi nei riguardi internazionali; quasi tutti gli Stati firmatari delle convenzioni le hanno introdotte anche come legge nazionale. Così l'Austria con la legge 29 luglio 1912, per cui nella Venezia Giulia sono in vigore pure nei rapporti interni.

Non c'è che da accogliere nel nuovo codice tali norme, in conformità al disegno di legge già presentato al Senato.

Assicurazione marittima. — In questo campo bisogna orientare la legislazione verso le clausole delle polizze, che si sono mano a mano

imposte nella pratica, dando larghissimo sviluppo a tale istituto.

Da noi alcune di queste polizze sono entrate nell'uso generale; così sulle merci (sulla facoltà) ormai si può dire non viene applicata che la polizza concordata a Genova nell'aprile 1922.

Sui corpi ed attrezzi (navi) sono in uso varie polizze: per piroscafi in ferro, per velieri in ferro, per navi in legno, polizze generalmente a tutto rischio, mentre raramente si usa ancora la polizza cosiddetta a perdita totale (rischio ordinario).

Dato il prevalere di tale forma di regolamentazione contrattuale sull'assicurazione dei rischi per mare, l'opera legislativa potrà limitarsi a fissarne le linee fondamentali, coordinandole con le altre parti del diritto marittimo, specialmente per quanto riguarda la responsabilità della nave, e con le disposizioni del primo libro del codice di commercio sui contratti di assicurazione in genere.

La questione accennata dalla relazione del ministro sul bisogno di definire i limiti al rischio di mare e al rischio di guerra è antica, ma il problema non appare solubile con un taglio di spada da parte del legislatore. La giurisprudenza inglese si attiene alla massima di ricercare soltanto la causa prossima: in pratica però questo criterio ha dimostrato molte volte la sua inapplicabilità per ragioni di equità e di coerenza.

Altri codici hanno cercato di facilitare la soluzione del problema creando delle presunzioni.

Una più precisa definizione della specie di rischio è possibile, ma la soluzione migliore è forse sempre quella di considerare tutte le circostanze dirette e indirette che produssero il sinistro e di dare peso decisivo a quella che lo rese inevitabile.

L'istituto dell'abbandono ha certamente bisogno di un radicale ritocco specialmente nelle conseguenze del naufragio e nella valutazione del caso di innavigabilità.

Altre questioni sulle quali converrà portare l'attenzione sono quelle relative alla cessione e allo storno di polizza e al superamento della somma assicurata quando si tratti di spese fatte per la salvezza degli oggetti assicurati in analogia a quanto dispone la legge nella parte generale delle assicurazioni.

Altro argomento che dovrà formare oggetto di trattazione nel nuovo codice, a tutela della buona fede dei contraenti, è quello relativo al valore assicurato in base a stima accettata e alla portata della clausola « valga o non », per i casi in cui l'eccesso della stima sia evidente.

Così pure converrà regolare con riguardo alle condizioni ormai generalmente adottate della polizza in uso, la questione del valore massimo della merce garantito dall'assicurazione.

Accenna la relazione del Governo alle assicurazioni multiple, materia complicata e di estrema delicatezza che si presta a frodi ed abusi che dovranno essere severamente colpiti.

Sequestro, pignoramento e vendita delle navi. — Questa parte dovrà necessariamente essere messa in armonia con le norme esecutive che verranno adottate nella riforma del codice di procedura civile.

Nel riordinamento dovranno essere tenuti distinti i procedimenti di carattere cauzionale e provvisorio dalle norme più propriamente esecutive come il pignoramento e la vendita forzata.

Potrà essere utile tenere sott'occhio l'ordinamento della materia secondo il regolamento austriaco, ancora vigente nelle nuove provincie, più agile e meglio rispondente allo scopo.

La riforma dovrà attenersi alla tendenza generale di togliere dal codice di commercio tutta la parte di diritto formale, che ha altrove più appropriata sede.

Prescrizione e decadenza. — Oltre ai ritocchi previsti nella relazione del ministro per eliminare le incertezze in cui continua a dibattersi la giurisprudenza, sarà opportuno rivedere i termini anche in relazione alle norme già adottate o che si avviano a diventare di uso comune nella pratica internazionale.

3. — CODICE PER LA MARINA MERCANTILE.

Come si è osservato nella parte generale del diritto marittimo, nell'emanare i nuovi codici bisogna tener conto delle necessità di meglio specificare e coordinare la materia, nonchè di una più razionale e organica divisione della stessa fra le due parti del codice.

Una di queste deve occuparsi del diritto privato, mentre l'altra del diritto pubblico marittimo (disposizioni amministrative, polizia marittima, ecc.).

Ci sono alcuni istituti — come il contratto di arruolamento, la costruzione delle navi — che hanno elementi dell'una e dell'altra natura e dovranno, in quanto sia possibile, trovar posto integralmente nell'una o nell'altra parte, a seconda degli elementi prevalenti e della maggiore affinità della materia. Così pare opportuno, come progettato dal Governo, trattare il

contratto di arruolamento soltanto nella parte che si occupa del diritto pubblico.

Come è noto la Commissione reale per la riforma del codice per la marina mercantile è molto progredita nei suoi lavori, che si informano alle più sentite necessità risultate nella pratica, e tali lavori saranno indubbiamente una preziosa base per la redazione dei nuovi codici.

Ordinamento delle autorità marittime. — Negli ultimi anni è sorto in alcuni circoli marittimi italiani un forte movimento a favore di un nuovo ordinamento della marina mercantile che si fondasse su un maggiore decentramento di funzioni dalle autorità centrali alle autorità periferiche e su una maggiore autonomia degli uffici di porto.

Ciò soprattutto in relazione con l'ordinamento in vigore nella Venezia Giulia, ove esisteva il Governo marittimo con giurisdizione su tutti gli uffici di porto del litorale adriatico e che formava la seconda istanza, intermedia tra le autorità portuali e il Ministero.

Nel convegno delle Camere di commercio marittime tenutosi in Napoli nel novembre 1920 fu presentato un ordine del giorno che s'informava appunto ai sopradetti principî, tenendo conto anche di altre necessità come quella di raccogliere tutti i servizi inerenti alla marina mercantile, fra i quali anche la pesca, alla dipendenza di un'unica autorità centrale, e di ricostituire il Consiglio superiore della marina mercantile con criteri di maggiore praticità.

Ispirandosi al concetto di una più precisa separazione fra le funzioni direttive da demandarsi agli organi centrali e le funzioni esecutive e di ordinaria amministrazione, che vanno affidate alle autorità periferiche, l'attuale Governo ha già predisposto un decreto che regola tutta questa partita dando un più organico assetto al Commissariato per i servizi della marina mercantile nonchè alle autorità e ai servizi che da esso dipendono.

Oltre alla istituzione del segretario generale presso il Commissariato stesso, a somiglianza di quanto si fa per le altre amministrazioni, lo schema di decreto in parola prevede la creazione delle direzioni marittime regionali — una decina in tutto il paese — dalle quali dipendono le capitanerie di porto, gli uffici circondariali marittimi, gli uffici locali marittimi e le delegazioni di spiaggia.

Alle direzioni marittime regionali è attribuita una larga sfera di mansioni decentrate suscettibile di ulteriore ampliamento e una notevole autonomia di esercizio.

Inoltre si raccoglie sotto la direzione del Commissariato per i servizi della marina mercantile tutta la materia della pesca, nonchè la sorveglianza marittima sull'emigrazione.

In questa occasione verrebbe pure riformato il Consiglio superiore della marina mercantile per renderlo più agile e meglio adatto a risolvere i gravi e delicati problemi, dei quali è investito.

Consta essere pure intenzione del Governo di creare nei porti a grande traffico l'ufficio del provveditorato del porto, con funzioni puramente civili, per curare lo sviluppo del porto stesso e regolarne l'attività in armonia con gl'interessi dell'economia nazionale.

Il provveditore avrebbe facoltà di emanare ordinanze con relative sanzioni nel campo di sua competenza e gli sarebbe demandata la risoluzione di controversie individuali fra datori di lavoro e operai. Per la composizione delle controversie collettive sarebbe invece istituita una Commissione mista, con l'effetto che, prima della pubblicazione delle conclusioni di tale Commissione, non è ammessa nè dall'una, nè dall'altra parte la sospensione del lavoro sotto pena di revoca definitiva delle concessioni di lavoro.

Alle spese per l'ufficio del provveditorato, oltre che con gli introiti normali del porto, si provvederebbe in misura limitata con l'imposizione di tasse e sopratassa speciali.

Questa istituzione — destinata ad essere applicata soltanto dove le condizioni speciali lo esigano — potrà essere di notevole utilità quando abbia per obiettivo di appianare gli attriti che sorgono fra i vari elementi attivi nella vita del porto, eliminando le pesantezze e le lungaggini burocratiche, e sorvegliando perchè prevalgano criteri industriali.

Perciò il provveditore dovrà essere investito di grande autorità, ma le sue funzioni dovranno essere nettamente limitate per evitare che anzichè un aiuto, diventi un ostacolo al buon funzionamento del meccanismo portuale.

Le linee fondamentali di tali disposizioni, che costituiscono un rinnovamento di tutto il sistema gerarchico delle autorità della marina mercantile, dovranno essere accolte nel nuovo codice, lasciando a provvedimenti speciali la cura di una più minuta regolamentazione.

Nell'occasione della rinnovazione dei codici converrà meglio disciplinare tutta la materia che ha attinenza alle funzioni del registro di classificazione, stabilendo in modo più preciso la figura giuridica di detto istituto nonchè i suoi rapporti con lo Stato.

Sarà da esaminare pure l'opportunità di sancire l'obbligo alla classificazione per determinate categorie di navi, affidando tutte le operazioni di controllo e di verifica sulle stesse al registro, nella veste di mandatario dello Stato, in sostituzione e con esclusione di altra ingerenza da parte di organi statali, allo scopo di non creare degli inutili doppioni.

La sorveglianza sulle navi non classificate, ove non si voglia estendere anche a queste le attribuzioni del registro, potrà esser fatta dai comandanti di porto mediante delegati tecnici, senza creare nuovi organismi.

Prendendo in disamina le singole questioni accennate dalla relazione del Governo.

Giurisdizione civile dei comandanti di porto.

— Senza essere teneri per le giurisdizioni speciali, pare tuttavia opportuno, per evidenti ragioni di praticità, mantenere l'attuale giurisdizione civile dei comandanti di porto, modificando naturalmente il limite della loro competenza in relazione a quanto si è fatto nel campo della giurisdizione ordinaria.

Si potrà esaminare se convenga per le controversie superiori a un determinato importo, cercare un temperamento, concedendo la facoltà di appello a una Commissione di seconda istanza che potrebbe aver sede presso la Direzione regionale marittima.

Per quanto ha riferimento alla competenza materiale, la stessa dovrebbe essere estesa in conformità alle proposte presentate dalla Commissione reale e con speciale disciplina per le controversie collettive.

Delle navi — Nazionalità della nave. — Non si può che aderire perfettamente al criterio enunciato nella relazione del Governo.

Costruzione della nave. — E' buona norma che lo Stato debba controllare la costruzione nell'interesse della sicurezza della navigazione, ma bisogna bene fissare e stabilire i limiti di questo controllo, che dovrebbe essere circoscritto alle norme legislative che regolano la capacità e la responsabilità dei tecnici chiamati a costruire (e qui bisognerà distinguere fra navi maggiori e minori, fra scafi e apparati motori), nonchè al collaudo a costruzione ultimata che potrà essere fatto per delegazione a mezzo del registro di classificazione, come si è detto più sopra.

Altre ingerenze dello Stato, oltre il controllo sull'esecuzione delle norme sopra esposte, difficilmente darebbero seria garanzia per lo scopo che si vuol raggiungere, mentre costituirebbero

un inciampo per la direzione tecnica e un ostacolo all'iniziativa dei privati.

Sarà necessario, stabilito che la costruzione di scafi e di apparati motori o meccanismi in genere debba essere eseguita sotto la personale diretta e continuativa guida e responsabilità dei tecnici e ciò abilitati, fissare delle sanzioni penali per i contravventori.

Naturalmente tale responsabilità tecnica deve essere nettamente separata da quella che possa essere la responsabilità civile dell'ente costruttore (cantiere, società, impresa).

Anche nei riguardi delle grandi riparazioni sarà necessario emanare delle norme speciali.

La determinazione dei vari contratti a cui dà luogo la costruzione e delle conseguenze giuridiche degli stessi, è elemento di diritto privato e dovrà essere regolata secondo le moderne teorie dei contratti commerciali.

Visita delle navi. — E' indispensabile disciplinare la visita con criteri più completi di quanto non lo faccia l'articolo 77 del codice per la marina mercantile.

Nei riguardi del bordo libero si potranno emanare delle norme nazionali ispirate forse a quelle dell'ordinanza 19 agosto 1912 del Ministero austriaco del commercio, e ad ogni modo alla pratica — ormai di uso generale — del sistema inglese.

Nei riguardi della stabilità si potrebbe prescrivere che nella redazione dei piani di nuove costruzioni si debbano assicurare certi valori dell'indice di stabilità in particolari condizioni di carico (per esempio a nave scarica ed a nave completamente carica di carico omogeneo).

La questione è stata particolarmente discussa alla conferenza internazionale sulla salvaguardia della vita in mare (Londra 1913-14) e risolta nel senso che sarebbe superfluo emanare per bastimenti mercantili particolari e dettagliate prescrizioni su tale oggetto, in quanto i limiti usuali fissati dai registri danno sufficiente garanzia di stabilità.

Prove di stabilità periodiche o ad ogni viaggio sarebbero di grave incaglio alle operazioni commerciali senza portare a un risultato pratico; servirebbero probabilmente soltanto a scaricare i responsabili dall'obbligo di presentare la nave in istato di navigabilità, come prescritto da tutte le più recenti disposizioni di legge.

Gradi marittimi. — Non pare opportuno portare radicali modificazioni nella costituzione dei tre gradi di coperta, quello di capitano di lungo corso, di padrone e di marinaio autorizzato, ormai tradizionali nella nostra marina.

Invece si ritiene consultata l'abolizione del grado di capitano di grande cabotaggio, che secondo l'articolo 59 del codice per la marina mercantile ha le stesse facoltà dei capitani di lungo corso, esclusa la navigazione per l'estremo Oriente, per l'America e per l'Australia.

L'aumento del tonnello medio delle navi, il perfezionamento dei mezzi tecnici rendono superflua tale distinzione.

Viceversa occorrerà — come bene osserva la relazione del Governo — stabilire la progressione nei gradi stessi, portando la massima attenzione sul tirocinio pratico, che è la base principale per ottenere un buon comandante, non trascurando però le nozioni tecniche generali necessarie in relazione ai moderni progressi meccanici, anche dei mezzi di propulsione, che dovranno essere accertate mediante esami informati a tali criteri.

Converrà ancora meglio determinare le facoltà di ogni singolo grado in relazione alla specie o stazza della nave comandata e ai limiti della navigazione, nonchè all'eventuale comando in seconda di navi di portata maggiore.

Si dovrebbe poi rinunciare all'istituzione del grado di allievo ufficiale, che non risponde a precise funzioni, mentre crea un ostacolo al tirocinio pratico dell'allievo all'inizio della carriera. Il tirocinio deve cominciare dalle categorie più basse e si potrà studiare se convenga fissare una norma coattiva per rendere possibile ai licenziati degli istituti nautici di compiere la loro pratica di navigazione.

Per tutti i gradi inferiori, della bassa forza, pare sufficiente l'attuale ordinamento senza istituzione di esami, considerando preferibile la scelta che possa fare il capitano tra i propri dipendenti da lui riconosciuti meritevoli di promozione. Tutt'al più per i sottufficiali di bordo si potrà stabilire un minimo di navigazione.

Del capitano al comando della nave. — Quando si volesse mantenere il grado di capitano superiore, sul tipo dei *masters extra* inglesi, si dovrebbero stabilire delle norme — almeno transitorie — per cui quei capitani che da più anni abbiano comandato piroscafi da passeggeri superiori a un determinato tonnello, ottengano senz'altro quel titolo.

Nel riguardo dei libri di bordo, per il carattere speciale degli stessi, pare necessario raccogliere ed ordinare tutta la materia nella parte che si occupa del diritto amministrativo.

Contratto di arruolamento. — Anche qui — come si è già osservato più sopra — si consente completamente con l'osservazione conte-

nuta nella relazione del Governo sulla necessità che sia disciplinato nella parte amministrativa tale contratto nelle sue linee fondamentali.

Le disposizioni del codice di commercio sono nella massima parte antiquate e non tengono conto, ciò che del resto — data la epoca in cui questa legge fu compilata — è naturale, della prevalenza in oggi acquistata dalla navigazione a vapore e dei diversi rapporti che ne derivano fra capitano ed equipaggio. Ciò vale specialmente nei casi di arruolamento a viaggio.

Del resto nella pratica molte disposizioni del codice sono cadute in completo disuso e i vigenti contratti di arruolamento contengono numerose deroghe alle disposizioni stesse.

Una speciale attenzione va portata agli uffici di collocamento della gente di mare, che hanno lo scopo precipuo di sottrarre i marittimi alle speculazioni che in loro danno possono essere effettuate da disonesti intermediari di imbarco.

Tali uffici, opportunamente controllati dal Governo, devono servire anche a garanzia delle qualifiche della gente di mare disoccupata.

Tuttavia nell'interesse stesso della navigazione bisogna contemperare tali funzioni con la necessità di un'opportuna libertà di scelta nella formazione dell'equipaggio specialmente ove trattisi di persone richieste per speciali mansioni di fiducia o qualità tecniche.

Forza minima dell'equipaggio. — Non pare possibile stabilire in sede legislativa quale debba essere la forza minima dell'equipaggio: troppi e troppo vari sono gli elementi che concorrono a determinazioni di questo genere, a meno che non si voglia limitarsi alle linee assolutamente generali, come regolato dall'ordinanza del Ministero del commercio austriaco del 19 agosto 1912.

La stessa relazione del Governo ammette la difficoltà di una codificazione in questa materia.

Specialmente nei riguardi del personale di macchina la fissazione di una forza minima indispensabile ad una sicura navigazione riesce pressochè impossibile, dato che tale numero deve essere in relazione al tipo di nave e dei sistemi di propulsione, al consumo del combustibile, al numero dei forni, alla velocità, ecc. Occorrerebbe una casistica talmente dettagliata che non può trovar posto, nonchè in una disposizione legislativa, neanche in un regolamento e che d'altronde per l'applicazione di nuovi sistemi, oggi non ancora in uso, potrebbe diventare completamente inutile.

Per ovviare alle frequenti contestazioni fra armamento e gente di mare su un argomento così delicato — ove non si ritenessero sufficienti le attuali disposizioni dell'articolo 437 del regolamento — potrebbe essere consigliata l'istituzione di una Commissione tecnica con uguale rappresentanza delle due categorie interessate, presieduta dal comandante di porto o da altro funzionario della autorità marittima, la quale esamini le caratteristiche di ogni singola nave per stabilire la forza minima richiesta dalla sicurezza della navigazione.

Naturalmente da un simile procedimento deve essere completamente sottratto il personale di camera che non può essere determinato che dalle esigenze del relativo servizio.

Come si è detto più sopra l'argomento è importante e delicato, poichè è evidente l'influenza che tale elemento può avere sul costo di trasporto e conseguentemente sulla fissazione dei noli nel campo della concorrenza estera. Sarà a questo riguardo molto istruttivo un raffronto fra le nostre tabelle di armamento e quelle delle nazioni concorrenti.

Demanio marittimo. — La questione accennata nella relazione del Governo sulla definizione e delimitazione di « spiaggia » è da tempo agitata e non ha trovato una soluzione soddisfacente nè nelle disposizioni di legge, nè nella giurisprudenza.

La cosa aveva formato oggetto di discussione già nell'occasione della redazione dell'attuale testo unico, ma allora « rilevando le difficoltà a cui si andava incontro nel voler dare una definizione esatta per determinare la dipendenza e la proprietà di certi tratti di lido e di spiaggia » si ritenne che « per evitare il pericolo di contestazioni e di liti fosse miglior consiglio abbandonare alla giurisprudenza la decisione dei dubbi che si potessero presentare ».

Oggi la questione viene riproposta, e non si può dire che nel frattempo si siano fatti apprezzabili progressi verso la chiarificazione di tali concetti.

Sono degne di rilievo a questo riguardo le proposte fatte dalla Commissione reale nella tornata del febbraio 1905, contenenti il progetto di una riforma organica dell'articolo 157 del codice per la marina mercantile.

La stessa Commissione ha presentato notevoli proposte anche nei riguardi delle concessioni, materia per la quale, seguendo il criterio espresso nella relazione ministeriale, è indispensabile un completo riordinamento.

Diritto marittimo in tempo di guerra. — La relazione del Governo dopo aver accennato alle convenzioni internazionali esistenti su questo oggetto prima del conflitto mondiale, alle disposizioni che il nostro Governo ha adottato nel corso della guerra e alla ripresa di negoziati internazionali dopo l'armistizio, prospetta la possibilità di sopprimere dal codice marittimo ogni disposizione del genere.

Questo, che la relazione definisce il partito più radicale, pare effettivamente anche il più ragionevole.

La codificazione nazionale del diritto di guerra perde generalmente ogni valore allo scoppio delle ostilità, nel momento appunto in cui dovrebbe entrare in vigore.

Ciò avviene in parte, perchè superata dagli aspetti impreveduti determinati dal conflitto, in parte per inderogabili necessità dell'azione bellica e in parte per applicazione in via di ritorsione e rappresaglia dei principî e metodi adottati dai nemici.

Sicchè, come è successo nella recente guerra, un nuovo diritto dettato dalle nuove esigenze viene a sostituire l'antico, che riprende vigore quando sono cessate le ostilità.

Lo sforzo delle nazioni di stringere degli accordi per limitare e disciplinare le azioni di guerra, temperandone l'asprezza, è, per quello che vale, l'unico freno che possa servire per fissare determinati principî, metodi e procedimenti. E questa è parte del diritto pubblico internazionale che non può trovare accogliamento nel codice di diritto nazionale.

Reati marittimi e giurisdizione penale marittima. — Ormai la disputa se questa parte del diritto dovesse essere mantenuta nel codice marittimo o trasportata in quello penale è superata. Per la speciale natura dei reati marittimi, pare indispensabile che gli stessi siano regolati a parte dalla rimanente materia penale. Conviene tuttavia coordinarli con quelli che sono i principî del nostro codice penale comune.

In genere in tutta questa parte si impongono radicali modificazioni e una più organica e più razionale divisione e classificazione dei reati.

Vanno poi messe in particolare rilievo certe figure di reato che all'attuale stadio di sviluppo della marina mercantile si sono manifestate specialmente lesive dei diritti privati e pericolose per la sicurezza della navigazione, mentre altre che un tempo erano messe in prima luce, hanno ormai un'importanza secondaria.

Già la relazione del Governo ferma l'attenzione sulla gravità acquistata dal reato di diserzione che in questi ultimi tempi si ripete con frequenza impressionante, anche nella forma collettiva, che richiede sanzioni più severe.

Una figura di reato marittimo non conosciuta dall'attuale codice per la marina mercantile e che dal nuovo codice dovrà essere disciplinata è quella del favoreggiamento dei clandestini, che costituisce un illecito guadagno e che oggi, in mancanza di norme più precise, viene punita come truffa.

Una buona regolamentazione di tutta questa materia è della massima importanza per il ristabilimento della disciplina a bordo e nei porti, elemento indispensabile per l'incremento della marina e per il prestigio del paese all'estero.

Legislazione sulla pesca. — Negli ultimi anni l'industrializzazione della pesca ha fatto dei rapidi progressi soprattutto nei paesi nordici: i mezzi tecnici impiegati specialmente nella pesca di alto mare hanno contribuito in modo precipuo a tale sviluppo.

L'Italia fino ad ora da tale movimento è rimasta quasi esclusa e appena recentemente ci si è preoccupati di valorizzare questa che può essere una non indifferente risorsa dell'economia nazionale.

Anche per quanto riguarda l'adozione di più moderni sistemi e mezzi di pesca costieri il nostro paese è molto in arretrato. Ciò dipende non in tutto da ragioni di carattere idrografico, ma anche dalla mancanza di buone regole e di disciplina.

Nella riforma del codice converrà tener presenti anche le disposizioni sulla pesca che vigono tuttora nella Venezia Giulia, in quanto hanno fatto buona prova.

Sarà anche opportuno di esaminare la possibilità e la convenienza di riservare una striscia di mare, che potrebbe essere delimitata a un miglio dalla costa agli abitanti dei comuni costieri.

Si dovrà inoltre studiare se entro tali limiti, e in genere ove non ci sia maggiore profondità, convenga proibire la pesca con reti a strascico. Così pure bisognerà disciplinare l'uso di fonti luminose, che potranno essere adoperate soltanto per speciali pesche e in determinate stagioni, e proibire del tutto la pesca con gli esplosivi che provocano la distruzione del pesce e, sconvolgendo alle volte il fondo del mare, determinano alterazioni nelle linee migratorie.

Sarà pure da curare la sorveglianza sulla pesca seguendo possibilmente i sistemi attualmente in uso nella Venezia Giulia, poichè altrimenti, le leggi sulla pesca senza un effettivo controllo e adeguate sanzioni da parte dello Stato rimangono lettera morta.

Forse in pochi altri campi come in questo, delle buone leggi, che siano anche seriamente applicate, possono avere una decisiva influenza sulla produttività di un ramo importante dell'industria nazionale.

SUVICH, *relatore*.

CAMERA DEI DEPUTATI
(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Discorso del ministro della giustizia e degli affari di culto
(OVIGLIO)

INDICE

Preambolo	<i>Pag.</i> 245
Circoscrizioni giudiziarie	» 256
Codice civile	» 252
Codice di commercio e della marina mercantile.	» 255
Codice di procedure civile – Circoscrizioni giudiziarie.	» 256
Commercio: legislazione	» 248
Commercio: l'ordinamento del commercio	» 249
Deleghe precedenti.	» 251
Legge formale civile	» 250
Legislazione commerciale	» 248
Ordinamento del commercio	» 249
Problemi sociali	» 247
Riforma: ragioni della riforma	» 245
Unificazione legislativa	» 246
Conclusione	» 257

Discussione sugli articoli del disegno di legge proposto dalla Commissione.	» 259
Testo del disegno di legge ministeriale.	» 269
Testo del disegno di legge proposto dalla Commissione parlamentare	» 269
Testo del disegno di legge votato dalla Camera dei deputati il 12 giugno 1923	» 270

(Prospetto dei resoconti delle discussioni e dei documenti parlamentari, pag. 393).

DISCUSSIONE GENERALE

Tornata del 9 giugno 1923.

PRESIDENTE. Ha chiesto di parlare l'onorevole ministro della giustizia e affari di culto. Ne ha facoltà.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Onorevoli colleghi, nel disegno di legge ministeriale vi è una frase che esprime esattamente come la riforma dei codici sia stata pensata e predisposta, in occasione e a causa dell'unificazione legislativa con le nuove provincie. La commissione parlamentare ha creduto inutile quella frase e l'ha eliminata dal suo testo. Io non presento, per questo, nessuna protesta e accetto l'emendamento; rievoco però quel che io avevo scritto, perchè mi sembra significativo e perchè, se non altro, segna i termini della riforma e ne dice l'occasione e la causa.

Sono state opposte a questo disegno di legge, che vi domanda i pieni poteri (si è no i pieni poteri, perchè la delega è condivisa con una commissione parlamentare, la quale — checchè si dica — avrà posizione preminente), sono state opposte obiezioni diversissime, contraddittorie. Si è detto, per esempio, che quella del Governo è una smania rivoluzionaria di sovvertire tutte le leggi per imprimere anche nel campo legislativo un suggello di violenza. Poi è avvenuto che lo stesso oratore, quasi nello stesso periodo, poco di poi, seguitando il discorso, ha detto: « Ma è una riforma misera, timida, imprecisa, troppo rispettosa delle tradizioni! Vi era ben altro da riformare, troppe altre cose si dovevano mutare nel codice civile! Timidamente avete operato ». Così che io mi sento in veste di rivoluzionario e di tradizionalista, di audace e di timido; rimescolo qualità diverse, se pongo mente alle critiche e alle obiezioni che mi sono state opposte.

Ragioni della riforma.

Inutili, ingiuste — a mio avviso — queste obiezioni. Ingiuste! E io ritengo, onorevoli colleghi, di dimostrare il mio assunto, quando brevemente avrò chiarito come la riforma sia sorta per una necessità imprescindibile, come la riforma si sia imposta per la sua urgenza: non era più possibile continuare con diverse leggi nelle diverse provincie della stessa nazione.

Vi erano due leggi di delega, che davano facoltà al Governo di estendere la legge italiana alle nuove provincie e di coordinarla. Si è dapprima provveduto, come era naturale, all'unificazione legislativa nelle materie fondamentali, essenziali, di diritto pubblico e di diritto amministrativo.

Quindi, per quanto riguarda la legislazione generale, furono — ad esempio — preparate e attuate l'unificazione della legislazione penale e quella della legge sul commercio marittimo, con l'estensione del secondo libro del codice di commercio; si è provveduto anche all'estensione di parecchie leggi particolari.

Ma per il codice civile, per gli altri due libri del codice di commercio, per il codice di procedura civile e per quello della marina mercantile, apparve evidente l'impossibilità di attuare l'unificazione, mediante la pura e semplice estensione integrale dei nostri codici, quali sono attualmente.

Si tratta di leggi ormai vecchie e superate talvolta, delle quali da tempo si invoca la modificazione o la sostituzione.

Gli studi in materia erano già condotti innanzi. Sono noti a tutti gli studi preparatori: il materiale è abbondantissimo. Vi è anzi, a proposito di talune riforme, qualcosa

di ricevuto e di consentito, tanto che per taluni degli istituti dei quali abbiamo proposta la riforma, la discussione è stata fatta per accenni, perchè, si può dire, si era raggiunto il consenso.

Ma, in ogni modo, era possibile continuare a lungo nello stato di cose nel quale versiamo ora, con due leggi nel territorio dello stesso Stato? Era possibile estendere una legge la quale era caduta, perchè la riforma si era già maturata nella mente, nella coscienza giuridica? Era possibile provocare, per esempio, l'urto di leggi regolanti materie fondamentali diversissime da quelle in atto nelle nuove provincie, quando si aveva l'impressione della caducità della nostra legge, per la quale erano già avanzati, maturi, gli studi di riforma?

Queste dunque sono le ragioni che hanno determinato questa domanda di poteri per le nuove leggi: diversità delle leggi che rendevano impossibile il coordinamento e segnalavano la necessità della terza legge, anche per evitare inutili, nocive convulsioni legislative con bruschi, reiterati, successivi mutamenti.

Unificazione legislativa.

Problema non nuovo. Un problema analogo si presentò all'epoca della formazione del regno d'Italia. Anche allora apparve l'impossibilità di far sopravvivere la diversità della legislazione nelle diverse provincie del regno. Anche allora l'unificazione apparve necessità urgente per coronare e per cementare l'unificazione politica.

E anche allora l'unificazione legislativa non poté esser fatta con l'estensione pura e semplice dei codici albertini a tutto il regno; ma si rese necessaria la formazione di nuovi codici, i quali, pur prendendo a modello quelli che erano in vigore nel Piemonte, tennero conto delle altre legislazioni imperanti nelle altre regioni.

Così egualmente oggi. Sia pure in minor proporzione, i nostri codici dovranno tener conto della legislazione vigente nei territori annessi, in quanto questa legislazione, in alcune sue parti, di data più recente, può essere utilmente assorbita nei nostri codici e può giovare a perfezionarne le disposizioni secondo le esigenze moderne e in corrispondenza dei progressi degli studi giuridici, senza per altro alterare le linee fondamentali della nostra legge. Perchè, giova subito dichiararlo, è la nostra legislazione di carat-

tere nettamente italiano che dovrà avere l'assoluta prevalenza in tutto il regno.

Detto ciò, intendiamo derivarne che i limiti della nostra riforma sono segnati dalla necessità di estensione e di unificazione. Anche quando vedessimo l'opportunità di regolare nuovi istituti, di plasmare nuove norme, di ordinare nuovi sistemi, quando però questo non fosse richiesto dal compito che ci siamo prefisso, ci asterremmo, perchè non vogliamo andare oltre i confini, non vogliamo varcare i limiti della necessità che ci è segnata dall'unificazione.

Di fronte all'obiezione: è tutto ciò necessario ed urgente in rapporto all'unificazione legislativa? quando la risposta fosse negativa, noi non useremmo questo mezzo straordinario di delega, seguiremmo per lo meno una via più tranquilla, senza fretta, potremmo adire commissioni che avessero dinanzi a loro del tempo e che non fossero jugolate dalla necessità d'arrivare sollecitamente. La necessità, l'urgenza soltanto, ci ha persuasi a domandarvi, attraverso questa legge, la delega per estendere la legge modificata.

Così è implicitamente risposto a chi ci parla di codice penale, di procedura penale. Il codice penale e la procedura penale li ho trovati già estesi precedentemente; quindi se anche io fossi convinto che il codice penale e la procedura penale meritassero riforma, poichè la legge penale è già legge insieme delle vecchie e delle nuove provincie, io non costringerei, non accumulerei nella stessa domanda di delega, che oggi vi presento, quella e questa legge, perchè quella è legge estesa già della quale si potrà parlare in sede normale di riforma legislativa.

Dunque la legge penale potrà essere mutata, riformata; ma esce dalle necessità presenti di questa riforma, per la quale invochiamo una procedura legislativa a ritmo più serrato e frequente. Si è parlato persino di regime carcerario, di manicomi criminali, di segregazione cellulare, e ci si è lagnati che tutta questa roba non fosse nella legge attuale; tutto questo ci è stato detto da coloro che ci negavano la fiducia, perchè dicevano che si chiedeva un potere legislativo straordinario che non ci compete in quanto non ve n'è bisogno.

Orbene, posso rispondere a questi signori oppositori che, del regime carcerario, dei manicomi criminali e della segregazione cellulare, ci andiamo occupando; che c'è una commissione che ha redatto relazioni e

sta attendendo ad un lavoro vasto e difficile. E poichè l'obiezione mi veniva dalla estrema sinistra, dirò che nella commissione c'è anche un deputato di quella parte, l'onorevole Enrico Ferri; tanto a dimostrare che nella scelta tecnica dei commissari che tecnicamente devono attendere a questa riforma non vi è stata nessuna pregiudiziale politica.

Onorevoli colleghi, così si possono dire molte obiezioni e così si può rispondere a molte opposizioni. Mi sono sentito dire le cose più strane e più contraddittorie. Se volessi segnare, dicendole di seguito, tutte le obiezioni contraddittorie che mi sono state mosse, potrei avere un facile successo, tanto il contrasto è pieno e indirimibile.

L'onorevole Bentini, per esempio, mi diceva: niente fiducia, nessuna delega. E sta bene; è la sua opposizione politica che io non discuto; ma insieme presentava un ordine del giorno, il quale suonava così: « La Camera, convinta che il codice di procedura in materia penale sia venuto meno sui punti base alla prova pratica, afferma la necessità di modificarlo ».

E concludeva: « invita il Governo a presentare un disegno di legge ».

Resta inteso che poi al disegno di legge — osservava l'oratore — si negherà l'approvazione e la fiducia, ma intanto si invita il Governo a presentare il disegno di legge.

Io potrei dire che tutta questa schermaglia è un perditempo; rientra nella consuetudine di taluni oppositori, i quali, perchè oppositori, devono dire di no per funzione. A me preme soltanto di chiarire quali sono stati i termini che ci siamo prefissi, e quali sono state le necessità della nostra riforma.

Mi permetta la Camera un breve esame. Se io volessi fare qui un'analisi minuta, l'esposizione potrebbe essere lunga e tediosa, ma io farò una corsa a galoppo serrato attraverso la legislazione austriaca; coglierò le antinomie, le differenze e le inconciliabilità più rilevanti, per trarne questa dimostrazione: per taluni istituti occorre prontamente sostituire la nostra legge alla legge austriaca; per taluni altri occorre trovare la risultante, ed è questa risultante che, nell'urto, noi cerchiamo, attraverso il lavoro legislativo che andiamo ad iniziare.

Problemi sociali.

Codice civile. Nel codice civile vi sono differenze sensibilissime di diritto personale, di diritto matrimoniale, di diritto familiare.

È inammissibile che cittadini dello stesso Stato siano retti da norme diverse relativamente a queste materie che riguardano direttamente lo stato personale. La diversità è nella forma della celebrazione matrimoniale, negli impedimenti a contrarlo, tra cui si leggono nel codice austriaco quelli per ordine sacro e per voto religioso, per differenza di religione, per adulterio.

Il matrimonio, mentre da noi è indissolubile, per i cittadini delle nuove provincie è indissolubile se contratto fra cattolici, e soggetto a scioglimento in determinate ipotesi, se si tratta di matrimonio fra cristiani acattolici; e infine, qualora si tratti di matrimonio fra ebrei, la causa di scioglimento del matrimonio cambia, ed è ammesso perfino il divorzio per libero consenso, mediante libello di ripudio che il marito può dare alla moglie.

Profonde sono le diversità legislative in materia di filiazione. La condizione dei figli legittimi è assai diversa nelle nuove provincie. Non vi è distinzione fra figli semplicemente naturali e figli incestuosi o adulterini, e la ricerca della paternità è ammessa, ma la posizione dei figli illegittimi è, sotto certi aspetti, peggiore di quella che il nostro codice fa ai figli naturali, in quanto che il rapporto di filiazione illegittima dà soprattutto luogo all'obbligazione alimentare, ma non conferisce diritto alla successione legittima del padre. Per il nostro codice invece l'accertamento della paternità, nei casi in cui la dichiarazione sia ammessa, conferisce lo stato di figlio.

Differenze notevoli vi sono nella legislazione, anche per quanto riguarda gli istituti della tutela e della curatela delle persone incapaci. Il sistema dell'organizzazione della tutela soprattutto diversifica in quanto è predominante l'attività del giudice.

Anche l'istituto dell'adozione contiene regole fondamentali diverse fra le due legislazioni. Il codice austriaco non richiede per l'adottato il limite minimo di età che il nostro codice fissa a 18 anni, contentandosi di richiedere che una notevole differenza di età vi sia tra l'adottato e l'adottante.

Inoltre le relazioni tra l'adottante e il figlio adottivo sono, secondo il codice austriaco, suscettibili di estinzione. Differenze vi sono anche nelle norme relative all'istituto dell'assenza. Nel codice austriaco, che è a tipo germanico, la dichiarazione di assenza non esiste. L'assenza è un semplice fatto che, date certe condizioni, dà luogo alla presun-

zione di morte, mentre il nostro codice non ammette mai la presunzione di morte. Ma l'istituto dell'assenza non è del tutto incompatibile con quello della dichiarazione di morte presunta.

Passando nel campo dei diritti reali immobiliari, ricorderò, tra le differenze più notevoli esistenti, quella che riguarda il sistema di pubblicità, ma debbo aggiungere subito che, in questo punto, la diversità è meno grave di quanto può apparire. E mi spiego. L'istituto dell'intavolazione offre un sistema di pubblicità facile e sicuro, assai preferibile al sistema della trascrizione che è presso di noi. L'istituto della trascrizione può e deve essere perfezionato, ma non è necessario che esso sostituisca il sistema dell'intavolazione nelle provincie in cui questo è attuato, perchè ciò che è fondamentale alla legislazione e deve essere assicurato così nelle vecchie come nelle nuove provincie è l'efficacia della pubblicità in rapporto ai diritti reali ed il perfezionamento del sistema della trascrizione presso di noi affinché il principio della pubblicità possa, sia pure con forme e metodi diversi, avere attuazione in eguale misura ed identici effetti giuridici in tutto il regno.

Più grave e non tollerabile è, per quanto riguarda il sistema della proprietà e della disponibilità dei beni immobili, la differenza delle legislazioni in tema di sostituzioni e di fidecommesso. Mentre uno dei capisaldi del nostro codice è il divieto di qualsiasi sostituzione fidecommissaria, il codice austriaco ammette qualsiasi sostituzione e riconosce i fidecommessi in tutti i diritti speciali: primogenitura, maggiorasco, seniorato. Bastano questi cenni per porre in rilievo le più sostanziali differenze, nella materia regolata dal codice civile, tra le due legislazioni, differenze che devono essere eliminate necessariamente.

L'esposizione è stata lunga e tediosa, per quanto ridotta in sintesi schematica, ma ho voluto rispondere a quelle obiezioni mosse da coloro che domandavano il perchè della riforma solo di questi istituti: assenza, condizione giuridica dei figli naturali, adozione, tutela, trascrizione, prescrizione. Ecco il perchè: sono i punti in cui l'antinomia dei due diritti risulta più evidente, sono i punti in cui è necessario che il legislatore intervenga per unificare e per pareggiare, perchè certe differenze di leggi costituiscono in verità una barriera che, se non è simile al confine, è qualche cosa però che segna an-

cora una differenza etico-morale, che deve essere definitivamente superata.

Ecco allora perchè io ho scelto questi istituti — assenza, condizione giuridica dei figli naturali, adozione, tutela, trascrizione e prescrizione — perchè questi istituti mi venivano designati dalla comparazione delle due leggi. Non era un capriccio; non era una scelta arbitraria. Io potrò, con alcuni colleghi che hanno parlato dottamente in questi giorni, riconoscere che il codice civile dovrà essere riveduto su altri punti in altri tempi e in altri modi; ora deve essere riveduto su questi punti.

Io ho ascoltato da un oratore di parte socialista un ammonimento che mi parve saggio: « non mettete le mani nel codice civile: è legge antica e veneranda, perchè raccoglie la rispettabile tradizione; non toccate. Piuttosto legiferate a parte, ma non osate metter le mani sulle scritture sacre ». Ed era saggio ammonimento.

Poteva essere strano che venisse proprio da quei banchi, poteva essere un po' non in perfetta concordia colle idee che si professano da quei colleghi. Ad ogni modo accetto l'ammonimento ed il consiglio, almeno in parte, e riduco ai minimi termini la riforma del codice civile.

Avrei dovuto fare anche di più, — secondo l'onorevole collega socialista — essere anche più rispettoso, non toccare in nessuna guisa anche minima il codice civile, fare una legge speciale a parte che poi avrebbe abrogato, tolto via, quegli articoli; ma non toccare, per una specie di rispetto religioso, il codice che regola la proprietà.

Non sono andato tanto oltre, non ho avuto tanta soggezione e così religioso timore: toccherò il codice civile con mano riguardosa a proposito degli istituti che ho detto. Ho avuto mano lieve, talchè le mie proposte sono state imputate di timidezza — da altri deputati socialisti — del che francamente mi compiaccio, perchè la timidezza talora può essere doverosa prudenza.

Legislazione commerciale.

E andiamo innanzi. La legislazione commerciale. Anche nel campo della legislazione commerciale non sono nè poche, nè lievi, le differenze. Nelle nuove provincie vige tuttora il vecchio codice di commercio della confederazione germanica, entrato in vigore in Austria il 17 dicembre 1862; ma parecchie leggi speciali hanno successivamente modificato e completato le disposizioni del codice.

Ricordo per esempio la legge del 9 aprile 1906 sulla responsabilità limitata, il regolamento sulle società anonime del 20 settembre 1899, il regolamento sulle assicurazioni del 22 novembre 1904, la legge del 4 aprile 1896 sulle vendite a rate, la legge del 1914 sui concorsi, ecc.

La legislazione commerciale ivi vigente è, quindi, in parte in arretrato, in parte più progredita: le differenze sui due punti ancora fondamentali sono talvolta in peggio, talora in meglio, ma sempre dannose per la rapidità degli affari, e mai giustificabili nell'ambito di un unico Stato.

Differenze legislative vi sono, per esempio, nella nozione dell'atto di commercio, che è fondamentale perchè da esso dipende la sfera di applicazione della legislazione commerciale. Mentre il nostro codice determina in modo obiettivo la nozione dell'atto di commercio, molti atti di commercio, l'industria manifatturiera, l'operazione bancaria, ecc., sono dal codice austriaco considerati tali solo se compiuti professionalmente.

Inoltre il codice austriaco esclude anche, dall'orbita delle leggi commerciali, le speculazioni sugli immobili, quasi che la ricchezza immobiliare non possa essere oggetto di speculazione commerciale.

In materia di ordinamento di società per azioni, la legislazione austriaca si differenzia dalla nostra, in quanto mantiene l'antico regime della tutela, sottoponendole alla preventiva approvazione e alla continua sorveglianza amministrativa; sistema che l'attuale nostro codice di commercio respinse per seguire quella più ampia libertà, che lascia agli azionisti ogni iniziativa per la tutela dei propri interessi.

La legislazione austriaca conosce l'istituto della società a responsabilità limitata.

Nelle nuove provincie è stabilito un completo sistema di pubblicazione commerciale mediante il registro di commercio.

Differenze vi sono anche nella prescrizione che riguarda la tenuta dei libri dei commercianti, ai quali la legislazione austriaca non impone un tipo uniforme di libri contabili. Differenze notevoli si hanno pure in materia giurisdizionale. Più grave è la differenza riguardante la procedura di esecuzione coattiva contro i debitori non solventi; mentre da noi il fallimento è applicabile soltanto ai commercianti, la legislazione austriaca, sull'esempio della legislazione germanica, fino dal 1868, riconosce la pro-

cedura concorsuale così per i commercianti come per i non commercianti; e con recente legge del 1914 ha tolto quasi completamente la differenza che pur rimaneva fra concorso civile e concorso commerciale.

L'ordinamento del commercio.

È superfluo continuare l'enumerazione delle diversità legislative, essendo evidente che le differenze fin qui ricordate in materie che riguardano la persona stessa dei commercianti, l'ordinamento del commercio, la costituzione delle società commerciali, lo svolgimento della funzione giurisdizionale dello Stato, non possono ulteriormente sussistere e che quindi, anche in questo campo, l'unificazione si impone.

Anzi, l'unificazione è più urgente proprio in questo campo, dove le più rapide correnti di rapporti che si intrecciano fra cittadini rendono più stridente il dualismo legislativo e fanno sentire più forte il bisogno della uguaglianza giuridica.

In materia di obbligazioni si desidererebbe l'unificazione legislativa anche fra i diversi Stati che sono legati fra loro da attivi rapporti di scambio; ma per più forti ragioni l'unificazione si impone entro i confini di un medesimo Stato.

Anche qui l'unificazione non può essere attuata con l'estensione pura e semplice del nostro codice di commercio, soprattutto perchè una revisione generale del nostro codice di commercio è già pienamente matura. Sebbene di data non antichissima il codice di commercio conta più di 40 anni, e in molte parti esso è in arretrato.

Bisogna pur ricordare che, se ebbe il merito di raccogliere coraggiosamente ardite novità, la sua elaborazione tecnica non fu perfetta. Il meraviglioso sviluppo della vita economica e il moltiplicarsi dei traffici ha intanto creato nuovi bisogni, superando talvolta le disposizioni dei codici, mentre il processo sempre crescente degli studi di diritto commerciale ha precisato e delineato più completamente gli istituti giuridici vecchi e nuovi che la riforma del codice dovrà ritoccare.

L'inizio della preparazione della riforma generale del codice risale al 1894 e da allora può dirsi che sia stata quasi ininterrottamente continuata fino ad oggi. Anzi la riforma ha avuto qualche parziale attuazione con alcune leggi speciali, mentre su parecchie materie fondamentali furono pre-

parati più volte ed anche presentati al Parlamento concreti progetti di legge.

Ricordo per esempio la materia delle società commerciali, quella del fallimento e la parte relativa al diritto marittimo regolata dal secondo libro del codice. Non minor maturità di risultati hanno dato gli studi per la preparazione di tutti gli altri punti e un progetto generale di riforma è stato pure approntato recentemente da un'autorevole commissione.

Sarebbe quindi impossibile di non tenere conto di questo stato di cose. Estendere ora alle nuove provincie l'attuale nostro codice per poi mutarlo dopo brevissimo tempo sarebbe deplorabile e darebbe una sensazione dolorosa di instabilità.

Per il codice della marina mercantile, le condizioni legislative delle nuove provincie marittime non sono davvero migliori delle nostre.

Le leggi fondamentali austriache in questa materia sono più antiche del nostro codice. La preparazione della riforma di questo codice è presso di noi di antica data e gli studi delle nostre commissioni offrono risultati per procedere alla rielaborazione di esso, quantunque non manchino problemi tecnici di ardua e delicata soluzione.

Con l'attuale criterio fondamentale di distribuzione di materie tra il codice di commercio e quello della marina mercantile, le norme dei due codici dovranno essere minutamente coordinate fra loro e integrate, secondo il contenuto rispettivo, da quelle altre numerose, che ora sono sparse in molteplici regolamenti legislativi.

Lo studio e l'applicazione delle norme concernenti la marina mercantile, riusciranno così agevolati dall'esistenza di codici organici e completi, i quali comprendano ed esauriscano tutta la legislazione sulla materia.

Legge formale civile.

Un breve accenno circa la legge formale civile.

Il processo civile austriaco è regolato dalla legge del 1° agosto 1895, andata in vigore il 1° gennaio 1898. È di tipo orale e concentrato. È un tipo processuale che si risolve nell'applicazione dei seguenti principi: prevalenza della parola, come mezzo di espressione, temperata con l'uso di scritture di preparazione e di documentazione; immediatezza del rapporto tra il giu-

dicante e le persone di cui egli deve valutare le dichiarazioni; identità delle persone fisiche che costituiscono il giudice durante la trattazione della causa; concentrazione della trattazione della causa in un unico periodo (dibattimento) da svolgersi in una udienza o in poche udienze vicine; inappellabilità delle interlocutorie.

Bastano questi accenni, per designare la diversità profonda che esiste tra il processo civile austriaco e il nostro, diversità della quale mi preoccupavo quando, attendendo alla riforma delle circoscrizioni giudiziarie, volevo rompere il vecchio confine giudiziario, come era stato valicato il vecchio confine politico, ed assegnare, per esempio, il tribunale di Udine alla corte di appello di Trieste, il tribunale di Verona alla corte di appello di Trento.

Era possibile far coesistere per un breve periodo transitorio la differenza della legge sostanziale, non era però possibile nella stessa circoscrizione la differenza della legge formale, la quale segna un solco profondo. Sono diversi costumi giudiziari, è una diversa vita giudiziaria. E così ho dovuto rimettere l'attuazione di queste aggregazioni a quando la riforma della legge processuale civile sarà un fatto compiuto.

L'oralità e la concentrazione processuale si ricollegano poi ad un altro grave problema: quello concernente i poteri del giudice; e la diversa soluzione di questo problema è tale che dà una diversa fisionomia ai due processi. Il nostro giudice conserva un'attitudine meramente passiva, ricettiva; non assume una posizione centrale e preminente di organo pubblico, interessato a rendere giustizia nel modo migliore e più rapido, come nel processo austriaco.

Può la nostra procedura sostituirsi, così come è attualmente, a quella in vigore nelle nuove provincie? Noi ne sentiamo la pesantezza.

Io ho sentito da taluni la lode nostalgica della nostra vecchia legge procedurale, anche di quella superata e abbandonata del processo formale; ma insomma la verità è questa: noi sentiamo la pesantezza oppressiva della nostra procedura. La necessità di renderla più agile, più pronta, più agevole è generalmente ammessa e lo sforzo legislativo tende per più vie a questa mèta.

Abbiamo un faticoso lavoro un po' disordinato, caotico, contraddittorio forse, ma tutto inteso ad elaborare, a sveltire il nostro processo: il processo sommario, che

come regola si sostituisce al processo formale; la legge sul giudice unico; il processo monitorio; il regolamento seguente la legge sulla competenza dei pretori; la procedura per i tribunali delle acque, e anche la creazione molteplice, inevitabile ed inarginabile, delle giurisdizioni speciali; tutto ciò significa desiderio assillante di trovare e plasmare un rapido processo civile.

Tentativi irregolari, quelli delle giurisdizioni speciali, tentativi ai quali abbiamo cercato di opporci; ma il tentativo sussiste e l'indizio è certo e sicuro.

Ecco dunque dimostrato che quando vi abbiamo presentato questa legge per la riforma dei codici, questo non è avvenuto perchè una mattina ci siamo svegliati con l'improvvisa risoluzione di riformare il mondo, perchè una specie di megalomania ci abbia invaso, posseduto e trascinato. Niente di tutto questo.

Si era molto indugiato, troppo indugiato: bisognava far presto, risolvere un problema che era sul tappeto e pel quale si imponeva una risoluzione. Anche a questo proposito abbiamo dunque profondamente sbagliato? Quale il metodo? Aprire il torneo di infinite commissioni e rimandare di dieci anni ancora la soluzione?

Materiale preparatorio ce n'è; se anche non ve lo abbiamo presentato, il materiale preparatorio vi era già e ne faremo un elenco. Ma sarà cosa inutile, perchè non faccio il torto ai miei oppositori di supporre che non conoscano le fonti da cui abbiamo attinto la nostra riforma.

La nostra relazione, si è detto, non conclude. Arriva fino ai margini della conclusione, ma non conclude; la preparazione è dunque insufficiente. Ma la conclusione è a portata di mano; per scriverla qualche volta non c'era che copiarla, perchè era già scritta. Non l'abbiamo voluto fare e ci siamo fermati alla proposizione del problema. Abbiamo creduto di delineare i quesiti che dovevano essere risolti, e abbiamo creduto con ciò di rendere omaggio al Parlamento, al quale domandiamo il concorso di una commissione parlamentare, a cui non volevamo fare lo scherzo di anticipare quello che deve essere risolto dalla commissione stessa.

Ma anche qui evidentemente abbiamo sbagliato, abbiamo offeso il potere legislativo nella sua funzione. Con una inaudita monotonia ciò è stato detto in tutti i toni, tutti i giorni, ripetendo sino alla fine di questa lunga discussione la stessa tesi.

Ma è proprio vero questo? La commissione parlamentare, si dice, non conta niente. La commissione esaminerà il lavoro che le commissioni tecniche ministeriali le sottoporranno, darà un parere, ma sarà un parere non obbligatorio per il ministro.

Non è, se non decisamente obbligatorio, influente per il ministro il parere di una commissione parlamentare delegata dalle due Camere, quando il ministro responsabile dovrà venire dinanzi al Parlamento e quando potrà sempre essere chiamato a rispondere del suo operato? Ma si dice: dovrà rispondere quando la legge sarà già in vigore; il che poi non è nemmeno esatto. Perchè un codice ha una *vacatio legis* necessariamente non indifferente. Non è come un qualsiasi decreto-legge, che allaccia e allora risolve immediatamente dei rapporti giuridici irreparabili; ha dinanzi a sé una *vacatio legis* necessariamente non insignificante, e allora vedete che vi è tempo perchè la responsabilità ministeriale non sfugga e perchè il Parlamento possa efficacemente manifestare il suo avviso.

Deleghe precedenti.

Ma poi, signori, esaminiamo i precedenti. Permettetemi questo indugio. Io vi prometto che sarò brevissimo quando tratterò della riforma legislativa. Sarò fugacissimo, appunto perchè nella mia relazione non ho concluso, ed ora non voglio fare quello che di proposito prima non feci. Ma voglio portare dinanzi al Parlamento la giustificazione politica del mio progetto.

I precedenti. Rievochiamoli molto rapidamente, per non dire all'infinito le stesse cose.

Legge 2 aprile 1865 per l'unificazione legislativa del regno d'Italia: codice civile, codice di procedura civile, codice di commercio, codice della marina mercantile.

Il Governo aveva, attraverso le sue commissioni, ed erano commissioni Reali, non erano commissioni nominate dal Parlamento, facoltà di modificare il codice civile e gli altri codici. I loro testi definitivi furono preparati da speciali commissioni, le quali, naturalmente, esercitarono questo loro diritto di modifica.

E per il codice di commercio, 1882, vi è ancora nella legge che conferisce la delega dei poteri al Governo la facoltà di modificare il disegno di legge che era stato presentato alla Camera.

Ed a questo proposito mi piace ripetere quello che, nella seduta del 27 marzo 1882, disse in Senato l'onorevole Zanardelli, che non volle prendere impegno che la sostanza del codice di commercio rimanesse inalterata. «Ciò — disse egli — ove anche possa essere, non sono in grado di affermare a priori. Infatti è evidente che, dal momento che accetto la facoltà di coordinamento, l'eventualità di modificazioni anche nella sostanza non può essere esclusa senz'altro, altrimenti sarebbe stato più semplice e degno che non accettassi il mandato che mi si voleva conferire e che è stato conferito, mandato che ho dichiarato di accettare sia pure per usarne con molta parsimonia e discrezione, come è esattamente detto nella relazione dell'ufficio centrale».

La modifica il ministro si riservava di farla, e l'ha fatta. Non avrebbe ritenuto dignitoso assumere diverso e più limitato mandato.

E per il codice penale la stessa facoltà di modificare, è stata, onorevoli colleghi, usata abbondantemente.

Io potrei leggere, se la lettura di una serie di numeri, messi in fila, non fosse noiosa, e umoristica quasi, potrei leggere tutti gli articoli di nuova creazione e di radicale modificazione.

Ora, o signori, non è questo usare della facoltà di modificazione, ampiamente?

Per il progetto di procedura penale (e parliamo di cose recenti, la memoria ne è attuale), questo è stato fatto anche con maggiore larghezza.

Anche allora la legge parlava di modificazioni. L'onorevole Finocchiaro diceva che avrebbe tenuto nel più alto conto i voti che erano stati espressi dalla commissione nella sua relazione.

Ma insomma, non si inibivano delle modificazioni, il Parlamento non si illudeva che alle modificazioni si potesse rinunciare. Tanto che la commissione senatoria, nella sua relazione, si esprime così: «L'abbozzo di un codice che in simile caso il Governo presenta, è solo la traccia, un indice della via per cui deve svolgersi la funzione del legislatore, salvo la piena libertà della sua concreta determinazione».

E il presidente della commissione della Camera dei deputati non s'illudeva nemmeno lui, e diceva: «Il ministro terrà poi in quel conto che meritano tanto i lavori della commissione, quanto le discussioni che sono avvenute nelle Camere».

Infine il ministro guardasigilli, nell'inaugurare i lavori della commissione che ebbe poi l'incarico di preparare il testo definitivo del codice, rilevava che il compito della commissione reale era latissimo, di guisa che essa poteva portare il suo esame su tutta la materia del progetto, anche nei punti sui quali le Assemblee legislative non avessero avuto occasione di esprimere il loro voto, e in quelli sui quali ebbero ad esprimere voti individuali senatori e deputati che presero parte alla discussione.

Onorevoli colleghi, se noi vogliamo ricordare del codice di procedura penale le innovazioni, dobbiamo ricordare che alcune furono radicali e profonde, volsero, per esempio, sull'orientamento generale che nel progetto era di quasi diffidenza verso i giudici e le autorità politiche e che nel testo fu invece di grande fiducia nella loro opera, tanto che vennero estesi i poteri del giudice e più ancora quelli della pubblica sicurezza e su tutto il sistema delle nullità, che fu, nel testo, innovato profondamente, e noi sappiamo che cosa significhi il sistema delle nullità del nostro codice di procedura penale e quale influenza informatrice abbia su tutto quanto il processo.

Dunque, io non ho rivoluzionato niente.

Il mio progetto ha, sì, una novità; ma la novità è questa: vi era per le modificazioni, per la compilazione, una commissione reale della quale potevano far parte anche membri del Parlamento, ma nominati per decreto reale, non delegati dal Parlamento stesso.

Ossequiente al Parlamento, ho chiesto che la commissione emani direttamente dal Parlamento come commissione parlamentare.

E allora, o signori, io mi posso permettere di essere oggi, accennando al merito, molto sobrio, come sono stato molto sobrio nella mia relazione per rispetto, non per dispetto, del Parlamento.

Molto sobrio, perchè io chiamo il Parlamento alla collaborazione diretta nella compilazione di questa riforma legislativa.

Codice civile.

Posso quindi accennare per sommi capi, precipitando alla fine.

Assenza. Il punto più grave e più significativo è quello che riguarda gli effetti personali dell'assenza, e più specialmente la presunzione di morte. L'argomento diventa appassionante quando è considerato in rapporto al secondo matrimonio che il coniuge

dello scomparso abbia contratto. Nel caso che dopo la dichiarazione si accerti la sopravvivenza del primo coniuge, quali sono gli effetti giuridici in rapporto al matrimonio? È valido il primo o il secondo? La questione si risolve risolvendo con criteri rigidi e saldi la questione dell'indissolubilità del matrimonio. Se questa si afferma in modo imperativo, le conseguenze ne discendono certamente logiche e inesorabili. Nel caso dell'assenza la validità spetterà al primo matrimonio, non al secondo, nullo fin dalla sua origine, per la consistenza mai venuta meno del primo. Non sarà possibile accedere ad eufemistici sostitutivi del divorzio, ammettendo l'annullamento del matrimonio per causa sopravvenuta.

A questo proposito si possono seguire due vie: preoccupati dalla necessità sociale della indissolubilità, si allontana ogni altra preoccupazione di indole singolare e non ci si ferma nemmeno dinanzi alla possibile ingiustizia del fatto specifico, oppure ci si cura del fatto specifico, del caso pietoso.

È chiaro che nel tale o nel tal altro caso la riaffermazione del primo matrimonio può costituire un'iniquità; ma questo è sopportabile di fronte al pericolo maggiore di incrinare altri istituti, la cui saldezza si ritenga inderogabile a fini sociali.

Se poi su questo principio s'intenda di poter transigere e di dover dare adito a ragioni di equità, allora è possibile qualunque soluzione nei casi specifici. E come si può risolvere nel senso più favorevole al secondo matrimonio il caso dell'assente che ritorna, così si può, man mano, in molti altri casi, trovare qualche via di evasione al principio stretto e rigoroso dell'indissolubilità.

Dato il mio sistema di deferire alla commissione parlamentare, che ritengo delegata col Governo all'elaborazione della nuova legge, io posso trincerarmi anche in questo caso dietro qualche riserva, non così però che non appaia il mio pensiero, che non è favorevole alle pericolosissime soluzioni equitative, che, quando anche abbiano apparenze lusinghiere, possono aprire un passaggio a ben altre e maggiori pretese. (*Bravo*).

Altro problema che ha interessato la Camera è quello della ricerca della paternità. Vi sono in confronto due sistemi legislativi: l'articolo 189 del codice civile italiano, che inibisce ogni indagine fuori dei casi di ratto o stupro violento; e il paragrafo 163 del

codice austriaco: «chi è convinto di aver avuto commercio con la madre della prole nello spazio di tempo da 6 a 10 mesi, come pure quegli che ciò confessa, anche stragiudizialmente soltanto, si presume aver generato la prole».

È vero che la legge austriaca, larghissima nell'ammissione della prova della paternità, produce effetto solo nei riguardi alimentari.

È vero che, per gli effetti giuridici della paternità illegittima, è più liberale e larga la legge italiana.

Ad ogni modo è a risolversi il problema che da tanto tempo preoccupa la comune opinione e non solo lo stretto ambito dei giuristi, se cioè alla ricerca della paternità si debba opporre ancora l'ostacolo insormontabile dell'esclusivismo dell'articolo 189 del nostro codice.

La soluzione non può essere che in senso liberale; v'è su ciò, ormai, la quasi unanimità di consenso. La questione è nei limiti dell'ammissione della prova della paternità; se questa debba essere fissata secondo i cinque punti adottati, sulla traccia delle proposte di legge Scialoja e Meda, dalla commissione parlamentare, o se non piuttosto debba estendersi infinitamente a tutti i casi in cui un rapporto carnale sia comunque dimostrato.

Questa seconda soluzione è pericolosissima, e se si adotta l'estensione del criterio della complicità corrispettiva anche in questa materia — la comparazione non è mia, ma di un deputato socialista — si può iniziare una serie di speculazioni ricattatorie, in verità assai più nocive che vantaggiose al principio etico-sociale cui la riforma deve essere intesa.

Da accogliersi è l'emendamento proposto dalla commissione all'articolo 180 del codice civile: il figlio naturale di persone, una delle quali soltanto fosse al tempo del concepimento legata in matrimonio, può essere riconosciuto dall'altra; può essere riconosciuto altresì dal genitore che al tempo del concepimento fosse legato in matrimonio, quando questo sia sciolto per morte del coniuge o per annullamento.

È esatta la considerazione dell'onorevole Salandra, a proposito almeno della prima delle due ipotesi: la famiglia, in quanto è costituita, rimane inviolata dalla concessione fatta all'adulterino al riconoscimento da parte di quello tra i genitori che, dandogli la vita, non ha peccato contro la famiglia.

Sull'adozione, sulla patria podestà e sulla tutela la commissione parlamentare ha fissato alcuni punti della riforma intorno ai

quali non v'è dissenso sostanziale, e che hanno, in parte, formato oggetto di provvedimenti nel periodo bellico.

Il problema ha riferimento con altri vastissimi d'indole sociale; non vi è dissenso di principi; la elaborazione quindi di questi principi e di formule di norme legislative nuove avrà un carattere essenzialmente tecnico.

L'onorevole Enrico Ferri, nel suo sub-allegato, riconosce come dato di fatto incontrastabile che, specialmente nelle provincie meridionali del nostro paese, dove il sentimento unitario della famiglia è vivissimo, e costituisce indubbiamente una mirabile forza morale, v'è profonda e generale ripugnanza per l'istituto del divorzio.

Credo di poter aggiungere che questa ripugnanza è di tutto il popolo, in tutta Italia; anche nella borghesia che lavora, ed in tutte le parti più sane del nostro paese! (*Approvazioni*).

Mi sembra questo un argomento formidabile per non accogliere l'istituto del divorzio!

Non mi preoccupa il fatto su cui si soffermò ieri l'onorevole Luigi Rossi, che cioè l'Italia sia rimasta fra le ultime nazioni del mondo civile a respingere il divorzio.

Questa insistenza, questa pertinacia, è, a mio avviso, pregevole, e significa maggiore saldezza del rapporto famigliare. (*Applausi al centro*).

ROSSI LUIGI, *relatore*. L'ho detto...

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Non acconsentendo, ma in via polemica e di contraddizione; d'accordo!

Non è quindi il caso di parlare di divorzio e di farlo passare come merce di contrabbando sotto specie di annullamento per cause sopravvenute.

La legge, in quanto regola i rapporti famigliari, ha carattere essenzialmente pubblicistico, e ad esso devono sottostare gli interessi privati per una ragione di sotto-missione necessaria.

Io non mi preoccupo se alle nuove provincie si viene a togliere l'istituto del divorzio, che ivi sussisteva in misura limitatissima, ed in modo particolare ed eccezionale.

Si potrà parlare di diritti quesiti, in quanto l'esercizio di questi diritti sia già in atto al momento dell'attuazione delle nuove norme, e sarà soltanto il caso di avvisare alle opportune disposizioni transi-

torie. Sarebbe errore fondamentale il parlare di diritto quesito, dando ad esso una estensione assoluta, quasi che si potesse concepire il matrimonio come un fatto contrattuale di rapporto puramente privato e lo si volesse, pertanto, considerare come esclusivamente regolato dalla volontà delle parti, senza tener conto del suo prevalente e fondamentale carattere pubblicistico.

Se, pertanto, nell'emendamento della Commissione, che estende l'autorizzazione concessa al Governo all'annullamento del matrimonio si volesse intendere tale facoltà nei sensi espressi dalla relazione dell'onorevole Enrico Ferri, io debbo, a tale proposito, assolutamente opporre il mio diniego. Se, invece, si vuol parlare di una revisione dell'istituto della nullità del matrimonio per causa preesistente, allora potrei riconoscere opportuno l'esame della questione.

Il codice civile su questa materia è più restrittivo dello stesso *codex juris canonici*. L'errore della persona è più largamente considerato dalla legge canonica, la quale lo estende ai casi in cui l'errore circa la qualità della persona *redundet in errorem personae*, quando — per esempio — la qualità sia stata considerata, dal coniuge che versa in errore, come *conditio sine qua non* al matrimonio. Per esempio, il codice civile, all'articolo 107, esige che l'impotenza, oltrechè essere perpetua ed anteriore, sia anche manifesta. Il codice di diritto canonico, invece, richiede soltanto i requisiti della perpetuità e dell'anteriorità al matrimonio.

Con questi criteri, ai quali si ispira — in parte almeno — l'ordine del giorno dell'onorevole Martire, potrebbe essere degno di considerazione l'emendamento proposto dalla Commissione.

Trascrizione. Non essendo agevole estendere a tutta Italia il sistema tavolare, è necessario, per ora, provvedere ad una riforma dell'istituto della trascrizione.

Il progetto Scialoja con gli emendamenti della commissione del dopo-guerra, appare il più equilibrato e il più conveniente ed è quello sul quale si sono adunati i maggiori consensi.

Può apparire che a questo proposito si deroghi dal principio dell'unificazione legislativa, perchè si vengono a mantenere due legislazioni diverse. Più che due istituti sostanziali, sono due modi diversi di assicurare il diritto, il quale ha, con l'uno e con l'altro sistema, identità giuridica sostanziale.

Del resto, anche la Francia, che si è trovata in analoghe condizioni per le provincie annesse, ha accolto la stessa soluzione, che è apparsa ed è indubbiamente la più saggia.

Codice di commercio e della marina mercantile.

Poche osservazioni sul codice di commercio.

Si è disputato se convenga una completa riforma o se sia più prudente ritoccare il codice vigente laddove sono più manifesti i suoi difetti. A guardare più al fondo delle cose che alle parole, la contraddizione non è assoluta. A ogni modo potrei dire che è prematuro decidere quale delle due tesi dovrà prevalere.

La commissione parlamentare, che per dichiarazione dell'onorevole Belotti si propone soltanto dei ritocchi, solo per quanto riguarda il primo libro del codice vigente, escluse le società, chiede l'introduzione di nuovi istituti, quale quello del piccolo commerciante, delle ditte, della concorrenza, del registro di commercio, dei titoli di credito, di molte specie di vendita, del deposito bancario, degli agenti di commercio, dei trasporti di viaggiatori, delle mutue assicuratrici; modificazioni assai ampie e che creano un sistema.

Secondo me, la questione dei limiti della riforma non è di quelle che si possono risolvere con criteri preconcepiuti. Si risolverà col fatto, si deciderà a cose compiute.

È molteplice e diversa la collaborazione che deve confluire all'elaborazione della nuova legge commerciale. Non sono da trascurare e non sono da dimenticare le voci che ci perverranno dai numerosi sodalizi, camere di commercio, enti industriali, commerciali, bancari. Pertanto, non possiamo segnare un limite aprioristico al nostro lavoro.

La riforma avrà i limiti che dovrà avere. Non si deve limitare per amore del vecchio, nè ampliare eccessivamente col rischio di distruggere le cose buone che sono nel codice vigente e che dovranno restare.

L'onorevole Belotti, ieri nel suo lucido esauriente discorso, si chiedeva se è conveniente introdurre in Italia nuove forme di società. L'opportunità di creare un nuovo tipo di società a garanzia limitata è stata contestata dall'onorevole Belotti. Si tratta di una forma di società che, accordando ai soci il beneficio della limitazione della re-

sponsabilità, può, secondo la commissione ministeriale che ha redatto il progetto preliminare, richiamare all'industria e al commercio nuove energie di capitale e di opere. Ha precedenti in Inghilterra, in Germania e in Austria; in Francia, per quanto l'istituto abbia la macchia dell'origine tedesca, verrà conservato in Alsazia e Lorena. La commissione che ha proposto la conservazione fa voti perchè sia accolto in tutto lo Stato.

Chi sostiene l'opportunità di adottare questo nuovo tipo di società afferma che l'armatura della società anonima è troppo ingombrante e costosa e che si potrà metterle accanto una società più semplice di carattere personale, dove gli amministratori, piuttosto che mutare periodicamente, potranno conservare stabilmente il loro ufficio. L'onorevole Belotti è contrario all'introduzione di tipi di società non richiesti dalle consuetudini del nostro commercio. Si assume all'incontro che moltiplicando le forme di associazione si facilitano le energie e si promuovono le iniziative. Il quesito è di carattere tecnico prettamente, e sarà risolto in sede opportuna.

È viva ancora l'opposizione perchè il titolo sulle cooperative sia stato sostituito da quello sulle società a capitale variabile. Comunque, è certo che non sarà dimenticata la sorte di quella forma più solida e fortunata della cooperazione di cui è apostolo l'onorevole Luigi Luzzatti e intorno a cui si raduna, con tradizioni gloriose, il fascio delle banche popolari italiane.

Quasi con un voto teorico, la sottocommissione per il nuovo codice della marina mercantile e di diritto marittimo riterrebbe opportuno trasportare il libro secondo del codice di commercio nel codice della marina mercantile. E ne avrebbero un vantaggio coloro che navigano o si interessano alla navigazione, perchè avrebbero un codice nazionale professionale da studiare e maneggiare più facilmente. Chiedendo alla Camera la facoltà di pubblicare un nuovo codice della marina mercantile, che potrebbe eventualmente ampliarsi con la materia disciplinata nel libro secondo dell'attuale codice di commercio, non abbiamo voluto risolvere la questione che resta sempre aperta.

Esamineranno la questione la commissione preparatoria e le commissioni parlamentari, che costituiscono, secondo il presente disegno di legge, gli organi immediati e fattivi della riforma, la convenienza di risolverla in un modo o in un altro.

**Codice di procedura civile -
Circoscrizioni giudiziarie.**

E vengo brevemente da ultimo alla legge processuale civile; alla quale io sono con maggiore interesse attaccato. Ho letto un ordine del giorno dell'onorevole Marracino, il quale sollecita a provvedere alla riforma procedurale con urgenza. Osservo che tutta la riforma delle circoscrizioni è stata coordinata al presupposto di una più rapida procedura. Osservo che quando assunsi questo ufficio salutai la magistratura, augurandomi forme più agili di procedura, che sono necessarie nella nostra vita giudiziaria.

Io sono così sicuro, così profondamente persuaso, della necessità di una più rapida procedura, che alla certezza di una riforma processuale ho preconstituito la riforma delle circoscrizioni. Perchè ho pensato che se la parte, per trovare il suo giudice, dovrà fare qualche chilometro di più (assai meno di quello che si è detto da taluni oratori di opposizione, che si sono finti un viandante per vie scoscese percorrente una serie infinita di chilometri prima di trovare il suo giudice), se la parte dovrà fare qualche po' di strada in più, almeno troverà un giudice, mentre prima non lo trovava.

Questa è l'innovazione e il vantaggio che noi abbiamo offerto: trovare un magistrato e una sede giudiziaria in piena efficienza. Io dico di più: trovare anche una procedura agevole, rapida e non vessatoria.

Solo piccole ambizioni campanilistiche, che del resto si comprendono e si possono anche scusare, possono rendere preferibile il sistema che ha avuto fortuna fino ad oggi, quello cioè delle infinite sedi di pretura e di tribunale, talune senza alcun lavoro, talchè i magistrati si consumavano in un ozio esasperante, esiliati in luoghi lontani da ogni centro di cultura, e consumavano ivi le migliori giovanili energie.

Poichè i tribunali non avevano affari da risolvere, avveniva che il personale era sempre deficiente. Tuttavia si preferiva di continuare in questo sistema poco lodevole, e poco rispondente alle esigenze della giustizia, pur di non rinunciare a una magistratura che segnava come l'orgoglio del villaggio e della piccola città dove aveva sede.

Nel che vi può essere e vi è anche qualche cosa di buono, ma vi è ancora un po' della superbia del nobile spiantato, il quale vuole conservare per sé usi e costumi che non hanno rispondenza con l'attualità e con la realtà.

Dunque, poche sedi, e in piena efficienza. Ma occorre qualche cosa di più, come dissi; occorre anche una procedura agile, rapida e provvida. Il bisogno ne è sentito specialmente dove gli affari sono più frequenti e dove i rapporti si allacciano con maggiore rapidità e complicazioni.

È vero che in questa Camera è suonata anche la lode per la vecchia procedura formale, solenne, piena di guarentigie, di nullità e di decadenze. Ma il fatto, più forte di ogni ingegnosità oratoria, è che la procedura formale ha avuto la più clamorosa, la più solenne delle sconfitte; è caduta in disuso prima che venisse una legge a revocarla.

È stato tutto un lavoro legislativo indirizzato alla maggiore rapidità di processo; il processo sommario è divenuto ormai il processo formale, la legge del giudice unico, il procedimento monitorio, il regolamento per il giudizio dinanzi al tribunale delle acque, il regolamento che ha seguito la legge sulla nuova competenza dei pretori: ecco tutto un nuovo movimento legislativo, inteso ad affermare l'esigenza ineluttabile di una procedura più rispondente alla rapidità moderna. La decisione di una causa deve essere sollecita e troncata il più rapidamente possibile una controversia e risolverla; non deve perpetuarla, gettando un solco di rancore fra i contendenti, aspreggiando i rapporti, divenendo quasi un'arena sulla quale si eserciti il malumore e l'acrimonia partigiana.

Il processo a tipo orale concentrato con l'iniziativa e il dominio della causa conferiti al giudice ha in Italia i suoi fautori, e i suoi valorosi fautori; nelle nuove provincie è difeso come una consuetudine giudiziaria ormai divenuta cara; da noi il Chiovenda ne è stato l'assertore autorevole ed efficace. Vi è una proposta di riforma del procedimento civile che va sotto il nome del Chiovenda, che si ispira al tipo del processo civile orale e concentrato. Io non ritengo che il progetto Chiovenda sia accettabile in pieno, non ritengo che sia da respingersi e porre in oblio il nostro processo sommario, che ha dei pregi e che è suscettibile di miglioramenti. Già, quando si dice processo orale, processo scritto, si dice una cosa inesatta ed imprecisa. Il tipo processuale non può essere esclusivamente scritto, nè esclusivamente orale, e i due elementi si sovrappongono, coesistono; a seconda della prevalenza dell'uno o dell'altro, prende nome il tipo processuale. È questione tecnica da risolversi tecnicamente e con ponderazione, traverso una

minuta disamina che deve condurre alla proporzione ed alla distribuzione dei due elementi scritto e orale.

Certo è che l'udienza deve assumere l'ufficio di rapidamente sintetizzare tutti gli elementi del contraddittorio per sottoporli al giudice, in guisa che possa averne la visione contemporanea e completa.

Ritengo però che il giudice debba avere anche una funzione direttiva e moderatrice tra le parti in contesa che hanno della causa una visione polemica, e che, anche quando non siano animate da spirito di capziosità sono tratte, per una irreducibile impostazione psicologica, ad accentuare la visione unilaterale della propria tesi; il giudice deve trovare quella risultante che è il diritto e l'equità.

Ora è strano che il giudice debba esercitare questa sua funzione intervenendo solo dopo una lunga, eterna, esasperante vigilia, dopo un'attesa inerte nella quale deve restarsene completamente passivo senza poter esercitare un'opera di integrazione o di moderazione che potrebbe talora trovare immediatamente la formula risolutiva, che invece viene rimessa attraverso complicazioni infinite e proiettata sempre più lontano.

Se anche non sarà possibile attuare completamente uno dei capisaldi del processo orale, quello di raccogliere tutte le prove concentrandole all'udienza, sarà possibile però ammettere l'intervento diretto del giudice in taluni rapporti con le parti, modificare molti mezzi di prova in guisa da rendere possibile la indagine su fatti e elementi della causa anche oltre la volontà o l'inerzia delle parti, semplificare i provvedimenti istruttori e incidentali, troncare tutti gli espedienti dilatori, disciplinare più razionalmente i mezzi di impugnazione delle sentenze, ridurre i termini, semplificare i procedimenti esecutivi e i procedimenti speciali, in guisa da raggiungere quella speditezza giudiziaria che, sia nel caso di prevalenza del sistema scritto come di quello orale, deve essere l'obiettivo fondamentale della riforma.

Conclusione.

Onorevoli colleghi, vengo rapidamente alla fine, e chiudo i miei accenni di merito; voi direte che non ho discusso i codici: sarebbe strano che lo avessi fatto, dopo essermi studiato di presentare una relazione che prospetti dei quesiti e non delle soluzioni; sarebbe strano che lo avessi fatto, dopo

aver presentato una riforma siffatta intenzionalmente, perchè il mio progetto di legge rimette alla commissione parlamentare la collaborazione essenziale nella soluzione dei problemi stessi.

Del resto, o signori, se io avessi voluto presentarvi dei materiali preparatori, se avessi voluto con facile abilità parlamentare darvi tutta una biblioteca sulla quale esercitare la discussione, lo avrei potuto fare agevolmente.

Io credo che tutto questo lavoro preparatorio, voi, signori, lo conosciate appieno, e non l'ho voluto presentare: non l'ho voluto perchè io ritenevo che la discussione dovesse procedere nella guisa che ho detto, attraverso una sommaria indicazione. Ma la commissione reale del dopo-guerra ha preparato molto materiale.

Vi è un progetto di legge del professore Ascoli sull'assenza, un altro di Gabriele Faggella a proposito della tutela dei minorenni, un altro dello Scialoja sulla trascrizione, v'è poi un progetto di legge sulla ricerca della paternità dell'onorevole Meda. E non sono completo.

Io non ho voluto produrre tutto questo materiale. Ma questi signori che mi rimproverano di aver condotto la Camera ad una riforma legislativa senza preparazione, sappiano che la preparazione c'è ed è precisa ed abbondante. Se poi qualcuno non la conoscesse, questo non è precisamente colpa mia.

C'è del resto un progetto Chiovenda sul processo civile, un progetto Vivante sul codice di commercio. C'è una commissione presieduta dal senatore Persico che sta elaborando il codice per la marina mercantile, e ne è membro il Berlingeri. C'è tutto insomma un materiale importantissimo di lavoro e un fervore di attività scientifica che fa onore al nostro paese.

Io posso dire questo con compiacenza. L'appunto di impreparazione non mi tocca personalmente, perchè la lode di preparazione nemmeno mi tocca. Non è affare mio tutto questo materiale preparatorio; è una elaborazione collettiva, perchè le leggi non si inventano così di un tratto per la genialità di un singolo; le leggi devono essere maturate, e queste leggi hanno avuto lunga preparazione e lunga maturazione.

Signori, sarà fatica degnissima se, dopo che la guerra ha rotto le vecchie non naturali frontiere, le leggi daranno anche l'unità giuridica all'Italia.

**Codice di procedura civile —
Circoscrizioni giudiziarie.**

E vengo brevemente da ultimo alla legge processuale civile; alla quale io sono con maggiore interesse attaccato. Ho letto un ordine del giorno dell'onorevole Marracino, il quale sollecita a provvedere alla riforma procedurale con urgenza. Osservo che tutta la riforma delle circoscrizioni è stata coordinata al presupposto di una più rapida procedura. Osservo che quando assunsi questo ufficio salutai la magistratura, augurandomi forme più agili di procedura, che sono necessarie nella nostra vita giudiziaria.

Io sono così sicuro, così profondamente persuaso, della necessità di una più rapida procedura, che alla certezza di una riforma processuale ho preconstituito la riforma delle circoscrizioni. Perchè ho pensato che se la parte, per trovare il suo giudice, dovrà fare qualche chilometro di più (assai meno di quello che si è detto da taluni oratori di opposizione, che si sono finti un viandante per vie scoscese percorrente una serie infinita di chilometri prima di trovare il suo giudice), se la parte dovrà fare qualche po' di strada in più, almeno troverà un giudice, mentre prima non lo trovava.

Questa è l'innovazione e il vantaggio che noi abbiamo offerto: trovare un magistrato e una sede giudiziaria in piena efficienza. Io dico di più: trovare anche una procedura agevole, rapida e non vessatoria.

Solo piccole ambizioni campanilistiche, che del resto si comprendono e si possono anche scusare, possono rendere preferibile il sistema che ha avuto fortuna fino ad oggi, quello cioè delle infinite sedi di pretura e di tribunale, talune senza alcun lavoro, talchè i magistrati si consumavano in un ozio esasperante, esiliati in luoghi lontani da ogni centro di cultura, e consumavano ivi le migliori giovanili energie.

Poichè i tribunali non avevano affari da risolvere, avveniva che il personale era sempre deficiente. Tuttavia si preferiva di continuare in questo sistema poco lodevole, e poco rispondente alle esigenze della giustizia, pur di non rinunciare a una magistratura che segnava come l'orgoglio del villaggio e della piccola città dove aveva sede.

Nel che vi può essere e vi è anche qualche cosa di buono, ma vi è ancora un po' della superbia del nobile spiantato, il quale vuole conservare per sè usi e costumi che non hanno rispondenza con l'attualità e con la realtà.

Dunque, poche sedi, e in piena efficienza. Ma occorre qualche cosa di più, come dissi; occorre anche una procedura agile, rapida e provvida. Il bisogno ne è sentito specialmente dove gli affari sono più frequenti e dove i rapporti si allacciano con maggiore rapidità e complicazioni.

È vero che in questa Camera è suonata anche la lode per la vecchia procedura formale, solenne, piena di guarentigie, di nullità e di decadenze. Ma il fatto, più forte di ogni ingegnosa oratoria, è che la procedura formale ha avuto la più clamorosa, la più solenne delle sconfitte; è caduta in disuso prima che venisse una legge a revocarla.

È stato tutto un lavoro legislativo indirizzato alla maggiore rapidità di processo; il processo sommario è divenuto ormai il processo formale, la legge del giudice unico, il procedimento monitorio, il regolamento per il giudizio dinanzi al tribunale delle acque, il regolamento che ha seguito la legge sulla nuova competenza dei pretori: ecco tutto un nuovo movimento legislativo, inteso ad affermare l'esigenza ineluttabile di una procedura più rispondente alla rapidità moderna. La decisione di una causa deve essere sollecita e troncata il più rapidamente possibile una controversia e risolverla; non deve perpetuarla, gettando un solco di rancore fra i contendenti, aspreggiando i rapporti, divenendo quasi un'arena sulla quale si eserciti il malumore e l'acrimonia partigiana.

Il processo a tipo orale concentrato con l'iniziativa e il dominio della causa conferiti al giudice ha in Italia i suoi fautori, e i suoi valorosi fautori; nelle nuove provincie è difeso come una consuetudine giudiziaria ormai divenuta cara; da noi il Chiovenda ne è stato l'assertore autorevole ed efficace. Vi è una proposta di riforma del procedimento civile che va sotto il nome del Chiovenda, che si ispira al tipo del processo civile orale e concentrato. Io non ritengo che il progetto Chiovenda sia accettabile in pieno, non ritengo che sia da respingersi e porre in oblio il nostro processo sommario, che ha dei pregi e che è suscettibile di miglioramenti. Già, quando si dice processo orale, processo scritto, si dice una cosa inesatta ed imprecisa. Il tipo processuale non può essere esclusivamente scritto, nè esclusivamente orale, e i due elementi si sovrappongono, coesistono; a seconda della prevalenza dell'uno o dell'altro, prende nome il tipo processuale. È questione tecnica da risolversi tecnicamente e con ponderazione, traverso una

minuta disamina che deve condurre alla proporzione ed alla distribuzione dei due elementi scritto e orale.

Certo è che l'udienza deve assumere l'ufficio di rapidamente sintetizzare tutti gli elementi del contraddittorio per sottoporli al giudice, in guisa che possa averne la visione contemporanea e completa.

Ritengo però che il giudice debba avere anche una funzione direttiva e moderatrice tra le parti in contesa che hanno della causa una visione polemica, e che, anche quando non siano animate da spirito di capziosità sono trattate, per una irreducibile impostazione psicologica, ad accentuare la visione unilaterale della propria tesi; il giudice deve trovare quella risultante che è il diritto e l'equità.

Ora è strano che il giudice debba esercitare questa sua funzione intervenendo solo dopo una lunga, eterna, esasperante vigilia, dopo un'attesa inerte nella quale deve restarsene completamente passivo senza poter esercitare un'opera di integrazione o di moderazione che potrebbe talora trovare immediatamente la formula risolutiva, che invece viene rimessa attraverso complicazioni infinite e proiettata sempre più lontano.

Se anche non sarà possibile attuare completamente uno dei capisaldi del processo orale, quello di raccogliere tutte le prove concentrando all'udienza, sarà possibile però ammettere l'intervento diretto del giudice in taluni rapporti con le parti, modificare molti mezzi di prova in guisa da rendere possibile la indagine su fatti e elementi della causa anche oltre la volontà o l'inerzia delle parti, semplificare i provvedimenti istruttori e incidentali, troncando tutti gli espedienti dilatori, disciplinare più razionalmente i mezzi di impugnazione delle sentenze, ridurre i termini, semplificare i procedimenti esecutivi e i procedimenti speciali, in guisa da raggiungere quella speditezza giudiziaria che, sia nel caso di prevalenza del sistema scritto come di quello orale, deve essere l'obiettivo fondamentale della riforma.

Conclusione.

Onorevoli colleghi, vengo rapidamente alla fine, e chiudo i miei accenni di merito; voi direte che non ho discusso i codici: sarebbe strano che lo avessi fatto, dopo essermi studiato di presentare una relazione che prospetti dei quesiti e non delle soluzioni; sarebbe strano che lo avessi fatto, dopo

aver presentato una riforma siffatta intenzionalmente, perchè il mio progetto di legge rimette alla commissione parlamentare la collaborazione essenziale nella soluzione dei problemi stessi.

Del resto, o signori, se io avessi voluto presentarvi dei materiali preparatori, se avessi voluto con facile abilità parlamentare darvi tutta una biblioteca sulla quale esercitare la discussione, lo avrei potuto fare agevolmente.

Io credo che tutto questo lavoro preparatorio, voi, signori, lo conosciate appieno, e non l'ho voluto presentare: non l'ho voluto perchè io ritenevo che la discussione dovesse procedere nella guisa che ho detto, attraverso una sommaria indicazione. Ma la commissione reale del dopo-guerra ha preparato molto materiale.

Vi è un progetto di legge del professore Ascoli sull'assenza, un altro di Gabriele Faggella a proposito della tutela dei minorenni, un altro dello Scialoja sulla trascrizione, v'è poi un progetto di legge sulla ricerca della paternità dell'onorevole Meda. E non sono completo.

Io non ho voluto produrre tutto questo materiale. Ma questi signori che mi rimproverano di aver condotto la Camera ad una riforma legislativa senza preparazione, sappiano che la preparazione c'è ed è precisa ed abbondante. Se poi qualcuno non la conoscesse, questo non è precisamente colpa mia.

C'è del resto un progetto Chiovenda sul processo civile, un progetto Vivante sul codice di commercio. C'è una commissione presieduta dal senatore Persico che sta elaborando il codice per la marina mercantile, e ne è membro il Berlingeri. C'è tutto insomma un materiale importantissimo di lavoro e un fervore di attività scientifica che fa onore al nostro paese.

Io posso dire questo con compiacenza. L'appunto di impreparazione non mi tocca personalmente, perchè la lode di preparazione nemmeno mi tocca. Non è affare mio tutto questo materiale preparatorio; è una elaborazione collettiva, perchè le leggi non si inventano così di un tratto per la genialità di un singolo; le leggi devono essere maturate, e queste leggi hanno avuto lunga preparazione e lunga maturazione.

Signori, sarà fatica degnissima se, dopo che la guerra ha rotto le vecchie non naturali frontiere, le leggi daranno anche l'unità giuridica all'Italia.

Dicevo testè: riformando le circoscrizioni io ho assegnato il tribunale di Verona alla sezione di corte d'appello di Trento, il tribunale di Udine alla corte d'appello di Trieste per riunire i vecchi e i nuovi fratelli nella stessa pratica giudiziaria, dinanzi agli stessi giudici. Venezia ha visto che sarà ridotta la sua corte, ma ha compreso la significazione della riforma: l'utilità nazionale dell'unificazione di queste giurisdizioni.

Io sarò pago, onorevoli colleghi, della mia opera modesta se potrò aver promosso, dopo la riforma delle circoscrizioni, l'unifi-

cazione della legge. Non pretendo di aver concepito ed essere autore della riforma; è stata opera complessa, sarà opera della vostra Commissione parlamentare e di giuristi che son vanto del nostro paese, dei quali ho invocata e invocherò la collaborazione.

Io sarò stimolo e aiuto; coordinerò le fatiche sapienti dei collaboratori illustri. Sarò soddisfatto del mio lavoro modesto di manovale. Sarò operaio, umile, ma tenace e volenteroso. (*Vivi applausi — Molti deputati si recano a congratularsi con l'onorevole ministro*).

CAMERA DEI DEPUTATI
(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Discussione sugli articoli del disegno di legge

DISCUSSIONE SUGLI ARTICOLI DEL DISEGNO DI LEGGE

Tornata del 9 giugno 1923.

PRESIDENTE. Passiamo alla discussione degli articoli.

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato:

1º) *a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli legittimi, i casi di nullità e di annullamento del matrimonio, la adozione, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;*

2º) *ad emanare nuovi codici di procedura civile, di commercio, e per la marina mercantile;*

3º) *a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.*

MEDA, *presidente della Commissione e relatore.* Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore.* La Commissione propone un emendamento che non figura fra quelli stampati e distribuiti; e cioè che tra le parole « adozione » e « tutela » sieno scritte le parole « patria potestà ». È una necessità tecnica.

PRESIDENTE. Poi ci arriveremo.

Intanto dò lettura del seguente emendamento presentato dall'onorevole Cao:

« Ristabilire il testo ministeriale ».

Onorevole Cao, lo mantiene ?

CAO. Lo mantengo per le ragioni che ho già esposte. Se il ministro mantiene il suo articolo, io mantengo il mio emenda-

mento, altrimenti non potrei essere più ministeriale del ministro. (*Si ride*).

PRESIDENTE. La Commissione lo accetta ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore.* La Commissione non accetta l'emendamento Cao.

PRESIDENTE. Il Governo lo accetta ?

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto.* Il Governo accetta l'articolo della Commissione.

PRESIDENTE. Onorevole Cao, il ministro la ringrazia della sua cortesia (*Viva ilarità*), ma aderisce all'articolo della Commissione.

CAO. Allora ritiro il mio emendamento. È la sola volta che ero stato ministeriale. (*ilarità*).

PRESIDENTE. Segue l'emendamento dell'onorevole Fulci, firmato anche dagli onorevoli Persico, D' Alessio, Stancanelli, così concepito:

« Nel n. 1 dopo le parole: è autorizzato, aggiungere: tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie e sopprimere le stesse parole in fine dello articolo 1 ».

Non essendo presente l'onorevole Fulci, chiedo all'onorevole Persico se lo mantiene.

PERSICO. Lo mantengo.

PRESIDENTE. La Commissione lo accetta ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore.* La Commissione non ha difficoltà ad accettare questo emendamento, per quanto non ne vada la necessità. Se la Camera crede che riesca meglio la collocazione proposta dall'onorevole Persico, sia pure: non guasta.

PRESIDENTE. Naturalmente le parole contenute in questo emendamento verrebbero tolte dal n. 3 dell'articolo 1.

Il Governo accetta questo emendamento ?
 OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Il Governo lo accetta.

PRESIDENTE. Metto a partito l'emendamento testè letto degli onorevoli Fulci, Persico ed altri accettato dal Governo e dalla Commissione.

(È approvato).

Segue l'emendamento degli onorevoli Vicini e Corgini così concepito:

« Dopo le parole: i casi di nullità, sopprimere le parole: e d'annullamento ».

L'onorevole Vicini lo mantiene ?

VICINI. Lo mantengo.

PRESIDENTE. La Commissione lo accetta ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Ha facoltà di parlare l'onorevole presidente della Commissione.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. È necessario che io dica alla Camera come stanno esattamente le cose. Nel testo del disegno di legge ministeriale non si chiedeva la delega legislativa e riformare gli istituti attinenti all'ordinamento della famiglia legittima. In seno alla Commissione, in una delle sue sedute, è stato proposto un emendamento tendente a concedere la delega legislativa al Governo anche per la riforma dei casi di nullità e di annullamento del matrimonio.

La maggioranza della Commissione ha accettato questa formula. Io, presidente della Commissione, per quanto contrario alla formula adottata, non ho che da constatare come questa sia stata la deliberazione della Commissione, e come tale deliberazione non sia stata mai revocata.

Oggi l'onorevole Vicini propone che si sopprima la parola « annullamento »: si mantengono così i casi di nullità, ma si sopprimono i casi di annullamento. Io devo dire che la Commissione, come collegio, coerentemente alla sua deliberazione, non può accettare l'emendamento Vicini: ma ciascun membro della Commissione voterà come la coscienza gli detta: io, per esempio, voterò la soppressione.

PRESIDENTE. Ha facoltà di parlare l'onorevole ministro della giustizia.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Io accetto l'emendamento Vicini. Queste parole « annullamento del matrimonio » si ricollegano ad un suballegato che porta la firma dell'onorevole Enrico

Ferri, nel quale all'annullamento del matrimonio si dà significato di vero e proprio divorzio. Sono due casi di divorzio: l'annullamento per causa sopravvenuta è, non vorrei dire una frode, un piccolo contrabbando che, sotto la specie dell'annullamento del matrimonio, dovrebbe far passare alcuni casi di divorzio.

Dunque, in conformità a quanto ho dichiarato nella relazione e a quanto ho detto testè, io sono contrario a questa tesi e sono favorevole all'emendamento Vicini. Chiedo che la Camera accetti l'emendamento Vicini. Non accettare l'emendamento Vicini vuol dire votare un caso di divorzio.

PRESIDENTE. Come la Camera ha udito, l'onorevole Vicini propone di sopprimere le parole « e d'annullamento ». Procederemo dunque alla votazione per divisione per le parole « nullità » e « annullamento ».

Coloro che sono favorevoli all'emendamento dell'onorevole Vicini, voteranno contro le parole « e d'annullamento ».

Metto dunque a partito la prima parte dell'articolo.

« Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio... ».

(È approvata).

Metto a partito le parole: « e di annullamento del matrimonio ».

Coloro che sono favorevoli a questa parte dell'articolo 1, accettata dalla Commissione, ma non dal Governo, sono pregati di alzarsi.

(Non è approvata).

« ...la adozione, la tutela... ».

Il presidente della Commissione, a nome della Commissione, propone che dopo le parole « la adozione » siano aggiunte le altre « la patria potestà ».

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Precisamente.

PRESIDENTE. Il Governo si oppone a questa proposta ?

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Non mi oppongo.

PRESIDENTE. Allora a questo punto si deve dire: « la adozione, la patria potestà, e la tutela... ».

Poichè nessuno chiede di parlare, metto a partito questa parte dell'articolo 1.

(È approvata).

Dopo le parole « la tutela », l'onorevole Tinzl propone che si aggiungano le parole: « i modi di acquisto di diritti reali, la prova delle obbligazioni », ma poichè l'onorevole Tinzl non è presente, si intende che egli abbia rinunciato a questo emendamento.

L'onorevole Pivano propone che dopo le parole: « la tutela » si aggiunga « i diritti del coniuge superstite nella successione legittima ».

PIVANO. Se l'onorevole ministro mi dà affidamento di studiare sollecitamente la questione, io ritiro il mio emendamento.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Le do affidamento che studierò separatamente la questione.

PIVANO. Allora rinunzio al mio emendamento.

PRESIDENTE. L'onorevole Marracino propone che dopo le parole « la tutela » si aggiunga: « la cittadinanza, le persone giuridiche, la proprietà pubblica, la servitù legale ».

Onorevole Marracino, mantiene il suo emendamento?

MARRACINO. Lo mantengo.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. La Commissione, coerentemente alle dichiarazioni fatte, non può accettare l'emendamento dell'onorevole Marracino, in quanto esso allargherebbe la sfera delle riforme che si vogliono introdurre nel codice civile. (*Commenti*).

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Il Governo si associa a quanto ha detto l'onorevole Meda e non accetta l'emendamento dell'onorevole Marracino.

MARRACINO. Non insisto nel mio emendamento.

PRESIDENTE. Allora passiamo alle altre parti dell'articolo: « ...la trascrizione e la prescrizione ». Poichè nessuno chiede di parlare, metto a partito questa parte dell'articolo 1.

(È approvata).

Seguono le altre parole: « e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti ».

Gli onorevoli Fulci, Persico, D'Alessio e Stancanelli propongono di sostituire alla parola: « formalmente » la parola « tecnicamente ».

L'onorevole Fulci è assente ma è presente l'onorevole Persico. Mantiene ella il suo emendamento?

PERSICO. Lo mantengo.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. La Commissione ha trovato nel testo ministeriale la parola « tecnicamente » ma ha riconosciuto che essa era meno propria, ed ha preferito di adottare l'altra « formalmente »; non ha ora alcun motivo per modificare il suo giudizio e non si rende nemmeno conto delle ragioni per cui viene presentato questo emendamento.

PERSICO. La parola « tecnicamente » è più perfetta della parola « formalmente ».

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. È questione di opinione.

PERSICO. Desidererei conoscere in proposito il pensiero dell'onorevole ministro.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Il Governo si uniforma al pensiero espresso dal presidente della Commissione.

PERSICO. Non insisto nel mio emendamento.

PRESIDENTE. Metto allora a partito quest'altra parte dell'articolo 1: « e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti ».

(È approvata).

L'articolo 1, per questa parte, rimane dunque così definitivamente formulato:

« Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, la adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti ».

Segue ora la seconda parte dell'articolo 1:

« 2°) ad emanare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile ».

L'onorevole Baviera propone che alle parole: « ad emanare nuovi codici di procedura civile », si sostituiscano le parole:

« a emanare nuovi codici di procedura civile, comprendendo in essi anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali ».

Onorevole Baviera, ella mantiene il suo emendamento ?

BAVIERA. Lo mantengo.

PRESIDENTE. Onorevole presidente della Commissione, qualè il suo avviso ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. La Commissione accetta l'emendamento Baviera per quanto, se si potesse trovare il modo di collocarlo diversamente, non sarebbe male: qui veniamo ad insinuare un lungo periodo fra il « codice di procedura civile » e quello « di commercio ». C'è una proposta analoga dell'onorevole Persico, ma quella dell'onorevole Baviera è più ampia.

La Commissione tuttavia è indifferente ad un testo piuttosto che all'altro. Il concetto è chiaro e non può essere respinto. Quindi noi accettiamo o l'emendamento Baviera o quello Persico, secondo preferirà il Governo. I due proponenti si potrebbero anche mettere d'accordo.

PRESIDENTE. L'emendamento dell'onorevole Baviera si dovrebbe, in ogni caso, correggere, in quanto dove dice: « comprendendo in essi » si dovrebbe dire « comprendendo in esso ».

Onorevole Persico, ella ha un emendamento identico.

PERSICO. Mi pare che la forma sia più sintetica.

PRESIDENTE. Onorevole ministro, quale è il suo avviso ?

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Si potrebbe dire con una piccola correzione: « a emanare un nuovo codice di procedura civile comprendendo in esso, ecc.; a emanare inoltre un codice di commercio, un codice per la marina mercantile ».

Onorevole presidente della Commissione, qual'è il suo avviso ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Temo che il Senato non ci passerà questo testo così mal congegnato e ci rimanderà la legge. Io proporrei che si dicesse: « a emanare: 1°) un nuovo codice di procedura civile, ecc.; 2°) un nuovo codice di commercio; 3°) un nuovo codice per la marina mercantile ».

PRESIDENTE. Allora sarebbe meglio dire così: « ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di proce-

dura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali ». (*Approvazioni*).

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Sta bene.

BAVIERA. Accetto questa formula.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. L'accetto.

PRESIDENTE. Onorevole Persico ?

PERSICO. L'accetto.

PRESIDENTE. Allora il numero 2 dell'articolo 1, resta definitivamente così formulato:

« 2) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali ».

Lo pongo a partito.

(*È approvato*).

Passiamo al numero 3 dell'articolo 1:

« 3) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie ».

Queste ultime parole debbono essere soppresse, perchè sono state già inserite nella prima parte dello stesso articolo.

L'onorevole Fulci, insieme con gli onorevoli Persico, D'Alessio e Stancanelli, propone che alle parole: « incorporando, ove occorra » si sostituiscano le altre: « a incorporare ove e in quanto occorra ». L'onorevole Fulci non è presente. Onorevole Persico ella, che è il secondo firmatario, mantiene questo emendamento ?

PERSICO. Lo mantengo, se la Commissione lo accetta.

PRESIDENTE. Onorevole presidente della Commissione, qual'è il suo parere ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. La Commissione non crede di accettare l'emendamento perchè l'onorevole Persico vorrebbe fare due cose distinte del coordinamento e della incorporazione. Noi invece abbiamo creduto che la incorporazione sia un atto di coordinamento e quindi manteniamo la nostra formula.

PRESIDENTE. Onorevole Persico ella mantiene il suo emendamento ?

PERSICO. Lo ritiro.

PRESIDENTE. L'onorevole Baviera ha presentato un emendamento quasi simile così formulato:

« Nel n. 3 alle parole: incorporando ove occorra nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, *sostituire*: e a incorporare eventualmente nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali emendandole ove occorra ».

Lo mantiene onorevole Baviera ?

BAVIERA. Lo mantengo.

PRESIDENTE. Onorevole presidente della Commissione, ella accetta l'emendamento dell'onorevole Baviera ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Non possiamo assolutamente accettarlo perchè l'emendamento dell'onorevole Baviera include una estensione di poteri che noi non crediamo di dare: emendare una legge vuol dire in sostanza fare una legge nuova o diversa.

PRESIDENTE. Onorevole Baviera, lo mantiene ?

BAVIERA. Lo mantengo.

PRESIDENTE. Metto in votazione la prima parte del numero 3° dell'articolo 1: « a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie... ».

Coloro i quali l'approvano, sono pregati di alzarsi.

(È approvata).

Veniamo ora alla seconda parte del numero 3° dell'articolo 1, così concepita:

« ...incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato ».

L'onorevole Baviera, come la Camera ha udito, propone il seguente emendamento: « nel numero 3 alle parole: incorporando ove occorra nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, *sostituire*: e a incorporare eventualmente nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali emendandole ove occorra ».

Quest'emendamento non è accettato nè dal Governo, nè dalla Commissione. Coloro i quali l'approvano, sono pregati di alzarsi.

(È respinto).

Metto dunque ai voti la seconda parte del numero 3 dell'articolo 1, che resta così definitivamente formulato:

« ...incorporando ove occorra nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato ».

Coloro i quali l'approvano sono pregati di alzarsi.

(È approvata).

L'onorevole Cao propone:

« Aggiungere espressamente, all'oggetto della delega legislativa, la riforma e il coordinamento, fra i vari codici, di diritto materiale e formale, del sistema della prova e della sua formazione in giudizio, con l'abolizione del giuramento giudiziale, specialmente del decisorio ».

Non ha formulato un vero e proprio emendamento aggiuntivo, ma illustrato semplicemente una sua proposta, salvo a darle una formula legislativa. Onorevole Cao ella la mantiene ?

CAO. Mantengo la mia proposta, anche perchè credo sia accolta dalla Commissione.

PRESIDENTE. Onorevole presidente della Commissione ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. L'onorevole Cao dovrebbe spiegare la sua proposta, perchè non la comprendiamo bene.

CAO. Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

CAO. Mi dolgo della dichiarazione dell'onorevole Meda che suona un'aperta e grave censura al mio concetto giuridico, sul quale del resto io insisto. Trattandosi di riformare il codice di procedura civile, anzi tutto il sistema del processo, essendosi discusso, come si è ampiamente discusso da varie parti e con vario intento e seguendo diversi metodi, sulle prove giudiziarie, proponendo di allargare nei riguardi delle prove il potere del giudice, istituendo ad esempio l'esame delle parti, istituendo il potere inquisitorio del giudice, dando al giudice la facoltà di dedurre d'ufficio il giuramento delle parti sui capi e sugli oggetti che a lui piacesse, qualunque decisione si dovesse prendere attorno a questa materia, mi è parso che essa toccasse non soltanto l'ordinamento processuale, ma anche il sistema e la disciplina delle prove, che, credo me lo consentirà anche l'onorevole Meda, appar-

tiene non soltanto al codice di procedura civile, ma anche ad altri codici, al codice civile, al codice di commercio. Sono io che non comprendo perchè l'onorevole Meda non mi abbia compreso. Egli può rispondere che è di parere opposto, mi può anche dire, come veramente mi aspettavo, che l'oggetto da me proposto da dedursi dalla riforma, è già implicitamente oggetto della delega legislativa, ma affermare che il concetto espresso con la proposta di un emendamento aggiuntivo non si intende, da parte di un giurista del valore dell'onorevole Meda, significa mancare di riguardo ad un collega che è pure un modesto giurista.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Per fatto personale... Ne ha facoltà.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Non credo che ci sia fatto personale. L'onorevole Cao non ha inteso esattamente quello che io ho detto. Ero ben lontano dal rimproverare all'onorevole Cao di aver fatto una proposta, la quale non avesse un contenuto di buon senso e di dottrina.

Io ho detto che non l'avevamo compresa bene, soltanto in quanto non vedevamo il nesso formale che egli voleva stabilire tra la sua proposta e il testo della deliberazione. Questo forse anche perchè l'onorevole Cao, come il presidente ha già rilevato, non aveva formulato un emendamento aggiuntivo o modificativo, ma aveva esposto un principio, manifestato un voto.

L'onorevole Cao ha spiegato ora bene il suo concetto e io posso dirgli che tale concetto, così come ora emerge, è chiarissimo, è ottimo, e certamente non può essere ripudiato. È evidente che se si modifica il sistema della prova, in quanto sia contemplato dal codice di rito, bisogna modificarlo, ove occorra, anche nel diritto sostanziale. Però mi pare che ciò sia implicito, e quindi credo che l'onorevole Cao potrebbe non insistere nel volere una deliberazione precisa; e la sua proposta rimarrebbe come un ordine del giorno preso in considerazione.

La Commissione, ripeto, non ha avuto nè poteva avere nessuna intenzione di mancare di riguardo all'onorevole Cao; anzi, approfitta dell'occasione per esprimergli tutta la propria gratitudine per la preziosa collaborazione che egli ha portato a questo lavoro, e aderisce al concetto contenuto nel

suo voto, pur pregandolo di non insistere nella formulazione del medesimo. (*Com-menti*).

PRESIDENTE. Onorevole Cao, insiste ?

CAO. Non mi accusi di immodestia se dico che, a parte il fatto personale, sul merito sono queste le dichiarazioni che attendevo da parte della Commissione. La Commissione implicitamente dichiara contenuto nel testo l'oggetto della mia richiesta, e quindi ora non ha più ragione di essere. (*Ap-provazioni*).

PRESIDENTE. Passiamo all'articolo 2:

Art. 2.

« I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere di tre distinte Commissioni parlamentari composte ciascuna di sei senatori e di sei deputati scelti dai presidenti delle rispettive assemblee ».

L'onorevole Cao propone che si ritorni al testo del disegno di legge ministeriale. Il divario è nell'ultimo capoverso.

Nel disegno di legge ministeriale, infatti, il capoverso dice: « I decreti saranno presentati alle Camere ». Nel disegno di legge della Commissione questo capoverso non vi è.

Onorevole Cao, insiste nel suo emendamento ?

CAO. Vi insisto. L'emendamento consiste in questo: è un emendamento al testo della Commissione per un ripristino del testo ministeriale.

Il testo ministeriale aveva questo capoverso: dopo che il lavoro dei codici sarà compiuto, e prima che essi siano messi in esecuzione, il Governo li presenterà alla Camera.

L'onorevole Meda, presidente della Commissione, riconosceva che questo avveniva in un periodo necessario di *vacatio legis*. Io ritrovavo invece nella disposizione ministeriale una attuazione di largo ossequio all'autorità del Parlamento in quanto che si veniva a dichiarare che il Governo, va bene, domandava una delega per formare i codici, ma si dichiarava disposto a portare alla ratifica del Parlamento la esecuzione di questo mandato. Trovavo che in una materia così importante, come quella dei codici, in relazione ad un momento politico eccezionale, come quello che attraversiamo, perfino lo stabilire il momento del passaggio

in attuazione del codice fosse già qualche cosa degna di essere riservata all'autorità della Camera.

Ecco perchè io non intesi il dono che la Commissione volle fare al ministro di questa riserva di ratifica del mandato legislativo, che il ministro nel suo progetto stabiliva; ed ecco perchè nel mio emendamento io proponevo che i più larghi, i più deferenti per la Camera criteri del ministro, anzichè quelli più restrittivi della Commissione, fossero mantenuti nel testo da votarsi dalla Camera. E ecco perchè io insisto nella mia proposta di emendamento.

PRESIDENTE. Onorevole Cao, io credo che vi sia un equivoco. È vero che nell'articolo 2 del disegno di legge del ministero vi era il capoverso: « I decreti saranno presentati alle Camere »; ma non per la ratifica. Era una comunicazione che si faceva alla Camera.

Ora la Commissione, nella sua relazione, dice che la comunicazione potrà essere fatta ugualmente. Comunque, il Parlamento potrà dare il suo voto sul modo come la delega è stata esercitata da parte del Governo.

CAO. Chiedo di parlare. (*Rumori*).

PRESIDENTE. Lo lascio parlare!... È una questione ben grave!...

Onorevole Cao, ha facoltà di parlare.

CAO. Io devo riconoscere un'importanza di prim'ordine, naturalmente, all'opinione espressa dal nostro onorevole presidente. A questo io avrei però da obiettare, come ragione che ancora mi indurrebbe a mantenere l'emendamento, che anche il solo fatto dell'ossequio formale in cui si tradurrebbe una presentazione senza scopo reale, costituiva sempre un riconoscimento, per lo meno un atto di omaggio, all'autorità della Camera.

D'altra parte, è vero che il testo del progetto ministeriale non spiega la ragione, l'oggetto e il modo della presentazione; ma a me non pare che la presentazione alla Camera di codici possa essere esclusiva di una facoltà, per lo meno deliberativa, dell'esecuzione del mandato, da parte della Camera.

Intendevo già perfettamente da me, avanti l'ammaestramento altissimo dell'onorevole presidente, che la Camera non avrebbe potuto discutere i codici articolo per articolo; ma una ratifica integrale, un accoglimento in blocco, o un rigetto in blocco, una sospensiva, o qualche cos'altro di simile, che ad ogni modo e in certo modo

ancora ratifica era, mi pare che nelle parole dell'onorevole ministro vi fosse.

Ad ogni modo, si sarebbe visto, o si vedrà allora, se l'emendamento sarà accolto. Frattanto, accettiamo il principio. Ne trarremo il vantaggio che potremo. (*Approvazioni — Commenti*).

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Mi pare che l'onorevole Cao abbia concluso dichiarando che mantiene il suo emendamento. E allora, io devo dire le ragioni per le quali la Commissione, invece, non crede di consentire nella proposta.

Intendiamoci bene, onorevole Cao: che cosa stiamo facendo? Una legge di delega di poteri legislativi. Che cosa andiamo a cercare allora al di là di quello che stiamo facendo? Perchè dobbiamo delegare i nostri poteri al Governo, e poi riservarci di ratificare o di non ratificare?

Quando il ministro avrà presentato i testi dei codici, anzi i decreti che avranno approvato questi codici, noi che cosa potremmo fare? Passarli all'archivio. L'istituto della ratifica non si sa nemmeno che cosa sia nel nostro diritto parlamentare!... Discutere per convertire in legge? No, perchè è già una legge quella fatta in virtù dei poteri delegati...

CAO. ...legge subordinata alla ratifica...

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Ma, ripeto, che cosa è la ratifica, onorevole Cao? È una parola senza contenuto.

Ora, l'onorevole Cao si riduce a questo: il Governo aveva fatto un atto di omaggio alla Camera, perchè vogliamo proprio respingerlo noi? Perchè, onorevole Cao, degli omaggi che non hanno nessun contenuto, io preferisco far senza... (*Commenti*).

Il cosiddetto omaggio sarebbe un atto inconsistente. Non credo sia decoroso che ci lasciamo illudere da una frase come questa: « I decreti saranno presentati alle Camere ». Credemmo forse con questo di aver salvato qualche cosa? La Camera non salva niente: fa coscientemente oggi la delega dei suoi poteri al Governo, deve farla con piena chiarezza e con piena sicurezza: se non la vuol fare, non voti il disegno di legge; è un altro affare; ma una volta che questi poteri ha delegato, non deve nemmeno assumere la responsabilità di una ipotetica ratifica, ma lasciare al potere a cui ha delegato la

facoltà, la responsabilità intera del modo con cui ne avrà fatto uso.

È dunque per ragioni di ordine costituzionale, di ordine giuridico, e di ordine politico che io non posso accettare l'emendamento dell'onorevole Cao.

PRESIDENTE. Ha facoltà di parlare l'onorevole ministro guardasigilli.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Mi conformo alle conclusioni del presidente della Commissione.

Le dichiarazioni dell'onorevole Cao mi hanno reso contrarissimo al mio disegno di legge, in quanto almeno all'ultima linea. E dico subito il perchè.

Colla frase: « i decreti saranno presentati alla Camera », credevo di aver detto cosa chiara. Viceversa, come dimostra ora l'onorevole Cao, vedo che la disposizione è piena di equivoci.

Intendevo, con la presentazione alla Camera, rendere omaggio al potere delegante. E anche nella mia relazione e nel mio discorso ho detto che, poichè tutti i codici recano una lunga *vacatio legis* per necessità (non si può rendere esecutivo un codice dopo 15 giorni ma dopo parecchi mesi), la Camera avrebbe potuto eventualmente intervenire con un voto politico se ed in quanto avesse ritenuto la sua delega eseguita male. Ma questo non significa che la presentazione voglia importare una ratifica o un voto successivo. Altrimenti tutto quello che abbiamo fatto sarebbe inutile.

Avremmo perduto dieci giorni di discussione per fare un progetto di legge, si sarebbe disturbata una Commissione parlamentare di deputati e senatori per fare un progetto di legge, che dovrebbe essere discusso ancora. Il che sarebbe assurdo.

Non ritenevo che quella mia frase potesse generare codesto equivoco. Ma poichè l'onorevole Cao mi dimostra che questo equivoco può sorgere, io devo preferire al mio disegno l'emendamento della Commissione.

PRESIDENTE. Onorevole Cao...

CAO. Per la seconda volta vedo che sono per il Ministero almeno un amico pericoloso, (*Si ride*) e ritiro l'emendamento.

PRESIDENTE. Mi giunge ora un nuovo testo dell'articolo 2 proposto dall'onorevole Celesia, concepito così:

« I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse Commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre Sottocommissioni ».

Che cosa ne pensa l'onorevole presidente della Commissione ?

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. Io non l'ho avuto ancora questo emendamento dell'onorevole Celesia.

PRESIDENTE. È stato presentato adesso.

MEDA, *presidente della Commissione e relatore*. In quanto si tratta del futuro, la Commissione attuale non ha ragione di interloquire; si rimette a quello che crede di fare la Camera.

PRESIDENTE. Onorevole ministro della giustizia ?

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Lo accetto.

PRESIDENTE. Dunque l'articolo 2 con l'emendamento dell'onorevole Celesia, accettato dal ministro rimarrebbe formulato così:

« I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile saranno sottoposti all'esame e al parere delle stesse Commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre Sottocommissioni ».

Metto a partito questo articolo così emendato.

(È approvato).

Questo disegno di legge sarà subito votato a scrutinio segreto.

DISEGNO DI LEGGE DEL MINISTERO

Art. 1.

In occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie, il Governo è autorizzato a provvedere con regi decreti a:

1º) Modificare il codice civile, riformando di esso le disposizioni sull'assenza, sulla condizione giuridica dei figli naturali, sull'adozione, sulla tutela, sulla trascrizione e sulla prescrizione, armonizzando e coordinando con le altre leggi in vigore le disposizioni attinenti alle materie da queste regolate e, ove del caso, incorporando nel codice le dette leggi con gli opportuni adattamenti, ed emendando gli articoli del codice stesso che tuttora danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti tecnicamente imperfetti;

2º) Compilare e pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile;

3º) Modificare altre leggi dello Stato, allo scopo soprattutto di coordinare fra loro, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato ed i nuovi codici saranno sottoposti all'esame ed al parere di commissioni parlamentari composte di cinque senatori e cinque deputati scelti dai presidenti delle rispettive assemblee.

I decreti saranno presentati alle Camere.

DISEGNO DI LEGGE DELLA COMMISSIONE ⁽¹⁾

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato:

1º) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità e di annullamento del matrimonio, la adozione, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2º) ad emanare nuovi codici di procedura civile, di commercio, e per la marina mercantile;

3º) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere di tre distinte commissioni parlamentari composte ciascuna di sei senatori e di sei deputati scelti dal presidente delle rispettive assemblee.

(1) L'onorevole ministro della giustizia, nella tornata del 31 maggio 1923, consentì che si aprisse la discussione sul testo del disegno di legge della Commissione parlamentare.

(Prospetto dei resoconti delle discussioni e dei documenti parlamentari. Pag. 393).

TESTO DEL DISEGNO DI LEGGE

rotato dalla Camera dei deputati il 12 giugno 1923
(Stampato n. 2013-A).

presentato al Senato del Regno il 13 giugno 1923
(Stampato n. 611)

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1º) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, l'adozione, la patria potestà, la tutela, la traserizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2º) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3º) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, e a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre sottocommissioni.

PARTE I.

SEZIONE SECONDA.

SENATO DEL REGNO

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Disegno di legge per la riforma e pubblicazione di nuovi codici e relazione ministeriale illustrativa

(già approvato dalla Camera dei deputati)

5

INDICE

Disegno di legge (approvato dalla Camera dei deputati il 12 giugno 1923)	Pag. 287
Relazione illustrativa al disegno di legge	» 275
Codice civile	» 275
Codice di commercio	» 280
Codice della marina mercantile	» 284
Codice di procedura civile	» 284
Commissioni	» 286
Deleghe: precedenti	» 276
Riforme	» 278
Unificazione legislativa	» 275

RELAZIONE ⁽¹⁾

ONOREVOLI SENATORI. — Il disegno di legge approvato dalla Camera dei deputati e che viene ora sottoposto al Vostro autorevole esame, è inteso all'unificazione legislativa fra le vecchie provincie del regno e quelle che la guerra vittoriosa ha riunito alla patria.

Le ragioni dell'urgenza dell'unificazione legislativa e la necessità di fare ad essa precedere la riforma di alcuni istituti del codice civile, del codice di commercio, del codice per la marina mercantile e del codice di procedura civile, furono ampiamente illustrate nella relazione con la quale il disegno di legge fu presentato all'altro ramo del Parlamento e nella discussione che precedette l'approvazione della legge.

L'unificazione legislativa è una necessità di ordine politico e di ordine tecnico.

Gli inconvenienti di carattere tecnico, che derivano dalla diversità della legislazione, possono forse sfuggire in parte a chi non sia versato nelle discipline giuridiche e non abbia pratica degli affari giudiziari.

Ma della necessità politica dell'unificazione, profonda e generale è la sensazione in tutti, tecnici e non tecnici. Perchè la nazione sia completamente unita, non basta

che le barriere politiche siano scomparse e che la stessa sovranità imperi su tutto il territorio. Fino a che leggi diverse imperino al di qua e al di là del vecchio confine, questo continua pure a separare in qualche modo, nonostante l'unificazione politica, le antiche dalle nuove popolazioni del regno. Nè le prime nè le altre possono avere completa la sensazione di formare una stretta unità nazionale, una sola famiglia, se ogni disparità di legislazione, non solo di diritto pubblico, ma anche di diritto privato, non scompaia, e la stessa legge non governi quei che racchiude un unico confine.

La diversità di legislazione in uno Stato unitario, quale è il nostro, costituisce, in generale, un assurdo. Dico in generale, perchè in materie particolarissime possono pure sussistere differenze di dettaglio, quando non tocchino le linee sostanziali della legislazione. Non mancano infatti esempi anche nelle vecchie provincie del regno, quando per provvedere a esigenze speciali furono dettate leggi di applicazione circoscritta a determinate località.

Ma fuori di questi casi particolarissimi, la diversità di legislazione è fonte di inconvenienti innumerevoli ed è assurda disparità fra cittadini dello stesso Stato.

Ancora prima che avvenisse l'annessione, il problema dell'unificazione legislativa si è imposto ed ha formato oggetto di studi.

Si è dapprima provveduto — come era naturale — all'unificazione legislativa nelle materie più fondamentali di diritto pubblico ed amministrativo.

Quindi — per quanto riguarda la legislazione generale — furono preparate e attuate l'unificazione della legislazione penale e quella del diritto marittimo, con l'estensione del secondo libro del codice di commercio.

Si è provveduto anche all'estensione di parecchie leggi particolari.

(1) Senato del Regno — Legislatura XXVI — Sess. unica (dall'11 giugno 1921 al 25 gennaio 1924).

Relazione illustrativa al disegno di legge già approvato dalla Camera dei deputati, il 12 giugno 1923 e presentato al Senato dal ministro della giustizia on. Oviglio nella tornata del 13 giugno dello stesso anno sulla *Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie.* (Stampato n. 611).

(Prospetto dei resoconti delle discussioni e dei documenti parlamentari pag. 393).

Quanto invece al codice civile, agli altri due libri del codice di commercio, al codice di procedura civile ed a quello per la marina mercantile, gli studi sono proseguiti, ma nulla ancora è stato concretato.

Fin dal principio apparve evidente a tutti coloro che studiarono questo problema, l'impossibilità di attuare l'unificazione mediante la pura e semplice estensione integrale dei nostri codici quali sono attualmente.

Si tratta di codici ormai vecchi, dei quali da tempo si invoca o la modificazione o la sostituzione: gli studi in materia sono già maturi. E sarebbe quindi impossibile estenderli senza questa rinnovazione.

Un problema analogo si presentò all'epoca della formazione del regno d'Italia.

Anche allora apparve l'impossibilità di far sopravvivere all'unità politica la diversità della legislazione nelle varie regioni del regno.

L'unificazione legislativa, anche allora — come adesso — fu considerata quale necessità urgente per coronare e cementare l'unificazione politica.

Anche allora l'unificazione legislativa non poté essere fatta con l'estensione pura e semplice dei codici albertini a tutto il regno, ma si rese necessaria la formazione di nuovi codici, i quali, pure prendendo a modello quelli che erano in vigore nel Piemonte, tennero conto delle altre legislazioni imperanti nelle varie regioni.

Così egualmente oggi, sebbene in minore proporzione, i nostri codici dovranno pure tener conto della legislazione vigente nei territori annessi, in quanto questa legislazione, in alcune sue parti di data più recente, possa utilmente essere assorbita nei nostri codici e giovi a perfezionarne le disposizioni secondo le esigenze moderne e in corrispondenza dei progressi degli studi giuridici, senza peraltro alterare le linee fondamentali e il carattere della nostra legislazione.

* * *

Queste ragioni di urgenza hanno resa necessaria una procedura più rapida, ed hanno consigliato l'adozione di un metodo sostanzialmente non contrario a quello seguito precedentemente in casi analoghi e che solo apparentemente se ne differenzia.

Nessuno dei codici vigenti in Italia è stato infatti approvato con l'ordinario metodo di discussione e di votazione in Parlamento.

Nel 1865, con unica legge, in data 2 aprile, detta per l'unificazione legislativa, il Governo fu autorizzato a pubblicare il codice civile, quelli di commercio, di procedura civile, della marina mercantile e parecchie leggi complementari.

La stessa autorizzazione fu data al Governo con la legge 22 novembre 1888 per la pubblicazione del nuovo codice penale e con la legge 20 giugno 1912 per la pubblicazione del nuovo codice di procedura penale.

E più recentemente, la legge 9 luglio 1922 autorizzò il Governo a pubblicare le norme sul procedimento per ingiunzione.

Le ragioni che hanno consigliato di decampare, per queste categorie di leggi, dall'ordinario metodo di discussione parlamentare, sono note. Queste stesse ragioni spiegano perchè anche questa volta il Governo debba richiedere al Parlamento, uniformandosi ai precedenti ora ricordati, di autorizzarlo alla pubblicazione dei nuovi codici.

Se non che, fra i casi precedenti e quello odierno vi è pure una differenza. Le altre volte il Governo accompagnò la richiesta di delegazione con uno schema di progetto, quasi a determinare con esso l'oggetto preciso della delegazione; mentre ora al Parlamento non è stato presentato alcuno schema concreto di progetto dei nuovi codici.

Non nego che questa differenza possa fare una certa impressione e apparire rilevante. Ma si tratta piuttosto di apparenza che di sostanza.

Le altre volte il Governo presentò al Parlamento schemi concreti di progetti, ma la discussione del Parlamento non ebbe mai per oggetto le singole disposizioni contenute nei detti schemi, i quali subirono poi profonde modificazioni.

Le discussioni del Parlamento, talvolta memorande, si svolsero unicamente sulle linee generali della riforma, sui principi regolatori di essa, e non si concretarono mai in precise determinazioni, ma in semplici voti, dei quali il Governo tenne naturalmente, come suo dovere, il debito conto, ma che comunque non vincolavano le sue attività nella preparazione del testo dei codici.

Ricordo, per esempio, per limitarmi ai casi meno antichi, l'ampia discussione cui diede luogo alla Camera il disegno di legge per il codice penale, presentato dall'onorevole Zanardelli. Una sola votazione

ebbe luogo, la quale più che riguardare singole disposizioni del codice, fu una solenne affermazione sulla questione della pena di morte, votazione chiesta da Pasquale Stanislao Mancini in via di eccezione. Ma la discussione generale si chiuse col prendere atto delle dichiarazioni del guardasigilli; e nel testo definitivo del codice le innovazioni furono tali, che si crearono perfino nuove figure di reato, neppure adombrate nel progetto preliminare.

Ricordo più recentemente le discussioni alla Camera e al Senato sul progetto di nuovo codice di procedura penale. Anche qui nessuna deliberazione fu adottata, ma vennero espressi soltanto semplici voti, dei quali il Governo fece poi tesoro nel testo definitivo.

In quanto alle finalità della presentazione del progetto preliminare, la commissione del Senato si esprime con queste testuali parole:

« L'abbozzo di un codice, che in simili casi il Governo presenta, è solo la traccia che indica la via per cui deve svolgersi la funzione del legislatore, salva la piena libertà delle sue concrete determinazioni ».

E questo fu il concetto del Senato nel valutare l'importanza e lo scopo della presentazione dello schema di progetto, definito semplice abbozzo.

Il progetto originario fu infatti profondamente trasformato, allorchè si procedè alla formazione del testo definitivo del codice.

Tutto il sistema delle nullità, per esempio, fu mutato. Fu mutato perfino l'orientamento generale, che, nel progetto, era quasi di diffidenza verso il giudice e le autorità politiche; mentre nel codice è di grande fiducia nella loro opera, con la conseguenza che vennero irrobustiti i poteri del giudice e più ancora quelli della pubblica sicurezza.

Per non scendere a particolari, basterà ricordare che il progetto preliminare risultò trasformato tanto, che gli oppositori della riforma non esitarono perfino a muovere accuse di incostituzionalità al codice nuovo.

Questi brevi cenni dimostrano che il metodo seguito costantemente fu questo: un'ampia discussione generale sui principi informatori della riforma e l'espressione di voti, dei quali il Governo si riservò di tener conto. La presentazione di schemi preliminari ebbe soltanto lo scopo di far conoscere le linee generali della riforma che il Governo intendeva seguire. Ma le loro disposizioni non formarono mai oggetto di particolari discussioni parlamentari, e non furono nem-

meno mantenute inalterate nel testo definitivo dei codici, redatto posteriormente dal Governo. L'esame dotto, profondo e particolareggiato dei progetti fu fatto soltanto dalle commissioni parlamentari.

Nulla di diverso nel caso presente. Il Governo non vuole affatto poteri più larghi di quelli che vennero accordati nei casi precedenti. Nè intende limitare la discussione del Parlamento, o comunque rinunciare alla sua preziosa collaborazione. Di questa anzi esso desidera giovare nel modo più ampio e continuativo possibile.

Le linee generali della riforma, che il Governo intende attuare, furono esposte nella relazione alla Camera.

Dei voti che saranno espressi, dei suggerimenti che verranno dati il Governo terrà il maggior conto possibile, grato ai signori senatori e deputati che vorranno prestare la loro collaborazione, con l'indicare, sia nell'aula del Parlamento sia fuori di essa, i punti meritevoli di esame.

La collaborazione parlamentare viene inoltre assicurata mediante l'istituzione di speciali commissioni composte di senatori e di deputati, nominate dai rispettivi Consigli, alle quali saranno sottoposti i testi definitivi dei codici che verranno redatti in conformità dei voti del Parlamento.

La mancanza di progetti preliminari è compensata largamente dall'istituzione di queste commissioni parlamentari, in quanto che le Camere, attraverso il potere delegato dei commissari, potranno seguire più minutamente il lavoro legislativo, nel quale, trattandosi di lavoro di carattere strettamente tecnico, il Parlamento non potrebbe praticamente intervenire, che attraverso i suoi competenti, molti dei quali dovranno poi costituire le commissioni.

E queste, anzichè limitarsi ad un esame di progetti preliminari, suscettibili di future modificazioni, interverranno direttamente nella preparazione dei testi definitivi, attuando così nel modo più efficace, una decisiva collaborazione parlamentare. È vero che il disegno di legge attribuisce alle commissioni parlamentari una funzione consultiva, perchè non era possibile definire altrimenti il loro compito, ma è evidente quanto debba essere prevalente il loro parere.

La mancanza di uno schema preliminare non menoma quindi nè l'ampiezza della discussione parlamentare, nè l'efficacia di essa. Se il Governo avesse dovuto attendere la preparazione di uno schema preliminare,

per chiedere poi l'autorizzazione del Parlamento a pubblicare i codici, tale richiesta avrebbe dovuto ritardare notevolmente. E dopo la discussione parlamentare sarebbe stato necessario di nuovo un lungo lavoro tecnico per rifare il già fatto e preparare i testi definitivi.

L'urgenza di procedere all'unificazione legislativa ha indotto il Governo ad abbreviare le cose, sopprimendo la doppia elaborazione, tanto più che la maggior parte delle riforme da introdurre nei codici riguarda punti che hanno formato già oggetto di larghi studi preparatori o anche di numerosi progetti legislativi.

La materia quindi delle riforme è già nota. Il Parlamento dovrà discuterne i principi e fissare le direttive da seguire. Una volta che i principi saranno fissati, le singole e particolareggiate disposizioni verranno preparate da commissioni tecniche e sottoposte all'esame delle commissioni parlamentari, l'istituzione delle quali, voluta dal Governo, dimostra, come ho già detto, quanto sia lontano dalle sue intenzioni di prescindere dalla costante collaborazione del Parlamento.

* * *

Le riforme che il Governo si propone di attuare dovranno rimanere circoscritte nell'ambito dello scopo che ha determinato il disegno di legge ed ha consigliato l'adozione di una procedura più rapida; ma ciò non significa affatto disconoscimento della necessità di altre più ampie e radicali riforme, anche in altri rami della nostra legislazione che il disegno di legge non tocca.

Su questo punto, che formò oggetto di opposizione da una parte della Camera elettiva, io non posso che ripetere le dichiarazioni da me fatte nella tornata del 9 giugno. I limiti dell'attuale riforma sono dati dallo scopo di essa, che è, come dissi, l'unificazione della legislazione in tutto il regno.

La nostra legislazione penale fu già estesa ed è ora in attuazione nelle nuove provincie. Rimane quindi fuori del campo della delegazione legislativa, che il Governo chiede al Parlamento con l'unito disegno di legge, tutto ciò che riflette il codice penale e quello di procedura penale. Le modificazioni che potessero apparire opportune, per migliorare questa parte della legislazione, dovranno formare oggetto di separate provvidenze nelle forme normali.

Ed anche nel campo della nostra legislazione di *diritto privato*, la riforma che il Governo si propone di attuare è determinata prevalentemente dalla finalità dell'unificazione legislativa, salvo per quanto riguarda il codice di commercio, nei rapporti del quale la riforma ha portata più ampia. Sono per conseguenza i punti, in cui più notevoli si avvertono le differenze tra la legislazione italiana e quella tuttora in vigore nelle nuove provincie, che in modo particolare il disegno di legge enumera come oggetto principale della riforma del codice civile.

Non è qui il caso di enunciare tutte le differenze che esistono tra la legislazione tuttora imperante nelle nuove provincie e la nostra; nè è il caso di esporre tutte le molteplici difficoltà di ordine tecnico cui tali differenze di legislazione danno luogo nei correnti rapporti di affari tra le vecchie e le nuove provincie, con conseguenti controversie giuridiche sottili e di difficile soluzione.

Ma vi sono diversità sostanziali e formali di altro ordine, la cui gravità appare evidente anche a coloro che non siano tecnici.

Tali per esempio sono le diversità legislative in materia di diritto matrimoniale e di diritto familiare.

È infatti inammissibile che cittadini dello stesso Stato siano retti da norme diverse relativamente a queste materie, che riguardano direttamente lo stato personale.

La diversità sulla forma della celebrazione del matrimonio, sugli impedimenti a contrarlo, tra i quali si leggono nel codice austriaco quelli per ordine sacro e voto religioso (paragrafo 63 del codice civile austriaco), per differenza di religione (paragrafo 64), per adulterio (paragrafo 67), non possono davvero essere mantenute.

Peggio ancora per quanto riguarda la nozione stessa del matrimonio, che, mentre da noi è indissolubile, per i cittadini delle nuove provincie è indissolubile se si tratta di matrimoni fra cattolici (paragrafo 111), e soggetto a scioglimento, in determinate ipotesi, se si tratta di matrimoni fra cristiani acattolici (paragrafo 115), ed infine, qualora si tratti di matrimoni fra ebrei, le cause di scioglimento del matrimonio cambiano ed è ammesso perfino il divorzio per libero consenso, mediante libello di ripudio che il marito dà alla moglie (paragrafi 133 e 135).

Eguale è inammissibile la permanenza di profonde diversità legislative in

materia di filiazione. La condizione dei figli illegittimi, è per esempio, assai diversa nelle nuove provincie. Non vi è distinzione fra figli semplicemente naturali e figli incestuosi o adulterini. E la ricerca della paternità è ammessa (paragrafo 163). Per converso la posizione dei figli illegittimi, è sotto un certo aspetto, peggiore di quella che il nostro codice fa ai figli naturali, in quanto il rapporto di filiazione illegittima dà soprattutto luogo ad obbligazione alimentare (paragrafo 65 e seguenti) e non conferisce diritto alla successione legittima del padre (paragrafo 754), mentre per il nostro codice l'accertamento della paternità, nei casi in cui la dichiarazione sia ammessa, conferisce lo stato di figlio.

Nè la legittimazione dei figli illegittimi, quando non sia possibile nella forma del susseguente matrimonio (paragrafi 160 e 161), conferisce di regola gli stessi diritti dei figli legittimi (paragrafi 162 e 752).

Differenze notevoli vi sono nella legislazione anche per quanto riguarda gli istituti della tutela e della curatela delle persone incapaci: il sistema dell'organizzazione della tutela, soprattutto diversifica in quanto è predominante l'attività del giudice (paragrafi 187 e seguenti e le norme di procedura della patente imperiale 9 agosto 1854, paragrafi 181 e seguenti).

Anche l'istituto dell'adozione contiene regole fondamentali diverse fra le due legislazioni.

Il codice austriaco non richiede per l'adottato il limite minimo di età, che il nostro codice fissa a diciotto anni, contentandosi di richiedere che una notevole differenza di età vi sia tra adottante ed adottato (paragrafo 180).

Inoltre le relazioni legali fra l'adottante ed il figlio adottivo sono, secondo il codice austriaco, suscettibili di estinzione (paragrafo 185).

Differenze vi sono anche nelle norme relative all'istituto dell'assenza. Nel codice austriaco, che è a tipo germanico, la dichiarazione di assenza non esiste. L'assenza è un semplice fatto che, sotto certe condizioni, dà luogo alla presunzione di morte (paragrafo 24, modificato con ordinanza 12 ottobre 1914), mentre il nostro codice non ammette mai la presunzione di morte. Ma l'istituto dell'assenza non è del tutto incompatibile con quello della dichiarazione di morte presunta: esso, opportunamente modificato, potrebbe pure essere mantenuto

per il periodo anteriore a quello in cui possa farsi luogo alla dichiarazione di morte presunta.

Passando nel campo dei diritti reali immobiliari, ricorderò, tra le differenze più notevoli esistenti, quella che riguarda il sistema di pubblicità. Ma devo subito soggiungere che in questo punto la diversità è meno grave di quanto può apparire. E mi spiego. L'istituto dell'intavolazione offre un sistema di pubblicità facile e sicura, assai preferibile al sistema di trascrizione che è presso di noi. L'istituto della trascrizione può e deve essere perfezionato. Ma non è necessario che esso sostituisca il sistema dell'intavolazione nelle provincie in cui questo è attuato; perchè ciò che è fondamentale nella legislazione, e deve essere assicurato così nelle vecchie come nelle nuove provincie, è il principio della pubblicità; ma nulla vieta che la forma della pubblicità possa essere localmente diversa. Da ciò segue che l'unificazione in questa materia deve consistere nel modo di regolare gli effetti della pubblicità sulla efficacia dei diritti reali, e nel perfezionamento del sistema della trascrizione presso di noi, affinché il principio della pubblicità possa, sia pure con forme e metodi diversi, avere attuazione in eguale misura e con identici effetti giuridici in tutto il regno.

Più gravi e non tollerabili sono, per quanto riguarda il sistema della proprietà e della disponibilità dei beni immobili, le differenze di legislazione in tema di sostituzioni e di fedecommissi. Mentre uno dei capisaldi del nostro codice è il divieto di qualsiasi sostituzione fedecommissaria, il codice austriaco ammette qualsiasi sostituzione e riconosce i fedecommissi in tutte le loro specie: primogenitura, maggiorasco, seniorato (paragrafi 618 e seguenti).

Bastano questi cenni per porre in rilievo le più sostanziali differenze, nelle materie regolate dal codice civile, tra le due legislazioni, differenze che devono essere eliminate necessariamente.

E questi cenni valgono anche a precisare gli istituti intorno ai quali si svolgeranno le modificazioni più notevoli del nostro codice civile, ai quali si deve anche aggiungere, in conformità dei suggerimenti della commissione della Camera dei deputati, l'istituto della patria potestà. Ma è bene riaffermare quanto il Governo ha già dichiarato più volte. Le modificazioni del nostro codice civile non devono intae-

carne i principi fondamentali, alterare le linee essenziali dei nostri istituti giuridici, e tanto meno potrebbero prescindere dai sentimenti più profondi della nostra popolazione.

Così, per esempio, se non vi è ragione per rifiutare un'accurata revisione delle disposizioni del nostro codice in tema di nullità del matrimonio per cause preesistenti, recise sono state le dichiarazioni del Governo contro l'istituto del divorzio, sotto qualsiasi forma e per quanto circoscritto a cause determinate.

L'esistenza del divorzio nelle nuove provincie e il fatto che buona parte delle nazioni straniere abbia accolto questo istituto nelle proprie legislazioni non costituiscono ragioni sufficienti per introdurre anche fra noi un istituto contro cui è profonda la ripugnanza delle nostre popolazioni.

Ed è perciò che, nell'altro ramo del Parlamento, io non accettai l'aggiunta proposta dalla commissione, che suggeriva di annoverare tra gli oggetti della riforma anche « i casi di annullamento di matrimonio ».

Come ho già accennato, per la massima parte delle materie che dovranno formare oggetto di riforma, vi è larga messe di elementi, studi già compiuti e perfino progetti concreti.

A scopo di esemplificazione ricorderò, per la riforma dell'istituto dell'assenza, l'antico disegno di legge Gianturco sugli scomparsi in guerra (1897), la legislazione speciale per la guerra d'Africa (legge 2 luglio 1896, integrata dalla legge 11 luglio 1904), le norme per la guerra libica (regio decreto 27 giugno 1915), le speciali disposizioni per il terremoto del 28 dicembre 1908 e 13 gennaio 1915, le disposizioni recenti sugli scomparsi nella guerra, e, infine, un progetto organico sull'assenza preparato dalla commissione del dopo-guerra.

Per le disposizioni relative ai figli naturali, numerosissimi sono i progetti presentati al Parlamento, fra i quali ricordo quelli Morelli (1875), Gianturco (1892, 1893), Sorani (1901), Zanardelli (1902), Scialoja (1910), Meda (1916, 1920, 1922), Lollini (1922).

La riforma dell'istituto dell'adozione trova elementi nelle disposizioni contenute nel regio decreto-legge 31 luglio 1919 sugli orfani di guerra. Ed egualmente nella legislazione di guerra si trovano spunti di riforma dell'istituto della tutela, al quale si riferiscono parecchie disposizioni speciali della legge 18 luglio 1917, n. 1143, e relativo

regolamento 30 giugno 1918, sulla protezione e sull'assistenza degli orfani di guerra. L'argomento formò da ultimo oggetto di studio da parte della commissione del dopo-guerra, che ha elaborato un progetto sulla materia.

Per la riforma della trascrizione sono da ricordare il disegno di legge Luzzatti del 1905 e quello Scialoja del 1909, il quale ultimo è stato rielaborato dalla commissione del dopo-guerra, in relazione anche alle leggi finanziarie emanate in questi ultimi anni, che contengono molte norme sulla trascrizione.

Ricorderò da ultimo gli studi compiuti dalla commissione per l'unificazione legislativa delle nuove provincie, che ha largamente predisposto le norme di coordinamento del nostro codice civile con la legislazione che ancora vige nei territori recentemente ricongiunti alla patria.

Tutto questo complesso di lavori preparatori agevolerà di molto l'ardua opera cui il Governo si accinge.

* * *

Anche nel campo della legislazione commerciale non sono nè poche nè lievi le differenze.

Nelle nuove provincie vige tuttora il vecchio codice di commercio della confederazione germanica, entrato in vigore in Austria il 17 dicembre 1862. Ma parecchie leggi speciali hanno successivamente modificate e completate le disposizioni del codice. Ricordo, per esempio, la legge 9 aprile 1906 sulle società a responsabilità limitata, il regolamento sulle società anonime del 20 settembre 1899; il regolamento sulle assicurazioni del 22 novembre 1914; la legge 4 aprile 1896 sulle vendite a rate, la legge del 1914 sul concorso, ecc.

La legislazione commerciale ivi vigente è quindi in parte in arretrato e in parte più progredita, in confronto della nostra. Le differenze su molti punti anche fondamentali sono talvolta peggiori, tal'altra migliori, ma sempre dannose per la rapidità degli affari e mai giustificabili nell'ambito di un unico Stato.

Differenze legislative vi sono, per esempio, sulla nozione degli atti di commercio, che è fondamentale, perchè da essa dipende la sfera di applicazione della legislazione commerciale.

Mentre il nostro codice determina in modo obiettivo la nozione dell'atto di

commercio, prescindendo da ogni elemento professionale, molti atti di commercio (industria manifatturiera, operazioni bancarie, ecc.) sono dal codice austriaco considerati tali, solo se compiuti professionalmente. Ed inoltre il codice austriaco esclude ancora dall'orbita delle leggi commerciali le speculazioni sugli immobili, quasi che la ricchezza immobiliare non possa formare oggetto di speculazione commerciale.

In materia di ordinamento di società per azioni, la legislazione austriaca si differenzia dalla nostra in quanto mantiene l'antico regime di tutela, sottoponendole alla preventiva approvazione e alla continua sorveglianza amministrativa, sistema che l'attuale nostro codice di commercio respinse per seguire quello della più ampia libertà, che lascia agli azionisti ogni iniziativa nella tutela dei propri interessi, sebbene forse in questo abbia alquanto esagerato.

La legislazione austriaca conosce l'istituto della società a responsabilità limitata che il nostro codice non accolse, ma che ha fra noi alcuni fervidi fautori, sebbene abbia incontrata l'opposizione del relatore della commissione della Camera dei deputati.

Nelle nuove provincie è stabilito un completo sistema di pubblicità commerciale, mediante il registro del commercio, che raccoglie tutti i dati che si riferiscono ai commercianti, dei quali vengono così resi noti ai terzi i nomi e tutti i cambiamenti che riguardano la vita delle aziende commerciali e la capacità di chi le amministra. Il registro dei commercianti, sebbene trovi la sua prima origine nell'antico diritto commerciale italiano, manca da noi, dove, per altro, con la legge sulle Camere di commercio, fu pure introdotto un registro del commercio agli effetti puramente amministrativi.

Differenze vi sono anche nelle prescrizioni sulla tenuta dei libri dei commercianti, ai quali la legislazione austriaca non impone un tipo uniforme di libri contabili.

Notevoli sono le differenze legislative in materia giurisdizionale.

Nelle nuove provincie vige tuttora la speciale giurisdizione commerciale, che fu anticamente comune a tutte le nazioni, perchè rispose originariamente al reale bisogno della formazione e dello sviluppo del diritto commerciale, al formarsi cioè e al consolidarsi delle consuetudini mercantili che diedero il materiale alle future codificazioni. La giurisdizione commerciale, quale giurisdizione speciale, fu successivamente quasi

dovunque in decadimento, sebbene tuttora sussista in vari Stati; e in Italia fu soppressa con la legge del 1888.

Più grave ancora è la differenza riguardante la procedura di esecuzione collettiva contro i debitori non solventi. Mentre da noi il fallimento è applicabile soltanto ai commercianti, la legislazione austriaca, sull'esempio della legislazione germanica, fin dal 1868 regolò la procedura concorsuale così per i commercianti come per i non commercianti, e, con una legge del 1914, ha tolto quasi completamente le differenze che prima pure esistevano fra concorso civile e concorso commerciale.

È superfluo continuare l'enumerazione delle diversità legislative, essendo evidente che le differenze fin qui ricordate, in materie che riguardano la persona stessa dei commercianti, l'ordinamento del commercio, la costituzione della società commerciale, lo svolgimento della funzione giurisdizionale dello Stato, non possono ulteriormente sussistere, e che quindi, anche in questo campo, l'unificazione si impone. Sotto un certo aspetto, anzi, l'unificazione è più urgente proprio in questo campo, dove le più rapide correnti di rapporti che si intrecciano fra i cittadini rendono più stridente il dualismo legislativo e fanno sentire più forte il bisogno di eguaglianza giuridica. E proprio per questo in materia di obbligazioni si desidererebbe uniformità legislativa anche fra i diversi Stati, che sono legati fra loro da attivi rapporti di scambi. A più forte ragione l'uniformità s'impone entro i confini di un medesimo Stato.

Anche qui l'unificazione non può essere attuata con l'estensione pura e semplice del nostro codice di commercio. Vi sono pure nelle terre redente, come accennai, alcuni istituti giuridici che non possono essere soppressi e che meritano di essere introdotti nella nostra legislazione. E perciò il nostro codice dovrebbe, in ogni caso, essere ritoccato.

Ma è da considerare che una revisione generale del nostro codice di commercio è già pienamente matura.

Sebbene di data non antichissima, il codice di commercio conta più di quaranta anni ed in molte sue parti è in arretrato. Bisogna pure ricordare che, se ebbe il merito di accogliere coraggiosamente ardite novità, la sua elaborazione tecnica non brillò per eccessiva perfezione, perchè non ebbe forse una sufficiente preparazione di ricerche e di

studi. Sicchè nella pratica apparvero subito le lacune e le incertezze delle sue disposizioni.

Il meraviglioso sviluppo della vita economica e il moltiplicarsi dei traffici ha intanto creato nuovi bisogni, superando le disposizioni del codice; mentre il progresso sempre crescente degli studi di diritto commerciale ha precisati e delineati più completamente gli istituti giuridici, vecchi e nuovi, che la riforma del codice dovrà ritoccare.

La preparazione della riforma generale del codice risale al 1891 e da allora può dirsi che sia quasi ininterrottamente continuata fino ad oggi. Anzi la riforma ha avuto anche qualche parziale attuazione con alcune leggi speciali: mentre su parecchie materie fondamentali furono preparati più volte o anche presentati al Parlamento concreti progetti di legge.

Ricordo, per esempio, la materia delle società commerciali, quella del fallimento, e la parte relativa al diritto marittimo, regolata nel secondo libro del codice.

Non minore maturità di risultati hanno dato gli studi per la modificazione del codice su tutti gli altri punti; ed un progetto generale di riforma è stato pure approntato recentemente da un'autorevole commissione.

Sarebbe quindi impossibile non tener conto di questo stato di cose ed estendere ora alle nuove provincie l'attuale nostro codice, per poi mutarlo dopo brevissimo tempo.

D'altra parte la stessa revisione, alla quale verranno sottoposte alcune parti del codice civile, consiglia di provvedere parallelamente alla formazione del nuovo codice di commercio, potendo così ottenersi un più preciso ed armonico coordinamento tra le disposizioni dei due codici nei quali sono distribuite le norme di diritto privato. Il collocamento stesso di tali norme sarà suscettibile di riesame, riunendosi per esempio organicamente in unica sede tutto ciò che riguarda la disciplina generale delle obbligazioni e dei contratti.

La revisione del contenuto del codice di commercio potrà essere fatta utilmente anche in rapporto ai codici di procedura civile e della marina mercantile, mantenendo però ferme le caratteristiche del nostro diritto in relazione alle tradizioni legislative nostrane.

Le norme processuali, che si trovano sparse nel codice di commercio, potranno, per esempio, utilmente essere trasportate nel codice di procedura ed ivi fuse con altre di più gene-

rale attuazione, in modo da sopprimere molte delle differenze processuali che ancora sussistono tra i giudizi civili e i giudizi commerciali, e che non sono più giustificate di fronte all'unità giurisdizionale e al bisogno della rapidità che è comune ad ogni specie di giudizio.

Ma il desiderio dell'uniformità e la suggestione che deriva dall'esempio di legislazioni straniere, a tipo diverso dalla nostra, non devono trascinare fino alla trasformazione del carattere fondamentale di alcuni istituti giuridici, come il fallimento, che, secondo il nostro diritto, è un istituto proprio dei commercianti. Non mancano i fautori dell'introduzione nelle nostre leggi del fallimento civile. E se talune norme speciali della procedura fallimentare possono pure trovare utile applicazione nei procedimenti esecutivi ordinari, molte ragioni sconsigliano una più radicale innovazione, contrastante con le tradizioni legislative nostrane. E pertanto le norme relative alla procedura fallimentare dovranno continuare ad avere la propria sede nel codice di commercio, quali norme applicabili esclusivamente ai commercianti.

Non manca nemmeno chi consiglia di stralciare dal codice di commercio le norme relative al diritto marittimo per trasportarle nel codice della marina mercantile, in modo da riunire in un unico corpo le norme relative al movimento marittimo.

Si obietta, in senso contrario, che si tratterebbe di puro avvicinamento di norme giuridiche aventi carattere sostanzialmente diverso, quali sono le norme di diritto pubblico che regolano la navigazione e quelle concernenti i rapporti di diritto privato che derivano dal traffico marittimo. Per ottenere questa apparente unità esteriore si romperebbe l'unità organica delle norme regolatrici di istituti giuridici di diritto privato, molti dei quali, riguardino il commercio terrestre o quello marittimo, rispondono a norme generali comuni, hanno identico contenuto economico, ed unica sostanziale struttura giuridica, anche se talora possano assumere particolari atteggiamenti in conseguenza della diversità tecnica dell'una e dell'altra specie di commercio.

Non intendo pregiudicare la questione, che ha anche essa carattere tecnico, sulla distribuzione della materia fra i due codici, in modo da raggruppare in unico codice tutte le materie del diritto marittimo, ovvero di mantenere nei codici per la marina mercan-

tile le norme di diritto pubblico amministrativo e in quello di commercio le norme di puro diritto privato, che riguardano il commercio in qualunque forma di svolgimento.

Ho ricordato che gli studi per la riforma della legislazione commerciale risalgono al 1894, allorchè il guardasigilli Calenda nominò una « commissione per la revisione del codice di commercio ». Questa commissione fu poi ricomposta dal ministro Finocchiaro Aprile nel 1905 e proseguì i lavori iniziati un decennio prima.

Gli studi si svolsero soprattutto sulla materia delle società commerciali e sull'istituto del fallimento. Sul primo argomento i lavori della commissione del 1904 furono riassunti in una dotta relazione, che costituì la base degli studi successivi che si svolsero nel 1905. Tenendo conto di questi precedenti, fu posteriormente predisposto, nel 1910, ad iniziativa del guardasigilli Scialoja, un progetto di riforma, completato dal Ministero successivo e noto col nome di progetto Fani-Luzzatti. Gli studi furono ripresi dalla commissione del dopo-guerra, che rielaborò e pose al corrente il progetto precedente.

Per la riforma della disciplina del fallimento, un primo progetto fu preparato dalla commissione del 1894, il quale formò poi oggetto di riesame della commissione del 1905 che lo modificò notevolmente.

Recentemente un'altra commissione, presieduta dal professor Vivante, ha elaborato un progetto organico di nuovo codice di commercio, che non contiene la parte relativa al fallimento, la quale tuttavia formò anche essa oggetto di studio ad opera di una delle sottocommissioni, per incarico della quale un pregevole progetto fu elaborato dall'avvocato Bonelli.

I due progetti offrono solida base per la elaborazione del nuovo codice, anche se in parecchi punti apparirà conveniente discostarsi dalle soluzioni adottate.

Il progetto preliminare, redatto dalla commissione presieduta dal professor Vivante, di cui la commissione parlamentare ha riconosciuto l'autorità veramente insigne, contiene notevoli innovazioni che possono riassumersi come appresso:

Figura del piccolo commerciante, regolamento delle ditte e della concorrenza sleale, sistema di pubblicità, regolamento dei titoli di credito e di molte specie di vendita, riforma del contratto di riporto, del deposito bancario di denaro e di titoli, disciplina della posizione degli agenti di commercio e delle

assicurazioni, rielaborazioni del contratto di trasporto di persone e di merci e di quello di mutua assicurazione.

Basta tutto questo complesso di radicali riforme e di nuovi istituti, di cui si riconosce universalmente la necessità, per giustificare la proposta, approvata dalla Camera, di un nuovo codice di commercio. La sovrapposizione del nuovo sul vecchio, fatta a guisa di ritocchi e di aggiunte così radicali e numerose, escluderebbe la possibilità di raggiungere quella unità organica che è necessaria in un codice. La dissonanza fra le condizioni economiche e sociali pratiche e scientifiche di queste due fasi legislative, alla distanza di 50 anni e più, darebbe per risultato un raffazzonamento di norme, unite meccanicamente da una serie numerica di articoli, ma prive di unità, tormento degli interpreti.

Le commissioni tecniche e parlamentari non sono però vincolate in modo alcuno da tale progetto ed avranno piena libertà di riesaminarlo in tutte le sue parti. E quei punti specialmente sui quali si sono manifestati dissensi, formeranno materia di attento studio e di mature deliberazioni da parte del Governo, coadiuvato dalla sapiente guida delle dette commissioni.

Coerentemente al sistema adottato, non credo conveniente perciò indugiarmi sui singoli punti di dissenso, nè indicare soluzioni. Mi limiterò a ricordare alcuni fra i più notevoli argomenti sui quali si sono accese discussioni.

Ricorderò, per esempio, la questione dell'estensione del concetto di commerciante e dell'atto di commercio in rapporto specialmente all'esercizio dell'agricoltura.

Ricorderò, in materia di società commerciale, i molteplici problemi, gravissimi per le loro ripercussioni sull'economia nazionale, relativi al migliore ordinamento della società per azioni, per quanto riguarda soprattutto la responsabilità degli amministratori e la protezione degli azionisti, sui quali punti occorre che la disciplina legislativa, se da un lato garantisca la correttezza delle amministrazioni e la sincerità delle assemblee, non soffochi dall'altro le iniziative o intralci l'attività sociale. Ancora, in materia di società, ricorderò i dissensi circa l'opportunità o meno di introdurre nella nostra legge il nuovo tipo di società a garanzia limitata, che il progetto preliminare propose, considerandola come forma più semplice, più economica, più familiare e meglio adatta alle piccole imprese.

La disciplina delle società cooperative, che nel progetto furono fuse nel gruppo delle società a capitale variabile, costituisce un altro dei punti discussi in tema di società, specialmente sulla convenienza di collocare nel codice, ed entro quali limiti, regole autonome e generali sulle dette società cooperative.

Questione di notevole importanza, anche sotto l'aspetto politico e finanziario, è quella concernente le limitazioni e le garanzie che potrebbero eventualmente essere stabilite per i depositi bancari, o per taluni tipi di essi.

Tutti questi argomenti e le altre materie che formano oggetto di innovazioni, come la disciplina del contratto di riporto, le regole generali sulla circolazione e la trasformazione dei titoli di credito, le norme generali sulle obbligazioni commerciali, in rapporto anche alle disposizioni che hanno posto nel codice civile, la disciplina di taluni contratti speciali e via dicendo, dovranno avere la loro sistemazione nel testo definitivo del codice, dopo ampio e maturo riesame.

La conoscenza del progetto preliminare, delle ragioni con cui la commissione giustifica le soluzioni da essa proposte sui vari punti, dà modo a codesta Assemblea di segnare le direttive all'opera di successiva rielaborazione del progetto definitivo, sia con indicazioni che potranno trovar posto nelle *relazioni*, sia con ordini del giorno, sui quali il Governo si riserva di esprimere il suo avviso; e di tutto questo ampio materiale sarà fatto tesoro nel riesame generale dei vari istituti, che avranno regolamento nel nuovo codice. Nelle soluzioni da adottare non saranno nemmeno trascurate dalle Commissioni e dal Governo le autorevoli voci dei ceti interessati. Parecchie leggi particolari, anche di data recente, dettate sull'uno e sull'altro argomento, saranno egualmente riprese in esame e si vedrà quanta parte di esse dovrà essere assorbita e fusa nel codice.

E circa la disciplina del fallimento, un riesame organico e integrale dovrà essere fatto con l'utile ausilio del progetto della commissione del 1906 e delle più recenti proposte del Bonelli.

La disciplina organica dell'istituto deve essere completa da ogni lato e quindi non deve omettere la parte penale, nella quale non è meno avvertita la necessità di revisione profonda, che risolva controversie antiche, chescolpisca, più precisamente di quanto il codice attuale non faccia, il carattere di

alcuni reati, se colposi o dolosi o contravvenzionali, e che stabilisca più adeguate sanzioni punitive a salvaguardia della buona fede del commercio. La definizione di questi punti non pregiudica la questione circa la sede più opportuna per il collocamento delle norme di carattere penale.

Poichè presentemente il codice penale vigente non viene sottoposto a revisione, le norme penali in materia fallimentare devono pure essere concretate fuori di esso. Ciò non esclude che, in avvenire, a quelle norme possa venir assegnata la sede che sia giudicata più conveniente. Sarebbe invece inopportuno rinviare lo studio di questa parte della legislazione.

* * *

Poco resta da aggiungere a quanto è stato esposto nella relazione presentata all'altro ramo del Parlamento, in ordine al codice della marina mercantile, che forse di tutti i nostri codici è il più inorganico e il più superato, non ostante le parecchie modificazioni introdotte dopo la sua pubblicazione.

In questo, come dissi, le condizioni legislative delle nuove province marittime non sono davvero migliori, essendo ivi in vigore leggi fondamentali ancora più antiche del nostro codice.

La preparazione della riforma di questo codice è anche di antica data, e gli studi di numerose commissioni offrono risultati sufficienti per procedere alla rielaborazione di esso, quantunque non manchino problemi tecnici di ardua e delicata soluzione.

Salva, come si disse, la risoluzione della questione circa il criterio fondamentale di distribuzione di materia fra i codici commerciale e della marina mercantile, le norme dei due codici dovranno in ogni caso essere minutamente coordinate fra loro, ed integrate, secondo il contenuto rispettivo, da quelle altre numerose che ora sono sparse in molteplici provvedimenti legislativi.

Lo studio e l'applicazione delle norme concernenti la marina mercantile riusciranno così agevolati dell'esistenza di codici organici e completi, che comprendano ed esauriscano tutta la legislazione sulla materia.

* * *

Passando infine al codice di procedura civile, noterò che è proprio nell'ordinamento processuale che vi sono le maggiori e più pro-

fonde diversità fra la nostra legislazione e quella delle nuove provincie.

Il nostro codice di procedura è assai antico e in molte sue parti, anche essenziali, non è nemmeno più in vigore. Riforme parziali vi sono state sovrapposte, non coordinate, nè coerenti, anzi talvolta nettamente contrastanti col suo sistema fondamentale. Sicchè la nostra legislazione processuale è inorganica e il processo civile, regolato da siffatta legislazione, riesce lento, pesante, ingombrante.

La rinnovazione generale del nostro codice di procedura civile è quindi indispensabile.

Non mancò nell'altro ramo del Parlamento qualche lode al vecchio procedimento formale della nostra procedura. Ma, in realtà, non sembra che possa farsi rivivere un procedimento che cadde in disuso prima che fosse abrogato.

La rapidità, la snellezza della procedura sono pregi che non possono ottenersi col ritorno al procedimento formale. E se pure non riesce possibile l'attuazione del tipo di procedimento orale quale è in vigore nelle nuove provincie, trapiantando fra noi le linee generali del processo austriaco, profondamente diverse dal nostro e poco rispondenti alle nostre tradizioni e consuetudini forensi, non si possono peraltro trascurare alcune caratteristiche di tale procedimento, che costituiscono un indiscutibile progresso tecnico e valgono a rendere più snello e più soddisfacente il nostro procedimento sommario che, opportunamente riformato, potrà dare buoni risultati.

Ciò che è necessario è la semplificazione delle formalità, la revisione del sistema delle nullità, la speditezza e la rapidità dell'istruzione con eventuali ritocchi anche al sistema probatorio, la soppressione delle troppe controversie incidentali che ora pullulano nella nostra procedura, il rafforzamento dell'autorità e dei poteri del giudice. Con queste innovazioni anche il nostro procedimento potrà acquistare i pregi che si sogliono vantare nel processo austriaco, senza che vi sia bisogno di trasformarne i caratteri fondamentali, costringendo la nostra magistratura ed il foro ad uno sforzo di adattamento non necessario.

Sarebbe superfluo scendere ai particolari della riforma, perchè, di tutti i codici, quello di procedura è il più tecnico. E fuori di ciò che riguarda per così dire la linea del procedimento, la materia non offre argomento a discussioni di ordine generale, ma piut-

tosto a studi minuti per l'elaborazione tecnica delle disposizioni. Le finalità del giudizio, che deve rappresentare il più che sia possibile una pronta e sicura garanzia del diritto di chi invoca giustizia, non possono essere discutibili. Si tratta solo di organizzarlo nel modo tecnicamente migliore perchè queste finalità siano raggiunte. Ed in ciò è l'esperienza quotidiana che deve servire di guida per eliminare i difetti che ora si lamentano, e per conferire efficacia all'opera del giudice, a colpa del quale sogliono troppo spesso ascriversi i risultati poco soddisfacenti, che sono conseguenza dei difetti dell'ordinamento processuale.

La riforma dovrà quindi avere per oggetto la revisione minuta delle disposizioni del codice attuale nelle varie sue parti, allo scopo di perfezionare i vari istituti processuali, così nella fase del giudizio di dichiarazione, come in quella dell'esecuzione, per assicurare sempre una più rapida ed energica tutela giurisdizionale, senza alterare nella sostanza i caratteri degli istituti medesimi, quali sono attualmente.

Ed anche in questo campo gli studi di illustri proceduristi, e le stesse riforme tentate o frammentariamente introdotte nella nostra legislazione, offrono materiale abbondante per una matura rielaborazione organica delle norme processuali del nuovo codice di procedura. L'organizzazione di alcuni tipi di procedimento davanti a talune giurisdizioni speciali (valga come esempio quello davanti ai tribunali delle acque pubbliche, ai quali si riferiscono il decreto luogotenenziale 20 novembre 1916 e i decreti-legge 9 ottobre e 27 novembre 1919); alcune norme processuali speciali contenute nel regolamento giudiziario per la Libia, approvato con regio decreto 20 marzo 1913; spunti di riforme che erano contenute nel regolamento 27 agosto 1913 per l'attuazione della legge sul giudice unico; alcuni progetti per la riforma generale del codice di procedura, fra i quali sono da ricordare quello presentato alla Camera dei deputati dal guardasigilli Orlando nel 1909 e l'altro recentemente elaborato dal professor Chiovenda nella commissione del dopo guerra, costituiscono tutti elementi di primaria importanza, che daranno modo alle commissioni tecniche e parlamentari di proporre le più opportune soluzioni per il rinnovamento della nostra legislazione processuale, secondo i criteri generali indicati precedentemente. E relativamente all'ultimo progetto ora men-

zionato, anche se non sarà possibile accoglierne integralmente i concetti relativi all'immediatezza e alla concentrazione processuale, nella loro più rigorosa espressione, per non allontanarsi di troppo dal tipo tradizionale del nostro procedimento, che sarebbe forse meno opportuno abbandonare del tutto — come ho già accennato ed esposi anche nel mio discorso alla Camera dei deputati — è certo tuttavia che moltissime disposizioni proposte circa il sistema delle prove, la maggiore iniziativa del giudice, il contatto tra questo e le parti, e, in generale, circa il più rapido e più semplice svolgimento del processo non potranno non trovare largo posto nella nuova procedura.

* * *

Non occorre che io mi indugi sui particolari delle riforme. Gli accenni fatti fin qui, per quanto fugaci, sono sufficienti per dimostrare la necessità e l'urgenza delle riforme e per precisare le intenzioni del Governo.

Non è suo proposito di tentare ardite novità, nè di battere vie inesplorate per trasformare il diritto vigente, mediante nuovi codici ispirati a principi e direttive nuovissimi. La sua opera sarà assai più modesta, ma non perciò meno proficua; opera di ammodernamento e di paziente rifacimento, perchè i nostri codici, rinnovellati ma non trasformati, rispondano meglio alle esigenze della vita nazionale nelle vecchie e nelle nuove provincie, riunite nella più stretta unità politica e cementate dall'unificazione

legislativa. Non mancano difficoltà e questioni da risolvere in questa opera di preparazione dei nuovi codici. Ma si tratta, nella massima parte, di problemi di carattere eminentemente tecnico, la soluzione dei quali troverà sede opportuna in seno alle Commissioni, di cui faranno parte i più illustri giuristi che sono onore del nostro paese.

I voti e i suggerimenti della commissione della Camera dei deputati, i quali spesso rispecchiano su taluni punti le opposte tendenze, i voti espressi durante la discussione, quelli che la commissione senatoria vorrà formulare e le indicazioni sapienti che saranno date da codesta alta Assemblea, verranno tutti accuratamente esaminati e costituiranno prezioso materiale per i lavori della commissione preparatoria, prima e quindi delle commissioni parlamentari.

Non intendo pregiudicare il risultato di questi lavori, che porteranno alla più adeguata risoluzione dei problemi tecnici, già accennati nella relazione che presentai all'altro ramo del Parlamento, e di quelli sui quali si fermarono i vari oratori della Camera dei deputati, perchè è dalle commissioni parlamentari che il Governo intende avere il concorso di una preponderante collaborazione.

Ed è precisamente nella larga e sapiente collaborazione dei due rami del Parlamento che il Governo confida nell'accingersi alla vasta e difficile opera di riforma legislativa, resa urgente dalla necessità di non ritardare ulteriormente l'estensione delle nostre leggi alle nuove provincie.

DISEGNO DI LEGGE

*(già approvato dalla Camera dei deputati
il 12 giugno 1923)*

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, l'adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che dànno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2°) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in questo ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3°) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre sottocommissioni.

SENATO DEL REGNO

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Relazione della Commissione senatoriale sul disegno di legge
per la riforma e pubblicazione di nuovi codici

(già approvato dalla Camera dei deputati)

INDICE

I. — Relazione della Commissione sul disegno di legge (BOSELLI)	Pag.	293
II. — Allegati:	»	301 a 357
ALLEGATO N. 1. — Relazione della Sottocommissione I sulle modificazioni del codice civile (SCIALOJA)	»	301
ALLEGATO N. 2. — Relazione della Sottocommissione II sul codice di procedura civile (MORTARA)	»	307
ALLEGATO N. 3. — Relazioni della Sottocommissione III:	»	317
a) sui criteri generali della riforma e sui libri I e IV del codice di commercio (SUPINO)	»	317
b) sul libro II del codice di commercio e sul codice della marina mercantile (ROLANDI RICCI).	»	348
c) sul libro III del codice di commercio (FABRI)	»	353
Testo del disegno di legge (già approvato dalla Camera dei deputati il 12 giugno 1923).	»	358 e 392
Votazione (tornata del 27 novembre 1923)	»	391 a 392

RELAZIONE DELLA COMMISSIONE SUL DISEGNO DI LEGGE ⁽¹⁾

ONOREVOLI SENATORI! — I. Il presente disegno di legge porta ad introdurre « modificazioni ed emendamenti » nel codice civile e « all'emanazione » di nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile.

Il Senato volle che l'esame ne andasse ad una Commissione di quindici senatori, deputati dal Presidente. La quale si ripartì in tre Sottocommissioni volte rispettivamente al codice civile,

(1) Senato del Regno (Legislatura XXVI — Sessione unica 1921-924). Relazione della Commissione speciale (presentata il 12 novembre 1923, Stampato n. 611-A).

A far parte della Commissione speciale il Presidente chiamò gli onorevoli senatori: BOSELLI, *presidente e relatore*; TACCONI e VENZI, *segretari*; CALISSE, DEL GIUDICE, DI STEFANO, FABRI, GAROFALO, INDRI, LUZZATTI, MORTARA, PERSICO, POLACCO, ROLANDI RICCI, SANTUCCI, SCIALOJA, SPIRITO e SUPINO: i quali riferirono sul disegno di legge presentato dal ministro della giustizia e degli affari di culto (OVIGLIO), nella tornata del 13 giugno 1923: *Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici, di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione con le nuove provincie.*

La Commissione era così ripartita nelle singole Sottocommissioni:

1^a) *Per la riforma del codice civile:*

SCIALOJA, *presidente e relatore*; VENZI, *segretario*; CALISSE, DEL GIUDICE e POLACCO.

2^a) *Per la riforma del codice di procedura civile:*

MORTARA, *presidente e relatore*; TACCONI, *segretario*; INDRI, PERSICO, SANTUCCI e SPIRITO.

3^a) *Per la riforma dei codici di commercio e della marina mercantile:*

LUZZATTI, *presidente*; FABRI, *segretario*; BOSELLI, DI STEFANO e FABRI; ROLANDI RICCI e SUPINO, *relatori*.

(Prospetto dei resoconti delle discussioni e dei documenti parlamentari. Pag. 323).

al codice di commercio e insieme a quello per la marina mercantile e al codice di procedura civile: ed ora propone al Senato di concedere l'« autorizzazione » che il Governo chiede; nel mentre riferisce intorno ad argomenti che ha particolarmente considerati.

In tema generale la nostra Commissione riaffermò l'opportunità, anzi in taluni punti l'urgenza del riformare: riconobbe consentaneo all'uopo il procedimento che il Governo ha riassunto e determinato nella relazione al Senato (13 giugno u. s., pagine 276 e 277) dichiarò i principî che debbono guidare l'opera riformatrice; tracciò di quest'opera i confini, non così estesi ch'essa riesca a sconvolgere le costruzioni della nostra vita giuridica, non così ristretti che non si possa con essa introdurre nei codici ciò che meglio valga a rinnovare, a chiarire, a coordinare, sia riguardo agli istituti giuridici in sè, sia riguardo alle « configurazioni giuridiche ».

II. — Il sistema della codificazione reca necessariamente alle revisioni, se non troppo frequenti, non però così distanti tra loro, da accadere che le maggiori tavole del giure più non rispondano alle realtà della vita morale e civile, al moto economico, al trasformarsi del diritto pubblico, al sospingere della dottrina e dell'esperienza verso nuovi ordinamenti giudiziari. Se così non fosse, la ragione spetterebbe a coloro che tanto avversarono il sistema della codificazione. In verità la vita del diritto si evolve secondo la vita delle genti: e la sovranità del diritto romano si è formata perchè i principî della ragione s'accordavano, mediante varie giurisdizioni e in diverse forme, coll'evolversi dei fatti. Mentre i codici stanno fermi, cresce e s'addensa la selva delle leggi speciali che spesso ne confondono la vista, ne mutano il senso, ne invalidano i precetti: leggi il cui tenore, dove abbia valore continuativo, deve essere compreso successivamente nella codificazione.

Del pari debbono in essa trovar luogo e coordinamento quelle concezioni giuridiche de-

stinate a serbar vigore proprio, che oggi s'attengono a convenzioni internazionali, come in via d'esempio, quelle concernenti le assicurazioni, la cambiale, il fallimento. La dottrina scuote progressivamente l'immobilità dei codici. La giurisprudenza a sua volta, tratta dalla forza delle cose interpretando riforma, anche senza spingersi nella scuola che le assegna simile autorità.

Nel mondo, in cui oggi tutte le attività e tutte le sorti s'incontrano e s'intrecciano, giova che all'esempio e all'influsso delle legislazioni straniere, quando l'imitare è per ragione non per voga, non rimanga a lungo chiusa la codificazione del sollecito avanzamento delle idee, di ogni maniera d'opere fattrici e di colleganze sociali.

Tutto ciò è a tutti palese.

Del resto, il ministro Vacca quando presentava alla sanzione sovrana il codice civile già avea l'occhio alla sua integrazione. Il ministro Mancini, in quella che presentava al Parlamento il nuovo codice di commercio, già avviava a promuoverne la revisione. E non sì tosto venne in luce il codice di procedura civile, che il Governo si affrettava a prometterne la riforma.

Si aggiunge ora all'intento riformatore il proposito di riguardare la legislazione austriaca, che ebbe, purtroppo lungamente, vigore nelle provincie testè redente, al confronto di quella che vige in tutte le altre parti del regno italiano. E' voto concorde che gl'italiani venuti ora all'amplesso nazionale abbiano ad allontanarsi il meno possibile dagli istituti giuridici e dai metodi giudiziari di cui sono usi. Ma è ovvio che in tutto il regno deve esistere unicità nei codici senza cui diventerebbe sempre più incerta la visione del diritto, già troppo comunemente vaga e sarebbero turbate le relazioni della vita civile e il corso degli affari.

Qualche buon consiglio può trarsi da quella legislazione austriaca e qualche favorevole esperienza la suffraga. Non sarà vano il confronto colla legislazione italiana e colle prove che pur essa favorevolmente diede. Gioverà accogliere tutto ciò che abbia ragione di preferenza. Ma in somma la legislazione austriaca, atteggiata ai concetti di varie scuole e ai costumi di varie stirpi, non può tener vanto di fronte alla legislazione italiana, che raffigura la logica e l'unità di dottrine e di tradizioni sostanzialmente fra loro connesse. Basti rilevare il principio diverso seguito in ordine al matrimonio.

E' mestieri con un criterio di concordamento avvicinar fra loro i vari istituti per guisa che

si unifichino nella migliore loro espressione, come a dire che il procedimento orale si coordini collo scritto per ciò che questo abbia cagione d'esistere e che circa i diritti reali così si perfezioni l'istituto della trascrizione che pervenga pressochè a pareggiarsi coi registri fondiari.

III. — Appare acconcio allo scopo il metodo proposto dal Governo per compiere questa solenne opera legislativa. Esso promette autorità e ponderazione di studi e perizia sicura nel trattare e nel raffigurare e nel coordinare gl'istituti giuridici. Con simile metodo, fosse pure attuato in diverse forme e con diverse proporzioni, già si elaborarono i nostri codici.

Dalle assemblee parlamentari sorgono i pensieri dirigenti, ma da esse, tanto numerose, tratte in tante questioni e sempre più dominate dalla funzione politica, vano sarebbe l'attendere codici organici nelle disposizioni, esatti nella forma.

Grande dovizia di studi è ormai preparata. Per il codice civile, il senatore Scialoja, ministro, presidente di commissioni, scrittore, espone idee, adunò proposte, precorrendo, agevolando, indirizzando l'opera cui ora s'intende. La revisione generale, benchè mirasse ad uno scopo specialissimo, fatta per dettare il codice civile che doveva essere promulgato nella colonia Eritrea, potrà in certe parti essere utile scorta. La legislazione originata dalle guerre coloniali, ampliata durante e dopo l'ultima guerra, circa l'assenza, il matrimonio, le tutele, l'adozione e altre istituzioni del diritto familiare ed eziandio circa alcuni diritti reali, anticipò notevolissimi innovamenti e intorno ai loro effetti già qualche lume l'esperienza fornisce.

Per il codice di commercio tanto sollecitamente il ministro Mortara provvede che la Commissione da lui istituita offre compiuto il disegno di un codice nuovo e di una nuova legge sui fallimenti.

Per il diritto marittimo molta mèsse è matura.

Per il codice di procedura civile, mercè il magistero del senatore Mortara, scrittore, ministro e presidente della Commissione, che preparò le proposte, le importanti questioni si presentano dottamente illustrate e sagacemente risolte.

Concorre ad avvalorare l'opera riformatrice, consona alla mente e alla vita nostra, l'opera della scienza italiana, che alcun tratto pareva guardasse troppo o alla Francia o alla Germania e che oggi ritorna rigogliosamente alle origini proprie: e l'opera della giurisprudenza

promossa da un foro addottrinato, da una magistratura erudita nella scienza tradizionale, con ingegno aperto alle progredienti visioni del diritto. Una nuova scuola giuridica italiana oggi s'eleva.

IV. — Manifesta il Governo che esso « dei voti che verranno dati dal Parlamento terrà il maggior conto possibile, grato ai senatori e ai deputati, che sia nelle aule parlamentari, sia fuori di esse vorranno prestargli la loro collaborazione.

« La collaborazione parlamentare viene inoltre assicurata, mediante l'istituzione di speciali Commissioni composte di senatori e di deputati, nominate dai rispettivi consessi, alle quali saranno sottoposti i testi definitivi dei codici, che verranno redatti in conformità dei voti del Parlamento.

« Attraverso queste Commissioni le Camere potranno seguire più minutamente il lavoro legislativo.

« Queste Commissioni interverranno direttamente nella preparazione dei testi definitivi, attuando così nel modo più efficace una decisiva collaborazione parlamentare.

« E' vero che il disegno di legge attribuisce alle Commissioni parlamentari una funzione consultiva, ma è evidente quanto debba essere prevalente il loro parere.

« L'urgenza di procedere all'unificazione legislativa, ha indotto il Governo a sopprimere la doppia elaborazione ».

Le nostre Sottocommissioni, seguendo ciascuna la norma che a ciascuna parve più conforme a questa prima collaborazione, anche di rimpetto ai lavori già predisposti, emisero opinioni le quali come non impegnarono la Commissione generale, così non impegnano nè il Senato, nè il Governo.

La Commissione generale non s'inoltrò ad analisi minute, nè emise voti: nè tutti i suoi componenti si troverebbero d'accordo in tutte le proposizioni venute innanzi alla Commissione.

Il Senato, colla sua discussione, risponderà all'invito dell'onorevole ministro.

Chi scrive questa relazione non fa che portare fra voi, onorevoli colleghi, l'eco di alcuni dibattimenti.

V. — Non conviene, nei codici nuovi, se in alcun caso necessario non sia, debellare il sistema, sconvolgere l'ordine, mutare la forma dei codici ora vigenti. Noi li riformiamo non perchè errino nei sommi principî, o siano opera incondita, ma perchè s'atteggino secondo il corso delle cose e dei costumi.

Non è egli per le mutate condizioni della vita che in tutti i tre codici si accorciaranno

i termini della prescrizione? E se verrà modificato l'istituto dell'assenza non è egli perchè le distanze, anche fra i cinque mondi, sono di tanto e tanto diminuite?

Stia fermo il concetto dirigente della riforma come s'appalesa dalle relazioni e dai discorsi del guardasigilli Oviglio, come lo segnava il guardasigilli Mortara per la revisione del codice di commercio, come la seguiva per la revisione del codice di procedura civile.

I nostri codici, non ostante le loro parentele col diritto francese e col diritto germanico, non perdettero mai, nel complessivo essere loro, il genio latino. Certamente il codice civile del 1866 derivò dal codice Albertino, lodato dai maestri del giure, e dagli altri codici italiani, che, da Napoli a Parma, benchè non in egual tenore e con egual volto, tennero a fondamento il codice Napoleone. Quale esso è sorto, cozza indubbiamente oggi in più parti colla ragione e coll'animo dai tempi, benchè dagli eccitamenti di Pellegrino Rossi in poi sia in via di sollecita rinnovazione.

Ma alcun tratto si dimentica che il codice Napoleone poggiò principalmente sul diritto romano e che, anche nelle leggi e costumanze giuridiche della Francia, che quel codice codificò, erano pur giunti dei riflessi del nostro diritto medioevale.

Ciò si dice per coloro, se ve ne sono, cui piacesse andare oltre i confini del ben meditato rinnovare.

VI. — Se in quanto alla struttura interna dei codici si avvisa di non mutarla, nella struttura esterna sarebbe acconcio abolire il IV libro del codice di commercio, le cui disposizioni già in parte sono cadute e le altre bene si scomparirebbero fra gli altri tre libri.

Noi siamo lontani dall'opinione di coloro che del codice civile e del codice di commercio vorrebbero si componesse un codice solo: opinione cui non mancano chiari sostenitori. Vi sono di certo principî etici e criteri giuridici che hanno carattere di universalità. Ma ogni codice ha un senso proprio, un proprio sviluppo storico. Mentre gl'istituti del codice di commercio seguono il moto più rapido dell'attività sociale, quelli del codice civile serbano ragione di più rara mutabilità. Nè la costituzione della famiglia, la compagine dei diritti reali, l'indole delle obbligazioni civili, si reggono con principî uguali a quelli che specialmente governano il credito, la proprietà commerciale, le obbligazioni commerciali.

Assai diversa è la funzione delle consuetudini nell'agire dei due codici: concomitante per lo più nel diritto civile o complementare, spesso

invece primaria nel commerciale, dove gli usi segnalati dalle Camere di commercio, per quanto oppugnabili, hanno singolare vigore.

L'esempio del mondo antico non approda. Nel diritto medievale la confusione generò la preminenza di un diritto sull'altro, secondo che nei comuni legislatori primeggiava l'operosità commerciale o prevaleva la ricchezza fondiaria.

VII. — Ma, conservando i due codici, civile e commerciale, fu da alcuno espresso il voto, ed ebbe consensi, che tutte le disposizioni che concernono il diritto marittimo, siano tolte dal codice di commercio e da diverse leggi, in cui ora si trovano, e se ne formi un proprio codice organico e compiuto. Nulla vi è di più giuridicamente personale, a così dire, del diritto marittimo. Da Amalfi a Genova emerse dai nostri mari: insigni dottori italiani lo elevarono, quasi lo codificarono: una pratica assidua lo penetra e lo elabora. Oggi altri popoli potentemente marittimi lo hanno svolto, dandogli qualche impronta nuova e tale da rispondere alle nuove sorti dell'industria navale e della navigazione.

Ma le antiche tradizioni lo reggono insieme alle regole successive. Esso vive con uno spirito sempre pronto: le consuetudini, che ogni giorno si concatenano e si creano, lo informano e lo guidano. D'altronde la sua natura, la sua capacità, la sua azione sono in gran parte internazionali: e in larga parte quanto le convenzioni internazionali stabiliscono deve coordinarsi cogli istituti nostri di una codificazione tutta retta dai concetti e dalle esperienze, che contraddistinguono le visioni e le evoluzioni del diritto marittimo.

Nè solo un codice organico e compiuto di diritto marittimo, ma da taluni si proporrebbe anche una giurisdizione speciale per applicarlo, la cui indole, tutta singolare, nulla ha di comune colle giurisdizioni speciali, confuse con tristi ricordi, stridenti rispetto all'unità del diritto, oggetto di vive ripugnanze. Nelle questioni marittime il fatto crea quotidianamente una giurisdizione senza garanzie: quella dei periti e degli arbitri.

Giova tener ossequio ad un principio quando la realtà lo contrasta e lo infirma? Poniamo che l'esempio dell'Inghilterra non calzi, perchè colà è una mente diversa dalla nostra su questo argomento. Abbenchè chi scrive questi cenni sappia di una regione d'Italia nella quale i tribunali di commercio, composti intieramente di commercianti, tale memoria, lasciarono che oggi ancora se ne deplora l'abolizione, occorre rilevare che la giurisdizione marittima, per l'azione e gli argomenti suoi, e per la competenza diretta e vivente, a così dire, coi fatti,

insieme ai quali si trasforma il diritto, non va confusa con quella ch'era la figura, con quella ch'era l'opera dei tribunali di commercio. E tanto i fatti richiedono simile giurisdizione, che sempre di più si eleva e si estende la giurisdizione delle capitanerie di porto, la quale va assolvendo una parte, meno importante, di quei compiti cui assolverebbe, con piena competenza e senza confusione con poteri amministrativi, la giurisdizione qui designata.

VIII. — Uno dei concordi pensieri nostri fu quello di rimuovere ogni proposta, che potesse generare impedimenti all'agricoltura, nella quale è la più larga fonte della nostra prosperità, la massima speranza del nostro avvenire.

La proprietà fondiaria ebbe gli onori e la protezione delle leggi. Ma funzione politica col feudo, beneficio di pochi colle preferenze successorie e coi lasciti di pietà, avida e prodiga della ricchezza che la terra dona, malsicura per gli arbitri sovrani e le incertezze ipotecarie, la proprietà fondiaria, in generale, non diede all'agricoltura nè forza, nè amore.

Vero è che l'Italia può vantarsi delle costumanze prima e poi delle leggi d'onde scaturì la rigogliosa agricoltura lombarda, e delle leggi che vivificarono l'agricoltura toscana. Nel nostro paese si costituì il catasto e la scienza, da Pompeo Neri ad Angelo Messedaglia, lo serbò in vigore. Ma nel codice Napoleone e di poi (se ne toglie la legislazione delle acque, lustro del codice Albertino) il diritto agrario, che sottilmente si distingue dal fondiario, nonostante le scambievoli ripercussioni, non trovò quei riguardi che valgano ad assecondare le opere rinnovatrici dell'agricoltura.

Noi raccomandiamo che si tengano in conto studiosamente i voti degli agricoltori. In ogni scambio economico, in ogni impresa agraria è bensì fatto commerciale, ma non in tutte questo prevale, non a tutte dà la figura e il carattere cui mira giuridicamente il codice di commercio.

E' mestieri distinguere chiaramente le forme delle varie imprese. Quando ci parve che, nel contemplare gli atti di commercio, si potesse mettere in forse l'indole propria di taluni atti di trasformazione e di vendita dei prodotti, atti proficui e consueti nella nostra economia agraria, noi volemmo rammentare e significare che non fanno «atto di commercio» i proprietari o i coltivatori che trasformano e vendono i prodotti dei fondi propri o dei fondi da loro coltivati, giusta usanze antiche, paesane, agevoli, che sarebbe sconsigliato l'urtare.

IX. — I relatori della nostra Commissione, maestri luminosi in ogni parte della scienza e della vita del diritto, trattarono vari argomenti.

La relazione presente, sulle loro orme, accenna ad alcune fra le questioni oggi comunemente più agitate, ad alcuni istituti che oggi maggiormente si collegano alle condizioni morali, civili, economiche, giuridiche dell'Italia.

Come nuovi istituti nel regno d'Italia si presentano il registro del diritto fondiario, ottimo nella sua integrità, colà dove le tavole fondiarie, mercè gli altri istituti che lo assecondano, siano bene costituite; il registro in cui presso le Camere di commercio occorre iscriversi per acquistare la facoltà giuridica di commerciare, registro da istituirsi con obbligo e con sanzione; il registro delle società posto nel tribunale; l'istituto per la tutela e qualche altro ancora.

X. — Alla formazione di un nuovo codice di commercio si attengono argomenti di particolare considerazione nel presente fervore della vita economica, il cui avanzamento deve essere promosso per guisa che, accresca la pubblica prosperità, evitando gli eccessi e gli inganni e le illusioni, che conducono a disastri, disperdono la fede e la sincerità, fondamenti questi del commercio e del credito, che debbono essere suggellati dal costume, guarentiti dalla legge. Recenti rovine ammoniscono. Energia, risparmio, alacrità e saggezza debbono affrettare la nostra ricostituzione economica. La legge deve prevedere affinchè all'ardore fecondo non contrastino insidie od imprendimenti fallaci.

XI. — Il disegno di legge enuncia gli istituti del codice civile ai quali devono intendere le modificazioni e i più di essi si riferiscono allo stato personale e alla famiglia. L'onorevole ministro escluse segnatamente l'istituto del divorzio e la Camera dei deputati fu con lui siffattamente concorde, che rimosse ogni proposta capace di svolgimenti che fossero atti ad aprir varco al divorzio.

Nella maggior parte degli argomenti ora indicati, deve accordarsi la saldezza, l'ordine, la dignità della famiglia, colla giustizia umana, ch'è debita a chi è vittima di colpa non sua e finora trova, nascendo, secondo i diversi gradi della colpa altrui, sventura, oblio, dispregio. Non si ridesta certamente il detto di antichi dottori, che a' dì nostri sarebbe un obbrobrio di agguati e di menzogne; ma l'imperatore esagerò nel dettare il codice: più mite il diritto piemontese: ed oggimai la ricerca della paternità è prossima a penetrare nel diritto italiano, non ostante sia ancora oppugnata da giureconsulti eminenti.

Dall'assenza e in gran numero dalla guerra provengono i casi in cui bisogna scegliere fra la esistenza di due matrimoni, fra le sorti di due famiglie. Nè la solidità della famiglia esclu-

de di rivedere i confini della patria potestà. Nè l'istituto dell'adozione può tra noi rimanere nell'ambito in cui oggi è dubitosamente costituito. E quanto all'istituto della tutela, la legislazione e gli uffici molto lodati nelle nuove provincie e l'esperienza delle disposizioni introdotte durante la grande guerra, saranno scorta per stabilire efficaci provvedimenti.

L'enumerazione nominativa che appare nel numero 1 dell'articolo 1 del disegno di legge va interpretata secondo ragione. Nella elaborazione, la riforma potrà essere tratta ad altri argomenti, non preventivamente esclusi, i quali evidentemente, in tutti i libri del codice civile, si offrano ad essa.

D'altronde le modificazioni intorno ai punti indicati, condurranno, per intimo nesso o per conformità di principi, a modificare altri punti del codice civile.

XII. — Dal principio che il rapporto processuale civile è composto con elementi essenziali misti di diritto pubblico e di diritto privato, la riforma della procedura civile si presenta stretta di logica, coll'acume della dottrina e della esperienza e col regolo della proporzione e della misura.

Oggi, a grandi lagni, si accusa la lunghezza dei processi. Ma l'oralità non può andare fino al punto da recidere parte delle ragioni in contesa o da togliere al giudicante la certezza d'essere pienamente informato.

Nel potere ordinatore del magistrato accresciuto ed esteso, fin dove lo consentano i canoni superiori del diritto pubblico e del diritto privato, si assomma parte importantissima della riforma.

XIII. — « Nei rapporti del codice di commercio, scrisse l'onorevole ministro, la riforma ha portata più ampia ». E ci additò come « solida base » per un nuovo codice di commercio, il progetto relativo al fallimento, elaborato dall'avvocato Bonelli e il progetto organico di un nuovo codice di commercio redatto dalla Commissione cui presiedette il professor Vivante: « anche se in parecchi punti apparirà conveniente discostarsi dalle soluzioni adottate ». (Relazione pagina 283).

Perciò riuscì l'esame relativo al codice di commercio più particolareggiato nella Sottocommissione: e intorno ad esso e si allargarono le discussioni e si specificarono le proposte: e di talune ne dice partitamente questa relazione, avvertendo che chi scrive non rapporta alcun opinamento della Commissione generale, conseguentemente al metodo che questa ha seguito.

Laonde è pregio dell'opera intrattenersi sulle disposizioni che valgano a governare il nascere

e l'operare delle società, specie delle società anonime, fautrici e fattrici di forti e benefiche iniziative e di mirabili progressi nella vita moderna. Esse pure le nostre gloriose repubbliche commerciali non trafficavano, non navigavano mercè i loro mercanti stretti in società? E volgendoci all'intorno quante sono le opere grandi, le industrie fiorenti cui le società crearono e governarono con onore! Ma segnatamente riguardo alle società anonime chi non ne conosce le temerità fortunatamente non frequenti, ma apportatrici di gravissimi danni ai soci, ai terzi, alla pubblica economia?

Un fitto apparato di vincoli per misurarne ogni gesto e ogni respiro sarebbe da rigettare. Ma quando insieme a tanta forza di bene può accompagnarsi tanta forza di male, un sistema di incauta libertà sarebbe tradimento alla pubblica fede, e alla pubblica fortuna.

Camillo Cavour, il fido assertore della libertà economica, il promotore delle società per azioni nel rinascimento del regno Subalpino, diceva, ragionando intorno ad esse, nella Camera dei deputati (13 luglio 1854): «Quando il moto è troppo rapido c'è pericolo d'eccesso e occorre mettere argine alla speculazione».

E come oggi egli si leverebbe a indirizzare il paese ad una più severa disciplina bancaria! troppe banche pullulano, nè il credito se ne irrobustisce ed esse assorbono e volgono in titoli di Stato tanti capitali che potrebbero dar nuovo sangue al lavoro nazionale.

E la nominatività obbligatoria per i titoli degli istituti di credito, pensata un giorno, e in tempo da recar salute, da un ministro del tesoro non potrebbe tuttora cautelare parte cospicua del credito nel nostro paese?

Torniamo al tema.

Per le società anonime, si provvederebbe ricostruendo il potere delle assemblee sociali, seriamente convocate, così che la maggioranza che delibera, sia la maggioranza vera; accrescendo l'autorità dei sindaci, sempre eletti dall'assemblea e rendendone certa, almeno mercè uno di essi, la competenza; misurando nel bilancio sinceramente ogni valore e porgendo le cifre con dimostrazioni precise; tanto insomma aggravando le responsabilità quanto possano essere desti le cupidigie.

XIV. — Due nuovi tipi di società vengono innanzi.

La società a garanzia limitata «permette di iniziare una impresa sotto una ditta che ne accresca il credito assumendo però responsabilità limitata ed amministrando direttamente il patrimonio». Simile società può dar valido impulso a nuove imprese, e farebbe cessare il

sorgere di quelle piccole anonime che oggi nascono spregiando la legge.

Poichè questa società è costituita a garanzia limitata, ammette i soci ad ingerirsi nell'amministrazione, e richiede una ditta; non può dedita essere surrogata da alcuna delle altre tre società.

La prova fatta in altri paesi non la sorregge. Ma non può farsene sicuro giudizio attese le difficoltà della sua costituzione.

A maggiori dubbiezze dà luogo l'altro tipo divisato, che è quello della società a capitale variabile. Essa entrerebbe nel codice di commercio, dove non sarebbero neppure più nominate le società cooperative, le quali, prima provate con leggi speciali, ebbero adito al codice per l'alto sapere di P. S. Mancini: nè da esso debbono esulare.

Nel loro nome è significato morale educativo e di armonia sociale pacificatrice. Alle banche popolari in Italia spirò genio italiano, insegnò vita di saggezza e d'onestà, colui, che, nell'Italia del risorgimento, le animò e le propagò. Il prestito sull'onore è scuola che eleva e purifica; lo stimolo ai piccoli risparmi benefica e redime, l'amministrare dei solerti e prudenti soci, cui sola mercede è la soddisfazione di diffondere il bene, è esempio che non deve essere turbato. Una forma di credito, vestita di modestia, ma forte di coscienza, è tal luce che non deve illanguidire.

Logicamente chi propone la società a capitale variabile tace delle società cooperative. In ogni caso fra due tipi di società analoghi e concorrenti potrebbe turbarsi quello che più schietamente s'addice alla missione sociale e alla figura economica delle cooperative: nelle quali solo si potrebbe rialzare lievemente la cifra delle azioni e di uno il numero dei voti.

Quali previdenze saranno efficaci per impedire «quegli acquisti reciproci di azioni da parte di varie società» onde si annoda la catena, della quale si conobbero alla prova le fallacie, gl'inganni?

Non sia permesso mai formare od aumentare il capitale con scambio di azioni: e dove non valesse la sincerità, valgano le pene. Ma basterebbe ciò? e alle società non mancherebbe un ausilio inseparabile da talune circostanze? E pericolosa al pari della catena di azioni non è la catena, che io direi la catena degli uomini, quando talune persone appartengono all'amministrazione di più società? e si può simile catena spezzare?

Si ebbe consiglio di limitarne il numero degli anelli con sufficienti cauzioni, non ammettendo per esse il mantello del comodato, per

guisa che davvero sia proprio il repentaglio, sia proprio il danno.

Nuova e conveniente difesa per i possessori di obbligazioni sarà la loro riunione necessaria in consorzio, sì che nelle assemblee sociali un loro rappresentante ne sostenga le ragioni con pienezza di voto.

Nuove difese si apprestino contro gli ingordi e perfidi allettamenti, che valgono ad alimentare depositi bancari, mediante offerte di interessi, che sono fantasie colpevoli o mediante altre promesse, che sono reti malvagie.

XV. — La frequenza dei fallimenti inquieta e alcune fiute commuove. Più accorte e strette discipline si invocano circa il fallimento che a noi pare essere proprio dei commercianti. Siano rinforzati gli organi del fallimento accrescendo i poteri del giudice delegato; riordinando, con maggiori obblighi e maggiore responsabilità, la funzione del curatore, eletto dai creditori, definitivamente verificati. E ogni disposizione intenda a conseguire maggiore celerità affinché cessino i ritardi oggi consueti e non di rado scandalosi; si impediscano i troppo facili concordati; siano severamente guardati i secondi fallimenti; il fallimento delle società trovi legge giustamente sospettosa e rigorosamente munita. Si discopra insomma ogni finzione, non si tollerino indugi arbitrari, non concordati menzogneri; si punisca rigidamente il dolo, non si indulga a colpe che celano inganni.

E non si prosegua nell'indirizzo errato, che, in casi recenti e clamorosi, condusse a concordati stragiudiziali.

Onorevoli senatori! Checchè ne sia di parecchi concetti toccati in questa relazione, propri del relatore o di alcuna parte dei colleghi, egli è certo che l'opera cui il Governo, colla collaborazione del Parlamento, si accinge, è degna della vostra approvazione. E' opera che accorderà i principî perenni del diritto colle mutazioni delle cose e coll'anima dei tempi. E' opera unificatrice fra tutte le provincie del regno.

Essa darà agli istituti famigliari nuova luce di moralità, nuove norme di giustizia, nuove provvidenze di tutela: e ai diritti reali maggior fondamento di certezza.

Il processo civile acquisterà prestezza e ordinamenti efficaci a schermo del vero, a vittoria del giusto.

La marina mercantile troverà nel codice nuovi istituti rispondenti alle condizioni in cui la vita delle imprese e dei traffici marittimi oggi palpita e muove.

Tutto che forma, e alimenta l'essere economico dovrà averne istituti che, nella pubblica fede, ne avvalorino i progressi e gli impediscano ad un tempo di distruggere se stesso.

La nostra Commissione, unanime, vi propone di approvare questo disegno di legge, prendendo atto, con fiducia, delle dichiarazioni sopra citate (IV), concernenti la collaborazione parlamentare, che l'onorevole guardasigilli, a nome del Governo del Re, indirizzò al Senato del Regno.

Addì 12 novembre 1923.

P. BOSELLI, *relatore*.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE I

SULLA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

SIGNORI SENATORI! — Il codice Napoleone, nel quale le nuove idee sociali consacrate dalla rivoluzione francese furono felicemente temperate coi concetti tradizionali del diritto anteriore, costituiva la base della legislazione civile della maggior parte degli Stati italiani, quando l'unità d'Italia produsse come necessaria conseguenza l'unità del nostro diritto civile. Nella nostra legge del 1865 si tenne conto degli emendamenti già portati al codice francese dalle legislazioni dei singoli Stati e in particolar modo dalla piemontese e dalla parmense, ed in parecchi punti con lodate innovazioni si sono introdotte nuove disposizioni, le quali poi furono in più d'un caso imitate dalla Francia medesima; ma tuttavia il codice civile appariva oggi come una legge in alcune parti sostanzialmente antiquata ed in altre imperfetta sotto il riguardo della tecnica legislativa. Questi difetti sono divenuti più manifesti al paragone delle più recenti codificazioni europee, americane ed asiatiche, che rappresentano in molte parti un progresso; sicchè, se l'Italia vuol conservare la sua buona fama giuridica e vuole esercitare sulle nazioni, che debbono ancora formulare in codici il loro diritto privato, quella pacifica influenza, che fu già suo titolo di gloria, è necessario ch'essa provveda al miglioramento delle sue leggi. Si è troppe volte ripetuto, anche durante la discussione del presente disegno di legge, che l'Italia è maestra del diritto. L'elogio non è diretto purtroppo all'Italia presente, ma all'antica romana e alla medioevale, che fu veramente centro d'irradiazione di quel diritto comune, al quale tanto deve la civiltà europea. L'Italia odierna si è contentata per molto tempo di esser buona discepola della Francia e poi in parte della Germania. E' giunto il tempo di guardare un po' più in alto e di tentare di riprendere nella comunione delle nazioni, almeno per quanto concerne il diritto, un posto degno delle nostre nobili tradizioni. La necessità di

dare alle nuove provincie italiane e alle antiche un'unica legislazione civile è oggi veramente un'ottima occasione per realizzare un pensiero, che già da più tempo si era venuto formando e manifestando più o meno perfettamente nella dottrina e nella legislazione.

Il codice civile, che serbava un'apparenza d'intatta solidità, si era già prima della guerra venuto modificando in molte parti, qualche volta in modo così saltuario e direi quasi inconsapevole, che in più d'un caso le stesse magistrature supreme mostrarono d'ignorarlo. In qualche libro si è tentato di riunire e di sistemare tutte le disposizioni di diritto nuovo; ma nessuno può garantirne la completezza. Preziose sono particolarmente le notizie raccolte dal professor F. Vassalli nella 3^a edizione delle *Istituzioni di diritto privato* del Simoncelli.

Qualche cosa di simile era accaduto anche relativamente al codice civile austriaco, venendo monumento di sapienza al tempo in cui fu redatto, che aveva subito numerosi mutamenti frammentari e poi di recente, durante la guerra, era stato riformato da importanti Novelle.

Relativamente al nostro codice civile, l'autore di questa relazione già da lungo tempo, sia teoricamente, sia praticamente come ministro o come senatore, ha espressa e in parte attuata l'idea che la riforma si potesse compiere poco a poco, perfezionando questa o quella parte dell'edificio senza abbatterlo tutto d'un colpo. Lo stesso primo modello, il codice Napoleone, fu formato riunendo la serie delle 36 leggi emanate dal 14 ventoso dell'anno XI al 29 ventoso dell'anno XII. In Francia poi le nuove leggi modificatrici furono per lo più formulate in modo da sostituire nuovi articoli ai vecchi, rispettando anche la tradizionale numerazione.

Ma bisogna riconoscere che presso di noi il sistema della modificazione parziale non è ben riuscito. Solo per la cittadinanza, si è potuto

sostituire una nuova legge ad un titolo del codice: in tutti gli altri casi, gli emendamenti (e non tutte le modificazioni meritano veramente questo nome) sono stati fatti o con saltuarie abrogazioni o derogazioni od aggiunte o con leggi d'eccezione per determinate regioni d'Italia o per straordinari eventi, come il terremoto, la guerra e le conseguenze economiche di questa. Molte volte il diritto civile fu sostanzialmente modificato da leggi, che non erano dirette a ciò, ma che sancivano nuovi principi, i quali di riflesso estendevano la loro efficacia sulle disposizioni del codice.

Una revisione generale, ma diretta ad uno scopo specialissimo, fu fatta per ottemperare al mandato contenuto nell'articolo 2 della legge 24 maggio 1903, n. 205, sull'ordinamento della colonia Eritrea: « Entro 18 mesi dalla promulgazione della presente legge, il Governo del Re, con decreto reale, sentito il governatore della colonia e il Consiglio coloniale promulgherà nella colonia i codici: civile, di commercio, penale, di procedura civile e penale e quello per la marina mercantile con i relativi regolamenti, introducendovi le modificazioni di cui nel paragrafo primo dell'articolo 3... ». Il codice civile per l'Eritrea redatto da una Commissione, che io ebbi l'onore di presiedere, fu pubblicato nella nostra raccolta delle leggi, ma per mio stesso consiglio, essendo del tutto prematura la codificazione del diritto civile in colonia, non ebbe vigore nell'Eritrea.

Durante la guerra, la Commissione reale per il dopo-guerra, da me presieduta, ben prevede che la futura unificazione legislativa della patria integrata avrebbe resa necessaria una revisione anche del codice civile, e pose mano alacremente al lavoro, seguendo un piano non molto diverso da quello oggi indicato nella relazione ministeriale. Nel volume *Studi e proposte della prima Sottocommissione*, Roma 1920, è contenuto il programma e il frutto del lavoro compiuto in pochi mesi, con la formulazione più o meno perfetta di alcuni schemi di leggi, dei quali si riferiscono al diritto civile quelli sull'assenza e sulla presunzione di morte, sulla tutela dei minorenni, sulla trascrizione, sui conflitti di legge in materia di paternità e di filiazione e sulla parte generale del diritto delle obbligazioni.

La breve vita di quella Commissione non permise di portare a maturità il suo programma, ma i suoi lavori furono in parte già utilizzati da leggi e decreti posteriori, e in parte possono ancora servire all'opera, che si inizia col presente disegno di legge.

E' notevole che nell'articolo 1 di questo disegno di legge si usano relativamente al codice civile espressioni diverse da quelle adoperate rispetto ai codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile.

Per questi si autorizza il Governo ad emanare nuovi codici, senza più precisa determinazione; pel codice civile l'autorizzazione è più circostanziata. Si dovrà, come pel resto della legislazione, tener conto delle disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie, il che già importa una costante comparazione del diritto italiano col diritto austriaco; si dovranno modificare le disposizioni riguardanti l'assenza, le condizioni dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, l'adozione, la patria potestà, la tutela, trascrizione e la prescrizione; si dovranno emendare gli articoli del codice, che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti; si dovranno coordinare le nuove disposizioni del codice con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, e modificare, sempre a scopo di coordinamento altre leggi dello Stato.

E' necessario per toglier di mezzo future difficoltà e controversie esporre qui chiaramente il pensiero della Commissione sulla natura del mandato legislativo così concepito. Il testo da noi riassunto, quale fu votato dalla Camera dei deputati, non è in tutto migliore di quello contenuto nel progetto del Governo, ma lo spirito generale dei due testi è il medesimo.

Mentre la materia dei codici di commercio, della marina mercantile e della procedura civile è già di per se stessa abbastanza definita e precisa, sicchè un nuovo codice non può far altro che disporre relativamente ad essa in modo più perfetto, dal punto di vista delle cautele, delle sanzioni, dei limiti, degli organi tecnici e delle loro funzioni, della chiarezza delle disposizioni, insomma dell'arte legislativa; la materia di un codice civile riguarda così direttamente tutta la vita dell'uomo nei suoi rapporti di capacità giuridica, di famiglia, e di disposizioni del patrimonio, che in molti punti eccede i limiti del mero diritto privato, e costituisce il regolamento fondamentale della vita sociale ed economica di un paese.

Ben s'intende perciò che il Parlamento, nel dare al Governo l'autorizzazione di riformare il codice civile, senta l'opportunità di meglio definire il mandato, affinchè di alcuni istituti essenziali sia assicurato il mantenimento, di qualche altro sia invece richiesta la modifica-

zione. Ecco perchè degli istituti nominatamente enumerati la maggior parte si riferisce appunto allo stato personale e alla famiglia. In tal modo si è voluto evitare il pericolo che si introducesse senz'altro il divorzio, mentre una così forte corrente dell'opinione pubblica italiana vi è contraria. E' questo un punto che doveva essere politicamente definito, perchè aveva assunto presso di noi un carattere prevalentemente politico.

Ma dovrà forse dirsi che degli istituti non espressamente menzionati sia vietata qualunque riforma?

Se così fosse la grande opera legislativa proposta rimarrebbe necessariamente tanto imperfetta, che si perderebbe una gran parte della utilità sua, non senza discapito della dignità del nostro paese. Se l'Italia imprende la rinnovazione dei propri codici, è assurdo che si pre-stabilisca che il codice civile debba essere un prodotto abortivo.

La verità è che, relativamente agli istituti del diritto civile non menzionati particolarmente, nel nuovo codice si dovranno di regola tener ferme le linee generali, quando già mutamenti sostanziali non siano stati fatti o accennati nella legislazione ora vigente; ma il lavoro di coordinamento e di revisione prettamente giuridica non solo non è impedito, ma è espressamente preveduto ed ammesso.

Se alla parola *tecnicamente* usata nel progetto del Governo nella frase « emendando gli articoli... che comunque sono riconosciuti tecnicamente imperfetti », la Camera dei deputati ha sostituita, senza spiegarne le ragioni, la parola *formalmente*, non si deve vedere in ciò l'intenzione di limitare il campo della revisione; ma, come risulta anche dalle dichiarazioni fatte dall'onorevole Luigi Rossi, presidente della Sottocommissione pel codice civile, si è creduto soltanto di correggere l'espressione, pur conservando al concetto di forma tutta la sua ampiezza, che non riguarda soltanto la formulazione esteriore, ma anche la configurazione giuridica di un istituto, del quale si voglia conservare la sostanza ed il fine.

I diversi membri della Commissione della Camera dei deputati, che ha esaminato il disegno di legge, e molti oratori durante la discussione che ebbe luogo, hanno o con relazioni separate o con ordini del giorno, che non furono votati dall'assemblea, o con semplici proposte orali, raccomandati questi o quegli emendamenti, più d'una volta in senso opposto, gli uni agli altri.

Dato il sistema legislativo stabilito nel disegno di legge, la vostra Sottocommissione non

ha creduto opportuno di prendere in esame la materia, che dovrà essere prima elaborata dalla Commissione nominata dal Governo per la formazione dei progetti. I voti espressi in questo momento possono bensì avere quella autorità, che è data dalla loro ragionevolezza e dalla qualità dei proponenti; ma non possono vincolare l'opera futura, la quale dovrà poi essere sottoposta all'esame della Commissione delegata dalle due Camere legislative.

Vero è che in forza della modificazione introdotta dalla Camera dei deputati nell'ultima parte dell'articolo 2, le Commissioni chiamate a fare tale esame dovranno essere le stesse, che oggi riferiscono sul presente disegno di legge; ma anche se così sarà (e non si può esser certi che così veramente sarà) le Commissioni non debbono eccedere i limiti della propria competenza nei diversi momenti della loro azione.

Non quindi per preoccupare il campo delle future deliberazioni, ma solo per passare in rapida rassegna la materia, a guisa d'indice per coloro che non sono giuristi di professione, crediamo utile di far cenno di alcuni problemi che si sono già presentati o che si possono presentare.

La Commissione per l'estensione della nostra legislazione alle nuove provincie ebbe già ad occuparsi delle disposizioni preliminari che contengono principii generali di somma importanza. Una parte di essi è stata oggetto delle convenzioni dell'Aja in materia di conflitti di diritto internazionale privato; relativamente ad altre si è più volte discusso, se non convenisse restringere alquanto la illimitata ampiezza del riconoscimento dell'impero del diritto straniero in alcune materie, quando la legge straniera non ammetta a favor nostro la reciprocità.

Il secondo articolo del codice può richiamare la nostra attenzione sulla mancanza di una legge generale relativa alle persone giuridiche. Alcuni enti di diritto pubblico sono regolati dalle leggi amministrative; gli istituti di beneficenza hanno una propria legge organica; ma molti altri enti di varia natura sono ancora lasciati in balia di regole antiche ed incerte.

La recente legge sulla cittadinanza ha già subito qualche modificazione per decreto-legge. Converrà sottoporla ad accurata revisione pur mantenendone i principii essenziali.

Anche la materia del domicilio e della residenza può dar luogo a qualche emendamento dal punto di vista meramente tecnico.

Il disegno di legge ammette espressamente una profonda modificazione del titolo *degli assenti*. Relativamente agli scomparsi in guerra e in grandi cataclismi tellurici, abbiamo già più

volte stabilito norme diverse: ma è ormai riconosciuto da tutti che il codice debba regolare lo stato personale e il diritto patrimoniale degli scomparsi e degli assenti in modo più ragionevole e conveniente. La Commissione pel dopoguerra, come ho più sopra accennato, formulò un progetto, accompagnato da una pregevole relazione del professor Alfredo Ascoli, nel quale fu anche tenuto conto della legge austriaca. Un decreto-legge del 15 agosto 1919, n. 1467, regolò in parte la materia degli scomparsi in guerra. Gli studi si possono dire oramai maturi.

Vivaci discussioni si sono fatte da scrittori e recentemente da deputati circa il matrimonio della vedova dello scomparso nel caso di ritorno di questo, e anche tra i membri della nostra Sottocommissione le opinioni su questo punto sono divise. Evidentemente il Governo dovrà fermare la propria attenzione su tale delicata questione.

Le leggi emanate pel tempo di guerra hanno ammesse forme eccezionali per facilitare i matrimoni; converrà esaminare con grande cautela quanta parte di quelle disposizioni e in quali limiti possa essere ancora mantenuta.

Dell'indissolubilità del matrimonio abbiamo già fatto cenno. Il divorzio rimane escluso; si ammette invece che possano modificarsi i casi di nullità del matrimonio; ma il Governo durante la discussione alla Camera dei deputati si oppose risolutamente alla introduzione di cause di annullamento sopravvenienti, attraverso le quali si sarebbe riconosciuto lo scioglimento del vincolo coniugale valido *ab initio*.

Circa la condizione delle donne tutti ricordano la legge 9 dicembre 1877, con cui furono ammesse come testimoni negli atti solenni, e la recente legge 17 luglio 1919, n. 1176, che abolì l'autorizzazione maritale: è da vedere se questa legge non debba esser meglio coordinata con le altre disposizioni del codice relative al diritto familiare.

La condizione dei figli naturali è stata molte volte oggetto di disegni di legge in Italia: tra questi uno fu presentato anche dall'autore della presente relazione. Nella Sottocommissione, l'autorevole nostro collega Garofalo, ha espresso il desiderio che sia rilevata la sostanziale differenza che intercede tra la ricerca della maternità, che può essere diretta al fatto stesso del parto, e la ricerca della paternità la quale è necessariamente limitata alla prova di certe situazioni, che possono far presumere la paternità. Di qui l'opportunità di ben ponderare l'ammissione della prova e di limitarne i presupposti. L'insigne collega desidera anche che il nuovo codice, seguendo l'esempio di altre

legislazioni vigenti, limiti all'obbligo degli alimenti l'effetto della dichiarazione di paternità, eccettuando soltanto alcuni casi più certi di situazioni più affini alla coniugale.

Tutta questa materia, compreso il trattamento dei figli oggi non riconoscibili, dovrà certamente essere sottoposta a lungo e cauto esame.

La legittimazione e l'adozione richiedono pure una revisione. L'adozione fu dal nostro legislatore considerata con occhio poco benevolo: la pratica necessità ne ha rilevato il vizio, soprattutto in occasione della guerra, per cui si sono emanate speciali disposizioni a favore degli orfani dei morti per la patria.

Sotto il nome di adozione si trovano nelle diverse legislazioni degli Stati più civili istituti regolati assai diversamente; tanto che la Chiesa cattolica nel nuovo *Codex iuris canonici* can. 1059, 1080, nello stabilire gli impedimenti matrimoniali, ha dovuto, per quanto concerne l'adozione, rimettersi alle singole leggi civili. Presso di noi sono stati pubblicati importanti studi in materia, tra i quali ricorderemo quello del prof. De Ruggiero e l'altro recentissimo e pieno di savie osservazioni del nostro chiarissimo collega Polacco.

La patria potestà merita anch'essa una revisione: ma non deve dimenticarsi che la legge attuale già contiene alcune delle disposizioni, che furono qualche volta invocate come innovazioni desiderabili.

Difficilissimo istituto è quello della tutela e della curatela. Si può dire che nessuna legge finora è riuscita a ordinare in guisa del tutto soddisfacente la difesa degli incapaci. E' questo forse uno dei casi, nei quali ci si deve contentare della soluzione meno cattiva.

Durante la guerra si sono emanate disposizioni speciali a favore degli orfani dei soldati, che diedero la vita all'Italia; e in qualche parte tale ordinamento si è ravvicinato a quello vigente in Austria. Ma non si può dire che la prova sia ben riuscita. Tuttavia non conviene neppure dar troppo valore a questo esperimento, perchè l'istituzione della vigilanza giudiziale sulle tutele fu imperfettamente ordinata, dimenticando che nulla vale scrivere articoli di legge, se non si costituiscono regolarmente gli organi necessari alla esecuzione di essi.

Dalle nuove provincie si è più volte invocato il mantenimento, con semplici correzioni, delle norme ivi vigenti.

Per quanto si riferisce ai diritti reali, il progetto di legge fa particolare menzione soltanto della trascrizione e della prescrizione.

L'ordinamento dei libri fondiari vigente in quasi tutto il territorio, che prima apparteneva all'Austria, deve senza dubbio essere mantenuto.

Ma purtroppo, più per vizio della esecuzione, che della legge stessa sul catasto italiano, non si può pensare oggi alla creazione dei libri fondiari nelle vecchie provincie italiane.

Una Commissione, che studiò il problema nel 1893, giunse a conclusioni negative. L'attenzione del legislatore si volse allora piuttosto al perfezionamento dell'istituto della trascrizione, che così come è regolato dal codice riesce di scarsa utilità, ma modificato saggiamente può portarci a risultati, che si avvicinino a quelli dei libri fondiari. Si è avuto così un progetto Gianturco, non privo di notevoli pregi, ed uno del vostro relatore che fu elaborato con grandissima cura affinché la catena delle trascrizioni non interrotta potesse portare alla certezza dei domini e degli altri diritti reali. La Commissione del dopo-guerra perfezionò ancora quel progetto, tenendo conto delle osservazioni esposte nella seconda edizione dell'opera utilissima del prof. N. Coviello sulla trascrizione.

Purtroppo, quando per motivi fiscali, durante la guerra, per iniziativa del ministro delle finanze si pubblicò il decreto-legge 9 novembre 1916, n. 1525, allegato *H*, fu fatta opera molto più imperfetta del progetto del 1910. E' ora necessario riprendere il lavoro con sottile spirito critico, aggiungendo il principio della obbligatorietà, che sotto l'aspetto fiscale è già sancito dal decreto del 1916, ma che deve ora regolarsi anche sotto il riguardo degli effetti civili, e accordando con la trascrizione prescrizioni non troppo lunghe.

Rimarrà tuttavia una disparità tra le nuove provincie e le vecchie, ma non tale da produrre troppo gravi inconvenienti.

Della necessità di rivedere tutta la materia delle prescrizioni estintive ed acquisitive, io ebbi già a trattare in un mio scritto, col quale nel 1909 si inaugurò la *Rivista di diritto civile*. Da quel tempo l'idea si è venuta a poco a poco diffondendo non solo nel ceto dei giuristi, ma tra gli uomini d'affari e tra gli stessi proprietari fondiari. Giustamente il Governo volle che di essa si facesse particolare menzione nel progetto attuale.

Ma con ciò non è chiusa la lista delle materie, che dovranno essere oggetto di esame delle Commissioni legislative, alle quali la formazione dei progetti di codici sarà affidata.

Nessuno può pensare che, pur rispettandosi la sostanza del possesso e del diritto di proprie-

tà, le singole disposizioni, che vi si riferiscono, non debbano essere in più luoghi ritoccate: già il solo coordinamento col complesso delle leggi speciali ciò imporrebbe, anche se non lo esigesse l'opportunità di migliorare la forma giuridica.

Lo stesso deve ripetersi per gli altri diritti reali; anche la modificazione della trascrizione e della prescrizione porterà la conseguenza di parecchi emendamenti ai testi attuali.

Dell'enfiteusi il codice tratta a proposito del contratto che la costituisce; non sarà inutile ricondurla al posto che sistematicamente le spetta insieme con alcune figure analoghe, e riesaminarne la disposizione, tenendo conto delle innovazioni già portate dalla legge per le provincie meridionali.

Delle successioni pare che poco si sia parlato. E' tuttavia da ricordare che un decreto-legge del 16 dicembre 1916 modificò la successione tra collaterali riducendola dal decimo al sesto grado. Il confronto col diritto austriaco porterà probabilmente ad alcuni emendamenti nella tecnica del diritto successorio, tenendo conto anche della modificazione della trascrizione. Convieni pure ricordare che proprio in materia di successione s'incontrano alcuni di quei casi di divergenza d'interpretazione, che il disegno di legge chiama questioni tradizionali, come per esempio quello della quota di diritto o quota di fatto a proposito dell'articolo 740, e quello della rappresentazione nella successione testamentaria secondo l'articolo 890.

Le nuove disposizioni concernenti la condizione dei figli naturali avranno naturalmente effetti riflessi nel diritto di successione.

Per quanto concerne il diritto delle obbligazioni, la relazione del Governo alla Camera dei deputati ha ricordato il lavoro quasi completo di revisione della parte generale fatto da un Comitato italiano di concerto con un Comitato francese nell'intento di preparare una legge, la quale possa col tempo diventare diritto comune in una materia, che di sua natura non dovrebbe dar luogo a conflitti tra le genti civili legate da rapporti economici. L'iniziativa italiana fu bene accolta in Francia, ed ebbe poi l'adesione di parecchi Governi, durante il periodo della guerra e negli anni successivi alla pace, come per esempio della Grecia, della Rumenia e della Polonia.

Anche se l'aspirazione alla ricostituzione di un diritto comune delle obbligazioni non dovesse realizzarsi, sarebbe sempre vanto dell'Italia di proporre nel proprio codice norme che di quel diritto potrebbero diventare fondamento.

Per gli interessi legali una legge del 22 giugno 1905, n. 268, modificò gli articoli 1831 e seguenti, ma la materia merita di essere ripresa in attento esame.

Per la parte speciale si può notare che le modificazioni relative alla trascrizione reagiranno anche sulla compra-vendita e sui contratti affini, e che le regole accolte nel codice di commercio in molti casi dovranno estendersi alla materia civile.

Le molte leggi relative al contratto di lavoro e ai contratti agrari non potranno essere senz'altro inserite nel codice civile; ma i principi essenziali di esse dovranno pure trovar luogo, almeno in succinte formulazioni fondamentali, che rinviino alle leggi speciali gli ulteriori svolgimenti.

Modificazioni tecniche ai diritti reali di garanzia, pegno e ipoteca, sono richieste pure da

esigenze che già hanno dato luogo a disposizioni di leggi speciali.

Non è necessario finalmente ricordare che tutto il titolo *dell'arresto personale* fu quasi abrogato dalla legge 6 dicembre 1877, n. 4166.

Vasto è dunque il programma di lavoro che si presenta al Governo; ma grande aiuto gli verrà dal lavoro già preparato, sicchè si può sperare che la Commissione, che dovrà redigere il progetto del nuovo codice, possa compiere l'opera in un tempo non troppo lungo.

Ma non sarà mai abbastanza ripetuto che la perfezione formale degli articoli di un codice è quasi tanto necessaria quanto la loro bontà intrinseca, e che altra cosa è scrivere una ordinaria legge amministrativa, altra cosa è l'esprimere in formule cristalline il pensiero legislativo nella legge fondamentale del diritto privato.

SCIALOJA, *relatore*.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE II

SUL NUOVO CODICE DI PROCEDURA CIVILE

SIGNORI SENATORI! — L'incarico di riferire sul progetto di compilazione di un nuovo codice di procedura civile fu affidato a me sapendosi che per tracciare le linee programmatiche generalissime esposte nella relazione del Governo all'altro ramo del Parlamento erasi desiderata e avuta la collaborazione della mia lunga esperienza e del mio studio. Se questa circostanza da un lato è indice di inclinazione favorevole al proposito governativo e dall'altro dimostra essere a me meno faticoso che ad altri adempiere l'incarico, nulla toglie però alla imponenza del tema e alla necessità di darvi ponderatissima considerazione.

Il sentimento della importanza e della gravità del tema fu ben manifestato anche nella Camera dei deputati, particolarmente col lavoro analitico e diligente compiuto dagli onorevoli componenti la Sottocommissione, ciascuno dei quali recò all'opera di essa un autorevole contributo individuale; e apparve anche nella notevole discussione dell'Assemblea. Ma era inevitabile, sia per l'indole dell'argomento, sia per la diversità dei punti di vista, determinati da differente preparazione dottrinale o esercizio professionale, che mancasse l'emergenza finale di un criterio univoco e preciso, atto a indirizzare l'opera dei compilatori della nuova legge verso una meta ben definita, con itinerario chiaramente segnato. Malgrado ciò, l'adesione di massima prestata alle poche idee fondamentali consegnate nella relazione del guardasigilli ha un significato abbastanza preciso che consiglia di astenersi ora da discussioni su punti particolari e di mantenere il discorso nella sfera delle idee generali, per ricongiungere praticamente il voto del Senato a quello della Camera elettiva e dare modo al Governo di attendere con alacre laboriosità alla preparazione dello schema del codice, confidando in pari tempo che la Commissione interparlamentare, preveduta

nell'attuale disegno di legge, adempirà l'arduo compito di rivedere e integrare il progetto governativo con l'alta autorità che le deriva dalla delegata rappresentanza dei supremi organi legislativi.

§ 1. — Intorno al metodo che è stato prescelto per la compilazione del nuovo codice, non è da fare lungo discorso. Certamente non è identico a quelli seguiti per altre analoghe elaborazioni legislative, i quali del resto sono tutti più o meno diversi fra loro. Di comune, questo e quelli, hanno il punto di partenza, voglio dire la consapevolezza che le assemblee legislative non vengono a capo della discussione di un codice, articolo per articolo, neppure quando abbiano innanzi a sé un progetto concretamente redatto, con invito a discuterlo e a deliberare. La coincidenza di essere stato relatore del progetto di legge per l'approvazione del codice di procedura penale, mi pone in grado di rilevare che il testo del codice ora vigente si può dire che fu approvato dal Parlamento con mandato di fiducia, perchè non un articolo di esso è eguale al testo allora proposto dall'onorevole Finocchiaro Aprile.

Si obietta che, per lo meno, l'esame di un testo di progetto governativo permette al Parlamento di manifestare il suo pensiero in modo concreto e analitico sull'indirizzo della riforma. Nel caso nostro se il Governo non presenta simile testo, neppure si può dire che al Parlamento manchi una base abbastanza analoga. Infatti la vigente legislazione processuale, quantunque costituisca un disarmonico mosaico, formato da una parte del codice, — altre parti sono cadute per abrogazione o disuso, — e da una pleiade di leggi, decreti, regolamenti, emanati in forma frammentaria e male coordinata, rappresenta il materiale su cui dovranno esercitarsi le esperte mani dei riformatori, per

espellere tutto quanto è inconciliabile con l'ordine di idee segnato dal Governo e dal Parlamento, e per rimaneggiare gli elementi conservati, amalgamandoli e armonizzandoli fra loro e con quei nuovi elementi che l'esperienza, la dottrina, lo studio dei più reputati ordinamenti, fra i quali, oltre ai recenti stranieri, è doveroso ricordare e aver presenti taluni di quelli che vivevano negli antichi Stati italiani, dimostrano desiderabile di far servire al migliore assetto e funzionamento del processo civile.

In sostanza, su questo presupposto fondamentale si è svolta l'opera della Commissione e dell'Assemblea nell'altro ramo del Parlamento.

§ 2. — Poichè molto si è parlato e tuttora si parla del regolamento processuale austriaco, riconoscendone e anche esagerandone i pregi, è utile rammentare in poche parole il metodo della sua preparazione. Il vecchio ordinamento del 1781 appariva già da gran tempo antiquato; e fino dal 1861 erano stati iniziati studi per la sua riforma, della quale si ebbero sterili proposte nel 1867, nel 1876, nel 1881. Frattanto, e ancor più nel decennio posteriore, eransi moltiplicate le riforme frammentarie, mediante leggi speciali, decreti aulici, istruzioni ministeriali, ecc., per di più non uniformi nelle varie regioni di diversa lingua e nazionalità, così da conferire a quella legislazione un aspetto caotico. Alla fine il Governo incaricò un assai valente giurista, alto funzionario nel Ministero della giustizia, il dottor Klein, di redigere un progetto; per eseguire l'incarico egli tenne presenti il codice dell'impero germanico, allora recentissimo, e altri fra i moderni; ma fu guidato principalmente da due concetti che nelle sfere dottrinali tedesche erano allora accettati e predominanti: 1°) l'oralità del processo civile, cui si tendeva per reazione contro la eternità deplorevole del processo scritto, come era disciplinato nel regolamento del 1781, il quale corrispondeva, per analogia di difetti se non di struttura, al nostro procedimento formale; 2°) la potestà direttiva larghissima, se non assoluta, del giudice, per l'avviamento, la trattazione e la decisione del processo civile, non diversa sostanzialmente da quella che gli è attribuita nel processo penale. Non indugio ora nell'esame critico di questi due punti, che sarà necessario sottoporre più oltre a qualche discussione.

Il progetto del dottore Klein (anzi i progetti, poichè l'opera legislativa fu divisa in due corpi di norme, uno concernente la giurisdizione e la competenza, l'altro le forme del pro-

cesso) fu sottoposto alla Camera dei deputati nel marzo del 1893, semplicemente allo scopo di stabilire il metodo della discussione, che, in seguito a deliberazioni di quella Camera e della Camera dei signori, fu sanzionato con legge 5 dicembre 1894. Le due Camere nominarono rispettivamente due Commissioni, ciascuna di diciotto membri, regolandone il lavoro in guisa che qualsiasi divergenza di parere potesse essere eliminata con votazione cumulativa delle Commissioni riunite. Le adesioni che avevano accolto l'opera del Klein resero abbastanza facile e rapido il lavoro delle predette Commissioni, così che poteva nel marzo del 1895 essere presentato alla Camera dei deputati il disegno delle leggi di introduzione, ossia di pubblicazione, dei testi definitivi. Dopo le approvazioni parlamentari, codeste leggi, coi testi della Norma di giurisdizione e del regolamento processuale, furono emanate con la data del 1° agosto 1895, dando però un lungo periodo di preparazione (*vacatio legis*) all'effettiva entrata in vigore di esse, un periodo, cioè, di due anni.

E' da rammentare che il regolamento austriaco del 1895 non contiene le disposizioni sulla esecuzione forzata, che pure sono una delle parti importanti dell'ordinamento processuale. Queste furono raccolte e disciplinate in un regolamento particolare, esaminato, discusso e approvato separatamente e promulgato con legge del 27 maggio 1896 che ne prescrisse l'entrata in vigore simultanea a quella delle due leggi precedenti.

§ 3. — Per dotare l'Austria di quel corpo di leggi che fu titolo d'onore ai compilatori, occorsero dunque almeno cinque anni d'intenso lavoro (dal 1891 al 1896), sotto l'abilissima direzione di un giureconsulto eletto dal Governo, a cui il Parlamento prestava la maggiore fiducia, e dopo un lungo periodo anteriore di preparazione dottrinale, di progetti non riusciti, di riforme frammentarie, che fornirono materiale di vario pregio per la nuova costruzione. Ciò serva di ammonimento a chi opina potersi in Italia conseguire la agognata riforma con pochi mesi di intenso lavoro, del quale per altro fino ad ora esiste solo la buona e seria intenzione, stante la già avvertita mancanza di un abbozzo di progetto, o di un programma preciso, concreto, definitivo.

L'importanza, anzi la necessità imprescindibile, di discutere con diligenza e ponderazione non soltanto le singole disposizioni ma ancora prima il sistema generale in cui esse devono essere inquadrate per funzionare con armonico

intento, è conseguenza della stessa finalità politico-sociale a cui servono il processo giudiziario e il suo ordinamento. Le norme sulla competenza giurisdizionale e sul procedimento sono il saldo presidio dell'ordinamento giuridico sostanziale; sono insieme i mezzi indefettibili dovuti dallo Stato ai singoli soggetti per la difesa dei loro diritti e al tempo stesso la guarentigia suprema della possibilità di esercitare tale difesa in ogni tempo e contro qualsiasi minaccia. Indi il nesso inscindibile della legislazione processuale col diritto pubblico interno; indi l'evidenza del principio che il rapporto processuale civile è composto con elementi essenziali misti, di diritto pubblico e di diritto privato. Questo principio, antico quanto l'organizzazione giudiziaria, fu sviluppato ampiamente nella dottrina moderna, che ne ha dedotto corollari fondamentali per il regolamento del processo civile. Li ha dedotti, con la consueta inflessibilità del pensiero teutonico, quella dottrina che presiedette alla compilazione delle leggi austriache, nel modo e nei termini che dissi innanzi.

L'agile e acuta mentalità latina, male adattandosi alla soverchia rigidità del sillogismo, ne ha chiesto la revisione; e nel procedervi è partita dalla premessa che la giustizia e la opportunità delle applicazioni pratiche di un principio generale sono determinate in primo luogo dal criterio della utilità, e, inoltre, dalla valutazione di ogni altro elemento concorrente a integrare la sfera di attività di quel principio, temperando o equilibrando la sua autorità e il rigore del suo funzionamento.

In questa zona di ricerche e discussioni sta contenuto per ora, di fronte al disegno di legge, il compito nostro, grave e delicato anche in tale proporzione. Per quanto è dato arguire, la elaborazione del nuovo ordinamento processuale si vuole ripartita in tre periodi: questo primo, di delibazione della proposta e della affermazione di concetti generali programmatici; un secondo, nel quale il Governo farà preparare lo schema del nuovo codice; un terzo, dedicato al lavoro della Commissione interparlamentare, consistente nell'esame analitico-critico del progetto governativo. Sarà forse necessario un quarto periodo, nel quale il Governo a sua volta abbia agio di meditare i consigli della Commissione (poichè questa sarà priva di potestà deliberante) per introdurre nel progetto le modificazioni suggerite, in quanto le stimi accettabili; altrimenti l'opera della Commissione sfumerebbe in una esercitazione accademica.

§ 4. — Dicevo che il primo tema, in questo stadio di discussione, è la delibazione della pro-

posta; intendo della proposta di compilare un nuovo codice di procedura civile. Per buona sorte non vi è difficoltà a consentirla; tutti riconoscono urgente e necessario il provvedimento; questa unanimità non deve per altro suscitare illusioni. Essa cessa immediatamente quando si passa dall'affermazione platonica alle proposte positive; già accennai la varietà dei propositi e ne dissi le cause principali; conviene aggiungere la preoccupazione di molti per la possibile alterazione dei metodi all'ombra dei quali si sono costituiti interessi professionali, abitudini di vita, posizioni sociali, ecc. Da questo aspetto, la riforma processuale incontrava assai minori difficoltà in un paese, come l'Austria, dove la classe forense non aveva, nè per il numero, nè per gli altri noti motivi, l'importanza politico-sociale che possiede in Italia; e le classi dei funzionari (giudici, cancellieri, ecc.) non si sarebbero certamente mai permesse di intervenire nel dibattito parlamentare, come è diventato costume fra noi, anche quando si tratta soltanto di regolare il servizio delle cancellerie, o quello degli ufficiali giudiziari, o perfino del personale inferiore. Per esempio: nè in Austria nè altrove, se non in Italia, quando il Governo e il Parlamento hanno pensato di adattare il servizio postale alla notificazione degli atti giudiziari, sono intervenuti i funzionari cui era commesso fino allora quell'ufficio, per dar consigli, o creare difficoltà all'attuazione della modesta riforma; onde è accaduto che, proposta la prima volta nel 1891, ancora oggi, nel 1923, è allo stato di proposta. Sorvolo su altri non remoti esempi delle resistenze e opposizioni incontrate, anche da riforme parziali, appena accennino a turbare qualche interesse; mi accade quasi quotidianamente di udir rammentare con lode, vorrei dire con rimpianto, la prova fatta dal sistema del giudice unico in prima istanza, nel breve e turbinoso periodo di suo esperimento. Ma chi pensa oggi a rimetterlo in onore e a farne la base del nuovo ordinamento processuale?

Tale è dunque la materia, che trattando di essa, si dà utile consiglio al riformatore col ripetergli: «*incedo per ignes, suppositos cineri doloso*». Tutti vogliono un nuovo codice; ma pare molto difficile raccogliere una forte e compatta maggioranza di consensi su quello che sarà redatto. E non si può escludere che appena pubblicato incontri l'improvvisazione di acri censure, come accadde per il codice di procedura penale, in ordini del giorno di rumorose assemblee, in pubblicazioni quotidiane d'ogni specie, con le quali pretendevansi fosse sospeso e rifatto da cima a fondo; e per poco non si

chiedeva la testa dei mal avvisati suoi compilatori, sebbene si trattasse del frutto ben digerito di uno studio quasi trentennale.

Eppure la nuova compilazione legislativa è realmente necessaria; e non è ironia affermarne l'urgenza, quantunque l'affermazione si vada ripetendo almeno da trenta anni e sia stata resa solenne, ma invano, da promesse suggellate con l'augusta parola del Re, al principio di qualche legislatura. Accennai dianzi al mosaico male connesso in cui si concreta oggi la nostra legislazione processuale. E' noto quali e quanti colpi di accetta, se non di piccone, abbiano dilaniato e sfigurato il codice del 1865. Basta enumerare: la legge del 1875 che sopprime l'intervento del pubblico ministero nelle udienze dei tribunali e delle corti di appello; quella del 1876, che modificando sostanzialmente la formula del giuramento pose la questione, tuttora irrisolta, circa la serietà morale e giuridica del suo effetto decisivo tradizionale, e il dubbio fortissimo sulla stessa conservazione di codesto problematico mezzo di prova; la legge del 1877 che abolì di fatto l'arresto per debiti, suscitando più vivo il bisogno, però ancora insoddisfatto, di riordinare con migliori garanzie i procedimenti di esecuzione forzata; la legge del 1880 che modificò la forma del procedimento avanti il pretore; il codice di commercio del 1882 che portò numerose innovazioni per l'esercizio delle azioni in materia commerciale e cambiaria; la legge del 1888 che sopprime i tribunali di commercio alterando il sistema della competenza per materia; quelle del 1892 e del 1895 sui conciliatori e del 1893 sui probiviri; quella del 1896 sulle licenze di affittuari e coloni; quella del 1901 sul patrocinio avanti le preture; l'altra legge 31 marzo e il decreto 31 agosto dello stesso anno sul procedimento sommario, che sono finora la maggiore, sebbene incompleta, nostra riforma processuale; le leggi sul credito fondiario, e altre, creatrici di forme privilegiate per l'esecuzione forzata le quali però si intrecciano o si innestano nell'ordinamento esecutivo del codice, talvolta provocando conflitti e difficoltà pratiche non lievi; le convenzioni internazionali dell'Aja, sulla procedura civile, sulla tutela dei minori, sui matrimoni e divorzi, che toccano notabilmente il sistema della giurisdizione civile nei rapporti con gli stranieri; le leggi sui conflitti di attribuzione, sulla unificazione della corte di cassazione penale, sulle sezioni di pretura, ed altre minori, di cui risparmio il cenno, bastandomi di rammentare che spesso in un articolo, o in un capoverso di articolo, di una legge avente tut-

t'altro oggetto, si annida, quasi clandestina, una riforma sia pure minima, del codice di procedura civile.

E poi, nel periodo più vicino, la legge sulla capacità giuridica della donna maritata, il decreto-legge sul giudizio di delibazione delle sentenze straniere, la legge sulla competenza dei pretori e conciliatori col relativo decreto di attuazione, la legge sul procedimento per ingiunzione, il decreto che unifica la giurisdizione civile della corte di cassazione, sono tale un gruppo di riforme, tale una serie di colpi nuovi e più poderosi, che forse da soli avrebbero dato legittima prova della urgenza di una nuova compilazione. Chi riconosce più a prima vista quali fra i novecentocinquanta articoli del codice siano ancora in vigore, e quali altri non possano più essere intesi e applicati se non previo coordinamento a nuove disposizioni? Il tormento dell'interprete è ormai divenuto intollerabile, anche per il dubbio assillante di non avere compiuta a pieno l'indagine dei testi, di avere dimenticato o ignorato (il caso non è assolutamente raro) qualche decreto, o regolamento, o legge, o qualche loro frammento, che avrebbe dovuto essere tenuto presente per la perfetta conoscenza del diritto positivo della giornata o dell'ora che volge.

Se da questo incresciosissimo stato di cose non balzasse intuitiva l'urgenza della rinnovazione, si dovrebbe aggiungere come argomento definitivo il bisogno sopravvenuto dopo la guerra di unificare il diritto processuale civile rispetto a quelle provincie che la vittoria italiana ha congiunte alla patria. In esse abbiamo trovato vigente quella legislazione austriaca che molti avevano fra noi, prima della guerra, lodata ed esaltata come il prodotto giuridico più perfetto che finora in questa materia si conoscesse. Eravamo pochi invero a sciogliere la lode in base allo studio comparativo della nostra e di quella legge; studio che poneva i difetti della nostra in più dolorosa evidenza; molti avevano ripetuto l'inno per sentito dire. Avvocati e magistrati delle nuove provincie aggiunsero le loro voci al coro; questo doveva inevitabilmente accadere, essendo della natura umana il senso spontaneo di misoneismo che rende alieno chiunque esercita un'arte o una professione dal mutarne all'improvviso i metodi e gli strumenti. Per altro l'esperimento pratico, osservato da vicino, va adagio infiltrando in molti la persuasione che quel sistema processuale accoppia, come ogni opera d'uomo, i pregi ai difetti; e che i secondi sono di tale natura e in tale proporzione da non rendere affatto deside-

rabile il puro e semplice trapiantamento, sia pure con certe modificazioni, della struttura processuale austriaca nel diritto positivo nazionale.

Al tempo stesso, le condizioni patologiche della legislazione processuale italiana, che sono non dubitabile coefficiente alla avversione incontrata, vietano di offrirla tal quale ai fratelli delle nuove provincie; nè converrebbe estenderne ad essi il disagio con la promessa di una sollecita riforma; il problema sarebbe dannosamente differito, non risoluto.

Sembra dunque chiaro che circa la necessità della nuova compilazione legislativa, e la sua urgenza, la unanimità dei consensi è cento volte giustificata. Ed è altrettanto ben giustificato il voto che essa sia di tale eccellenza da cancellare ogni motivo di rimpianto per qualsiasi ordinamento anteriore.

§ 5. — Eccoci al secondo tema generale, alla discussione dei principii informatori del futuro nuovo codice.

La discussione ha importanza tanto maggiore in quanto prima d'ora, a eccezione della scuola giuridica tedesca, è mancata la tradizione di una dottrina avente per oggetto la legislazione processuale civile. Il codice francese e gli altri numerosi da esso proliferati, sono costruzioni empiriche, come lo erano prima le ordinanze e gli statuti che governavano la materia. Il vocabolo non ha senso spregiativo; l'empirismo sano e prudente che si fa guidare dal raziocinio e dall'esperienza, è la fonte da cui zampilla poi la buona dottrina. Nella materia in discorso esso ha esercitato una funzione secolare non priva di gloria; i consigli e gli ammonimenti che ci porge debbono pur essere tenuti in gran conto.

E così, per additare immediatamente una applicazione, è l'empirismo tradizionale che suggerisce una doppia distinzione per quanto concerne la oralità del processo civile, riconoscendole pregio ed efficacia prevalentemente nei giudizi minori e consentendole il massimo predominio nel processo che si tratta avanti un solo giudice. Il che significa non essere consigliata l'oralità pura, o prevalente, nei processi di maggiore difficoltà giuridica o importanza economica; e non essere adattabile utilmente al processo che si tratta avanti un collegio. Questi concetti la relazione ministeriale dichiara con lucida precisione; credo difficile che siano di avviso differente avvocati e magistrati resi esperti della vita giudiziaria da lungo esercizio. Del resto, chi patrocina l'estensione massima della oralità vi apporta temperamenti tali da

diminuire in misura assai sensibile la distanza dai dissenzienti. In fondo, non si tratta di proscrivere la scrittura quale mezzo per la discussione dei problemi di fatto e di diritto, ma di moderarne l'uso; non si tratta di affidare alla sola memoria del giudice i dati di fatto, gli elementi e le impressioni che emergono dagli atti della istruzione; ma di far partecipare il collegio, al completo, a quegli atti che la nostra legge e la nostra pratica deferiscono all'attività personale di un solo giudice (giudice delegato). Il che non esclude la redazione dei necessari processi verbali per la conservazione della prova raccolta, ma solo modifica il tempo e il luogo della compilazione.

In astratto l'idea non è censurabile; anche nel nostro vecchio e logoro codice troviamo autorizzata, non però prescritta, l'istruzione orale avanti il collegio. Ma se la pratica ha lasciato in pieno e assoluto disuso questa autorizzazione, il valore del fatto non può essere trascurato. Vi è una ragione di impossibilità materiale, perchè lo svolgimento dell'istruzione avanti il collegio ne assorbirebbe l'attività in tal guisa da non lasciar tempo a conoscere se non di una minima parte degli affari sottopostigli. Vi è una ragione di non utilità finale, giacchè quasi mai è possibile garantire la identità perfetta del collegio che pronuncierà la decisione a quello che partecipò alla istruzione, identità che è presupposto logico e necessario del sistema. Perchè quest'ultima difficoltà fosse meno palese, e quindi meno sentita, in Austria, è tema che inviterebbe a lungo discorso. Mi basti qui di accennare che nel mosaico politico della defunta monarchia le magistrature erano organizzate regionalmente, anche per necessità di lingua e costume; perciò i giudici avevano una fissità di sede che è ignota alla magistratura italiana, la cui fluttuazione incessante si legge ogni settimana documentata ufficialmente nel bollettino del Ministero.

Non è da negare che qualche volta l'assunzione di una prova in cospetto del collegio — a parte gli effetti successivi — conferisce alla solennità dell'atto e aggiunge una certa garanzia all'istruzione. Così è utile che il giuramento decisorio sia prestato in udienza pubblica; che l'interrogatorio di un interdicendo sia fatto, per quanto possibile, avanti il collegio; che il perito dia al collegio, in udienza, gli schiarimenti desiderati a complemento della sua relazione, e via dicendo. Perciò si conviene nel pensiero espresso dal guardasigilli, che il nuovo codice consenta anche più largamente dell'attuale, il compimento degli atti d'istruzione avanti il collegio; ma non è il caso di fare gran-

de assegnamento sulla rigida attuazione delle regole future; tanto meno è da opinare che si estenda con soverchia generalità la osservanza delle medesime; e ancora meno che siano imposte come obbligatorie con la sola riserva di casi eccezionali. A conforto di queste conclusioni, prima di formulare le norme, gioverà esaminare bene da vicino, e in ogni aspetto, il funzionamento dell'istruzione dei processi civili nelle nuove provincie.

A me non sembra fondata una difficoltà che si affaccia da chi osserva essere indivisibile dal sistema del processo orale la massima della non immediata impugnazione dei provvedimenti incidentali o interlocutorii. Questa massima, detta pure della *concentrazione*, si vuole adottare — e ne fa cenno anche la relazione ministeriale — come uno dei mezzi più promettenti per l'abbreviazione dei processi. Essa è già accolta nel nostro ordinamento coloniale che non ha sostanzialmente variata la struttura del processo civile; è adottata da altre legislazioni che non seguono il principio della oralità; può dare buoni frutti, adunque, anche nella riforma che attendiamo. Certamente è una massima da applicare con discernimento. Vi sono controversie incidentali (competenza, eccezioni pregiudiziali, ecc.) che può convenire siano eliminate dal campo contenzioso, in via definitiva, prima che si proceda a istruire e discutere il merito. Ma rispetto al grandissimo numero dei provvedimenti incidentali, purchè la tecnica legislativa sia accorta e bene guidata dall'esperienza, il beneficio della concentrazione sarà assai notevole. Non solo sarà resa più rapida la marcia del processo, e la giustizia ne trarrà profitto, ma accadrà pure che lo spirito di cavillazione, il quale oggi trova abbondante pastura nelle controversie incidentali protratte, una dopo l'altra, attraverso tutti i gradi giurisdizionali, si attenui naturalmente, nel vedere scemata la sua più o meno deplorabile efficacia dilatoria.

Ho segnalato l'obiezione e la mia fiducia che sia facilmente superata. Non m'indugio a esporre proposte o descrivere particolari tecnici, fedele al proposito di non uscire per ora dalle considerazioni generali.

Per concludere intorno alla oralità, credo che sia doveroso rivendicare al nostro maltrattato ordinamento del 1865 il merito di avere dato posto ad un bello esempio di processo prevalentemente orale, nella disciplina di quello avanti i pretori. Rammento di avere assistito negli anni lontanissimi della mia giovanile attività forense, a udienze di pretura che erano mirabile modello di applicazione della oralità

processuale; esse hanno lasciato nella mia memoria una traccia profonda di simpatia, che sarei lieto di rinverdire cooperando a dare più precisa e ferma sanzione alle norme sulla oralità nel procedimento avanti i pretori; ho fatto del mio meglio, a questo fine, quando collaborai, poco tempo addietro, alla redazione del decreto che porta la data del 20 settembre 1922, del quale confido che non sarà dilazionata più oltre l'applicazione. Il mio desiderio di sperimentarne il funzionamento ha un duplice motivo: in primo luogo sono convinto che sia utile attuare, senza nuove more, l'aumento della competenza dei pretori, da cui lo stesso principio della concentrazione è per guadagnare una pratica abbastanza estesa; in secondo luogo desidero che sia controllato l'effetto di quelle discipline, armonizzanti e preludenti alla riforma tratteggiata nella relazione del guardasigilli, onde averne conforto a nuovi miglioramenti o emendamenti di cui l'esperienza è sempre la più sicura consigliera.

Se, come vi è ragione di confidare, l'esperienza proverà il buon indirizzo delle recenti nuove disposizioni, ne potrà essere tratto incoraggiamento a provvedere nel nuovo codice nel senso che è indispensabile per rendere pratico e fruttifero il principio della concentrazione processuale. E' necessario, cioè, che al magistrato il quale dirige l'istruzione la legge accordi più ampia fiducia, attestata dal conferimento di una proporzionata misura di discrezionalità nel compimento degli atti relativi e nella risoluzione delle controversie suscitate nel corso dei medesimi dallo zelo, se non anche dalla meticolosità, dei difensori. Attualmente, ciascuna minima controversia, per quanto futile e non influente sulla sostanza del dibattito, degenera in un incidente vero e proprio, che può assumere grosse proporzioni. Per decidere se sia da fare o non fare una domanda a un testimonia, fuori dall'elenco ufficiale prestabilito, accade che si provochi sentenza, soggetta ad appello e poi al ricorso per cassazione; e può anche verificarsi il bisogno di un giudizio di rinvio, di un nuovo ricorso alle sezioni unite; così, se infine, dopo parecchi anni di litigio, sarà deciso che la domanda poteva essere fatta, il testimonia sarà forse morto, o avrà perduto il ricordo dei fatti.

Le recenti norme sul procedimento avanti i pretori tendono a eliminare, nella loro sfera di efficienza, siffatte intollerabili esagerazioni di formalismo, e non poche altre affini. Perciò ne è desiderabile il sollecito esperimento.

Ho già detto che la oralità, — sempre intesa con prudenza e discernimento — trova il campo

di applicazione preferibile nel processo avanti giudice singolo. Quando entrerà in vigore per i pretori la cognizione delle azioni di valore non superiore a cinquemila lire, insieme con quella già ad essi attribuita senza misura di valore (articolo 82 del codice), e qualora, nella redazione del nuovo ordinamento fosse concesso qualche ulteriore ampliamento alla competenza per materia di codesti giudici, sarà conforme a verità affermare — pur se non si deliberasse veruna nuova riforma — che il principio della oralità presiede allo svolgimento del più gran numero dei processi civili. Ma ciò non fa cessare l'opportunità che il tema sia curato e meditato anche per una maggiore efficacia dell'attività giurisdizionale nei processi di competenza collegiale.

§ 6. — Venendo all'esame della questione se nel nuovo ordinamento processuale debba essere assegnata al magistrato funzione direttrice assorbente, facendone — come fu detto in forma sintetica — il *dominus litis*, è abbastanza facile persuadersi che la risoluzione della medesima richiede quel cauto e ragionato esame che salva dall'eccesso di troppo rigorose conseguenze.

Che la legislazione processuale costituisca il regolamento di una funzione diretta di sovranità, e in questo aspetto faccia parte del diritto pubblico interno, è fuori di contestazione. Che il rapporto processuale si svolga fra due soggetti privati interessati alla sua definizione e un soggetto pubblico, il giudice, al quale appunto spetta definirlo e renderlo stabile mediante la sentenza, è pure riconosciuto senza difficoltà. Da queste premesse non risulta però necessariamente il corollario dell'esclusiva potestà del giudice sulla vita e lo svolgimento del rapporto processuale. Taluno, credendo di argomentare dal principio della unicità della funzione giurisdizionale, difende tale potestà nel processo civile considerandola parallela a quella che dicesi attribuita al giudice nel processo penale. L'equivoco sta nel presupposto. L'azione penale appartiene al pubblico ministero, organo diretto di una funzione di sovranità diversa dal potere giurisdizionale; se nello svolgimento del processo penale l'organo di giurisdizione ha taluni poteri di iniziativa concorrenti e cooperanti nell'intento della migliore difesa sociale, non è per questo lecito definirlo *dominus* del processo, il quale si svolge sulla base delle richieste dell'organo di accusa, delle prove che esso ricerca e presenta; è sotto i nostri occhi ogni giorno il fatto che basta l'astensione o la negligenza del pubblico ministero per para-

lizzare l'attività degli organi di giurisdizione, anzi per creare intorno ad essa uno stato di vera e propria impotenza funzionale.

Se alla iniziativa e all'attività del pubblico ministero, che è il presupposto fondamentale del processo, la legge congiunge una certa larghezza di iniziativa degli organi della giurisdizione penale, specialmente per la ricerca delle prove, ciò ha ragione nell'interesse pubblico inseparabile dall'esercizio di quella giurisdizione, della quale esso costituisce l'unica ed esclusiva finalità.

Per l'esercizio della giurisdizione civile la situazione è diversa. L'iniziativa dell'azione non è attribuito dello Stato ma è facoltà del privato, nella misura e secondo la ragione del suo interesse. Vi è una finalità di interesse pubblico anche nell'amministrazione della giustizia civile, poichè l'assicurare alle norme giuridiche componenti il diritto oggettivo un impero regolare e costante nelle relazioni della convivenza civile è altissimo interesse pubblico anche nei riguardi dell'ordinamento giuridico privato, e perchè una parte di queste norme (diritti personali, di famiglia, ecc.), sebbene classificate nel diritto civile in realtà hanno contatto intimo, e non soltanto formale, col sistema del diritto pubblico vigente. Se non che l'attuazione della norma giuridica, nel singolo caso contenzioso, interessa in principalità, se non esclusivamente, il privato; e d'ordinario a lui è riconosciuta la disponibilità del diritto in contesa, o dell'interesse a farlo valere, in quanto il disporne, anche mediante rinuncia o astensione, non scverte e non minaccia la stabilità dell'ordinamento giuridico e della convivenza civile.

Da altro canto, le prove dei diritti civili sono, per la natura delle cose, nelle mani e nella disponibilità dei rispettivi interessati; essi le conoscono con certezza e possono farle note all'organo della giurisdizione. Nel maggior numero dei casi la diretta ricerca di tali prove da parte del magistrato sarebbe resa sterile per l'impedimento di difficoltà materiali intuitive.

E ancora più i mezzi di difesa sono nella conoscenza e nella disponibilità del litigante, quasi sempre in modo esclusivo, sia perchè egli è libero di sceglierli e anche di non servirsene, sia perchè d'ordinario le ragioni della difesa sorgono da elementi di fatto riferibili a rapporti d'indole privata e interna, lontanissimi cioè da quel dominio pubblico o da quella evidenza materiale in cui il giudice penale può andare ricercando se il fatto sussiste o non sussiste, se costituisca reato a tenore di legge, se l'incol-

pato vi abbia avuto parte, se egli sia in condizioni soggettive di responsabilità legale.

Senza proseguire il discorso e senza innalzarlo a più alto livello dottrinale, stimo che queste considerazioni molto semplici bastino a tranquillizzare coloro che si sono allarmati per la prospettiva, piuttosto fantastica, di un eccessivo aumento dei poteri di iniziativa del giudice e di una corrispondente eccessiva diminuzione del diritto privato di disposizione nel processo civile. Non vale la pena di indagare sottilmente se l'allarme sia stato dato da motivi, anche inavvertiti, di misoneismo o di abito professionale, poichè apparisce cosa certa non potersi consentire all'organo di giurisdizione se non una maggiore potestà ordinatoria, che veramente sarà utile ad accelerare la marcia dei processi, sfrondando quel vivaio di ostacoli, vorrei dire di pruni insidiosi, di cui oggi è coperta la via.

Ho accennato dianzi a questo argomento su cui non pare necessario insistere giacchè i consensi generali favoriscono l'indicata soluzione. Inoltre non è da negare che anche per la ricerca delle prove una moderata attribuzione di maggiori poteri gioverà al fine della giustizia.

Non si vede perchè al magistrato debba essere negata la facoltà di ordinare per propria iniziativa un interrogatorio e di eseguirlo secondo l'impulso della mente e della coscienza, cioè facendo le domande che crede utili ed efficaci, non quelle preventivamente, e con artificio, proposte dalla parte; non si vede neppure ragione per negargli la facoltà d'interrogare i litiganti in contraddittorio, mentre anzi può essere il modo più pratico per addurli a disposizioni conciliative, di cui lo stesso magistrato potrebbe, in codesto punto, farsi promotore e sanzionate, conducendo il rapporto processuale a definizione convenzionale anzi che giudiziaria.

Analoghe facoltà di iniziativa devonsi riconoscere per ordinare una perizia, una ispezione di luoghi o di cose; sono elementi integratori della diretta conoscenza che il giudice deve procurarsi circa l'oggetto della lite; è logico che per procurarseli non debba essere costretto ad attendere la proposta dei litiganti.

Ma pure su questi punti il consenso è unanime, onde sarebbe temeraria prolissità lo svolgimento dimostrativo.

Solo una parola è utile aggiungere a proposito di quello che denominai potere ordinatorio del magistrato. Dando un senso conveniente alla parola, in relazione all'altezza della funzione e alla fiducia che deve ispirare il suo

esercizio, sarà logico inserire in questa categoria parecchie attribuzioni con le quali il magistrato regola il corso del processo e la successione degli atti relativi; attribuzioni oggi oppresse dal solenne paludamento della funzione giurisdizionale vera e propria. L'esercizio di questa può essere riservato con profitto alle sole fasi processuali in cui è realmente indispensabile dare al giudice la responsabilità della funzione decisoria, e alle parti le garanzie della più larga discussione e dell'uso salutare dei mezzi d'impugnazione.

§ 7. — Ciò che da anni si reclama fra noi è la semplificazione dei meccanismi processuali. La giustizia civile non è screditata in Italia perchè manchi la fede nella integrità, nella sapienza, nello zelo, nella laboriosità dei suoi ministri. Nemmeno è screditata la legge processuale perchè essa impedisca o menomi la perfetta difesa nelle parti o la piena cognizione delle controversie in fatto e in diritto. Dobbiamo attestare con serena sicurezza che i giudici italiani valgono quanto e più che gli stranieri, da ogni punto di vista; dobbiamo pur riconoscere con animo lieto che la nostra giurisprudenza è documento insigne del costante contributo della magistratura nazionale al progresso del diritto.

Di ben altra cosa ognuno si lagna: che la giustizia non proceda abbastanza speditamente; che i cattivi debitori godano di soverchia tutela per tergiversare, dilazionare, talvolta rendere irrisorio l'esercizio dell'azione del creditore; che i litiganti di mala fede trovino nell'arsenale della procedura troppe armi insidiose per paralizzare o sopraffare il buon diritto. A questi innegabili e non esagerati guai si domanda rimedio. Per apprestarlo, — purchè ostacoli arbitrari non si mettano di traverso, — il Governo potrà compiere opera efficace e lodevole senza alterare le linee maestre che costituiscono lo schema del processo civile a cui le regioni d'Italia, per la più gran parte, sono assuefatte da oltre un secolo e quasi tutte le altre da più di mezzo secolo. Un radicale mutamento delle forme e consuetudini della attività giurisdizionale, oltre a lasciare molto perplessi sui prevedibili effetti, aprirebbe un indeterminato periodo, certamente lunghissimo, di incertezze pratiche, di oscillazioni ed esitazioni della giurisprudenza, di malessere generale, che giova evitare con decisa volontà. Tale volontà manifestava il Governo; la Camera dei deputati vi aderiva; non è da porre in dubbio l'autorevolissima sanzione che vi presterà col proprio consenso il Senato.

§ 8. — Concisa, più che sobria, è la parola del Governo rispetto al riordinamento del processo di esecuzione forzata. Se ne comprende la ragione. E' materia irta di tecnicismo, e solo nell'aspetto tecnico la legislazione attuale è suscettibile di miglioramento. I principi non possono essere alterati.

Ma non è ignoto ad alcuno il sommo bisogno di miglioramenti tecnici in questa parte del codice; soprattutto per quanto concerne l'espropriazione degli immobili e il giudizio di graduazione. Con modificazioni che già l'esperienza ha suggerite, sarà indispensabile mettere fine alla sproporzione enorme fra le spese e il risultato economico delle espropriazioni minori; fra i rimedi possibili sarà da collocare in prima linea una serie di provvedimenti già adottati in altre legislazioni che contemperano la difesa delle ragioni dei creditori con la salvezza della piccola proprietà, evitando che il processo esecutivo si risolva in un atto di crudele rappresaglia, di cui i frutti sono raccolti solo dall'erario e da coloro che insieme all'erario dividono il lucro delle tasse e spese, prelevate le quali non resta un centesimo per i creditori. Sarà altrettanto indispensabile, per quanto riguarda le espropriazioni maggiori, togliere di mezzo, avanti tutto, l'eccessiva protezione che la legge attuale prodiga al debitore, onde deriva lo scandaloso spettacolo dei processi esecutivi che si trascinano attraverso le generazioni e dei processi di graduazione che proliferano liti sopra liti, perfino nello stadio estremo, quando è venuto il momento di pagare il prezzo a coloro che vi hanno diritto. Imperocchè, oltre il debitore originario, anche il compratore dei beni, che è il debitore surrogato, trova nella legge il più deplorabile aiuto per mettere in gioco astuzie e cavilli allo scopo di non pagare o di guadagnare quanto tempo vuole.

Vi è poi assoluto bisogno di dare una disciplina razionale ai rapporti fra le attività concorrenti di più creditori nel promuovere la espropriazione, sia che tali attività abbiano per oggetto uno stesso e solo immobile, sia, ancora più, che si rivolgano a più e diversi beni. Nella prima ipotesi è da augurare che la nuova legge elimini le imperfezioni dell'attuale ordinamento, il quale produce l'effetto singolare di suscitare fra i creditori controversie di priorità o di pertinenza dell'esercizio dell'azione esecutiva, spesso ingarbugliate e di malagevole e lunga risoluzione, nel corso delle quali il debitore gode e ride, e talvolta porta la sua voce fra quelle dei contendenti per accrescere il groviglio e allontanare la definizione. Nella seconda ipotesi, quando si tratta cioè di vasti patrimoni im-

biliari, coperti da numerose ipoteche, distribuite variamente sui beni, l'ordinamento odierno, con la migliore intenzione di provvedere, riesce monco e insufficiente. In codesti casi, il regolare con avvedutezza la liquidazione del patrimonio e il concorso dei creditori, attuerà una forma processuale capace di soddisfare quel bisogno realmente sentito nella pratica giudiziaria, che da molti è additato in modo grossolano con la denominazione di *fallimento c' vile*.

Il fallimento è, per la sua intima ragione e per i suoi effetti, un istituto esclusivamente proprio del commercio; le considerazioni di qualche autorevole patrocinatore del *fallimento dei non commercianti* non hanno sufficiente riguardo al fatto che il fallimento è *lo stato giuridico di chi ha perduto il credito commerciale*, in altre parole, di chi è *insolvente*, sia o non sia *insolubile* (la solvibilità di un insolvente può essere nascosta fra le pieghe di atti fraudatori; e la procedura fallimentare ha fra altri compiti quello di svelare e punire le frodi); mentre il non commerciante cade in vero dissesto solo quando è insolubile, giacchè la insolvenza pura e semplice, riguardo a lui, è sempre un fatto contingente e non connesso alla forma professionale della sua attività economica.

Tale questione è collaterale a quella del concorso generale civile sul patrimonio immobiliare, nei sensi significati dianzi; ma ne è affatto distinta. Mentre sembra fondato ritenere che il fallimento dei non commercianti incontri ragionevoli e insuperabili opposizioni, il saggio ordinamento del processo di esecuzione forzata, nei fini e con le cautele che ho menzionato, incontrerà certamente plauso universale, per i notevoli vantaggi che ricaveranno insieme creditori e debitori.

Anche il procedimento di esecuzione forzata per la consegna di beni mobili e per rilascio di immobili esige ritocchi e adattamenti di stretta indole tecnica. Basta accennarne il desiderio, senza che giovi entrare in particolari.

§ 9. — A integrazione dei concetti generali fin qui esposti, oltre al voto, ormai generale, che siano rivedute le norme sul procedimento per ingiunzione, affinchè i creditori possano davvero ravvisarvi quell'agevolazione alla tutela dei loro diritti che per ora è resa illusoria dalla facilità dell'ostruzionismo, è da aggiungerne uno finale per la accurata revisione del terzo libro. La materia dei così detti procedimenti speciali è in talune parti così priva di coordinazione, anzi di base sistematica, da esigere attento riesame, sia per darle codesta base e la relativa concordanza fra le varie parti, sia per

trasferire fuori dal terzo libro gruppi di disposizioni che non costituiscono procedimenti speciali e tanto meno appartengano alla giurisdizione volontaria, sia per eliminare regole ormai decadute, come quelle che concernono la donna maritata. Non so se le norme sui giudizi di delibazione dovranno rimanere in codesto libro, mentre parrebbe più confacente inserirle nel secondo. In ogni caso, tenendo presente il decreto-legge del luglio 1919, che il Senato già onorò di replicata ratifica, l'importante materia richiederà nuovo esame per eventuali ritocchi e perfezionamenti.

Nel terzo libro sarà poi la sede propria delle regole sul compromesso e sul giudizio per arbitri, che è un vero procedimento speciale, oggi posto a introduzione del codice per motivi molto accademici, da cui l'esperienza ormai cancellò ogni pregio. Ma il semplice trasporto della sede non basterà; è urgente, lo reclamano la serietà e il decoro dell'istituto, che le discipline del giudizio arbitrale vietino per l'avvenire la pos-

sibilità — che oggi è fenomeno ordinario — di ridurre a celia di pessimo genere quel giudizio, facendolo immediatamente succedere da una serie interminabile di peregrinazioni attraverso i tortuosi meandri delle troppe impugnazioni permesse, con malcauto e oscuro regolamento per giunta, dalla ingenuità o dalla diffidenza del legislatore.

Ho premesso che la presente relazione non poteva e non doveva internarsi nelle particolari discussioni intorno ai singoli istituti processuali. Sarebbe divenuta un trattato; e quel che sarebbe stato peggio, un trattato scritto a commento di un codice che non esiste.

Essa ha semplicemente il proposito e l'ufficio di raccomandare al Senato, per la parte che la concerne, l'approvazione del disegno di legge. Il relatore osa sperare di avere soddisfatto in questo senso l'incarico del quale fu onorato.

MORTARA, *relatore*.

RELAZIONE DELLA SOTTOCOMMISSIONE III

SULLA RIFORMA DEL CODICE DI COMMERCIO

a) Criteri generali della riforma.

Disposizioni dei libri I e IV del codice di commercio.

Signori senatori! — Ottimo fu il consiglio del guardasigilli (Oviglio) di proporre col presente disegno di legge la riforma del codice di commercio. Il codice di commercio vigente, divenuto legge col 1° gennaio 1883, rappresenta un notevole progresso su quello del 1865, e tenuto conto del tempo nel quale fu promulgato costituisce un lavoro veramente degno di colui che ne fu l'autore principale, Pasquale Stanislao Mancini; tant'è che fu tolto a modello da altre nazioni (1).

Senonchè il lunghissimo tempo occorso per la sua compilazione, iniziata con la nomina di una Commissione nel 1869, e condotta a termine nel 1882, ebbe per conseguenza che il lavoro non procedè sempre con eguaglianza di criteri e di metodi, e dovè comprenderlo lo stesso Mancini se nella relazione presentata alla Camera dei deputati nella tornata del 23 giugno 1881 chiedeva che s'invitasse il Governo « a presentare in un periodo di tempo non maggiore ad un quinquennio un progetto di legge per introdurre nel nuovo codice di commercio quelle speciali emendazioni e quei mi-

glioramenti e perfezionamenti che per avventura la sua pratica esecuzione e la esperienza potranno raccomandare all'attenzione del legislatore ». Non deve adunque recar meraviglia se poco dopo l'attuazione del codice stesso il guardasigilli Tajani nel 30 giugno 1886 iniziò il lavoro di revisione, nominando a tal uopo una Commissione speciale. A maggior ragione adunque la revisione si impone oggi che dalla nomina della Commissione stessa sono passati trentasette anni, mentre, come è noto, il commercio si svolge di continuo, crea nuovi istituti e nuove forme contrattuali, il regolamento delle quali non può essere lasciato in balia degli usi. Si aggiunga che l'odierno movimento economico dell'Italia nostra è largamente superiore a quello di mezzo secolo passato, e che inoltre nel nostro ordinamento giuridico furono introdotti notevoli cambiamenti, fra i quali l'abolizione dell'istituto della autorizzazione maritale nonchè quella dei tribunali di commercio, richiamati ad ogni momento negli articoli del codice. Il quale rimane sempre come fu pubblicato nel 1883, ove se ne eccettuino, oltre lievi ritocchi a qualche singola disposizione, la soppressione dell'istituto della moratoria, sostituito da quello del concordato preventivo, e la nuova procedura per i piccoli fallimenti (legge 24 maggio 1903). D'altra parte la fortunata annessione all'Italia di nuove provincie, governate da leggi commerciali diverse dalle nostre, rende la revisione anche più necessaria.

Ond'è che bene avvisò il guardasigilli Mortara nominando con decreto 8 novembre 1919 una nuova Commissione, la quale, pur avendo ampia facoltà di estendere il suo esame a ogni parte della legislazione commerciale, doveva

(1) La Rumenia lo riprodusse quasi integralmente (codice del 16 aprile 1887). Nella relazione ministeriale al progetto presentato a quella Camera dei deputati, è detto che il nostro codice « per riguardo alla legislazione commerciale ha posto l'Italia nel primo luogo fra gli Stati civilizzati ». La relazione senatoria lo qualifica come « l'ultima parola della scienza e della pratica del diritto »; e quella della Camera dei deputati dice che « i dotti odierni non possono che riconoscere la superiorità del codice italiano sopra tutte le leggi commerciali degli altri Stati civilizzati ».

portare particolarmente il suo esame sui seguenti temi:

1°) atti di commercio e registro dei commercianti;

2°) titoli di credito, cambiali ed assegno bancario;

3°) concorrenza sleale;

4°) società e associazioni commerciali;

5°) fallimento e concordato preventivo.

La Commissione, presieduta dal prof. Cesare Vivante, compì il lavoro presentando senz'altro un progetto preliminare di un nuovo codice di commercio. Non vi comprese la materia dell'attuale libro II del codice, relativo al diritto marittimo, perchè lo studio di esso era stato affidato dal Ministero della marina ad altra Commissione. E nemmeno vi comprese l'attuale libro III, il quale tratta del fallimento, ritenendo che dovendosi l'istituto del fallimento applicare tanto ai commercianti quanto ai non commercianti, occorreva formasse oggetto di una legge speciale. Di ciò diremo in seguito.

Anzitutto occorre fermarsi sull'oggetto della proposta riforma. Ritiene la Sottocommissione che la riforma stessa debba volgere indistintamente su tutte le parti del codice, ed avere precisamente questi fini:

1°) coordinamento del codice con le leggi promulgate posteriormente alla sua data;

2°) soluzione dei dubbi e delle questioni alle quali hanno dato luogo alcune disposizioni del codice stesso;

3°) studio sulla convenienza di modificare alcuni istituti ed aggiungerne altri.

Senonchè, prima di entrare nel merito, occorre risolvere alcune questioni preliminari.

La prima riguarda la possibilità di fondere in un solo codice quello civile e quello di commercio.

E' noto che questo punto è da molto tempo oggetto di dispute nella scienza. Chi scrive ha sempre ritenuto non conveniente, se non impossibile, tale fusione, e lo ha ritenuto anche quando sembrava che la tesi contraria dovesse prendere il sopravvento. Alla accoglienza di siffatta tesi è di ostacolo particolarmente la diversa natura dei due diritti, civile e commerciale, e la diversa funzione che ha in essi la consuetudine. Certo, lo svolgersi continuo dei traffici, il bisogno sempre più grande di facilitare la circolazione della ricchezza, la necessità di una più sicura tutela dei diritti dei terzi ebbero per conseguenza che talune forme economiche si imposero agli affari civili, specie la forma dell'impresa, e conseguentemente che il diritto commerciale impose pure al diritto civile

certi principî riducendoli a diritto comune, ma ciò non potrà mai condurre alla fusione dei due diritti, la quale del resto non impedirebbe la necessità di leggi speciali relative all'esercizio del commercio. Ma è inutile insistere su questo punto, mentre lo stesso presidente della Commissione del progetto preliminare, che è pure uno dei più autorevoli sostenitori del codice unico, nella relazione della Commissione stessa (pag. 200) riconosce non essere il caso di tale fusione. Egli dice infatti: « Lo stato di maturità dei due rami del diritto è troppo diverso; se si avesse dovuto aspettare che lo studio della teoria generale delle obbligazioni e di quella dei contratti fosse giunto a maturità, si avrebbe dovuto rinunciare alla riforma del codice di commercio; la diversa velocità con cui si elabora il concetto di questi due codici probabilmente opporrà sempre un grande ostacolo alla unificazione ».

Veniamo ora all'altra questione pregiudiziale, la quale riguarda i criteri ed i limiti della revisione.

Due opposte tesi furono sostenute in proposito; l'una la quale ritiene doversi la revisione del codice limitare al semplice ritocco di alcuni punti, l'altra che ritiene doversi procedere ad una radicale riforma.

Come già fu detto, il codice vigente è opera pregevole, che altre nazioni tolsero a modello; e del tutto ingiuste appariscono le censure alle quali lo fa segno la relazione della Commissione ministeriale (pag. 197), come facilmente si potrebbe dimostrare se questo fosse il luogo opportuno. Anche nella pratica il codice stesso si è dimostrato conforme ai bisogni del commercio, e la maggior parte delle difficoltà alle quali ora dà luogo sono quelle inevitabili che derivano dal decorso del tempo.

Ond'è che la Sottocommissione, d'accordo in ciò con quanto fu ritenuto dalla Camera dei deputati (relazione Belotti), è concorde nell'escludere che occorra procedere ad un totale rinnovamento del codice di commercio vigente. Ma da ciò non deriva che ci si debba limitare a semplici ritocchi, e si debba escludere *a priori* la convenienza di introdurre istituti nuovi. Occorre però essere molto cauti in proposito, perchè spese volte ai nuovi bisogni possono servire con qualche adattamento le norme che governano istituti già contemplati dalla legge in vigore.

In sostanza il criterio che deve servire di guida questo deve essere: conservare fino dove è possibile, il sistema e l'ordine del codice vigente; non introdurre nel codice innovazioni che non rispondano alla necessità. Al qual pro-

posito giova osservare che dal punto di vista pratico più difficile sarà rendersi conto e conoscere il contenuto del nuovo codice quanto maggiore sarà lo spostamento delle disposizioni in esso contenute. Ed anche dal punto di vista meramente giuridico, il luogo ove si trovano talune disposizioni può avere influenza nel determinarne il significato. Più ancora quando una data disposizione è espressa nel codice vigente con parole determinate, le quali non hanno dato luogo a questioni nella dottrina e nella giurisprudenza, non conviene riprodurla, come spesso avviene nel progetto preliminare, in termini diversi.

E' poi da avvertire che un codice non è un trattato; certamente occorre fare quanto è possibile perchè il contenuto e la disposizione delle materie rispondano al criterio scientifico, ma quello che deve dominare è il criterio pratico, che non sempre può seguire le sorti del criterio scientifico. Notiamo che ai concetti sopra indicati si informò pure l'Associazione bancaria italiana, approvando, in assemblea generale, un ordine del giorno col quale « conferma la propria adesione alle direttive tendenti a conservare come elemento fondamentale il codice vigente, salve le modificazioni e integrazioni suggerite dall'esperienza ».

Ciò premesso due questioni di carattere generale si presentano, l'una riguarda la convenienza o meno di comprendere nel nuovo codice la materia del commercio marittimo e della navigazione, che forma oggetto del libro II del codice vigente, l'altra quello di comprendervi la materia del fallimento. Tratteremo brevemente i due punti.

Riguardo al primo la Sottocommissione ritiene che l'ideale in fatto di legislazione debba volgere verso un codice unico di diritto marittimo, ma non si dissimula la difficoltà di attuare ora siffatto progetto, al qual uopo occorre una matura preparazione.

La questione sarà trattata nella relazione di quella parte del codice che attiene appunto al diritto marittimo, ed è perciò superfluo occuparsene in questa sede.

Veniamo ora al fallimento. La risoluzione del quesito se cioè il titolo dell'attuale libro III del codice di commercio, debba continuare ancora a far parte del codice medesimo, dipende dall'altra se il fallimento debba continuare ad essere un istituto proprio dei commercianti o debba invece estendersi a tutti i cittadini.

La questione è antica, e già fece oggetto di studio, senza essere risolta, allorchando si compilava il vigente codice di commercio. Din-

nanzi alla Camera dei deputati, durante la discussione del codice stesso, l'onorevole Varè pronunciò due poderosi discorsi in favore della unità del fallimento. (Tornate del 21 e 28 gennaio 1882). Anche non poche associazioni e congressi d'Italia e dell'estero discussero il tema ed in questi stessi giorni è pervenuto alla Sottocommissione un promemoria della Federazione nazionale fra industriali e commercianti del vestiario in sostegno della suddetta tesi. Anche la dottrina italiana e straniera sono divise in proposito. Quanto alle legislazioni straniere, come è noto, in quelle a tipo tedesco, il fallimento è regolato con legge a parte, applicabile, quanto ai principi generali tanto ai commercianti, quanto ai non commercianti, mentre in quelle a tipo francese è riservato ai primi, e se ne occupa perciò il codice di commercio.

Non è questo il luogo per trattare *ex professo* la gravissima questione, soltanto occorre dire poche parole per giustificare la conclusione che si ritiene dovere accogliere.

Per sostenere l'applicabilità del fallimento ai soli commercianti si fa valere in particolare: che l'inadempimento delle obbligazioni commerciali ha effetti più gravi dello inadempimento delle obbligazioni civili, ed interessa veramente il credito pubblico il quale ha bisogno di speciale tutela. Che pei non commercianti non vi ha ragione di un giudizio collettivo perchè di regola essi non si impegnano oltre il loro patrimonio; i creditori non sono in gran numero e comunque possono agire individualmente senza che gli altri rimangano pregiudicati. Invece i commercianti s'impegnano oltre il patrimonio loro, ricorrono al credito, dimodochè l'azione individuale di alcuni creditori pregiudicherebbe gli altri; tutti perciò devono intervenire in un giudizio collettivo.

Chi fida a un commerciante fa assegnamento sul credito suo, sopra ai guadagni che si procurerà, invece chi fida ad un non commerciante tien conto del suo patrimonio, o della sua probità se si tratta di piccoli professionisti, impiegati, ecc. Si osserva poi che non è possibile colpire i non commercianti con quelle gravi sanzioni di carattere civile e penale che in caso di fallimento colpiscono i commercianti.

A questi argomenti altri rispondono che l'inadempimento di obbligazioni, abbia esso luogo da parte di commercianti o non commercianti, dà luogo ad uno stato di dissesto economico che si ripercuote sulla generale economia. Il ricorso al credito non è più oggi una specialità dei commercianti, ad esso ricorrono tutti i cittadini anche i più lontani dalle speculazioni commerciali; e se l'istituto del fallimento si

ritiene necessario per la tutela del credito stesso, non è più lecito distinguere fra commercianti e non commercianti.

Ma in verità da queste ultime argomentazioni non può discendere la convenienza di una legge fallimentare comune ai commercianti come ai non commercianti, tutto al più se ne può dedurre la convenienza di applicare anche a questi ultimi una procedura collettiva, ma non è possibile che in entrambi i casi le disposizioni che la regolano sieno le medesime. Le difficoltà di una comune legge fallimentare sono gravissime, la differenza incomincia dall'estremo fondamentale del fallimento, che ove si tratti di commercianti risulta essenzialmente dalla perdita del credito, e dal fatto materiale, del rifiuto di pagare i debiti scaduti, dalla cessazione dei pagamenti, che si può anche verificare pure essendo l'attivo superiore al passivo. Invece trattandosi di non commercianti bisogna tener conto dello stato di insolvenza, che presuppone un passivo superiore all'attivo e del quale stato occorrono prove rigorose. La stessa procedura dovrebbe essere diversa pei due casi, tenuto conto di ciò che i non commercianti non sono tenuti ad avere dei libri, che non è possibile applicare ad essi certe disposizioni che le leggi vigenti stabiliscono a carico dei commercianti falliti, come le incapacità civili, l'obbligo di non assentarsi dalla residenza senza uno speciale permesso del giudice delegato (art. 698 codice di commercio), l'apertura di un procedimento penale (articolo 694), la consegna al curatore delle lettere dirette al fallito, ecc.

Lo stesso si dica per ciò che riguarda la trasformazione del fallimento in reato di bancarotta. Disposizioni diverse dovrebbero anche regolare la cessazione e la sospensione del fallimento, male adattandosi ai non commercianti l'istituto del concordato giudiziale; e norme diverse sarebbero necessarie in riguardo alla nullità ed alla annullabilità e degli atti e soprattutto circa il fallimento delle società commerciali.

Del resto la stessa *Konkursordnung* austriaca del 25 dicembre 1868, pure stabilendo alcuni principi generali comuni, tratta del fallimento dei commercianti separatamente nel titolo II, modificato in parte con legge del 1914.

Le premure che da diverse parti oggi si elevano in Italia per reclamare una legge comune pel fallimento dei commercianti e dei non commercianti si devono più che altro alla deficiente protezione che le leggi accordano oggi ai creditori civili. Infatti l'arresto personale per debiti si è giustamente soppresso, come si è soppressa l'antica *cessio bonorum*; i giudizi esecutivi sui

mobili del debitore sono ordinati in modo da prestarsi a frodi ed a sorprese, del pari quelli sugli immobili si trascinano per anni, ed il più delle volte lasciano allo scoperto non solo i creditori chirografari, ma anche gli ultimi ipotecari. A tutto ciò deve il legislatore provvedere, senza che all'uopo sia necessaria una legge comune, mentre il fallimento dei commercianti ha caratteri speciali ed è opportuno sia regolato da leggi speciali.

Ritiene dunque la Sottocommissione che convenga conservare nel codice di commercio il titolo del fallimento, e consente in tal guisa con l'opinione espressa alla Camera dei deputati durante la discussione di questo progetto di legge tanto dal guardasigilli (Oviglio) quanto dal relatore (Belotti).

Partendo da questo concetto uno dei più autorevoli membri della Commissione ministeriale (Bonelli) preparò un progetto completo di riforma del libro III del codice vigente, progetto già reso pubblico, del quale sarà detto nella relazione su quel libro.

Precisato così il contenuto della revisione del codice di commercio, conviene fermarsi su ciò che riguarda la sua struttura esterna ed interna; l'ordine delle materie di un corpo di leggi essendo cosa di primaria importanza.

Ottimamente osserva il Pisanelli (*Dei progressi del diritto civile in Italia nel secolo XIX*, pag. 42): « Il primo fatto che attira l'attenzione di chi si pone ad esaminare un codice è la partizione delle materie, e l'ordine con cui sono trattate; la partizione di un lavoro, la ripartizione delle varie sue parti, costituisce la logica del lavoro medesimo, ed ognuno intende che per quanto questa è più elevata, più esatta, per tanto il lavoro sarà più perspicace, più determinato, più armonico: i quali pregi hanno per la legislazione una particolare importanza ».

Quanto adunque alla struttura esterna conviene mantenere l'attuale divisione in libri, ed i titoli sotto i quali sono posti e cioè: libro I, *Del commercio in generale*; libro II (eventualmente - vedi pag. 3), *Del commercio marittimo e della navigazione*; libro III, *Del fallimento*. Sull'attuale IV libro, dal titolo *Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata*, conviene brevemente fermarsi. Il corrispondente quarto libro del codice del 1865 si intitolava: *Della competenza e dell'arresto personale in materia commerciale*; della competenza si trattava nel primo titolo, dell'arresto personale nel secondo. Al tempo della compilazione del vigente codice di commercio, essendo già stato abolito l'arresto personale, il libro quarto si sarebbe necessaria-

mente limitato al titolo secondo composto di soli quattro articoli (723-726). Volendo quindi mantenere al libro medesimo l'antica struttura occorre trovare qualche altra materia per ricostituirlo. Così fu deciso di togliere dagli altri libri le disposizioni relative ai singoli istituti ed aventi carattere procedurale per riunirle e completare il quarto libro del codice. Il quale perciò riuscì composto di due titoli, il primo che tratta: *Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata*, il secondo che tratta: *Della prescrizione*. Senonchè, del titolo primo il capo I, sotto la rubrica *Disposizioni generali* non ha più ragione di essere dopo l'abolizione dei tribunali di commercio ed il decreto 31 maggio-31 agosto 1901 sul procedimento sommario. Le poche disposizioni le quali devono ancora essere conservate relative ai termini di comparizione e di perenzione devono trovare sede opportuna nel nuovo codice di procedura civile.

Il capo II sotto la rubrica *Del sequestro, del pignoramento e della vendita giudiziale delle navi* deve trovare posto dove si tratterà del diritto marittimo.

Il capo III *Disposizioni speciali per la procedura del fallimento* esso pure, come nel vecchio codice deve tornare alla sua naturale sede, cioè nel libro terzo destinato al fallimento.

Rimane il titolo secondo destinato alla *Prescrizione*, che più opportunamente può trovar luogo, quanto ai principi generali ed ai contratti dei quali si occupa il libro primo del codice, alla fine del libro medesimo, e quanto alle prescrizioni relative al diritto marittimo insieme a questo diritto. Per tal modo adunque il libro quarto verrebbe soppresso ed il nuovo codice si comporrebbe di tre libri, conservando il tradizionale tipo francese anzichè avvicinarsi al tipo tedesco. Il progetto preliminare divide invece la materia in quattro libri, il primo destinato alle *persone* (commercianti e società commerciali), il secondo ai *titoli di credito*, il terzo ai *contratti commerciali*, ed il quarto alla *prescrizione*. Ora, soppresso quest'ultimo libro, pei motivi che sopra esponemmo, la Sottocommissione osserva, che l'ordine delle materie proposte dal progetto potrà anche, dal punto di vista dei compilatori, apparire più rispondente al criterio puramente scientifico, ma ripete che il codice non è un trattato, e che ragioni di pratica utilità consigliano a mantenere per quanto possibile, la distribuzione della materia quale è nel codice vigente. Del resto, così le società (che non sono veramente persone) come i titoli di credito hanno base nel diritto delle obbligazioni, e non vi ha ragione che il regolamento di tali istituti preceda le norme generali ap-

plicabili a tutte le obbligazioni. Anche la struttura interna del codice vigente è in massima da conservare; una eccezione riteniamo possa farsi utilmente circa gli agenti ausiliari del commercio. Le norme relative è infatti più opportuno trovino posto accanto a quelle dei mediatori, anzichè essere relegate come nel vigente codice nel titolo del mandato e della commissione. Di ciò diremo altrove.

Di alcune altre questioni relative alla struttura interna ci occuperemo a proposito dei singoli istituti.

Ciò premesso, diciamo delle principali modificazioni che si ritiene opportuno arrecare al codice vigente, questo tenendo a guida, ed esaminando nello stesso tempo il progetto preparato dalla Commissione ministeriale, progetto che sebbene non presentato al Parlamento pure fu oggetto di esame così nelle relazioni alla Camera dei deputati, come nelle discussioni che innanzi a questa ebbero luogo.

DISPOSIZIONI GENERALI.

Non occorrono modificazioni ai due articoli di questo titolo I del codice, relativo l'uno alle fonti del diritto commerciale, ed all'ordine loro; l'altro alla riserva delle leggi e dei regolamenti speciali che governano gli istituti del commercio. Appare superflua l'aggiunta fatta dal progetto preliminare all'articolo 1, che cioè: « i diritti reali sui beni immobili, la forma e la pubblicità degli atti relativi sono regolati dal diritto civile », e non giustificata la soppressione dell'articolo 2.

Piuttosto è da esaminare se non convenga aggiungere all'articolo 1 il richiamo alle raccolte di usi pubblicati dalle Camere di commercio e ciò allo scopo di risolvere la questione se contro gli usi stessi sia ammissibile la prova contraria. Tale questione dovrebbe essere risolta in senso affermativo, perchè nessuna delegazione di legiferare fu fatta dallo Stato a favore delle Camere di commercio.

ATTI DI COMMERCIO.

La difficoltà di abbracciare con una definizione la molteplicità e varietà degli atti di commercio ha indotto le varie legislazioni a darne invece una enumerazione semplicemente dimostrativa. Questo sistema accolto nel codice vigente è opportuno sia mantenuto come avviene nel progetto preliminare, il quale però degli

atti medesimi dà una enumerazione che potrà esser migliore dell'attuale dal lato teorico, ma nella pratica darebbe luogo indubbiamente a maggiori difficoltà. Si avverta che l'articolo 4, secondo le dichiarazioni del relatore della Commissione ministeriale, contiene una novità, in quanto considera commerciale la vendita e la trasformazione dei prodotti dell'agricoltura esercitata sotto la forma dell'impresa. Non crediamo si tratti di una novità, dovendosi ritenere siffatto principio anche sotto l'impero del codice vigente, poichè caratteristica della commercialità è la forma dell'impresa, non il suo contenuto. Tuttavia l'incertezza esistente circa il concetto dell'impresa, la dichiarazione del relatore, e più ancora la soppressione dell'attuale articolo 5, per cui non fa atto di commercio il proprietario o il coltivatore dei prodotti del fondo suo o di quello da lui coltivato, hanno fatto sorgere il dubbio che al principio suddetto si sia voluto dare una estensione maggiore, rischiando di trasformare in commercianti una quantità di agricoltori, e quei proprietari di fondi che in molte provincie d'Italia, specie in Toscana, si limitano a vendere, nelle così dette *cantine padronali*, il vino e l'olio che producono. Per tal modo si verrebbero a sottoporre queste persone a tutti gli obblighi dei commercianti, ed eventualmente alla procedura di fallimento, ciò che è inammissibile. Il pericolo avvertito da varie associazioni agrarie, le ha indotte a presentare vive rimozioni alla nostra Commissione, la quale ritiene se ne debba tener conto nella compilazione del nuovo codice.

Il n. 11 dell'attuale articolo 3 il quale dichiara atti di commercio le *operazioni di banca*, dà luogo così nella dottrina come nella pratica, a questioni. Si disputa, come è noto, se per aversi operazioni di banca nel senso della legge debba esservi una banca o un banchiere, o se una operazione possa essere bancaria obiettivamente considerata. Correlativamente è oggetto di controversia se certe operazioni di banca possano non essere commerciali per colui che contratta con la banca e col banchiere. Sarebbe opportuno adottare una formula che togliesse ogni dubbio in proposito.

DEI COMMERCianti.

Il sistema del codice vigente che desume la qualità di commerciante dall'esercizio degli atti di commercio per professione abituale è mantenuto dal progetto. Ritiene però la Sottocommissione di dover richiamare il Governo ad esaminare se ed in quali casi la iscrizione nel registro di commercio, adottato come vedremo an-

che dal progetto, debba richiedersi per l'acquisto della qualità giuridica di commerciante. Certo la questione è grave, e molto complicata in proposito di sistema accolto dal codice tedesco. Senza dire poi della difficoltà di regolare la condizione di coloro che pure essendo obbligati ad iscriversi di fatto non si iscrivono. Comunque la questione è degna di studio, e correrà anche esaminare se possa risolversi adottando la sanzione indiretta proposta dal progetto di escludere colui che non si iscrive dal beneficio del concordato preventivo, e di dichiararlo bancarottiere in caso di fallimento. Del resto pochi e brevi ritocchi occorrono in questo titolo del codice e ve li apporta il progetto preliminare, il quale pure contiene due opportune innovazioni. La prima che esclude dal novero dei commercianti i rivenditori girovaghi, i rivenduglioli ed in genere coloro che esercitano un traffico limitatissimo, allo scopo precipuo di campare la vita; l'altra che accorda al minore commerciante piena capacità anche per gli atti estranei al commercio.

Quest'ultima disposizione, conforme a quella contenuta nel codice civile austriaco, servirà ad impedire non poche liti, è però opportuno venga meglio specificata.

Non consente invece la Sottocommissione nel disposto dell'articolo 6 del progetto stesso, il quale stabilisce che « i soci a responsabilità illimitata non sono per ciò solo commercianti ». Certo la dottrina è controversa in proposito, non mancando chi ritiene che in tal caso commerciante è la società, ente collettivo, non i singoli. Ma questo concetto dipende da una esagerazione del principio della collettività delle società commerciali. I soci di una società in nome collettivo dedicano al commercio tutti i loro averi coi quali rispondono verso i terzi ed esercitano essi pure il commercio per professione. Va bene che il loro nome può non apparire, ma deve intendersi compreso nella ditta sociale. D'altronde sarebbe strano che un commerciante singolo cessasse di essere tale soltanto per ciò che per esercitare lo stesso commercio si costituisse in società con altre persone.

Al titolo del codice vigente relativo ai commercianti sarà opportuno aggiungere qualche norma intorno alle *Ditte*, al *Registro di commercio* ed agli *Obblighi dei commercianti*.

LE DITTE.

Come il nome è una necessità della vita sociale, così la ditta è una necessità del commercio.

Si deve quindi deplorare che il codice vigente, seguendo l'esempio di quello francese, taccia affatto delle ditte delle persone singole ed appena si occupi delle ditte sociali. E' dunque opportuno colmare questa lacuna, e si deve fare il possibile per conciliare i due opposti principî, della libertà nella formazione delle ditte, e della tutela dei terzi i quali non devono esser tratti in inganno circa le persone con le quali contrattano.

A tal uopo, fermato il principio della necessità che il commercio venga esercitato sotto una ditta, conviene dettare regole circa la formazione della ditta stessa ed alla pubblicità della quale deve essere circondata. Nella formazione della ditta deve essere lasciata la maggiore libertà, e trattandosi di società si deve impedire che nella denominazione dell'anomina si comprendano, come avviene attualmente, nomi di persone, salvo che vi sia aggiunta la qualifica di anonima. Circa alla pubblicità si deve provvedere colla istituzione del registro di commercio, e coll'obbligo di iscrivervi la ditta. Il regolamento di questi punti non può dar luogo a grandi difficoltà, ed opportune sembrano le regole dettate in proposito dal progetto preliminare (relatore Bolaffio). Difficile è invece disciplinare la cessione della ditta. La ditta deve potersi naturalmente trasferire, e tale cessione deve essere accompagnata da quella dell'azienda, escluso s'intende il caso di liquidazione dell'azienda stessa. Per ciò che riguarda poi gli effetti della cessione in riguardo ai crediti e debiti dell'azienda, si deve affermare il principio che di regola essi passano al cessionario, ma occorre anche provvedere alla tutela dei diritti dei creditori, assegnando loro un termine oltre il quale non possono far valere i loro diritti verso il cedente. S'intende che colui il quale continua l'azienda può conservare l'uso della ditta, ma non appare necessario che egli debba aggiungervi la menzione del rapporto di successione.

Sembra alla Sottocommissione, d'accordo colla relazione alla Camera dei deputati (Bellotti), che quest'obbligo di aggiungere alla ditta il rapporto di successione diminuisca il valore della ditta che si continua, venendo in sostanza a rivelare al pubblico che l'antica ditta non è più quella.

Il timore espresso dai compilatori del progetto, che i terzi possano essere tratti in inganno, è da escludersi ove si rifletta che secondo la legge sulle Camere di commercio la ditta deve essere denunziata, nonchè secondo le disposizioni di questo progetto, delle quali diremo in breve, iscritta nel registro di com-

mercio. Perciò consultando questo registro i terzi non potranno cadere in equivoco.

A proposito poi dell'azienda commerciale la Sottocommissione ritiene far presente al Governo se non sia il caso di sancire in questo luogo il principio della così detta proprietà commerciale, del quale è oggetto il progetto di legge sotto il titolo di *Provvedimenti per la tutela dell'avviamento commerciale*.

Tale progetto compilato sopra uno schema preparato da una speciale Commissione, della quale fece parte lo scrivente, fu presentato al Senato del Regno dal ministro dell'industria e commercio (Rossi Teofilo) di concerto col ministro della giustizia e degli affari di culto (Rossi Luigi) nella tornata del 18 luglio 1922.

Il principio della proprietà commerciale fu già accolto dal Senato del Regno approvando gli articoli 2 e 3 lettera C) del disegno di legge *Provvedimenti per le controversie relative alla locazione dei negozi*, articoli trasferiti nel decreto-legge 3 aprile 1921 (tornata del Senato del 24 febbraio 1921). Esso è da molto tempo oggetto di varie richieste da parte del ceto commerciale, e corrisponde a giustizia ed agli interessi del commercio. La cosiddetta proprietà commerciale, o meglio il diritto del conduttore di reclamare dal locatore un compenso per l'avviamento, nel caso di cessata locazione, non è se non una applicazione del principio più generale dell'indebito arricchimento. Esso si trova accolto dal codice civile austriaco, dal codice civile germanico e dal codice svizzero delle obbligazioni, il quale all'articolo 299 dichiara che «l'affittuario può chiedere rifusione del maggior valore che deriva esclusivamente dalle spese e dal suo lavoro». Non diversamente sanciva il diritto romano (l. 55 § 1, e l. 61 pr. *Dig. locati conducti*, 19,2).

Si aggiunga che un progetto di legge sulla proprietà commerciale già approvato in Francia dal Senato ora è già molto tempo, fu pure approvato dalla Camera dei deputati nel decorso mese di maggio.

REGISTRO DI COMMERCIO.

La Sottocommissione esprime parere favorevole alla accoglienza di questo istituto, che risponde veramente agli interessi del commercio; il quale, nell'interesse dei terzi, vuole essere circondato dalla massima pubblicità. Il registro di commercio adottato prima nelle legislazioni a tipo tedesco, fu accolto anche in Francia.

Esso servirà anche, con l'obbligo imposto di iscrivervi la ditta, sotto comminatorie di carat-

tere giuridico e sanzioni penali, ad evitare i gravi danni causati attualmente dalla mancata denuncia, alla quale non si è riusciti a costringere i commercianti. Giova anzi ricordare in proposito che nella tornata del 2 giugno dell'anno corrente, il Senato del Regno, pur dando voto favorevole ad un progetto di legge che applica alla mancata denuncia delle ditte l'istituto della oblazione stragiudiziale, approvava, sulla mia proposta, il seguente ordine del giorno:

« Il Senato del Regno, ritenuto che per rendere veramente efficace l'obbligo della denuncia delle ditte convenga introdurre nella nostra legislazione l'istituto del registro del commercio nel quale i commercianti siano tenuti ad iscrivere la ditta sotto comminatorie di carattere giuridico e sanzioni penali, invita il Governo a provvedere alla istituzione del registro del commercio ».

Una sola osservazione è da farsi riguardo alla tenuta del sopraindicato registro, affidata dal progetto preliminare alle Camere di commercio. Più opportuno si ritiene invece che questa tenuta sia affidata al tribunale, sia perchè questo dà maggiore garanzia, sia pei gravi effetti giuridici che produce la mancata denuncia.

GLI OBBLIGHI DEL COMMERCIANTE.

Per ciò che riguarda gli *obblighi del commerciante* il vigente codice non si occupa se non dell'obbligo dei libri. Il progetto amplia invece la materia ed al titolo IV si occupa dei *limiti della concorrenza* (capo I), dei *libri di commercio* (capo II), e dei *rapporti patrimoniali fra coniugi*, argomento quest'ultimo regolato dal codice vigente in altra sede.

Consente la Sottocommissione nella opportunità di un regolamento della concorrenza sleale, colmando così una lacuna del codice del 1883. Ritiene però che non sia felice il metodo prescelto, nè il contenuto di molti articoli del progetto preliminare. Non il metodo, non apparendo opportuno collegare gli atti di illecita concorrenza ai doveri dei commercianti, mentre della concorrenza stessa si deve trattare riportandola al principio generale della tutela del commercio. Non il contenuto di alcune disposizioni. Per esempio l'articolo 32 enumera un solo caso di concorrenza per confusione, quella cioè proveniente da uso di nomi e segni distintivi capaci di produrre confusione con nomi e con segni distintivi legittimamente usati, mentre moltissimi sono i casi di concorrenza per confusione. E così l'articolo 37 riconduce sotto

la disciplina della concorrenza il caso della agenzia di informazioni che fornisce informazioni contrarie alla verità, mentre soccorrono nel caso le regole relative ai rapporti derivanti dal contratto fra l'agenzia e colui che chiede le informazioni. In sostanza le disposizioni contenute in questo titolo del progetto devono essere riesaminate, prendendo a guida un criterio unico come fondamento del principio della concorrenza sleale.

Quanto poi alla tenuta dei libri, opportunamente il progetto completa le disposizioni del codice vigente e chiarisce alcuni dubbi ai quali danno luogo, ma da questo differisce in un punto fondamentale.

Il codice vigente impone a tutti i commercianti l'obbligo di tener libri determinati, che sono il giornale, il ccpialettere ed il libro degli inventari. All'incontro il progetto, seguendo l'esempio delle legislazioni a tipo tedesco, prescrive come obbligatorio soltanto il libro degli inventari disponendo all'articolo 41 che « ogni commerciante deve tenere il libro degli inventari e le altre scritture richieste dalla natura e dalla estensione del suo commercio, in modo che dal loro insieme risultino la consistenza ed il movimento dell'azienda ».

Questa disposizione fu oggetto di critica anche da parte della relazione della Camera dei deputati (Belotti) e ritiene la Sottocommissione di doversi associare a tale critica. Della libertà loro concessa si potrebbero valere i commercianti, anzichè per registrare in un libro (il giornale) tutte quante le loro operazioni, per valersi invece di una quantità di piccole scritture, che occorrerebbe poi completare e coordinare per conoscere lo stato della azienda.

L'obiezione che al sistema dei libri determinati vien fatta sotto l'impero del codice vigente, che cioè non si possono imporre tanti registri a piccoli commercianti, viene eliminata dalla disposizione dell'articolo 2 del progetto che non accorda la qualità giuridica di commerciante a coloro che esercitano il piccolo commercio. D'altra parte il sistema uniforme dei libri ha anche il vantaggio che in caso di controversie giudiziali i commercianti hanno a questo riguardo uniformità di mezzi di prova. Si ritiene quindi opportuno conservare l'attuale sistema.

DELLE OBBLIGAZIONI COMMERCIALI IN GENERALE.

Sotto questa rubrica così generale il codice vigente non contiene se non le disposizioni speciali alla materia commerciale. Ritiene la Sottocommissione che questo sistema debba esser

mantenuto e che occorra guardarsi dall'inserire in questo titolo (come pratica il progetto preliminare) disposizioni che devono trovare posto nel codice civile e non in quello di commercio, come meglio vedremo in seguito. Si potrebbe osservare in contrario che le disposizioni relative al contratto fra persone lontane appartengono veramente al codice civile e nonostante sono comprese nel codice vigente, ma si tratta di una eccezione cagionata da ciò che tali contratti sono più frequenti in materia commerciale che in materia civile, e anche dal fatto che il codice civile non contiene disposizioni in proposito; mentre fino dal tempo della compilazione del codice di commercio in vigore apparve la necessità di regolare la materia. Giova conservare ormai le disposizioni stesse nel codice di commercio, ma altre non ve se ne devono comprendere ove non abbiano carattere speciale al commercio.

Ciò premesso si nota che anche questo titolo deve essere riveduto pur non convenendo spostarlo dalla antica sede. Circa il contratto fra persone lontane il progetto contiene modificazioni di forma e di sostanza; sopprime l'attuale distinzione fra contratti bilaterali ed unilaterali; stabilisce sull'esempio del codice civile tedesco che di regola le offerte si ritengono sussistere nonostante la sopravvenuta morte o incapacità del proponente, ed elimina le questioni alle quali dà luogo l'attuale articolo 36 circa ai casi nei quali il contratto si ritiene perfetto appena l'altra parte ne abbia intrapresa l'esecuzione.

La Sottocommissione consente nelle proposte; osserva però:

Che sebbene alcune delle regole dettate in questi articoli possano, più che altro teoricamente, applicarsi anche ai contratti fra presenti, pure pressochè tutte le medesime sono dettate per il contratto fra persone lontane; applicate al contratto fra presenti, non avrebbero senso. Perciò si ritiene opportuno conservare la dichiarazione dell'attuale articolo 36, che cioè le sopraindicate regole sono dettate per i contratti fra *persone lontane*.

Che come sopra è detto, occorre modificare il § 2 dell'attuale articolo 36 il quale enumera i casi nei quali il contratto è perfetto, appena la parte che ha ricevuta la proposta ne ha intrapresa l'esecuzione, e ciò allo scopo di eliminare i dubbi ai quali quella enumerazione dà luogo. Tuttavia troppo generica appare la formula all'uopo adottata nel progetto preliminare, che cioè il contratto è perfetto appena se ne intraprende l'esecuzione, quando tale esecuzione immediata *sia stata voluta anche*

implicitamente dal proponente. Così si sopprime anche l'accento al caso, contemplato attualmente, della perfezione avvenuta in seguito agli usi generali del commercio, ciò che non si ritiene opportuno.

In riguardo alla determinazione del prezzo il quale, in mancanza di determinazione delle parti deve desumersi dalle liste di borsa o dalle mercuriali (articolo 38), è opportuno si risolva la questione della ammissibilità o meno della prova contraria, ammettendo questa prova, come giustamente stabilisce il progetto preliminare.

A gravissime questioni delle quali oltre alla giurisprudenza, si sono occupati i nostri migliori commercialisti, dà luogo l'articolo 39 del codice di commercio, per cui se la moneta indicata nel contratto non ha corso legale o commerciale nel regno, il debitore può liberarsi in moneta nazionale al cambio *del giorno della scadenza*. Si discute in proposito, se dato il ritardo nell'adempimento della obbligazione, il debitore possa liberarsi pagando in moneta nazionale al cambio del giorno della scadenza, ancorchè nel giorno dell'effettivo pagamento il cambio sia inasprito, senz'altro obbligo che quello di pagare gli interessi per il ritardo.

Il progetto risolve la questione in questo modo: che cioè si debba pagare al cambio del giorno della scadenza « salvo l'obbligo del debitore al pagamento degli interessi di mora ed al risarcimento dei danni per le differenze del cambio ». La risoluzione sembra giusta nel suo concetto, ma la dizione dovrebbe essere più chiara e più semplice.

E' pure opportuno sciogliere il dubbio se l'esigibilità del debito richiama dall'articolo 41 affinchè corrano di pieno diritto gli interessi, debba riferirsi soltanto al creditore, ovvero anche al debitore. L'articolo 435 del progetto preliminare risolve il dubbio medesimo, aggiungendo all'attuale articolo 41 questo capoverso: « Se però il pagamento è mancato per causa del creditore, gli interessi dovuti si riducono alla metà ». Non vede la Sottocommissione la ragione di tale giudizio salomonico; se è il fatto del creditore che impedisce il pagamento, non è giusto che metà degli interessi debbano far carico a lui. Infatti la presunzione sulla quale si fonda l'articolo 41, che cioè il debitore che trattiene illegittimamente il danaro ne ritragga un interesse il quale a lui non spetta, non può nel caso applicarsi. Il debitore che non può pagare per fatto del creditore deve tenere il danaro a di lui disposizione e non si può presumere che se ne serva e ne ritragga un vantaggio.

Riguardo alla regola dell'articolo 42, secondo il quale nelle obbligazioni commerciali il giudice non può accordare la dilazione di cui all'articolo 1166 del codice civile, la Sottocommissione è di parere che una volta richiesta la risoluzione del contratto, la parte che fece tale domanda non possa altrimenti eseguirlo, nelle more del giudizio, ma spetti sempre al giudice di pronunciarne la risoluzione, pur trattandosi di clausola risolutiva espressa.

Convien dunque risolvere in questo senso il dubbio sorto in proposito nella dottrina e nella giurisprudenza. Il sistema contrario accolto nel progetto preliminare (articolo 437) sembra contrastare coi principî fondamentali sui quali poggia la clausola risolutiva di cui all'articolo 1165 del codice civile, nonchè ai principî generali in tema di obbligazioni.

L'articolo 44 riguarda il sistema delle prove, e contiene la enumerazione dei relativi mezzi; enumerazione che si ritiene opportuno venga conservata, troppo semplicista apparendo la formula generica contenuta nel progetto preliminare che cioè le obbligazioni si provano « con ogni mezzo di prova senza le limitazioni prescritte dal codice civile ». Il quale articolo poi nel § 2 riproduce negli identici termini la regola dell'attuale articolo 53 per cui « quando il codice richiede la prova scritta non può ammettersi la prova per testimoni se non nei limiti del codice civile ». Sono note le gravi dispute che questa formula ha dato luogo in relazione all'articolo 1314 del codice civile ed è necessario sia maggiormente chiarita.

Le disposizioni sui titoli di credito devono essere chiarite e completate, astenendosi però dal comprendervi principî puramente teorici, come avviene nel progetto preliminare. Occorre anche che i principî relativi alla trasmissione dei titoli di credito vengano coordinati colle disposizioni del recente decreto-legge 7 giugno 1923.

Per ciò che riguarda i diritti del proprietario dei titoli al portatore smarriti o rubati il sistema del codice il quale non concede al proprietario stesso altro rimedio che quello di rivendicarli, contro chi li possiede in mala fede, sembra eccessivamente rigoroso. Il progetto ammette in proposito il rimedio equitativo accolto, non senza grande contrasto, dalla giurisprudenza, che cioè possa il proprietario di detti titoli farsene riconoscere proprietario, in modo che decorso il termine della prescrizione senza che i titoli sieno stati presentati, egli possa ottenerne un duplicato. Si comprende che questo sistema, il quale in pratica può dar luogo a inconvenienti, sia stato accolto dalla giurispru-

denza che volle trovare il modo di venire in soccorso al proprietario, di fronte al rigido sistema della legge. Ritiene però la Sottocommissione sia il caso di studiare la convenienza di adottare invece il sistema più lato accolto in Francia (leggi 1812 e 1902) per cui il proprietario del titolo smarrito o rubato può fare opposizione contro le eventuali negoziazioni del titolo stesso, e inibire che l'emittente lo paghi ad altri. In ogni caso anche accogliendo il sistema proposto dal progetto sembra troppo pericoloso prescindere dall'intervento del tribunale per il riconoscimento della proprietà del titolo.

A proposito della rivendicazione dei titoli al portatore smarriti o rubati, dei quali, come è noto, l'attuale articolo 57 ammette la rivendicazione contro l'inventore, il ladro e contro coloro che li hanno ricevuti per qualunque titolo *conoscendo il vizio della causa del possesso*, occorre risolvere i gravi dubbi ai quali danno luogo le parole sottolineate. Il progetto cambia le parole medesime ammettendo la rivendicazione *contro colui che conosceva il possesso illegittimo della persona dalla quale li ha ricevuti*. Non basta adunque che chi riceve i titoli sappia che sono stati perduti o rubati, deve sapere che colui che li possiede è possessore di mala fede. La grave questione è così opportunamente risolta; rimane però l'altra, se cioè alla conoscenza del possesso illegittimo debba equipararsi la colpa grave, se cioè la rivendicazione debba ammettersi anche contro colui che ignorava per effetto di colpa grave l'illegittimo possesso del detentore.

L'ultimo articolo del codice vigente (articolo 58) che tratta delle obbligazioni commerciali nel diritto internazionale ha bisogno di essere completamente rifuso pur mantenendone i principî fondamentali. In specie occorre dichiarare esplicitamente che in materia di commercio deve applicarsi in riguardo alla capacità dei contraenti la legge del luogo nel quale fu contratta l'obbligazione. Questo principio il quale non è se non una estensione di quello stabilito dalla legge cambiaria tedesca, sembrò una conquista al tempo della formazione del codice vigente. Del principio stesso non si trova fatto cenno nel progetto preliminare nel quale anzi l'articolo 58 è senz'altro soppresso, senza che dalle relative relazioni ne risulti il motivo. Si dovrebbero per tal modo applicare anche in materia di commercio le regole contenute nel titolo preliminare del codice civile, ciò che la Sottocommissione non ritiene opportuno.

Alle norme contenute nel codice vigente sulle obbligazioni commerciali in generale, altre ne aggiunge il progetto preliminare relative l'una

all'offerta al pubblico (articoli 427-428), l'altra al diritto di ritenzione accordato al creditore sulle cose che possiede di proprietà del debitore.

Non si ritengono opportune queste aggiunte: L'offerta al pubblico come fonte di obbligazione a carico dell'offerente deve trovar luogo nel codice civile non presentando specialità in materia di commercio.

Il diritto di ritenzione accolto dalle legislazioni a tipo tedesco, come giustamente nota la relazione parlamentare (Belotti), non deve essere accolto come principio generale perchè quando non ha particolare ragione, offende il principio della eguaglianza dei creditori. Del resto molti sono i casi nei quali si fa luogo a cotesto diritto anche sotto l'impero della legislazione vigente: così in materia civile, nella vendita (articolo 1467), nel deposito (articolo 1863), nel pegno (articolo 1888) ed in materia di commercio provvedono, in caso di fallimento, le norme dell'articolo 805 codice commercio in caso di mandato il privilegio accordato al mandatario (articolo 362), ecc.

DELLA VENDITA.

Il contratto di compra-vendita come quello che ha maggiore importanza, vuole essere diligentemente regolato. Poichè peraltro di esso si occupa anche il codice civile e le regole in esso contenute sono anche in massima applicabili alla vendita commerciale, così conviene che il codice di commercio non contenga relativamente a questa vendita, se non le regole che ad essa sono proprie. Diversamente si dà luogo a controversie che conviene evitare. Il progetto preliminare apparisce dominato in proposito dal miraggio del codice unico, miraggio che la stessa Commissione compilatrice ha escluso in linea di massima, come punto di partenza della nuova codificazione ed ha accolto disposizioni che dovrebbero trovar posto nel codice civile. A parte questa considerazione si osserva che il progetto ha opportunamente risolto le più importanti questioni, alle quali dà luogo il codice vigente riguardo a questo contratto: ciò dicesi specialmente di quelle relative all'esercizio dell'azione redibitoria da parte del compratore, ed alla distinzione di questa azione da quella *ex-contractu*. Così pure delle altre intorno all'applicazione dell'articolo 70 al caso di vendite che si eseguono nel luogo stesso della conclusione, al caso di vendita nella quale il termine sia essenziale alla natura dell'operazione, ecc.

Non può tuttavia la Sottocommissione approvare, d'accordo con la relazione alla Camera dei deputati (Belotti), le modificazioni arretrate dal progetto all'articolo 68 del codice riguardo alla vendita coattiva. Il progetto concede di eseguirla al solo compratore a carico del venditore, come pure dispongono i codici germanico e austriaco. Non crediamo che ciò sia giusto, nè ci persuade il motivo addotto che l'esecuzione a carico del venditore riesca a lui più dannosa di quella fatta a carico del compratore; non per questo si devono sacrificare i diritti del compratore alla consegna delle merci. Si noti che la esecuzione coattiva anche a carico del venditore è ammessa in materia di titoli di credito dalla legge 20 marzo 1913 sulle borse, ed accolta da lungo tempo nella pratica. Oltre alle modificazioni sopra indicate il progetto contiene alcune aggiunte relative alla vendita all'assaggio, a prova e sopra campione. Non consente come dicemmo la Sottocommissione all'opportunità di introdurre nel codice di commercio norme che devono trovar posto nel codice civile, il quale si occupa appunto di tale specie di vendita, mentre le norme che ora si propongono sono strettamente connesse a quelle contenute nel codice stesso.

E pure fuori di luogo appare la regola dell'articolo 450 per cui il venditore può riservarsi fino al pagamento dell'intero prezzo la proprietà della merce pur trasferendone i rischi al compratore.

Si può forse fare eccezione per le vendite a consegne ripartite, o con esclusiva, perchè avvengono di regola in materia di commercio.

Sempre pei motivi sopraindicati, la Sottocommissione non ritiene opportuno che la materia del contratto di appalto sia regolata dal codice di commercio, come avvenne nel progetto.

La stessa relazione (Asquini) riconosce che quand'anche sia commerciale il contratto di appalto « le esigenze economiche del rapporto non sono così profonde da meritare un regolamento giuridico notevolmente diverso, e se nonostante si induce a regolarlo nel codice di commercio dichiara che ciò ha fatto perchè il regolamento che a questo contratto ha dato il codice civile è antiquato ed imperfetto, mentre una riforma del codice civile non è prossima ». Si nota però in proposito non essere questo soltanto il punto sul quale è deficiente il codice civile in materia contrattuale, e che con tale criterio si finirebbe coll'introdurre nel codice di commercio il regolamento di una quantità di istituti dei quali deve occuparsi il codice civile.

IL CONTRATTO DI RIPORTO.

Eliminate le antiche questioni sul carattere e sugli scopi del contratto di riporto esso è oggi chiave di volta (come fu detto) delle operazioni di borsa e strumento di un prestito contro pegno. Alle norme contenute in proposito nel codice non si ritiene necessario arrecare radicali modificazioni. Alla definizione del contratto data dall'attuale articolo 73 il quale lo ritiene costituito da una doppia compra-vendita, a contanti l'una ed a termine l'altra, il progetto preliminare sostituisce una definizione più che altro teorica, facendo addebito all'attuale definizione di disconoscere l'unità del contratto ed il carattere reale del medesimo. Ma l'addebito non è giusto, perchè l'attuale articolo 73 accennando alle due compre-vendite ha riguardo agli elementi del riporto, ma non ne disconosce l'unità.

Nè può farsi appunto all'attuale definizione di non accennare al corrispettivo del riporto, basta per il riporto che sia fissato il prezzo delle due compre-vendite dalle quali è costituito, prezzo che può essere diverso o uguale senza che venga meno il contratto. Ond'è che introdurre nella definizione del contratto la necessità del premio non appare giusto.

La nuova definizione, sente troppo del concetto che considera il riporto come un prestito contro pegno, mentre esso è pure importante contratto ausiliare delle operazioni di borsa.

La Sottocommissione ritiene dunque conveniente sia conservata la definizione che del riporto dà l'articolo 73, pur conservando il § 2 dell'articolo stesso per cui per la validità del contratto è necessaria la consegna reale dei titoli dati a riporto.

E' invece da modificare il § 3 per cui le parti possono convenire che i premi, i rimborsi e gli interessi da conseguirsi sui titoli nel termine del riporto, debbano rimanere a vantaggio del venditore. E la modificazione deve avvenire nel senso che quei premi, rimborsi ed interessi spettino al riportato, come appunto dispone il § 2 dell'articolo 473 del progetto preliminare così concepito: « i premi ed interessi vanno a beneficio del riportato *quando i titoli sono specificati all'atto dell'acquisto* ».

Osserva però la Sottocommissione che la specificazione originaria è di ostacolo alla circolazione dei titoli dei quali il riportatore può voler disporre. Perciò come è d'uso in varie borse, il riportatore, ove i titoli non sieno specificati all'atto dell'acquisto, si considera obbligato a comunicare al riportato un elenco di un numero corrispondente di titoli non più

tardi del giorno che precede l'estrazione. Di ciò è opportuno si tenga conto nel regolare il contratto.

Anche l'attuale articolo 74 per cui « la rivendita può essere prorogata ad uno o più termini successivi » vuole essere mantenuto. Il progetto dichiara invece che « la liquidazione del riporto può essere prorogata per accordo tra le parti di una o più volte, senza che ciò dia luogo a un nuovo contratto di riporto », ed il parlare di *liquidazione* può dar luogo ad equivoci.

Riguardo all'esercizio del diritto di opzione ed all'obbligo dei versamenti che fossero richiesti sui titoli durante il riporto si approvano le disposizioni degli articoli 474 e 475 del progetto.

Sembra invece eccessiva, in via assoluta, la norma per cui ove la liquidazione del riporto non abbia luogo entro il secondo giorno non festivo dopo la scadenza, per non essersi presentato nessuno dei contraenti, l'affare debba intendersi abbandonato; dovendosi espressamente riservare il caso nel quale l'inerzia sia determinata da legittimi motivi.

LE SOCIETÀ COMMERCIALI.

Il tema delle società e specialmente quello delle società per azioni, richiama da lungo tempo l'attenzione del legislatore, in Italia e fuori. Fra noi, senza accennare ai tentativi di riforma che non condussero a risultati definitivi (Commissioni 1894 e 1904) notiamo che nel 1910 venne pubblicato un progetto Fani-Luzzatti, che però non fu presentato al Parlamento. In seguito la Commissione reale del dopo-guerra iniziò, ma non condusse a termine, un progetto parziale, reso pubblico nel volume di studi e proposte della prima Sottocommissione (relatore professor Antonio Scialoja). Fu appunto questo parziale progetto che servì di norma alla Commissione dell'odierno progetto preliminare, la quale anche ebbe cura di completarlo in modo da sostituire il titolo del codice di commercio vigente.

Per ciò che riguarda gli Stati stranieri giova ricordare che specie in tema di società anonima l'attività dei legislatori fu veramente eccezionale, le riforme susseguirono le riforme, e tuttora continua il lavoro.

Questa condizione di cose non deve recar meraviglia a chi conosce l'importanza della forma dell'anonimato, e i grandi servizi che ha reso alla civiltà moderna, ma anche non ignora i disastri dei quali fu causa.

Soprattutto non deve recare meraviglia quando si considerino gli interessi di carattere opposto ai quali deve provvedere una buona legge in tema di società per azioni. E non si tratta soltanto di interessi che riguardano i rapporti fra società e soci, ma anche, e sono i più gravi, quelli che riguardano i rapporti fra le società ed i terzi, che tante e così gravi ripercussioni possono avere sulla pubblica economia.

Due sistemi specie in riguardo alla società per azioni si contrastano il campo, quello liberista e l'altro che nella ingerenza dello Stato ricerca i mezzi di superare le suesposte difficoltà.

Nella via del primo sistema aveva già fatto notevoli progressi il codice vigente, abolendo l'autorizzazione governativa, le ispezioni, i controlli, ecc., ed in verità non crede la Sottocommissione che si debba abbandonare siffatta via per battere quella opposta. Senonchè l'esperienza, della quale non si può non tenere massimo conto, ha ammaestrato della necessità di completare e rafforzare alcune delle norme del codice vigente, di impedire, per quanto è possibile, che la larghezza loro ne renda facile la elusione, di dettare nel caso sanzioni più gravi a tutela del credito pubblico e della economia nazionale. Ma le difficoltà di legiferare in proposito sono enormi; quando si pensi che mentre l'assoluta libertà di movimento concessa alle aziende ed ai loro amministratori è causa di abusi, una disciplina troppo rigida e minuta riesce di impaccio alle imprese e ne rende sterile la vita.

Comunque non bisogna però farsi troppe illusioni in proposito, perchè da un lato l'abile accorgimento degli uomini d'affari, dall'altro l'inerzia degli azionisti renderanno in molti casi inefficaci le provvidenze del legislatore.

Partendo da questi concetti la Sottocommissione passa ad esaminare i punti principali nei quali, a giudizio suo, il codice vigente ha bisogno di essere modificato, e le modificazioni contenute in proposito nel progetto preliminare.

* * *

Disposizioni generali. — Tre forme di società riconosce, come è noto, il codice vigente: in nome collettivo, in accomandita e anonima. Il progetto ne aggiunge due altre: la società a garanzia limitata che, pure dovendo sostanzialmente essere una società di persone, importerebbe la responsabilità limitata dei soci; e la società a capitale variabile della quale diremo

in breve. Della società cooperativa non fa cenno. La società a garanzia limitata esiste nella legislazione inglese (leggi 1907 e 1908): nella tedesca (leggi 1892 e 1898), e in Austria (legge 1906). Essa fu oggetto di non poche critiche nelle relazioni presentate alla Camera dei deputati (Belotti e Meda) sul presente disegno di legge.

Si è detto che la società a garanzia limitata ha fatto cattiva prova altrove; e non ne è sentita la necessità, in quanto ai bisogni ai quali essa intende provvedere provvedono già le forme sociali esistenti, in ispecie la società anonima per quote. Sul primo argomento risulterebbe, dai dati che si hanno in proposito, che gli inconvenienti causati in Germania da questa forma di società si debbano attribuire non alla forma stessa, ma bensì al modo nel quale è disciplinata. In Inghilterra ed in Austria gli inconvenienti non si verificarono, e la società a garanzia limitata si pratica largamente con grande vantaggio del commercio.

Quanto poi all'asserzione che provvedono al caso le altre forme sociali, è da notare che il bisogno al quale la società a garanzia limitata dovrebbe provvedere in questo consiste: permettere di iniziare una impresa sotto una ditta che ne accresca il credito, assumendo però responsabilità limitata ed amministrando direttamente il patrimonio sociale. A tale scopo non può servire la società in nome collettivo, la quale importa responsabilità illimitata dei soci, non l'accomandita che vieta ai soci accomandanti di ingerirsi nell'amministrazione, non l'anonima che non ha ditta, ed oltre ad importare rigorose formalità, tiene lungi dall'amministrazione i soci. Ecco dunque la convenienza della nuova forma, la mancanza della quale dà luogo oggi alla costituzione di piccole anonime, le quali per adattarsi alle rigorose disposizioni stabilite dalla legge per questa forma di società sono costrette a ricorrere a ripieghi più o meno leciti e decorosi.

Senonchè, a giudizio della Sottocommissione, per raggiungere i fini sopra indicati è necessario che la società a garanzia limitata si accosti al tipo della società in nome collettivo, altrimenti si tramuta in una piccola anonima e non ha più ragione di essere. Se, come è detto nella relazione della Commissione ministeriale, questa società deve avere carattere familiare, e permettere ai soci di amministrare essi stessi, senza affidarsi ad un gerente, ciò non può avvenire se essa non è foggata sul tipo della società in nome collettivo, società necessariamente composta di un piccolo numero di soci e che appunto come è noto, trae la sua

origine dalla antica società di famiglia. Seguendo questi criteri, ai quali occorre informare tutte quante le disposizioni del progetto (le quali del resto appariscono contrarie al fine che gli stessi compilatori dichiarano di essersi proposti) la Sottocommissione si pronunzia favorevolmente alla introduzione nel nostro codice della società a garanzia limitata.

A questa conclusione la Sottocommissione ritiene di dovere pervenire considerando anche che la società a garanzia limitata esiste già nelle nuove provincie, e che perciò l'abolirla potrebbe recare ad esse gravi danni.

Del resto si noti che anche la Francia, dopo l'annessione dell'Alsazia e Lorena, si è trovata in condizioni analoghe alle nostre dopo l'annessione delle provincie redente, e non solo mantenne sull'Alsazia e Lorena questa forma sociale, ma si propone ora estenderla a tutta la Francia.

Nella peggiore ipotesi, se la forma medesima non risponderà al bisogno nelle altre parti d'Italia, essa rimarrà in queste inapplicata, e nessun danno ne verrà dal trovare nel codice il suo regolamento.

Un'altra forma di società è caldeggiata da molti, ed accolta anche nel progetto. la società a capitale variabile, che dovrebbe sostituire l'attuale società cooperativa che in quella rimarrebbe compresa.

Il tema è gravissimo e si presenta sotto diversi aspetti. Si tratta di vedere se convenga fare della società a capitale variabile un tipo *sui generis*, e nel caso affermativo se essa debba assorbire, come nel progetto suddetto, la società cooperativa; se di questa società si debba trattare nel codice di commercio, o in leggi speciali. Siffatte questioni si agitano da molto tempo per opera di valenti giuristi (Gobbi, Bonelli, Rodinò, Manara, ecc.) e dei poteri legislativi. Ricordiamo le discussioni avvenute nel Senato del Regno, specie nella seduta dell'8 maggio 1875 nella quale il Senato, ritenendo che la società cooperativa fosse diversa da ogni altra specie e presentasse caratteri diversi dalle società commerciali, deliberava dovesse trovare la sua disciplina in sede diversa del codice di commercio. A questa conclusione erano pure giunti i ministri Minghetti e Castagnola nelle memorie da essi presentate alla Commissione per la riforma del codice di commercio del 1865. A diverso concetto si informarono invece i progetti Finali (1874) e Vigliani (1874) nonchè il progetto definitivo del codice vigente (Mancini) il quale regolò la società cooperativa, lasciando alla dottrina di darne una definizione. Un sistema ibrido fu poi accolto nel progetto presen-

tato alla Camera dei deputati nel 22 novembre 1920, il quale non fu discusso e cadde per la fine della legislatura. La Sottocommissione non si nasconde la gravità di questo problema, tenuto pur conto delle facilitazioni che è duopo accordare alle società cooperative e della necessità di impedire che la forma cooperativa sia adoperata a fini speculativi. Ritiene però che la società cooperativa abbia caratteri propri, consistenti in ispecie, nella mutualità, nella familiarità e nell'assenza di un fine speculativo, e come attualmente avviene, debba essere regolata nel codice di commercio. Non può quindi consentire nel sistema del progetto preliminare, il quale della società cooperativa nemmeno fa menzione, per comprenderla invece in una nuova forma, la società a capitale variabile. La variabilità del capitale è un elemento della società cooperativa, ma non può servire di base per stabilire i principî che devono regolarla, i quali devono invece esser tratti dai caratteri che, come abbiamo detto, le sono propri, e non possono essere comuni ad altre specie di società a capitale variabile. Ciò dicasi, per esempio, del voto limitato concesso ad ogni socio qualunque sia il numero delle azioni da lui possedute. Questo principio stabilito dall'articolo 225 del codice vigente si è dovuto sopprimere nel progetto preliminare, non potendosi adattare a tutte le società a capitale variabile. Vero è che nel sistema del progetto dovrebbe essere rimandato a leggi speciali disciplinare le cooperative; ma, come nota giustamente il Mancini nella relazione al progetto definitivo del vigente codice di commercio, poichè di regola le cooperative sono società commerciali devono trovare la norma regolatrice nel codice di commercio.

Nel regolare le società cooperative il legislatore deve dettare a favor loro disposizioni di favore, ma impedire nello stesso tempo che di tali disposizioni si possano valere, come purtroppo ora avviene, società che di cooperative hanno soltanto il nome. Questo però è un punto assai difficile a risolversi, perchè presuppone una definizione esatta della società cooperativa. Ma è possibile dare di essa una esatta definizione? E' conveniente inserirla nel codice? Questi quesiti se li era già proposti il Mancini al tempo della formazione del codice vigente, risolvendoli negativamente, come risulta dalla sovracitata relazione al progetto definitivo (1877), nella quale si legge: « Innanzi tutto è utile e necessario che la natura delle società cooperative sia dalla legge determinata con una precisa definizione? Prescindendo dal considerare che nel sistema generale della patria legislazione, la determinazione del concetto sinte-

tico dei vari istituti di diritto è di regola riservata alla scienza, osservo che la formula — società cooperativa — introdotta nella nostra lingua per designare quella determinata istituzione, non lascia luogo ad equivoci, e quando una parola ha un senso certo ed unico, che non può essere estesa ad un oggetto diverso, non vi ha un utile scopo che quel concetto venga riprodotto in una perifrasi. D'altronde l'idea essenziale della società cooperativa deve ricercarsi nella scienza economica. Essa esprime la tendenza ad uno scopo, che può ottenersi con mezzi assai vari e che difficilmente potrebbe riassumersi completamente con una formula giuridica ».

Aderiamo alla conclusione alla quale giunse il grande giurista. Ad evitare però gli inconvenienti sopra indicati richiamiamo l'attenzione dei compilatori del nuovo codice sulla convenienza di fare obbligo espresso al tribunale al quale deve essere sottoposto l'atto costitutivo della società cooperativa, di verificare se tale sia di fatto, anche sotto l'aspetto economico. Quest'obbligo, del resto, è stato ritenuto da alcuni giudicati, anche sotto l'impero del codice vigente. Comunque, non possiamo accogliere il sistema proposto dal progetto preliminare.

Si aggiunga da ultimo che, come è detto in un memoriale dell'Associazione fra le banche popolari d'Italia, il sistema stesso obbligherebbe le attuali cooperative ad assumere nuova forma, ed importerebbe così una perturbazione produttrice di danni gravissimi. Se il legislatore vuol fare opera veramente utile al paese deve in ogni modo favorire le cooperative, accogliendo anche le loro giuste domande, come quelle della associazione suddetta di portare da 20 a 30 mila lire la quota sociale, di accrescere a due o tre, in relazione alla quota stessa, il numero dei voti. Per tal modo le società cooperative, lo sviluppo delle quali costituisce una delle tante benemerienze dell'illustre presidente di questa Sottocommissione, Luigi Luzzatti, potranno continuare a rendere all'economia dell'Italia utili servizi.

Partendo adunque da questi concetti la Sottocommissione ritiene sia conservata nel codice la forma cooperativa, conforme anche al voto emesso dall'Associazione fra le banche popolari cooperative, dalla Commissione centrale della cooperazione e dalla Federazione di consorzi agrari.

Non intende pronunciarsi in questa sede sulla convenienza di accogliere anche la nuova forma della società a capitale variabile, ciò dipendendo da elementi di fatto che non sono a sua cognizione e che il Governo potrà procu-

rarsi dai corpi tecnici competenti. E' soltanto in base a questi elementi di fatto che la questione potrà essere risolta.

* * *

Forma del contratto. — La forma del contratto è attualmente regolata dagli articoli 87, 104. Non poche innovazioni e modificazioni al codice vigente contiene in proposito il progetto il quale anche risolve ed elimina molte, ma non tutte (vedi: Bonelli, nella *Rivista di diritto commerciale*, 1923 I, 4; Manara, nel *Monitore dei tribunali*, 1923, pag. 577) le numerose controverse circa gli effetti della mancanza delle formalità richieste dalla legge. Non può peraltro consentire la Sottocommissione nel principio, accolto nell'articolo 107, per cui anche le società in nome collettivo ed in accomandita devono essere costituite per atto pubblico.

La scrittura privata è regola in materia di commercio, e se il codice vigente richiede l'atto pubblico per la costituzione delle società per azioni, ciò è perchè a queste società prendono parte gran numero di persone, e perchè la responsabilità loro è limitata, ond'è che maggiori formalità occorrono per tutelare i diritti dei terzi. Queste condizioni non si verificano nelle società di persone, onde non è il caso di richiedere l'atto pubblico che importa perdita di tempo e spese.

Lo stesso è da dire per ciò che riguarda l'esame dell'atto costitutivo da parte del tribunale, limitato dal vigente articolo 91 alle società per azioni, ed esteso qui anche alle società di persone per opera di una nuova autorità il *giudice del registro*.

* * *

Il giudice del registro. — Della convenienza di questo nuovo organo la Sottocommissione dubita assai. Osserva preliminarmente che il costituire presso le Camere di commercio un *registro di commercio* e un *registro delle società* presso il tribunale importa una notevole complicità.

Il registro di commercio deve essere unico e trovarsi, come già dicemmo, presso il tribunale. L'ufficio che il progetto affiderebbe al giudice del registro « di ricevere in consegna le società di qualsiasi specie costituite nel distretto del tribunale ed esercitare sopra di esse una continua vigilanza, come custode vigile della legge » importa attribuzioni vastissime, di carat-

tere troppo diverso. Egli dovrebbe infatti esaminare l'atto costitutivo delle società di persone (articolo 110) esame che, quando pure si ritenesse necessario, dovrebbe spettare al tribunale.

Dovrebbe richiamare d'ufficio gli organi sociali all'adempimento degli obblighi loro prescritti dalla legge (articolo 123), e così sotto certi rapporti le attribuzioni sue si incontrerebbero con quelle dei sindaci della società, ai quali sindaci l'articolo 223 n. 10 del progetto fa obbligo di sorvegliare che le disposizioni della legge e dello statuto siano osservate dagli amministratori.

Dovrebbe da ultimo applicare le pene pecuniarie comminate contro gli organi sociali (articolo 308), ciò che deve spettare al tribunale su richiesta del pubblico ministero.

Sembra alla Sottocommissione che questa complessità e varietà di attribuzioni conferite al giudice, qualche volta in conflitto con altri poteri, oltre a rendergli molto difficile l'adempimento dell'ufficio suo importi una grande complicità. E teme del pari che difficoltà possano derivare dalla concorrenza di decreti del giudice del registro, con sentenze emesse dal tribunale su liti che innanzi a questo si agitano e col decreto del giudice abbiano rapporto.

Per questi motivi non può dar parere favorevole alla istituzione del giudice del registro, mentre approva le norme proposte dalla Commissione ministeriale circa ai poteri del Ministero dell'industria e del commercio per ciò che si riferisce agli atti della società per azioni.

* * *

Le varie specie di società. — Poche osservazioni occorrono per ciò che riguarda la società in nome collettivo e quella in accomandita semplice.

Si approvano quanto alla prima le nuove disposizioni intese a chiarire che la responsabilità dei soci è sussidiaria (articolo 132) e l'altra che introduce il principio della maggioranza per tutte le deliberazioni relative alla gestione della società (articolo 130).

Così pure quella per cui ove più soci sieno incaricati di amministrare, quello fra essi che prenda l'iniziativa di un affare il quale esca dall'orbita degli affari ordinari, deve darne notizia agli altri soci amministratori prima di conchiuderlo, e sull'opposizione di taluno di essi decide la maggioranza dei soci determinata per quote (articolo 130, § 4).

Si riterrebbe però più giusto che la maggioranza stessa non risultasse dalle quote, ma

bensi dal numero dei soci, per ciò che di fronte ai terzi la responsabilità dei soci è illimitata.

Quanto alla società in accomandita si ritengono rispondenti alle necessità le attenuazioni arretrate al divieto ai soci accomandanti di ingerirsi nella amministrazione, nonchè l'altra, sancita in legislazioni straniere, che esclude la responsabilità personale dell'accomandante allorché agisce in base a regolare procura per affari determinati. Sarebbe però desiderabile fosse chiarita la disposizione del § 2 dell'articolo 139 per togliere i dubbi ai quali dà luogo il corrispondente articolo 117 del codice vigente, in virtù della quale gli accomandanti possono essere costretti a restituire i dividendi e gli interessi percepiti in buona fede e risultanti dai bilanci regolarmente compilati dai quali risultino utili corrispondenti.

Non consente però la Sottocommissione circa le proposte contenute negli articoli 103 e 104 del progetto. Col primo di essi si stabilisce che « verificandosi una perdita del capitale sociale questo deve essere reintegrato o ridotto prima che si possa far luogo a ripartizione o assegnazione qualsiasi di utili ». Colla seconda (articolo 104) si stabilisce che sopra gli utili netti si prelevi il ventesimo, ed il decimo se si tratta di società bancarie, per formare il fondo di riserva fino a che non abbia raggiunto per la prima specie di società il quinto del capitale sociale, per la seconda il quarto. Non si giustifica infatti l'applicazione di queste norme alle società di persone, che hanno carattere privato e nelle quali i soci garantiscono illimitatamente col loro nome, e con i loro averi le obbligazioni sociali; salvo quanto diremo a proposito delle società che ricevono depositi.

Conformemente si espressero le relazioni Bellotti e Meda dinanzi alla Camera dei deputati, le quali anche criticarono a ragione l'obbligo imposto a queste società di persone di render pubblico il bilancio, mentre la formazione del bilancio stesso è lasciata all'arbitrio dei soci, e non è soggetta ad alcun controllo.

Riguardo alle società per azioni il progetto mantiene la doppia forma di costituzione, simultanea e per pubblica sottoscrizione; modifica l'attuale articolo 137 limitando il divieto della alienazione delle azioni al periodo costitutivo, e risolve la questione della nullità della alienazione stessa dichiarando che essa è soltanto relativa, che cioè può essere fatta valere soltanto dall'acquirente. Il tema della responsabilità e dei poteri dei promotori è opportunamente modificato e chiarito. Bene ha avvisato il progetto estendendo la disposizione troppo restrittiva dell'attuale articolo 127 il quale limita

i vantaggi che possono essere accordati ai promotori alla sola partecipazione del 10 per cento sugli utili per un periodo che non può eccedere i cinque anni. Tale periodo è portato dal progetto stesso ad anni dieci, e potrebbe opportunamente stabilirsi senza limite alcuno di tempo e consistere anche in una partecipazione scalare sugli utili eccedenti una data percentuale, come propongono l'Associazione bancaria italiana e l'Associazione fra le società per azioni in un memoriale presentato alla Commissione. Il timore di abusi viene infatti escluso dall'altra regola che sugli utili riservati ai promotori deve essere innanzi prelevato un dividendo del cinque per cento a favore delle azioni. E pure si ritiene degna di essere accolta l'altra proposta di dette associazioni di consentire ai promotori vantaggi diversi dalla partecipazione agli utili, limitando però il vantaggio consistente nel diritto di opzione ai futuri aumenti del capitale.

Particolari norme si contengono nel progetto circa l'acquisto reciproco delle azioni da parte di varie società, che costituisce la cosiddetta *catena*. La Sottocommissione non ha mancato di fare di questo punto speciale esame, ammaestrata dai gravi inconvenienti avvenuti di recente in proposito, che a tanta discussione dettero luogo, ed ha dovuto convincersi non essere possibile trovare un sistema che raggiunga lo scopo senza turbare la vita economica della società. Deve dunque limitarsi a consentire nella proposta della Commissione ministeriale (articolo 163) che proibisce quelle partecipazioni che non rappresentano operazioni reali, disponendo che nella costituzione delle società e negli aumenti di capitale non è permesso coprire il capitale mediante scambio di azioni.

Certo, come riconosce la stessa Commissione, questo divieto può essere violato con registrazioni contabili, ma servirà almeno in quei casi a rendere più difficile la cosiddetta *catena*, nel timore di incorrere in responsabilità che facilmente si potrebbero scoprire e punire.

Il codice vigente non regola che con scarse e frammentarie disposizioni i conferimenti in natura. A questa lacuna provvede il progetto per assicurare in primo luogo il valore dei conferimenti in natura, ed impedire possibili frodi col mezzo della alienazione delle azioni.

Le norme relative all'accertamento del valore dei conferimenti in natura appaiono opportune, ma giusta è la proposta della relazione alla Camera (Belotti) che cioè la stipulazione dell'atto costitutivo della società si debba sospendere allorché non essendovi concordia circa il valore da attribuirsi al conferimento in

natura, si debbano a tal uopo nominare dei periti (articolo 166). E se pure può ammettersi che le azioni le quali rappresentano conferimenti in natura debbano essere liberate per intero prima della costituzione della società (come dice l'articolo 162 con espressione impropria) non si ritiene giusto che si dichiarino inalienabili per due esercizi (articolo 175) e che durante questi siano limitati i loro diritti al reparto degli utili. Infatti una volta avvenuto il conferimento e liberate le azioni esse devono avere trattamento uguale alle altre.

Una novità del progetto consiste nell'ammettere speciali categorie di azioni a favore del personale ausiliario ed addetto alle società. Si tratta delle cosiddette azioni di lavoro già ammesse da legislazioni straniere. La Sottocommissione ritiene opportuno accogliere tale nuova forma di azioni, che però dovrebbe trovare nel codice speciale regolamento.

Per ciò che riguarda poi il regime delle azioni, insieme ad alcune norme, intese a chiarire dubbi sorti in proposito sotto l'impero del codice vigente, il progetto stabilisce che le azioni possano essere indifferentemente nominative o al portatore, e che quelle nominative possano trasmettersi mediante girata; limita però, come vedremo in breve, i diritti delle azioni al portatore nelle assemblee generali.

La Sottocommissione mentre ritiene giusto che le azioni possano essere nominative come al portatore, è contraria, come sarà detto in seguito, alla limitazione dei diritti delle prime.

Approva poi il limite di cinque anni (articolo 180) posto alla responsabilità dei sottoscrittori e dei cessionari delle azioni, apparendo eccessiva una responsabilità senza limite di tempo, quale è stabilita dall'attuale articolo 164.

* * *

Amministrazione delle società. — Pochi ritocchi occorrono alle disposizioni del codice vigente relative alla amministrazione delle società in nome collettivo ed in accomandita per azioni. Di alcune di esse già abbiamo precedentemente fatto cenno. Qui occorre dire partitamente della amministrazione delle società per azioni, argomento intorno al quale il codice vigente ha maggior bisogno di revisione. Non è qui il caso di occuparsi delle modificazioni di carattere secondario o soltanto di forma arretrate dal progetto preliminare. Diremo soltanto di quelle di maggiore importanza.

Gli organi amministrativi sono gli stessi del codice vigente; però, sanzionando ciò che av-

viene nella pratica, viene stabilito che il consiglio di amministrazione possa delegare i suoi poteri ad un comitato esecutivo composto di un numero dispari di membri. Sono anche meglio specificate le cause di indegnità ad assumere l'ufficio di amministratore (art. 151). Circa le cause di incapacità una nuova disposizione è quella dell'articolo 200, secondo il quale l'amministratore delegato e membri del comitato esecutivo ed i direttori non possono esercitare verun commercio per conto proprio o altrui, nè assumere l'ufficio di amministratore delegato di membro del comitato esecutivo o di direttore o di sindaco in altre società commerciali, salvo l'autorizzazione della assemblea generale. La Sottocommissione esprime favorevole parere a questa disposizione, conforme al § 236 del codice tedesco. Ritiene però sufficiente che pei direttori l'autorizzazione sia data dal consiglio amministrativo, anzichè dall'assemblea generale.

Tuttavia per ciò che riguarda l'incompatibilità derivante dall'ufficio di amministratore o di sindaco in altre società, la stessa Sottocommissione non può a meno di rilevare che, colle norme vigenti, le quali non pongono alcun limite, avviene in fatto che la stessa persona riveste contemporaneamente l'ufficio di amministratore o di sindaco in decine di società. Ciò, oltre a non essere serio, può dar luogo a conflitti di interessi, e ad inganni verso il pubblico.

Sia pure che, come osserva la relazione al progetto, in qualche caso può essere opportuno nell'interesse reciproco di alcune società, il cumulo delle cariche sociali, ma non si deve elevare l'eccezione a regola, nè condurla oltre i limiti. Qualche disposizione, oltre quella sopra indicata, si ritiene adunque necessaria per limitare il cumulo di siffatte cariche.

Per ciò che riguarda la cauzione da prestarsi dagli amministratori l'attuale articolo 123 vuole essere modificato. Il progetto, eliminando le attuali controversie, stabilisce che la cauzione debba essere prestata in azioni, eccezione fatta per le banche di deposito per le quali deve esser fatta in titoli di Stato. Eleva poi il limite della cauzione in relazione anche all'attuale svilimento della moneta. Conserva sempre la regola che fissa la cauzione in una cinquantesima parte del capitale sociale, ma permette di stabilirla anche in una somma di lire 500,000, somma che si ritiene eccessiva di fronte a quella di lire 50,000 stabilita dal codice vigente.

Migliore sembra, nella massima parte, alla Sottocommissione la proposta fatta dalle rammentate associazioni, di graduare cioè l'ammontare percentuale della cauzione, stabilendola in

un minimo di lire 50,000 per un capitale di lire 2,500,000 ed un massimo di lire 250,000 per capitali di 100 (non 250) milioni ed oltre. Ed è anche necessario dettare disposizioni intese ad impedire che sotto forme più o meno legali si eluda il valore e l'effetto pratico della cauzione.

Il tema della responsabilità degli amministratori è uno dei più difficili a regolarsi. Conviene innanzi tutto eliminare la confusione del vigente codice fra la responsabilità degli amministratori di fronte alla società, e quella di fronte ai soci singoli ed ai terzi. Quanto poi al modo di far valere la responsabilità, specie allo scopo di impedire alla maggioranza di sacrificare la minoranza o i diritti dei singoli, fra i due sistemi, quello del codice vigente secondo il quale l'azione in responsabilità non può di regola essere esercitata se non dalla assemblea generale, e l'altro che vorrebbe accordare l'esercizio anche ai soci singoli, il progetto ne adotta uno intermedio. Stabilisce che quella azione possa essere promossa oltre che dall'assemblea generale, anche da una minoranza rappresentante il quinto del capitale sociale. Si approva la disposizione, senza temere che possa disturbare la vita delle società come osservano le relazioni Belotti e Meda.

E' vero che per effetto del contratto sociale i singoli si sono volontariamente sottoposti ai voleri della maggioranza, ma il principio si deve intendere con discrezione, senza trarlo a conclusioni estreme e ripugnanti all'essenza stessa del contratto sociale.

Pure si ritiene da approvare l'altra disposizione (articolo 197) per cui gli amministratori sono solidalmente responsabili con quelli che li hanno preceduti nell'ufficio, se non denunciano ai sindaci le manifeste responsabilità degli amministratori precedenti. Non sembra giusto, come nella relazione Meda, qualificare di antigiuridico il nuovo principio, in quanto chiama gli amministratori a rispondere di colpe altrui, la colpa consistendo in questo caso nell'infrazione dell'obbligo imposto di denunciare le manifeste irregolarità. Appare però opportuno che venga meglio definito il significato della parola *manifeste*, spiegando che essa implica l'obbligo del nuovo amministratore di prendere in esame lo stato dell'azienda sociale quale è al momento in cui assume l'ufficio.

Un altro punto è quello relativo all'ordinamento delle assemblee. Innanzi tutto non crede la Sottocommissione di poter dare voto favorevole alla principale innovazione consistente nell'escludere dalle assemblee ordinarie i possessori di azioni al portatore, attribuendo il voto sol-

tanto ai possessori di azioni nominative o depositate da soci che tali sieno da un trimestre (articolo 208). Siffatta norma, se bene informata al legittimo intendimento di impedire la formazione artificiosa di maggioranze a scopi che possono anche essere illeciti, appare contraria al principio giuridico fondamentale, stabilito dallo stesso codice, che cioè ogni socio ha diritto di prender parte alla amministrazione della società. Potrebbe anche essere fonte di inconvenienti e danni gravissimi, tenuto conto di ciò che in moltissime società gli amministratori possiedono gran numero di azioni nominative; essi diventerebbero in tal modo arbitri delle deliberazioni che saranno per prendersi. Senza dire che potrebbe accadere, per il rapido trapasso delle azioni, che in un dato periodo non vi fossero azionisti con anzianità necessaria per esercitare il diritto di voto. Che inoltre non conoscendosi con precisione il tempo delle convocazioni dell'assemblea ordinaria, occorrerebbe, per essere sicuro di potervi intervenire, iscrivere, o depositare le azioni anche prima del trimestre.

Le altre innovazioni contenute nel progetto circa il funzionamento delle assemblee appaiono atte a raggiungere lo scopo. Tuttavia l'obbligo di inviare l'avviso di convocazione personalmente ai singoli azionisti per lettera raccomandata può dar luogo a gravi contestazioni, relative alla validità dell'assemblea, nel caso di disguidi postali, di indirizzi errati, ecc. Si ritiene perciò sufficiente la pubblicazione dell'avviso nella *Gazzetta Ufficiale*, salvo beninteso disposizioni diverse dello statuto.

Ritiene anche opportuno la Sottocommissione che altre norme si dovrebbero aggiungere a quelle contenute nel progetto. In particolare si dovrebbe prescrivere che l'avviso di convocazione (come in genere tutti gli atti delle società destinati al pubblico) portasse la firma di chi ha diritto di convocare l'assemblea, anziché, come attualmente si usa, una indicazione impersonale (per esempio il consiglio di amministrazione).

Che l'ordine del giorno dovesse indicare con la massima precisione gli oggetti da trattarsi, che attualmente vengono indicati in modo soverchiamente generico; per esempio quando si invitano i soci a deliberare intorno a modificazioni statutarie, l'avviso dovrebbe contenere il testo delle modificazioni stesse.

Che la seconda convocazione non potesse avvenire prima di cinque giorni di distanza dalla prima. E' noto a quest'ultimo riguardo che sotto l'impero del codice vigente è invalsa la pratica di indire l'assemblea di seconda convo-

cazione, nel giorno stesso della prima, e che non poche decisioni (sebbene contraddette da altre) hanno sancito la validità di detta pratica censurabile sotto ogni rapporto, e contraria allo spirito della legge. Il progetto provvede all'inconveniente (articolo 210) stabilendo che la seconda convocazione non può aver luogo se non un giorno dopo la prima, ma il termine sembra troppo breve.

Anche circa la maggioranza colla quale si devono prendere le deliberazioni sociali il progetto innova commisurando sempre il voto al numero delle azioni.

Richiede cioè per la validità delle deliberazioni prese nelle assemblee ordinarie la presenza di tanti soci che rappresentino almeno la metà delle azioni che hanno diritto di intervenire, ed il voto della maggioranza assoluta. Per la validità di quelle prese nelle assemblee straordinarie di prima convocazione il voto favorevole di tanti soci che rappresentino oltre la metà del capitale intervenuto, nelle convocazioni successive il voto favorevole di tanti soci che rappresentino oltre la metà del capitale intervenuto, ed in ogni caso più del terzo del capitale sociale. Fa eccezione per le deliberazioni indicate come di maggiore importanza per le quali richiede in ogni caso la maggioranza della prima convocazione. Rimane sempre il principio dell'attuale articolo 164 che cioè non si può togliere a nessun azionista il diritto di voto. Il principio si giustifica teoricamente, ma vi sono delle società che hanno migliaia di azionisti, e se ne intervenisse gran parte alla assemblea, come potrebbe questa essere tenuta?

Per ciò che riguarda le successive convocazioni dell'assemblea straordinaria si è fatto rilevare dal memoriale presentato dalle già rammentate associazioni che qualche volta si rende impossibile riunire la maggioranza necessaria per la validità dell'assemblea. Ad evitare l'inconveniente le associazioni stesse proporrebbero che nella terza convocazione si potesse deliberare qualunque fosse il numero delle azioni rappresentate; ciò che invero sembra assai pericoloso. Ritiene però la Sottocommissione che per le assemblee straordinarie di terza convocazione convenga dichiarare sufficiente una maggioranza minore di quella richiesta per la seconda.

* * *

I Sindaci. — Non molte modificazioni occorrono alle regole del codice vigente relative a questo istituto. Giustamente il progetto lascia sempre all'assemblea la loro nomina, escludendo

per tal modo l'erroneo concetto che considera i sindaci come un organo antagonistico a quello amministrativo. Però si dettano norme per conferire ai sindaci maggiore autorità ed integrarne l'ufficio. Si stabilisce poi che la società con capitale azionario inferiore ai dieci milioni purchè non abbiano per oggetto l'esercizio del credito, possano eleggere soltanto un sindaco ed un supplente. Che ove i sindaci sieno più d'uno, almeno almeno uno di essi debba essere scelto nell'albo dei ragionieri collegiati (articolo 222).

La Sottocommissione non solo approva il principio ma vorrebbe fosse maggiormente esteso, nel senso che tutti i sindaci dovessero essere scelti fra persone determinate. Tuttavia essendo in corso un progetto di legge per l'ordinamento delle professioni e la formazione di appositi albi, non crede opportuno pregiudicare la questione, e ritiene che almeno per ora si debba lasciare libertà di scelta.

* * *

Il bilancio. — Le disposizioni contenute nel codice vigente sono assai difettose, manca qualunque norma relativa alla formazione del bilancio, ove se ne eccettui quella, soverchiamente generica, dell'articolo 176.

Il progetto colma la lacuna fornendo alcune norme direttive intorno alla formazione del bilancio, sull'esempio di altre legislazioni.

Esse tendono a stabilire l'effettivo stato patrimoniale e la sussistenza degli utili. Ragionevoli sembrano i criteri stabiliti per la valutazione dei crediti e per quella delle merci. Buono è anche il modo col quale fu risolta la questione della contabilizzazione del plus-valore dei beni mobili ed immobili. Cotesto plus-valore sarà iscritto nell'attivo del bilancio come partita separata, alla quale farà riscontro nel passivo una riserva straordinaria per oscillazioni di valori.

Ritiene però la Sottocommissione opportuno venga esplicitamente stabilito l'obbligo di allegare al bilancio una esatta distinta dei titoli di credito posseduti dalla società, colla indicazione del prezzo di costo e di quello nel quale furono portati in bilancio. Si tratta di una prescrizione che ha grande valore, ed è appunto la sua attuale mancanza che ha reso possibili inganni.

* * *

Le obbligazioni. — L'articolo 171 del codice vigente stabilisce che le società non possano emettere obbligazioni per una somma eccedente

il capitale versato e tuttora esistente secondo l'ultimo bilancio approvato. Aggiunge poi che possono eccedere tal limite purchè l'eccedenza sia garantita da titoli a debito dello Stato, delle provincie e dei comuni. Ora è chiaro che ove la società possieda tali titoli ed abbia bisogno di fondi può ricavarli dalla alienazione dei titoli stessi, senza che occorra emettere obbligazioni. Perciò si ritiene opportuno che l'eccedenza possa anche essere garantita da beni reali immobiliari, dettando norme per la loro sicura valutazione, che dovrebbe esser fatta ad un prezzo inferiore al reale, per maggiore garanzia degli obbligatari.

Il codice vigente considera i possessori delle obbligazioni come mutuanti, ed altri diritti non conferisce loro se non quelli dei semplici creditori. Ma veramente il prestito che la società contrae con la emissione delle obbligazioni è un prestito unico per l'importo totale delle obbligazioni, i possessori delle quali costituiscono una specie di comunione che deve essere tutelata di fronte all'organismo sociale. Lasciarne la tutela all'azione disgregata dei singoli non è opportuno, come non lo è costringere gli obbligatari che sono numerosissimi, ad assistere impassibili alla amministrazione del patrimonio che loro serve di garanzia. Perciò il progetto, ad esempio di molte legislazioni straniere, provvede a riunire in consorzio gli stessi obbligatari, affinchè col mezzo di un rappresentante possano far valere i loro diritti. Conviene la Sottocommissione nella utilità del nuovo istituto, ma preferirebbe che l'assemblea degli obbligatari costituisse un organo necessario della società, mentre il progetto si limita a dar facoltà agli obbligatari stessi di costituirsi in assemblea, ed al loro rappresentante concede voto consultivo nelle assemblee sociali nelle quali può intervenire. Lasciata infatti agli obbligatari la facoltà di costituirsi in assemblea, questo potrebbe avvenire: che cioè l'assemblea per la inerzia, la quale purtroppo affligge azionisti ed obbligatari, favorita anche dal contrario interesse della società, non si costituisse. E' dunque opportuno farne un organo necessario della società. Si aggiunga che il progetto conferisce al rappresentante eletto dall'assemblea degli obbligatari diritti troppo limitati.

Le altre disposizioni del progetto intorno alle obbligazioni disciplinano opportunamente la materia. Ritiene però la Sottocommissione che sia opportuno risolvere la controversia, assai dibattuta nella giurisprudenza, di fronte agli articoli 1176, 1832 e 1833, del codice civile intorno al diritto della società di anticipare il rimborso delle obbligazioni.

* * *

Non si ritiene necessario incugiare sulle ulteriori disposizioni contenute nel codice in questa materia delle società alle quali disposizioni non occorrono che brevi ritocchi più che altro di forma. Qualche cosa soltanto è a dire sui punti seguenti:

Diritto di recesso. — Il diritto di recesso, come è noto, è un istituto proprio del diritto italiano, le altre legislazioni non lo ammettono sebbene talvolta invocato da autorevoli scrittori. Esso rappresenta un giusto temperamento fra il rispetto del volere della maggioranza e i diritti dei singoli. E' quindi opportuno sia mantenuto, e lo mantiene infatti il progetto per tutte quelle deliberazioni di maggiore importanza per le quali è richiesta una speciale maggioranza. Si esclude però il diritto di recesso pel caso di aumento del capitale mediante emissione di azioni non privilegiate. E' poi vietato di rinunciare nello statuto sociale al diritto di recesso. Ritiene però la Sottocommissione, che almeno in qualche caso, la rinuncia debba ammettersi, tenuto conto che di regola si tratta di un patto attinente al diritto privato, patto che i contribuenti devono essere liberi di stipulare.

Anche il diritto dei recedenti di ottenere il rimborso delle azioni in proporzione dell'attivo sociale secondo il bilancio più recente regolarmente approvato e depositato (articolo 217) può non rispondere a giustizia quando nel tempo decorso fra l'approvazione del bilancio e quello del recesso sia variata di molto la condizione della società.

E' quindi opportuno trovare una formula che provveda a questo caso.

Scioglimento della società. — Si approvano le modificazioni, di non grande entità, arretrate dal progetto alle corrispondenti disposizioni del codice, facendo rilevare la convenienza che venga risolta la questione se la enumerazione delle cause di scioglimento contenuta nel codice sia tassativa o dimostrativa; se cioè a quelle cause possano aggiungersene altre contemplate dal codice civile. La questione si dovrebbe risolvere nel senso della enumerazione tassativa.

Società civili ed estere. — L'articolo 229 del codice vigente stabilisce che « le società civili possono assumere la forma delle società per azioni: in tal caso esse sono sottoposte alle disposizioni del presente codice, eccettuate

quelle che riguardano il fallimento e la competenza », ed è naturale perchè queste ultime disposizioni riguardano le persone dei commercianti. A questo articolo il progetto sostituisce la norma che « le società civili in quanto si costituiscano legalmente con le forme delle società commerciali sono soggette alle disposizioni del presente codice » vale a dire anche a quelle che riguardano le persone. Ora è giusto che la regola dell'attuale articolo 229 venga applicata anche alle società civili che assumono forme diverse dell'anonima; ma il principio esposto, come sopra, in termini così generali, viene ad accordare la qualità di commerciante alle società civili per ciò solo che assumono una delle forme stabilite dal codice di commercio, ciò che sembra eccessivo, specie ove si tratti di società che hanno assunto la forma collettiva. Per ciò che riguarda le società estere, le disposizioni degli articoli 231, 232 del codice vigente sono molto complicate col distinguere fra società che stabiliscono in Italia una sede secondaria od una rappresentanza, società che pongono in Italia il loro stabilimento principale (ma non anche la sede) e società che stabiliscono in Italia la loro sede.

Questa triplice distinzione che serve di base alle norme applicabili a ciascuna specie dà luogo a non poche controversie. Più semplicemente il progetto, stabilisce che le società costituite all'estero sono soggette alle leggi italiane quando hanno in Italia la loro sede di amministrazione, e lo stesso dovrebbe avvenire ogni qualvolta svolgano principalmente in Italia le loro operazioni; così si evita la possibile frode di costituire all'estero una sede fittizia della società per sfuggire alle leggi italiane, anche fiscali.

Tutte le altre società create all'estero sono considerate straniere.

Penalità. — Occorre rafforzare e completare il sistema delle penalità stabilite dagli articoli 246 e 250, e meglio distinguere i reati dolosi da quelli colposi, ed i fatti costituenti semplice contravvenzione.

LE ASSOCIAZIONI.

Il codice vigente si occupa sotto questo titolo di due specie di associazione, quella in partecipazione e l'altra di mutua assicurazione. Il progetto si occupa soltanto di quest'ultima, tacendo in questa sede della associazione in partecipazione, che è invece relegata fra i contratti speciali. Non si nega che questo sistema

corrisponda al rigoroso criterio scientifico, in quanto mentre l'associazione di mutua assicurazione costituisce di fronte ai terzi un ente collettivo separato e distinto dalle persone dei soci, altrettanto non è a dire della associazione in partecipazione. Ma, come già avvertimmo, il codice di commercio non deve essere un trattato di diritto commerciale, e d'altra parte anche l'associazione in partecipazione costituisce un vincolo sociale; tale fu ritenuto fino dai mercantilisti classici (Stracca). Meglio vale adunque dal punto di vista pratico che, come avviene nel codice vigente, di essa si tratti insieme alla associazione di mutua assicurazione.

Nonostante il mutato concetto delle associazioni in partecipazione, pure le relative disposizioni del codice non sono sostanzialmente cambiate nel progetto preliminare, ma soltanto chiarite e completate, come risulta dalla relazione Navarrini.

Della associazione in partecipazione vien data una nozione più corretta (articolo 609). Si stabilisce poi che « nel silenzio del contratto non possono essere assunti a far parte della associazione altri associati, senza il consenso di tutti i precedenti associati ». Si chiarisce il passaggio del principio della proprietà delle cose conferite (articolo 611). Si richiamano per la divisione degli utili e delle perdite le regole sulla società, in mancanza di fatti contrari (articolo 613). Si stabilisce che anche l'associato possa amministrare, quando ne abbia mandato dall'associazione (articolo 612). Da ultimo l'articolo 614 regola i diritti dell'associato in caso di fallimento dell'associante dettando giuste disposizioni.

L'attuale associazione di mutua assicurazione è stata trasformata dal progetto in società di mutua assicurazione. Il cambiamento è ragionevole dopochè il vigente codice, innovando su quello anteriore, l'aveva dichiarata ente collettivo separato e distinto dalle persone dei soci (articolo 239). Le poche disposizioni che nel progetto regolano la materia sono ispirate al concetto che considera questa associazione come una sottospecie della società anonima a capitale variabile; e dovranno quindi essere esaminate dopochè, conforme a quanto altrove abbiamo detto, una definitiva decisione, sarà presa intorno a questa specie di società.

DELLA CAMBIALE.

La parte della cambiale è quella che meno ha bisogno di revisione, avendo già il codice vigente innovato radicalmente in proposito, ripudiando sull'esempio della celebre legge cam-

biaria tedesca, il concetto della cambiale quale espressione del contratto di cambio tra iettizio.

Tuttavia alcuni ritocchi appaiono necessari, col prendere a guida la legge cambiaria uniforme approvata dalla Conferenza dell'Aja del 1922.

In particolare occorre: Riconoscere la validità della cambiale in bianco; dichiarare che la girata trasferisce anche l'ipoteca che garantisce la cambiale; chiarire il principio dell'articolo 260 per cui la girata di una cambiale scaduta produce gli effetti di una cessione, nel senso che essa trasferisce anche l'efficacia esecutiva; risolvere la questione delle applicabilità o meno della presunzione stabilita dall'articolo 275 nel caso che l'avallo sia scritto accanto al nome di un giratario; prescrivere che colui che paga la cambiale sia tenuto ad accertare l'identità del possessore; riconoscere la validità della clausola — senza spese — o — senza protesto —, la quale nonostante la inefficacia dichiarata dall'articolo 309 è ormai entrata nell'uso; chiarire il tema delle eccezioni opponibili dal debitore; specialmente quello della eccezione di falso, della quale anche si devono meglio specificare gli effetti; meglio definire i requisiti della cambiale domiciliata, agli effetti dell'obbligo del protesto; dichiarare azione cambiaria anche quella di arricchimento; riconoscere che dopo l'estinzione dell'azione cambiaria non sussiste quella derivante dal rapporto fondamentale, ecc. Alla maggior parte di questi punti provvede il progetto preliminare, sebbene alcuni di essi sieno risolti contrariamente a quanto sopra è indicato. Così dicasi della clausola senza spese e specialmente della grave e dibattuta questione intorno alla sussistenza o meno, dopo la perdita della azione cambiaria, dell'azione derivante dal rapporto che ha dato origine alla cambiale medesima. L'articolo 404 del progetto dichiara la sussistenza, salvo si provi che vi fu novazione. Senonchè la prova della novazione darà luogo a controversie gravissime e d'altra parte, in mancanza della novazione, è naturale ritenere che ogni volta i contraenti hanno dato alla obbligazione loro la forma cambiaria intendano sottoporsi a tutte le regole che governano l'azione che ne deriva. La giurisprudenza si andava ora orientando verso queste conclusioni, che appaiono più conformi ai principî generali della procedura, ed ai bisogni del commercio. Il principio contrario si risolve nell'ammettere che per uno stesso rapporto coesistano due azioni; una derivante dalla cambiale, l'altra dal rapporto fondamentale che le ha dato origine, rimanendo quest'ultima sospesa fino alla scadenza della cambiale.

Tutto ciò importa una serie di complicate contrarie agli interessi del commercio, i quali anche richiedono che i rapporti obbligatori non rimangano per troppo tempo in sospenso. Nemmeno si ritiene di approvare l'altro principio che considera in ogni caso come azione di regresso quella verso il datore di avallo. Ciò non sembra del tutto conforme al principio dell'autonomia dell'avallo stesso, e diminuirà anche il valore dell'avallo a favore dell'accettante, obbligando il possessore della cambiale a levare il protesto prima di agire in regresso, mentre nella stessa fideiussione solidale il creditore garantito non ha obbligo di interpellare preventivamente il fideiussore (articolo 1907 cod. civ.).

L'ASSEGNO BANCARIO (CHÈQUES).

Questo istituto va sempre più assumendo importanza come mezzo di pagamento e di liquidazione. Tuttavia in Italia è ancora ben lungi dall'assumere l'importanza che ha in altri Stati, specie in Inghilterra ove lo *chèque* ha la maggior diffusione; basti il dire che il totale dei pagamenti a mezzo di *chèques* fatti giornalmente a Londra, supera il miliardo di franchi. Il vigente codice crede opportuno limitarne l'uso col prescrivere che esso potesse esser tratto soltanto presso una banca od un banchiere. E questo è pure il concetto della legge francese del 14 luglio 1865 che ora si vorrebbe modificare nel senso limitato del nostro codice (progetto di legge presentato alla Camera dai deputati Fould e Guy de Montjou). Il progetto della nostra Commissione ministeriale ammette giustamente che lo *chèque* o assegno bancario possa esser tratto sopra chiunque. E' da notare che lo stesso codice in vigore, nel testo approvato dal Parlamento, seguiva il concetto accolto nel progetto odierno, concetto che sembra pur giusto alla Sottocommissione. Sono così grandi i servizi che rende lo *chèque* che il limitarne l'uso, col miraggio illusorio di aumentare i depositi bancarii, o per ragioni di carattere fiscale, sarebbe un vero errore. Consentiamo anche nel principio contenuto nell'articolo 411 del progetto (che però occorre rivedere nella forma) per cui non può essere designato come trattario se non chi abbia autorizzato, anche implicitamente, l'emissione dell'assegno. Così disponendo si tutelano maggiormente gli interessi del fisco, e quelli del debitore. Sono da approvare anche le modificazioni circa i maggiori termini concessi per la presentazione dell'assegno, che si desidererebbero anche più ampi; non il divieto della scadenza a certo tempo vi-

sta. E' vero che di regola l'assegno per la sua stessa natura deve essere pagabile a vista; tuttavia l'assegno a certo tempo vista è ormai nelle abitudini del nostro commercio. Anzi il progetto preliminare del codice vigente il quale dichiarava l'assegno pagabile soltanto a vista, fu dovuto modificare, come attualmente, in seguito alle richieste delle Camere di commercio.

E' controverso di fronte all'attuale articolo 341 del codice se l'assegno bancario sia suscettibile d'accettazione. Lo stesso progetto dell'Aja pur risolvendo negativamente la questione, lascia ai singoli Stati la facoltà o meno di ammettere l'accettazione. L'articolo 416 del progetto la esclude, come la escludono la maggior parte delle leggi straniere ritenendola contraria alla natura stessa dell'assegno.

Anche le questioni relative alla revocabilità dell'assegno, ed agli effetti del pagamento di un assegno falso o falsificato trovano nel progetto opportuna soluzione.

Una lacuna del codice vigente, giustificabile forse in riguardo al tempo della sua formazione, consiste nella mancanza di norme relative all'assegno sbarrato ed a quello non negoziabile, forme diffusissime all'estero. Se ne occupa il progetto dettando norme opportune. Tace invece circa all'assegno circolare ritenendo che la materia, essendo connessa all'ordinamento degli istituti di emissione ecceda dai limiti imposti alla Commissione ministeriale. E' assai dubbio che il motivo addotto sia fondato; comunque nel codice o altrove il tema vuole essere prontamente disciplinato per troncane le numerose controversie che si agitano dinanzi alle autorità giudiziarie.

IL CONTO CORRENTE.

Poche disposizioni contiene il codice vigente relativamente al conto corrente; perdura tuttavia nella dottrina e nella giurisprudenza grande incertezza non solo sulle disposizioni stesse, ma anche sul concetto del contratto, la definizione del quale non è data dal codice medesimo. Onde le controversie sul carattere reciproco o meno del conto, sulle sue differenze dal semplice conto di dare ed avere, sulla sua natura di contratto reale, pei rapporti che ha colla apertura di credito, ecc.

Queste ultime questioni vengono eliminate colla definizione che di questo contratto fornisce l'articolo 477 del progetto preliminare così concepito:

« Il conto corrente è un contratto per cui due persone convengono che le loro reciproche

rimesse sieno annotate in un conto come partite di accreditalmento e di addebitamento col l'obbligo del pagamento del saldo per chi risulterà debitore alla chiusura del conto ».

La definizione è semplice e chiara. Sopprime giustamente l'accenno dell'attuale articolo 345 alla compensazione ed alla novazione quali effetti del conto, ed omette anche l'accenno al trasferimento di proprietà. Si tratta di espressioni inesatte delle quali ha già fatto giustizia la dottrina.

Alle altre modificazioni che si ritiene apportare in proposito al codice vigente opportunamente provvede il progetto preliminare (relatore Bonelli).

Qualche dubbio potrebbe sorgere circa la distinzione fatta dall'articolo 481 riguardo alla clausola salvo incasso la quale si sottintende nelle rimesse di effetti di commercio, ma non in quelle di semplici crediti. La distinzione è oggetto di critica presso alcuni scrittori, ed anche attualmente da parte della Associazione bancaria italiana. Giusta invece apparisce alla Sottocommissione, anche in conformità di ciò che avviene nella cessione di un credito, ed in quella di un effetto di commercio. Nel primo caso il cessionario non risponde della solvenza del debitore ceduto, mentre ne risponde nel secondo.

Necessaria poi è da ritenere la nuova disposizione dell'articolo 480 il quale regola le garanzie relative ai crediti compresi nel conto, riversandone gli effetti a favore del garantito sul saldo del conto. E così pure l'altra per cui pur formando gli addebitamenti e gli accreditalmenti due masse indivisibili, restano ferme le azioni e le eccezioni relative al contratto ed all'atto di cui derivano le rimesse, in quanto non sono state diversamente regolate dalle parti (articolo 479). Da ultimo, ciò che riguarda la chiusura del conto e lo scioglimento del contratto viene regolato in modo più chiaro e più completo.

IL MANDATO E LA COMMISSIONE.

Le disposizioni contenute in proposito nel codice non hanno bisogno di grandi mutamenti, nè in pratica hanno dato luogo a importanti controversie, ove se ne eccettuino quelle relative alla revocazione del mandato, ed alla facoltà del commissionario di rendersi egli stesso compratore o venditore delle merci delle quali è incaricato di effettuare la vendita o la compra. Si disputa, quanto al primo punto, se la

regola dell'articolo 366 il quale in caso di revoca del mandato senza giusta causa dà diritto al risarcimento dei danni, si applichi in ogni caso di mandato, ovvero soltanto alla revoca del mandato a tempo determinato. Il progetto risolve la questione nel primo senso (articolo 501), e giustamente tenuto conto del carattere di contratto oneroso del mandato commerciale.

Invece l'articolo 386 del codice vigente che come dicemmo, accorda al commissionario la facoltà, come si dice nel linguaggio giuridico, di contrarre con se stesso, è fedelmente riprodotto nell'articolo 507. Occorre invece sia riveduto in guisa da eliminare i gravi inconvenienti ai quali dà luogo in pratica per ciò che riguarda il controllo del prezzo al quale il commissionario si rende compratore o venditore. E deve anche essere stabilito che quando l'incarico affidato al commissionario è connesso ad un mandato fiduciario (es. comprate o vendete quando ritenete il momento opportuno) il commissionario non può contrattare con se stesso senza una speciale autorizzazione.

Altre modificazioni apporta a questo titolo il progetto preliminare. Nel caso di più mandatarî che non debbano agire congiuntamente, accorda a ciascuno di essi il diritto di agire separatamente, mentre l'attuale articolo 361 tien conto all'uopo dell'ordine di nomina. Dispone che la provvigione è dovuta al mandatarîo anche nel caso in cui il mandato non abbia potuto avere esecuzione per causa imputabile al mandatarîo. E pure stabilisce la regola che il mandante non può sostituire altri se non quando la sostituzione sia stata convenuta o ammessa dall'uso, o imposta dalle circostanze (articolo 498). Ciò, come ben nota la relazione (Valeri), è conforme al carattere personale del mandato, ed alle tendenze della vita giuridica moderna.

Per quello che riguarda il commissionario, nuova è la disposizione dell'articolo 505 per cui si considerano crediti del committente quelli derivanti dagli affari che sono oggetto della commissione, e appartenenti ad esso le cose che il commissionario ha acquistato per di lui conto. Ma in realtà la regola apparisce superflua, risultando implicitamente dallo stesso carattere giuridico della commissione.

In questo titolo *Del mandato commerciale e della commissione* il codice vigente si occupa anche degli agenti ausiliari del commercio degli institori e dei rappresentanti (articoli 367-376), dei commessi viaggiatori (articoli 377-78) e dei commessi di negozio (articolo 379). Dei mediatori si era già occupato altrove (articoli 29-33).

Invece il progetto riunisce tutta quanta la materia e di essa si occupa trattando delle persone, facendo anche precedere le regole relative alla rappresentanza che però in gran parte ripetono quelle del codice civile. Pure essendo avversi, come altrove dicemmo, a rimaneggiamenti non necessari, aderiamo al concetto della Commissione ministeriale.

Le regole relative agli institori, ai commessi viaggiatori ed ai commessi di negozio, non hanno bisogno che di lievi ritocchi più che altro di forma.

Il codice vigente si occupa in un solo articolo (377) dei rappresentanti di commercio considerandoli come una specie di institori che rappresentano case commerciali e società estere e concludono nel regno, in nome e per conto di esse, gli affari appartenenti al loro commercio. Questa concezione non risponde però alla pratica degli affari. Tuttavia la grande varietà di forme che assume in pratica il così detto agente di affari o rappresentante rende assai difficile darne una esatta e comprensiva definizione, e quella attribuitagli dall'articolo 78 del progetto appare giusta in massima. Il punto più grave da risolvere consiste nel determinare se all'agente di commercio si debba o meno attribuire la qualità di commerciante, come glie la riconosce il progetto (articolo 83). Anche la dottrina e la giurisprudenza sono divise in proposito, e le differenti soluzioni date al quesito dipendono appunto dalle varie forme di agenzia. La stessa relazione al progetto medesimo (Vivante) esclude però negli agenti di commercio la qualità di commercianti allorquando sieno forniti della rappresentanza, e così pure in altri casi viene a escluderla la legge 9 febbraio 1919 sul contratto d'impiego privato, riconoscendo in essi la qualità di impiegati. Si aggiunga che riconosciuta come regola generale agli agenti di commercio la qualità di commercianti essa, come sopra dicemmo, rimarrebbe esclusa allorquando sieno forniti di rappresentanza, od anche si trattasse di modesti procaccianti di affari (articolo 7 progetto preliminare); mentre d'altra parte negata loro siffatta qualità si dovrebbe tornare a riconoscergliela quando l'esercizio loro costituisse una impresa. Per questi motivi la Sottocommissione ritiene che convenga omettere nel codice una regola generale in proposito, lasciando alla giurisprudenza di risolvere la questione tenuto conto delle varie specie di fatto. Del resto anche per gli altri agenti il progetto, non contiene dichiarazioni espresse circa la loro qualità o meno di commercianti.

Le norme relative agli agenti di commercio, accolte dal progetto sono in massima da approvare; si richiama però l'attenzione sulla regola contenuta nell'articolo 79, nell'intendimento di conciliarla coll'uso contrario (che dicesi esistente), nonchè coll'articolo 84 in quanto dispone che la provvigione spetta all'agente anche per gli affari *stornati* dalla ditta. Si ritiene che il principio debba anche applicarsi per gli affari non andati a buon fine per cause imputabili alla ditta stessa. E si devono anche coordinare le disposizioni del progetto con quelle della citata legge sul contratto d'impiego.

Le disposizioni del codice vigente relative ai mediatori hanno dato luogo a gravi controversie derivanti dalla confusione che vi si riscontra fra mediazione civile e mediazione commerciale; fra la mediazione esercitata professionalmente ed il singolo atto. In particolare si disputa se al mediatore che non è tale di professione, competa la senseria, ovvero soltanto una retribuzione, tenuto conto del lavoro impiegato; quale sia il significato delle parole *affare concluso* adoperate dall'articolo 33 affinché il mediatore abbia diritto alla provvigione, e quale interpretazione debba darsi all'articolo 31 il quale nel caso in cui il mediatore non manifesti ad uno dei contraenti il nome dell'altro, stabilisce che eseguendo il contratto resta surrogato nei *diritti verso l'altro contraente*. Il progetto, nel quale siffatta confusione permane, tace della prima delle suindicate controversie; non risolve l'altra ripetendo le parole *contratto concluso* (articolo 89) e chiarisce opportunamente la terza.

Per ciò che riguarda poi la libertà della mediazione e la distinzione dei mediatori pubblici e privati, nulla è detto nel progetto, a simiglianza di ciò che avviene nel codice vigente. L'articolo 86 del progetto si limita a dire che «l'esercizio della mediazione in affari commerciali è libero, salvo la legge ed i regolamenti speciali». Trattandosi però di una disposizione di carattere fondamentale sembrerebbe conveniente inserirla nel codice, pur lasciando ad altra legge di determinare gli uffici riservati esclusivamente ai mediatori pubblici, iscritti cioè nel ruolo, e le norme relative a questa iscrizione.

Per lo stesso motivo la Sottocommissione ritiene conveniente che il codice si occupi di ciò che è relativo alla facoltà o meno dei mediatori di esercitare il commercio in proprio. Il codice del 1865 ne faceva loro espresso divieto che poi scomparve nel codice vigente. La legge del 20 marzo 1913 lo riprodusse limitandolo alla

specie di mediazione nella quale sono addetti e la limitazione appare opportuna. Tuttavia poichè si tratta di una disposizione che non si può considerare come avente carattere regolamentare, così si ritiene conveniente sia scritta nel codice di commercio. Ciò tanto più in quanto di divieti di tal genere il progetto si occupa a proposito di altri agenti ausiliari.

IL CONTRATTO DI TRASPORTO.

Il vigente codice di commercio dedica al contratto di trasporto disposizioni indubbiamente incomplete, le quali, dopo un quarantennio di continua evoluzione di questo importantissimo ramo del traffico, occorre sieno rivedute. Per porre in rilievo quelle lacune, basta riflettere alla distinzione saldamente fissata dalla dottrina quanto all'oggetto di tale contratto: trasporto di cose, per cui il vettore si obbliga, verso un corrispettivo, a trasferire od a far trasferire da un luogo a un altro, le cose consegnategli dal mittente e di riconsegnarle integre al destinatario; trasporto di persone, nel quale invece il vettore è tenuto, sempre verso corrispettivo, a trasferire incolume il viaggiatore da un luogo a un altro, nei modi e nei termini pattuiti. Giustamente si esclude dal quadro del codice di commercio il trasporto di notizie, occorrendo nel caso norme di diritto pubblico-amministrativo, che debbono trovare posto in leggi e in regolamenti speciali. Il codice vigente ha tralasciato ogni norma relativa al trasporto di persone, che pure occorre sia disciplinato, essendo insufficienti a regolarlo i principî generali, per quanto la giurisprudenza sia giunta, in questo campo, a risultati soddisfacenti.

Il trasporto di cose dovrà obbedire a più esatte e complete disposizioni. Se è vero che il trasporto ferroviario attinge da particolari norme le modalità inerenti al suo svolgimento, deve considerarsi che il codice ha il compito di stabilire le regole generali e fondamentali applicabili, salvo espressa deroga, ad ogni contratto di trasporto. Il qual contratto deve esser tenuto distinto da quello che si conclude collo spedizioniere, cioè colla persona che s'incarica di fare eseguire il trasporto. Di quest'ultimo contratto non ha creduto opportuno occuparsi il progetto preliminare, ritenendo che esso trovi un sufficiente regolamento nelle norme generali stabilite per il contratto di commissione. Ora è ben vero che lo spedizioniere riveste il carattere di commissionario od anche soltanto di

mandatario; ma innegabilmente egli opera in un campo specialissimo. Le mansioni dello spedizioniere hanno indole svariata: concludere il contratto di trasporto per conto altrui (in nome proprio o del mandante), ricevere la merce, inoltrarla sul mezzo di trasporto, procedere alle relative operazioni doganali, anticipando il più delle volte le spese, i depositi, ecc. Trattasi di una attività multiforme, di notevolissima importanza pratica, spesso involgente delicate responsabilità, e degna quindi di essere considerata distintamente, se pure non meritevole del minuto regolamento del quale è oggetto nel codice germanico.

A parte questi considerazioni sono da approvare, quanto al loro contenuto, le norme del progetto preliminare (relatore Asquini) relative alla lettera di vettura (per quanto sembri conveniente conservare la lettera di vettura all'ordine, che in qualche caso può riuscire utile praticamente), alla ricevuta del carico, al diritto di contrordine, alla interruzione di trasporto per caso fortuito, alla responsabilità del vettore (regolata quasi integralmente come nel codice vigente) ed al concorso di più vettori, con la soppressione nel caso di trasporti cumulativi propriamente detti, della limitazione imposta dall'attuale articolo 411.

Riguardo al trasporto di persone si dovrà conformemente al progetto, ritenere contrattuale la responsabilità del vettore per infortunio del viaggiatore, risolvendo così la questione che da lungo tempo agita la dottrina e la giurisprudenza. Ritiene però la Sottocommissione convenga anche stabilire qualche norma relativa alle persone che possono far valere tale responsabilità ed ai limiti della medesima, troppo generico risultando pel caso il disposto dell'articolo 1228 del codice civile.

Anche gli obblighi legali delle imprese di trasporti esercenti pubblici servizi richiedono, apposite norme, dirette a tutelare gli utenti contro le facili soperchierie di imprese che per lo più agiscono in regime di monopolio.

Tutte le regole sopra delineate, in quanto non siano derogate dal codice marittimo o da altre leggi speciali, potranno applicarsi anche ai trasporti per via d'acqua o per via d'aria.

IL CONTRATTO DI ASSICURAZIONE.

Non occorre fermarsi a rilevare la grande importanza economico-giuridica delle assicurazioni. Tuttavia se si istituisce un confronto fra lo sviluppo assunto dalla previdenza all'estero (in ispecie nei paesi anglo-sassoni) e ciò che

si è ottenuto in questo campo fra noi, si nota indubbiamente che l'Italia deve compiere ancora molto cammino, affinché le assicurazioni raggiungano la diffusione e la floridezza che altrove si traduce in vera utilità sociale.

A questo intento contribuiranno, oltre una intensa propaganda delle società interessate e una maggiore correntezza nella liquidazione dei danni, l'opera governativa chiamata a regolare con norme speciali soprattutto le modalità e le garanzie necessarie riguardo alle società assicuratrici estere, nonché una efficace disciplina giuridica, intesa a contemperare i diritti e gli obblighi delle parti contraenti. Opportunamente a questi principî si informa il progetto preliminare (relatore Valeri). E' provvido stabilire (articolo 571) che l'impresa assicuratrice deve computare nel suo passivo i premi riscossi anticipatamente in relazione ai rischi ancora pendenti. Però la sanzione del fallimento, inflitta all'assicuratore « quando il complesso del passivo supera il complesso dell'attivo » (articolo 575 del progetto), ha dato luogo a critiche nella relazione alla Camera, sia perchè toglie all'impresa assicuratrice la possibilità di sollevarsi da momentaneo dissesto, ciò che può risolversi in danno dello stesso assicurato, sia perchè costituirebbe una grave deroga al principio del nostro sistema fallimentare, che subordina lo stato di fallimento al fatto della *cessazione dei pagamenti*. Ritiene però la Sottocommissione che il nuovo principio sia da accogliere in massima; se quando il passivo supera l'attivo gli assicurati dovessero attendere che l'impresa cessasse i pagamenti per provocarne il fallimento essi sarebbero condannati ad assistere impassibili alla loro rovina. Infatti l'impresa potrebbe continuare a pagare coi fondi che dovrebbero costituire le riserve, e per tal modo sarebbe condotta alla catastrofe. Tuttavia il principio stesso e gli altri contenuti in proposito nel progetto, devono essere coordinati colle disposizioni contenute nel decreto-legge 29 aprile 1923, il quale nel titolo VI tratta appunto della liquidazione e fallimento delle imprese.

Un elemento essenziale del contratto di assicurazione è la sussistenza del rischio, eliminato o alterato il quale si deve necessariamente sciogliere o modificare la convenzione relativa. Coerentemente ai principî, il progetto dà il bando all'assicurazione dei rischi putativi, ammettendo tuttavia quella dei profitti sperati, subordinata però alla sussistenza di un interesse legittimo alla loro produzione. E' anche giusto, in conformità del resto ad una consuetudine ormai diffusa, che l'assicuratore risponda, salvo patto contrario, anche della colpa dell'assicurato o del

beneficiario e dei rispettivi commessi. Debbono però escludersi dall'assicurazione, per ovvii motivi, le conseguenze del dolo dell'assicurato o del beneficiario, non già dei loro commessi, che in questo campo si possono considerare terzi rispetto all'assicuratore.

Si ritiene esatta la ripartizione dell'istituto in assicurazione contro i danni (anzichè, delle cose) e sulla vita (anzichè delle persone), nonché l'aver collocato l'assicurazione contro le disgrazie accidentali tra le assicurazioni sulla vita. L'avviso del sinistro all'assicuratore in un termine breve (che il progetto stabilisce in tre giorni) è obbligo importantissimo, l'inosservanza del quale sarebbe però iniquo producesse, oltre la conseguenza comune del risarcimento dei danni, la decadenza del diritto all'indennità, salvo il caso di dolo o di colpa grave per parte dell'assicurato.

Il pagamento del premio deve essere eseguito, salvo patto contrario, al domicilio dell'assicurato. Così dispone il progetto (articolo 582) in relazione anche all'articolo 1249 del codice civile. Tuttavia si stabilisce che il pagamento ha luogo nel domicilio dell'assicuratore e del suo agente, quando ciò fu espressamente convenuto, e la convenzione non fu derogata dall'uso contrario. Quest'ultima disposizione però dovrebbe essere eliminata perchè in riguardo al patto intervenuto fra le parti appare superflua, mentre dando valore in questo caso alla consuetudine contraria si verrebbe ad annullare la legittima volontà dei contraenti, liberamente espressa.

Notevoli critiche furono rivolte alla disposizione del progetto (articolo 583) per la quale il mancato pagamento del premio alla scadenza autorizza l'assicuratore a dichiarare sciolto il contratto mediante una lettera raccomandata diretta all'assicurato, ove questi non si ponga in regola col pagamento entro quindici giorni dalla data di spedizione. Si è obiettato che con la tolleranza di quindici giorni l'assicurato viene a fruire gratuitamente dell'assicurazione per quel periodo, e se versa in mala fede può essere incoraggiato a rendersi moroso per lucrare egualmente le eventuali indennità.

Concorda perciò la Sottocommissione nel voto espresso nella relazione alla Camera dei deputati, che cioè dopo la scadenza del termine stabilito il contratto non cessi di esistere, ma restino sospesi gli obblighi dell'assicuratore.

E' invece meritevole di approvazione il principio della revocabilità incondizionata della proposta di assicurazione. Lo stesso è a dire del divieto di pattuire nel contratto la rinnovazione tacita del medesimo, per evitare il prolungarsi a tempo praticamente indeterminato di pattui-

zioni onerose, e per dare libero giuoco alla concorrenza, nell'interesse collettivo degli assicurati. E così pure dell'altro principio che, salvo convenzione contraria, l'assicuratore non risponde dei danni di guerra nè di quelli derivanti da tumulti popolari.

Circa alla stima preventiva del danno, concordato fra le parti, agli effetti del risarcimento (articolo 435 codice vigente) è da notare che il progetto non ha creduto opportuno conservarla. Non sembra però ci sia ragione di limitare la volontà delle parti, tanto più che la stima preventiva può in molti casi evitare gravi questioni.

Sarebbe anche consigliabile qualche norma relativa alla riassicurazione, segnatamente per affermare il concetto dell'indipendenza dei rapporti che si svolgono fra assicurato e impresa assicuratrice, e tra quest'ultima e il riassicuratore.

A proposito della assicurazione sulla vita, se essa è contratta sulla vita propria per il caso di morte, il suicidio dell'assicurato libererebbe, secondo il progetto, l'assicuratore a meno che sia stato compiuto in condizioni tali da escludere la libertà e la coscienza dei propri atti. Così si risolverebbero le questioni alle quali dà luogo l'attuale articolo 450 che parla di *suicidio volontario*. Certo non sarà facile determinare quando il suicidio sia compiuto in condizioni di libertà o di coscienza dei propri atti (poichè in questo caso soltanto l'assicuratore sarebbe liberato), ma d'altra parte il dichiarare che in ogni caso il suicidio dell'assicurato libera l'assicuratore sembra iniquo.

Comunque appare opportuno esaminare se convenga o meno, a scanso di possibili frodi, stabilire che l'assicuratore è liberato dal pagamento allorché il suicidio avvenga prima di un tempo fissato dalla polizza, per esempio un anno, come dispone l'articolo 13 della polizza dell'Istituto nazionale di assicurazione.

Si nota da ultimo la opportunità, nel caso di assicurazione contratta sulla vita di un terzo, di chiarire la regola dell'articolo 449 del codice, secondo la quale la stessa assicurazione è nulla se il contraente non abbia alcun *interesse* alla vita del terzo medesimo.

IL PEGNO.

Il titolo del codice vigente che tratta del contratto di pegno deve pure essere in qualche parte riveduto. L'articolo 454 prescrive che di fronte ai terzi il pegno deve essere provato per scritto, ove la somma per la quale è costituito

ecceda lire cinquecento. Questa regola fu oggetto di discussione anche quando si compilava il codice stesso, prevalse come più atta a garantire dagli abusi. Ma il motivo non ha valore di fronte alla facoltà che pure hanno i contraenti di adoperare la forma scritta quando meglio credono, ed alla necessità di evitare ritardi e spese. Convien dunque eliminare l'obbligo della scrittura, seguendo in ciò le più recenti legislazioni. Così infatti adopera il progetto preliminarmente, aggiungendo poi che il creditore pignoratizio è obbligato a rilasciare al debitore che la richieda una ricevuta da cui risulti la specie e la misura o il peso delle cose o i segni distintivi dei titoli ricevuti in pegno. Le altre disposizioni del codice in materia lasciano senza regola gli obblighi che al creditore pignoratizio possono competere, di esercitare cioè nell'interesse del debitore i diritti inerenti ai titoli pignorati. Ed anche a ciò provvedono gli articoli 618-620 del progetto. Notevole e giusta anche la disposizione dell'articolo 621 per cui, salvo convenzione contraria, se i titoli dati in pegno subiscono una diminuzione di valore di almeno il 10 per cento, il creditore pignoratizio ha diritto di ottenere dal debitore un supplemento di garanzia. Sembra però troppo rigorosa la sanzione stabilita nel caso di rifiuto del debitore di accordare maggiore garanzia, sanzione consistente nella facoltà del creditore di vendere le cose pignorate. L'articolo 624 richiama anche l'attenzione della Sottocommissione. E' in esso stabilito che « nel pegno di cose o titoli di credito, il contratto di pegno continua anche se le cose o i titoli vengano sostituiti con cose e titoli della stessa specie ». Si ritiene giusto il principio e conforme agli interessi del commercio, che già in pratica lo adotta, ma la formola dell'articolo non apparisce esatta. Occorre stabilire espressamente il diritto del debitore di procedere a tale sostituzione, e dare anche in proposito qualche norma, potendo sorgere controversia fra creditore e debitore intorno alla equivalenza fra le cose pignorate e quelle fornite in sostituzione. E così pure si deve meglio precisare l'altra regola che nel caso suddetto il contratto di pegno continua. Niun dubbio infatti che il contratto debba continuare, ma occorre dichiarare applicabile al caso la regola dell'articolo 617 circa l'obbligo del creditore pignoratizio di rilasciare una ricevuta dei nuovi titoli e delle nuove merci al debitore che la richieda.

Nulla è detto nelle norme contenute in questo titolo del progetto circa le cose suscettibili di pegno, perciò nel silenzio della legge potrà il pegno cadere sopra qualunque cosa possa essere oggetto di commercio ed anche sull'azienda com-

merciale, come del resto ammette l'articolo 22. Di questo silenzio si fa carico la relazione della Commissione compilatrice, notando che il pegno dell'azienda mentre getta il discredito sul commerciante non dà alcuna seria garanzia al creditore pignoratizio, ond'è che « non è sembrato di incoraggiare con una legislazione speciale tale istituto ritenendo sufficiente a garanzia dei terzi, per vari casi in cui il pegno della azienda abbia luogo la norma altrove posta che il pegno dell'azienda deve essere trascritto nel registro di commercio ». Ora possiamo convenire circa la dubbia utilità del pegno dell'azienda ed anche riconoscere che non è spesso praticato, ma non crediamo ne venga la conclusione che ne ha tratto il relatore. Il pegno dell'azienda può ammettersi o non ammettersi, ma se lo si ammette (come fa il progetto) deve anche avere il suo regolamento. Ritene dunque la Commissione che il nuovo codice debba non solo contemplare ma anche disciplinare il pegno dell'azienda, prendendo a tal uopo a modello le leggi francesi 1898, 1909 e 1913.

Un punto assai controverso è quello della ammissibilità o meno del cosiddetto pegno irregolare, in virtù del quale il creditore è obbligato a restituire al creditore pignoratizio non le stesse merci o gli stessi titoli ricevuti in pegno, ma altrettanti della stessa specie. Contraria a questo istituto si pronunzia la relazione parlamentare (Belotti) adducendo motivi generici. Non sembra però alla Sottocommissione sia da condannarsi il pegno irregolare che è accolto da altre legislazioni, e che può rendere utili servizi al commercio col presentare mezzo utile, qualche volta anche necessario, per ottenere danaro contro pegno. L'essenziale si è di evitare gli abusi, e di impedire che il creditore pignoratizio nel caso di costituzione di pegno regolare sorprenda la buona fede del debitore facendogli credere di aver costituito un pegno irregolare, e disponendo poi delle cose pignorate. Ben fece adunque il progetto preliminare ammettendo siffatto pegno, ed aggiungendo poi che il patto col quale la proprietà delle cose e dei titoli fungibili dati in garanzia viene trasferita al creditore pignoratizio deve essere provato per scritto.

IL DEPOSITO DI MERCI NEI MAGAZZINI GENERALI.

La nostra legislazione in tema di magazzini generali occorre ricercarla in una quantità di leggi e regolamenti di carattere privato, doganale e fiscale. Già fino dal tempo della compilazione del codice vigente si tentò di riordinare

la materia. Ma di fronte a difficoltà di vario genere prevalse il concetto di conservare nel codice stesso le disposizioni di carattere strettamente giuridico, lasciando alle leggi speciali le disposizioni amministrative. Il concetto è giusto, ma non vi corrispose il modo col quale fu attuato, essendosi lasciate fuori dal codice disposizioni che vi avrebbero dovuto trovar posto. Il progetto rimedia solo in parte alle lacune del codice vigente, ed opportunamente modifica alcune norme (relazione Navarrini).

Alia dichiarazione dell'attuale articolo 465 per cui la girata della fede di deposito trasferisce la *proprietà* della merce depositata, si sostituisce l'altra che cioè la fede medesima trasferisce la *disponibilità* (articolo 360). E' una dizione più corretta. Si risolve negativamente il dubbio se sia lecito al depositante di ritirare uno solo dei due titoli che la legge gli offre (articolo 630). Si accorda poi al possessore di entrambi i titoli il diritto di avere un nuovo titolo intestato *immediatamente* a lui (articolo 269). Approva poi la Sottocommissione riferendosi a quanto è detto sopra, che si trasporti nel codice la regola contenuta nella legge sui magazzini generali che li rende responsabili delle merci ivi depositate (articolo 642), nonchè l'altra che conferisce ai depositanti il diritto di ispezionare nelle ore di ufficio le merci depositate e di estrarne campioni (643).

IL DEPOSITO BANCARIO.

Il deposito bancario non trova posto nell'attuale codice di commercio; si devono quindi ad esso adattare le regole del deposito e del mutuo stabilite nel codice civile; ciò che è causa di non poche incertezze e quistioni. E' dunque necessario regolare espressamente la materia. Questa necessità non è soltanto tecnica, ma anche politica essendo evidente la necessità di una tutela dei depositi a risparmio.

L'articolo 485 del progetto dà una definizione del deposito bancario la quale nella sua generalità comprende forme di depositi che nella pratica bancaria hanno nomi diversi.

La scrittura è richiesta dall'articolo 485 per la prova dei versamenti e dei rimborsi, mentre dovrebbe esserlo, come nota giustamente la relazione alla Camera (Belotti), per la prova del contratto. Tanto più che provvede già in proposito la pratica, col rilasciare al depositante un libretto nel quale vengono annotati i versamenti ed i rimborsi.

Il punto più importante che richiama l'attenzione della Sottocommissione si riferisce alla

gravissima questione della tutela dei depositi a risparmio, tutela necessaria come già dicemmo, la mancanza della quale è stata giustamente lamentata in occasione di recenti disastri bancari. Tale questione già da tempo è oggetto delle cure del legislatore che più volte presentò progetti di legge (progetto Cocco-Ortu 1908; Nitti 1913, Ciuffelli 1918, Chiesa 1920), e fu anche oggetto di studio da parte di una Commissione ministeriale istituita con decreto 29 luglio 1910. Ma che s'intende veramente per deposito a risparmio? L'articolo 488 del progetto preliminare che adotta come mezzo di tutela dei depositi il privilegio lo conferisce, ai crediti sui depositi *disponibili a vista*, desumendo da questa condizione il carattere del deposito a risparmio. Ma la disponibilità a vista è in relazione ad una quantità di elementi diversi, come l'ammontare del deposito, il saggio dell'interesse, la natura e le condizioni della banca, ecc., e non soltanto dalla disponibilità a vista si può desumere nel deposito il carattere del risparmio. Si aggiunga che nella pratica spesse volte, specie trattandosi di piccole somme, la banca sebbene vincolata ad un preavviso non ne tiene conto e paga senz'altro.

I criteri per determinare il deposito a risparmio occorre perciò ricercarli nell'ammontare della somma e nel saggio dell'interesse corrisposto dal banchiere che la riceve in deposito. Vi ha chi propone di escludere questo carattere nei depositi fatti da commercianti, ma ciò non sembra giusto, non essendo escluso in modo assoluto che anche i commercianti possano effettuare depositi a risparmio.

Determinato così il carattere dei depositi a risparmio e ritenuto che essi abbiano bisogno di tutela, occorre vedere in che questa debba consistere. Il progetto preliminare la fa consistere nel privilegio generale accordato ai depositanti sui beni del banchiere, ma la Sottocommissione non crede di poter consentire in questo sistema.

In primo luogo secondo l'articolo 488 del progetto medesimo il privilegio non varrebbe che nel caso di fallimento del banchiere, mentre dovrebbe avere valore anche in altri casi (moratoria, concordato preventivo).

Di poi esso dovrebbe trovar posto dopo gli altri crediti privilegiati ed ipotecari. Ora il fallimento non giunge mai improvvisamente, ma si prepara da un lungo periodo, nel quale lo stato patologico della Banca non rimane ignorato, ed i depositanti affluiscono per effettuare ritiri. Ond'è che nel periodo stesso la banca costretta a procurarsi fondi dovrà farlo concedendo a chi li somministra privilegi ed ipoteche. E que-

sta garanzia dovendo precedere quella dei depositanti a risparmio, questi non potranno essere collocati sui beni immobili o mobili della banca.

Si deve aggiungere che, stabilito il privilegio a favore dei piccoli risparmiatori, il pubblico che naturalmente ignora l'ammontare dei depositi a risparmio e quindi l'estensione del privilegio, diffiderà della banca, la quale vedrà diminuito il proprio credito.

Escluso dunque il privilegio quale mezzo di tutela del risparmio, vediamo quali altri mezzi potrebbero essere all'uopo stabiliti.

La Commissione del progetto preliminare non ha trascurato di esaminarli. Esclude in primo luogo il sistema fondato sul mantenere non liberate per alcuni decimi le azioni della società, per costituire coi decimi non versati una riserva a favore dei piccoli risparmiatori. E giustamente, poichè, come osserva il relatore (Asquini) « non solo tale sistema sarebbe applicabile soltanto alle società per azioni e non alle altre società e banchieri privati, ma soprattutto perchè la riserva costituita da pochi decimi non versati dagli azionisti costituisce una garanzia troppo esigua e quasi irrisoria pei depositanti ». Prosegue poi la relazione: « non parve accettabile il sistema di imporre alle banche l'investimento di una parte dei depositi in titoli del debito pubblico appositamente vincolati, poichè tale sistema paralizzerebbe gravemente l'attività delle banche, toglierebbe loro la scelta nell'investimento dei capitali in cui sta la loro essenziale fonte di guadagno, e potrebbe determinare col ribasso di quei titoli il panico dei depositanti ». Queste considerazioni non mancano di qualche fondamento. Certo un qualche vincolo alla banca importerebbe l'obbligo di una tale riserva, ma non ne colpirebbe gravemente l'attività. Garantiti con una riserva i piccoli risparmiatori, aumenterà l'affluenza loro, e per tal modo la banca vedrà grandemente diminuiti gli inconvenienti dell'obbligo fattole di costituire la riserva. Alla obiezione che il ribasso nei titoli costituenti la riserva potrebbe determinare il panico dei depositanti, si risponde che quando la riserva fosse costituita da buoni del tesoro, che per loro natura non hanno oscillazione di prezzo, l'inconveniente non potrebbe verificarsi.

D'altronde, posta la necessità di garantire i depositanti, ed escluso a tal uopo il privilegio che, come sopra dicemmo, scoterebbe la fiducia dei creditori nella banca, il sistema della riserva si presenta come il più opportuno. Meno efficace pei depositanti e più gravoso per la banca è invece il sistema propugnato da alcuno di stabilire una proporzione tra l'ammontare dei depositi e quello delle riserve, o del capitale, ciò che

in ogni caso potrebbe valere solo per le società bancarie, non per banchieri singoli.

La Sottocommissione preferisce perciò il sistema della costituzione di una riserva in buoni del tesoro. Tuttavia è innegabile che la determinazione del carattere del deposito a risparmio dipende da elementi diversi e variabili a seconda delle varie forme di deposito adottate dalle diverse banche, e che inoltre gli stessi principi non si possono applicare ai depositi fatti presso una banca gerita da un privato ed a quella gerita da una società commerciale; e disposizioni generali possono occorrere per le banche pubbliche e per la tutela di tutti i depositi, e non soltanto di quelli a risparmio. Che inoltre conviene coordinare la materia colle norme alle casse di risparmio (legge 15 luglio 1888).

Perciò la Sottocommissione ritiene che, pur essendo conveniente inserire nel codice qualche principio fondamentale intorno al deposito bancario, la tutela del deposito stesso debba essere oggetto di una legge speciale, trattandosi anche di materia che è in parte di diritto pubblico.

Alle disposizioni sopra indicate il progetto preliminare ne aggiunge un'altra relativa ai depositi bancari di titoli di credito. Si tratta dei cosiddetti *comodati*, intorno alla natura dei quali pendono ancora importanti liti, intese a determinare se i titoli dati alla banca con facoltà di disporne, divengano o meno proprietà della medesima, o sieno rivendicabili in caso di fallimento. L'articolo 491 del progetto stabilisce che la proprietà dei titoli resta al depositante salvo convenzione contraria risultante da atto scritto. Ciò è conforme alla legge germanica 5 luglio 1896.

Non si crede conveniente, come da qualche parte si è richiesto, invertire la regola nel senso che in mancanza di patti espressi la proprietà s'intenda trasferita alla banca, perchè ciò potrebbe dar luogo ad equivoci che è necessario eliminare, e che si verificarono appunto negli ultimi dolorosi dissesti.

LA PRESCRIZIONE.

Abbiamo altrove dimostrato la convenienza di regolare questa materia in altra sede del codice. Qui notiamo, quanto alle disposizioni di carattere generale essere necessario ridurre il termine della prescrizione ordinaria commerciale da 10 a 5 anni, in conseguenza della mag-

giore rapidità degli affari e della maggiore facilità delle comunicazioni.

Riguardo alla prescrizione acquisitiva il codice vigente non ne fa accenno se non in un caso speciale, cioè per l'acquisto della proprietà delle navi (articolo 915). Pur mantenendo, nelle regole relative al diritto marittimo, questa disposizione, converrebbe risolvere la questione di massima della ammissibilità o meno della prescrizione acquisitiva in materia di commercio.

L'articolo 916 § 1 dell'attuale codice dispone che la prescrizione commerciale corre anche contro i militari in servizio attivo in tempo di guerra, contro la moglie e contro i minori ancorchè non emancipati e gli interdetti, salvo ad essi il regresso contro il tutore. A questa disposizione che ha dato luogo a non poche dispute, il progetto sostituisce l'articolo 645 così concepito: «La prescrizione contro il minore non emancipato e l'interdetto per infermità di mente è sospesa soltanto per il tempo in cui essi sono privi di rappresentanza legale»; principio più corretto, che importa una applicazione più giusta della regola *contra non valentem agere non currit praescriptio*.

Circa le prescrizioni speciali, il progetto ne riduce i termini, pel motivo già sopra indicato; e risolve convenientemente non poche questioni sorte di fronte alle regole del codice vigente. Tra le quali quella gravissima relativa alle azioni *derivanti dal contratto di società*, risolta col sostituire alle parole sottolineate le altre *azioni di natura sociale*.

Lo stesso è a dire per ciò che riguarda il termine della prescrizione dell'azione derivante dalla cosa giudicata; argomento questo il quale tuttora è materia di gravi dispute; che il progetto risolve applicando nel caso la prescrizione quinquennale. La relazione (Arcangeli) dice da ultimo «è inutile rammentare in fine che tutte le prescrizioni commerciali anche brevi sono vere prescrizioni». Si ritiene opportuno che ciò risulti in modo espresso nel testo del codice, per eliminare la controversia alla quale dà luogo l'articolo 917 del codice vigente.

Con quanto sopra è detto, la Sottocommissione ritiene di avere adempiuto al mandato affidatole.

Propone perciò al Senato di approvare il disegno di legge.

SUPINO, *relatore*.

b) Disposizioni del libro II del codice di commercio e del codice della marina mercantile.

I.

SIGNORI SENATORI! — Nell'articolo 2 del disegno di legge votato dalla Camera si stabilisce che i progetti dei decreti contenenti i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile dovranno essere sottoposti all'esame ed al parere delle stesse Commissioni parlamentari che esaminano l'attuale disegno, distinte in tre Sottocommissioni.

E nella discussione alla Camera l'onorevole guardasigilli dichiarava che di tal guisa intendevansi chiamare il Parlamento alla collaborazione diretta della compilazione di questa riforma legislativa.

La vostra Sottocommissione dovrà quindi collaborare con diligenza e studio alla riforma del diritto marittimo allorquando appunto le verranno sottoposti per il suo esame e per il suo parere i testi precisi delle disposizioni che il Governo avrà meditatamente formulato.

Adesso, ispirandosi ad un senso di praticità e volendo evitare ogni divagazione inutile e qualsiasi teorizzazione generica, la vostra Sottocommissione ritiene sia opportuno e sufficiente il restringere il proprio compito a richiamare l'attenzione vostra e del Governo sopra quei punti principali che possano costituire una traccia all'opera di preparazione alla quale appunto intenderà il potere esecutivo quando sia investito della delegazione che all'uopo esso chiede con questo disegno di legge al potere legislativo.

Ma anche a questo scopo sembra inutile alla vostra Sottocommissione ripetere, sia pure in un riassunto, il quale d'altronde non potrebbe esser breve, i molteplici temi ed i numerosi istituti che l'onorevole ministro proponente ha già, nella sua accurata relazione alla Camera, dimostrato di volere che formino oggetto delle innovazioni e delle riforme da concretarsi nella nuova codificazione italiana del diritto marittimo; come pure sembrare inutile ripetere quei rilievi che emersero già nella discussione avvenuta alla Camera e che formarono oggetto della pregevole relazione Suvich o diedero occasione ad ordini del giorno, convertiti in raccomandazioni e vagliati dalla Sottocommissione della Camera stessa.

Soltanto là dove non è emerso ben chiaro un criterio definitivo, in quanto si è ritenuto prudente di riservare ad un più maturo studio la adozione dell'una anziché dell'altra risoluzione, può non riuscire vano, e non riuscirà sgradito ai futuri compilatori dei progetti, che, quando al Senato piaccia approvarle; vengano da noi esposte talune considerazioni, come contributo preliminare a quella collaborazione che ci impegniamo a dar poi alacre e volenterosa, insieme ai colleghi dell'altro ramo del Parlamento.

Inoltre desideriamo richiamare al competente studio dell'onorevole ministro, e dei suoi collaboratori nella formulazione dei progetti, l'esame della convenienza di qualche innovazione o riforma riguardo ad istituti non indicati ancora negli atti presentati al Senato.

II.

CODICE MARITTIMO UNICO.

Si debbono raccogliere in un codice marittimo unico tutti gli istituti inerenti alla marina mercantile ed al commercio marittimo?

Ossia, oltre le disposizioni accolte in parecchie leggi speciali, si debbono nel nuovo codice della marina mercantile includere quelle disposizioni che regolar devono la materia formante oggetto delle norme scritte nel libro secondo del vigente codice di commercio?

Nella tornata del 9 giugno ultimo l'onorevole guardasigilli riservava la questione all'esame della Commissione preparatoria e delle Commissioni parlamentari, rilevando come la Sottocommissione alla Camera avesse espresso un voto quasi teorico perchè si facesse luogo ad una tale unificazione.

Ora alla vostra Sottocommissione sembra opportuno di associarsi al voto della Sottocommissione della Camera dei deputati, non soltanto perchè tale unificazione fu già autorevolmente dichiarata opportuna dalle diverse Commissioni che da molti anni furono istituite a studiare quella che dovrà essere la codificazione italiana del diritto marittimo, ma ancora perchè la materia da legiferare essendo prevalentemente tecnica ed avendo per oggetto dei rapporti, delle

obbligazioni, dei fatti tutti caratterizzati e dominati dall'elemento nel quale sorgono e si svolgono, riuscirebbe, come in oggi effettivamente riesce, svantaggioso nella pratica applicazione della legge il doverne ricercare le regole in due codici o in più testi: mentre d'altronde non vi è alcuna ragione che valga a persuadere che una qualunque utilità praticamente ritraggasi dal mantenere talune disposizioni in un codice mentre in un altro siano raccolte tutte le altre.

Esprimiamo perciò l'avviso che convenga compilare un codice unico del diritto marittimo.

Potrebbe questo dividersi in cinque libri.

Il primo dovrebbe contenere il diritto pubblico interno: ed i vari titoli di questo libro dovrebbero dettar le norme della istituzione e della giurisdizione delle autorità marittime centrali e locali e delle consolari; quelle sugli armatori, sul personale navigante (capitano, macchinista, ufficiali di coperta e di macchina, marinai, personale di macchina e di camera); dovrebbero stabilire la disciplina per le visite delle navi, per la polizia a bordo e in navigazione, per le partenze, arrivi e pilotaggi; e per i naufragi e ricuperi, in quanto questi non siano oggetto di trattati internazionali.

Il secondo libro dovrebbe contenere le disposizioni di diritto pubblico internazionale riguardanti gli abordaggi, l'assistenza, gli urti di navi, la tratta degli schiavi, la sanità, i cavi telegrafici e le regole per le comunicazioni radio-telegrafiche e radio-telefoniche, i segnali, fari e boe, e quella parte di diritto marittimo bellico la quale si ritenesse opportuno di codificare.

Ben inteso che le norme derivanti da Convenzioni internazionali dovrebbero essere sanzionate sotto la clausola della reciprocità di osservanza da parte delle altre nazioni stipulanti.

In un terzo libro troverebbero il loro luogo tutte le regole di diritto commerciale riguardanti la navigazione marittima, lacustre e fluviale: cioè quelle sulla proprietà navale, sui contratti di costruzione delle navi, sugli istituti di credito navale, sui crediti privilegiati sulla nave, sul sequestro, pignoramento e vendita forzata e volontaria, totale o parziale, della nave, sul contratto di arruolamento, sulle funzioni o rappresentanze commerciali del capitano e del raccomandatario, sul contratto di noleggio, sulla polizza di carico, sul buono d'imbarco e sul buono di consegna; sullo stivaggio, sulle assicurazioni della nave e del carico, sulle riassicurazioni, sul regolamento delle avarie, sull'abbandono agli assicuratori, sulla limitazione di responsabilità degli armatori e sull'abbandono della nave ai creditori. Dovrebbero pure ivi rac-

cogliersi tutte le disposizioni riguardanti il trasporto dei passeggeri, salvo ad esaminare se convenisse o meno di includervi anche, in tutto od in parte, quelle speciali che regolano il trasporto degli emigranti per l'oltremare. E dovrebbero poi allogarvi le norme sulla giurisdizione giudiziaria, sulla competenza territoriale e quelle per la determinazione chiara delle prescrizioni estintive delle diverse azioni giudizialmente esperibili, e delle decadenze e perenzioni che ne restringano l'esercibilità.

Un quarto libro potrebbe raccogliere le disposizioni di diritto demaniale ed industriale, sulle concessioni, sulle zone franche, sui mercati, sulle costruzioni delle navi, delle macchine e degli attrezzi, sui registri e le visite per le classificazioni delle navi e galleggianti, sui porti, per ciò che ha tratto agli stabilimenti in essi esercitati e agli impianti che vi si adoperano per riparazioni di navi, per carico, scarico e deposito di mercanzia.

Qualora si ravvisasse utile di accogliere pure nel nuovo codice tutte le disposizioni riguardanti la pesca così nei nostri come nei mari liberi, e si volesse preventivamente provvedere a favorire la utile attuazione dell'industria peschereccia italiana nell'Oceano, assecondando nobilissime iniziative recenti, le disposizioni tutte sulla pesca dovrebbero essere raccolte, per ciò che ha tratto al materiale, agli attrezzi, ai contratti, alla concessione di stabilimenti sulle spiagge, in questo libro: e quelle sui pescatori, padroni o comandanti o armatori delle navi da pesca troverebbero il loro posto nel libro primo.

Ed a questo proposito non sappiamo trattenerci dall'esprimere il voto che la pesca sia interamente affidata al suo dicastero naturale che non è quello dell'agricoltura, ma quello che presiede alla marina mercantile.

Finalmente un ultimo quinto libro dovrebbe raccogliere le disposizioni penali e disciplinari, definendo i reati marittimi, distinguendo i delitti dalle contravvenzioni, stabilendo le giurisdizioni penali; e precisando le gerarchie e i poteri disciplinari a terra ed a bordo.

Tutti sono d'accordo che in questo tema c'è tutto o quasi tutto da rifare.

Questa esposizione programmatica di quello che dovrebbe essere il contenuto del codice unico del diritto marittimo italiano non pretende di essere completa ed esatta, ma essa viene fatta al solo scopo di dare argomento all'onorevole ministro, ed ai suoi collaboratori nei progetti che egli compilerà, di portare su questo scarno schema quel ponderato studio che, per saviezza del Governo e per competenza dei suoi fiduciari, ci fa sicuri che un progetto organico e completo,

comprensivo di tutta la materia, ed ispirato ai criteri della convenienza nazionale e della più sana praticità, verrà preparato e sottoposto all'esame delle Commissioni parlamentari.

III.

GIURISDIZIONE GIUDIZIARIA SPECIALE.

La Sottocommissione non ignora le diverse ed apprezzabili ragioni che vengono autorevolmente addotte a contrastare la istituzione di giurisdizioni speciali.

Tuttavia essa, mentre avvisa utile che sia mantenuta e resa efficace la giurisdizione speciale attualmente attribuita ai capitani di porto, congruamente elevandone il limite in proporzione almeno alla svalutazione della moneta, ed opina che ad esso capitano convenga sia demandata la verifica della relazione di viaggio disposta dall'articolo 518 codice di commercio, anzichè affidarla al giudice cui manca la capacità nautica per indagare e contestare; e sia pure al capitano di porto, anzichè al giudice, affidata la nomina del perito per constatare e valutare le avarie alle navi ed alle merci caricate od arrivate in porto; vuole invitare il Governo a studiare se non convenga istituire un tribunale o composto di giudici specializzati, o misto di giudici e giurati tecnicamente competenti per giudicare, in unico grado, su alcune almeno delle contestazioni che sorgono per contratti marittimi o fatti in navigazione. Data la specialità della materia, dato che il diritto marittimo non ha in Italia un insegnamento che assicuri la conoscenza di esso da parte di tutti coloro che normalmente sono investiti di funzioni giurisdizionali, giacchè soltanto in pochissime Università evvi la cattedra di diritto marittimo, dato soprattutto il tecnicismo da cui soltanto può derivarsi una competenza reale a giudicare di certi avvenimenti (come l'urto fra navi, la condotta del comandante e dell'equipaggio in caso di naufragio e di salvataggio; il regolamento delle avarie fra i diversi interessati nella nave e nei carichi, questi potendo essersi formati in porti diversi, sotto l'impero di legislazioni diverse e per destinazioni ugualmente diverse e diversamente governate; mentre a sua volta il regolamento può dovere esser fatto in luogo di appulso forzato sotto regole locali neppur contrattualmente prevedibili o secondo usi e costumi a cui non si riesce neppure a sottrarsi per via di deroghe contrattuali) avuto riguardo alla specialità di certe contestazioni, singolari o collettive, le quali talvolta derivano

dal contratto di arruolamento, o dalle contese fra datori di lavoro ed operai nei porti e negli stabilimenti industriali che sono esercitati nel porto, ed il buono e normale funzionamento dei quali tocca più l'interesse pubblico e l'interesse generale di tutti coloro che hanno necessità di servirsi del porto, di quello che non tocchi l'interesse generato dal rapporto privato tra locatore e conduttore d'opera; pare alla Sottocommissione che se c'è materia la quale possa giustificare la istituzione di una giurisdizione speciale sia proprio quella marittima.

A non volersi lasciar illudere; a voler fingere gli occhi nella realtà, bisogna riconoscere che, demandandole tutte alla giurisdizione ordinaria, malgrado la migliore buona volontà dei giudici, tali questioni vengono ad essere risolte sostanzialmente dai periti, i quali non danno la garanzia di serenità che dà il giudice, ed al cui avviso il giudice è tuttavia moralmente costretto a deferire, perchè egli troppo difficilmente riuscirebbe a mettersi in grado di formarsi una giusta opinione propria.

Perciò in pratica si ricorre frequentemente agli arbitrati; e non è infrequente il caso di contestazioni nelle quali gli interessati italiani, pur potendo, se lo avessero voluto, usufruire della giurisdizione italiana, hanno preferito di accettare quella della Corte di ammiragliato inglese, appunto perchè tecnicamente competente.

IV.

COSTRUZIONE DELLE NAVI.

Certamente devono completarsi ed adattarsi, aggiornandole al nuovo modo in cui le costruzioni navali si svolgono, principalmente nei grandi cantieri e per i grandi piroscafi, le norme arcaiche del vigente codice circa le costruzioni navali che si eseguono in Italia; ma non bisogna dimenticare che non infrequentemente gli armatori italiani comprano le navi costruite all'estero; e più frequentemente grosse navi italiane, o costrette da avarie incontrate in viaggio, o per maggior convenienza dei costi, eseguono all'estero importantissime riparazioni, e perfino innovazioni. Ora sulle costruzioni o lavori fatti all'estero non possono sortire efficacia per un utile controllo le disposizioni sulle capacità ed abilitazioni dei costruttori italiani: le quali anzi se troppo minute o burocratizzate avrebbero per effetto di impacciare i nostri cantieri in concorrenza degli esteri.

Miglior sistema, senza trascurare pure di dettare qualche norma generale sulla capacità

dei costruttori italiani, sarà quello di affidare il controllo della buona costruzione navale e della buona navigabilità della nave ad un registro di classificazione nazionale ed a quei registri esteri, che, come il Lloyd Register, danno affidamento pratico a tutto il mondo marittimo che le loro classificazioni e le loro visite sono sicure e veritiere.

V.

ATTO SCRITTO.

Per i contratti di costruzione o di vendita della nave l'atto scritto dovrà essere richiesto sotto pena di nullità.

Oggi un piroscafo costa e vale anche cento milioni di lire, e più normalmente il valore delle navi di stazza media usuale supera il milione. La prova scritta, se non l'atto pubblico, è indispensabile a dare sicurezza in tema di così importanti negozi.

VI.

NAZIONALITA' DELLA NAVE E CREDITO NAVALE.

La Sottocommissione esprime l'avviso che debba essere molto severamente garantita la vera nazionalità dei proprietari della nave che vuol battere bandiera italiana. Senza cadere in eccessi, gioverà accostarsi ai sistemi cautamente diffidenti adottati al riguardo dalle legislazioni delle altre maggiori nazioni marinare.

E' poi necessario migliorare la sicurezza del credito navale, completando le disposizioni del decreto-legge 5 novembre 1916, n. 1661, e meglio coordinando le disposizioni attuali che graduano i privilegi sulla nave; inoltre rendendo più sollecita e più facile la riscossione del credito a favore del creditore; ed esplicitamente consentendo la surrogazione legale a favore del creditore sulle indennità dovute dall'assicuratore, come l'articolo 1951 del codice civile dispone pel creditore rispetto alle assicurazioni terrestri. Si agevolerà così l'afflusso del risparmio italiano agli investimenti nella industria della navigazione, la quale molto può sperare dal concorso di tale risparmio nostrano, nulla o poco (almeno per ora) dai capitali stranieri.

VII.

LIMITAZIONI DI RESPONSABILITA' DELL'ARMATORE.

Nel determinare l'estensione o la limitazione della responsabilità dell'armatore italiano bisognerà avere riguardo alla condizione che fanno

altre legislazioni agli armatori dei loro paesi, onde non mettere i nostri armatori in una condizione di inferiorità, perchè nell'industria dei trasporti marittimi la concorrenza è mondiale.

E se, anche modificandolo, si manterrà l'istituto dell'abbandono ai creditori, bisognerà coordinarlo con quello dell'abbandono agli assicuratori.

VIII.

ASSICURAZIONI E RIASSICURAZIONI.

Questa industria, sussidiaria di quella della navigazione, potrebbe in Italia svilupparsi di più; e sarebbe desiderabile che gran parte dei premi su corpi e merci non passassero a compagnie estere direttamente o indirettamente per mezzo di riassicurazioni.

Gioverebbe all'uopo che la legge consentisse l'aumento di capitale alle società assicuratrici anche quando le azioni non fossero interamente pagate; consentisse alle compagnie la lealtà chiara dei bilanci evitando che l'enunciazione di riserve sincere corra pericolo d'imposte, e concedesse un termine congruo per fare il conto profitti e perdite, risultante da fatti i quali si svolgono in un lungo periodo di tempo, talvolta di anni; e ne liberasse l'esercizio da ogni fiscalismo eccessivo; giacchè fintanto che in Italia una polizza debba scontare una tassa maggiore di quelle che si pagano in Olanda, in Inghilterra od altrove, il nostro armatore ed il nostro negoziante preferiranno assicurare la nave e i carichi ad Amsterdam, a Londra od altrove.

Ed attuando il pensiero, già quarant'anni fa esposto eloquentemente dall'onorevole collega Boselli, converrà lasciare totale libertà di contratto, abrogando il divieto di assicurazione dei profitti marittimi, della mediazione, e dei salari dell'equipaggio. Armatori italiani preferiscono logicamente l'assicuratore estero che può coprirli da tutti codesti rischi.

Sarà anche opportuno dettare norme per il contratto di riassicurazione completa o parziale, il quale nella pratica ha assunto forme complesse di accordi diretti fra società per ripartirsi i rischi o di accordi indiretti a mezzo di ditte riassicuratrici, ed ha assunto una fisionomia sua, che tiene bensì della associazione in partecipazione, del mandato e del conto corrente, ma che si specializza differenziandosi da ciascuna di queste figure contrattuali. E nella pratica quello che occorre è di garantire meglio a carico del riassicuratore l'obbligazione che egli contrae.

Nè riuscirebbe superfluo, soprattutto nell'interesse degli assicurati, definire la figura giu-

ridica di quei « Commissari d'avaria o di interventi » ai quali le compagnie assicuratrici danno con formule ambigue l'incarico della prima verifica dei sinistri e della tutela dei loro interessi nei luoghi dell'avvenimento o dell'approdo; ed i quali fanno delle constatazioni di un troppo incerto valore probatorio in giudizio, perchè le compagnie si riservano generalmente in polizza la facoltà di non riconoscerle; e non essendo tali commissari abilitati a firmare regolamenti d'avarie impegnativi protraggono di queste la liquidazione in lunghissime more.

IX.

REGIME DEI PORTI ED UFFICI DI COLLOCAMENTO.

Un codice della marina mercantile deve pure risolvere queste difficili e spinose questioni.

La legge del 1903 per il consorzio autonomo del porto di Genova ha bisogno di essere aggiornata, sia per Genova, sia se voglia applicarsi ad altri porti.

Oggi nei porti vi sono industrie, bacini, docks, silos, stabilimenti meccanici di costruzione e riparazioni di navi e macchine, magazzini, impianti meccanici per caricazione e scaricazione di merce, pontoni, chiatte, rimorchiatori: tutto questo sviluppo industriale dev'essere sottoposto all'autorità amministratrice del porto perchè serva a miglior vantaggio del traffico. Non gli interessi locali, ma gli interessi generali del paese devono esclusivamente ed imperativamente dar norma al funzionamento di un porto; però le autorità che devono presiedere e provvedere ad un tale funzionamento, devono risiedere sul luogo, e devono avere ampiezza di poteri all'uopo, e ad esse deve assegnarsi sufficienza di mezzi finanziari. Bisogna perciò che, con opportune norme, il nuovo codice innovi nel campo del diritto pubblico amministrativo.

Ed una delle importantissime funzioni, cui dovranno attendere le autorità portuensi, sarà quella di regolare gli uffici di collocamento e l'esercizio della mediazione di arruolamento.

La gente di mare non deve essere la vittima dello sfrenato sfruttamento parassitario dei *marchands d'hommes*; nè può utilmente essere lasciata sotto il dominio di organizzazioni non sempre apoliticamente sindacali; regolamenti da autorizzarsi dall'autorità marittima possono disciplinare vantaggiosamente gli uffici di collocamento, e licenze parcamente concesse dall'autorità stessa e una vigilanza assiduamente esercitata possono rendere accettabile l'opera dei mediatori. Comunque, questi rapporti, che dall'interesse particolare dei contraenti assurgono

all'interesse generale del regolare funzionamento e dello sviluppo della marina mercantile nazionale, non possono essere dimenticati nella compilazione del nuovo codice.

Equità da parte degli armatori verso gli equipaggi; disciplina degli equipaggi a bordo e degli operai nei porti; coltura nell'ufficialità di coperta e di macchina; fermezza costante e giustizia serena da parte delle autorità locali e centrali, provvidenze di previdente soccorso per le sventure inseparabili dai rischi della navigazione, tanto più avvedutamente utili pel capitale quanto più cordialmente generose a favore del lavoratore, devono, per effetto della nuova attesa legislazione, far vigoreggiare la nostra marina, nella quale l'ardimento delle iniziative commerciali non ha mai fatto difetto; e nella quale il valore, l'abnegazione e la laboriosità sono doti comuni alla generalità degli ufficiali e dei marinai.

X.

Signori senatori. — La vostra Sottocommissione spera che voi vorrete dare l'autorità del vostro consenso agli avvisi ed ai rilievi che essa espone e fa; e confida che il regio Governo, nel dare esecuzione all'incarico della codificazione del diritto marittimo, pel quale col presente disegno di legge chiede al Senato le delega, già concessagliene dalla Camera, vorrà tenere nel debito conto e gli avvisi e i rilievi.

Ricorda Melchior Gioia che un saggio uomo politico, a cui fu chiesta una massima per ben governare, rispose: « Permettete ai vostri amici di darvi dei consigli ».

La vostra Sottocommissione crede avere adempiuto per ora al suo compito, offrendo appunto al regio Governo un contributo di amichevoli consigli.

Cimentandoci ad una nuova e completa codificazione del diritto marittimo italiano, Governo e Commissioni ci troveremo di fronte per una parte a regole, tradizioni ed usi che giova mantenere; per un'altra a manchevolezze, a criteri erronei, a norme appena tollerabili in condizioni economiche superate ed in climi storici oltrepassati. L'opera codificatrice dovrà essere doppia, di manutenzione e di ricostruzione, da eseguirsi con cautela e con ardimento, seguendo la regola magistrale del segretario Fiorentino « *regola che mai, o raro falla: non si muti dove non è difetto, perchè non è altro che disordine: dove per tutto è disordine, meno vi rimane del vecchio, meno vi rimane di cattivo* ».

ROLANDI RICCI, *relatore*.

c) Disposizioni del libro III del codice di commercio.

I.

SIGNORI SENATORI! — La materia profondamente elaborata in progetti precedenti ha trovata la formula ultima nel progetto Bonelli, che la relazione dell'onorevole Camera dei deputati pone a fondamento della propria relazione. Onde sarà facile il compito anche a noi, limitato ad esporre le direttive che la nostra Commissione crede si debbano seguire nella riforma dell'istituto.

L'onorevole ministro ha richiamato l'attenzione della Camera, ha più specialmente fissato l'ordine delle ricerche scrivendo nella sua relazione: « un'altra parte del codice di commercio che richiede notevoli modificazioni è quella del fallimento. Sull'oggetto la Commissione istituita nel 1894 aveva preparato un disegno di legge, col quale proponeva importanti modificazioni specialmente nel sistema delle impugnative degli atti in frode ai creditori, nello svolgimento dei giudizi e delle operazioni di liquidazione, nelle sanzioni penali e nella banca carotta, trascurandone però altri essenziali, come quello della influenza del fallimento sulla sorte dei rapporti preesistenti del fallito. Essa però ebbe il merito di condurre in porto un progetto nel concordato preventivo e sui piccoli fallimenti, che divenne poi la legge del 24 maggio 1903, n. 197. Ma anche questa legge non tardò a manifestarsi a sua volta bisogno di modificazioni e di riforme; al riguardo un progetto fu sottoposto all'esame del Parlamento nel 1910 dal ministro Scialoja ».

Chiari dunque i limiti dell'indagine. Ma prima di scendere ai particolari dell'esame giova soffermarci su questioni di carattere generale.

Deve estendersi la procedura concorsuale anche ai debitori civili? Pare all'onorevole ministro di no, e la sua determinazione egli dice riposare « nelle funzioni a ragion d'essere diverse che ha il credito nella vita privata civile ed in quella commerciale », e nella opinione dell'onorevole ministro, concorda la vostra Commissione per quelle ragioni ampiamente svolte nella relazione dell'onorevole Supino, e che sarebbe fuor di opera ripetere qui.

Ma l'onorevole ministro concede « a quei casi in cui anche da parte di un commerciante si verifichi, in relazione alle loro imprese, ricorso

« abituale al credito può provvedere una opportuna estensione della definizione di commerciante, come del resto già si accenna nel movimento della giurisprudenza, e altresì una revisione degli atti di commercio ».

Non crediamo qui di dover entrare in siffatto esame, ma non vogliamo tacere la nostra opinione intorno alla questione se possano considerarsi commercianti gli agricoltori. Il progetto di codice dice all'articolo 4, che non sono commerciali gli atti attinenti all'agricoltura: ciò che è chiaro perchè gli atti dell'agricoltore hanno per motivo determinante le occorrenze del patrimonio civile: ma, come nota l'onorevole Supino nella sua relazione, è meno chiara la dizione dell'articolo 4 stesso codice dove dice che dovrà considerarsi atto di commercio l'agricoltura quando sia esercitata come impresa di trasformazione e vendita di prodotto; dizione imprecisa nella quale, a nostro avviso, si fondono pericolosamente i lineamenti dell'agricoltura, anche intensamente, secondo le moderne forme esercitata, con ciò che è l'industria legata alla agricoltura; le imprese cioè — veramente commerciali — che trasformano il prodotto agricolo.

Ci pare consigliabile una grande cautela nell'accettare formule che possono condurre nella applicazione a pericolose applicazioni.

II.

Venendo all'esame della proposta riforma dell'istituto fallimentare, diremo brevemente il nostro pensiero sui punti essenziali; seguendo l'esame che del progetto di riforma ha fatto la Commissione della Camera dei deputati.

Sulla dichiarazione di fallimento, fermo che il fallimento debba mantenersi per i soli commercianti, pare alla vostra Commissione che debba mantenersi il concetto essere la ragione della dichiarazione di fallimento fondata sulla insolvenza: onde fuor d'ogni dubbio dia luogo alla dichiarazione di fallimento soltanto la cessazione dei pagamenti fatta manifesta da fatti di inadempienza ingiustificata.

La relazione della Camera dei deputati invoca una disposizione legislativa per cui d'ufficio siano sottoposte ad un giudizio di deliberazione le dichiarazioni di fallimento di italiani all'este-

ro: e conseguentemente manifesta il desiderio che sia oggetto di materia per i trattati internazionali la interdizione di commerciare in Italia allo straniero fallito all'estero; e pure la vostra Commissione concorda su tale opinione; come pur pare giusto che ove la cessazione dei pagamenti, risulti da fatti di fuga, di latitanza, di chiusura dei negozi, di trafugamento, sottrazione o diminuzione fraudolenta dell'attivo per parte di commercianti, o dei suoi eredi o amministratori sia il procuratore del Re a darne denuncia al tribunale competente perchè sia il fallimento dichiarato d'ufficio; pare però alla vostra Commissione che, data la gravità della natura della procedura fallimentare, debba sempre il tribunale (o si dichiarò il fallimento d'ufficio o sulla istanza di creditori) sentire il debitore.

Ed è assai opportuno che ove il debitore sia a chiedere la dichiarazione di fallimento debba con la domanda depositare i libri di commercio, l'elenco dei suoi creditori, il quadro particolareggiato delle sue attività, il conto profitti o perdite onde il tribunale possa apprendere nel modo più pronto ed esatto la sua situazione patrimoniale.

Ma si comprende come il progetto di riforma non si occupi degli elenchi dei protesti da depositarsi nella cancelleria del tribunale; disposizioni queste del codice attuale che meritano di essere mantenute con opportuni ritocchi circa il tempo e la forma di tale trasmissione, vietando ad evitare speculazioni ignobili e danni, la pubblicità della notizia contenuta negli elenchi stessi.

Importante a parere della vostra Commissione, è la questione intorno alla fissazione della data della cessazione dei pagamenti; che si lega alle azioni di frode; e che per il codice vigente è fissata dalla sentenza dichiarativa di fallimento; e dalla quale il progetto di riforma astrae completamente.

III.

In una riforma della legge sul fallimento speciale cura deve aversi per gli organi del fallimento. Sono di comune notizia le manchevolezze dell'ordinamento attuale: onde per rendere più sicura e più rapida la procedura, pare opportuno aderire alle forme proposte dal progetto Bonelli (del quale seguiamo la traccia); dando più ampi poteri al giudice delegato, sia per la parte contenziosa, facoltizzando a decidere delle contestazioni, salvo ricorso al tribunale; sia affidandogli l'istruttoria penale nei reati di falli-

mento: rendendo facoltativa (la vostra Commissione sarebbe incline all'abolizione) la delegazione di sorveglianza, organo inutile e perciò ingombrante; infine disciplinando le funzioni del curatore. E però pare opportuno affidare la scelta del curatore definitivo — mantenute a funzioni amministrative — alla maggioranza dei creditori verificati, anche fuori dei ruoli formati dalle Camere di commercio; obbligandolo in determinate condizioni alla cauzione; disciplinandone gli onorari; facilitandone la rinnovazione e la sostituzione.

Il progetto di riforma, con qualche lieve ritocco secondo i concetti suesposti e per i termini che vanno abbreviati onde si raggiunga la maggior celerità; risponde, ad avviso della vostra Commissione, alle necessità indicate.

IV.

E' opinione della vostra Sottocommissione che non debbano segnarsi che linee generali di riforma; onde non crediamo addentrarci nelle particolari disposizioni del progetto di riforma, dal quale muoviamo (come abbiamo detto) per l'esame della materia.

E però, fermandoci ai punti essenziali, pare giusto che non si comprendano nel fallimento gli assegni aventi carattere alimentare; i frutti derivanti dall'usufrutto legale sui beni dei figli; i frutti delle doti e i crediti dotali; l'indennità per assicurazione sulla vita contratti a favore di un terzo; i beni e i diritti di natura strettamente personali; e che si riconosca nel fallito il diritto a guadagnarsi la vita con la propria attività, ed industria, senza che per ciò gli sia necessario il consenso dei creditori, bastando a nostro avviso, l'autorizzazione del giudice delegato e la stretta sorveglianza del curatore; come par giusto, nel concetto, quanto il progetto di riforma stabilisce in ordine ai privilegi.

Più profonda è l'innovazione che si propone in ordine agli effetti del fallimento sugli atti antecedenti in frode ai creditori. Come già abbiamo osservato i progetti di riforma, tanto quella del 1895, quanto il progetto Bonelli, prescindono dalla data di cessazione dei pagamenti. Ora se ha dato luogo ad inconvenienti, che sono noti, la fissazione della data della cessazione dei pagamenti, forma empirica che poteva non permettere una più esatta valutazione degli atti compiuti dal fallimento, con evidente danno della massa, d'altro lato non può crearsi un'altra fonte di incertezza: onde pare alla vostra Commissione che debba, seguendo le norme del progetto del 1895, fissarsi il tempo del dissesto,

a questo risalendo per le presunzioni di frode. Come pure dovrà regolamentarsi in una forma più rapida il procedimento per le impugnazioni.

Richiama l'onorevole ministro l'attenzione delle due Camere sulla influenza del fallimento, in rapporto agli atti preesistenti del fallito, dicendo che questa parte era stata trascurata dalla Commissione istituita nel 1894.

In questa materia nella quale è necessario difendere gli interessi della massa e disciplinare i diritti del venditore, la vostra Commissione consente nell'indirizzo e nel testo del progetto Bonelli, per il quale: sono senza effetto rispetto alla massa le iscrizioni, le trascrizioni effettuate dopo la data della sentenza dichiarativa di fallimento relativa ad un rapporto giuridico col fallito non ancora perfezionato rispetto ai terzi all'epoca delle dichiarazioni di fallimento; e si liquidano nel concorso il diritto alle contestazioni della parte non fallita che sola abbia eseguito all'epoca della dichiarazione di fallimento un contratto bilaterale; mentre, se fu solo eseguito dal fallito, la massa ha diritto alle controprestazioni; e nelle vendite ineseguite o solo in parte eseguite allorchè il compratore è fallito il curatore può subentrare nel contratto in luogo del fallito o sciogliersi dal medesimo; l'annotazione in conto corrente non implica esecuzione del contratto da parte del compratore; i contratti a termine per cui cose aventi valore di borsa, di mercato vengono vendute ad un dato prezzo per essere consegnate e pagate ad una epoca stabilita, se questo termine va a scadere dopo la dichiarazione di fallimento di una delle parti, si sciolgono di diritto e si liquidano secondo il valore delle cose al giorno della dichiarazione; il committente ha diritto di riprendersi i titoli e le merci o il prezzo non ancora riscosso dal commissionario quando questi detenga titoli per incasso o merci per la vendita; e si scioglie il contratto d'appalto per il fallimento dell'appaltatore; mentre non si scioglie il contratto di assicurazione per il fallimento dell'assicuratore ove si faccia luogo alle riassicurazioni; e non si scioglie il contratto di adizione salvo le garanzie sufficienti per l'autore; nè si scioglie il contratto di locazione di immobili.

La relazione della Camera dei deputati osserva che «quella che non si può approvare «nel progetto Bonelli è la proposta che i rapporti di comunione, società si sciolgano col «fallimento del socio e del comunista, e che «quindi non si ammetta un patto contrario, «che permetta all'ente società di vivere, salvo «agli amministratori del fallimento del socio «di partecipare agli utili e incassare la quota

«del capitale allo scadere del termine, per il «quale la società fu costituita».

E per verità il rilievo pare di grave fondamento: data la natura della società che è un ente a sè stante.

V.

Rapidamente diremo di ciò che ha tratto alla liquidazione dell'attivo e del passivo del fallimento e al riparto dell'attivo. A riparare agli inconvenienti che si manifestano nella pratica attuale, pur mantenendosi nelle linee generali e le forme del codice di commercio in vigore, sarà opportuno affrettare lo svolgimento delle pratiche. L'importante è che si inizino subito le operazioni di liquidazione; che si stabiliscano termini e forme per cui la verifica dei crediti di qualunque natura e le contestazioni intorno agli stessi da dichiararsi avanti la prima assemblea dei creditori, e il risarcimento delle quistioni avvengano rapidamente; dando all'uopo (salvo ricorso al tribunale in termini brevi, come già dicemmo sopra) maggiori facoltà al giudice delegato; che sia anche il giudice graduato sul prezzo degli immobili venduti ai pubblici incanti. Per le impugnazioni di frode, per le quali abbiamo accennato alla necessità di una più rapida regolamentazione, le decisioni devolute al tribunale, potranno rendersi appellabili in termini abbreviatissimi.

Per il riparto, pare che a impedire inconvenienti e lungaggini basterà l'obbligo del curatore di informare i creditori ogni tre mesi esattamente dello stato della liquidazione; e la facoltà nel giudice delegato di ordinare i successivi riparti; non parendo opportuno fissare in questa materia termini che sono soggetti alla non sempre dominabile vicenda delle cose, e il cui rigore dovrebbe sempre nella legge essere temperato dalla facoltà concessa al giudice di prorogarli.

La vostra Commissione intende dire il suo avviso su una proposta di riforma della quale espressamente si occupò l'onorevole Commissione avanti l'altro ramo del Parlamento. Si è proposto che — ove i creditori abbiano deliberato la continuazione dell'esercizio provvisorio — se i debiti derivati dalle operazioni del curatore nell'esercizio dell'azienda del fallito eccedono l'attivo del fallimento — siano tenuti personalmente per essi in proporzione dei rispettivi crediti i creditori, o il curatore quando, nella gestione, abbia sorpassati i limiti della autorizzazione. Ora consentiamo con l'onorevole Commissione dei deputati che tale proposta sia

da respingersi in quanto riguarda i creditori: poichè praticamente si verrebbe a sopprimere sempre l'esercizio provvisorio. Non ciò per il curatore, ove la sua opera, superando i confini del mandato affidatogli riesca dannosa: rientrando ciò nelle responsabilità normali del curatore. Ma ove la gestione sia normalmente seguita, ad evitare inconvenienti dannosi sarà sufficiente che il curatore debba a periodi, da fissarsi dalla stessa assemblea dei creditori che delibera l'esercizio provvisorio, dar conto esatto della amministrazione, onde l'esercizio stesso sia subito fatto cessare ove si dimostri passivo.

VI.

Convieni la vostra Commissione che il concordato giudiziale possa consistere non solo nella remissione parziale dei debiti, ma anche nella dilazione dei pagamenti (moratoria) o nelle due cose insieme e nell'abbandono dei beni ai creditori; ma ad evitare gli inconvenienti che attualmente si verificano, pare altresì giusto l'intervento del giudice nella valutazione della proposta di concordato, e la determinazione della misura minima del dividendo offerto ai creditori. Ciò per rendere seria la proposta di concordato: e tale proposta, a nostro avviso, può ben trovare posto in una riforma che fa consistere la proposta di concordato nella *cessio bonorum*; onde non può più opporsi che lo stabilire un minimo di dividendo possa offendere la realtà delle condizioni patrimoniali, e rendere impossibile il concordato. Del resto, poichè siamo a disciplinare la legge del fallimento; pare alla vostra Commissione che non debba perpetuarsi uno stato di cose per cui il fallimento si possa risolvere in un troppo facile concordato.

Pare poi giusto mantenere per l'approvazione del concordato le doppie maggioranze di somma e numero di cui all'articolo 833 del codice di commercio: ed escludere dal voto dei cessionari che hanno acquistato i crediti dopo la sentenza dichiarativa del fallimento.

Senza poi entrare in dettagli di procedura (il che è escluso dalla direttiva nostra) vogliamo però fissare ancora il concetto delle necessità del permanere in ufficio del giudice delegato e del curatore fino all'adempimento del concordato; e che i benefici di legge siano concessi quando sia riconosciuto che il debitore ha regolarmente adempiuto il concordato.

Crede infine la vostra Commissione opportuno che in una riforma della legge fallimentare si disciplini anche la materia del concor-

dato, in un secondo fallimento, con disposizioni precise e circa la maggioranza richiesta per l'approvazione del concordato, e il minimo del dividendo da offrirsi; disponendosi altresì che, in caso di secondo fallimento debbano negarsi i benefici di legge.

VII.

Circa la chiusura del fallimento, disciplinato nel codice di commercio agli articoli 815, 817, 818, deve questa esser sempre dichiarata con sentenza; e par giusto che si disponga che debba tal chiusura dichiararsi sempre quando i riparti ai creditori abbiano raggiunto l'intero ammontare dei crediti insinuati (nel qual caso potrebbe anche stabilirsi la revoca del fallimento); quando tutti i creditori (non essendo in tal caso applicabile la legge della maggioranza) consentano alla chiusa del procedimento; quando vi sia un unico creditore; poichè, come giustamente si osserva, non si consentono al creditore unico le forme create per un consorzio di creditori. Si propone che la chiusura sia dichiarata anche in caso di largo riparto; e che ove sia pagato l'intero capitale si neghi ai creditori ogni azione per gli accessori, pronunziandosi la revoca del fallimento: proposte queste che meritano attento esame.

Circa la riabilitazione civile al caso dell'articolo 816 del codice di commercio si vuole aggiungere che il fallito possa domandare l'ordine di cancellazione del suo nome dai registri quando siano passati cinque anni dalla chiusura del fallimento, con decorso di tal termine dal giorno in cui la pena fu scontata in caso di condanna per bancarotta fraudolenta: proposte che meritano accoglimento.

VIII.

In rapporto al fallimento delle società i progetti di riforma poco sostanzialmente si allontanano dalle norme stabilite dal codice vigente. Si avverte però la preoccupazione di recenti avvenimenti, che hanno richiamato più viva l'attenzione sulle società commerciali.

Ora è nostro avviso che, a riparare errori e danni, occorre stabilire una più severa disciplina nello svolgimento della vita delle società, sia nei rapporti tra i soci che nei rapporti con i terzi; ma questo non è argomento della indagine che ci occupa; venendo al quale, osserviamo che si propone che la domanda di fallimento di una società possa farsi anche dagli ammini-

stratori o dai sindaci di società anonime o dai soci gerenti di società in nome collettivo o in accomandita; e che gli amministratori, i sindaci e i liquidatori di società per azioni abbiano l'obbligo di provocare la dichiarazione di fallimento della società anche prima della cessazione dei pagamenti, quando dal bilancio risulti che il passivo è superiore all'attivo. Ora si osserva quanto alla prima proposta che la disposizione andrebbe temperata col richiedersi il voto dell'assemblea, per le società anonime, e di tutti i soci illimitatamente responsabili nelle società in nome collettivo e in accomandita, per il timore di formazione di coalizioni che riescano ad usare dell'arma del fallimento a danno di società o banche concorrenti. Per quanto il timore possa parere eccessivo può il temperamento proposto essere soggetto d'esame.

Più grave, per le sue conseguenze, è la seconda proposta: poichè appare insufficiente, a stabilire il dissesto della società, il fatto che il bilancio dia per risultato che il passivo superi l'attivo: ciò che può rappresentare anche — più che un profondo dissesto — una crisi passeggera che possa, per la sana energia sociale, essere superata. Onde maggiori cautele vogliono essere usate in proposito, pur convenendo nel concetto che non solo la cessazione dei pagamenti ma un vero dissesto sociale dia luogo all'obbligo negli amministratori, nei sindaci, nei liquidatori di società di provocare il fallimento.

Non crediamo debbano portarsi innovazioni alle norme vigenti circa il fallimento dei soci responsabili senza limitazione ove fallisca una società in nome collettivo o in accomandita, solo approviamo senza riserve, per ragioni che sono chiare a tutti, la disposizione che si contiene nel progetto Bonelli (articolo 18) per cui « il fallimento di una società cooperativa che « abbia assunto i caratteri di società in nome « collettivo o in accomandita non produce il « fallimento dei soci a responsabilità illimitata ».

IX.

A migliorare le disposizioni circa il concordato preventivo, possono seguirsi, ad avviso della vostra Commissione questi due concetti: da un lato, prima dell'adunanza stabilita dal decreto che accoglie la domanda di concordato preventivo, la dichiarazione dei crediti da farsi in cancelleria, e la verifica fattane dal commis-

sario insieme ad una sua relazione depositata pure avanti l'adunanza stessa; dall'altra una serie di norme che assicurino che l'attivo del commerciante non sarà distolto o disperso a danno della massa. Crede anche la vostra Commissione opportuno che dopo l'omologazione del concordato, il commissario conservi l'ufficio suo fino a completa esecuzione del medesimo.

Crediamo anche opportuno che si mantenga, nella formula della legge esistente, la disposizione che il tribunale ove non accolga il ricorso per il concordato preventivo dichiari di ufficio il fallimento; diciamo nella formula esistente, e cioè quando il tribunale che il ricorrente abbia cessato di fare i suoi pagamenti per obbligazioni commerciali.

Si propone che possa anche il concordato preventivo concludersi con la *cessio bonorum*; nè sa vedersi perchè potremmo negare ciò che abbiamo consentito, con il progetto di riforma, per il concordato giudiziale: non invece possiamo accedere alla proposta di omologazione di concordati estragiudiziali per i quali non ci può essere altra norma vincolativa che quella dell'unanimità dei consensi.

Per i piccoli fallimenti il progetto di riforma Bonelli adotta un procedimento sommario che, a nostro giudizio, è valido ad una giusta disciplina della materia.

X.

Più che addentrarci nell'esame minuto delle norme che si propongono nel progetto di riforma in ordine ai reati in materia di fallimento, e che non profondamente differiscono dalle norme vigenti, pare meglio formulare alcuni voti; e sono questi: non poterci essere reati di bancarotta semplice o fraudolenta senza che vi sia la dichiarazione di fallimento; doversi dare al giudice delegato facoltà di istruire il procedimento penale; ammettere il curatore a costituirsi parte civile nel procedimento penale anche contro il fallito; che rispondano di colpa e di dolo che produsse il danno dei terzi, gli amministratori, direttori di società, gerenti, liquidatori e sindaci di società caduti in fallimento; che anche il commissario giudiziale sia come il creditore punibile per colpa o dolo, anche ove non vi sia stata dichiarazione di fallimento.

FABRI, relatore.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, la adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2°) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3°) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre sottocommissioni.

SENATO DEL REGNO
(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Discorso del ministro della giustizia e degli affari di culto
(OVIGLIO)

INDICE

Preambolo	<i>Pag.</i> 363
Codice civile	» 364
Codice di procedura civile	» 365
Codice di commercio	» 371
Codice per la marina mercantile	» 377
Unificazione legislativa	» 363
Conclusione	» 377

Discussione sugli articoli del disegno di legge	» 388
Testo del disegno di legge, approvato dal Senato il 27 novembre 1923.	» 392

DISCORSO DEL MINISTRO DELLA GIUSTIZIA

Tornata del 27 novembre 1923.

PRESIDENTE. L'ordine del giorno reca il seguito della discussione del disegno di legge: « *Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione dell'unificazione legislativa con le nuove provincie* ».

Ha facoltà di parlare il ministro guardasigilli.

OVIGLIO, ministro della giustizia e degli affari di culto. Anche innanzi a questo ramo del Parlamento mi è stato ripetuto — da taluni oratori — il disappunto e la meraviglia per l'innovazione portata alla consueta procedura parlamentare in materia di codici, poichè non vi è il solito disegno di legge ove i codici figurano con le tradizionali divisioni in libri, in capi, in titoli, in sezioni, in articoli, ma relazioni che enunciano problemi e questioni piuttosto che risolverle.

Io non credo vi sia essenziale differenza fra il metodo seguito in questa occasione e l'altro che era divenuto consueto ed entrato nell'abitudine. Tuttavia se avessimo dinanzi a noi la possibilità di lunghi indugi, forse percorreremmo, anche questa volta, le vie usate; ma l'annessione delle nuove provincie ci costringe ad affrettare l'unificazione della legge perchè non è lecito seguitare con leggi diverse e nemmeno è possibile estendere senz'altro tutti i nostri codici ai nuovi territori.

Innanzitutto, si procurerebbe un urto stridente, data la diversità talora profonda delle leggi e delle consuetudini; poi non sarebbe opportuna l'estensione pura e semplice, quando noi abbiamo la certezza che i tempi sono maturi per la rinnovazione dei codici, dopo che da decenni vanno accumulandosi lavori preparatori intesi alla riforma che oggi vogliamo concludere.

Unificazione legislativa.

Dinanzi all'altro ramo del Parlamento ho esposto minutamente le antinomie e le differenze fra la legge italiana e la legge austriaca; è bene stabilire e ribadire che queste gravi differenze sussistono e che da esse sgorga la necessità di una terza legge. Così ad esempio: in tema di diritto familiare sono notevoli le differenze tra le disposizioni legislative che regolano la posizione dei figli naturali, gli effetti della legittimazione, gli istituti della tutela e della curatela e dell'adozione. È evidente che, soprattutto in queste materie, non debbono esistere difformità; ed è evidente del pari che non potrebbe essere estesa senz'altro la nostra legislazione, che, per tacere di altro, vieta ogni ricerca di paternità, regola in modo imperfetto e non soddisfacente la tutela, considera con disfavore l'adozione.

Devono pure necessariamente scomparire le gravi diversità legislative sulla forma della celebrazione del matrimonio o sugli impedimenti a contrarlo, argomenti peraltro per i quali non occorrono modificazioni alla nostra legge.

Differente è anche la disciplina dell'istituto dell'assenza, che il nostro codice regola con disposizioni ormai antiquate, delle quali da tempo si ritiene necessaria la modificazione. Meno gravi, ma non meno notevoli, sono le differenze legislative in tema di diritti reali immobiliari. La diversa forma di pubblicità forse non è del tutto intollerabile, ma intollerabili sono la diversa misura e i diversi effetti del principio di pubblicità, che, se pure attuato con metodi diversi, deve produrre identici effetti giuridici. E, passando alla materia regolata dal codice di commercio, non poche nè lievi sono le differenze legislative anche su punti

fondamentali, quali potrebbero essere la nozione stessa dell'atto di commercio, l'ordinamento delle società commerciali, il sistema di pubblicità commerciale imperniato sulla tenuta del registro del commercio, le prescrizioni sui libri dei commercianti e via dicendo, argomenti questi sui quali le disposizioni del nostro codice di commercio meritano revisione o innovazione.

Nè può essere trascurata la menzione di un altro punto assai importante, regolato in modo troppo diverso tra le nuove e le vecchie provincie; alludo alla procedura di esecuzione collettiva contro i debitori non solventi, che nelle nuove provincie è comune a commercianti e a non commercianti, mentre da noi il fallimento è riguardato e regolato come istituto proprio dei commercianti.

Non tollerabili poi sono le differenze legislative in materia giurisdizionale, sia per quanto riguarda l'organizzazione stessa giurisdizionale, vigendo ancora nelle nuove provincie la ripartizione fra giurisdizione civile e giurisdizione commerciale, sia per ciò che attiene alle norme processuali, mentre, in questa materia, l'unità legislativa si impone.

E se il nostro ordinamento, fondato sul principio dell'unità giurisdizionale in materia civile e commerciale, può essere esteso senz'altro alle nuove provincie, non altrettanto è a dire per le vecchie norme della nostra procedura, che va riordinata con la formazione di un nuovo codice.

Non mi sembra attendibile l'affermazione che per l'unificazione non vi sia urgenza e che un lungo ritardo non nuoccia. Credo anzi che assai si sia ritardato.

L'onorevole Garofalo ha citato il precedente dei primi anni dell'unificazione italiana, quando, per alcun tempo, diverse leggi continuarono a convivere nello Stato; ma fu un inconveniente e un danno. E si cercò di ripararlo e lo si riparò. Se non si fu in tutto assolutamente solleciti, fu un male, non un bene da portarsi ad esempio.

Inconveniente maggiore — quello citato dal senatore Garofalo — di diversi codici penali e di diversi sistemi penali: talchè in alcune provincie poteva sussistere la pena di morte ed in altre no, ed il reo venir diversamente punito a seconda che il maleficio si fosse consumato al di qua o al di là del vecchio confine del granducato di Toscana. Così la legge manteneva i vecchi onfini e perpetuava le antiche divisioni.

Mi sembra che l'esempio addotto piuttosto persuada a sollecitare che a ritardare.

Dunque non è certo da pensare che si possa adottare la legge austriaca, ma nemmeno è sostenibile che la nostra legge attuale si possa estendere senz'altro. Alcuni principî possono utilmente essere accolti nei nostri codici. Come possa e debba avvenire l'elaborazione di questi sarà deciso dalle commissioni competenti, che avranno incarico dell'elaborazione e della redazione dei testi. Il Governo ha presentato relazioni che tracciano linee generali; ha creduto inopportuno di anticipare la risoluzione di questioni di dettaglio, creando vincoli prematuri e impacciati.

Ora è soltanto da dimostrare la necessità della compilazione dei nuovi codici e sono da approvarsi i criteri generali esposti nella nostra relazione.

Codice civile.

Il disegno di legge limita la riforma ad una serie di istituti che enumera (assenza, condizione dei figli illegittimi, casi di nullità del matrimonio, adozione, patria potestà, tutela, trascrizione e prescrizione), nonchè all'emendamento di quegli articoli che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono ritenuti formalmente imperfetti.

La delega richiesta dal Governo comprende altresì (art. 1, n. 3, del disegno di legge) la facoltà di coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alla stessa materia, di incorporare nel codice civile le disposizioni delle leggi speciali e di modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Si è da taluno accennato alla necessità di una più estesa riforma — qualcuno la vorrebbe fin anche totale — del codice civile, e, sotto questo punto di vista, si è altresì accennato alla necessità di trasportare nel codice civile quelle nuove disposizioni di carattere generale, che venissero a subire modificazioni per la riforma di istituti contemplati nel codice di commercio.

Ritengo che, per questa parte, possano bastare le facoltà contenute nel n. 3 dell'articolo 1 del disegno di legge. Ma, quanto ai limiti in cui deve rimanere circoscritta la riforma del codice civile, è necessario non perdere di mira lo scopo principale ed urgente della delega che il Governo domanda,

cioè l'unificazione legislativa con le nuove provincie. La riforma del codice civile non deve quindi varcare i limiti di tale necessità, se non per quanto è imposto dalle esigenze di perfezione tecnica, di coordinamento e di unificazione delle disposizioni di carattere generale, che venissero modificate nella riforma degli altri codici.

Con questo ritengo che l'ampiezza di riforma richiesta dal senatore Scialoja possa essere soddisfatta.

Quanto agli istituti del codice civile ai quali espressamente si riferisce il disegno di legge, le relazioni che lo accompagnano, e specialmente quella presentata all'altro ramo del Parlamento, ricordano ampiamente il materiale già esistente. Mi limiterò pertanto a riassumerlo brevemente.

Per l'assenza: al progetto Gianturco, che già affrontava taluni dei più importanti problemi in questa materia, segue quello della commissione per il dopo-guerra, redatto dal prof. Ascoli, che contiene importanti innovazioni.

Per la condizione dei figli illegittimi: i progetti Morelli (1875), Gianturco (1892 e 1893), Sorani (1901), Zanardelli (1902), Scialoja (1910), Meda (1914-1920-1922), Lollini (1922), e le disposizioni della legge 18 luglio 1917, n. 1149, sugli orfani di guerra; materiale importante ed abbondantissimo per questa riforma, ormai matura nella coscienza universale.

Per l'adozione e la tutela: le varie provvidenze adottate durante la guerra per gli orfani dei caduti gloriosamente in difesa della Patria e le più larghe disposizioni della legge austriaca, che furono oggetto di recente accurata revisione.

Per la trascrizione: il disegno di legge presentato alla Camera nella tornata del 9 febbraio 1903 dai ministri Luzzatti, Ronchetti, Rava e Maiorana, il progetto completo presentato a questa onorevole Assemblea dal guardasigilli Scialoja il 3 marzo 1910, gli studi, su tale progetto, del Coviello e del Venezian, i lavori della commissione per il dopo-guerra, che accolse integralmente il progetto stesso, apportandovi lievissime modificazioni.

La materia, che è stata oggetto di largo studio e che ha trovato nei progetti indicati anche formulazione precisa, ha dato modo in Senato e alla Camera, a vari ed autorevoli oratori di esprimere idee e voti dei quali sarà tenuto il massimo conto.

È materia che appassiona e che interessa. Non voglio aggiungere al discorso del sena-

tore Scialoja e alla relazione della Commissione se non una precisa dichiarazione in materia di divorzio.

L'indissolubilità del matrimonio è principio al quale non deve essere attentato in nessuna guisa. (*Approvazioni*).

Non voglio diffondermi sulla questione della quale si occuparono parecchi oratori a proposito del secondo matrimonio del coniuge dell'assente.

L'ipotesi è di così infrequente realizzazione che non può avere grande interesse pratico. Tuttavia è interessante... l'interesse col quale — prima alla Camera poi in Senato — si è lungamente discusso del caso. Non voglio entrare in polemiche giuridiche. Gli oratori che han parlato prima di me hanno prospettato soluzioni acute e ingegnose.

Ma voglio ripetere che l'indissolubilità del matrimonio deve essere recisamente, inesorabilmente difesa. Lo so. Mi si possono citare mille casi pietosissimi, nei quali il matrimonio finisce col costituire un ergastolo crudele e ingiustificato.

Ma perchè il sentimento popolare della Nazione, prima e meglio che il senso giuridico, intuisce la necessità che il matrimonio deve permanere indissolubile così come è nel nostro costume e nella nostra tradizione?

L'Italia ha questa progressiva ricchezza: il suo popolo meraviglioso che fisicamente e moralmente ogni giorno si aumenta, e acquista pregio. Questo avviene perchè l'istituto della famiglia è da noi saldo e rispettato.

Non esagero dicendo che questo istituto deve essere difeso con la stessa inesorabilità con la quale si difende l'integrità della Patria. Perciò, di fronte all'altissimo interesse comune, svaniscono tutti i piccoli particolari casi pietosi. Sarebbe enorme iniquità se in Italia si lasciasse solo incrinare l'istituto della famiglia.

Dopo ciò non mi attardo intorno al casetto elegante del secondo matrimonio dell'assente.

Affermo che, nè attraverso questa, nè attraverso altre ipotesi, si può consentire che si attenti al principio dell'indissolubilità; nè che, sotto la specie dell'interessante problema giuridico, transiti comunque il contrabbando.

Codice di procedura civile.

La legge formale ha una speciale importanza. Costituisce il costume forense. I lagni contro la lentezza dell'amministrazione della

giustizia sono insistenti. Dipendono in gran parte dalla complicazione procedurale.

Il codice di procedura civile italiano, emanato sotto l'impulso dell'urgente necessità di unificare la varia legislazione processuale vigente nelle diverse regioni del regno, risentì ben presto l'influenza delle circostanze nelle quali fu elaborato, poichè, al soffio della vita ed al contatto delle situazioni pratiche, non tardò a rivelare deficienze, lacune ed inconvenienti di notevole gravità: soprattutto una pesantezza impacciante e una complicazione di forme che rendeva eterne le procedure. Ispirato al codice francese del 24 aprile 1806, non ne portò nel sistema la fisionomia fondamentale dell'oralità. Il sistema scritto ebbe un'assoluta prevalenza.

Nell'ordinamento del codice, il tipo ordinario processuale fu il formale, mentre il sommario fu la norma di eccezione; e il procedimento formale è nella sua essenza scritto, poichè ne è norma generale che qualsiasi istanza, risposta o altro atto relativo all'istruzione della causa deve farsi mediante comparsa, e una volta rimasta ferma l'iscrizione della causa a ruolo, ossia prima dell'udienza, non è ammessa alcuna ulteriore comparsa e le parti non possono produrre nuovi documenti nè fare nuove istanze od eccezioni.

Pur essendo possibile l'esecuzione delle prove all'udienza ed essendo anzi prescritta per il giuramento, non ne viene confermato il carattere dell'oralità.

Il procedimento sommario del 1885 ha invece l'apparenza dell'oralità, poichè sopprime la discussione preparatoria e all'udienza riserva l'attività delle parti e del giudice; ma esso pure, come il processo formale, richiede che le deduzioni delle parti si estrinsechino per iscritto.

Portando immediatamente le controversie all'udienza, sotto la direzione più o meno continua del giudice, fu preferito dalla classe forense, come quello che imprimeva al giudizio una maggiore scioltezza ed economicità in confronto del processo formale, e venne poi in pratica esteso a tutte le liti.

Gli usi giudiziari modificavano così la disciplina del codice, invertendo il rapporto tra i due sistemi e maturando lentamente la riforma, che poi culminò nella legge 30 marzo 1901, n. 107.

Tuttavia anche il processo sommario, che fu preferito come male minore, non rispondeva alle esigenze della giustizia, che,

di fronte all'intrecciarsi sempre più rapido dei rapporti, avrebbe richiesto soluzioni più pronte e meno accessibili all'artificio e alla resistenza delle parti.

Il modo come il processo sommario era congegnato nel codice implicava che il contraddittorio dovesse essere improvvisato all'udienza, senza una preventiva conoscenza delle ragioni avversarie, e quindi senza una seria possibilità di difesa contro di esse. Ma il presupposto del sistema, che le cause da trattarsi a rito sommario non richiedessero istruzione, si palesava in pratica molte volte infondato, onde fu mestieri, nella consuetudine forense, far ricorso alle norme del rito formale, per rendere possibile uno svolgimento istruttorio della controversia. Se non che, non essendo compatibile col sistema sommario l'intervento pronto ed economico del presidente del collegio per gli incidenti e l'istruzione, fu d'uopo rimettere i provvedimenti al collegio, il quale, di solito, decideva con sentenza anche sull'accordo delle parti. Da qui derivava una maggiore complicazione di procedura e un aumento grave del costo del giudizio, per l'ammessa impugnabilità delle decisioni interlocutorie.

La legge ed il decreto del 31 marzo e 31 agosto 1901 si proponevano importanti finalità: *primo*, accogliere e sanzionare, nella norma legislativa, l'uso forense ormai costante; *poi*, assicurare al giudizio l'assidua vigilanza e direzione del magistrato e alle parti la possibilità di un'istruttoria comoda e sicura, e, secondo i casi, anche breve e semplice, ogni volta che se ne manifestasse la necessità; *inoltre*, garentire ai litiganti la maggiore libertà e tutela nello svolgimento delle proprie ragioni e nella difesa contro quelle dell'avversario, eliminando il pericolo delle insidie rivelantisi nella trattazione all'udienza; *infine*, mantenere la possibilità di adottare il procedimento formale nell'ipotesi in cui si dimostrasse utile per la natura della lite o nell'interesse delle parti. Ma non tutte nè con eguale efficacia codeste finalità trovarono attuazione.

La legge portava in sè il vizio di origine, perchè si limitava a riordinare il procedimento senza por mano a una radicale innovazione del sistema processuale.

L'innesto di norme e garanzie del procedimento formale nel sommario se, da un lato, giovò alle parti e all'istruttoria, dall'altro mantenne i difetti del primo. L'istruttoria sviluppantesi in una serie di udienze, anzichè attraverso una serie di termini, presenta il

più delle volte un' indefinita successione di arresti per effetto di questioni incidentali che danno luogo a cause distinte, coi relativi gravami; così che il processo, nel suo svolgimento, si fraziona e si snoda in vari altri, su cui il collegio bene spesso decide con la composizione di magistrati diversi da quelli innanzi ai quali la causa principale fu iniziata. L'attuazione della timida riforma diede in pratica la sensazione che la semplicità e la celerità del processo costituiscono una aspirazione insoddisfatta. La molteplicità delle comparse, che si scambiano nelle successive udienze, la discussione ridotta sovente ad una finzione, perchè limitata alla lettura delle conclusioni, l'esperimento della prova davanti al giudice delegato senza alcuna preoccupazione circa l'effettiva partecipazione di esso alla decisione della causa, la nessuna iniziativa concessa al magistrato in ordine alla formazione del materiale di fatto che dovrà costituire la base del giudizio, la possibilità indefinita di cause incidentali che distraggono l'attività del giudice dalla risoluzione del merito della controversia, rendono l'attuale sistema processuale impari, nella sua essenza, alle fondamentali esigenze di benintesa oralità e concentrazione, che, per opinione ormai comune, debbono informare il processo civile e che sono un pregio di numerose legislazioni straniere.

Vi è poi una serie di modificazioni ed aggiunte legislative apportate alla procedura, precedenti e seguenti la legge sul procedimento sommario.

Altre disposizioni modificatrici di talune speciali norme del codice di procedura sono contenute in una serie di provvedimenti, che è superfluo ricordare singolarmente, sugli onorari dei procuratori e sul patrocinio davanti alle preture, sul concordato preventivo e sui piccoli fallimenti; le tre convenzioni internazionali dell'Aja del 14 novembre 1896, del 1902 e del 1905; il regio decreto 4 novembre 1919 e quello 7 dicembre 1920 sulla estensione della giurisdizione della corte di cassazione di Roma ai territori annessi; il regio decreto-legge 20 luglio 1919, n. 1272, relativo all'esecuzione degli atti delle autorità straniere.

Accanto a questi provvedimenti di carattere particolare e limitato, altri ne furono disposti che regolano materia più ampia e importano innovazioni sostanziali.

È notevole il regio decreto 20 marzo 1913 sull'ordinamento giudiziario in Libia,

nel quale si accolgono riforme processuali che avevano fatto oggetto di studi in lavori preparatori dei quali poi farò cenno.

Ad esempio:

a) facoltà di preventiva rinuncia a un grado di giudizio ed anche all'appello e al ricorso per cassazione;

b) iniziativa del giudice, al quale sono accordate facoltà discrezionali per conciliare e limitare esuberanze istruttorie, dirigere il processo e integrare l'attività delle parti in quanto possa essere utile ai fini di giustizia.

È pure consentita la notificazione degli atti giudiziari a mezzo della posta e sono semplificate le nullità di forma.

Di poco posteriori all'ordinamento giudiziario della Libia sono le norme per il funzionamento del giudice unico nei tribunali del regno, sancite col regio decreto 27 agosto 1913, per l'attuazione dell'articolo 18 della legge 19 dicembre 1912, n. 1311, articolo che istituiva il giudice unico nei giudizi di prima istanza in materia civile.

La riforma ebbe una portata assai limitata, quantunque contenesse alcune norme che rappresentano un indubbio progresso legislativo e sulle quali mi fermerei se non temessi di appesantire il discorso.

Vi sono tracce di adesione al principio di iniziativa del giudice e semplificazioni notevoli, massime dell'istruttoria della causa.

Vi è anche l'osservanza dell'identità fisica del magistrato durante tutto il corso della lite, secondo — si dice nella relazione ministeriale — l'esigenza razionale ormai universalmente riconosciuta.

Ma la riforma del giudice unico ebbe breve vita e fu sollecitamente abrogata la legge che l'attuava.

L'insuccesso fu dovuto anche ad un misonismo, che si manifesta come fenomeno costante, specialmente quando si toccano vecchie consuetudini giudiziarie alle quali le classi forensi — con l'abitudine — finiscono con l'affezionarsi. E allora la critica si acuisce contro il nuovo, con una inesorabilità appassionata e finisce col disconoscere anche quello che vi può essere di buono.

Il che ammaestra come, in questo genere di riforme, è necessario procedere con assoluta cautela. La pratica giudiziaria, cementata e corretta dalla giurisprudenza, adatta la norma e finisce col renderla bene accetta.

Continuando nell'elencazione delle parziali riforme del processo civile, farò cenno del procedimento per ingiunzione o monitorio

o per mandato, di antica tradizione italiana e già accolto in molte legislazioni straniere, che fu disciplinato dal Governo col decreto delegato del 24 luglio 1922. Esso che, aveva da tempo applicazione in talune leggi speciali, semplifica notevolmente il procedimento, in quanto ha lo scopo di evitare una grande quantità di cause che si svolgono di solito in contumacia, perchè non seriamente contestabili, e che graverebbero inutilmente gli uffici giudiziari delle formalità di un giudizio e le parti delle spese relative.

La legge 15 settembre 1922, n. 1287, che modifica la competenza dei pretori e dei conciliatori e il regio decreto 22 settembre 1922, che la integra, approdano essi pure, sotto diversi aspetti, al risultato di semplificare ed accelerare i giudizi. Detta legge, aumentando la misura della competenza del giudice unico, in relazione alla svalutazione della moneta, sottrae anzitutto al collegio o al pretore una quantità ingente di cause, che possono perciò svolgersi con la più semplice procedura del grado inferiore. In secondo luogo unifica il termine per l'appello nelle materie civili e commerciali e in parte lo abbrevia. Poi limita l'opportunità delle eccezioni di incompetenza per valore, per il motivo che sia stato adito dall'attore un magistrato di grado superiore, disponendo che tale eccezione deve essere proposta prima di ogni altra istanza o difesa e non può essere dichiarata di ufficio; e così pure non può formare oggetto di appello quando non sia dedotta in prima istanza. È in tale modo consentita (con l'effetto di eliminare l'incentivo a liti) la derogabilità delle norme sulla competenza per valore, analogamente a ciò che, in via più generale, è ammesso nelle legislazioni germanica ed austriaca e nel diritto processuale inglese, ed è stabilito nell'ordinamento giudiziario per la Libia.

Il regio decreto 22 settembre 1922, nel regolare il procedimento davanti il pretore e il conciliatore, ha a sua volta introdotto notevoli innovazioni, sia di semplificazione del procedimento, sia di estensione dei poteri del magistrato in rapporto alle attività e alle finalità processuali.

In particolare: il provvedimento che ammette un mezzo istruttorio è immediatamente esecutivo, se si tratti di ordinanza, provvisoriamente esecutivo di diritto, se si tratti di sentenza. La decisione delle questioni incidentali è di diritto unita al merito, salvo che le parti siano d'accordo per la decisione separata. Parimenti, solo nella discussione

sul merito possono essere proposti e svolti i motivi di reclamo contro il provvedimento (ordinanza) che risolve qualsiasi incidente sorto durante la esecuzione di un atto istruttorio: si ha qui una perspicua applicazione del principio della concentrazione processuale.

L'oralità e la connessa estensione dei poteri del giudice hanno pure ampio riconoscimento. Il pretore, nell'ammettere l'interrogatorio, può ordinare che vi assista in persona l'altra parte (la quale a sua volta può rivolgere opportune domande all'avversario) e dirigere all'interrogante le domande che crede utili per chiarire la verità in relazione all'oggetto della prova. Esso può sempre far rilevare alle parti, in contraddittorio e mediante processo verbale, i motivi per cui si ritiene incompetente, le lacune dell'istruzione e le irregolarità degli atti che possono essere riparate senza pregiudizio dei diritti quesiti; come può vietare alla parte inesperta di difendere da sola la causa con pregiudizio delle sue ragioni. In ogni caso deve tentare la conciliazione delle parti, se ne apparisce la possibilità, e il processo verbale, che ne fa menzione, ha forza di titolo esecutivo.

Questa legge non è ancora entrata in vigore.

La vasta riforma delle circoscrizioni ha persuaso il Governo della necessità di differirne l'attuazione sino a che i nuovi uffici giudiziari non siano pienamente assestati e posti in condizione di sopportare, senza pericolo di congestione, il nuovo lavoro che cadrà su di essi. Questa messa in valore per la maggior parte è già avvenuta e per il resto avverrà fra breve.

Per rispondere ad un voto espresso dall'onorevole relatore, senatore Mortara, dirò che ritengo opportuno — malgrado la complessa riforma procedurale della quale ci occupiamo — che l'esperimento della nuova competenza e del regolamento che la disciplina debba aver luogo al più presto. Innanzi tutto perchè risponde ad una necessità e poi perchè la semplificazione della forma adottata nel regolamento può anticipare un'utile pratica, con vantaggio non solo del processo ma anche di addestramento dei giudici e delle parti a modi più agevoli e solleciti.

Ritengo però che la derogabilità della competenza per valore debba subire una limitazione: quella cioè dell'inibizione — quando si sia adito un giudice superiore — di ogni rimedio d'appello, principio questo non senza precedenti anche nostrani, che

è imposto dalla necessità di renderle impossibili le speculazioni di coloro che possono avere interesse a complicare le cause e rendere più redditizi i patrocini, frustrando le essenziali finalità semplificative della legge.

Non credo di attardarmi sulla procedura riguardante le giurisdizioni speciali dei provviri e del consiglio di stato, nè di toccare le innumerevoli creazioni di giurisdizioni speciali avvenute in questi ultimi anni con abbondanza iperbolica.

Nella procedura dei tribunali delle acque pubbliche sono pregevoli innovazioni, riguardanti l'iniziativa del giudice, i modi della assunzione della prova e tutte quelle norme che denotano come il legislatore si sia preoccupato dell'oralità del processo e della celerità e semplicità di esso.

Non illustro provvedimenti procedurali, adottati su mia proposta, in relazione all'unificazione della cassazione ed alla notifica degli atti a mezzo della posta.

Questa sommaria esposizione (lunga però per un discorso e per la sopportazione degli ascoltatori) è intesa a dimostrare come la necessità di semplificazioni procedurali si sia manifestata attraverso un continuo sforzo legislativo, come però le misure, regolanti non tutta la materia, ma, a volta a volta, un frammento di essa, abbiano dato risultati caotici e talora non perfettamente coerenti; come la preoccupazione dell'interprete debba essere spesso quella di orientarsi nel labirinto delle diverse leggi e regolamenti.

La necessità di una riforma totale è manifesta ed urgente, specie di fronte all'unificazione legislativa con le nuove provincie. Non è sostenibile che la nostra legge formale si possa estendere così come è.

Occorre dunque concludere, e sollecitamente. Vi sono in materia autorevoli e pregevoli progetti che conviene rievocare.

Due disegni furono presentati alla Camera dal guardasigilli del tempo, onorevole Orlando, il 16 marzo 1908 e il 24 maggio 1909.

Molte innovazioni progettate in quei disegni furono adottate in alcuni dei provvedimenti dei quali ho discusso.

Troviamo nei progetti Orlando: obbligo di eccepire l'incompetenza per valore (che non è rilevabile d'ufficio), prima di qualsiasi istanza; rinuncia preventiva alle impugnazioni ordinarie; abbandono del rito formale; notificazioni a mezzo postale; abolizione del giuramento decisorio; facoltà nel conciliatore e nel pretore di ordinare d'ufficio atti istrut-

tori; impugnabilità, solo congiuntamente alla sentenza definitiva, delle ordinanze emesse per disporre tali atti o per risolvere contestazioni incidentali avanti i tribunali e le corti d'appello. Si attribuiva poi al magistrato, sia in primo grado che in appello, la facoltà di ordinare la comparizione personale delle parti, tanto per interrogarle separatamente o in confronto tra loro, quanto per indurle a conciliare o a transigere la lite. Sull'esempio delle leggi processuali austriaca e germanica ed in conformità ad antica tradizione italiana, si disponeva che, nella prova testimoniale, dovessero essere indicati i nomi dei testimoni nell'atto medesimo in cui la prova si articola, onde evitare molti degli inconvenienti cui dà luogo l'esperimento della prova stessa; e infine si ammetteva la perizia e l'ispezione giudiziale in via preventiva.

Riguardo ai mezzi di impugnazione, il progetto conteneva varie importanti disposizioni.

Disciplinava i motivi di impugnativa per rievocazione e per cassazione, aumentando il numero dei primi e riducendo il numero dei secondi, in relazione all'indole e alle finalità dei due istituti, e dichiarava proponibile il ricorso per cassazione contro le sentenze inappellabili purchè definitive, ad eccezione di quelle emesse dai conciliatori; provvedeva quindi a riordinare le norme generali sul funzionamento del giudizio di cassazione e a regolare i rapporti fra le varie corti.

Introduceva anzitutto il procedimento per ingiunzione.

Poneva interessanti regole generali sull'esecuzione forzata, eliminando talune controverse sulla materia.

Introduceva poi un nuovo organismo processuale, che è oggetto di molte discussioni: la liquidazione giudiziale del patrimonio del debitore non commerciante.

Segue il progetto della sottocommissione per il dopo-guerra, noto col nome di progetto Chiovenda.

I principî ai quali si informa il progetto di legge possono riassumersi, come è detto nella relazione che lo precede, nei seguenti concetti fondamentali:

1º) prevalenza della parola come mezzo di espressione contemporanea con l'uso di scritture di preparazione e documentazione;

2º) immediatezza del rapporto fra il giudicante e le persone di cui egli deve valutare le dichiarazioni;

3°) identità delle persone fisiche che sostituiscono il giudice durante la trattativa della causa;

4°) concentrazione della causa in un unico periodo (dibattimento), da svolgersi in un'udienza o in poche udienze vicine;

5°) inappellabilità delle interlocutorie.

I primi quattro concetti tendono ad imprimere al processo civile la caratteristica dell'oralità. Permangono, è vero, anche secondo il progetto Chiovenda, le scritture, ma queste hanno importanza del tutto secondaria. Come è spiegato nella relazione, il fatto che il nostro codice ammetta l'udienza e la discussione orale non significa che il processo sia orale, come, per contrario, il fatto che il regolamento austriaco ammetta le scritture non vuol dire che il processo austriaco sia scritto. Il processo civile potrà dirsi scritto od orale a seconda dell'importanza che in esso si dà all'oralità od alla scrittura. La questione è pertanto sulla prevalenza dell'uno piuttosto che dell'altro elemento, il cui simultaneo concorso è inevitabile nel processo civile. Il progetto Chiovenda dà assoluta prevalenza all'elemento dell'oralità. A tale concetto corrispondono necessariamente gli altri della immediatezza e della concentrazione del rapporto processuale e dell'identità delle persone che costituiscono il giudice durante la trattazione della causa.

Il quinto concetto (inappellabilità delle interlocutorie) non è necessariamente collegato al sistema dell'oralità e costituisce indubbiamente uno dei modi più efficaci di sveltimento del processo civile, come fu espressamente dichiarato nella relazione al disegno di legge presentata all'altro ramo del Parlamento, salvo quelle opportune cautele che valgano ad eliminare l'eventualità di gravi e molteplici contestazioni sul carattere della sentenza.

Il progetto Chiovenda pone in tutta la sua ampiezza ed in tutta la sua complessa gravità il problema della trasformazione del processo civile, nel senso di attribuire assoluta prevalenza all'elemento dell'oralità. Negare il vantaggio delle innovazioni proposte sarebbe assurdo. Oralità, immediatezza e concentrazione processuale sono pregi indiscutibili di qualunque contestazione giudiziaria.

Ma occorre aver riguardo alla pratica, alle abitudini forensi, ai costumi giudiziari.

A questo ordine di idee ritengo pertanto che debba rivolgersi la riforma: introdurre nel processo civile tutto quello che più sia

possibile di oralità, immediatezza e concentrazione, senza sovvertirne il carattere fondamentale, perchè un sovvertimento radicale potrebbe avere, in pratica, risultati assai difformi da quelli che tutti desideriamo raggiungere: la maggiore speditezza ed agilità del processo civile.

Recentemente il senatore Mortara ha pubblicato sulla « Giurisprudenza Italiana » uno schema di progetto di nuovo codice di procedura civile, che ribadisce sostanzialmente i concetti ai quali ho accennato.

Da questo pregevole lavoro, accompagnato da ampie note illustrative, potrà essere tratta abbondante materia per la riforma.

Stabilire la proporzione fra l'elemento orale e lo scritto, assumere dal processo di tipo germanico quel che è utilizzabile senza snaturare il nostro tipo processuale, ecco il problema di carattere essenzialmente tecnico che occuperà i competenti per un'opera legislativa che avrà grandissima importanza.

Insomma, ripetendo quanto dissi a conclusione del mio discorso alla Camera, io non ritengo che il progetto Chiovenda sia accettabile in pieno; non ritengo che sia da respingersi e porre in oblio il nostro processo sommario che ha dei pregi e che è suscettibile di miglioramenti. Già, quando si dice processo orale, processo scritto, si dice una cosa inesatta ed imprecisa. Il tipo processuale non può essere esclusivamente scritto, nè esclusivamente orale, i due elementi si sovrappongono, coesistono; a seconda della prevalenza dell'uno o dell'altro prende nome il tipo processuale. È questione tecnica da risolversi tecnicamente e con ponderazione, traverso una minuta disamina che deve condurre alla proporzione ed alla distribuzione dei due elementi scritto e orale.

Il senatore Mortara, commentando la dizione dell'articolo 1, n. 2, del disegno di legge, ha ieri espresso il dubbio che la formula: « comprendendo in quest'ultimo (codice di procedura civile) anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali », implichi la necessità della comprensione, nel nuovo codice di procedura civile, di tutti gli istituti processuali regolati in altri codici e leggi speciali e quindi, ad esempio, anche della procedura fallimentare.

È appena il caso di avvertire che la disposizione è puramente facoltativa; si rende cioè applicabile solo se ed in quanto sia ritenuto necessario includere, nel codice di procedura civile, istituti processuali regolati da

altri codici e da leggi speciali, non obbligatoria ed inderogabile, perchè tutte le disposizioni sono rette dalla frase con la quale comincia l'articolo primo: « il Governo del Re è autorizzato... ». Facoltà, dunque, e non obbligo, che si estende a tutte le ipotesi contemplate.

Con questa dichiarazione ritengo che il dubbio sollevato dal senatore Mortara non possa destare alcuna preoccupazione.

Codice di commercio.

Altro gravissimo argomento di riforma: il codice di commercio.

L'inizio degli studi per la riforma del codice di commercio può farsi risalire al 1891, quando il guardasigilli del tempo, onorevole senatore Luigi Ferraris, con lettera circolare del 1° settembre 1891, ricordando come ripetutamente, ed anche in quell'anno, nelle discussioni del bilancio del Ministero della giustizia, fossero stati espressi voti affinché, avvicinandosi il compimento del decennio di esperimento della pubblicazione del codice di commercio del 1883, si venisse e con profitto ad un riesame del codice stesso, fece « appello ai magistrati, alle camere di commercio, agli ordini forensi ed a quanti e per scienza e per pratica possano illuminare il legislatore », pregandoli « di volere, sui quesiti da esso formulati, esprimere in modo breve e preciso il loro avviso, i loro consigli, estendendoli agli usi e alle consuetudini locali ».

Successivamente il ministro guardasigilli, senatore Calenda dei Tavani, di concerto col ministro per l'agricoltura, industria e commercio, l'illustre e venerato presidente dell'attuale commissione speciale onorevole Boselli, nominò, con decreto 12 aprile 1894, una commissione presieduta dal senatore Auriti, procuratore generale presso la corte di cassazione di Roma, « con incarico di studiare e proporre le modificazioni da introdurre nel vigente codice di commercio ».

La commissione nella sua prima adunanza plenaria del 2 maggio 1894 si divise in quattro sottocommissioni, alle quali fu affidato l'esame di altrettante parti del codice di commercio.

Delle quattro sottocommissioni due soltanto concretarono i loro lavori in proposito, che vennero poi esaminati dalla commissione plenaria, e cioè la sottocommissione per lo studio della legislazione delle società

commerciali e quella sul concordato preventivo e sul fallimento.

La sottocommissione per lo studio della legislazione sulle società commerciali presentò nell'adunanza del 12 maggio 1894, all'esame della commissione una relazione, redatta dal commissario professor Vivante, che rende conto delle modificazioni proposte dalla sottocommissione sui vari punti del codice.

Gli argomenti principali, che formarono oggetto delle proposte della sottocommissione, riguardavano l'ordinamento legislativo più completo e più tecnico, idoneo ad attenuare gli abusi degli amministratori e le tristi sorprese degli azionisti, un maggiore e più efficace controllo dell'autorità giudiziaria per assicurare l'osservanza delle disposizioni legislative, una disciplina più completa delle società a responsabilità illimitata, il miglioramento delle norme relative all'amministrazione della società anonima col prescrivere una contabilità sociale più completa ed evidente, col mettere i sindaci in una posizione autorevole ed indipendente, col determinare con precisione gli uffici e la responsabilità dei direttori e degli amministratori, il riconoscimento di una nuova forma di società a capitale variabile, la maggiore garanzia per i depositi bancari.

In modo più particolare, le proposte della sottocommissione consistevano:

circa la *costituzione della società*, nella istituzione del giudice delegato alla tenuta del registro della società; nell'imporre a tutte le società l'obbligo di dare, a chiunque ne faccia richiesta, copia dello statuto e dell'ultimo bilancio; nel fare obbligo anche agli amministratori della società in nome collettivo e in accomandita di fare registrare l'atto costitutivo; nel demandare alle corti di appello il compito di verificare la regolarità della costituzione della società; nell'istituire la giurisdizione esclusiva della corte di cassazione di Roma sulle controversie riguardanti tale materia; nello stabilire un termine per le azioni di nullità per irregolare costituzione di società;

circa le *società in nome collettivo e in accomandita semplice*, nel dettare norme circa la distribuzione degli utili, la costituzione di riserve, la reintegrazione delle perdite, e, in generale nell'accentuare, l'autonomia del patrimonio sociale di fronte a quello individuale dei soci, dei quali la responsabilità rimane sussidiaria;

circa le *società per azioni*:

a) proposte particolareggiate riguardano i *direttori* e gli *amministratori*, imponendo al direttore l'obbligo di dare cauzione, stabilendo i casi di incompatibilità, limitando a quattro anni la durata del mandato, precisando le condizioni di ineleggibilità, rafforzando le responsabilità degli amministratori, riconoscendo alle minoranze speciali diritti di controllo e di iniziativa;

b) per i sindaci si propone di imporre l'obbligo della cauzione, di rafforzare la loro azione di vigilanza, rendendo obbligatorio l'intervento di almeno uno dei sindaci nelle adunanze degli amministratori;

c) per le *assemblee*, allo scopo di renderne più sincera la costituzione, si propone l'obbligo del deposito preventivo delle azioni, un largo termine per la convocazione, e alcune norme per l'esclusione dal voto nel caso di conflitti di interessi.

Seguono inoltre proposte riguardanti l'emissione delle *azioni* (versamenti e indisponibilità dei tre decimi, responsabilità dei sottoscrittori), con speciale riguardo alle *società di credito*, per le quali è proposto di stabilire un privilegio a favore dei depositanti su di una parte dell'ammontare delle azioni, che diventerebbe così indisponibile.

Alcune proposte riguardano le norme del codice concernenti le deliberazioni per le *modificazioni dello statuto* (numero dei votanti, ecc.) e il *diritto di recesso* dei soci dissenzienti, e l'emissione delle *obbligazioni*.

Infine, altre proposte riguardano la *compilazione del bilancio*, per la quale norme precise e particolareggiate contemplano la iscrizione delle varie partite, l'*esame del bilancio* da parte dei soci, la distribuzione dei dividendi e degli interessi, la formazione della riserva.

Circa le *società civili* è proposta la loro assimilazione a quelle commerciali.

Infine la sottocommissione propone l'introduzione nel nostro diritto delle *società a capitale variabile*.

Queste sono le proposte illustrate dalla relazione, che rende conto dei lavori compiuti dalla commissione nel 1894-1895. E queste proposte costituirono la base degli studi successivi, che furono ripresi dopo un decennio, quando il ministro Finocchiaro Aprile, con decreto 15 ottobre 1905, ricostituì la commissione nominata nel 1894.

La nuova commissione nella sua prima adunanza plenaria, tenuta il 1° ottobre 1905, si divise in cinque sottocommissioni.

La sottocommissione per lo studio delle disposizioni relative alle società commerciali, presieduta dall'onorevole Luzzatti e successivamente dal commendator Besso, tenne parecchie sedute durante gli anni 1905 e 1906 e riprese in esame le proposte già approvate nella sessione 1894-1895, congiuntamente a nuove proposte presentate dal relatore professor Vivante e dal professor Manara. I lavori della commissione non furono poi proseguiti.

In base agli studi e ai progetti precedenti fu preparato, ad iniziativa del guardasigilli Scialoja nel 1909, un nuovo progetto di riforma generale del titolo IX, libro 1°, del codice di commercio, progetto che, completato sotto il Ministero successivo, fu pubblicato da qualche rivista ed è noto sotto il nome « progetto Fani-Luzzatti ».

Da questo progetto furono stralciate nella massima parte le più importanti disposizioni, che formarono il progetto preparato a cura della commissione del dopo-guerra.

I punti principali contemplati in questo progetto sono i seguenti:

1°) Affermazione della personalità giuridica delle società commerciali e relative conseguenze;

2°) Norme sul controllo di legalità nella costituzione delle società commerciali e sulla pubblicazione degli atti sociali;

3°) Disposizioni sulle società irregolari e sulla responsabilità personale dei soci e degli amministratori per le obbligazioni sociali;

4°) Obbligo imposto a tutte le società, di qualsiasi specie, di comunicare i documenti sociali a chiunque ne faccia richiesta;

5°) Norme sui vantaggi che possono essere riservati ai promotori delle società, con l'istituzione di buoni di partecipazione agli utili;

6°) Regime dei conferimenti in natura e limitazione alla vendita di azioni da parte dei sottoscrittori, prima che la società sia legalmente costituita;

7°) Norme sulla responsabilità dei promotori, sulla cauzione degli amministratori e sulla pubblicazione della nomina degli amministratori e direttori;

8°) Norme sulla responsabilità degli amministratori e dei direttori e sull'esercizio dell'azione relativa contro di essi;

9°) Norme e termini per la convocazione dell'assemblea e norme per l'intervento, previo deposito delle azioni, e per

l'esercizio del diritto di voto delle azioni date in pegno e a riporto;

10°) Requisiti per le deliberazioni concernenti le modificazioni statutarie e norme sul diritto di recesso dei soci dissenzienti;

11°) Disposizioni speciali sulle azioni privilegiate e sulle azioni di lavoro, con riguardo alla possibilità di partecipazione operaia agli utili ed alla gestione della società e di altre forme di partecipazione dello Stato o di altri enti pubblici in società commerciali;

12°) Norme sull'intervento all'assemblea di mandatarî dei soci;

13°) Disciplina dell'opposizione alle deliberazioni dell'assemblea;

14°) Garenzie per gli aumenti di capitale, circa il versamento dell'ammontare delle azioni e le limitazioni alla vendita e alla cessione di esse;

15°) Regime delle obbligazioni, con norme circa l'emissione di esse, la reale costituzione delle garanzie promesse e la regolarità delle operazioni di sorteggio e con la costituzione dell'assemblea degli obbligazionisti, il rappresentante dei quali ha diritto di sorvegliare l'andamento della società, a tutela degli interessi dei portatori di obbligazioni;

16°) Norme sulla esatta compilazione dei bilanci e sulla costituzione delle riserve, con speciale riguardo alle società bancarie che ricevono depositi;

17°) Rafforzamento del potere di controllo dei sindaci;

18°) Alcune disposizioni sulle società estere;

19°) Penalità per le trasgressioni.

Da ultimo, il progetto redatto dalla commissione nominata con decreto 8 novembre 1919 del guardasigilli Mortara.

Questo progetto, che comprende tutte le materie del codice, tranne il fallimento e il diritto marittimo, e va sotto il nome di progetto Vivante, progetto di cui la commissione parlamentare ha riconosciuto l'autorità veramente insigne, contiene notevoli innovazioni, che possono riassumersi come appresso:

Figura del piccolo commerciante, regolamento delle ditte e della concorrenza sleale, sistema di pubblicità, regolamento dei titoli di credito e di molte specie di vendita, riforma del contratto di riporto, del deposito bancario di denaro e di titoli, disciplina della posizione degli agenti di commercio e delle assicurazioni, rielabo-

razione del contratto di trasporto di persone e di merci e di quello di mutua assicurazione.

Mi limiterò a ricordare alcuni fra i più notevoli argomenti, sui quali si sono accese discussioni.

Ricorderò, per esempio, la questione dell'estensione del concetto di commerciante e dell'atto di commercio, in rapporto specialmente all'esercizio dell'agricoltura.

Ricorderò, in materia di società commerciale, i molteplici problemi, gravissimi per le loro ripercussioni sull'economia nazionale, relativi al migliore ordinamento della società per azioni, per quanto riguarda soprattutto la responsabilità degli amministratori e la protezione degli azionisti, sui quali punti occorre che la disciplina legislativa, se da un lato garentisca la correttezza dell'amministrazione e la sincerità delle assemblee, non soffochi dall'altro le iniziative nè intralci l'attività sociale. Ancora, in materia di società, ricorderò i dissensi circa l'opportunità o meno d'introdurre nella nostra legge il nuovo tipo di società a garanzia limitata, che il progetto preliminare propone considerandola come forma più semplice, più economica, più familiare e meglio adatta alle piccole imprese.

La disciplina delle società cooperative, che nel progetto furono fuse nel gruppo delle società a capitale variabile, costituisce un altro dei punti discussi in tema di società, specialmente sulla convenienza di collocare nel codice, ed entro quali limiti, regole autonome e generali sulle dette società cooperative.

L'illustre senatore Luzzatti, che giustamente si preoccupa della sorte delle banche popolari cooperative, credo potrà tranquillizzarsi. Nessuno vorrà disconoscere l'importanza e la benemerita di tali istituti nella vita economica del paese e nessuno vorrà quindi turbarne l'esistenza e il funzionamento.

Questione di notevole importanza, anche sotto l'aspetto politico e finanziario, è quella concernente le limitazioni e le garanzie che potrebbero eventualmente essere stabilite per i depositi bancari o per taluni tipi di essi.

Tutti questi argomenti e le altre materie che formano oggetto di innovazioni, come la disciplina del contratto di riporto, le regole generali sulla circolazione e la trasformazione dei titoli di credito, le norme generali sulle obbligazioni commerciali, in rapporto anche alle disposizioni che hanno

posto nel codice civile, la disciplina di taluni contratti speciali e via dicendo, dovranno avere la loro sistemazione nel testo definitivo del codice, dopo ampio e maturo riesame.

Progetti sul fallimento. — Tra le sottocommissioni in cui si suddivise la commissione del 1894, quella che ebbe per oggetto dei suoi lavori la materia del fallimento, presieduta dal consigliere Penserini, dopo aver preparato un progetto sul concordato preventivo (che divenne poi la legge 24 maggio 1903), proseguì nei suoi lavori. Dai vari commissari furono intanto predisposti alcuni progetti preliminari sui vari argomenti, e precisamente:

dal consigliere Penserini sui reati in materia di fallimento (articoli 16 a 18; 694 a 696; 855 a 867 del codice di commercio);

dal consigliere Alaggia sulla materia della rivendicazione e dei diritti della moglie del fallito (articoli 780 a 787 del codice di commercio);

dal prof. Bolaffio sulla materia delle impugnative degli atti pregiudizievoli alla massa dei creditori (articoli 707 a 711 del codice di commercio);

dal prof. Mortara sulla procedura pel fallimento e pel concordato tutte le altre disposizioni del titolo III, e alcune altre del libro IV del codice di commercio).

I singoli progetti vennero discussi ed approvati dalla sottocommissione e coordinati in modo da formare un progetto, approvato nel 1900, per sostituire con esso il libro terzo del codice.

Ricostituita nel 1905 dal guardasigilli Finocchiaro Aprile la commissione per la riforma del codice di commercio, fu formata in seno ad essa una sottocommissione, presieduta dal primo presidente Penserini, per la parte relativa al fallimento.

Questa sottocommissione prese come base di discussione il progetto formato dalla precedente sottocommissione nel 1900, ne riesaminò le singole disposizioni e formò il progetto definitivo approvato nel 1906.

Nel 1919, nominata dal ministro Mortara una commissione per le riforme da apportare al codice di commercio, una delle sottocommissioni, presieduta dallo Sraffa, diede incarico al commissario avv. Bonelli di formulare un progetto di riforma sul fallimento. Questo progetto non fu esaminato dalla commissione.

Intanto anche la legge del 1903 sul concordato preventivo e la procedura dei piccoli fallimenti diede luogo a critiche, e un progetto di riforma fu presentato alla Camera dei deputati dal guardasigilli Scialoja nel 1909 (*Stampato* n. 353).

In conclusione i progetti esistenti sul fallimento sono i seguenti:

i progetti parziali di Penserini, Alaggia, Bolaffio e Mortara, preparati nel 1897;

il progetto della prima sottocommissione: approvato nel 1900;

il progetto della seconda sottocommissione, approvato nel 1906;

il progetto redatto dal Bonelli nel 1919.

Questi progetti sono concatenati fra loro, perchè ciascuno di essi ha servito di base ai successivi, e, sebbene le soluzioni adottate sui singoli punti siano qualche volta variate, l'oggetto delle diverse disposizioni, le questioni risolte e in generale la linea stessa delle proposte sono identiche.

I progetti della sottocommissione del 1900 e del 1906 seguono in generale l'ordine del codice, salva l'incorporazione delle disposizioni ora contenute nel IV libro del codice stesso, e riproducono, nella prima parte, le disposizioni sul concordato preventivo della legge del 1903. Il progetto Bonelli varia alquanto l'ordine seguito dal codice.

Non è il caso di riassumere, separatamente, il contenuto dei singoli progetti, ma gioverà accennare soltanto ai punti principali in cui sono proposte modificazioni al codice vigente e a quelli in cui i diversi progetti si discostano fra loro.

Il progetto Bonelli premette una definizione della « cessazione dei pagamenti », definizione che manca nel codice e negli altri progetti.

Il nostro codice stabilisce che il fallimento è dichiarato anche di ufficio. Il progetto preliminare Mortara sopprimeva la dichiarazione di ufficio, in considerazione della scarsissima applicazione pratica dell'istituto, ma la sottocommissione ritenne di mantenerla nei progetti del 1900 e del 1906. Il progetto Bonelli la esclude in via generale, salvo alcuni casi speciali enumerati.

L'obbligo del commerciante di fare la dichiarazione della cessazione dei pagamenti è stato abbandonato da tutti i progetti.

Questione grave è quella della competenza del tribunale nei rapporti internazionali. La questione fu largamente discussa

dalla sottocommissione del 1906, che per ragioni pratiche e di opportunità di tecnica legislativa decise di mantenere il principio della territorialità, salvo gli effetti di contrari accordi internazionali, stabilendo che il fallimento debba essere dichiarato nel regno, anche quando vi sia stata un'identica dichiarazione di tribunale straniero, nel qual caso la sentenza straniera non può essere resa esecutiva nel regno. Al concetto opposto, fondato sul principio dell'unità ed universalità del fallimento, va il progetto Bonelli.

Per la dichiarazione del fallimento dopo il ritiro dal commercio, il termine di cinque anni, fissato dal nostro codice, è ridotto a due anni in tutti i progetti; come fu proposto di ridurre a un anno il termine per la dichiarazione del fallimento del commerciante defunto. A questa disposizione il progetto Bonelli aggiunge la possibilità di dichiarazione del fallimento, anche dopo il detto termine, dell'eredità del commerciante non ancora confusa col patrimonio dell'erede.

Il progetto Bonelli prevede espressamente la domanda di fallimento promossa in via di citazione, non preveduta nè dal codice nè dagli altri progetti, ma ammessa in pratica.

Alcune variazioni si notano fra il progetto Bonelli e i precedenti circa i mezzi di impugnativa contro la pronunzia del tribunale.

Circa la nomina del curatore, i progetti anteriori distinguevano tra curatore provvisorio, scelto a preferenza fra i notai, e curatore definitivo, eletto dai creditori o nominato dal tribunale fra gli iscritti nell'albo. Il progetto Bonelli dispone che la nomina del curatore provvisorio deve essere fatta fra gli iscritti nell'albo e che egli diventa curatore definitivo se i creditori non ne eleggono un altro. Sulla formazione dell'albo è lasciata libera la camera di commercio, senza intervento delle giunte municipali — richieste dal codice e abbandonate anche dagli altri progetti; — nè si richiede di regola alcuna cauzione, come invece si proponeva da progetti anteriori.

Concordano sostanzialmente i vari progetti nel modificare le norme del codice circa la retribuzione del curatore.

Nel titolo «degli effetti del fallimento», il progetto Bonelli raccoglie quanto riguarda la posizione, personale e patrimoniale, fatta al fallito, la posizione fatta ai creditori, le disposizioni relative alla revocazione degli

atti fatti in frode dei creditori, le norme sui contratti in corso.

Importante è soprattutto ciò che riguarda le impugnative degli atti in frode della massa dei creditori, argomento che formò oggetto di ampie discussioni in seno alle due sottocommissioni del 1897 e del 1906. Il sistema del codice vigente fu abbandonato. Alla determinazione, arbitraria e variabile, di un periodo sospetto, mediante la retrodatazione della cessazione dei pagamenti, è sostituita una determinazione legale — variabile da sei mesi a cinque anni — secondo la natura diversa degli atti, dei quali si ammette la revocazione. Ma il progetto Bolaffio, seguito dalle commissioni del 1897 e del 1906, subordina la revocazione alla prova del « dissesto » al tempo dell'atto impugnato. Il Bonelli critica come indeterminato — o forse identico al concetto della cessazione dei pagamenti — il concetto del dissesto e lo abbandona, applicando l'ordinaria azione pauliana, facilitata da una presunzione legale di frode per taluni atti se compiuti entro un periodo di tempo — da sei mesi a due anni — anteriore alla dichiarazione di fallimento. Di tutti gli altri atti, purchè compiuti entro un decennio dalla dichiarazione del fallimento, può pure essere chiesta la revoca, ma la prova della frode in questo caso deve essere fornita dal curatore.

Importanti sono pure le disposizioni circa gli effetti del fallimento sui contratti in corso, materia che nel codice trova disposizioni frammentarie e che il Bonelli raccoglie in una sezione a parte, nella quale parla della vendita, della società, del mandato, del conto corrente, dei contratti preliminari, della commissione, della locazione, dell'assicurazione; e questo tema, nel progetto Bonelli, assorbe quello della rivendicazione, che nel codice e negli altri progetti è regolato a parte.

Non molte nè gravi sono le variazioni alle norme del codice sul procedimento per la verifica dei crediti e sulla liquidazione dell'attivo, salvo disposizioni più particolarizzate sulla vendita dei beni e sul reparto dell'attivo.

Poche modificazioni sono pure introdotte nella disciplina del concordato, per il quale nel progetto delle sottocommissioni era stabilito un limite minimo dell'offerta (20 per cento) e il preventivo giudizio del giudice delegato sull'ammissibilità dell'offerta. L'uno e l'altro requisito sono esclusi nel progetto

Bonelli, che considera anche la forma di concordato per abbandono dei beni ai creditori.

Le disposizioni sul fallimento delle società hanno avuto qualche completamento nel progetto Bonelli.

La parte dei reati di fallimento formò materia di un progetto preliminare redatto dal commissario Penserini e accettato poi sostanzialmente dalle sottocommissioni del 1897 e del 1906 e dal quale solo in qualche punto si discosta il progetto Bonelli. Viene risolta la questione sulla costituzione di parte civile, che la sottocommissione del 1897, dopo discussione, volle limitata solo al curatore nell'interesse della massa (esclusi i singoli creditori) e che il progetto Bonelli esclude del tutto, nella considerazione che non si possa ottenere alcun risarcimento di danni dal momento che tutto il patrimonio del fallito è sequestrato. Vengono determinati i rapporti fra la giurisdizione fallimentare e quella penale. Nella configurazione dei reati è abbandonata la casistica incompleta e confusa del codice, per distinguere nettamente i casi di bancarotta fraudolenta, ai quali è essenziale l'elemento del dolo, da quelli di bancarotta semplice, di cui è elemento caratteristico la colpa, e separando da questi i casi più lievi, consistenti in pure trasgressioni. Sono disciplinate le responsabilità dei rappresentanti, degli istitutori, degli amministratori, dei liquidatori e dei sindaci di società, e quelle del curatore.

La materia dei piccoli fallimenti, già regolata dalla legge del 1903, formava un apposito titolo del progetto della sottocommissione del 1906, denominato « dei dissesti minori ». Un disegno di legge presentato al Parlamento nel 1910 dal guardasigilli Scialoja proponeva modificazioni importanti alla legge del 1903. Di tutti questi elementi trae profitto il progetto Bonelli, che regola la materia nel titolo « del procedimento sommario ». Il punto fondamentale in questa materia riguarda il criterio da adottare per determinare il piccolo fallimento, se cioè si deve tener conto dell'esiguità del passivo (come nella legge del 1903) o dell'esiguità dell'attivo, come proponeva il disegno di legge Scialoja, seguito dal progetto Bonelli. Della condizione del piccolo commerciante si tiene conto solo per le eventuali responsabilità penali e per la dispensa da speciali formalità, nel caso che sia richiesto il concordato preventivo.

Il concordato preventivo costituisce l'ultimo titolo del progetto Bonelli, mentre era il primo titolo del progetto del 1906. Le più importanti modificazioni proposte consistono nel ridurre la misura minima dell'offerta (40 per cento) oggi richiesta, a quella del 30 per cento, qualora si proponga il pagamento in contanti, col deposito immediato di metà dell'importo, e nel consentire che il debitore possa limitarsi a chiedere un termine di due anni al massimo per mettersi in grado di pagare l'intero: e così riappare l'istituto della moratoria, in forma speciale. Altre modificazioni minori riguardano la tecnica del procedimento. L'analisi del contenuto dei vari progetti permette di riassumere in linea generica le direttive e le finalità, comuni a tutti i progetti, della riforma in questa materia.

Essa tende, per quanto riguarda la procedura, a renderne più semplice e spedito il sistema, per conferire al suo svolgimento la maggiore efficacia possibile, cercando di rimuovere gli inconvenienti del sistema attuale per il quale non di rado il fallimento costituisce una speculazione utile per il debitore e un danno definitivo per i creditori.

L'irrobustimento dei poteri del tribunale e del giudice delegato, al quale viene anche data la veste di giudice istruttore, la semplificazione degli organi del fallimento, la risoluzione di questioni tradizionali circa i mezzi di impugnativa dei provvedimenti del giudice delegato e del tribunale, sanzioni più efficaci e più adeguate, sono altrettanti mezzi per raggiungere le suaccennate finalità, mentre una ragionevole revisione delle norme del codice sulla revocazione degli atti fraudolenti e pregiudizievoli alla massa dei creditori ed una più precisa e più sicura disciplina degli effetti del fallimento sui contratti in corso, rendono più proficua la liquidazione dell'attivo fallimentare da ripartirsi fra i creditori. A ciò si aggiunga una più logica e più limpida determinazione dei reati in materia di fallimento, che renda possibile di colpire gli atti dolosi e colposi del debitore e di tutti coloro che con lui colludano e che, chiamati comunque a dirigere aziende o a prestare la loro opera nell'interesse del fallimento, si dimostrino poco scrupolosi nell'adempimento dell'incarico ad essi affidato e nell'osservanza delle prescrizioni che la legge impone a tutela degli interessi collettivi.

Le divergenze tra i progetti riguardano quasi tutte la soluzione tecnica di questioni particolarissime, ma non toccano questi punti fondamentali.

Codice per la marina mercantile.

In quanto al codice per la marina mercantile, l'elaborazione della materia che dovrà formare oggetto delle disposizioni legislative è sufficientemente avviata attraverso l'opera di parecchie commissioni, che si sono susseguite per lo studio della riforma del codice vigente, antiquato in moltissime sue parti. Alcune questioni pregiudiziali sono da risolvere, come quella della struttura stessa del nuovo codice, se esso debba comprendere anche la parte relativa ai rapporti privati del commercio marittimo, ora contenuta nel secondo libro del codice di commercio, come l'altra sull'opportunità di mantenere, ed entro quali limiti, la giurisdizione speciale dei capitani di porto, e se per avventura non convenga regolare in modo più generale una giurisdizione sugli affari di diritto marittimo.

Il rinnovamento delle disposizioni del codice, riguardanti i vari istituti, dovrà dare di questi una disciplina tecnica più rispondente alle esigenze attuali del traffico marittimo e agli interessi nazionali. Sono fondamentali, sotto il riflesso del diritto pubblico, le norme per garantire la vera nazionalità della nave, per stabilire il controllo sulla costruzione della nave nell'interesse della sicurezza della navigazione, per precisare l'ordinamento del personale marittimo, assicurare una rigida disciplina a bordo e via dicendo. E opportunamente il relatore della vostra commissione ricorda, come argomenti della maggiore importanza per rinviare la nostra marina, quelli riguardanti il regime dei porti e gli uffici di collocamento, salvo ad esaminare a suo tempo quale parte delle disposizioni più generali in questa materia possa trovare posto nel codice.

Interessa pure nel più alto grado, per lo sviluppo dei traffici e la floridezza dell'economia nazionale, un perfetto ordinamento del credito navale. La rinnovazione della legislazione anche per ciò che riguarda rapporti di diritto commerciale marittimo non è meno urgente nè meno necessaria per mettere la legge in concordanza con le odierne condizioni dei traffici. Basterà accennare alla disciplina della responsabilità dell'armatore, del contratto di noleggio e della polizza di carico, delle avarie, dell'assicurazioni marittime, per mettere in rilievo la importanza della riforma già predisposta dagli studi delle commissioni, le quali trassero profitto anche

da lavori compiuti nelle varie conferenze internazionali.

L'onorevole Rolandi-Ricci, nel suo pregevole discorso di ieri, ha accennato anche ad argomenti che involgono problemi di carattere generale e che interessano prevalentemente il Ministero dell'economia nazionale. Non disconosco l'importanza degli argomenti trattati e la ripercussione notevole che possono avere sul traffico marittimo, che ha così grande importanza nell'incremento economico di una nazione marinara.

Conclusione.

Questa lunga enumerazione di precedenti legislativi e di studi preparatori è stata indubbiamente tediosa. Ma — a mio avviso — non inutile, se è riuscita a dimostrare quel che mi sembra ne risulti con assoluta certezza.

Da decenni gli elementi per la riforma si sono andati elaborando e maturando, tanto che, rievocandoli ed esponendoli, vediamo dinanzi a noi tracciata la via che il pensiero giuridico è andata percorrendo.

Se anche mancano disegni precisi di legge, ho la coscienza di non aver tolto al Parlamento elementi necessari ad un giudizio. Ricordiamo quale funzione adempissero i disegni di codici, altre volte presentati alla Camera.

Ormai è verità acquisita che assemblee numerose non possono discutere una legge complessa, essenzialmente tecnica quale un codice.

Se si volesse fare un codice discutendo articolo per articolo, prima alla Camera poi al Senato, e rifacendo la via infinite altre volte per gli emendamenti inevitabili e la loro coordinazione, emergerebbe un centone zeppo di antinomie e di disposizioni inconciliabili. E questo anche supponendo assemblee serene e competenti, perchè non è concepibile che si possa condurre a termine un'opera armonica, fatta in collaborazione da sei o settecento persone sedenti in due diverse sedi e operanti in tempi diversi, senza contare che una di queste assemblee è solcata da profonde correnti e preconetti politici e appassionata da divisioni e talvolta da implacabili rancori polemici.

Del resto questo è ormai acquisito e sicuro, talchè in nessun Parlamento nessuno più si leva a sostenere che un codice si debba presentare alle Camere ed ivi discutersi e approvarsi per articoli.

Chi dice « codice » dice implicitamente delega di poteri.

Potrei osservare – attenendomi ad esempi recenti – che non solo pei codici si è usato della delega, ma anche per altre leggi che avessero un carattere strettamente tecnico giuridico; oppure si è per legge deferito ai regolamenti la disciplina di veri e propri istituti, lontani da ogni carattere regolamentare. Evidente delega anche questa.

Così, per esempio, la legge 19 dicembre 1912, n. 1311, sull'ordinamento giudiziario, si limitò a disporre, nell'articolo 18, che la giustizia nei tribunali è amministrata dal giudice unico nei giudizi di prima istanza in materia civile. Tutte le norme di procedura, che costituiscono vere e proprie innovazioni in alcuni istituti processuali, furono emanate col regio decreto 27 agosto 1913, n. 1015, in forza della delegazione contenuta nell'articolo 23 della legge.

Più recentemente la legge 15 settembre 1922, n. 1287, che modifica la competenza dei pretori e dei conciliatori, enunciò pochissime disposizioni relative alle regole di competenza dei detti magistrati, delegando al Governo le ulteriori norme occorrenti; ed in forza di tale delegazione fu emanato il regio decreto 20 settembre 1922, n. 1316, che innovò il sistema processuale vigente anteriormente nei giudizi davanti alle dette autorità giudiziarie e diede anche alcune disposizioni procedurali di carattere generale.

Ancora: la legge 9 luglio 1922, n. 1035, autorizzò il Governo del Re a pubblicare le norme sul procedimento di ingiunzione; ed il testo di queste norme pubblicate col regio decreto 24 luglio 1922, n. 1036, è in molti punti diverso dal testo allegato alla legge, che il Governo fu espressamente autorizzato a modificare.

E la recentissima legge 24 giugno 1923, n. 1395, per la tutela del titolo e dell'esercizio professionale degli ingegneri ed architetti, fa ampia delegazione al Governo, con l'articolo 7, per la emanazione delle norme anche sui punti più sostanziali da disciplinare, quali sono, tra gli altri, la determinazione stessa dell'oggetto e dei limiti fra le professioni di ingegnere e di architetto, anche in rapporto ai limiti dell'esercizio professionale dei periti tecnici; materia che evidentemente sarebbe del tutto fuori di ogni potestà regolamentare.

Così è accaduto che i governi si sono presentati ai parlamenti con disegni di codici, ma con l'intesa che il testo definitivo sarebbe

stato cosa assolutamente diversa e che in esso si sarebbe tenuto conto delle idee espresse dagli oratori parlamentari, però con assoluta libertà di apprezzamenti e di valutazione del Governo.

Tutto ciò palesemente, espressamente, non per insidia, intendiamoci.

Quando ebbi l'onore di discutere questo disegno di legge alla Camera, citai, stralciandoli dagli atti parlamentari del tempo, brani di relazioni di commissioni, di discorsi di relatori e di ministri nei quali era detto e ripetuto: il ministro avrà poi latissimi poteri e sarà commessa alla sua discrezione la redazione del testo definitivo.

Non voglio ripetere ora il già detto.

Certo è che i testi definitivi portavano disposizioni nuove e mutavano profondamente e radicalmente il disegno ministeriale. Così nel caso della delega di poteri concessa dalla legge 2 aprile 1865 per l'unificazione legislativa del regno. Così, e maggiormente, in occasione del codice di commercio, del codice penale e del codice di procedura penale.

E la giurisprudenza non li dichiarò incostituzionali e furono unanimemente accettati.

Ora che cosa innovo col sistema attuale?

Vi è un'innovazione sostanziale ed è l'unica veramente di rilievo. L'aver sostituito al disegno articolato una relazione annunziatrice di linee di riforma non costituisce che un'innovazione formale, data la pratica seguita nei precedenti.

La vera, profonda, radicale innovazione consiste nel sottoporre il testo definitivo, non più ad una commissione reale, ma ad una commissione parlamentare.

Il Governo questa volta non intende avocare interamente a se stesso la redazione del testo definitivo, ma chiede al Parlamento di nominare commissioni che accolgano i più insigni giuristi parlamentari – perchè col Governo redigano la legge definitiva – con una collaborazione che dà all'elemento parlamentare un'assoluta prevalenza su quello governativo.

È così. E credo di poter assicurare in proposito pienamente i senatori Garofalo e Fracassi.

La preminenza delle commissioni parlamentari è data dal fatto che il Governo è sempre, in questa materia, di fronte alle Camere, potere delegato, e si trova pertanto in una condizione di dipendenza – e direi – di necessaria soggezione.

Se io non posso accettare l'elemendamento Fracassi, si è anche perchè ricondurrebbe il disegno di legge alla Camera, riaprendo per intero la discussione, con un'enorme perdita di tempo, non compensata – credo – dal risultato che potrebbe dare la sostituzione della parola « parere » con l'altra « autorizzazione ».

Creda l'onorevole Fracassi che il Governo non vuole ribellarsi alle commissioni trascurandone il voto; non lo vuole, e se lo volesse, non lo potrebbe.

Potrà dissentire tutt'al più in piccole questioni di dettaglio; non potrà opporsi radicalmente e sostanzialmente in questioni essenziali di principio.

Al senatore Garofalo rispondo che se l'accettazione del suo ordine del giorno conducesse ad una più stretta e continuativa collaborazione fra Governo e commissioni parlamentari, l'accetterei senz'altro. Ma dubito che, fissare preventivamente una procedura, come quella proposta da lui, possa essere veramente giovevole e pratico. Potrà avvenire che talora le commissioni stesse, per avere sottomano un materiale già plasmato sul quale esercitare la loro critica, chiedano

e preferiscano esse stesse dei testi precisi. Il sistema semplificherà e agevolerà il compito loro.

Prego quindi l'onorevole Garofalo di voler mutare l'ordine del giorno in una raccomandazione, che dichiaro di accettare con le limitazioni discrezionali alle quali ho accennato.

Il mio discorso è finito. Da ogni parte di questa Camera sono partiti auguri autorevoli e fervidi perchè l'opera legislativa, che sarà per risultare, sia per essere degna delle tradizioni d'Italia e dei suoi nuovi destini.

Io ne ho piena fede, perchè l'opera che va a concludersi, piuttosto che ad iniziarsi, avrà la collaborazione dei maggiori cultori del diritto, fra i quali, Voi, o signori della commissione, siete tra i più illustri e pregiati.

L'ufficio del Governo sarà di raccogliere, coordinare e spronare. Se tutta la Nazione, vecchie e nuove provincie, potrà aver norme di diritto che la stringa in un unico vincolo di saggezza e di giustizia, potremo dire che la Vittoria è degnamente coronata e che ogni ingiusto confine è per sempre scomparso. (*Vivi applausi e congratulazioni*).

SENATO DEL REGNO

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Discorso del Presidente della Commissione speciale

(BOSELLI)

DISCORSO DEL PRESIDENTE DELLA COMMISSIONE

Tornata del 27 novembre 1923.

PRESIDENTE. Ha facoltà di parlare l'onorevole senatore Boselli.

BOSELLI, *presidente della Commissione*. (*Segni di attenzione*). Onorevoli colleghi, non prolungherò con un mio discorso questa discussione, che si elevò a tanta dignità di dottrina, a tanto potere di eloquenza e nella quale il Senato rattivò nobilmente la tradizione degli insigni giureconsulti i cui ricordi risplendono nella sua storia. (*Bene*).

Di importanti argomenti trattarono i miei colleghi relatori della Commissione, maestri nella scienza, promotori efficaci di giusti avanzamenti nella vita del diritto italiano.

Nè voi gradireste che io tornassi ad argomenti intorno ai quali ed essi e gli altri oratori che illustrarono questa discussione già hanno gettata tanta luce.

L'onorevole ministro parlò or ora degli intenti, dei criteri, del metodo onde si svolgerà l'opera riformatrice e innovatrice ed egli ne presentò al Senato il disegno con tale ampiezza e precisione, che non solamente sono segno di avanzata elaborazione, ma promessa sicura del sollecito e ben diviso andamento dell'opera stessa, che, secondo l'onorevole guardasigilli, si appressa alla conclusione.

Io mi limiterò all'ufficio mio, al disegno di legge.

Circa la proposta del senatore Garofalo, il ministro espresse al proponente il desiderio che il suo ordine del giorno sia mutato in una raccomandazione.

Ciò significa che nella sostanza egli fa buon viso a tale proposta e buon viso farebbe anche la Commissione, se nonchè non può, tale proposta, per quanto apprezzata, prendersi, come il ministro osservava, a regola generale e costante, e come fondamento degli ulteriori lavori

di elaborazione. Il ministro affermò che questa elaborazione procederà con diretto e stretto accordo con lui e, nello svolgersi dei comuni lavori, il senatore Garofalo, che ne sarà parte autorevole, sceglierà quei casi nei quali la sua proposta, in più casi opportuna, potrà giovare a prevenire preferenze preconcepite, a così dire, nelle soluzioni ed anche ad evitare un doppio lavoro nel redigere testi diversi prima e dopo l'esame delle Commissioni collaboratrici. Per ciò la nostra Commissione si unisce al ministro nel pregare il senatore Garofalo di tramutare la sua proposta di ordine del giorno in una raccomandazione, che di certo il ministro terrà in conto.

Io penso che il senatore Fracassi accederà all'invito del ministro e non insisterà nella sua proposta di emendamento. Per altro alla proposta sua va data lode per classicità parlamentare, poichè essa mosse dall'intento di mantenere integra la funzione legislativa nel Parlamento.

Ma la proposta del senatore Fracassi contrasta con l'essere stesso del disegno di legge che ci sta dinanzi. Del resto sostanzialmente il ministro, senza pur prendere un impegno, assicurò che i voti della collaboratrice Commissione parlamentare, avranno, per l'autorità che è loro propria, un vigore prevalente nelle decisioni.

Ed io vorrei pregare il senatore Fracassi a considerar meco se costituzionalmente convenga, se si possa da una assemblea politica delegare poteri suoi ad una parte di coloro che la compongono. La delegazione che si fa al potere esecutivo induce in esso, mantiene pienissima responsabilità. La delegazione ad una parte dell'assemblea sarebbe una delegazione affidata ad un nucleo irresponsabile; e se questo male usasse

della delegazione, all'assemblea delegante mancherebbero quelle facoltà che può esercitare verso il Governo disfacendone l'opera o censurandolo. (*Segni d'assenso*).

Estensione del mandato o altrimenti delimitazione dei confini per quanto concerne modificazioni o rinnovamenti degli istituti del codice civile dentro le costruzioni giuridiche esistenti.

Sovra questo punto mi occorre premettere una osservazione circa quanto il ministro ha esposto. Non vi è dubbio che questa opera riformatrice ha carattere di urgenza, ma l'urgenza della unificazione con le provincie di recente venute all'amplesso nazionale non è troppo maggiore di quella che riguarda la riforma in se stessa. Il fatto che le riforme legislative a cui ora ci accingiamo, sono da lungo tempo preparate, dimostra che si tratta di riforme, ch'è oramai urgente siano recate ad effetto.

Sta bene che si effettuano insieme con l'unificazione legislativa rispetto alle leggi esistenti nelle provincie nuove, ma sono due intenti urgenti che si trovano, per così dire, sul medesimo piano. Nè qualche estensione che possa ammettersi rispetto ad alcuni istituti giuridici non positivamente enumerati nell'articolo della legge, sarebbe tale da cagionare ritardi sensibili. Basteranno ad evitarli tanti studi già compiuti, e le Commissioni elaboratrici saranno composte di uomini pronti a valutare simili studi.

Mi occorre fare un'altra dichiarazione. Bene è inteso, coloro che parlano di estensione ammettono l'esclusione dell'argomento positivamente escluso dal Governo: rimane inteso che è escluso tutto ciò che riguarda il divorzio, così nella sua forma intera e manifesta, come in tutti quegli accorgimenti, infingimenti o istituti precorritori che potessero farlo introdurre od iniziare nella nostra legge. Tale è il pensiero del Governo dichiarato nelle due Camere, tale è il pensiero della nostra Commissione, e tale senza dubbio è il pensiero della maggioranza del Senato. (*Approvazioni*).

L'estensione della quale discorro non porterebbe a variare la struttura degli istituti giuridici esistenti nel codice civile, ma solamente ad apportare in essi delle riforme derivanti da affinità con altri istituti, dal giusto consiglio dei tempi, dai requisiti della scienza progredita.

Ma insomma anche su questo punto parmi vi sia concordia tra il ministro e la nostra Commissione. Non è il caso di alzare barriere teoriche che potrebbero essere o troppo forti o troppo deboli. La legge ammette che si possano trarre tutte le conseguenze che procedono dall'esame delle leggi vigenti nelle provincie redente. E'

ammesso il coordinamento, è ammessa la perfezione tecnica, è ammessa l'unificazione del codice civile con gli altri codici. La interpretazione che abbiamo intesa or ora del ministro è conforme alla interpretazione mia. Caso per caso si vedrà che cosa convenga fare. Nè egli alza le barriere ad opporsi, nè la Commissione abbatte ogni barriera.

E qui, onorevoli colleghi, il mio compito sarebbe finito.

Ma consentite ch'io palesi il pensiero che mi accompagnò in tutti questi giorni ascoltando i vostri discorsi, seguendo le vostre manifestazioni. A me sembra storico il rilevare come nella presente discussione il Senato non solamente assorgesse ai fastigi della sapienza giuridica, ma facesse opera di sapienza politica, con quello spirito liberale che sempre anima questo Senato, e con quel senno sicuro, con quel senso della vita che si vive, che è tanto vostro, onorevoli colleghi.

I concetti qui svolti, la maggior parte delle proposte avanzate significarono l'unione essenziale tra gli istituti del diritto e quella politica sovrana, che pone i fondamenti dei consorzi sociali, che segna il corso della civiltà, che regge, che guida e che impronta la vita dei popoli. (*Approvazioni*).

Ond'è che il diritto privato è tutto penetrato dal diritto pubblico; nè il concetto della legge che nutriva Cicerone nel Senato della repubblica, benchè già la libertà vacillasse, era uguale a quello cui piegava Triboniano nelle aule imperiali: e nel sopraggiungere delle reazioni italiane si mutilava il codice Napoleone: e per contrario dopo il 1848 il codice albertino deponeva antiche spoglie: e nel codice del 1865 si sente il soffio dei tempi nuovi.

Lasciate che per un istante io mi soffermi su talune vostre manifestazioni, che si attengono non solo al giure, ma anche alla più alta politica nazionale.

Il Senato, fermo ai principî suggellati dalla coscienza nazionale, vuole serbate la indissolubilità, l'ordine, la compagine della famiglia, che formano una delle nostre maggiori forze morali e politiche (*Applausi vivissimi*); il Senato questo vuole; ma vuole insieme che gli istituti famigliari s'accordino col sentimento umano, che sempre più si perfeziona, s'accordino cogli impulsi del pensiero civile, che sempre più si eleva. (*Approvazioni*).

Il Senato vuole che la proprietà, che è un altro fondamento della vita sociale, che la proprietà trovi nella legge il suo stato civile aperto e sicuro (*approvazioni*), e trovi agevolezza in quelle vicende che giovano a rendere sempre

più pronta e feconda la sua attività. (*Approvazioni*).

Il Senato vuole che tutto ciò che è fervore e costruzione di vita economica trovi propizia la legge, per fomentare i progressi che valgono, e vigile la legge per frenare gli eccessi e impedire gli inganni apportatori di rovine. (*Approvazioni*).

Il Senato vuole che le istituzioni popolari del credito, della assistenza, della cooperazione siano munite di previdenze e di provvidenze, che le tutelino e le avvalorino, augurando che le leggi che le concernono abbiano ordine e compimento di codificazione.

Vuole il Senato che sia salva la gloria dei principî liberali del nostro diritto internazionale, che l'Italia inauguri anche nel diritto privato, ma che, per via di accordi internazionali informati a reciprocità, si provveda affinché l'esempio precursore dell'Italia, purtroppo non imitato da altri Stati, non riesca a danno e ad ingiustizia dei cittadini italiani. (*Applausi vivissimi*).

Vuole anche (e qui io non dovrei parlare di argomento che il senatore Mortara trattò con tanta autorità) che la procedura civile si atteggi a maggiore semplicità, che il procedimento civile si svolga e si compia con maggior celerità, ma che, ad un tempo, nulla si perda di ciò che giova alle ragioni della giustizia pienamente ricercata e vagliata.

E il Senato vuole ciò che ieri il collega Rolandi-Ricci invocava, con tanta luce di dottrina e con tanto valore di esperienza, il Senato vuole, che finalmente nel diritto marittimo, ordinato in un proprio codice, si ottengano quegli istituti giuridici che da tanto tempo si propongono, secondo i voti della marina mercantile, di quella marina mercantile, onorevoli colleghi, che sarebbe una delle sorgenti più cospicue del nostro rinnovamento economico se l'Italia volesse pensare all'ingente perdita di capitali, all'esodo sempre crescente di incomparabili lavoratori, iattura che continuamente si aggrava per l'incredibile oblio in cui tiene i traffici e le industrie del mare una nazione segnatamente marittima come la nostra. (*Approvazioni*).

Potrei proseguire, ma stancherei il Senato!
Voci. No, no.

BOSELLI. Onorevoli colleghi. Certo egli è che in questa discussione il Senato portò luce di sapienza giuridica e politica, e utili avvedimenti per l'incremento della vita nazionale.

Giuseppe Pisanelli, il maggior autore del codice del 1865, il maggiore oratore di quel codice nel Parlamento, lo poneva sotto l'egida di Gian Battista Vico e lo diceva informato ai principî della scuola giuridica nata in Italia, scuola la quale comprende insieme l'elemento razionale e l'elemento fenomenale e nella quale si abbracciano la filosofia e la storia. E' la scuola che ha per fondamento il diritto romano, del quale in tanta parte il codice Napoleone non è che il travestimento: è la scuola che sa le evoluzioni, che il corso dei tempi porta negli istituti del diritto e le concorda con le nostre tradizioni e coi nostri costumi. E' la scuola la quale accoglie gli istituti sorti e disegnati in altri paesi, ma nell'accoglierli porge ad essi l'impronta del genio latino. (*Bene*). E' la scuola della misura e della proporzione.

Ad essa l'ingegno napoletano diede splendore; ad essa mirava Romagnosi, e Pellegrino Rossi la illustrò, e Pasquale Stanislao Mancini la segnalò nella Vocazione del Diritto.

A questa scuola torna la scienza italiana rigogliosamente: i suoi principî informano le relazioni del Governo e quelle della nostra Commissione: e da essa, io ne ho fiducia, ci verrà quel migliore dei codici, che il senatore Scialoja ha invocato con eloquenza tanto viva e stringente.

Onorevoli colleghi. All'opera rinnovatrice e innovatrice sia di buon presagio la guida del ministro che ebbe nutrimento giuridico nello Studio di quella Bologna, che, con Ravenna e con Padova, ridestò il culto del diritto e ne diffuse le glorie; di quella Bologna, dove i glossatori e i dottori non furono solamente annotatori, ma furono vivificatori del diritto. (*Approvazioni*).

Col nome di Giambattista Vico, col nome di Bologna insegnatrice, io saluto l'opera solenne, riformatrice e innovatrice, alla quale oggi il Senato conferisce l'altissima sua autorità. (*Vivissimi e generali applausi — Moltissime congratulazioni dai ministri e dai senatori*).

SENATO DEL REGNO

(LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA 1921-1924)

Discussione sugli articoli del disegno di legge e votazione

DISCUSSIONE SUGLI ARTICOLI DEL DISEGNO DI LEGGE E VOTAZIONE

Tornata del 27 novembre 1923.

PRESIDENTE. Si procederà ora alla discussione degli articoli, che rileggo:

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1°) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, la adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2°) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3°) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Su questo articolo ha chiesto di parlare il senatore Gallini ed io gliene do facoltà.

GALLINI. Era mio proposito di fare qualche osservazione sopra il procedimento civile, e specie sui temi non trattati della conciliazione e dell'arbitrato. Ma, dopo il dottissimo discorso dell'onorevole guardasigilli, dopo l'alta, solenne parola del senatore Boselli, mi credo in dovere di rinunciare alla parola.

PRESIDENTE. Allora, non facendosi osservazioni, metto ai voti l'articolo 1.

Chi l'approva è pregato di alzarsi.

(E' approvato).

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse Commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre Sottocommissioni.

Su questo articolo ha presentato un emendamento il senatore Fracassi, che propone:

alle parole: al parere, sostituire le parole: all'approvazione.

Domando al senatore Fracassi se mantiene il suo emendamento.

FRACASSI. Il presidente della Commissione ha interpretato perfettamente il pensiero che mi ha mosso a presentare il mio emendamento.

Egli ha fatto anche una osservazione finissima di diritto costituzionale; ed io mi guardo bene dal dibattere una simile questione con lui che mi ha invitato a ritirare il mio emendamento. Ad un invito dell'illustre presidente della Commissione non posso che aderire; e lo faccio tanto più volentieri perchè, come l'onorevole Boselli ha già rilevato, il guardasigilli ha dato assicurazioni esaurienti sulla portata che darà al parere della Commissione.

Egli ha detto precisamente che il Governo darà « un'assoluta prevalenza al parere delle Commissioni parlamentari ». Dopo le parole del presidente della Commissione e la dichiarazione dell'onorevole guardasigilli della quale prendo atto, io non ho che a ritirare il mio emendamento.

DE BLASIO. Domando di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

DE BLASIO. Io desidero soltanto un chiarimento dalla cortesia del guardasigilli, dalla gentilezza della Commissione. Ha detto l'onorevole

ministro che la Commissione parlamentare avrà una assoluta prevalenza nella collaborazione. In seguito a questa dichiarazione di cui sono lieto, non mi lamento niente affatto che si sia delegata la potestà di legiferare al potere esecutivo, anche perchè so che i codici non possono essere discussi utilmente in assemblee numerose come la Camera ed al Senato. Desidererei però che la collaborazione non fosse una frase vuota di senso e priva di contenuto, e si esplicasse invece efficacemente. A tal fine domando: quando si saranno compilati i codici e sottoposti all'esame della Commissione parlamentare; i senatori e i deputati, avranno, nei limiti dell'interpretazione dell'articolo 2, la facoltà di formulare emendamenti e modificazioni e presentarli alla Commissione stessa?

E questa avrà il dovere ed il diritto di prenderli in esame, ed esprimere sui di essi il suo parere, affinchè poi la Commissione ministeriale, a sua volta, ne tenga conto?

Desidererei, come è facile comprendere, una risposta affermativa, poichè mi sarebbe assai grato che ogni senatore e ogni deputato potesse serenamente ed a ragion veduta, quando avrà sott'occhio il progetto di legge, e lo avrà esaminato esprimere il suo avviso e formulare le proposte che credesse opportune.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Domando la parola.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto*. Mi sembra che il disegno di legge non autorizzi incertezze.

Col primo articolo il Parlamento delega al Governo la compilazione della legge. Ma il Governo deve avere l'assistenza, il consiglio, l'aiuto di una Commissione parlamentare.

A questa Commissione noi sottoporremo i nostri progetti; potranno essere a volta a volta delle enunciazioni di principi, potranno essere quei progetti articolati dei quali così vivamente si lamenta l'assenza, potrà essere questo o quello secondo che la pratica consiglierà. Non ritengo opportuno precisare una procedura preventivamente. Se la collaborazione fra Governo e Parlamento deve essere continua, intima, cordiale, fatta di lavoro svolto in comune, giorno per giorno, fissare una procedura, vuol dire impacciare piuttosto che aiutare. Volta a volta la Commissione potrà esprimere i suoi desideri anche circa la procedura da seguirsi.

Per questo ho chiesto all'onorevole Garofalo di non insistere nel suo ordine del giorno. Per questo credo adesso di poter tranquillare completamente l'onorevole De Blasio se egli si preoccupa della piena collaborazione della Commis-

sione parlamentare. Resta inteso però che non ogni senatore o deputato potrà intervenire. Questo sarebbe senza precedenti e contro lo spirito e la lettera della legge che ora si sta discutendo.

In quanto all'ordine del giorno Fracassi che all'articolo 2 vuol sostituire alla parola « parere » l'altra « autorizzazione », osservo: è possibile che il Parlamento deleghi i suoi poteri ad una sua Commissione?

Tuttavia non si dubiti dell'importanza e dell'autorità che potrà avere la Commissione. Essendo essa emanazione ed esponente delle Camere da questo solo le deriva la maggiore autorità.

BOSELLI, *presidente della Commissione*. Domando di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

BOSELLI, *presidente della Commissione*. L'onorevole guardasigilli mi pare che abbia chiarito bene l'importanza della delegazione.

La responsabilità rimane intera nel Governo: questo è il punto. Il Parlamento, mercè la sua collaborazione, ha ed esercita una autorità morale che l'onorevole guardasigilli annunzia sarà prevalente, fin dove egli crederà giusto ed opportuno ch'essa prevalga. Più in là non può andare, perchè egli impegnerà in tutto ciò che deciderà, non la responsabilità della Commissione, ma la responsabilità del Governo.

Mi pare che ciò debba rimanere ben stabilito; responsabilità politica nel Governo, autorità morale, consentita dall'onorevole guardasigilli, nella Commissione parlamentare.

E poichè ho la parola, io intendo interpretare l'ultimo articolo in questo senso, che il guardasigilli si riserva la libertà di applicarlo praticamente come crederà meglio; perchè non immagino che egli intenda collaborare con sei Commissioni del tutto e sempre separate; e gioverà meglio una Commissione generale colla quale il ministro concerterà i modi della collaborazione e il funzionamento coordinato delle Sottocommissioni. (*Approvazioni*).

DE BLASIO. Chiedo di parlare.

PRESIDENTE. Ne ha facoltà.

DE BLASIO. Vedo bene di non essere stato inteso. Io ho chiesto: quando i codici saranno presentati alla Commissione parlamentare, ogni senatore o deputato, tenendoli allora sottocchio, e potendoli attentamente studiare, avrà sì o no la facoltà di formulare emendamenti e sottoporli alla Commissione? (*Rumori*).

PRESIDENTE. Le dichiarazioni del ministro e del presidente della Commissione escludono nel modo più assoluto ciò che ella chiede. Se ella crede di persistere nel suo punto di vista occorre che presenti un emendamento.

DE BLASIO. Io l'emendamento l'avevo formulato, ma non lo presento dal momento che si vuole (a quanto pare) deferire alla Commissione, ogni potere senza che alcun parlamentare abbia facoltà di formulare ufficialmente proposte di emendamenti e modifiche.

Io credevo che la collaborazione si dovesse intendere nel senso, che la Commissione da una parte e ciascun senatore o deputato dall'altra avessero la facoltà di far proposte concrete sul testo dei progetti, ma vedo, purtroppo, d'essermi ingannato e che la sola Commissione parlamentare ha questo diritto. Ma allora mi si consenta di rilevare che la collaborazione parlamentare non è così ampia come si crede e come il ministro nella sua relazione dice di desiderarla mentre la reduce a nulla.

PRESIDENTE. Allora ella rinuncia a presentare un emendamento.

Nessun altro chiedendo di parlare, pongo ai voti l'articolo 2.

Chi l'approva è pregato di alzarsi.

(E' approvato).

Questo disegno di legge sarà poi votato a scrutinio segreto.

Votazione a scrutinio segreto.

PRESIDENTE. Procederemo ora alla votazione a scrutinio segreto del disegno di legge testè approvato per alzata e seduta.

Prego l'onorevole senatore, segretario, De Novellis di procedere all'appello nominale.

DE NOVELLIS, *segretario*, fa l'appello nominale.

Chiusura di votazione.

PRESIDENTE. Dichiaro chiusa la votazione.

Prego gli onorevoli senatori, segretari, di procedere allo spoglio delle urne.

(I senatori, segretari, procedono alla numerazione dei voti).

Hanno preso parte alla votazione i senatori:

Agnelli — Agnetti — Amero D'Aste — Ancona — Artom.

Bacelli — Barzilai — Bergamasco — Berio — Bianchi Riccardo — Biscaretti — Bollati — Bombrini — Bonazzi — Boni — Bonicelli — Bonin — Borea D'Olmo — Boselli — Bouvier — Brandolin — Brusati Roberto — Brusati Ugo.

Cagnetta — Cagni — Calabria — Campello — Campostrini — Canevari — Cannavina — Capotorto — Casati — Chersich — Cimatei — Cirmeni — Cito Filomarino — Corbino — Crispolti.

Dallolio Alberto — Dallolio Alfredo — De Amicis Mansueto — De Blasio — De Cupis —

Del Bono — Del Giudice — Della Noce — Del Lungo — Del Pezzo — De Marinis — De Novellis — De Riseis — Di Bagno — Di Brazzà — Diena — Di Frasso — Di Robilant — Di Stefano — Di Trabia — Di Vico — Dorigo — D'Ovidio Francesco — Durante.

Fabri — Fadda — Faelli — Fano — Ferrari Carlo — Ferrero Di Cambiano — Fili Astolfone — Fracassi — Fradeletto — Fratellini.

Gallina — Gallini — Garavetti — Garofalo — Gioppi — Giordani — Grandi — Guala — Gualterio — Guidi.

Imperiali — Inghilleri.

Libertini — Luzzatti.

Malagodi — Malaspina — Mango — Mariotti — Martinez — Martini — Mayer — Mazziotti — Melodia — Mengarini — Milano Franco D'Aragona — Montresor — Mosca — Mosconi.

Niccolini Pietro.

Pagliano — Pais — Pansa — Pantaleoni — Pantano — Passerini Angelo — Peano — Perla — Persico — Piaggio — Pianigiani — Pincherle — Pironti — Pistoia — Pitacco — Podestà — Poggi — Polacco — Pozzo — Pullè — Puntoni.

Rava — Reynaudi — Ricci Corrado — Riddola — Rolandi Ricci — Romanin Jacur — Romeo Delle Torrazze — Rossi Giovanni.

Salata — Sanarelli — Sanjust Di Teulada — San Martino — Santucci — Scaduto — Scalori — Schanzer — Scherillo — Schiralli — Scialoja — Sechi — Sili — Sinibaldi — Soderini — Spada — Squitti.

Tacconi — Taddei — Tittoni Romolo — Tivaroni — Tommasi — Torlonia — Torrigiani Luigi.

Valli — Vanni — Venosta — Venzi — Viganò — Vigliani — Vitelli — Volterra.

Wollemborg.

Zupelli.

Risultato di votazione.

PRESIDENTE. Proclamo il risultato della votazione a scrutinio segreto del disegno di legge: « Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio, e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie »: (611)

Senatori votanti	167
Favorevoli	123
Contrari	44

(Il Senato approva).

TESTO DEL DISEGNO DI LEGGE

APPROVATO DAL SENATO

nella tornata del 27 novembre 1923

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1º) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, l'adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2º) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in questo ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3º) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre sottocommissioni.

LEGGE 30 dicembre 1923, n. 2814 (Vedi pag. 397).

PROSPETTO

dei resoconti delle discussioni e documenti parlamentari riguardanti la delega al Governo
per la riforma e pubblicazione di codici

Prospetto dei resoconti delle discussioni e documenti parlamentari riguardanti la delega al Governo per la riforma e pubblicazione dei codici

CAMERA DEI DEPUTATI LEGISLATURA XXVI - SESSIONE UNICA (DALL'11 GIUGNO 1921 AL 25 GENNAIO 1924)

DISEGNO DI LEGGE: (*Stampato* n. 2013). Pag. 43.

«Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie».

RELAZIONE DELLA COMMISSIONE: (*Stampato* numero 2013-A). Pag. 45.

(Commissione nominata dal Presidente della Camera, il 2 aprile 1923, composta dei deputati: MEDA, *presidente e relatore*; RICCIO, *vicepresidente*; SUVICH, *segretario*; BARTOLOMEI, BELOTTI BORTOLO, COCCO-ORTU, DEGNI, FERRI ENRICO, JANFOLLA, LA LOGGIA, LUCCI, MAJOLO, MARRACINO, ROSADI, ROSSI LUIGI, SACCHI, STANGER e VICINI).

I. — Relazione della Commissione sul disegno di legge (MEDA).
Testo del disegno di legge.

II. — Allegati.

ALLEGATO N. 1. — Relazione della Sottocommissione I sulle modificazioni al codice civile (ROSSI LUIGI).

Suballegato A): Sull'ordinamento della famiglia (ROSADI).

Suballegato B): Sui casi di nullità e di annullamento del matrimonio (FERRI ENRICO).

Suballegato C): Sul matrimonio religioso e sul matrimonio dell'assente (DEGNI).

ALLEGATO N. 2. — Relazione della Sottocommissione II sul nuovo codice di procedura civile (SACCHI).

Suballegato A): Sulle direttive della riforma processuale (LA LOGGIA).

Suballegato B): Di una procedura scritta per determinare l'azione e l'eccezione (SACCHI).

Suballegato C): Del procedimento di cognizione (MARRACINO).

Suballegato D): Sui mezzi di impugnativa delle sentenze. — Sulla difesa gratuita dei poveri. — Di un procedimento sommarissimo per le ragioni alimentari, possessorie e di difesa dell'infanzia (LUCCI).

Suballegato E): Sulla riforma dei «procedimenti speciali» (VICINI).

Suballegato F): Voti per la conservazione di istituti vigenti nelle nuove provincie (STANGER).

ALLEGATO N. 3. — Relazione della Sottocommissione III sul nuovo codice di commercio (BELOTTI BORTOLO).

Suballegato A): Sugli atti di commercio, sui commercianti, sulle obbligazioni in genere e sui singoli contratti commerciali (BELOTTI BORTOLO).

Suballegato B): Le società commerciali (MEDA).

Suballegato C): Il fallimento e le azioni commerciali (MAJOLO).

Suballegato D): La concorrenza sleale (BARTOLOMEI).

ALLEGATO N. 4. — Relazione della Sottocommissione III sul nuovo codice per la marina mercantile e di diritto marittimo (SUVICH).

La Commissione era così ripartita nelle singole Sottocommissioni:

I. — ROSSI LUIGI, *presidente*; RICCIO, FERRI ENRICO, JANFOLLA, ROSADI, DEGNI, *segretario*.

II. — SACCHI, *presidente*; LA LOGGIA, LUCCI, MARRACINO, STANGER, VICINI, *segretario*.

III. — BELOTTI BORTOLO, *presidente*; MEDA, SUVICH, COCCO-ORTU, MAJOLO, BARTOLOMEI, *segretario*.

Discussione: 31 maggio; 1, 2, 5, 6, 7, 8, 9 giugno 1923. (Votazione a scrutinio segreto del disegno di legge, 12 giugno 1923. Voti favorevoli 177, contrari 81).

Presero parte alla discussione gli onorevoli deputati seguenti: BAVIERA (1^o, 2 e 9 giugno 1923); BELLONI (7 id.); BELOTTI BORTOLO, *relatore* (8 id.); BENTINI (2 id.); BROCCARDI (9 id.); CALDARA (8 id.); CANEPA (9 id.); CAO (5 e 9 id.); CARNAZZA GABRIELE, *ministro dei lavori pubblici* - 31 maggio (Vedi OVIGLIO) CHIESA (9 id.); CIRINCIONE (9 id.); COSATTINI (5 id.); DEGNÌ (9 id.); DONATI (8 e 9 id.); FLORIAN (7 e 9 id.); FULCI (2 id.); GALENO (9 id.); GAVAZZENI (5 id.); GONZALES (31 maggio); GRANDI RODOLFO (7 e 9 giugno); LA LOGGIA (9 id.); LAZZARI (9 id.); LOLLINI (2 e 9 id.); LUCCI (9 id.); LUIGGI (9 id.); MAITILASSO (9 id.); MAJOLO (9 id.); MANCINI PIETRO (8 id.); MARRACINO (7 e 9 id.); MARTIRE (8 id.); MEDA, *presidente della Commissione* (2 e 9 id.); MERIZZI (9 id.); NOBILI (6 e 9 id.); NOSEDA (7 id.); OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto* (Chiarimenti - 31 maggio (Vedi CARNAZZA) 2 giugno - Discorso 9 giugno. Pag. 241-242); PERSICO (9 id.); PIVANO (31 maggio e 9 giugno); DE NICOLA, *Presidente della Camera* (Chiarimenti - 31 maggio 2 e 9 giugno); RIBOLDI (6 id.); ROSSI FRANCESCO (1^o id.); ROSSI LUIGI, *relatore* (8 id.); SACCHI ETTORE, *relatore* (8 e 9 id.); SUVICH, *relatore* (9 id.); SITTA (9 id.); TERZAGHI (6 id.); TINZI (31 maggio); VICINI (9 giugno); VILLABRUNA (6 id.).

SENATO DEL REGNO

DISEGNO DI LEGGE (Stampato n. 611). Pag. 271.

RELAZIONE DELLA COMMISSIONE (Stampato numero 611-A). Pag. 289.

Commissione speciale nominata dal Presidente del Senato, composta dei senatori: BOSELLI, *presidente e relatore*; TACCONI e VENZI, *segretari*; CALISSE, DEL GIUDICE, DI STEFANO, FABRI, GAROFALO, INDRI, LUZZATTI, MORTARA, PERSICO, POLACCO, ROLANDO-RICCI, SANTUCCI, SCIALOJA, SPIRITO e SUPINO.

I. — Relazione della Commissione sul disegno di legge (BOSELLI).

II. — Allegati:

ALLEGATO N. 1. — Relazione della Sottocommissione I sulle modificazioni del codice civile (SCIALOJA).

ALLEGATO N. 2. — Relazione della Sottocommissione II sul codice di procedura civile (MORTARA).

ALLEGATO N. 3. — Relazioni della Sottocommissione III:

- a) sui criteri generali della riforma e sui libri I e IV del codice di commercio (SUPINO);
- b) sul libro II del codice di commercio e sul codice della marina mercantile (ROLANDI RICCI);
- c) sul libro III del codice di commercio (FABRI).

TESTO DEL DISEGNO DI LEGGE.

La Commissione era così ripartita nelle singole Sottocommissioni:

- I. — Per la riforma del codice civile: SCIALOJA, *presidente e relatore*; VENZI, *segretario*; CALISSE, DEL GIUDICE, GAROFALO e POLACCO.
- II. — Per la riforma del codice di procedura civile: MORTARA, *presidente e relatore*; TACCONI, *segretario*; INDRI, PERSICO, SANTUCCI e SPIRITO.
- III. — Per la riforma dei codici di commercio e della marina mercantile: LUZZATTI, *presidente*; FABRI, *segretario*; BOSELLI, DI STEFANO e FABRI, ROLANDI - RICCI e SUPINO, *relatori*.

Discussione: 22, 23, 24, 26 e 27 novembre 1923 (Votazione a scrutinio segreto del disegno di legge, 27 novembre 1923. Voti favorevoli 123, contrari 44).

Presero parte alla discussione gli onorevoli senatori seguenti: BERIO (nella tornata del 22 novembre 1923); BOSELLI, *presidente e relatore della Commissione* (Discorso 27 id. Pag. 381); CANNAVINA (23 id.); DE BLASIO (27 id.); DEL GIUDICE (22 id.); DI STEFANO (26 id.); FABRI, *relatore* (26 id.); FRACASSI (23 id. e 27); GALLINI (22 id.); GAROFALO (22 id., 26 e 27); MORPURGO (22 id.); MORTARA, *relatore* (24 e 26 id.); OVIGLIO, *ministro della giustizia e degli affari di culto* (Discorso 27 id. Pag. 259); POLACCO (22 e 23 id.); RAVA (23 id.); ROLANDI-RICCI, *relatore* (26 id.); SCIALOJA, *relatore* (24 e 26 id.); SUPINO, *relatore* (24 id.); TOMMASI (23 id.); VENZI (23 id.); VITELLI (27 id.).

(Legge 30 dicembre 1923, n. 2814, Vedi pag. 397).

D'ordine del ministro della giustizia S. E. Aldo Oviglio, il funzionario addetto al Gabinetto, Comm. Luigi Brizi, diresse la ristampa di questo volume di documenti della Camera dei Deputati e del Senato del Regno riguardanti la delega al Governo per la riforma e pubblicazione di nuovi codici; cioè le relazioni, i discorsi del ministro della giustizia, le relazioni delle Commissioni parlamentari e gli atti di governo relativi alla legge anzidetta.

PARTE II

Legge di delega e provvedimenti inerenti

LEGGE 30 dicembre 1923, n. 2814. — “Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile in occasione della unificazione legislativa con le nuove provincie”.

(Pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, dell'8 gennaio 1924, n. 6).

VITTORIO EMANUELE III
PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE
RE D'ITALIA

Il Senato e la Camera dei deputati hanno approvato;
Noi abbiamo sanzionato e promulghiamo quanto segue:

Art. 1.

Il Governo del Re è autorizzato, tenendo anche presenti le disposizioni attualmente in vigore nelle nuove provincie:

1º) a modificare nel codice civile le disposizioni riguardanti l'assenza, la condizione dei figli illegittimi, i casi di nullità del matrimonio, la adozione, la patria potestà, la tutela, la trascrizione e la prescrizione, e ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque sono riconosciuti formalmente imperfetti;

2º) ad emanare nuovi codici di commercio, per la marina mercantile e di procedura civile, comprendendo in quest'ultimo anche quegli istituti processuali che attualmente si trovano regolati in altri codici e leggi speciali;

3º) a coordinare le nuove disposizioni del codice civile con le altre relative alle medesime materie, incorporando, ove occorra, nel codice stesso le disposizioni delle leggi speciali, ed a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello Stato.

Art. 2.

I progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, il nuovo codice di procedura civile, ed i nuovi codici di commercio e per la marina mercantile, saranno sottoposti all'esame ed al parere delle stesse commissioni parlamentari che hanno esaminato il presente disegno di legge, distinte in tre sottocommissioni.

Ordiniamo che la presente, munita del sigillo dello Stato, sia inserita nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

Data a Roma, addì 30 dicembre 1923.

VITTORIO EMANUELE.

OVIGLIO.

Visto, *il Guardasigilli*: OVIGLIO.

REGIO DECRETO 3 giugno 1924, che costituisce una Commissione con l'incarico di predisporre i progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, i nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, e le relazioni illustrative dei medesimi.

(Pubblicato nel *Bollettino ufficiale del Ministero della giustizia e degli affari di culto*, del 21 giugno 1924 n. 24).

VITTORIO EMANUELE III
PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE
RE D'ITALIA

Vista la legge 30 dicembre 1923, n. 2814;
Sulla proposta del guardasigilli ministro segretario di Stato per la giustizia e gli affari di culto;

Abbiamo decretato e decretiamo:

Art. 1.

E' costituita una Commissione con l'incarico di predisporre i progetti dei decreti contenenti il codice civile emendato, i nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, e le relazioni illustrative dei medesimi.

I progetti, nel testo definitivo, approvato dal Governo, saranno presentati alle Commissioni parlamentari di cui all'articolo 2 della legge 30 dicembre 1923, n. 2814.

La Commissione è presieduta dal ministro guardasigilli e si divide in quattro Sottocommissioni costituite come appresso:

a) per il codice civile:

1. SCIALOJA prof. VITTORIO, della regia università di Roma, *presidente*;
2. POLACCO prof. VITTORIO, della regia università di Roma, *vice-presidente*;
3. ASCOLI prof. ALFREDO, della regia università di Roma;
4. BARONE avv. DOMENICO, consigliere di stato;
5. BAVIERA prof. GIOVANNI, della regia università di Napoli;
6. BENZA prof. PAOLO EMILIO, della regia università di Genova;
7. BISCARO avv. GEROLAMO, presidente di sezione nella corte di cassazione del regno;

8. BONFANTE prof. PIETRO, della regia università di Roma;

9. BRUGI prof. BIAGIO, della regia università di Pisa;

10. COVIELLO prof. LEONARDO, della regia università di Napoli;

11. DE RUGGIERO prof. ROBERTO, della regia università di Napoli;

12. FADDA prof. CARLO, della regia università di Napoli;

13. ROSSI prof. LUIGI, della regia università di Bologna;

14. SEGRÈ prof. GINO, della regia università di Torino;

15. VASSALLI prof. FILIPPO, della regia università di Genova;

16. VENZI avv. GIULIO, presidente di sezione nella corte di cassazione del regno.

b) per il codice di commercio:

1. D'AMELIO avv. MARIANO, primo presidente della corte di cassazione del regno, *presidente*;

2. VIVANTE prof. CESARE, della regia università di Roma, *vice-presidente*;

3. ARCANGELI prof. AGEO, della regia università di Parma;

4. ARA avv. CAMILLO, avvocato in Trieste;

5. ASQUINI prof. ALBERTO, del regio istituto superiore di commercio di Trieste;

6. BOLAFFIO prof. LEONE, emerito della regia università di Bologna;

7. BONELLI prof. GUSTAVO, avvocato generale della banca d'Italia, Roma;

8. COGLIOLO prof. PIETRO, della regia università di Genova;

9. FAGGELLA avv. GABRIELE, primo presidente di corte di cassazione a riposo;
10. GALGANO prof. SALVATORE, della regia università di Palermo;
11. MANARA prof. ULISSE, della regia università di Genova;
12. MARCHIERI prof. ALBERTO, della regia università di Napoli;
13. RAIMONDI avv. ANTONIO, primo presidente della corte di appello di Milano;
14. SRAFFA prof. ANGILO, della regia università di Torino;
15. SUPINO prof. DAVIDE, della regia università di Pisa;
16. VALERI prof. GIUSEPPE, della regia università di Parma.

c) per il codice di procedura civile:

1. MORTARA prof. LODOVICO, ministro di stato, *presidente*;
2. CHIOVENDA prof. GIUSEPPE, della regia università di Roma, *vice-presidente*;
3. ALBERICI avv. PIERO, primo presidente della corte di appello di Bologna;
4. APPIANI avv. GIOVANNI, procuratore generale del Re presso la corte di cassazione del regno;
5. CALAMANDREI prof. PIETRO, della regia università di Modena;
6. CAMMEO prof. FEDERICO, della regia università di Bologna;
7. CARNELUTTI prof. FRANCESCO, della regia università di Padova;
8. CATTANEO avv. RICCARDO, avvocato in Torino;
9. D'AMELIO avv. MARIANO, primo presidente della corte di cassazione del regno;
10. JANFOLLA avv. VINCENZO, avvocato in Napoli;
11. MARGARA avv. AGOSTINO, primo presidente della corte di appello di Trieste;
12. MENESTRINA prof. GIUSEPPE, Trieste;
13. MOSCA avv. TOMMASO, procuratore generale di corte di cassazione a riposo;
14. REDENTI prof. ENRICO, della regia università di Bologna;
15. RICCI avv. GIULIO, consigliere della corte di appello di Roma;
16. ZANOLLA avv. ALFREDO, avvocato in Trieste.

d) per il codice della marina mercantile:

1. PERLA prof. RAFFAELE, presidente del consiglio di stato, *presidente*;
2. PERSICO avv. ANGELO, primo presidente di corte di cassazione a riposo, *vice-presidente*;

3. BARASSI prof. LODOVICO, della regia università di Genova;
4. BERLINGERI prof. FRANCESCO, della regia università di Genova;
5. BIANCARDI dott. DIONISIO, consigliere delegato della navigazione generale italiana in Genova;
6. BRUNETTI avv. ANTONIO, del regio istituto superiore di commercio in Trieste;
7. CELESIA DI VEGLIASCO avv. GIOVANNI, avvocato in Genova;
8. CIRAVEGNA avv. CARLO, primo presidente della corte di appello di Genova;
9. CILENTO capitano ANDREA, Roma;
10. COSULICH OSCAR, Trieste (Società triestina di navigazione);
11. INGIANNI dott. GIULIO, direttore generale della marina mercantile;
12. MARENA prof. FRANCESCO, colonnello, comandante il porto di Genova;
13. ORLANDO ing. SALVATORE, Livorno;
14. POLICASTRO gen. ERNESTO, generale capo ispettore delle capitanerie di porto, Roma;
15. SCIALOJA prof. ANTONIO, del regio istituto superiore di commercio di Napoli;
16. ROLANDI-RICCI avv. VITTORIO, avvocato in Genova.

Segretari generali:

1. BARONE avv. DOMENICO, consigliere di stato;
2. RICCI avv. GIULIO, consigliere della corte di appello di Roma.

Art. 2.

Il ministro, presidente della Commissione, provvede al coordinamento fra le varie Sottocommissioni ed a quant'altro occorra pel funzionamento complessivo della Commissione. In tale compito è coadiuvato dalla segreteria generale della medesima.

In caso di assenza o d'impedimento del ministro lo sostituisce il presidente della Sottocommissione per il codice civile.

Art. 3.

Le Sottocommissioni deliberano a maggioranza qualunque sia il numero degli intervenuti. Esse possono dividersi in comitati per lo studio dei singoli argomenti.

Le materie, che sono di competenza di diverse Sottocommissioni, sono trattate o separatamente da ciascuna di esse, salvo a coordinare poi fra loro le proposte cui addiungono, o da comitati speciali, che costituiranno i presidenti

delle Sottocommissioni con membri appartenenti a ciascuna di esse.

Indipendentemente da ciò, i membri di una Sottocommissione possono partecipare anche ai lavori di altre dietro accordi dei rispettivi presidenti.

I segretari generali possono partecipare, a richiesta dei presidenti delle Sottocommissioni, a determinati lavori e prendono parte al voto concernente i medesimi.

Art. 4.

Con decreto del ministro della giustizia, possono essere chiamati a partecipare alle Sottocommissioni per lo studio di speciali argomenti persone che in essi abbiano dato prova di particolare competenza. I presidenti delle Sottocommissioni hanno facoltà di richiedere direttamente, a mezzo dei ministri competenti, elementi di studio e di giudizio alle varie amministrazioni dello Stato, ed anche di invitare alle sedute per fornire chiarimenti i funzionari esperti nell'applicazione di speciali rami del diritto.

Art. 5.

All'ufficio di segreteria sono addetti magistrati di grado non superiore a consigliere di corte d'appello o parificato in numero non superiore a dieci con incarico di procedere alla

ricerca ed alla raccolta di elementi di diritto e di fatto, di preparare relazioni, di assistere alle sedute e di estendere i relativi verbali.

Art. 6.

All'ufficio di segreteria prestano inoltre servizio funzionari di cancelleria e segreteria distribuiti fra le quattro Sottocommissioni in numero non superiore a cinque complessivamente.

Art. 7.

La Commissione ha sede nel palazzo di giustizia.

Art. 8.

E' abolita la Commissione costituita col Nostro decreto 10 marzo 1921 con l'incarico di preparare il progetto di un nuovo codice per la marina mercantile.

I funzionari che in essa avevano funzioni di segretari possono essere addetti alla Commissione a norma dell'articolo 5.

Dato a Roma, addì 3 giugno 1924.

VITTORIO EMANUELE.

OVIGLIO.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI

Riunione generale delle quattro Sottocommissioni per la riforma dei codici civile, commerciale, procedura civile, marina mercantile.

Il giorno 24 giugno 1924, ore 10, in una sala del Ministero di giustizia.

Presiede S. E. l'onorevole ALDO OVIGLIO, ministro per la giustizia e per gli affari di culto.

Sono presenti: Scialoja prof. Vittorio — Polacco prof. Vittorio — Barone avv. Domenico — Baviera prof. Giovanni — Bensa prof. Paolo — Biscaro avv. Girolamo — Bonfante prof. Pietro — Brugi prof. Biagio — De Ruggiero prof. Roberto — Fadda prof. Carlo — Rossi prof. Luigi — Segrè prof. Gino — Vassalli prof. Filippo — Venzi avv. Giulio — D'Amelio avv. Mariano — Vivante prof. Cesare — Arcangeli prof. Ageo — Ara avv. Camillo — Asquini prof. Alberto — Bolaffio prof. Leone — Bonelli prof. Gustavo — Cogliolo prof. Pietro — Galgano prof. Salvatore — Manara prof. Ulisse — Marghieri prof. Alberto — Raimondi avv. Antonio — Sraffa prof. Angiolo — Supino prof. Davide — Valeri prof. Giuseppe — Mortara prof. Ludovico — Chiovenda prof. Giuseppe — Alberici avvocato Piero — Calamandrei prof. Pietro — Cammeo prof. Federico — Carnelutti prof. Francesco — Cattaneo avv. Riccardo — Janfolla avvocato Vincenzo — Margara avv. Agostino — Menestrina prof. Francesco — Mosca avv. Tommaso — Redenti prof. Enrico — Ricci avv. Giulio — Zanolta avv. Alfredo — Perla prof. Raffaele — Berlingieri prof. Francesco — Biancardi dott. Dionisio — Brunetti avv. Antonio — Ciravegna avv. Carlo — Cilento capitano Andrea — Jagianni dott. Giulio — Marena professor Federico — Orlando ing. Salvatore — Policastro generale Ernesto — Scialoja prof. Antonio — Rolandi Ricci avv. Vittorio.

S. E. OVIGLIO, dopo un saluto agli intervenuti, accenna all'opera grandiosa alla quale si accingono le forze giuridiche più vive, scientifiche e pratiche, della Nazione. Spiega, quindi,

i motivi urgenti e le considerazioni che hanno ispirato e determinato la proposta della riforma dei vari codici, mettendo in rilievo, soprattutto, la improrogabile necessità di unificare tutto il diritto fra le vecchie e le nuove provincie e la opportunità di porre al corrente i vari codici.

Spiega come la procedura solita per condurre a termine tale lavoro legislativo sarebbe stata inadeguata; mentre la notevole votazione riportata dal progetto nei due rami del Parlamento è stata indice della piena convinzione, da parte dell'organo competente, che si dovesse ricorrere alla delega legislativa.

Il Parlamento rivedrà attraverso le sue Commissioni il lavoro che verrà predisposto dalla Commissione Reale, che farà opera tecnico-giuridica certamente importante e preziosa per armonizzare la norma legislativa con i nuovi bisogni sociali, e forgiare le linee e la forma della nuova legislazione.

« Nel mio saluto, conclude, vi è reverenza ed affetto. In questo momento di contrasti talvolta assai aspri il pensiero scientifico unisce ancora una volta uomini di tendenze diverse; e si farà opera non solo giuridica, ma civile dando al popolo le leggi che domanda e delle quali è degno ».

Il senatore SCIALOJA, come presidente della prima Sottocommissione, ringrazia del saluto e della fiducia S. E. il ministro, sicuro che i componenti delle varie Sottocommissioni corrisponderanno al difficile compito dedicandovi intelletto e cuore. Rileva la necessità dell'opera legislativa che ora si inizia, risalendo alle considerazioni tecniche e scientifiche svolte nel comitato per la unificazione del diritto nelle nuove provincie, da lui presieduto, che non ritenne di poter estendere i codici di diritto privato e processuale civile anche perchè in qualche parte apparivano arretrati di fronte a quelli colà vi-

genti. L'Italia non poteva restare in una posizione d'inferiorità rispetto ad altri paesi, che hanno legislazioni più progredite. Le varie Sottocommissioni terranno conto di tutti i progressi scientifici e tecnici, anche perchè i codici e le leggi dei vari Stati sono l'indice degli scambi accentuatissimi spiritualmente oltrechè materialmente fra le varie nazioni, il che riporta la concezione del diritto a quella della universalità che fu già propria del diritto romano. Spesso le innovazioni appariranno, come sono effettivamente, di origine italiana e si constaterà allora, con soddisfazione, che italiane furono molte delle norme giuridiche già adottate da altre legislazioni. Gli italiani, che hanno una capacità tecnico-giuridica tradizionale quasi innata, faranno di questa tesoro nella compilazione delle nuove leggi non solo per la sostanza ma anche per la forma, perchè la legge sta non solo nella parte sostanziale della norma giuridica ma anche in quella formale, che attiene alla sua certezza, elemento precipuo della sua bontà ed efficacia pratica.

Ritiene che i lavori potranno essere compiuti in un tempo relativamente breve, specialmente se i componenti delle singole Sottocommissioni, i quali posseggono indubbiamente la necessaria preparazione, vorranno dedicarvi tutto il loro tempo disponibile con la maggiore assiduità.

La grandezza dell'opera che imprendiamo, conclude, sarà un servizio che renderemo al paese.

Il senatore MORTARA aggiunge poche parole esprimendo il proposito di espletare il lavoro nel minor tempo possibile per quanto riguarda la Sottocommissione da lui presieduta, anche perchè ritiene essere la riforma del processo civile la più urgente.

S. E. OVIGLIO dichiara di prendere atto con soddisfazione dei propositi espressi dai senatori Scialoja e Mortara, per quanto riguarda specialmente il ritmo dei lavori.

Invita, poi, i presidenti delle varie Sottocommissioni a concorrere alla formazione della segreteria e a prestabilire le norme di funzionamento interno, mentre ritiene utile che il lavoro di ciascuna Sottocommissione si svolga liberamente con una relativa autonomia adeguata alla materia da trattare.

Il consigliere di stato BARONE, segretario generale, vorrebbe che sin d'ora si stabilissero le linee fondamentali dei rapporti fra le varie Sottocommissioni.

Dopo osservazioni in vario senso si stabilisce di rimandare gli accordi in proposito ad un secondo tempo, dopo che ciascuna Sottocommissione avrà deliberato l'ordine e il metodo del programma da attuare.

Alle ore 11 la riunione si scioglie.

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI

(Decreto ministeriale pubblicato nel *Bollettino ufficiale del Ministero della giustizia e degli affari di culto*, del 23 agosto 1924, n. 33).

IL GUARDASIGILLI

MINISTRO SEGRETARIO DI STATO PER LA GIUSTIZIA E GLI AFFARI DI CULTO

Visto il Regio decreto 3 giugno 1924, col quale è stata costituita la Commissione per la riforma dei codici e sono state dettate le norme occorrenti per il funzionamento di essa;

Viste le proposte dei presidenti delle Sottocommissioni;

DECRETA:

ART. 1.

A norma dell'art. 4 del Regio decreto 3 giugno 1924, sono chiamati a partecipare:

1° Il Prof. MASSARI EDOARDO, della della regia università di Pisa, alla Sottocommissione pel codice di commercio e pel codice della marina mercantile, per la preparazione delle disposizioni penali, che, in detti codici devono essere contenute;

2° Il prof. CAVAGLIERI ARRIGO, del regio istituto superiore di studi commerciali in Roma, alla Sottocommissione del codice per la marina mercantile, per lo studio delle norme attinenti al diritto di guerra marittimo, da inserire in detto codice;

3° Il gr. uff. TEMPESTINI LIVIO, presidente di sezione della corte di cassazione del regno, alla Sottocommissione per il codice di procedura civile;

4° Il prof. NAVARRINI UMBERTO, del regio istituto superiore di studi commerciali in Roma;

5° Il prof. DE GREGORIO ALFREDO, della regia università di Modena alla Sottocommissione per il codice di commercio.

ART. 2.

A norma dell'art. 5 del Regio decreto 3 giugno 1924, sono addetti all'ufficio di segreteria della Commissione pr la riforma dei codici, i seguenti magistrati:

1° AZARA comm. ANTONIO, giudice trattenuto al ministero della giustizia;

2° AZZARITI comm. GAETANO, consigliere di corte di appello, trattenuto al ministero della giustizia;

3° DALLARI comm. GIOVANNI, sostituto procuratore generale di corte di appello, trattenuto al ministero della giustizia;

4° FRÈ GIOVANNI, giudice applicato alla corte di cassazione del regno;

5° JANNITTI prof. comm. ALFREDO, sostituto procuratore generale di corte di appello, trattenuto al ministero della giustizia;

6° MAROI FULVIO, giudice in funzione di pretore del mandamento di Castelnuovo di Porto;

7° PASQUERA cav. FILIPPO, giudice del tribunale di Roma.

I magistrati come sopra addetti all'ufficio di segreteria ed i funzionari addetti all'ufficio medesimo, a norma dell'articolo seguente quando siano incaricati di riferire sopra determinati argomenti, potranno prendere parte, in seguito a richiesta dei presidenti delle relative Sottocommissioni, alla discussione sugli argomenti stessi con voto consultivo.

ART. 3.

A norma del capoverso dell'art. 8 del R. decreto 3 giugno 1924, sono inoltre addetti all'ufficio di segreteria per la Sottocommissione pel codice della marina mercantile, i funzionari seguenti:

- 1° CERQUETELLI avv. comm. LUIGI, segretario nel ministero della marina;
- 2° COLIZZI cav. uff. ALFREDO, referendario della corte dei conti.

ART. 4.

A norma dell'art. 6 del R. decreto 3 giugno 1924, alla Commissione per la riforma dei codici sono chiamati a prestare servizio i seguenti funzionari di cancelleria e segreteria giudiziaria:

- 1° CARLISI cav. DIEGO, cancelliere addetto al ministero della giustizia;
- 2° IANNICELLI cav. uff. BIAGIO, id. id.;
- 3° MAININI cav. uff. LUIGI, id. id.;
- 4° NICCOLI dott. SILVIO, segretario della regia procura di Roma;
- 5° RIMININI cav. uff. FERRUCCIO, cancelliere addetto al ministero della giustizia.

Roma, 7 luglio 1924.

Il Ministro Guardasigilli: OVIGLIO.

CIRCOLARE

Roma 8 agosto 1924

Ai Signori Componenti della Commissione,

Con decreto di S. E. il Ministro, di cui alligo copia, si è provveduto alla nomina di alcuni membri aggiunti alla Commissione ed alla costituzione dell'ufficio di segreteria.

A seguito di ciò si è convenuto di distribuire così il personale:

Sono assegnati:

a) alla Sottocommissione del codice civile i signori: avv. prof. ALFREDO JANNITTI, sostituto procuratore generale, avv. AZARA e avv. MAROI, giudici. Il prof. JANNITTI attenderà inoltre alla segreteria generale sotto la dipendenza dei segretari generali;

b) alla Sottocommissione del codice di procedura civile i signori: avv. AZZARITI, consigliere di corte d'appello, e avv. DALLARI, sostituto procuratore generale;

c) alla Sottocommissione del codice di commercio i signori: avv. FRÈ e avv. PASQUERA, giudici;

d) alla Sottocommissione del codice per la marina mercantile i signori: avv. CERQUETELLI, consigliere amministrativo, e avv. COLIZZI, referendario alla corte dei conti.

Dei funzionari di segreteria, il cav. IANNICELLI è addetto alla segreteria generale, il cav. RIMININI alla Sottocommissione del codice civile, il cav. MAININI a quella del

codice di procedura civile, il dott. NICCOLI a quella del codice di commercio e il cav. CARLISI a quella del codice per la marina mercantile.

Siffatta distribuzione mira unicamente a rendere più agevole la ripartizione dei compiti e delle responsabilità; ma non esclude che, occorrendo, un magistrato od un funzionario di cancelleria assegnato ad una Sottocommissione, sia adibito in altra.

Durante il periodo delle ferie sarà effettivamente in funzione un personale più ristretto, ma sempre rispondente alle esigenze di eventuali riunioni.

Le Sottocommissioni ed i Comitati o gruppi che si costituiscono in seno alle medesime hanno la loro sede normale al palazzo di giustizia, nei locali dell'ammezzato della corte di appello, scala 7-bis, piano ultimo, dove già esistono due grandi sale per le riunioni, completamente arredate, altre tre si vanno allestendo ed esiste un ufficio di cancelleria ed archivio contenente anche una piccola biblioteca.

La Sottocommissione pel codice di procedura civile continuerà a riunirsi a palazzo Firenze, nella sala della biblioteca.

Resta in facoltà dei presidenti delle Sottocommissioni di tenere riunioni in altri locali, come quelli del suo ufficio per S. E. D'AMELIO e quelli della marina mercantile in via Torino per S. E. PERLA. L'invito ad intervenire all'adunanza indicherà sempre il luogo della riunione.

Così parimenti i componenti i Comitati possono mettersi d'accordo circa il luogo della riunione.

Delle sedute dei Comitati o gruppi, gl'interessati faranno prendere nota alla segreteria ai fini della liquidazione delle medaglie di presenza. A tali sedute interviene il segretario unicamente se richiesto. Si redige il verbale solo quando i partecipanti alla seduta lo ritengono necessario. Del risultato delle discussioni avvenute si darà poi sempre conto nella relazione da presentarsi alla Sottocommissione.

Un originale dei verbali delle sedute delle Sottocommissioni, sottoscritto dal Presidente e dal Segretario, è trasmesso alla segreteria generale. Ad essa è del pari trasmessa, e tempestivamente, una copia dell'invito ad intervenire alle singole sedute delle Sottocommissioni.

Tutti gli atti, documenti e richieste ed in genere tutta la corrispondenza attinente al funzionamento della Commissione e delle Sottocommissioni saranno indirizzati alla segreteria generale al palazzo di giustizia, la quale ne curerà il corso a seconda dei casi.

Al giudice avv. comm. ANTONIO AZARA è affidata la gestione di un « Fondo a disposizione » per le spese minute cui darà luogo il funzionamento della Commissione.

I Segretari Generali

Firmati: D. BARONE — G. RICCI.