



COMMISSIONI REALI
PER GLI ORDINI DEGLI AVVOCATI E DEI PROCURATORI
DI ROMA

RELAZIONE

SUL

PROGETTO DEL PRIMO LIBRO DEL CODICE CIVILE

Todaro Avv. **Renato** - *Presidente*
Clavarino March. Avv. **C. Giulio** - *V. Presidente*
Forges Davanzati Avv. **Enrico**
Gregoraci Avv. **Fabrizio**
Gualdi Avv. **Paolo**
Guasco Avv. **Giovanni**
Guidi Avv. **Paolo**
Marinaro Avv. **Francesco**
Mapei Avv. **Camillo**
Martorelli Avv. **Antonio Sante**
Schupfer Avv. **Carlo** - *Relatore*

L'anno 1932-X, il giorno 25 febbraio alle ore 16 nei locali della Commissione Reale dell'Ordine degli Avvocati di Roma, si sono riunite : La Commissione Reale per l'Ordine degli Avvocati di Roma, presieduta dall' Avv. Renato Todaro e la Commissione Reale per l'Ordine dei Procuratori, parimente di Roma, presieduta dall' Avv. Marchese Carlo Giulio Clavarino.

Dopo aver udita la lettura della Relazione sul Progetto del Primo Libro del Codice Civile presentata dalla Commissione all'uopo nominata e le conclusioni a cui essa è pervenuta, esprimono un voto di ringraziamento alla Commissione di studio per l'opera svolta ed al relatore avv. Carlo Schupfer per la pregevole Relazione ; e, dopo ampia discussione, hanno approvato il seguente

ORDINE DEL GIORNO

proposto dagli avvocati Fabrizi e Fioroni :

Le Commissioni Reali per gli Ordini degli Avvocati e dei Procuratori di Roma plaudono alla sapiente struttura del Progetto del Primo Libro del Codice Civile ed alla maggior parte delle felici innovazioni e delle provvide modificazioni dal medesimo adottate e sottopongono all'esame del Ministro della Giustizia le osservazioni e i rilievi formulati su alcuni punti.

RELAZIONE

À Sua Eccellenza

IL MINISTRO DELLA GIUSTIZIA

Eccellenza,

Le Commissioni Reali per gli Ordini degli Avvocati e dei Procuratori di Roma esprimono all'E. V. tutto il loro compiacimento per essere state chiamate ad esporre il proprio pensiero in ordine al Progetto di riforma del Primo Libro del Codice Civile, ed a partecipare, in tal guisa, col mezzo di una Commissione di studio dalle medesime delegata, ad un avvenimento che potrà diventare memorabile negli annali della nostra legislazione.

Perchè, se il glorioso Codice vigente ha potuto, attraverso il controllo di una prolungata esperienza, dimostrare la incrollabile saldezza delle sue basi, esso, però, in massima parte per evoluzione di istituti, di uomini e di cose, era andato via via rivelando mende e lacune, che da tempo esigevano quella radicale revisione, che il Governo nazionale ha ormai risolutamente affrontata.

E tanto più giustificato è quel compiacimento, in quanto la Curia di Roma, forte di tradizione e di esperienza, sente di poter recare, in questo campo, un contributo di proficua collaborazione, basata non soltanto sul culto del diritto, ma anche sugli insegnamenti, ugualmente preziosi, che la pratica suggerisce.

Perchè, se un Codice è *scienza*, deve, ad un tempo, essere anche *pratica*; deve rappresentare, anzi, il giusto contempe-

ramento *della scienza e della pratica*, se non si voglia rinunciare ad un elemento veramente essenziale, perchè gli sia dato di *penetrare nella vita*, e di *vivere* esso stesso.

Mentre perciò plaudiamo alla sapiente struttura del Progetto, ed alla maggior parte delle felici innovazioni e delle provvide modificazioni dal medesimo adottate, esporremo con tutta franchezza il nostro pensiero sulle singole disposizioni di esso, che man mano richiameranno la nostra particolare attenzione. E seguiremo, per maggior semplicità e chiarezza, a pregiudizio forse dell'ambizione estetica, il rigoroso ordine degli articoli, imponendoci la massima parsimonia di parole, anche a costo di sembrare aridi, purchè precisi, non lasciandoci soprattutto tentare dalla sempre dubbia e mal giustificata viltà, di ostentare dell'erudizione, che sarebbe del tutto fuor di luogo, specialmente in questa occasione.

Così, abbiamo inteso il nostro compito, così, cercheremo onestamente di assolverlo.

DISPOSIZIONI

sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale.

ART. 1. — Poichè l'obbligatorietà delle leggi, dei decreti e dei regolamenti decorre dalla pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale* (salva la *vacatio legis*), sembra necessario che la inserzione di essi nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti contenga la menzione della data di quella pubblicazione, che ne viene a formare un elemento integrante ; il che, del resto, già si pratica di fatto e in tutte le usuali raccolte.

Aggiungere, perciò, in fine dell'articolo, le parole « *coll'indicazione della data della rispettiva pubblicazione* ».

ART. 2. — L'art. 2 è così concepito : « La legge di regola « non dispone che per l'avvenire : essa non ha effetto retroattivo ». — Qualche Commissario ha proposto di sopprimere la espressione, veramente piuttosto vaga, « di regola », e di sostituirvi, alla fine dell'articolo, l'altra : « salva espressa dichiarazione contraria ».

La Commissione è rimasta, dapprima, in dubbio se far propria o no tale proposta, potendosi obiettare che per le leggi interpretative la dichiarazione espressa non dovesse occorrere, essendo, di lor natura, retroattive.

Ma a parte, che nulla impedisce che anche una legge veramente interpretativa contenga una espressa dichiarazione di retroattività, talvolta perfino necessaria per eliminare il dubbio se quella retroattività si estenda a rapporti già altrimenti e definitivamente regolati (come, del resto, si è fatto

in più casi), la Commissione stessa ha finito coll'accedere alla proposta, ed anzi a completarla, sulla considerazione che la nuova formula verrebbe a costituire un freno ad un abuso, il quale purtroppo minacciava di entrare nel nostro sistema legislativo, venendo meno alla tradizione del rispetto dei diritti quesiti e vulnerando quello che dovrebbe essere il pregio maggiore della legge, vale a dire *la sicurezza della legge stessa*.

Infatti, l'abuso di presentare come legge *interpretativa* una vera legge *innovativa*, porta alla conseguenza di sopraffare il contendente privato, trasformando sotto i suoi occhi, *in pendenza di lite*, la legge stessa sulla quale esso fondava il proprio indiscutibile diritto e la propria azione.

L'applicazione del deprecato sistema appare ancor più grave quando si applichi — come fu applicato — a concessioni ed a rapporti contrattuali, in quanto viene non soltanto a violare la norma di ragione civile, che il contratto fa legge fra le parti, ma perfino a manomettere il principio, solennemente sancito nell'art. 29 dello Statuto del Regno, che « tutte le « proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili ». (1).

(1) Ricordiamo, al riguardo, i casi più noti :

1. — La legge 27 agosto 1883 n. 1583 dettava norme precise per la determinazione ed applicazione della tassa sugli zuccheri. Pendenti però avanti l'autorità giudiziaria alcune cause promosse da contribuenti per la restituzione di somme prelevate in più dalla Finanza, nella legge 2 luglio 1902 n. 238, venne inclusa una clausola, con la quale, *in via d'interpretazione*, s'innovava profondamente alla legge precedente. E si dava così alla nuova norma effetto retroattivo (c. ass. Roma 28 giugno 1904, *Foro it.* 1043).

2. — Essendosi manifestata la opportunità di riscattare la concessione delle Terme di Salsomaggiore, consacrata in un atto contrattuale del 23 marzo 1875 e duratura ancora per molti anni, e non avendo il Demanio potuto addivenire ad un accordo col concessionario circa la indennità di espropriazione, fu emanata una legge 5 giugno 1913 n. 525, con la quale vennero stabiliti rigidi criteri per la determinazione di quella indennità, deferita inappellabilmente ad un collegio di periti, dichiarandosi assorbita con essa quella qualsiasi azione od eccezione che avesse potuto trarre origine dal contratto in vigore.

3. — Era sorta questione se in base al T. U. delle leggi sulle pensioni 21 febbraio 1895, n. 70, in caso di infermità o ferite contratte

Ciò noi, professionisti, dobbiamo pur mettere in luce in una solenne occasione come questa, nella quale si sollecita il nostro parere sopra il progetto di una legge, che non può essere

dall'impiegato, nell'esercizio o in dipendenza del servizio, oltre la pensione privilegiata potesse competergli un'azione per risarcimento di danni quando l'infortunio fosse dipeso *da colpa* dell'Amministrazione. L'autorità giudiziaria (Cass. Roma, 5 aprile 1913 e 9 giugno 1915 - *Giur. It.* 424 e 663), si era pronunciata per l'affermativa. Un decreto-luogotenenziale 21 ottobre 1915 n. 1558, *interpretando* la legge precedente, sancì il principio opposto.

4. - La Corte di Appello di Roma (25 febbraio 1915 - *Foro It.* n. 1042), aveva deciso che la indennità di rafferma pei militari, essendo esclusivamente regolata dalla legge speciale 14 luglio 1898 n. 380, non fosse soggetta alla prescrizione biennale di cui alla legge 9 marzo 1871. Un decreto luogotenenziale 2 agosto 1917 n. 1278, risolse *interpretativamente* la controversia, in senso contrario.

5. - Un R. D. L. 30 dicembre 1923 n. 2832, limitò i privilegi fiscali precedentemente concessi alle Società cooperative, e a tale provvedimento legislativo fu riconosciuto *carattere interpretativo*, applicabile, perciò, anche ad atti anteriormente compiuti (A. Catania, 5 giugno 1925 - *For. sic.* 100).

6. - Essendosi effettuati numerosi licenziamenti di impiegati ferroviari, in base ad un R. D. L. 28 gennaio 1923 n. 153, il Consiglio di Stato, con decisione 29 dicembre 1923 n. 1837 (*Riv. Dir. Pubbl.*, 1924, p. 55 nota), aveva accolto il ricorso di *un primo gruppo* di reclamanti, riconoscendo illegittimo il licenziamento per inosservanza delle disposizioni del detto decreto. Dopo 9 giorni, sopravvenne un R. D. L. 7 gennaio 1924 n. 1, il quale, *interpretando* il decreto precedente, veniva ad eliminare la ragione di nullità degli impugnati provvedimenti, cosicchè il Consiglio di Stato, con successiva decisione 15 febbraio 1924 n. 47 (l. c.), dovette respingere il reclamo di *un secondo gruppo* di licenziati, i quali si trovavano nelle *identiche* condizioni dei primi.

7. - Un R. decreto 11 gennaio 1923 n. 135, aveva fissato, per la riduzione dei quadri organici degli ufficiali della R. Marina, delle norme che non erano state rispettate. Il Consiglio di Stato, con decisione 12 aprile 1924 (*Riv. Dir. pubbl.* 149), aveva riconosciuto che la facoltà di licenziamento in base al detto decreto non si potesse esercitare se non per gli ufficiali che risultassero in eccedenza nei quadri. Dopo pochi giorni, venne pubblicato un R. Decreto-legge, *interpretativo*, in data 24 aprile 1924 n. 597, il quale eliminò quella condizione, e lo stesso Consiglio di Stato, con decisione 14 giugno 1924 n. 385 (ib. 243) dovette pronunziare in senso diametralmente opposto, sopra un altro caso contemporaneo e perfettamente identico.

dissociata da quella retta ed onesta applicazione, cui particolarmente e quotidianamente dedichiamo il nostro intelletto e le nostre fatiche.

E tanto più giustificata apparirà la preoccupazione che,

8. — Con D. Luogot. 30 giugno 1918 n. 972, il Ministero dei F.L. PP. aveva fatta la concessione di grandiose opere nel porto di Baia Averno.

La Corte di Appello di Roma, con sentenza 14 agosto 1924, aveva accolta la domanda di risarcimento di danni, per inadempienza, proposta dal concessionario. Nelle more del giudizio di Cassazione, venne emanato un R. D. L. 22 febbraio 1925 n. 209, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 6 marzo 1925, il quale abrogava la concessione, e fissava di autorità un indennizzo *à forfait*, dichiarando inammissibile qualsiasi altra domanda, che fosse fondata sulla precedente concessione. Benchè il d. l. non avesse ancora acquistata efficacia obbligatoria (stante la *vacatio legis*) la Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, con sentenza 20 marzo 1925 (*Giur. it.* 605), credette di non potersi esimere dal tenerne ugualmente conto e dichiarò improponibile la domanda del concessionario. — Ad onor del vero deve aggiungersi, che, in seguito ad una mozione al Parlamento, l'originario indennizzo, riconosciuto insufficiente, fu poscia migliorato.

9. — Avendo l'Amministrazione del Demanio trattata la espropriazione delle sorgenti private di Montecatini ed essendo le parti addivenute ad un giudizio arbitrale per la determinazione della congrua indennità, in pendenza di esso, fu emanato un decreto-legge 7 febbraio 1926 n. 158, col quale venne pronunziata la immediata espropriazione delle dette sorgenti, deferendosi la determinazione dell'indennizzo, da eseguirsi con criteri prestabiliti, ad un Collegio di tre arbitri, fra i quali due funzionari governativi.

10. — In virtù di un R. D. 16 novembre 1921 n. 1834, agli impianti che fossero stati eseguiti nel Porto di Livorno era assicurata la franchigia doganale. Avendone l'Amministrazione delle Finanze negata l'applicazione ad un Silos granario costruito nei termini di legge, la Cassazione del Regno, con sentenza 22 aprile 1927, e la Corte d'Appello di Roma, in sede di rinvio, con sentenza 6 settembre 1929, avevano riconosciuto il pieno fondamento della domanda di franchigia, proposta dall'industriale.

Nelle more di un secondo giudizio di Cassazione, promosso, in quella causa, dalla Finanza, venne emanata una legge 20 giugno 1929 n. 1012, la quale volle risolvere la questione in *via interpretativa*, sebbene si trattasse di quell'unico caso; la Corte Suprema però con decisione in data 13 luglio 1929 (*Rep. Foro it. v. Tasse n. 48*), riconobbe che colla sentenza del magistrato di rinvio, *conforme* a quella precedente della Cassazione, crasi ormai formato *il giudicato perfetto*.

al riguardo, ci assilla nello svolgimento del nostro ministero, ove dall'abuso delle leggi interpretative si porti l'attenzione sulle ognor crescenti eccezioni di improponibilità e di insindacabilità che, non ostante l'abolizione del Contenzioso Amministrativo, vengono giornalmente a limitare, sebbene in altra forma, i diritti del privato (1).

Per tali ragioni, ispirandoci alla più pura tradizione italiana e considerando che alla legge interpretativa deve essere conservato il genuino carattere di risoluzione di quesiti veramente dubbi e che la legge deve disporre soltanto per il tempo futuro, esprimiamo l'avviso che nell'art. 2 le parole « di regola » vengano soppresse e che l'articolo stesso possa essere formulato così: « *La legge e i decreti aventi forza di legge non dispongono che per l'avvenire; essi non hanno effetto retroattivo, salvo espressa disposizione contraria, nè possono alterare i diritti quesiti* ».

Quest'ultimo inciso fu mutuato dal Codice per la Repubblica Argentina, forse ispirato alla medesima preoccupazione, e sembra possa essere sufficiente allo scopo, perchè, senza dubbio, nei casi verificatisi, si sono venuti a ledere dei veri *diritti quesiti*; mentre nella formula proposta il magistrato trova come ristabilire l'impero della giustizia.

ART. 3. — Al verbo « si decide », adoperato nell'ultima parte dell'articolo, sostituire, più propriamente, « *si deciderà* », trattandosi di tempo futuro, e cioè del ricorso ai principii generali del diritto, dopo sperimentati infruttuosamente gli altri mezzi.

ART. 6. — Il Progetto giustamente accoglie il principio, fissato dal codice germanico, che debba considerarsi capace

(1) Nell'ultima, elaborata ed interessantissima relazione quadriennale, diretta al Capo del Governo dalla R. Avvocatura Erariale (oggi Avvocatura Generale dello Stato), si trovano dedicate ben 134 pagine ad illustrare gli innumerevoli casi di asserita *improponibilità* e *discrezionalità*, presentatisi nel giro di quei pochi anni; ed altri se ne invocano nel corso della relazione.

lo straniero il quale compia atti nel Regno quando sia considerato capace dalla legge italiana, pur non essendolo secondo la propria legge nazionale, e giustamente accoglie l'eccezione per i rapporti di famiglia o di successione legittima o testamentaria (forse sono *superflui* questi due aggettivi, che non si trovano nel codice germanico) e per gli « atti di disposizione di immobili situati all'estero ». — Ma poichè l'art. 10 dello stesso Progetto stabilisce — e su ciò sarà or ora manifestato il nostro dissenso — che il possesso, la proprietà e gli altri diritti, non solo sulle cose *immobili*, ma anche sulle *mobili*, sono regolati dalla legge del luogo nel quale si trovano, così, qualora dovesse rimaner fermo il testo dell'art. 10, sembrerebbe che, per parità di ragione, si dovesse estendere l'eccezione anche ai « *mobili situati all'estero* ».

Inoltre, là dove si dice, nel capoverso, « è considerato « come capace se tale è secondo la legge italiana », sembra opportuno migliorare la dizione così: « è considerato capace « *per quell'atto* se tale è secondo la legge italiana ».

ART. 7 e 8. — Nei rapporti fra coniugi, o fra genitori e figli, o fra adottante e adottato, si dichiara in tali articoli applicabile la legge nazionale, rispettivamente del marito, del padre, o della madre (nel caso che non vi sia mai stato un padre, riconosciuto dalla legge come tale), o dell'adottante. — Non è previsto il caso che un mutamento di cittadinanza abbia *per iscopo*, od anche semplicemente *per effetto*, di sottrarre il marito, i genitori o l'adottante ad obblighi (alimenti ecc.), che diversamente essi avrebbero avuto, secondo la legge *italiana*, verso un cittadino *italiano*.

La questione indubbiamente è grave, i rimedi non sembrano facili (si potrebbe forse riferirsi al momento in cui il vincolo familiare sorge, o introdurre qualche riserva nelle regole che disciplinano i mutamenti di cittadinanza), ma la Commissione crede ugualmente doveroso prospettarla a coloro che saranno chiamati a dare forma definitiva al Progetto.

Più particolarmente, quanto all'art. 8, non sembra giu-

stificato ed accettabile che i rapporti tra *la madre* ed il figlio legittimo sieno regolati dalla legge nazionale *del padre* ; e ciò perfino quando questi sia morto.

Si potrebbe correggere e semplificare l'articolo così : « *I rapporti tra genitori e figli sono regolati dalla legge del genitore* »; tale formola comprenderebbe anche il caso di accertamento della sola maternità, o di legittimazione per parte della sola madre.

ART. 10. — Assai perplessa è rimasta, in sulle prime, la Commissione alla lettura dell'art. 10, con cui si modifica il principio, sancito nel vigente art. 7, secondo il quale, a differenza degli immobili, per i quali si applica la legge territoriale, « i beni mobili sono soggetti alla legge della nazione del proprietario, salve le contrarie disposizioni della legge del paese nel quale si trovano ». Nel progetto si dichiara, invece, nella prima parte dell'art. 10, che « il possesso, la proprietà e gli altri diritti reali sulle cose mobili e immobili sono regolati dalla legge del luogo nel quale le cose si trovano », soggiungendo, poi, nel capoverso, che « il fatto che le cose mobili siano trasportate in altro luogo non infirma l'acquisto fatto, nè i diritti acquistati su di esse dai terzi, conformemente alla legge del luogo ove le cose si trovavano al momento dell'acquisto ». E la perplessità è derivata dal rilievo, che mentre la equiparazione fra mobili ed immobili, agli effetti dell'applicazione della legge territoriale, a primo aspetto, seduce come una logica e quasi doverosa semplificazione, per contro, a ben guardare, non sembra tenga sufficiente conto della profonda diversità che corre tra le due categorie di cose, in ordine appunto all'applicazione della legge regolatrice, in quanto le une sono *immobili* e la legge applicabile sarà sempre *la stessa*, le altre, invece, per il loro carattere *mobile*, potranno andar soggette successivamente, ed a talento del proprietario o possessore, *ad un numero infinito di leggi*, quanti sono i paesi in cui potranno successivamente essere trasportate.

Il principio della stabilità della legge (nel senso di costante,

o almeno quasi costante, applicazione ad un determinato rapporto), il quale, almeno dal punto di vista pratico, dovrebbe pur avere notevole peso, sembra, dunque, completamente trascurato con l'adozione della nuova norma, mentre esso trova sufficiente tutela nella norma vigente, la quale assoggetta i mobili alla legge *del loro proprietario*, rari essendo i casi di mutamenti di nazionalità *della persona*. Nè si può escludere che la tradizionale finzione giuridica « *mobilia ossibus personae inhaerent* », oltre che essere determinata dal concetto che la destinazione o ubicazione della cosa dipendono dalla volontà della persona, abbia trovato, anche nell'anzidetta esigenza, uno dei suoi elementi ispiratori. E d'altra parte, il concetto della sovranità *sul territorio*, che ha principalmente determinato l'assoggettamento degli immobili alla legge *rei sitae*, non sembra estensibile ai mobili, che a quel territorio non sono legati, e che dal territorio possono emigrare.

Le stesse eccezioni che talune leggi (Brasile, Repubblica Argentina), dietro suggerimento di quei medesimi scrittori che si mostrarono fautori convinti della equiparazione (v. per es. FIORE, *Dir. int. Privato*, 1869 n. 199), hanno creduto introdurre « per i mobili di uso personale o quelli che si portano sempre seco, nonchè quelli destinati al trasporto in « altri luoghi », ai quali dovrebbe essere applicabile la legge *del proprietario*, dimostrano a sufficienza, da un lato, il disagio in cui si sono manifestamente trovati coloro che nella rigorosa applicazione del principio ai casi, diremo così, di maggiore *mobilità e inerenza alla persona*, ne hanno avvertito tutti gli inconvenienti, e, dall'altro lato, la preoccupazione di evitare che il possesso o la proprietà, a mo' d'esempio, dell'orologio da tasca tenuto dal viaggiatore o del carico di carbone spedito dalla miniera, andassero, fors'anche nello stesso giorno, soggetti a due o più leggi diverse, secondo il progredire del viaggio. D'accordo, che le eccezioni, specie se di carattere così elastico, non sieno in genere consigliabili, ma la necessità od opportunità di esse, infirma, quanto meno, la bontà assoluta del principio.

Senza avvertire, che qualora si trattasse di cosa mobile *di valore rilevante*, potrebbe perfino tornar conto di trasportarla appositamente, anche soltanto per poche ore, là dove fosse in vigore la massima che il *possesso vale titolo*. Poichè in tale ipotesi, la cosa stessa, pur rientrando, subito dopo, nel Regno, resterebbe, quasi per un bagno di immunizzazione, al coperto da qualsiasi rivendicazione, inquantochè, come si è visto, il capoverso dell'articolo progettato dice che il successivo trasporto in altro luogo non infirma l'acquisto già divenuto perfetto secondo la legge del luogo dove la cosa si era trovata al momento dell'acquisto : con quanto rispetto, e dei diritti del vero proprietario e della buona fede, ognuno può immaginare !

Con ciò non si vuol dire che la norma adottata dal codice vigente rappresenti l'ideale delle soluzioni, e non offra il fianco alle critiche che essa ha ispirato ; si vuol dire, soltanto, che la norma, ora proposta, sembra fonte di inconvenienti ancora maggiori ; ed in tal caso, sebbene a malincuore, il legislatore deve accontentarsi del « meno peggio ».

Perciò la Commissione esprime il voto che, non trovandosi una migliore soluzione, resti ferma, anche per i mobili, la norma dell'art. 7 attualmente vigente, la quale, del resto, trova un sufficiente temperamento nella riserva, ivi espressa, « delle « contrarie disposizioni della legge del paese nel quale si trovano », come riconosce la stessa relazione annessa al Progetto.

Pertanto, l'articolo dovrebbe essere formulato così : « *Il « possesso, la proprietà e gli altri diritti sulle cose mobili sono « regolati dalla legge della nazione del proprietario, quelli sulle « cose immobili dalla legge del luogo nel quale si trovano* ».

ART. 11. — Anche in questo articolo sembra *superflua*, come all'art. 6, la specificazione che la successione può esser *legittima e testamentaria* : la parola *successione* dice tutto.

ART. 13. — Giacchè nel determinare la legge regolatrice delle obbligazioni, l'articolo si affida, oltre che alla volontà

espressa o tacita delle parti, anche a quella *presunta*, derivante dall'insieme delle circostanze (e lo conferma la relazione), sembrerebbe opportuno integrare la dizione dell'articolo così : «...si applica la legge che si desume dalla volontà tacita o *presunta* delle parti, *emergenti* etc. ».

Nel capoverso poi, dove si applica alle condizioni per la validità del contratto, la legge del luogo « nel quale il contratto *sarebbe stato concluso* », in confronto della formula dubitativa « *sarebbe stato concluso* », sembra preferibile e più corretta l'altra « *è materialmente concluso* ».

ART. 14. — Nell'articolo è stabilito che la forma degli atti è alternativamente determinata dalla legge del luogo nel quale l'atto è compiuto, oppure da quella che regola le condizioni sostanziali e gli effetti dell'atto medesimo.

Sembra preferibile la formula del vigente art. 9, la quale, dichiarando applicabile alle forme estrinseche degli atti tra vivi e di ultima volontà la legge del luogo in cui sono fatti, elimina una fonte di pericolose discussioni tra forma e sostanza degli atti, mentre il legislatore territoriale è il più idoneo a stabilire i mezzi per tutelare i diritti dei contraenti, sì nella forma che nella sostanza.

Si propone, perciò, in questa parte, il ristabilimento del vigente art. 9.

In ogni caso, sembra che nella formula usata debbano intendersi compresi anche gli atti dei nazionali ricevuti *dai nostri consoli all'estero* ; ma, pur non essendo necessaria, al riguardo, alcuna modifica, non sarà forse superfluo un chiarimento, in tal senso, *nella relazione* che accompagnerà il Codice.

ART. 15. — Aggiungere, nel primo capoverso, la particella *anche* alla parola *pendente* (« *pendente anche* »).

ART. 17. — La formula relativa alla prova della cittadinanza sembra potersi vantaggiosamente modificare così: « *La*
« *cittadinanza di una persona è determinata dalla legge dello*
« *Stato, cui essa assume di appartenere.*

LIBRO I.

Delle persone

Si rileva dalla Relazione che volutamente venne omissa nel Progetto il titolo *della cittadinanza*, il quale formerebbe materia di un disegno di legge *speciale*.

Sembra alla nostra Commissione che, come quel titolo ebbe naturale sede nel Codice Civile vigente e venne soppresso soltanto per l'opportunità, manifestatasi successivamente dopo quasi mezzo secolo, di riformare la materia con la legge speciale del 1912, dovrebbe rientrarvi nel Codice nuovo, tanto più che si annuncia il *contemporaneo* rimaneggiamento delle norme relative. - Occorre evitare, nei limiti del possibile, quello sminuzzamento della legislazione, che costituisce una delle maggiori difficoltà pratiche per la sua conoscenza e per la sua applicazione.

TITOLO I.

Delle persone fisiche

ART. 1, f. - La Commissione rileva, con plauso, il principio fissato in questi articoli, che nega la personalità al semplice *concepito* e gli attribuisce soltanto una capacità giuridica condizionata alla nascita.

Appare, con ciò, definitivamente e felicemente troncata una grave controversia che poteva sorgere sotto l'impero del Codice vigente, per determinare a chi spetti la qualifica di *primogenito* fra i nati da un medesimo parto; determinazione,

tuttora necessaria, non ostante l'abolizione delle primogeniture (per attribuzione di eredità testamentarie o di lasciti, per obblighi di leva etc.), ma che poteva diventare molto complicata per la disputa, specie in passato, strenuamente agitata fra i medico-legali, se cioè nei parti plurimi *il primo nato* fosse effettivamente *il primo concepito*, oppure dovesse ritenersi precisamente il contrario, come molti sostenevano. Il progresso della scienza biologica avrebbe oggi reso ancor più complicata quella indagine, in quanto si dovrebbe ora subordinarla a distinzioni e constatazioni, talora impossibili o tardive, che produrrebbero spesso uno stato di intollerabile incertezza. Col nuovo Progetto, *il primogenito*, fra più gemelli, è indubbiamente *il primo venuto alla luce*; ma, a tal fine, ad evitare possibili scambi, sarebbe opportuno che una legge dello Stato imponesse la immediata rilevazione *dei dati segnaletici* dei neonati (impronte dei pollici e ditoni dei piedi), come avvedutamente si pratica in qualche Stato oltre-atlantico. Della assunzione di tali dati, si potrebbe far menzione nella dichiarazione di nascita, nella quale, secondo l'art. 540, si deve denunciare l'ordine di nascita *nei parti plurimi*.

ART. 4, 6. — Plauso incondizionato deve essere pure attribuito alla innovazione relativa *al prolungamento della minore età* fino al venticinquesimo anno, nei casi di ritardato sviluppo; e la giustificazione di essa deve ricercarsi, sebbene in senso inverso, in quello stesso principio, del pari opportunamente adottato da questo articolo, che consente l'*anticipazione della maggiore età* per il diciottenne, salva l'eventuale revoca.

Si osserva solo, a proposito di quest'ultima, che non si può propriamente parlare di *requisiti* per disporre tale revoca, bensì di *cause*, quali sono quelle contemplate nell'art. 464, e si propone di *sostituire appunto tale parola coll'altra, nell'ultimo capoverso*.

ART. 7. — Sembra che la dizione possa essere migliorata così: « *ogni persona ha diritto al nome ed al cognome che, secondo legge, le spettano e che risultano dai registri dello stato civile* ».

ART. 9. — Il progetto fissa il principio che l'azione di usurpazione del nome sia consentita soltanto quando l'assunzione da parte di altri sia *indebita*, e nel tempo stesso rechi *pregiudizio* al titolare di esso. Non sembra giustificato tale secondo elemento, voluto soltanto dalla maggioranza dei proponenti, dal momento che si riconosce che il nome entra a far parte integrante della propria personalità, che esso merita tutela e che l'uso da parte di altri deve essere stato *indebito*; ciò basta per concretare *la lesione del proprio diritto*, la quale costituisce, già di per se stessa, *un pregiudizio*, senza che occorra addentrarsi in ulteriori indagini che potrebbero essere assai difficili, tanto più che la prova spetterebbe al danneggiato. Si avrà ben diritto di cacciare dalla propria casa un estraneo, che vi si sia installato mentre era disabitata, anche se non abbia recato alcun danno, e perfino se abbia procurato il vantaggio di custodirla ed aerearla!

Nel dissenso manifestatosi, sopra tal punto, nel seno stesso della Commissione proponente, e che ha avuto la sua eco nella Relazione allegata al Progetto, trova la nostra Commissione conforto nello esprimere, al riguardo, il proprio parere, recisamente contrario.

L'articolo andrebbe semplificato così: « *La persona alla quale venga contestato il diritto all'uso del proprio nome o che lo trovi indebitamente assunto da altri, può chiedere etc.* ».

Inoltre, alle parole « *salva ogni azione per risarcimento di danni in caso di colpa* », si potrebbero più correttamente sostituire le altre « *salva l'eventuale azione per risarcimento di danni* », poichè, secondo il nostro diritto, non può esservi risarcimento di danni senza colpa, e non è mestieri ripeterlo qui.

Infine, nel comma 2° al verbo « serva » aggiungere : « *ad evitare confusione di nomi e etc.* ».

ART. 11 e 12. — Ottime le disposizioni sull'abuso del nome o dell'immagine altrui e sulla tutela del pseudonimo.

Al primo comma dell'art. 11 potrebbe aggiungersi « *ordinando, ove del caso, la distruzione dei clichés e delle riproduzioni* ».

TITOLO II.

Delle persone giuridiche

CAPO I.

DISPOSIZIONI GENERALI

La destinazione di un apposito titolo, dedicato alle *Persone Giuridiche*, e la inclusione in esso anche delle norme regolatrici degli *enti di fatto*, merita una speciale parola di approvazione, in quanto si viene a colmare con essa una deplorata lacuna del Codice attualmente vigente. Le poche osservazioni, cui una così saliente innovazione darà luogo, conferma quanto egregiamente il delicato compito sia stato, a nostro avviso, assolto.

CAPO II.

DELL'ORGANIZZAZIONE ED AMMINISTRAZIONE DELLE ASSOCIAZIONI E DELLE FONDAZIONI

ART. 15. — Invece di dire « qualora egli (il costituente) « ne abbia dato facoltà (agli eredi) », precisare così : « *qualora egli ne abbia attribuita ad essi la facoltà* ».

ART. 19. — Qui giustamente si consacra la solidale responsabilità degli amministratori verso l'ente e verso i terzi per i danni derivati da loro colpa; però si dichiara esente da responsabilità quell'amministratore « che non abbia partecipato « all'atto produttivo del danno ». — Una limitazione, e così largamente concepita, non sembra accettabile, in quanto non basta l'*astensione* per escludere la *colpa* in *omittendo*, e la conseguente *responsabilità*: sarebbe un premio, non meritato, per gli amministratori negligenti, i quali, purtroppo, abbondano nelle associazioni e fondazioni, come abbondano nelle società commerciali. Ben altra formula usa l'art. 149 del Codice di Commercio, quando esonera da responsabilità l'amministratore di una società, il quale « *essendo esente da colpa* abbia fatto « *notare senza ritardo il suo dissenso* nel registro delle deliberazioni e ne abbia dato *notizia immediata* ai sindaci ».

Ma forse sarebbe preferibile *eliminare tutto l'inciso*; poichè, quando si dice che la responsabilità degli amministratori riguarda « *i danni derivanti da loro colpa* », si viene anche implicitamente ad escludere che possano rispondere eziandio di quei danni che eventualmente sieno derivati da atti cui non hanno partecipato, cui non dovevano partecipare e cui non potevano opporre ostacolo.

SEZIONE I.

Disposizioni particolari alle associazioni

ART. 22. — Per una doverosa tutela degli interessati, sarebbe prudente aggiungere, a proposito delle deliberazioni dell'assemblea, « *le quali debbono essere redatte in iscritto per « disteso prima della chiusura della adunanza, rimanendo sem- « pre ostensibili agli associati, che avranno diritto di averne co- « pia autentica* ».

ART. 24. — Si consacra, in questo articolo, l'incondizionato diritto di ogni associato di recedere dall'associazione, con un

normale preavviso di almeno tre mesi, e da avere effetto colla fine dell'anno in corso. — Sembra grave una facoltà così illimitata che non trova appoggio nei principii generali del diritto e che potrebbe, in qualche caso, provocare perfino la morte dell'associazione. Se questa si è riunita per il raggiungimento *di uno scopo*, se a quello scopo si sono regolarmente legati i costituenti, non si sa comprendere perchè dovrebbe essere rimesso *alla libera volontà* di un singolo, il pregiudicarne eventualmente il raggiungimento, o il sottrarsi agli oneri relativi. Nè varrebbe richiamare una analogia colle società cooperative, alla cui disciplina parrebbe in parte ispirata la proposta di disposizione, sia perchè nelle cooperative ha gran peso l'interesse *individuale*, che potrebbe del tutto esulare dalle associazioni; sia perchè anche nelle cooperative, sebbene il recesso sia generalmente consentito, esso, però, deve essere *espressamente autorizzato dagli statuti*; e noi non intendiamo certo si debba impedire che l'atto costitutivo di una determinata associazione *lo preveda e lo autorizzi*. In difetto di ciò, si consenta, bensì, il recesso, oltre che *per il cambiamento dello scopo o per modificazioni dell'atto costitutivo*, come dispone l'art. 22, anche *per altre gravi ragioni*, da valutarsi caso per caso, allo stesso modo che *per gravi motivi* l'art. 21 ammette l'esclusione dell'associato, con diritto di richiamo all'autorità giudiziaria, ma non si apra l'ádito all'arbitrio od al capriccio in una materia che potrebbe anche riflettere la pubblica utilità. Che se *le gravi ragioni* effettivamente risultassero fondate, ingiustificati sarebbero *e l'obbligo del preavviso e la mora*, perchè gli effetti del recesso dovrebbero decorrere *dalla data della comunicazione*; e così, del pari, ingiustificata sarebbe la perdita di qualsiasi eventuale diritto sul patrimonio dell'ente.

Pertanto, l'articolo potrebbe essere formulato così: « *Oltre*
« *che per le modificazioni dell'atto costitutivo e dello scopo, e in-*
« *dipendentemente da qualsiasi autorizzazione dell'atto costitu-*
« *tivo stesso, ogni associato può recedere dall'associazione per*
« *altri gravi motivi. Sulla ammissibilità del recesso dovrà pronun-*
« *ciarsi la assemblea generale entro il termine di un mese dalla*

« comunicazione, trascorso inutilmente il quale, s'intenderà accettato. In caso di rigetto da parte dell'assemblea, potrà il recedente far richiamo all'autorità giudiziaria entro sei mesi dalla notificazione della relativa deliberazione.

« Salva una diversa determinazione dell'atto costitutivo, quando sia ammesso il recesso per i motivi suindicati, l'associato non può richiedere la restituzione dei contributi versati, bensì soltanto la liquidazione della sua quota di patrimonio dell'ente, mentre nei casi di morte o di esclusione dall'associazione, l'associato o i suoi eredi non hanno diritto di ripetere nè i contributi versati nè alcuna quota del patrimonio dell'ente ».

Forse sarebbe opportuno trasportare l'articolo 24, relativo al recesso, accanto all'art. 21, che riguarda l'esclusione del socio, e formare inoltre un articolo speciale col capoverso ora formulato, in quanto riguarda tanto il recesso, quanto la esclusione. Occorrerebbe anche modificare, in conformità, la rubrica (« irripetibilità di contributi »).

SEZIONE II.

Disposizioni particolari alle fondazioni

ART. 28. — Giusto è il concetto che alle fondazioni, destinate esclusivamente a vantaggio di una o più famiglie, non si applichino, in via generale, le disposizioni relative alle modificazioni riservate all'autorità governativa; però sarebbe opportuno fare eccezione per il caso che la serie dei beneficiati sia estinta, non sembrando conveniente si debba, in tale ipotesi, risalire, fors'anche nei secoli, per ricercare a quali eredi dell'originario fondatore andrebbe devoluto il patrimonio rimasto vacante.

Quindi, sarebbe da aggiungere all'articolo, l'inciso « salvo che sia estinta la serie dei chiamati, e salva diversa determinazione dell'atto di fondazione ».

CAPO III.

DELL' ESTINZIONE DELLE ASSOCIAZIONI E DELLE FONDAZIONI

ART. 29. — Sembrerebbe opportuno che lo scioglimento delle associazioni, che potrebbe toccare il pubblico interesse, non fosse interamente lasciato alla discrezione dell'assemblea: perciò si propone di aggiungere, alla prima parte dell'articolo, « *salva approvazione dell'autorità governativa competente* ».

CAPO IV.

DELLA REGISTRAZIONE DELLE ASSOCIAZIONI E DELLE FONDAZIONI.

ART. 37. — Nel comma 2° occorrerebbe sostituire le parole « *rispettivo domicilio* », con le altre « *rispettiva sede* ».

CAPO V.

DELLE ASSOCIAZIONI DI FATTO E DEI COMITATI

Opportune e felici le norme, interamente nuove, relative alle Associazioni di fatto ed ai Comitati: le responsabilità sancite per i loro componenti molto contribuiranno alla serietà, non sempre realizzata, di tali Enti.

ART. 43 — Qui si stabilisce che « i terzi, verso i quali « l'associazione abbia assunto obbligazioni, possano far valere i loro diritti tanto sul fondo sociale quanto contro le « persone che abbiano agito in nome dell'associazione. Queste « rispondono solidalmente ». — Ma se quelle persone hanno agito nei limiti delle attribuzioni loro conferite dagli altri associati, non appare equo che costoro si sottraggano alla responsabilità solidale verso i terzi, tanto più che potrebbero —

forse non a caso — essere *i soli solvibili*. Tale responsabilità l'art. 46 pur riconosce, in caso analogo, in tutti i componenti di un comitato per gli atti compiuti da alcuni di essi o da altre persone, nell'ambito dei propri poteri.

Il detto capoverso andrebbe, per parità di ragione, riformato così : « *I terzi, verso i quali l'associazione abbia assunto obbligazioni, possono far valere i loro diritti tanto sul fondo sociale quanto, solidalmente, contro i componenti di essa, quando le obbligazioni sieno state assunte nei limiti dei poteri conferiti ai suoi rappresentanti o, in difetto, sempre solidalmente, contro le sole persone che abbiano agito in nome della associazione* ».

ART. 46. — Nel pensiero dei compilatori del Progetto presumibilmente vi era che la responsabilità solidale dei componenti del Comitato non avesse luogo, quando il comitato stesso avesse ottenuto la temporanea *personalità giuridica*, ai sensi dell'art. 44. Diversamente, al conferimento di tale personalità mancherebbe uno dei principali suoi effetti. — Ma ciò non è specificato nell'articolo in esame.

Perciò, alle parole : « Per le obbligazioni derivanti dagli atti compiuti dal comitato », occorrerebbe aggiungere queste altre : « *non avente personalità giuridica* ».

ART. 47. — Alle parole « si faccia abuso » sostituire le altre « *si abusi* ».

ART. 48. — Aggiungere : « *intesi i principali sottoscrittori e su parere dell'autorità governativa competente e salvo reclamo* ».

TITOLO III.

Del domicilio e della residenza

La relazione al Progetto constata come *le legislazioni straniere* si trovino concordi *nella unificazione dei due concetti di residenza e di domicilio*, coll'assorbimento del primo nel secondo, e non nasconde la discrepanza di opinioni manifestatasi, al riguardo, negli stessi suoi compilatori. — La nostra Commissione manifesta tutta la propria preferenza per il sistema *della unificazione*, in quanto la separazione dei due concetti, che in sostanza mirano ad un medesimo fine, crea una serie *di complicazioni e di incertezze*, ed anche, talvolta, *una molteplicità di giurisdizioni* (v. per es. gli art. 56 e segg. del Progetto per la dichiarazione di assenza), che è bene evitare, e che, appunto, le altre legislazioni hanno sapientemente evitato. La necessità, prospettata nella stessa Relazione, di una eventuale revisione delle numerose leggi speciali e generali che adottano i due termini, non sembra costituire un serio ostacolo, anche perchè può essere eliminata con una apposita norma transitoria od esplicativa.

ART. 49. — *Sopprimere* la parola « stabilito » e le parole « rapporti ed ».

ART. 53 capov. — Dispone il capoverso di tale articolo che la elezione di domicilio « per determinati atti od affari » vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi « all'esecuzione forzata ». — Con ciò si è mirato ad eliminare un dubbio che potrebbe sorgere circa gli effetti di quella elezione, ma la Commissione rileva che, adottando tale principio, gravi e continui sarebbero i pericoli, specialmente nel mondo degli affari, per chi fece l'elezione, per es. nel caso di allontanamento ; e gravissimo sarebbe l'imbarazzo dei domiciliatari, per lo più appartenenti al ceto legale (notaj, procura-

tori etc.), nell'impossibilità in cui si troverebbero di rintracciare i clienti — coi quali, forse, hanno ormai troncato qualsiasi rapporto — nei termini brevi della procedura esecutiva. Senza contare, che spesso il domicilio è eletto presso il medesimo creditore.

Ad ogni modo, nella denominazione « atti » vanno indubbiamente compresi anche gli atti giudiziari e quindi si potrebbe supporre che le notifiche relative all'esecuzione forzata si potessero fare anche al procuratore di causa, o, peggio, ai vari procuratori presso i quali successivamente si suole eleggere domicilio agli effetti del solo giudizio; quindi, si dovrebbe, in ogni ipotesi, chiarire questo punto.

Perciò la Commissione propone, in via principale, la *soppressione* del capoverso, e in via subordinata, che in luogo di riferirsi genericamente, col pronome « essa », alla menzionata elezione di domicilio « per atti od affari », si specifichi così: « La elezione di domicilio *contrattuale* vale anche agli « effetti della notificazione degli atti relativi alla *inerente* esecuzione forzata »; dove l'aggettivo *inerente* mira ad evitare arbitrarie estensioni.

ART. 54. — Come è concepito l'articolo (« Per tutti gli « affari inerenti all'esercizio del commercio di una persona « sia fisica che giuridica, questa si reputa avere domicilio speciale nel luogo dove esercita *tale commercio* »), potrebbe sorgere il dubbio che si dovessero presumere tanti domicili speciali, quanti sono i luoghi dove l'*esercizio* avviene, e quindi dove l'*affare si compie*.

Preferibile sostituire le parole sottolineate, con queste altre « *l'azienda* » o « *la sua azienda* » che, del resto, sono quelle stesse che la Relazione adopera per giustificare la disposizione.

ART. 55. — Alle parole « senza che se ne abbiano notizie », sostituire « *e della quale non si abbiano notizie* ».

TITOLO IV.

Degli Assenti

CAPO I.

DELLA PRESUNZIONE DI ASSENZA E DEI SUOI EFFETTI.

ART. 56-60. — Il Codice vigente (art. 21) autorizza il Tribunale a nominare un curatore all'assente e a dare gli altri provvedimenti necessari alla conservazione del suo patrimonio, « sull'istanza degli interessati o *degli eredi presunti* o del « pubblico ministero ». Ma poichè il Progetto parla, invece, nell'art. 56, dell'istanza « degli interessati o dei presunti successori legittimi o del pubblico ministero », sembra si sia voluto intenzionalmente dare l'ostracismo — in questa prima fase dell'assenza — all'iniziativa dei presunti *eredi testamentari*, senza che nella Relazione sia data ragione di tale variante. E così — nella seconda fase — mentre l'art. 22 del Codice vigente consente che propongano la domanda di dichiarazione di assenza « i presunti eredi *legittimi* ed in loro contraddittorio i « *testamentari* e chiunque creda di avere sui beni dell'assente « diritti dipendenti dalla morte di lui », il Progetto, all'art. 57, si limita a menzionare « i presunti *successori legittimi* e chiunque « dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla « morte di lui ». — Tale esclusione, che si riproduce negli articoli 58, 59 e 60, non sembra giustificata, tanto più che, quando sia notoria la esistenza di *eredi testamentari* (non occorre sempre che il testamento sia pubblicato), può venir meno l'interesse *degli eredi legittimi* a provocare i provvedimenti del caso, se pur non sorge in essi *un interesse opposto* ; mentre, d'altra parte, sono *gli eredi testamentari* che forse si trovano maggiormente in grado di fornire informazioni al Presidente o al giudice delegato. Nè si dica che essi vadano compresi nella generica dizione di « interessati » o di « chiunque dimostri di avere sui

« beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui », perchè con tali espressioni, come appare dal Codice vigente, e come è confermato dalla menzione dei successori *legittimi* contenuta nel Progetto, si intende riferirsi *ad altri rapporti*, che non sieno quelli *ereditari*. Neppure si dica che all'apertura degli atti di ultima volontà si procede soltanto dopo il provvedimento del Collegio che dichiara l'assenza, perchè — si ripete — anche in mancanza di quella formalità, possono ugualmente esservi dei *presunti* eredi *testamentari*.

Si esprime, pertanto, l'avviso che si debba *tener ferma la formula del Codice in vigore*, o adottarne altra equivalente, la quale autorizzi i *presunti eredi testamentari* a prender *parte attiva* in tutte le fasi del procedimento.

CAPO II.

DELLA DICHIARAZIONE DI ASSENZA E DEI SUOI EFFETTI

ART. 59. — Il richiamo fatto, in tale articolo, agli articoli 148 a 150 e 154 del codice di procedura civile, relativamente ai termini di comparizione per le persone citate davanti al Presidente o al giudice delegato, sembra inopportuno e superfluo, trattandosi di norma *esclusivamente procedurale*, di intuitiva applicazione, e soggetta, per giunta, a possibili modifiche, che dovrebbero estendersi anche al caso presente.

Onde, tutto il relativo capoverso può essere utilmente *soppresso*. Tutt'al più, nel capoverso precedente, si può completare la dizione così: « nella forma e coi termini della citazione ».

Inoltre non sembra prudente limitare la comparizione alle persone che avrà indicato il ricorrente — che potrebbero non essere *tutte* — bensì si deve estenderla a quelle che indicherà il presidente.

La prima parte dell'articolo può essere formulata così: « Il presidente del tribunale fissa con decreto . . . *delle persone che esso indicherà* ».

Infine, nell'ultima parte deve aggiungersi « *salvo legittimo impedimento* ».

ART. 60. — Aggiungere, in fine, « *sentito sempre il pubblico ministero* ».

ART. 61, 65, 69. — Sostituire, specialmente nell'articolo 61, il sostantivo *alcuno* col sostantivo *taluno* (o *qualcuno*), perchè il primo, accompagnato con la negativa « *non* », può equivalere a *nessuno*, ed ingenerare equivoco.

ART. 63. — Poichè *gli ascendenti, i discendenti ed il coniuge*, immessi nel possesso temporaneo dei beni dell'assente, ritengono a loro profitto *la totalità delle rendite*, uguale trattamento deve esser fatto *ai figli adottivi*, che, nella successione, sono equiparati ai figli legittimi, ma che non pare possano definirsi come *discendenti*, a meno che venga introdotta nella legge una espressa dichiarazione in tal senso, come nel Codice vigente vi è per la parola *figli*.

Ogni possibile dubbio cesserebbe usando l'espressione « *figli e discendenti* », adoperata più volte cumulativamente dall'attuale codice (ad es. nell'art. 807).

Inoltre, occorre specificare *la misura* del godimento. Potrebbe dirsi « *secondo il criterio della più prossima parentela* » (De Ruggiero, I, p. 382) ed aggiungersi « *tenuto, però, conto delle disposizioni testamentarie conosciute* ».

CAPO III.

DELLA PRESUNZIONE DI MORTE E DEI SUOI EFFETTI

È un nuovo istituto che fa il suo ingresso nel Codice, dopo essere apparso, sebbene timidamente, nella legislazione. Purtroppo la necessità di esso si è manifestata impellente, dopo i noti disastri tellurici e dopo la guerra mondiale; nè il suo ordinamento può, in generale, incontrare serie opposizioni.

ART. 71, 73. — Si ripetono le osservazioni fatte sugli art. 56-60 e sull' art. 59, circa la ingiustificata esclusione *dei presunti eredi testamentari* e circa l' inopportuno richiamo agli articoli del codice di procedura civile, riguardanti i termini a comparire.

ART. 76, 77, 82, 85, 144. — L' unica grave obiezione, prevista, del resto, anche nella Relazione, è quella che riguarda l' effetto della presunzione di morte *sul matrimonio*, il quale, sopra istanza dell' altro coniuge, potrebbe essere dichiarato *irrevocabilmente* sciolto, anche nel caso di successivo ritorno dell' assente o di provata sua esistenza. Il principio ha trovato seri, irriducibili oppositori, quando venne sottoposto all' esame del Senato, in occasione dell' analogo progetto (ricordiamo i nomi insigni del Del Giudice e del Polacco), perchè vi si riscontrò un grave colpo alla indissolubilità del matrimonio, la quale costituisce il caposaldo dell' attuale ordinamento della famiglia. Sul quale principio si sarebbe, *a caso vergine*, indubbiamente scissa anche la Commissione nostra, se un ostacolo, di carattere pregiudiziale, non ne rendesse oggi manifesta la inaccettabilità.

Infatti, la discussione parlamentare e la redazione di questa parte del Progetto, hanno avuto luogo — e la Relazione annessa appositamente lo avverte — *prima* che intervenissero *i patti Lateranensi* e le successive provvidenze legislative che ne furono la conseguenza. In forza di tali patti e di tali provvidenze è stata, sia pure indirettamente, consacrata e rafforzata *l' assoluta indissolubilità del matrimonio contratto col rito cattolico*. Or che vi sieno varie forme *di celebrazione* del matrimonio, a seconda delle credenze e delle preferenze degli sposi, ciò non ferisce *la sostanza* dell' atto ; ma che, sotto il medesimo cielo, vi sieno contemporaneamente *due specie di matrimoni, l' uno dissolubile, l' altro indissolubile*, questo non si può assolutamente consentire, senza togliere serietà alla legge che li disciplina.

La nostra Commissione, pertanto, si esime dallo esprimere, nel merito, la propria opinione, che non potrebbe es-

sere che di maggioranza, e manifesta *unanime* l'avviso che, in conformità della legge francese 25 giugno 1919, relativa ai militari, marinai e borghesi scomparsi durante le ostilità, *non venga*, bensì, *impedito* il nuovo matrimonio dell'altro coniuge, nel caso di dichiarata presunzione di morte — perchè *la presunzione* naturalmente si estende anche allo scioglimento del vincolo — ma che, al ricomparire dello scomparso o al conseguimento della prova della sua esistenza, il nuovo matrimonio sia considerato *putativo*, con tutti i relativi effetti.

Essa, poi, non trova affatto necessario che lo scioglimento del primo matrimonio sia *domandato*, contemporaneamente o posteriormente alla dichiarazione di morte presunta, e ciò, sia perchè trattasi di un naturale effetto della *presunzione*, effetto che non potrebbe essere *in nessun caso negato* dal giudice, sia perchè la stessa consacrazione giudiziale non potrebbe avere, per quanto si è detto, che un carattere esclusivamente *presuntivo*.

TITOLO V.

Della parentela e della affinità

ART. 94. — La opportunità di fissare, come si fa in questo articolo, una norma di presunzione della volontà di un testatore, il quale genericamente contempra nell'atto di ultima volontà « i suoi parenti » o « i suoi prossimi parenti », può dar luogo a notevoli dubbi, in quanto l'uso e il significato da attribuirsi a determinate parole, spesso dipende dal grado di coltura di chi le usa e da speciali circostanze, apprezzabili solamente dal giudice.

Ad ogni modo, non sembra questa *la sede opportuna* per una disposizione che riguarda esclusivamente le successioni testamentarie, e perciò se ne propone *la soppressione*.

TITOLO VI.

Del matrimonio

CAPO I.

DELLA PROMESSA DI MATRIMONIO

ART. 96, 97. — Qui si dichiara non più ammissibile la domanda di risarcimento di danni o di restituzione di doni « dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto « essere eseguita ». — Se la promessa — come normalmente accade — è *a scadenza indeterminata*, non potendosi evidentemente applicarvi il principio « quod sine die debetur statim « debetur » (tanto più che non sussiste al riguardo una obbligazione legale), l'applicazione della decadenza può incontrare difficoltà.

Forse è più semplice *allungare il termine* e farlo decorrere « *dalla promessa o dalla proroga, anche tacita di essa* ».

CAPO II.

DELLE CONDIZIONI NECESSARIE PER CONTRARRE MATRIMONIO

ART. 99. — Il Progetto inibisce il matrimonio, non soltanto agli interdetti per infermità di mente, ma anche « a « coloro che, sebbene non interdetti, *non sono sani di mente* ». — Che cosa si intende con questa ultima espressione? Anche il semplice inabilitato ha, o può avere, una « *abituale infermità di mente* », come dice l'art. 467 del Progetto, eppure ad esso non sarebbe precluso il matrimonio, come si desume dall'articolo 187. Occorre, adunque, specificare che si tratti di una infermità di mente *di tale gravità*, da condurre eventualmente *alla interdizione*.

Si potrebbe adoperare la seguente formola : « *Non possono*

« *contrarre matrimonio coloro che per infermità mentale sono in-
« terdetti o si trovano in condizione di esserlo* ». Gli art. 137
e 138 possono rimanere inalterati perchè contemplano cumu-
lativamente i due casi.

ART. 101. — Tra le persone che non possono contrarre
fra loro matrimonio, l'articolo annovera, al n. 4, « *gli affini
« in linea retta* » e soggiunge: « il divieto sussiste anche nel
« caso in cui sia stato annullato il matrimonio dal quale l'af-
« finità derivava ».

Solo in quest'ultimo caso — secondo lo stesso articolo — sa-
rebbe consentita *la dispensa sovrana*. Ma poichè, ai sensi degli
art. 144 e segg., un annullamento di matrimonio non sareb-
be possibile *dopo lo scioglimento di esso*, così, dopo la morte di
uno dei coniugi, anche se sussistevano cause di nullità del
loro matrimonio, l'impedimento dell'affinità resterebbe asso-
lutamente *insuscettibile di dispensa*. Ciò sembra grave, essen-
dovi delle delicate situazioni, meritevoli di ogni riguardo —
specie in contemplazione dell'eventuale esistenza di figli —
nelle quali sarebbe preclusa la via ad una possibile regola-
rizzazione, indubbiamente utile anche dal punto di vista so-
ciale. Lo stesso diritto canonico, pur così rigoroso in materia,
ammette, bensì, l'impedimento dell'affinità, però nascente da
matrimonio *consumato* (can. 1043), e consente, ad ogni modo,
anche nell'ipotesi di matrimonio *consumato*, *la dispensa papale*,
accordata, anche di recente, in più di un caso, non trattan-
dosi di un impedimento di *diritto divino o naturale* bensì sol-
tanto di *diritto ecclesiastico*. Ed un non dimenticato aulico de-
creto della cattolicissima Austria, in data 18 settembre 1795
(nella collezione di Kropatschek tomo VI p. 479, v. anche
Winivarter, *Il diritto civ. austriaco* § 106), consentiva *la di-
spensa* al matrimonio fra la matrigna ed il figliastro, *nel caso
che potesse provarsi, sia pure dopo la morte del padre, l'impo-
tenza a generare di quest'ultimo*.

Si fa voti, pertanto, che ai casi di dispensa, indicati nel-

l'ultimo capoverso dell'art. 101, sia *aggiunto*, senza alcuna restrizione, *anche quello del n. 4 (1)*.

ART. 103. — Il Progetto fissa in trecento giorni il termine normale della vedovanza. — La Commissione non trova giustificata questa, che sostanzialmente rappresenta *una riduzione*, del termine di *dieci mesi* ora vigente (art. 57), e ciò per le gravi ragioni che saranno ampiamente svolte a proposito dell'articolo 258.

ART. 104, 106. — Il minore che vuol contrarre matrimonio deve provvedersi dell'assenso del genitore che esercita la patria potestà, o del tutore. — Si domanda se siasi tenuto presente il caso del diciottenne dichiarato maggiore, ai sensi dell'art. 4. Come è formulato l'articolo 104, l'assenso non gli occorrerebbe, perchè egli non è soggetto *a patria potestà, o a tutela*, ma, date le complesse, e neppure esattamente definibili, ragioni che giustificano la opportunità di quella ulteriore garanzia, non sembra conveniente esonerarne neppure chi abbia ottenuto l'abbreviazione della minore età.

Si potrebbe richiedere l'assenso del padre o, in mancanza, della madre, aggiungendo al primo comma dell'art. 154, il seguente inciso: « *Il minore di anni ventuno che sia stato dichiarato maggiorenne, dovrà provvedersi dell'assenso del padre o, in mancanza, della madre* ».

(1) Questa relazione era stata già licenziata e consegnata al Presidente (31 dicembre 1931), quando il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione del Regno, S. E. Longhi, nel discorso inaugurale tenuto il 7 gennaio 1932, ebbe ad esprimere ugualmente, e molto più autorevolmente (pag. 19), il concetto che « lo Stato può esaminare l'*opportunità* di ammettere che gli stessi impedimenti dipendenti da affinità » (egli si riferiva precisamente all'unione del patrigno con la figliastra e del suocero con la vedova del figlio) « abbiano nel diritto civile *carattere relativo, per prevalenti ragioni di utilità sociale* ».

Nè sarà questa la sola coincidenza — fortuita e fortunata — che avremo occasione di segnalare in quel pensato e concettoso discorso.

Giusta, invece, la richiesta dell'assenso nel caso di *prolungamento della minore età*.

Per il matrimonio del figlio adottivo minorenne, si richiede l'assenso non solo del genitore che esercita la patria potestà o del tutore, ma anche quello dell'adottante.

Or se gli adottanti sono *due* (coniugi), occorrerà forse l'assenso *di entrambi*, mentre per i genitori si richiede l'assenso *di uno soltanto*? Sembrerebbe di no.

Basterebbe aggiungere, al primo capoverso, le parole « *o, in difetto, della adottante* » oppure; poichè all'adottante è concessa la patria potestà (art. 342), variare la formola così: « *del genitore o dell'adottante che esercita la patria potestà, oppure pure del tutore* ».

Inoltre, si osserva che mentre non può mancare chi esercita la patria potestà o la tutela, l'adottante o gli adottanti possono trovarsi in istato *di assenza*, e ciò costituirebbe un ostacolo insuperabile al matrimonio. Sembra potervisi ovviare modificando l'art. 106 nel senso che l'autorizzazione sostitutiva del procuratore generale, può esser data non solo quando sia negato l'assenso, ma anche quando le persone chiamate si trovino *nella impossibilità di manifestare la propria volontà*; il che ovvierebbe anche a qualche impedimento che potesse riguardare il genitore o il tutore e che nel codice vigente è previsto, pur ricorrendosi ad altra soluzione, non accolta dal Progetto.

L'art. 106, pertanto, potrebbe essere concepito così: « *Qualora sia negato l'assenso, ovvero le persone chiamate a prestarlo si trovino nell'impossibilità di manifestare la propria volontà al riguardo, il matrimonio può, per gravi motivi, essere autorizzato dal procuratore generale presso la Corte di Appello* ».

ART. 105. — L'articolo richiede che « l'assenso del genitore o del tutore » e perchè non *dell'adottante*? — « *qualora non sia dato personalmente davanti all'ufficiale dello stato civile al quale sono richieste le pubblicazioni, deve constare da*

« atto pubblico o da scrittura privata autenticata ». — Il mondo è grande, le distanze, anche coi rapidi mezzi di comunicazione odierni, possono essere notevoli e richiedere un tempo non indifferente per l'arrivo del documento *autentico*. Non sarebbe possibile supplirvi, in caso di lontananza dal Regno, con una attestazione telegrafica *del patrio console*, trasmessa per via diplomatica, la quale garantisce della esistenza dell'assenso, forse da esso stesso ricevuto e autenticato? Neppure i codici possono restare insensibili ai progressi della scienza.

CAPO III.

DELLE FORMALITÀ PRELIMINARI AL MATRIMONIO.

ART. 108, 109, 114, 116. — Si persiste a richiedere, per la celebrazione del matrimonio, *le due preventive pubblicazioni*, da farsi *in due domeniche* successive, restando affisso l'atto nell'intervallo fra l'una e l'altra e per tre giorni successivi. — La stessa Relazione riconosce, pur senza usare la parola, certo poco scientifica, ma non per questo meno espressiva, che la *duplicità* delle pubblicazioni costituisce una vera *anticaglia*, la quale non ha più ragion d'essere, tanto più che, in buona sostanza, la pubblicazione è *unica*. Si sopprima, dunque, questa reminiscenza degli antichi bandi verbali, che sono ancora in uso presso la Chiesa, specialmente per gli analfabeti ma che anche vengono opportunamente temperati colla pubblicazione scritta (can. 1025), e si dica che la pubblicazione è *una* e che l'atto deve restare affisso *per il termine di dieci giorni*, o anche semplicemente di *otto* come dispone il diritto canonico (can. citato). Si potrà, *volendo*, specificare che debbano esservi comprese *due domeniche* o, meglio, *due giorni festivi*, come dispone il diritto canonico (can. citato), sebbene, a ben guardare, per le affissioni *al municipio*, che proprio nelle domeniche e negli altri giorni festivi suole essere disertato, sia questo un requisito che ottiene l'effetto *precisamente contrario* a quello che si vorrebbe conseguire. Si aggiun-

gerà, anche, che il termine può essere ridotto, per gravi motivi dal Re o dalle autorità a ciò delegate, allo stesso modo che, secondo il Progetto, si può ottenere la dispensa dalla seconda pubblicazione.

Inoltre, si osserva che il capoverso dell'art. 108, così come è stato *stampato*, rivela una *materiale lacuna*, in quanto, per i figli legittimi non si può parlare di genitori che abbiano fatto *il riconoscimento*.

Il Codice vigente (art. 70) richiede eziandio — non inopportunamente — che in tutti i casi, oltre il nome dei genitori, ne sia indicata anche *la professione e la residenza*. Ciò contribuirà ad una più completa individuazione. Anche l'indicazione dei genitori *adottivi* sarà opportuna, specie agli effetti dell'eventuale necessario consenso.

Il capoverso dell'art. 108 andrebbe, pertanto, concepito così: « *L'atto di pubblicazione deve indicare il nome, il cognome, la professione, il luogo di nascita e la residenza degli sposi, specificando se essi siano maggiori o minori di età, nonchè il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio. Deve indicare inoltre il nome, il cognome, la professione e la residenza dei genitori legittimi e adottivi, e, per i figli naturali, del genitore o dei genitori che abbiano fatto il riconoscimento* ».

ART. 111. — Per quanto superiormente si è detto, e ancor più per quanto vorrebbe il Progetto, non può essere ostacolato il nuovo matrimonio (salvi i suoi eventuali effetti) di un coniuge, in caso di *presunzione di morte* dell'altro coniuge.

Onde, fra i documenti richiesti, si deve elencare, accanto all'atto di morte, « *anche la sentenza che dichiara la presunzione di morte* ».

ART. 117. — La Relazione riconosce non essere necessario nessun assenso per il matrimonio *in articulo mortis*. — Occorre dichiararlo, meno nebulosamente, *nel testo*, dove si dice soltanto che il matrimonio può essere in quel caso celebrato « *senza pubblicazioni o dispensa, purchè vi preceda il giura-*

« mento degli sposi che dichiarino non esistere fra loro *gli impedimenti* di parentela, di affinità o di stato »; laddove la necessità dell'eventuale *assenso* del genitore o del tutore o dell'adottante, non concerne nè *la pubblicazione* nè *gli impedimenti*.

CAPO IV.

DELLE OPPOSIZIONI AL MATRIMONIO

ART. 119, 120, 121. — Il Progetto concede *il diritto di opposizione* al matrimonio — per ogni causa che osti alla celebrazione di esso — *ai genitori* (ed, in mancanza di questi, *agli ascendenti*) ed *ai collaterali entro il quarto grado*, e così pure, in determinati casi, *al tutore o al curatore, al coniuge, ai parenti entro il sesto grado del primo marito della vedova* (perchè *primo marito*, se trattasi unicamente del rispetto del periodo *di vedovanza*? Si dica, piuttosto, *precedente marito*, e alla parola *precedente* che viene subito dopo, dove si parla di un matrimonio annullato, si sostituisca l'altra *anteriore*) e infine *a colui col quale il matrimonio annullato aveva luogo*. Addirittura *una folla*, dunque, di eventuali oppositori! Tali opposizioni, per l'art. 121, dovrebbero avere *effetto sospensivo* sulla celebrazione del matrimonio sino a sentenza *passata in giudicato*, « con la quale sia rimossa l'opposizione ».

Qualsiasi professionista, il quale conosca, anche lontanamente, *la pratica* dei giudizi (il « *properandum* » di Giustino è confinato ormai nel mondo dei sogni irrealizzabili, se pur fu mai realizzato!), si sentirà rabbrivire al pensiero che la celebrazione di un matrimonio possa restare sospesa *fino al passaggio in giudicato della sentenza*! Non vi è miracolo di legge processuale, che possa eliminare le inesauribili risorse di chi voglia maliziosamente procrastinare la risoluzione di una controversia, attraverso le inevitabili sue fasi; e a tali risorse farà indubbiamente appello chi, o per ragioni puramente sentimentali o morali, o, peggio, per interessi bassa-

mente economici (è di ieri la notizia di *un assassinio*, consumato da stretti parenti, *per impedire un matrimonio*!), voglia compiere opera di risoluta opposizione. Non vale, quindi, quanto osserva la Relazione (la quale pur mostra di perretatamente conoscere *gli strettissimi e ferrei termini* assegnati, in proposito, nei diversi codici *civili* stranieri, per la risoluzione *delle eventuali opposizioni* al matrimonio), essere su questo punto necessario che una eventuale disposizione in quel senso venga coordinata con le norme del processo civile, tuttora in attesa di riforma. Basta aver fatto riferimento ad un ordinario *giudizio di cognizione*, e basta il requisito *del passaggio in giudicato* della relativa sentenza, per prolungare *sine die*, e spesso a capriccio, se non dolosamente, un atto di così vitale importanza — individuale e sociale — quale indubbiamente è il matrimonio.

Perciò, se non si voglia giungere addirittura alla radicale soppressione di *un giudizio* e di *un procedimento* di opposizione (il che non escluderebbe che l'opposizione possa essere *formulata* alle competenti autorità per i provvedimenti di loro competenza), si stabilisca — analogamente, ed anche più severamente del Codice francese e di taluni Codici preesistenti di quella derivazione (v. per es. codice parmense art. 45 e 46) — che sulla opposizione, il Tribunale o la Corte di appello, pronunci, *senza possibilità di gravami* (trattasi, almeno prevalentemente, *di un interesse pubblico*), ed eventualmente giudicando in camera di Consiglio, *entro il termine di dieci giorni*, trascorsi inutilmente i quali, cesserà *l'effetto sospensivo* della opposizione. In via subordinata, si determini che l'opposizione non abbia corso se non previa una specie di *aperitio oris*, ossia previo *un esame di deliberazione*, da farsi dal Presidente, o dal Tribunale o dalla Corte di Appello in camera di consiglio, a somiglianza di quanto propone il Progetto, all'art. 307, per l'azione di dichiarazione giudiziale della paternità o maternità naturale. Oppure che *l'effetto sospensivo* possa essere *revocato* col medesimo mezzo.

L'interesse sociale richiede che i matrimoni non vengano ostacolati.

CAPO V.

DELLA CELEBRAZIONE DEL MATRIMONIO

Aggiungere all'intitolazione, l'aggettivo *civile*, dal momento che il capo seguente tratta della celebrazione del matrimonio *religioso*.

ART. 125, 182, 236, 573. — Qui si dispone: che, prima della celebrazione del matrimonio, gli sposi debbono dichiarare all'ufficiale dello stato civile se hanno stipulato *convenzione matrimoniale*; che deve esserne fatta *menzione* nell'atto; che se non hanno stipulato convenzione, l'ufficiale dello stato civile deve *avvertirli* che essi possono eleggere il *regime della comunione dei beni* con semplice dichiarazione contestuale; e, infine, che se non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, *gli sposi devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi*.

Pur apprezzando in sommo grado il concetto ispiratore di tali disposizioni, indubbiamente tendenti al miglior ordinamento economico della famiglia, non sembra che esse possano essere accettate, non solo perchè creerebbero una sensibile disparità coi matrimoni religiosi — e saranno i più — dove *nessun avvertimento e nessuna dichiarazione* del genere hanno luogo, ma, soprattutto, perchè l'avvertimento avrebbe, da un lato (specie in considerazione *del momento* in cui vien fatto e *dell'autorità* da cui proviene), un carattere pericolosamente *suggestivo*, che potrebbe togliere *qualsiasi sincerità e qualsiasi valore* alla manifestazione di volontà che ne seguisse per parte degli sposi, e dall'altro lato, riuscirebbe, se non addirittura per la maggioranza, almeno per una forte percentuale degli sposi (che notoriamente per lo più sono di scarsa coltura), assolutamente *incomprensibile*. Si aggiunga, che per i minori o gli

inabilitati, l'eventuale dichiarazione richiederebbe la assistenza di coloro che ne integrano la capacità, mentre il Progetto non li chiama *a presenziare* alla celebrazione del matrimonio.

Si propone, pertanto, *la integrale soppressione* dell'articolo in esame, del conforme capoverso dello art. 182, e *dell'ultimo periodo* dell'art. 236.

ART. 126. — L'articolo vieta, nei matrimoni civili, l'apposizione di qualsiasi termine o condizione. E altrettanto vale per i matrimoni celebrati davanti a ministri di culti *ammessi* nello Stato (art. 133).

La Commissione non formula, al riguardo, alcuna obiezione, pur non ignorando che nei matrimoni contratti col rito cattolico sono conosciute e consentite le condizioni *de prae-terito vel de praesenti* (can. 1092). Senonchè, appunto per questo, la maggioranza di essa crede doveroso non nascondere a S. E. il Ministro tutte le sue preoccupazioni per la possibilità che *i mezzi orali* di prova, consentiti dal diritto canonico anche su tale delicatissimo punto, abbiano, per soverchia buona fede dei giudici, a degenerare in qualche abuso che profondamente ferirebbe quel principio dell'indissolubilità del matrimonio, che pur si vuol mantenere e ribadire.

Tutti conoscono l'aperta diffidenza della legge italiana per le prove affidate *alla credibilità* ed *alla memoria* di semplici *testimoni*, in materie di qualche importanza, sia pure col solenne vincolo del giuramento. Ora, il vedere, come, in tempi assai prossimi al Concordato, un matrimonio regolarmente consumato, abbia potuto essere annullato, col voto dei più celebrati canonisti del Sacro Collegio, dopo qualche anno di pacifica e persino felice convivenza, sulla dichiarazione *della sola interessata* (poichè le testimonianze, in quel caso, addotte, della madre e di alcune intime amiche, erano tutte *de auditu*), la quale sostenne in giudizio di aver posto per condizione, prima di consentire al matrimonio, che lo sposo non avesse avuto in precedenza alcun legame extramatrimoniale, e di

averne, invece, ricevuta, nello stesso viaggio di nozze (e quindi *qualche anno prima* della promossa azione), la confessione che un legame vi era stato (Commissio specialis RR. PP. Cardinalium. Versalien. nullitatis matrimonii, 2 aug. 1918 — *Acta Ap. Sedis* 1918 p. 388); e il vedere come, proprio in questi giorni, un giornale ecclesiastico, che si dice autorizzato (il « *Monitore Ecclesiastico* » — dic. 1931), abbia proposto e divulgato un quesito del genere, colla relativa risposta nella quale si mette in singolare rilievo che, secondo i canoni, non varrebbe a salvare da nullità un matrimonio, *neppure la decennale prolifica convivenza*, quando la sposa sostenesse, dopo e non ostante un così lungo periodo di acquiescenza, *colla sola asseverazione propria e dei genitori*, e non ostante il reciso diniego dello sposo e dei genitori del medesimo, che, in un qualsiasi momento precedente alla celebrazione, e *senza che ve ne fosse menzione o traccia nell'atto relativo*, essa avesse posta *come condizione* al suo assenso e alla sua dedizione, che il marito possedesse *un titolo nobiliare*: il vedere tutto ciò — si ripete — non può non preoccupare e non conturbare anche tutti coloro, e sono legione, che hanno salutato con entusiasmo gli intervenuti accordi e che, in un delicato ed auspicato lavoro di smussamento *degli angoli* e di attenuazione *delle asprezze*, null'altro sinceramente cercano che il mezzo per renderli addirittura incrollabili.

Ciò non può essere còmpito della legge civile, sottoposta al nostro esame — e ben lo comprendiamo — ma per i necessari riflessi che ne derivano, ci siamo sentiti spinti a lanciare, in proposito, una voce d'*allarme* a nome della maggioranza, la quale bene apprezza il riserbo che, su questo punto, si sono imposti i colleghi della minoranza.

ART. 131, 534. — Poichè qui si contemplano i matrimoni del Re e della Famiglia Reale, per i quali diverso è l'ufficiale dello Stato civile ed il luogo di celebrazione, sembrerebbe questa la miglior sede (naturalmente in un articolo separato 130 bis) per il disposto dell'*art. 534, relativo ai matrimoni di cittadini all'estero*, che andrebbe qui *trasportato*.

CAPO VI.

DEL MATRIMONIO CELEBRATO DAVANTI AL PARROCO O ALTRO
MINISTRO DEL CULTO CATTOLICO E DEL MATRIMONIO CE-
LEBRATO DAVANTI A MINISTRI DEI CULTI AMMESSI NELLO
STATO.

Poichè il *parroco* è indubbiamente *un ministro del culto cattolico*, e poichè, come in altre parti del Progetto, così anche nella legge 27 maggio 1929 n. 847, contenente disposizioni per l'applicazione del Concordato, si parla, perfino nell'intestazione del Capo II, di « matrimoni celebrati davanti *i ministri del culto cattolico* », si propone di *semplificare* la dizione così : « *del matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico od ai ministri dei culti ammessi nello Stato* ».

ART. 132. — In conformità di quanto sopra, si può sopprimere, in questo articolo, la menzione particolare del *parroco*.

CAPO VII.

DELLE CAUSE DI NULLITA' DEL MATRIMONIO.

ART. 136. — Qui si stabilisce, nella prima parte, che quando vi fosse il difetto di età di uno o di entrambi gli sposi, possano i medesimi impugnare il contratto matrimonio, soltanto *entro un mese* dal raggiungimento dell'età richiesta, *a meno che la sposa sia rimasta incinta*. — Ragionevole limitazione. Però, si soggiunge nel capoverso : « In quest'ultimo caso tuttavia « rimane salva l'azione ove il marito non abbia raggiunto « l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato « di filiazione legittima della prole ». — Giusta, del pari, la sotto-limitazione, ma sembra debba essere migliorata, specie nella dizione, poichè il suo significato, quale appare dalla Relazione e dalla logica, è che il marito fosse in età insufficiente *al mo-*

mento del matrimonio e non, come potrebbe supporre dall'imperfetta costruzione del periodo, che egli non dovesse aver raggiunta, in quell'ipotesi, l'età *al momento della promossa azione*. Inoltre, poichè si richiede, per aprir l'ádito all'azione, una sentenza di disconoscimento, occorre specificare che, nelle more di tale giudizio, il termine per promuovere l'eventuale annullamento resta sospeso.

Si propone, pertanto, la seguente formula: « *In questo ultimo caso, tuttavia, quando il difetto di età fosse da parte del marito, rimarrà salva a questi l'azione, se sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione della prole, restando sospeso il termine di cui sopra durante le more del relativo giudizio* ».

Art. 141, 1 e 2 capoverso. — Questa Commissione osserva, come del resto si riconosce nella stessa relazione del prof. Vassalli (pag. 95), che questa disposizione infirma grandemente il principio, pur in altre parti del progetto (art. 168) solennemente affermato, dell'indissolubilità del matrimonio. Mentre, infatti, per l'art. 105 del vigente codice è causa di nullità l'errore sulla persona, per l'art. 141 del progetto basta che esista un errore, purchè ritenuto scusabile (1° capoverso). Nel secondo capoverso, poi, si ampliano ancora i confini di questo errore in modo da comprendervi il concetto molto più lato dell'ignoranza in quanto si riferisce a circostanze non conosciute e di fronte alle quali non poteva essere avvenuta una positiva manifestazione di volontà, sempre che quest'ignoranza si sia verificata « rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso ».

Dal punto di vista pratico ognuno vede come non possa esservi matrimonio che, pur essendovi stato valido e libero consenso, non possa essere annullato in base a quest'articolo. Basta riflettere che elementi essenziali del matrimonio sono la « *coniunctio maris et feminae* » ed il « *consortium omnis*

vitae » (L. 1, D. De r. n. 23, 2; art. 163, 164, 165, 167 del progetto ed art. 130, 131, 132, 138 codice civile), per vedere quanto facile sarà trovare condizioni e qualità dell'altro coniuge, per le quali si potrà dimostrare al magistrato che, se fossero state conosciute, avrebbero escluso il consenso.

Così pure appare evidente che si va incontro, per la variabilità delle opinioni in materia da regione a regione, a una diversità di giurisprudenza e quindi di vere e proprie norme giuridiche regolanti il matrimonio nella nostra stessa Italia. Neanche la Cassazione del Regno potrebbe indirizzare la giurisprudenza verso una visione uniforme del problema, in quanto simili giudizi riguardanti la interpretazione della volontà, si esaurirebbero necessariamente nei gradi di merito.

La Commissione è convinta che la norma dettata da questo articolo avrebbe l'effetto di rendere l'annullamento del matrimonio ancor più facile che in regime di divorzio, dove i casi di scioglimento sono di regola tassativamente stabiliti. È vero che, formalmente, nell'art. 141, viene dato valore a cause che si reputano avrebbero influito sul consenso e quindi si parla di nullità e non di scioglimento; ma questo soltanto formalmente. La « condizione e qualità dell'altro coniuge » prese qui in esame, erano ignorate al momento del matrimonio e la loro valutazione nei riguardi del prestato consenso viene fatta posteriormente in base ad una « ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio. »

Con queste disposizioni farebbe ingresso nel nostro codice, come si ammette espressamente nella relazione del progetto, l'*errore nei motivi*, che solo eccezionalmente può risolversi in errore ostativo eliminante la coincidenza tra volontà e dichiarazione; cosa che appare ancor più singolare in quanto in tema di contratti, nei quali non vi è interesse pubblico da tutelare, è generalmente disconosciuta l'influenza dell'errore nei motivi.

Nella relazione al progetto s'invoca come esempio, fra gli altri, quello della legge ungherese, la quale prende in considerazione, come causa di nullità di matrimonio, l'errore nei

motivi, però in relazione soltanto a pochi casi gravissimi espressamente previsti.

Questo invocato precedente fa riflettere alla nostra Commissione che la presunzione del legislatore, che l'ignoranza di determinate condizioni produca la nullità del matrimonio per assenza di valido consenso, è cosa profondamente diversa dalla libertà di apprezzamento *a posteriori* delle innumerevoli circostanze ignorate e che, se conosciute, avrebbero potuto influire sul consenso prestato.

Per quanto poi si attiene all'unità del diritto che disciplina il matrimonio in Italia, la Commissione rileva che il sistema che si creerebbe coll'art. 141 del progetto sarebbe in contrasto col diritto canonico, il quale contempla l'errore solo in quanto escluda il consenso e non in quanto vizi il medesimo. Il canone 1083. infatti, stabilisce che l'errore produce la nullità del matrimonio nel caso che si riferisca alla identità della persona (§ 1), mentre l'errore sulle qualità dell'altro coniuge, anche se dia causa al contratto, non produce la nullità del matrimonio (§ 2) a meno che, « *redundet in errorem personae* » (§ 2 n. 1), o la persona libera contragga matrimonio con altra persona, che, reputata libera, è invece soggetta alla schiavitù propriamente detta. E questo è l'unico caso di presunzione di invalidità di consenso per errore nei motivi, conosciuto dal diritto canonico.

Quest'ultima osservazione è stata suggerita alla Commissione dalla legge 27 maggio 1929 n. 847, con la quale il Governo nazionale apportava alcune modificazioni al codice civile in materia matrimoniale, per metterlo d'accordo col diritto canonico, fin da allora, in attesa del nuovo codice.

Art. 142, 1.º e 2.º capoverso. — Con questo articolo si innova profondamente il diritto attuale e, a parere della Commissione, si rendono possibili equivoci pericolosi.

Secondo l'opinione dominante, l'attuale codice riconosce la sola *impotentia coeundi* come causa di nullità del matrimonio (De Ruggiero, Istituzioni di diritto civile, 5º v. II, p. 549;

Venzi in Pacifici Istit. VII, p. 88 n. *n*; Coviello in Foro it. 1931 I, 1121; Cass. Regno 30 giugno 1924 in Foro it. 1924, I, 1031 con nota di richiami; C. Appello Roma, 28 gennaio 1932, in Foro it. 1932, I, 294, sentenza questa resa in sede di rinvio dalla C. Regno la quale, pero, con la sentenza 30 luglio 1931, Foro it. 1931, I, 993 e 1121, non aveva creduto di affrontare la questione). Detta ultima sentenza è particolarmente importante per la compiutezza degli elementi forniti e delle fonti citate, nonchè per la accurata dimostrazione del suo assunto.

Anche nel diritto canonico è riconosciuta, come causa di nullità, la sola *impotentia cocundi* (Enciclica Casti conubii di SS. Pio XI; Gasparri, tractatus canonicus de matrimonio, ed. 3^a, vol. I, n. 564 e segg.; Cornaggia Medici, nella rivista « Il Diritto ecclesiastico »; Sanchez, Lib. 7, disp. 92 n. 1, 2 e 26; Reginaldus, Praxis Fori Penit. l. 21, c. 15 n. 103; Schmalzgr. in tit. 15, n. 11, 31, 34; Div. Thomas, in IV, Dist. 34, qu. 1, art. 2, ad 3, et Suppl. qu. 58, art. 1 ad 3; Pontius, De Matrim. lib. 7, cap. 60, n. 3; Zacchias, Quaest. Medico-legal. lib. 7, tit. 3, qu. 5, n. 11, et. lib. 9, tit. 3, qu. 2, n. 4).

E a questo principio è costantemente informata la giurisprudenza del Tribunale della Rota. La determinazione precisa del concetto di *impotentia cocundi* data da questa giurisprudenza ha tuttavia ingenerato in alcuni scrittori l'equivoco che detto Tribunale ammetta, come causa di nullità, l'*impotentia generandi*. Il concetto è questo: « Cum, etenim, coitus maritalis, uti vidimus, duobus elementis constet, penetratione nempe vaginae et effusione seminis in eadem, vagina ipsa penetrabilis esse debet, et seminis receptiva, non quomodolibet, se ita ut inde transire possit ad uterum, ubi foecundatio locum habet et prolis conceptio. Vagina, enim, est organum ad instar flaccidi canalis, ex parte anteriore membrano hymenaeo clausi in statu virginali, ex parte posteriore autem aperti, ita ut semen receptum in uteri collum permeare valeat. Si, itaque, oclusa maneat vagina ex parte posteriori, qua cum utero coniungitur, iam defectus substantialis habetur in organo vaginali, et copula carnalis in eadem habita dici nequit apta per se,

seu ratione copulae, ad prolem generandam : unde impotentia coeundi hisce in adiunctis manifesta est », (decisione 29 aprile 1922, coram Prior, decano, in Decisiones S. Romanae Rotae Vol. XIV, decisio XIII, pag. 109 e segg.) E questo principio corrisponde agli insegnamenti dei più celebri canonisti : « Impotentia est inhabilitas ad habendam copulam carnalem, perfectam, talem quae fit per feminae vasis penetrationem et seminis in id effusionem » (Reiff. lib. 4, tit. 15, n. 2 ; e nello stesso senso si aggiunga: Pirhing, tit. 15 n. 1; Schmalzgr. tit. 15, n. 31 et tit. 14, n. 71 ; Pichler, tit. 16 n. 1 ; Sanchez, lib. 7, Disp. 92, n. 2, 28, 30).

In questa sentenza, dunque, si tratta soltanto dell'impotentia coeundi, ed è esclusa espressamente, come anche nelle altre sentenze in essa riferite, il caso dell'impotentia generandi : « Sola impotentia generandi non constituit impedimentum dirimens matrimonii, quia, quamvis frustretur finis primarius matrimonii, procreatio nimirum prolis, attingi potest finis eiusdem secundarius, quatenus est remedium concupiscentiae » (loc. cit. n. 3 pag. 110 ; ed in questo senso ancora tutte le altre sentenze non ancora pubblicate). Vi è una sola sentenza rotale 3 febbraio 1916 coram Many (Decisiones S. Romanae Rotae, vol. VIII, decisio I, p. 2) che ha riconosciuto la inabilità a generare come impedimento dirimente ; ma questa decisione venne subito riformata in appello con la sentenza 14 luglio 1917 coram Sebastianelli, decano, (ibidem, vol. IX, decisio XVI, p. 148 e segg.), nella quale si leggono queste parole : « Reicienda est igitur opinio, cui adhaesit sententia appellata, et illam sequi oportet, quae potentiam coeundi fundat in ipso tantum facto copulae carnalis, abstractione facta ab organis aliisque elementis ad generationem requisitis ».

Senza dubbio il fine della procreazione dei figli è lo scopo principale del matrimonio; ma se questo fine, per difettose circostanze, non si può raggiungere, non per questo deve venir meno il matrimonio, i cui elementi sostanziali sono la « conunctio maris et feminae » ed il « consortium omnis vitae » (Modestino, L. 1, D. De r. n. 23.2). Questa è la secolare

tradizione giuridica italiana formatasi attraverso il diritto romano e il diritto canonico. Come già il diritto romano ha elaborato con precisione il concetto degli elementi essenziali del contratto di matrimonio, così la citata *Enciclica Casti connubii*, mette in rilievo il vincolo che stringe « intimamente gli animi, e questi prima e più fortemente che non i corpi, nè già per un passeggero affetto dei sensi o dell'animo, ma per un decreto fermo e deliberato di volontà; e da questa fusione di anime, così avendo Dio stabilito, sorge un vincolo sacro ed inviolabile », ed afferma ancora che « nè si può dire che operino contro l'ordine di natura quei coniugi, che usano del loro diritto nel modo debito e naturale, anche se per cause naturali, sia di tempo, sia di altre difettose circostanze, non ne possa nascere una nuova vita ».

La Commissione crede che non sia opportuno troncare questa secolare tradizione giuridica della famiglia italiana, la quale, con la sua sana compagine, è uno dei principali elementi della ordinata società italiana, che, indirizzata dal Governo nazionale a retta attività politica, costituisce a sua volta il principale fattore della fortuna della nostra Italia.

Ed è necessario mettere in rilievo un altro aspetto ancora della questione sollevata coll'art. 142. Per la tradizione giuridica formatasi specialmente attraverso gli scrittori di diritto canonico, la *impotentia coeundi* si suole senz'altro appellare *impotenza*, mentre la *impotentia generandi* viene senz'altro chiamata *sterilità* (De Ruggiero, loc. cit.; Gasparri, loc. cit.). A questa tradizionale concezione ubbidisce anche il codice di diritto canonico, il quale, al can. 1068, parla dell'impotenza in contrapposto alla sterilità.

L'art. 142 del progetto esaurisce, invece, il tema della impotenza nei due termini: impotenza e impotenza di generare. Per quanto nella relazione si parli di tendenza a distinguere la impotenza di generare dalla sterilità, la prima finirà per assorbire tutte le difettose circostanze per le quali non possa esservi la procreazione.

E così verrebbero ad annullarsi molti matrimoni dopo

lunghe anni di consumazione e di pacifica convivenza coniugale, sconvolgendo, senza una profonda ragione, rapporti giuridici e sociali, che sembravano definitivi, e lasciandoli in balia della volontà di uno dei coniugi, con maggior danno della donna, la quale, avendo consumato il matrimonio, si troverebbe, in seguito all'annullamento, in condizioni mutate.

Circa il capoverso dell'articolo, poi, sembra alla Commissione che il subordinare la promovibilità dell'azione al fatto che il coniuge impotente non abbia avuto conoscenza del suo stato prima del matrimonio, verrebbe in sostanza ad alterare la parità di trattamento tra i due coniugi, in quanto tale limitazione finirà col riguardare soltanto lo sposo. Sembrerebbe più giusto, allora, negare addirittura l'azione al coniuge impotente.

ART. 150. — La buona fede di uno dei genitori, la quale preserva dalla illegittimità i figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo, dovrà evidentemente essere riportata *al momento dell'atto generativo*, non della dichiarazione di nullità del vincolo, come invece potrebbe sospettarsi dal testo proposto.

Opportuno, quindi, chiarirlo nel seguente modo: « *purchè uno dei genitori fosse in buona fede al tempo del concepimento* ».

CAPO IX.

DISPOSIZIONI PENALI

ART. 158. — Il Progetto, pur mantenendo ferma la multa da lire cinquecento a duemila comminata dall'attuale art. 124 « all'ufficiale di stato civile che *ammette a celebrare matrimonio* » persone alle quali osti qualche impedimento o divieto *di cui abbia notizia* », la ha, in sostanza, ridotta *ad un quarto*, stante il diminuito valore della moneta. Non si sa davvero comprendere tanta indulgenza *per il pubblico ufficiale*, complice necessario di un vero reato, quando, per l'art. 160, il coniuge colpevole può essere punito, per il medesimo fatto, non solo

con una multa maggiore, ma anche colla reclusione fino a due anni, e quando, per il primo, non possono certamente concorrere le circostanze attenuanti che potrebbe invocare il secondo.

Si propone, pertanto, di aggiungere alla multa, *la pena della reclusione*.

CAPO X.

DEI DIRITTI E DEI DOVERI CHE NASCONO DAL MATRIMONIO.

ART. 165. — *Il mantenimento della moglie per parte del marito è cosa indubbiamente diversa dai comuni alimenti, e ciò sia per la misura, ed anche per la natura, sia perchè non richiede il requisito del bisogno, essendo pacifico — eziandio nel diritto vigente — che il mantenimento è dovuto indipendentemente dalle sostanze della moglie.*

Perciò, nella rubrica di questo articolo, in luogo di parlare di obbligo *degli alimenti*, è bene usare più propriamente la parola « *mantenimento* », che, del resto, è quella stessa che viene adoperata nel contesto, a proposito dell'eventuale obbligo della moglie.

ART. 167, 379. — L'articolo 167 disciplina l'obbligazione dei coniugi di mantenere, educare ed istruire la prole, e aggiunge, al capoverso: « Questa obbligazione spetta al padre ed « alla madre, in proporzione delle loro sostanze, computati « nel contributo della madre i frutti della dote ». A sua volta, il *lontanissimo* articolo 379, parlando dell'usufrutto legale sui beni del minore, dichiara: « Sono inerenti all'usufrutto legale « tutti gli obblighi ai quali sono soggetti gli usufruttuari, *oltre* « le spese di mantenimento, istruzione ed educazione del figlio ». — Sembra inopportuno questo *lontano* ritorno sull'argomento, e poichè si è voluto fissare il concetto che alle cure del minore vanno dedicati *anche i redditi dell'usufrutto legale*, sarebbe più conveniente trasportare tale concetto nell'art. 167, ed aggiun-

gervi, altresì — se si ritiene giusto — che debbano contribuire nella spesa anche gli altri proventi del minore, *che non sieno soggetti all'usufrutto legale*.

Pertanto, il capoverso dell'art. 167 potrebbe essere modificato così: « *Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre, in proporzione delle loro sostanze, tenuto però conto dell'usufrutto legale sui beni dei minori e degli altri redditi ai medesimi spettanti, e computando nel contributo della madre i frutti della dote* ». E nell'art. 379 si dovrebbe sopprimere l'inciso « oltre le spese di mantenimento, istruzione ed educazione del figlio ».

Vedansi, inoltre, circa l'art. 167, le osservazioni che si faranno sull'art. 229.

CAPO XI

DELLO SCIoglimento DEL MATRIMONIO E DELLA SEPARAZIONE DEI CONIUGI.

ART. 176. — In conformità del Codice vigente, l'articolo dispone che « il coniuge, *per colpa del quale* fu pronunciata la separazione, incorre nella perdita dei lucri dotali, di tutti gli utili che l'altro coniuge gli avesse concesso col contratto matrimoniale, ed anche dell'usufrutto legale ». E soggiunge nel capoverso: « *l'altro coniuge* conserva il diritto ai lucri e ad ogni altro utile dipendente dal contratto di matrimonio, sebbene siano stati stipulati con reciprocità ». — *Quid juris del mantenimento*, spettante alla moglie, indipendentemente dalle sue sostanze? Esso non è nè *un lucro*, nè *un utile* dipendente dal contratto di matrimonio. Potrà, il marito *colpevole*, pretendere che essa vi provveda *coi propri beni*, specie quando la condizione economica di lei, sia migliore di quella di lui?

Non pare giusto, perchè costituirebbe *un premio alla colpa*, il che non può essere nel pensiero del legislatore; ma la questione è sorta più volte, anche perchè, a renderla possibile, contribuisce il secondo capoverso del vigente art. 156, qui ripro-

dotto, il quale fa « salvo sempre il diritto agli alimenti in « *caso di bisogno* »; e fu variamente risolta in dottrina e in giurisprudenza. D'altro canto, è giusto che la moglie *colpevole* perda quel diritto, salva sempre l'azione *per gli alimenti*.

Sembra, perciò, opportuno troncare legislativamente il dubbio, aggiungendo, nella prima parte dell'articolo, subito dopo le parole « contratto matrimoniale », l'inciso: « *o che comunque dipendessero dal matrimonio* », e sostituire il primo capoverso così: « *L'altro coniuge conserva il diritto ai lucri e agli altri utili che gli fossero stati concessi col contratto matrimoniale, sebbene stipulati con reciprocità, come pure agli utili comunque dipendenti dal matrimonio* ».

CAPO XII.

DEL REGIME PATRIMONIALE DEL MATRIMONIO

SEZIONE I.

Disposizioni generali

ART. 180. — L'articolo dispone che « gli sposi non possono « derogare nè ai diritti che appartengono al capo della famiglia, nè a quelli che vengono dalla legge attribuiti all'uno o « all'altro coniuge ». — La menzione dei soli *diritti*, può far sorgere il dubbio che sia consentita una deroga *agli obblighi*, come, a mo' d'esempio, a quello, incumbente ad entrambi i coniugi, di mantenere, educare ed istruire la prole, contribuendovi in proporzione delle proprie sostanze.

Sembrerebbe, perciò, doversi sostituire le parole « nè ai diritti » con le altre « *agli obblighi o ai diritti* ».

ART. 182. — Poichè i terzi hanno interesse a conoscere le convenzioni matrimoniali, anche se fatte con atti separati, alla prima parte dell'articolo si dovrebbe aggiungere: « *e do-*

« *vranno essere annotate in margine all'atto di matrimonio per aver efficacia di fronte ai terzi* ».

ART. 186. — Per le convenzioni matrimoniali del minore, l'articolo richiede l'assistenza delle persone « il cui consenso è necessario per la validità del matrimonio o del curatore speciale, che sia stato nominato a norma dell'art. 106 »; ciò in applicazione del principio « *habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia* ». — Si è già detto, che la necessaria assistenza di tali persone può costituire un ostacolo per tutte quelle dichiarazioni di carattere convenzionale che, in virtù dell'art. 125, dovrebbero essere ricevute dall'ufficiale di stato civile. Ma, indipendente da ciò, si è forse pensato che per il matrimonio del minore, oltre il consenso dell'esercente la patria potestà, può occorrere quello dell'eventuale *adottante* e, secondo il progetto, anche quello degli eventuali *coniugi adottanti*? Sembrerebbe eccessivo anche il loro intervento in rapporti puramente patrimoniali, quando l'esercente la patria potestà o il curatore speciale di cui all'art. 106, integrano pienamente la capacità del minore; ma la Commissione si limita, al riguardo, a proporre *il semplice dubbio*.

SEZIONE II.

Della dote

§ 1.

DELLA COSTITUZIONE DELLA DOTE

ART. 189. — La Commissione si manifesta contraria alla facoltà, concessa anche ai coniugi, *di costituire od aumentare la dote durante il matrimonio*, perchè ciò può dar luogo, oltre che a patteggiamenti e compromessi fra coniugi, anche a facili abusi in danno dei terzi, i quali potrebbero vedere, per

quella via, maliziosamente sottratte le garanzie del proprio avere.

Si propone, perciò, *la soppressione dell'articolo.*

ART. 196, capov. — La dizione del capoverso sembra potersi migliorare così: « Tale garanzia non comprende i vizi o « difetti occulti della cosa, salvo che il costituente la abbia « espressamente assunta o sia stato in dolo ».

ART. 198. — L'ultimo capoverso dice: « Il lucro dotale si « perde dal coniuge che siasi reso indegno di succedere all'al- « tro coniuge ». — Poichè, come si è già visto, la perdita del lucro dotale ha luogo anche in caso di *separazione per colpa* (art. 176), si propone il quesito se non sia opportuno farne *un richiamo* anche qui, formulando il capoverso nel seguente modo: « *Il « lucro dotale si perde dal coniuge, oltre che in caso di separa- « zione per sua colpa, anche quando siasi reso indegno di succedere « all'altro coniuge* ».

§ 2.º

DEI DIRITTI DEL MARITO SULLA DOTE E DELL'ALIENAZIONE DEI BENI DOTALI.

ART. 205. — Vi possono essere casi in cui l'alienazione o l'obbligazione della dote si imponga anche contro la volontà del marito. Sembrerebbe, perciò, che il Tribunale potesse autorizzarle, sentito, in tal caso, il Pubblico Ministero e converrebbe fare una analoga *aggiunta* alla prima parte dell'articolo.

Inoltre, poichè si dovrebbe riconoscere all'autorità giudiziaria anche la facoltà di negare del tutto, in determinati casi, la esecuzione sui frutti e sulle rendite dotali alle parole « nei limiti », usate nel capoverso, sarebbe necessario anteporre le altre « *coll'autorizzazione e* ».

§ 3.

DELLA RESTITUZIONE DELLA DOTE.

ART. 212. — Invece di dire — a proposito del diritto della moglie di ritenere degli oggetti familiari di uso personale — « detratto però il valore di tali oggetti », sembra più corretto dire « *detraendosi però* », o meglio « *salva detrazione del valore* », poichè si tratta di operazione da farsi *contestualmente* o in *futuro*.

ART. 216, 2° capov. — È giusto che il diritto agli alimenti, durante l'anno di lutto, sussista anche se non vi fu costituzione di dote, come opportunamente qui si dispone ; ma poichè, in tal caso, a nessuno può sorgere il dubbio che si possano *contemporaneamente* pretendere anche gli interessi o i frutti di una dote *che non esiste*, così, all'espressione « non essendovi costituzione di dote, la moglie non può domandare che gli alimenti », occorre sostituire quest'altra « *non essendovi costituzione di dote la moglie può ugualmente domandare gli alimenti* », o meglio « *alla moglie spettano ugualmente gli alimenti* », perchè, non essendovi diritto di scelta, non sembra neppur necessaria la domanda.

Inoltre, è opportuno prevedere che la vedova passi a nuove nozze, il che potrebbe legalmente avvenire perfino *poche settimane dopo* la morte del precedente marito, se nel frattempo vi sia stato *il parto*; in questo caso, non sembra equo che essa possa continuare ad avere *mantenimento ed abitazione* dagli eredi del defunto marito.

Si può *aggiungere*, in proposito, *un ultimo capoverso* così concepito : « *Il diritto al mantenimento e all'abitazione cessa col passaggio a nuove nozze* ».

§ 4.

DELLA SEPARAZIONE DELLA DOTE DAI BENI DEL MARITO

ART. 220. — Il capoverso dell'articolo stabilisce, in conformità del codice vigente, che « la separazione della dote « può anche essere domandata dalla moglie *che abbia ottenuto* « sentenza di separazione personale ». — Non sembra necessario aggravare la moglie *con un duplice giudizio*, di separazione personale, *prima*, e di separazione della dote, *poi*, potendosi, invece, autorizzare la moglie a chiedere la seconda, *contemporaneamente* alla prima (come qualche autore sostiene potersi fare anche oggi); semprechè, naturalmente, si tratti di separazione *per colpa del marito*, ciò che neppure appare ben specificato nell'articolo. Si dovrà però, stabilire, al successivo art. 222, che gli effetti di essa decorrono, in tale ipotesi, *dalla sentenza e non dalla domanda*.

Perciò, il detto capoverso potrebbe essere concepito così : « *La separazione della dote può anche essere domandata dalla moglie in caso di separazione personale per colpa del marito* ».

ART. 221. — Poichè l'articolo impone il termine perentorio di sessanta giorni, successivi *alla sentenza* che pronuncia la separazione della dote, per eseguirla o per promuoverne la esecuzione, sarà necessario specificare se debbasi attendere il passaggio *in giudicato* della sentenza, ovvero se basti che questa sia *provvisoriamente eseguibile*. L'incertezza può dar luogo a seri imbarazzi.

Si tenga presente, a questo riguardo, che, nell'art. 247, per lo scoglimento della comunione si richiede che la separazione personale sia *definitiva*.

ART. 222. — In armonia colla modificazione proposta all'art. 220, occorre aggiungere un ultimo capoverso concepito nel seguente modo : « *Se la separazione della dote fu chiesta*

« contemporaneamente alla domanda di separazione personale e
« per causa di questa, gli effetti decorreranno dalla data della sen-
« tenza di separazione personale, la quale pronuncerà sulle
« spese del giudizio come per legge ». È opportuno anche so-
stituire, come or ora si è fatto, la dizione « separazione dei be-
ni », con l'altra più propria « separazione della dote », che è
usata negli altri articoli.

ART. 224. — Non sembra accettabile che i creditori del
marito abbiano diritto di *opporsi* alla domanda di separazione
della dote, o di reclamare contro la sentenza relativa, anche
in caso di *separazione personale per colpa del marito*.

Si potrebbe, perciò, iniziare l'articolo col seguente inci-
so : « *Salvo il caso di separazione personale per colpa del marito, i*
« *creditori di quest' ultimo possono etc.* ».

ART. 225. — In virtù di questo articolo, « la moglie, che
« ha ottenuto la separazione della dote, deve contribuire, in
« proporzione delle sue sostanze e di quelle del marito, alle
« spese domestiche ed a quelle dell'educazione della prole ».
— Salvo quest'ultimo obbligo, che risulta consacrato anche nel-
l'art. 167, e che nessuno pensa di variare, si è già ricordato,
sull'art. 165, che nel sistema, tanto del diritto vigente quanto
del Progetto, la moglie ha diritto *al mantenimento* da parte
del marito, *indipendentemente dalle proprie sostanze*; al quale
mantenimento, però, il marito potrà provvedere *anche coi frutti*
della dote. Ora è giusto che, *separata la dote*, la moglie debba
contribuire al proprio mantenimento *coi frutti di essa*, che prima
spettavano al marito (ma che potrebbero anche essere molto
esigui); però non sembra giustificato che, venendosi a variare i
suoi precedenti diritti o i suoi precedenti obblighi — come il
Progetto in sostanza fa — essa debba concorrervi *anche con le*
altre sue sostanze, che prima erano esenti da contributo, specie
se vi fu sentenza di separazione personale *contro il marito* (a
meno, s'intende, che vi sia *prole da mantenere*, perchè, in tal

caso, l'obbligo di concorrere al mantenimento *della medesima*, deriva dal citato art. 167).

Ad evitare l'inconveniente, si potrebbe formulare l'articolo così: « *La moglie, che ha ottenuto la separazione della dote, « deve contribuire agli oneri del matrimonio coi frutti di essa, « salvi i maggiori suoi obblighi come per legge* ».

SEZIONE III.

Dei beni parafernali

ART. 229. — Questo articolo, riprodotto dall'art. 1426 del codice vigente, dispone che « la moglie che ha beni parafernali, « se nel contratto non fu determinata la parte per la quale « deve soggiacere ai pesi del matrimonio, vi contribuisce nella « proporzione stabilita nell'art. 167 ».

Qui, dunque, si verrebbe a consacrare la piena libertà dei coniugi di *variare, e perfino frustrare*, nel contratto matrimoniale, quanto è stabilito nell'art. 167, e cioè che l'obbligazione di mantenere, educare ed istruire la prole « spetta al padre « ed alla madre, *in proporzione delle loro sostanze*, computati « nel contributo della madre i frutti della dote ». — Se ciò fosse ammissibile, basterebbe, più semplicemente, aggiungere all'articolo 167 l'inciso: « *salvo che sia altrimenti determinato nel « contratto matrimoniale* », od altro equivalente, senza ritornare sull'argomento, a tanta distanza.

Però, non pare che un'obbligazione di quel genere, la quale riguarda principalmente *l'interesse della prole*, possa essere rimessa *al beneplacito dei coniugi ed alle álee di un contratto*.

Non si tratta, infatti, soltanto di stabilire *la competenza passiva* della spesa, ma anche di influire, sia pure indirettamente, *sulla sua entità*, perchè quello dei coniugi cui fosse addossata la quota maggiore, pur avendo, poniamo, minori risorse, naturalmente tenderà a contenere la spesa in limiti ristretti, *riducendo*, in conseguenza, *il tenore di vita e di educazione dei figli*. Senza contare, che le condizioni economiche degli

sposi non sono immutabili, ed un cambiamento, eventualmente sopravvenuto, fors'anco in senso inverso, nelle rispettive risorse, potrebbe rendere iniquo un riparto, che originariamente si presentasse coi caratteri dell'equità.

Si propone, in conseguenza, *la soppressione* dell'articolo.

SEZIONE IV.

Della comunione dei beni fra coniugi

ART. 236, 250. — Mentre il Codice vigente consente agli sposi soltanto la comunione universale *degli utili*, il progetto intende giustamente estenderla *anche agli acquisti*, ma poichè trattasi, o almeno può trattarsi, *di due cose diverse*, come appare dalla distinzione che se ne fa nel successivo art. 240, così, nell'art. 236, alle parole « degli acquisti », occorre aggiungere « *e degli utili* », e nell'art. 250, alle parole « i nuovi acquisti », si deve aggiungere « *e i nuovi utili* ».

Forse, *un'analogia aggiunta* occorrerà anche all'art. 237.

SEZIONE V.

Del patrimonio familiare

ART. 256. — Ottima la istituzione *del patrimonio familiare*, che aveva già fatto, sia pure timidamente, il suo ingresso in altre legislazioni. Ottimo il concetto dell' *inalienabilità*. Ma sembra che questa sia stata oltre misura esagerata, quando si è preclusa la possibilità di alienare i singoli beni di quel patrimonio, perfino in caso di *manifesta utilità*, sia pure con le debite garanzie. L'articolo, infatti, consente l'alienazione, previa autorizzazione del giudice tutelare, « soltanto in caso di necessità *rigorosamente accertata* »; laddove per i beni dotali — anche essi normalmente inalienabili — e per i beni della comunione fra coniugi, essa è consentita anche nel caso *di utilità evidente* (art. 205 e 241). La restrizione avrebbe

per effetto una eccessiva ed ingiustificata *fossilizzazione* (perfino in caso di definitiva emigrazione, interna od esterna, di entrambi i coniugi), che potrebbe perfino segnare la morte dell'istituto.

Si propone, in conseguenza, di integrare l'ultimo capoverso dell' art. 256 così: « *Il giudice tutelare può autorizzare « l'alienazione² dei beni costituenti il patrimonio familiare soltanto « in caso di necessità o di utilità rigorosamente accertate* ».

TITOLO VII.

Della filiazione

CAPO I.

DELLA FILIAZIONE LEGITTIMA

SEZIONE I.

Della determinazione e dell'acquisto dello stato di figlio legittimo

ART. 258, 260, 262, 308. — Il Progetto riproduce integralmente, nell'art. 258, l'art. 160 del vigente codice: « Si « presume concepito durante il matrimonio il figlio nato non « prima di centottanta giorni dalla celebrazione del matrimonio nè dopo trecento dallo scioglimento o annullamento « di esso ». E vi aggiunge il seguente capoverso: « Il periodo « legale del concepimento è costituito da centoventi giorni « interi ».

Si rileva, anzitutto, dal punto di vista della pura forma, che l'*aggiunta* non sembra felice. Essa si richiama ad « *un « periodo legale* del concepimento », ossia ad una espressione che, per quanto adoperata dai giuristi per indicare *il margine di tolleranza* adottato dal legislatore nella dichiarazione di legittimità, non corrisponde, però, a qualche cosa *di concreto*, specialmente in relazione ad una data nascita, e fa rimanere,

a prima giunta, alquanto perplesso l'interprete, che non abbia dimestichezza colle costruzioni giuridiche. Per fissare il principio che il 180° e il 300° giorno debbano intendersi *interi*, bastava dire, più semplicemente e più intelligibilmente: « cen-
« *tottanta giorni interi (oppure completi)* » e « *trecento pari-
« mente interi (oppure completi)* ».

Ma un rilievo di ben più grave momento, suggerisce la sostanza della disposizione, quale è riprodotta dall'attuale codice. Con essa, infatti, si parte *dal presupposto* che i termini, ivi indicati, sieno veramente *gli estremi*, oltre i quali non si presenti *possibile* una gestazione, la quale abbia per frutto *un essere umano e normale*. Perciò si è *creduto* di affermare, in piena tranquillità di coscienza — con una presunzione *juris et de jure* — che il figlio nato *prima* dei 180 giorni o *dopo* i 300, rispettivamente dall'inizio o dalla cessazione del vincolo matrimoniale, *non potesse essere stato concepito in costanza di matrimonio* e dovesse essere inesorabilmente ritenuto e dichiarato *illegittimo*. E analogamente, si è consentito il disconoscimento della paternità, in caso di separazione legale, o in caso di lontananza o di impedimento del padre, anteriori ai 300 giorni (art. 262) dalla nascita; come, d'altro canto, si è limitata l'eventuale dichiarazione giudiziale di paternità, al caso che il presunto concepimento fosse contenuto entro quei confini (art. 308).

Ma il *presupposto*, nel suo secondo termine, è *assolutamente erroneo*, ed è stato recisamente *sfatato dal progresso delle scienze biologiche*. Gestazioni più brevi dei 180 giorni (salvo il caso di nascite non vitali), non crediamo se ne conoscano, ma *se ne conoscono, invece, e molte, che eccedono i 300 giorni*.

Ognuno può facilmente riscontrare nel fascicolo di dicembre di quest'anno, 1931, dei reputatissimi *Annales de Médecine Légale*, una accuratissima statistica, desunta, nella loro lunga pratica, da Vignes et Vergé-Brian, circa la durata della gravidanza (*La durée de la grossesse*, fasc. 10 pag. 754). Da quella statistica, accompagnata anche da un grafico, risulta, che sopra 675 casi studiati, ben 40 *casi*, ossia quasi il 6 %,

(esattamente, 5,91 per cento), avevano superato *le pretese colonne d'Ercole*, dei 300 giorni; e se anche si voglia portarvi prudentemente qualche riduzione, per eventuali errori di informazioni, si avrà sempre un numero così relativamente imponente di casi, da escludere assolutamente *in fatto* il fondamento di quella presunzione *di diritto*, che la legge ha inteso di consacrare colla sua disposizione. Ed anche indipendentemente da quel recentissimo studio, non vi è oggi serio cultore della medicina legale, il quale, allo stato attuale della scienza, non riconosca che una proporzione di *almeno il 4 per cento* di nascite *tardive* (intendasi, *oltre i 300 giorni*), indubbiamente si verifica; il che vale quanto dire, che in Italia, sopra un totale *medio* di circa un milione e 50 mila nascite *annue* (v. i dati statistici riassunti in *Gazz. Uff.* del 21 dicembre 1931), ben 42 mila sarebbero, per parlare così, *fuori legge*. E pur non rientrando certamente tutte nelle ipotesi di *premorienza, di allontanamento o di impedimento del padre*, ovvero *di separazione legale*, basterebbe anche *un solo caso* (e saranno certamente *qualche diecina o qualche centinaio ogni anno*), per concluderne che la legge sarebbe supremamente *cieca ed ingiusta*, se sancisse quel che ora si persiste a proporre.

Quasi diremmo, se non sembrasse un paradosso, che la legge *non ha diritto*, di imprimere, l'indelebile marchio della illegittimità *sul figlio* e del disonore *sulla madre* (si pensi allo strazio di un'anima la quale, pur sapendosi fedele e pura, si vedesse, in tal guisa, ingiustamente condannata addirittura alla gogna!); e ciò nell'atto stesso in cui si proclama, in tutti i tîni, che l'*ordine delle famiglie* deve essere *religiosamente rispettato*, e che, nel dubbio, ogni presunzione deve volgere *a favore della legittimità dei figli*!

Vero è, che i compilatori del Progetto, i quali pur si sono tanto, e giustificatamente, preoccupati di stabilire se il *dies a quo* o *ad quem* dovessero essere *inclusi* od *esclusi* nel computo (le cronache giudiziarie attestano di annose ed accanite contestazioni, sorte per differenze di *poche ore*!), hanno prospettato anche il problema dell'eventuale aumento del secondo termine,

di 300 giorni ; ma non sembra l'abbiano risoluto come *la gravità, la delicatezza* ed anche, se vuolsi, *la sentimentalità* del caso, indubbiamente esigevano. Essi hanno, bensì, apertamente riconosciuto — e siamo loro grati della autorevole e decisiva conferma — che le « *scienze biologiche attestano di casi di gestazione che oltrepassano i 300 giorni* »; essi hanno « anche ricordato che il Codice germanico, *in ossequio a questi responsi della scienza* », ha creduto doveroso di adottare, ormai da un terzo di secolo, un nuovo termine massimo di 302 giorni consentendo, altresì, *la prova di una gestazione più lunga* (§ 1592), ma quando si è trattato di seguirne l'esempio, hanno stimato di concludere con queste semplici parole: « *senonchè, di fronte a qualche isolato (?) caso teratologico non conviene mutare la regola tradizionale, nè modificando i termini massimo e minimo della gestazione nè trasformando in presunzione juris tantum la presunzione assoluta dell'art. 160* ».

Già vedemmo come *il qualche caso teratologico*, sia rappresentato nientemeno che da una media di 42 mila casi annui, nella sola Italia. Ma si trattasse anche di semplici eccezioni non sembra potersi invocare, *nella specie*, il principio che la legge non suole contemplare *i casi eccezionali*. Qui, purtroppo, essa *li prevede*, e, peggio ancora, *vi provvede*, nel modo iniquo che conosciamo, il quale, per giunta, si trova in aperto contrasto con le stesse sue intenzioni ; onde neppure vi sarebbe la risorsa di ricorrere, in sussidio, alle disposizioni che regolano i casi simili o ai principii generali di diritto, i quali porterebbero alla soluzione *precisamente opposta*.

E quanto *alla tradizione*, a parte che le scienze esatte potranno, bensì, talvolta subire l'influenza *di errori*, tuttora ignorati, ma fortunatamente non conoscono *tradizioni*, nè ad esse si sentono legate, neppure può dirsi che una vera tradizione, in quel senso, vi sia. Perchè se il diritto romano ebbe il termine dei *dieci mesi*, non è detto che, anche nell'uso comune, essi andassero civilmente computati nella misura di 30 giorni ciascuno; e *dieci mesi di calendario*, significano, *in media*, 305 giorni ! Nè al computo civile si riferì Ippocrate, dagli insegna-

menti del quale fu notoriamente derivato quel criterio; come certamente non vi pensò il Poeta, nei dolcissimi versi che toccano le corde di ogni anima gentile:

*Incipe, parve puer, risu cognoscere matrem :
Matri longa decem tulerunt fastidia menses.*

(EGLOG. IV, 60-61)

Ad ogni modo, nessuno ignora come l'imperatore Adriano non abbia esitato a dichiarare legittimo un figlio nato *nell'undicesimo mese*, dopo la morte del marito di una « femina, bonis atque honestis moribus, non ambigua pudicitia », e come il pretore Q. Papirius abbia ammesso, come successibile, perfino chi era nato *dopo tredici mesi* di gestazione; il che, se può sembrare eccessivo, conferma, quanto meno, come la norma non dovesse considerarsi *assoluta*, nè fosse indispensabile l'intervento dell'imperatore, *per derogarvi*. E tutti sanno, del pari, quanto sia dubbio, nello stesso diritto romano, se dopo la novella 39 cap. II di Giustiniano, continuasse a sussistere *un termine fisso*.

Quanto, poi, al diritto comune, oltre a doversi fare il computo *a mesi (dieci mesi)* e non *a giorni*, indubbiamente si ammetteva *la prova contraria*, come la Relazione, del pari, dichiara di ben conoscere. E se per evitare le scandalose indagini e le difformità di criterii che, al riguardo, venivano nei Tribunali adottati, i compilatori del Codice Napoleone vollero nuovamente stabilire *dei termini fissi*, i quali fossero del tutto *inderogabili* (nè mancò chi sostenne che, ciononostante, la prova contraria non potesse esser preclusa neppure sotto l'impero di quel Codice), essi non vi si indussero prima di aver provocato ed udito i responsi della scienza. E poichè questa, *allora* — o per insufficienza di nozioni o per diversità di condizioni fisiologiche — aveva dichiarato come *limiti estremi* della gestazione, i 186 e i 286 *giorni* (Locrè p. 33), il Consiglio di Stato, a scanso di possibili deprecabili errori, volle *arrotondare le cifre*, che portò, come è noto, rispettivamente a 180 ed a 300 giorni; e

cio *nella ferma e sincera persuasione* che, oltre quel limite, « on ne trouve plus que *l'impossible ou le monstre* », come ebbe cura di avvertire il tribuno Duveyrier, nel suo notevole discorso.

Orbene, noi francamente domandiamo: se quello stesso, così scrupoloso, Consesso avesse potuto avere sotto gli occhi le impressionanti statistiche *aggiornate*, di cui or ora si è fatto cenno, avrebbe esso esitato un solo momento, come non ha esitato il Codice germanico, ad aumentare ancora quel limite, dimostratosi, ormai, *assolutamente insufficiente*?

Concludendo, la Commissione si dichiara recisamente contraria al mantenimento del termine di 300 giorni, come limite massimo della gestazione, agli effetti della legittimità della prole, e, in omaggio alle ultime constatazioni della scienza, propone che sia portato *almeno a 305 giorni*. — Anche il periodo della normale vedovanza, andrebbe conseguentemente fissato *in 305 giorni* (art. 143).

La Commissione opina inoltre che, per mettere la legge completamente d'accordo con i risultati della scienza, la presunzione assoluta dell'art. 258 debba essere trasformata in presunzione *iuris tantum* nei riguardi della possibile gestazione più lunga. Così la possibilità della prova contraria, ammessa nel diritto comune, verrebbe, in favore della legittimità, limitata al caso del figlio nato dopo i 305 giorni dallo scioglimento o annullamento, seguendo l'esempio del codice germanico.

In questo modo si darebbe al magistrato il mezzo di riparare ogni possibile ingiustizia, mentre la difficoltà della prova rimarrebbe garanzia sufficiente per evitare ogni abuso.

SEZIONE III.

DELLE AZIONI DI CONTESTAZIONE E DI RECLAMO DELLA LEGITTIMITÀ'.

ART. 271. — Per proporre l'azione di disconoscimento, concessa esclusivamente al marito, sia dopo, sia prima di centot-

tanta giorni dalla celebrazione del matrimonio, l'articolo assegna i seguenti termini :

« entro due mesi dalla nascita quando egli si trovava al
« tempo di questa nel luogo in cui è nato il figlio : in tal caso
« la conoscenza della nascita si presume, salva la prova contraria ;

« entro tre mesi dopo il suo ritorno nel luogo in cui è nato
« il figlio o in cui è stabilito il domicilio familiare, se egli era
« assente ; in tal caso fino al ritorno si presume la ignoranza
« della nascita salva la prova contraria ;

« entro tre mesi dopo scoperta la frode quando gli sia stata
« tenuta celata la nascita ».

Da ciò sembra doversi dedurre, sebbene in parte indirettamente, in primo luogo, che se il marito può dimostrare che *ignorava* il fatto della nascita, il termine di decadenza non decorrerà più *dalla nascita*, bensì dovrà decorrere *dalla conoscenza* di questa ; in secondo luogo, che se si riesce a provare che il marito, assente, *conosceva* il fatto della nascita, il termine non decorrerà più *dal suo ritorno*, sibbene dalla data di *quella conoscenza* ; in terzo luogo, che se vi fu occultamento *con frode*, il termine decorre *dalla scoperta di questa*, la quale scoperta parrebbe dovesse *coincidere coll'acquisita conoscenza* della nascita. Tutto questo non pare, *esplicitamente*, e, almeno, *sufficientemente dichiarato* nella formula adottata, la quale sembra che in parte sia perfino superflua ed ambigua, perchè se il termine deve decorrere, *in ogni caso, dalla conoscenza accertata o presunta*, non si sa comprendere per qual ragione si debba contemplare, nell'ultima parte, l'ipotesi speciale *della frode*, che quel termine non sposterebbe ; e perchè, se effettivamente quella conoscenza influisce sul decorso del termine, si deve dirlo *expressis verbis*, e non in forma indiretta e tortuosa. Se tale fu il pensiero dei compilatori – e sembra ragionevole che tale debba essere, quantunque il codice vigente (art. 166) non ammetta *sospensione di termini* in caso di *ignoranza*, salva la ipotesi della frode che, in quel sistema, era logicamente disciplinata – si potrebbe adottare la seguente formula, unificandosi

anche i due termini, per semplicità, ed eliminando, altresì, la parola « assente » che non è qui adoperata nel suo tecnico significato :

« entro due mesi dalla nascita, quando egli si trovava al tempo di questa nel luogo in cui è nato il figlio ;

« in caso diverso, entro tre mesi dopo il suo ritorno nel luogo in cui è nato il figlio o in cui è stabilito il domicilio familiare ;

« qualora, in entrambi i casi, egli dimostri di averne acquistata conoscenza solo più tardi, il termine decorrerà dalla data di questa ».

ART. 273. — L'articolo dispone che « se il marito muore senza avere promosso l'azione ma prima che sia decorso il termine utile, i discendenti o gli ascendenti di lui, cui possa derivare un pregiudizio patrimoniale o morale, sono ammessi ad impugnare la legittimità del figlio, ma debbono proporre l'azione entro tre mesi dalla morte del marito, o dalla nascita del figlio se si tratti di postumo ».

Con ciò, anzitutto, non si tien conto della *conoscenza*, mentre non è difficile che gli ascendenti o discendenti *ignorino* la nascita, specie del postumo, tanto più se sia stata a loro *occultata*.

In secondo luogo, poichè l'azione, qui contemplata, è indubbiamente anche quella di *disconoscimento del figlio* nato prima dei centottanta giorni dalla celebrazione del matrimonio, come appare dalla rubrica della Sezione e dalla specificazione contenuta nell'art. 271, sembra che la disposizione si trovi in *contrasto* col disposto dell'art. 259, dove è detto che, in quel caso, non ostante la presunzione di legittimità del figlio, « il marito e, dopo la sua morte, gli eredi di lui possono disconoscere la paternità ». — Dunque *eredi* e non *ascendenti e discendenti*, i quali potrebbero anche *non essere eredi*.

Occorre eliminare tale contraddizione, accordando l'azione ai soli *eredi*, o, cumulativamente, anche agli *ascendenti e discendenti non eredi*, giammai escludendo *gli eredi*, che dalla

semplice presunzione di legittimità di un figlio, in quel caso manifestamente *illegittimo*, vedono ingiustamente compromesso il loro diritto. E ciò sembra doversi estendere anche agli altri casi di disconoscimento. In ipotesi, dovrebbe essere *eliminata* la condizione che ai discendenti od ascendenti « *possa derivare un pregiudizio patrimoniale o morale* », sia perchè il pregiudizio morale è *in re ipsa*, e non si saprebbe come altrimenti dimostrarlo, sia perchè si verrebbe implicitamente a richiedere che gli ascendenti o discendenti fossero *eredi*, ed allora non si saprebbe perchè si dovessero escludere *gli altri eredi*.

CAPO II.

DELLA FILIAZIONE ILEGITTIMA E DELLA LEGITTIMAZIONE

SEZIONE I.

DELLA FILIAZIONE ILEGITTIMA

§ 1.

Del riconoscimento dei figli naturali

ART. 277. — In questo articolo si stabilisce che « il riconoscimento del figlio naturale non può essere fatto dal padre « che non abbia raggiunto i sedici anni e dalla madre che non « abbia raggiunto i quattordici anni ». — Ciò, evidentemente, perchè, prima di quella età, il matrimonio è vietato, salva dispensa per gravi motivi (art. 98). Ma il riconoscere un figlio naturale, al raggiungimento -- rispettivamente -- del sedicesimo o del quattordicesimo anno, significa averlo procreato *prima di quell'età*. Si è voluto accordare la sanatoria ?

Se tale intenzione non si è avuta, occorrerebbe aggiungere al capoverso le parole « *al tempo del concepimento* ».

ART. 279. — Si prende atto del trattamento *più umano* fatto ai figli *adulterini* in confronto del codice vigente, ammettendoli in taluni casi al *riconoscimento*.

ART. 284. — L'articolo dichiara che « il riconoscimento è « irrevocabile, quand'anche sia contenuto in un testamento « che venga poi revocato o che rimanga caducato in tutto o « in parte delle sue disposizioni ». — La Commissione è d'accordo sul principio della irrevocabilità del riconoscimento, ma non consente nella formula adoperata, la quale non solo renderebbe valido un riconoscimento che fosse contenuto in un testamento olografo, poscia lacerato o cancellato, ovvero in un testamento segreto che fosse stato più tardi ritirato, ma sembrerebbe perfino ammissibile la prova testimoniale circa la preesistenza di un atto di ultima volontà in quel senso, che fosse stato addirittura distrutto dallo stesso testatore.

Ad evitare tali inconvenienti che condurrebbero il principio alla esagerazione, sembra consigliabile la seguente formula: « Il riconoscimento è irrevocabile quand'anche sia contenuto in un testamento, *tuttora esistente all'apertura della* « *successione e formalmente valido ma in tutto o in parte re-* « *vocato, o caducato* ».

ARTT. 289, 290, 291. — Questi articoli trattano diffusamente dell'obbligo *degli alimenti*, derivante dal riconoscimento dei figli. Poichè vi è più oltre un titolo speciale — il XII^o — *interamente dedicato all'obbligo degli alimenti*, sembra essere ivi la sede più propria per le relative disposizioni degli articoli in esame; mentre qui si dovrebbe limitare a disciplinare l'obbligo di mantenere, educare, istruire il figlio riconosciuto, allo stesso modo che dell'analogo obbligo si occupa l'art. 167, a proposito dei figli legittimi, senza che vi si parli affatto dell'onere *degli alimenti*.

Perciò, l'art. 289 andrebbe concepito così:

« *Il genitore naturale è tenuto a mantenere, educare, istruire* « *ed avviare ad una professione o ad un'arte il figlio ricono-* « *sciuto*.

« Se il figlio è stato riconosciuto da entrambi i genitori,
« l'obbligo spetta alla madre nei primi sette anni di età del
« figlio e poscia al padre, salvi i provvedimenti che il giudice
« tutelare intenda di adottare nell'interesse del figlio, tenuto conto
« degli accordi eventuali dei genitori e del complesso delle cir-
« costanze ».

Gli artt. 290 e 291, andrebbero totalmente soppressi.

§ 2.

Della dichiarazione giudiziale della paternità o della maternità naturale.

ART. 299. — Sembra soverchiamente lata ed elastica la formula, qui usata, per concedere l'azione diretta ad ottenere la dichiarazione giudiziale della paternità naturale, quando vi sia stata seduzione, facilitata, non soltanto *da abuso di autorità o di fiducia* — nel che si consente, — ma anche semplicemente di *relazione domestica*. Ciò potrebbe favorire eccessivamente le studiate *autoseduzioni* e le relative *speculazioni*, nella vasta categoria delle *domestiche*, se non anche delle *commesse*, tanto più che neppure si fa distinzione tra minorenni e maggiorenni. L'*abuso di autorità* che andrebbe mantenuto, indubbiamente includerebbe a sufficienza quei casi più gravi, che giustamente devono essere contemplati e riparati nelle loro conseguenze.

Si propone, perciò, la *soppressione* delle parole « *o di relazione domestica* », antepoñendo la disgiuntiva « *o* » alle parole « *di fiducia* » (1).

(1) Dopo licenziata la presente relazione, è apparsa nel fascicolo 18° della *Giurisprudenza Italiana*, che porta la data del 31 dicembre 1931 (p. IV pagg. 241 e segg.), l'ultima parte di uno studio « sull'azione di paternità », dove il prof. Giovanni Brunetti, per quanto autorevole membro della Commissione compilatrice del Progetto, non ha esitato a metter in luce (§ IX), con espressioni che chiameremo quasi *plastiche*, gli inconvenienti e gli inganni cui darebbe indubbiamente luogo la norma or ora criticata.

ART. 304. — Sembra piuttosto ristretto l'ulteriore termine di soli due mesi assegnato, per l'azione di riconoscimento, ai figli legittimi dell'interessato, morto prima di avere raggiunta la maggiore età; e ciò, perchè trattasi di figli naturalmente *in tenerissima età* e di una azione che anche per parte dei loro rappresentanti, forse ancora in corso di nomina, richiede, oltre che *matura ponderazione*, le necessarie *autorizzazioni o sostituzioni*, previste dall'art. 306.

Art. 307, 308, 309, 310, 311. — Mentre nel progetto figurano numerose disposizioni innovatrici nel senso di favorire la ricerca della paternità e maternità, si dispone poi una previa *causae cognitio* (art. 307-311). E questa ha la portata di una vera concessione o negazione dell'azione, dipendente da un incontrollabile apprezzamento della specialità del caso da parte del magistrato. Il Tribunale, infatti, deciderebbe, in camera di consiglio, con semplice decreto, dopo compiuta un'inchiesta sommaria; procedimento che darebbe luogo ad ingiustizie e renderebbe possibili arbitri in una materia dove la sicurezza del diritto merita la massima garanzia per tutti i titolari dell'azione. Lo esperimento dell'azione non può essere subordinato all'esito di sommarie informazioni e a un provvedimento che ha, almeno prevalentemente, il carattere di provvedimento amministrativo.

Simile potere concesso al magistrato non ha precedenti nell'attuale codice civile. Neppure può essere invocata in questo senso la disposizione dettata, in materia di lesione enorme, dall'art. 1532. Per questo, infatti, è preclusa l'ulteriore prova della lesione nel caso che non siano denunziati fatti bastevolmente verisimili e gravi per far presumere la lesione stessa; ma questo giudizio preliminare ha per le parti le garanzie tutte del contraddittorio. Neanche nel diritto romano era concesso un tale potere al magistrato: se il diritto invocato era tutelato da azione, questa non poteva essere negata ma doveva procedersi alla nomina del giudice che doveva conoscerne.

Sembra alla Commissione che questa preventiva cognizione, così com'è regolata, venga ad annullare in gran parte gli effetti della progettata riforma.

ART. 315. — Il Progetto mantiene il divieto di indagini sulla paternità e sulla maternità nei casi in cui il riconoscimento è vietato. — Ciò indubbiamente per evitare lo scandalo. Ma quando questo sia già avvenuto, come nei cinque casi ivi indicati, nei quali si può far luogo alla domanda per alimenti, quel divieto sembra ingiustificato, perchè si risolve in vantaggio del colpevole e in danno dell'innocente.

Si fanno voti, perciò, perchè l'ostacolo, almeno in quei casi, sia eliminato.

SEZIONE II.

Della legittimazione dei figli naturali

ART. 321 — Si dichiara, nell'ultimo capoverso di questo articolo — diversamente da quanto è disposto nel corrispondente art. 198 del codice vigente — che non è necessario, per la legittimazione da concedersi per decreto reale, *il consenso* del coniuge, il quale sia *legalmente separato*, salvo solamente l'obbligo *di sentirlo*. — Almeno per il coniuge il quale si trovi separato *senza sua colpa*, pare doversi mantenere la necessità *del consenso*, sia perchè in tutti gli altri rapporti rimane *intatta* la sua posizione e la sua influenza di coniuge, sia perchè una legittimazione contraria alla sua volontà, potrebbe precludere la possibilità di una auspicata riconciliazione, tanto meno improbabile, quando manchi, almeno da parte sua, se non da parte di entrambi, il naturale ostacolo di una colpa commessa.

Si propone, pertanto, di aggiungere alle parole « o legalmente separato », le altre « *per sua colpa* ». Forse, in tal caso, si può *sopprimere l'obbligo di sentirlo*.

TITOLO VIII

Dell'adozione

CAPO I.

DELL'ADOZIONE E DEI SUOI EFFETTI

ART. 328, 329. — Il Progetto ha giustamente soppresso l'ostacolo, che l'art. 205 del Codice vigente pone all'adozione dei figli nati *fuori di matrimonio*, da parte *dei loro genitori*, e la Relazione spiega che se in questi art. 328 e 329 si parla soltanto di figli naturali *riconosciuti* o *dichiarati*, per consentire, in tal caso, delle adozioni *successive*, ovvero delle adozioni da parte *dei due genitori*, non congiunti in matrimonio, è unicamente perchè, prima di quel momento, il rapporto di paternità e di filiazione naturale è *legalmente insussistente*.

Nulla vi sarebbe in proposito da obiettare, salva l'osservazione che la menzione dei « figli naturali *riconosciuti* o *dichiarati* », potrebbe — forse — lasciar sorgere il dubbio che l'adozione di figli naturali *non riconosciuti* o *non dichiarati*, fosse inammissibile, il che potrebbe erroneamente determinare il giudice dell'omologazione a negarla, senza possibilità di controllo, non dovendo il suo provvedimento essere motivato.

Il dubbio potrebbe venire eliminato se si usasse, nel primo articolo, la dizione, forse meno impeccabile ma più esplicita: « *figli naturali semprechè (o purchè) già riconosciuti o dichiarati* », e nel secondo, l'altra più sintetica: « *figli naturali, già riconosciuti o dichiarati, da parte dei genitori* ».

Ma la Relazione ha creduto di aggiungere, altresì, che « per i figli *non riconoscibili* rimane ferma la impossibilità dell'adozione da parte dei genitori ». Or se questo fu il pensiero dei compilatori, non si sa dove esso trovi la sua consacrazione nel Progetto, dal momento che viene soppresso *il divieto gene-*

rale, come sopra stabilito nell'art. 205 del Codice vigente, relativamente ai figli nati *fuori del matrimonio*.

Ma sarà proprio necessario, od opportuno, che quell'ostacolo tuttora si mantenga, appunto ora che la prole cosiddetta nefaria viene guardata con occhio meno ostile, e vengono allargate, per essa, le maglie dei riconoscimenti? Si dirà che dove sussiste *possibilità di riconoscimento*, sussiste anche *possibilità di adozione*. E sta bene, ma perchè mai ai non riconoscibili si dovrà *spietatamente precludere la via* a questa indiretta forma di sistemazione, la quale, senza dare scandalo di sorta, offre il mezzo di riparare, verso creature innocenti, le conseguenze della propria colpa? E dovrà, anche *per le adozioni*, riprodursi *la commedia* (non sapremmo chiamarla con altro nome) cui dobbiamo assistere tutti i giorni *in materia di successioni*, per le quali è sancita, bensì, l'incapacità dei figli non riconoscibili di conseguire per testamento null'altro che gli alimenti che sono loro garantiti per legge, ma, nel tempo stesso, si crede doveroso vietare — non sappiamo se a ragione oppure a torto — agli interessati *qualsiasi indagine* per stabilire quell'incapacità *perfino in caso di dichiarazione esplicita del genitore* (Cass. 27 novembre 1925 — *Giur. It.* 1926, 323)? Meglio, allora, sarebbe sopprimere addirittura *l'incapacità*, perchè si toglierà a chicchessia perfino il pretesto di iniziare giudizi, che si risolvono sempre in un nuovo scandalo, che la legge ha voluto evitare. E si farà opera provvida per quegli infelici, che la legge potrà, bensì, ignorare, ma che non possono essere ignorati da chi li ha messi, sia pure malauguratamente, al mondo. Perchè mai, dovrebbero essi, necessariamente trascinare, per tutta la vita, ribadita al piede la catena di colpe non loro? Perchè dovrebbe impedirsi ai loro genitori di riparare, almeno in parte, alla colpa commessa, e di favorirli con qualche cosa di più del solo *pane*, a preferenza di altri parenti, anche lontani, per i quali forse non sentono, e che forse non hanno per essi, il minimo attaccamento?

La Commissione, perciò, anche sull'esempio delle legislazioni austriaca e tedesca, fa voti, in nome dei principî di

equità e di umana giustizia che debbono presiedere alla legislazione nostra, ed anche in nome della serietà della legge, che venga *soppressa qualsiasi incapacità*, sia diretta che indiretta, *per i figli non riconoscibili*; e ciò, tanto nei riguardi *dell'adozione*, quanto in quelli *della successione*.

ART. 330, capov. — Collo stabilire che il giudice tutelare possa autorizzare l'adozione « anche quando l'adottante abbia « figli legittimi o legittimati, se l'adottando sia stato da non « meno di dieci anni tenuto come figlio dall'adottante », il Progetto ha stimato di provvedere a quei molteplici casi in cui, specie in conseguenza di disastri tellurici, un estraneo sia stato pietosamente introdotto in una famiglia e vi sia rimasto, venendo trattato, per lungo corso di anni, come un membro di essa. Ma la Relazione spiega essere questa *l'unica concessione* che si è creduto di fare alla proposta di un nuovo istituto, chiamato della « *piccola adozione* », per il quale, pur non potendo essa celare un certo favore dal canto dei compilatori, è sembrata, allo stato delle cose, non sufficiente la elaborazione per parte dei sostenitori della medesima.

Ma se il proposto istituto si è presentato, in massima, ai compilatori del Progetto, come non indegno di accoglimento, non persuade soverchiamente la ragione addotta per proscriverlo ora (e riparlarne forse fra un secolo), in quanto ad essi non mancavano certo nè capacità nè possibilità di meglio elaborarlo, se fosse sembrato necessario, od anche semplicemente utile.

E veramente attraente si presenta, anche nelle sue linee puramente generali e non esattamente definite, un istituto il quale, provvedendo alle situazioni or ora indicate, costituisca un *quid medium* tra *l'adozione vera e propria* e *il materiale trattamento di figlio*. Osiamo dire, che esso solo sarebbe probabilmente capace di regolare e stabilizzare, in modo veramente felice, quelle situazioni, essendo da prevedere che il temperamento proposto dal Progetto, almeno nella massima parte dei casi, rimarrà lettera morta. Infatti, di fronte alla prospettiva

di riconoscere al proprio *ospite*, col mezzo di una regolare adozione, dei veri *diritti di successione*, che verrebbero ad assotigliare la quote spettanti ai figli legittimi sul patrimonio familiare spesso assai modesto, nel maggior numero dei casi il genitore vi rinunzierà, e nessuno potrà, in coscienza, muovergli rimarco. Se invece la piccola adozione non recasse seco dei veri *diritti successori*, se limitasse i suoi effetti *all'assistenza ed agli alimenti*, ed *alla aggiunta del cognome*, se vi si togliesse l'impaccio dei *vincoli di età e di mancanza di prole* (senza bisogno di speciale dispensa), è da prevedere che si creerebbe un istituto *vivo e vitale*, il quale verrebbe a colmare una vera lacuna nelle moderne legislazioni.

In tale senso, sono i voti della nostra Commissione; e perciò, mentre essa propone, in questo luogo, *la soppressione* di quella parte dell'art. 330 capov., la quale riguarda quel caso speciale, avrà cura di formulare, alla fine del Titolo dell'adozione, alcuni articoli aggiuntivi che potrebbero formare oggetto di un Capo III, intitolato *alla Piccola Adozione* (1).

ART. 333, 3^o capov. — Sembra eccessiva la precauzione di sentire, per l'adozione, *i genitori dell'adottante*, il quale, generalmente, deve avere compiuti *i cinquant'anni*.

Si propone la *soppressione* dell'ultimo capoverso.

ART. 334. — Per le ragioni addotte a proposito dell'articolo 321 (legittimazione per decreto reale), sembrerebbe opportuno limitare, nel primo comma, la necessità *dell'assenso del coniuge*, al caso che questi non sia « *separato per sua colpa* »; e sopprimere, nel tempo stesso, il capoverso, il quale consente

(1) Anche su questo tema abbiamo, con soddisfazione, riscontrato una perfetta uniformità di vedute nel ricordato discorso inaugurale di S. E. Longhi, al quale, anzi, deve farsi risalire il merito di avere segnalato, già da parecchi anni, la opportunità del nuovo istituto, che egli non esita a dichiarare « *esistente nella vita* ». Ci permettiamo soltanto di dissentire da lui, là dove crede di riscontrare, nel capoverso dell'art. 330, « *un bel passo innanzi* » verso il suo riconoscimento.

il richiamo al giudice tutelare, in caso di negato consenso del coniuge « legalmente separato ».

ART. 335, 336. — Il Progetto consente l' *adozione* anche per parte *dell'interdetto giudizialmente e dell'infermo di mente non ancora interdetto*, disponendo che, in tali casi, il consenso sia prestato dal legale rappresentante o da un curatore speciale.

La Commissione manifesta, al riguardo, il suo irriducibile dissenso. L'adozione che pone l'adottato in luogo di figlio, è qualche cosa di così *strettamente personale*, da non render concepibile *una rappresentanza* nello scegliere l'adottato e nella prestazione dell'indispensabile consenso. Se all'infermo di mente è precluso *il matrimonio*, gli sia preclusa del pari *l'adozione*, e non si autorizzi *un terzo*, per quanto rappresentante o curatore, a designargli ed imporgli, oltre che *il figlio*, anche *il successore*; chè tale diventerebbe l'adottato. Nè valido motivo, per accogliere un principio diverso, può essere il proposito, accennato nella Relazione, di assicurare eventualmente all'infermo di mente un'assistenza di carattere familiare, particolarmente idonea ad alleviarne le infelici condizioni; sia perchè l'adozione non è *un affare nè un mercato*, sia perchè gli stessi scopi con ben altri mezzi possono essere raggiunti, ed anche con maggiore stabilità e garanzia, senza che vi sia *il corrispettivo di una successione*, il quale, salvo casi eccezionali, *neppure si potrebbe più revocare*.

Conseguentemente, si chiede *la soppressione* della parola « *adottante* » nella prima parte dell'art. 335, e nei due capoversi dell'art. 336.

ART. 340, 4^o capov. — Il 4^o capoverso stabilisce che « se il « marito adotti un figlio della propria moglie, l'adottato porta « soltanto il cognome dell'adottante ». — La disposizione può essere consigliabile nel caso che si tratti di un figlio *naturale* della moglie, ma non sarebbe giustificata se si trattasse di un figlio *legittimo* (avuto da un precedente matrimonio), il quale dovrebbe, per tal modo, *rinunciare al cognome del proprio padre*.

Si propone, perciò, *la soppressione* del capoverso.

ART. 342. — Il progetto opportunamente attribuisce, con questo articolo, all'adottante — diversamente dal Codice attuale — la patria potestà sull'adottato, anche *in sostituzione* ai genitori legittimi o naturali, che, avendo assentito alla adozione, hanno implicitamente assentito allo *spossessamento*. Ma, viceversa, salva la disposizione sugli alimenti, nulla stabilisce circa l'obbligo di mantenere, educare, istruire ed avviare ad una professione o ad un'arte l'adottato, mentre il vigente articolo 211, pur non attribuendogli la patria potestà, gli impone, almeno, di provvedere all'educazione del medesimo. Nè si può ammettere che tale obbligo sia lasciato ai genitori, che, del resto, potrebbero anche non esservi, e che, essendo privati della patria potestà, vengono pur sostituiti dall'adottante in una delle più delicate funzioni; come neppure si può ritenere che esso sia *una necessaria conseguenza* dell'esercizio della patria potestà, la quale, *per se stessa*, non implica oneri di tal fatta, come lo stesso Progetto conferma a proposito dei figli legittimi ed anche dei figli naturali riconosciuti, per i quali, pur essendo soggetti alla patria potestà del genitore che li ha riconosciuti, fu formulato, al riguardo, un apposito articolo (289).

Sembra necessario, perciò, fare altrettanto per l'adozione, salvo a far concorrere nelle spese, le rendite dello stesso adottato, non avendone l'adottante il legale usufrutto.

In conseguenza, si propone un articolo aggiuntivo 342 bis (*Obblighi dell'adottante verso l'adottato*), così concepito:

« L'adottante è tenuto a mantenere, educare, istruire, avviare ad una professione o ad un'arte l'adottato, provvedendo alle spese relative, semprechè risultino insufficienti le rendite del medesimo.

« Se due sieno gli adottanti, entrambi contribuiranno nelle spese in proporzione delle rispettive sostanze, restandone riservata la cura alla adottante nei primi sette anni di età dell'adottato ».

ART. 346. — Merita una parola di speciale, unanime, approvazione — di fronte al possibile dissenso di qualcuno — la norma

qui adottata, nel senso che, nei casi *di cessazione o di sospensione della patria potestà dell'adottante*, non debba *automaticamente rivivere* quella dei genitori legittimi, la quale potrebbe essere diventata *non più opportuna*. Il giudice tutelare ben potrà regolarsi, al riguardo, secondo le circostanze.

ART. 347. — Per le ragioni che hanno consigliato di parlare, negli art. 328 e 329, soltanto di figli naturali « *riconosciuti o dichiarati* », sembra opportuno di aggiungere la stessa specificazione nell'articolo in esame.

ART. 348. — Per i motivi addotti a proposito degli articoli 289 e segg., pare anche qui preferibile il trasporto nella sede apposita (*titolo degli alimenti*), della disposizione che si riferisce all'obbligo degli alimenti *fra adottante e adottato e discendenti di questo*; tanto più, che l'art. 501, il quale contiene l'ordine fra gli obbligati, effettivamente contempla anche l'adottante e l'adottato. Dalla nuova redazione, che a suo luogo si proporrà, dell'art. 501, col raggruppamento di tutte le persone che sono tenute gradatamente agli alimenti, apparirà all'evidenza come sia del tutto inattuabile il proposito di far concorrere in quell'obbligo, i figli e discendenti adottivi *coi figli naturali*, come l'art. 348 vorrebbe.

ART. 351. — Nessuna obiezione alla facoltà di adottare, *come nipoti*, i discendenti legittimi ed i figli naturali dell'adottato.

CAPO II

DELLE FORME DELL'ADOZIONE

ART. 364, 365. — Il Progetto riproduce la norma dell'articolo 216 del Codice vigente, secondo la quale il giudice, chiamato ad omologare l'adozione, *non deve esprimere i motivi* del suo provvedimento. Ma nel Codice attuale, essa era giusti-

ficata, in primo luogo, dal divieto di adottare figli nati *fuori matrimonio* e dalla conseguente necessità, da parte dell'omologante, di accertare, senza scandalo, *la eventuale sussistenza di tale ostacolo*, ed in secondo luogo, *dalla inappellabilità* della relativa unica pronuncia della Corte di Appello, resa in Camera di Consiglio e senza contraddittorio. Oggi, che si è eliminato il divieto di adozione dei figli *ricognoscibili* e che da noi si propone sia eliminato anche per *i non ricognoscibili*, l'elemento *della segretezza* non è più, nè necessario nè conveniente. D'altra parte, adesso sarebbe chiamato a giudicare, *in prima istanza*, il giudice tutelare, e, *in appello*, il Tribunale ; onde non solo non sembrerebbe possibile, o, quanto meno non sarebbe proficuo, *un gravame* contro un provvedimento *del quale si ignorano i motivi*, ma, inoltre, lo stesso magistrato di secondo grado, il quale non giudica più senza contraddittorio, potrebbe trovarsi in imbarazzo a revocare un provvedimento *del quale non conoscesse le ragioni*. Si aggiunga, che il magistrato potrebbe farsi fuorviare dal preconetto, più sopra accennato, circa la inopportunità dell'adozione *di un figlio naturale*, e ciò sarebbe *contro la legge*, senza che vi fosse modo di controllarlo o di ripararvi.

Si propone, perciò, *la soppressione* dell'art. 364 e delle parole « *senza esprimere i motivi* » dell'articolo 365.

* * *

Sciogliendo, a questo punto, la riserva fatta a proposito dell'art. 330, formuliamo qui gli articoli aggiuntivi che, secondo il nostro pensiero, potrebbero regolare il nuovo istituto della *Piccola Adozione*, naturalmente modificando anche l'intestazione del Titolo.

TITOLO VIII.

Dell'adozione e della piccola adozione

ART. 330.

(soppressione, nel capoverso, dell' inciso « *l'adottando sia stato da non meno di dieci anni tenuto come figlio dell'adottante.* » oppure »)

CAPO III.

DELLA PICCOLA ADOZIONE

ART. 366 bis.

(Requisiti della Piccola Adozione)

Qualunque persona maggiore di età, la quale si trovi ad aver accolto in casa e tenuto come figlio, per non meno di cinque anni, un orfano minorenne di padre e di madre, che non sia sottoposto alla patria potestà di un genitore adottivo, può assumerlo in piccola adozione.

A tale effetto, vengono equiparati agli orfani i figli di genitori legalmente sconosciuti o assenti o comunque scomparsi, ovvero privi della patria potestà, ancorchè, dopo il maturarsi del quinquennio, sieno venute a cessare tali accidentalità.

ART. 366 ter.

(Piccola Adozione da parte del tutore)

Qualora adottante sia il tutore, si applicherà il disposto dell'articolo 331.

ART. 366 *quater*.

(*Modalità*)

Salva la diversità dei requisiti richiesti, la piccola adozione si attua, si perfeziona ed eventualmente si revoca, con le medesime modalità dell'adozione, compresa la necessità dell'assenso dei genitori nei casi di cui all'ultima parte dell'articolo 366 bis.

ART. 366 *quinquies*.

(*Effetti*)

La piccola adozione, limitata ai rapporti fra adottante e adottato, produce gli stessi effetti dell'adozione, con esclusione, però, dell'impedimento al matrimonio, dei diritti successori e dell'obbligo degli alimenti a carico dell'adottato.

ART. 366 *sexies*

(*Conversione in adozione*)

La piccola adozione può essere convertita in adozione quando ne ricorrano i requisiti e se ne osservino le modalità.

Secondo tale schema, la maggiore età dell'adottante viene richiesta, non solo in vista della serietà dell'atto, ma anche per la considerazione che l'orfano deve essere stato tenuto *come figlio* ; del resto, il quinquennio può precedere il raggiungimento della maggiore età, come appare dalla formula qui adoperata. Si richiede, inoltre, che si tratti di un *minorenne, orfano* di entrambi i genitori o che comunque non goda la naturale protezione di essi e che inoltre sia privo di un genitore adottivo, che abbia conservata su di lui la patria potestà. In tali condizioni, sarà sempre considerata una benedizione di Dio, l'aver trovato

chi volenterosamente ne abbia assunte le veci. E si richiede, infine, non solo che l'orfano sia stato traitato come *figlio* (il che implicherà quel naturale distacco di età, che per l'adozione vera e propria si è voluto tradurre in rigide cifre), ma eziandio che sia stato tenuto *in casa*, e non, a mo' d'esempio, in un istituto di educazione; sembrando che solo a quel modo possano intendersi creati e consolidati quegli stretti vincoli, *quasi familiari*, che caratterizzano la piccola adozione; mentre, diversamente, potrebbe dubitarsi che trattisi, prevalentemente, di un *atto di beneficenza*, puramente pecuniaria. Ed a tal fine, un quinquennio di esperimento sembra più che sufficiente, anche in vista dell'assoluta mancanza di altri appoggi per l'orfano, e dei limitati effetti della piccola adozione, la quale, anzichè ledere considerevolmente gli interessi degli eventuali figli legittimi o legittimati o adottivi, e lungi dal suscitare le gelosie, sarà generalmente desiderata da essi, per la solidarietà e l'affetto presumibilmente sbocciati dalla vita comune.

Circa *le modalità* della piccola adozione, sia per l'attuazione (consensi ed assensi), sia per il perfezionamento (omologazione), sia per la eventuale revoca, sembra sufficiente un generico richiamo alle disposizioni che regolano l'adozione, riconfermando, però, espressamente, onde evitare possibili equivoci, che qualora, dopo maturato il quinquennio, compaiano o ricompaiano i genitori, ovvero i medesimi riacquistino la perduta patria potestà, non si potrà prescindere dal loro assenso per procedere alla piccola adozione; e così resterà eliminato il pericolo che questa, contrariamente alla sua essenza ed al suo scopo, violentemente si sovrapponga ai vincoli del sangue, fin quasi a soffocarli.

Per quanto riguarda *gli effetti* dell'istituto, si mantiene quello importantissimo, e certamente vantaggioso per il piccolo adottato, dell'assunzione *della patria potestà* per parte dell'adottante, e dell'obbligo del mantenimento, educazione, istruzione etc.; si conserva anche l'aggiunta *del cognome* dell'adottante — giusto e doveroso omaggio a chi ha già generosamente e spontaneamente assunto *di fatto* le veci dei ge-

nitore ; si mantiene, infine, l'obbligo *degli alimenti verso l'adottato*, il quale — raccolto ed amorosamente tenuto per sì lungo tempo *come figlio* — non può restare abbandonato a sè stesso in caso di bisogno. Non si ritiene, invece, applicabile, data la minore importanza del vincolo, *l'impedimento al matrimonio* — sebbene la facoltà di dispensazione possa temperarne i rigori, — nè si concede *il diritto alla successione*, il quale, come si è già altrove accennato, produce un reale pregiudizio agli eventuali figli legittimi, legittimati o adottivi ; e ciò faciliterà naturalmente, e provvidamente, le piccole adozioni, perchè, come del pari si è accennato a proposito del capoverso dell' articolo 330, il quale andrebbe in parte soppresso, la grande maggioranza di coloro che hanno prole si asterrà dall' adottare, anche dopo una lunghissima familiare convivenza, gli orfani raccolti, per il timore di assottigliare il retaggio dei figli del proprio sangue. Che se figli non vi saranno, o se comunque l'adottante crederà, in coscienza, di poter superare siffatti scrupoli, potrà sempre provvedervi con spontaneo atto di ultima volontà.

Come indiretta conseguenza della mancanza di un diritto successorio da parte del piccolo adottato (il che eliminerà eziandio la revoca *ipso jure* delle anteriori disposizioni testamentarie, che si verifica nelle normali adozioni — articolo 888 C. c.), parrebbe doversi sopprimere anche il diritto *agli alimenti da parte dell'adottante*, in quanto potrebbe trattarsi di un onere che venga a superare i vantaggi conseguiti dal piccolo adottato ; tanto più, ove si consideri essere maggiormente probabile, per ragioni di età e di eventuale invalidità, che gli alimenti occorran al primo, piuttosto che al secondo. Nè la legge ignora casi di non reciprocità, in tale materia : ad es. l' art. 291 del Progetto (in conformità del vigente art. 186), impone l'obbligo degli alimenti al genitore verso i discendenti legittimi del figlio naturale, ma non ammette l'ipotesi inversa.

Infine, parrebbe non fosse il caso di estendere i limitati effetti della piccola adozione anche *ai discendenti dell'adottato*,

e perciò si è aggiunto l'inciso « limitata ai rapporti fra adottante e adottato ».

Da ultimo, è naturale, che quando ricorrano gli estremi dell'adozione (raggiungimento dell'età voluta, distacco di età, mancanza di prole, etc.), la piccola adozione potrà venire trasformata in adozione, coi maggiori suoi effetti, semprechè se ne osservino le relative formalità ; ed è anzi da prevedere che l'istituto dell'adozione ne avrà nuovo incremento.

Col redigere tale schema, non si pretende certo di aver compiuta opera perfetta ; bensì soltanto si è cercato di dimostrare come, anche limitandosi a fissare, per così dire, sullo schermo e ad avviare alla sua necessaria sistemazione, una reale situazione di cose, quale fu malauguratamente creata, presso di noi, più che dalla guerra mondiale, dagli immani disastri tellurici che hanno afflitto il nostro paese, si possa, non ostante la scarsa elaborazione di questo tema, lamentata dai compilatori del Progetto, abbozzare, con discreta precisione e sicurezza, così da farne base di discussione, *le linee* dell'istituto. Il quale, appunto in quella dolorosa situazione trova il motivo della sua urgente necessità e che, innestato al ceppo della adozione, servirà a rinverdirlo e ad infondergli nuova linfa, mentre da ogni parte se ne denuncia la decrepitezza, fino a reclamarne, a gran voce, la soppressione, come di cosa di altri tempi e di altri sistemi e che, in effetti, va, ogni giorno più, cadendo in disuso.

Ma anche indipendentemente da quella speciale, e speriamo transitoria, situazione, non è difficile preconizzare quali larghi sviluppi l'istituto possa ripromettersi da un avveduto collocamento *dei figli di nessuno*, i quali, purtroppo, popolano, e continueranno a popolare, i Brefotrofi di tutto il mondo, non ostanti i più raffinati sistemi di ricerca, della paternità e della maternità.

TITOLO IX.

Della patria potestà

ART. 371. — L'inciso « *ove sia d'uopo* », può essere più rettamente collocato prima del verbo « *ricorrendo* », ad evitare il dubbio che l'internamento del figlio traviato possa essere spostato, in qualche caso, *senza l'intervento del giudice tutelare*.

ART. 378. — Il Progetto ha sostituito le parole « *beni acquistati* » del Codice attuale (art. 229), con le parole « *guadagni acquistati* »; ma, pur riconoscendo più appropriata la parola « *guadagno* », sembra che ad essa non si addica il verbo « *acquistare* »; preferibile dire « *realizzati* ». Così pure, in luogo della congiuntiva « *e* » (« *in occasione e per esercizio* »), sembra doversi adoperare la disgiuntiva « *o* », usata dal Codice vigente.

ART. 379. — Di questo articolo si è già parlato a proposito dell'art. 167.

ART. 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394. — In questi articoli si parla della *decadenza* o della *sospensione del padre* dalla *patria potestà*; salvo, che negli art. 391, 392, 393 si usa, invece, l'espressione *genitore*. — Manca qualsiasi menzione dell'*adottante*, il quale pure esercita la *patria potestà*, e deve essere soggetto alle medesime norme; e inoltre, occorre estendere tutte quelle norme anche *alla madre*. Forse si potrebbe provvedervi, per entrambi, con un generico articolo fin qui simile all'art. 381 (che estende alla madre le norme sull'usufrutto legale), il quale potrebbe, con qualche accorgimento, venire spostato, se non si dovesse tenere presente che all'adottante non sono estensibili le norme sull'usufrutto legale.

Se si provvede in tal modo, occorrerebbe sostituire la parola « *genitore* » con la parola « *padre* ».

ART. 389. — Qui si prevede la necessità dell'allontanamento del figlio dalla casa paterna, ma poichè, ai sensi dell'art. 371, tale allontanamento *può* ed anzi *deve*, in prima linea, essere proposto *dal padre*, così sembra conveniente inserire, nell'articolo in esame, le parole che sottolineiamo: « si renda opportuno per giusti motivi, *anche indipendentemente dalla volontà del padre*, l'allontanamento del figlio dalla casa paterna etc. »

ART. 391. — Siccome, in qualche caso di decadenza dalla patria potestà (per es. quando il padre « trascuri l'educazione del figlio » — art. 385), non si può parlare di *riabilitazione*, così è necessario far precedere questa parola dall'inciso « *ove occorra* ».

ART. 396. — Essendo previsto, nell'art. 376, che possa esservi *un curatore ai beni* destinato dal donante o dal testatore, occorre prevedere tale caso, in occasione della nomina del *curatore al ventre*, modificando così l'articolo: « *Se alla morte del marito*, la moglie si trova incinta, il giudice tutelare, « su istanza di persona interessata, può nominare un curatore « per la necessaria vigilanza personale della donna *ed anche* « per l'amministrazione dei beni del nascituro, *semprechè non vi sia a tale scopo un curatore designato ai sensi dell'art. 376* ».

TITOLO X.

Della tutela e dell'emancipazione

CAPO I.

DELLA TUTELA DEI MINORI

SEZIONE I.

Del giudice tutelare

ART. 403, 415. – La Commissione plaude all'istituzione *del giudice tutelare*, la quale segna un vero progresso in questa delicata materia ; come plaude, del pari, all'istituzione *dei comitati di patronato* per i minori poveri, e conviene pienamente nell'opportuna *abolizione dei consigli di famiglia*, del cui misero funzionamento tutti sono convinti.

SEZIONE II.

DEL TUTORE E DEL PROTUTORE

ART. 404, 419, 423, 424, 426, 436, 438, 443, 444, 445, 447, 451, 456, 457, 458 481. – Il Progetto mantiene l'istituto *del protutore*. Quali sieno le sue funzioni, si desume dai vari articoli : *sostituzione* del tutore in caso di conflitto di interessi, *rappresentanza provvisoria* in caso di tutela vacante o abbandonata, *consulenza e sorveglianza*. Senza soffermarsi *sulla manifesta improprietà del nome*, troppo promiscue ed anche in parte del tutto eventuali o addirittura evanescenti sembrano quelle funzioni per giustificarne il mantenimento, specie ora che in uno speciale *giudice tutelare* vengono concentrati tutti i poteri di *direzione* e di *vigilanza*, di *deliberazione* ed *autorizzazione* dell'ufficio tutelare. Agli eventuali *conflitti di interessi* – ordinariamente

rarissimi — si può provvedere nel modo consueto, ossia con la nomina *di un curatore speciale*, al quale pur è necessario ricorrere, se il conflitto si estendesse al protutore ; *alla rappresentanza provvisoria*, penserà il *giudice tutelare* ; nè l'urgenza può essere maggiore di quella che consuetamente si verifica per la morte del genitore, il quale eserciti la patria potestà. Quanto, infine, *alla consulenza e sorveglianza*, esse appaiono, oltre che *inutili*, in presenza del giudice tutelare, anche gravemente *pericolose* per l'armonia che indubbiamente dovrebbe correre fra tutore e protutore nell'interesse stesso del minore. Ci riportiamo, in proposito, alle sagge considerazioni con le quali il relatore della Commissione senatoria (Vigliani, pag. 80), giustificò, a suo tempo, nel codice del 1865, la esclusione, nel protutore, dell'allora progettata *funzione di vigilanza*: « Se-
« bene a prima giunta sembri molto opportuna quest'attribu-
« zione data al protutore, tuttavia, se ben si guarda alle pro-
« babili sue conseguenze, si scorgerà di leggieri che essa pone
« il seme di continua diffidenza tra il tutore ed il protutore,
« e genera un antagonismo che non può non essere dannoso
« all'andamento della tutela, la quale è missione di fiducia, e
« deve mantenere questo suo nobile carattere. Gli effetti del-
« l'ispezione del protutore, a supporre ch'essa non giaccia let-
« tera morta nella legge, non possono essere altri, se non di
« inceppare l'amministrazione tutoria e di affievolire la respon-
« sabilità del tutore col dividerla, invece di rinvigorirla col
« concentrarla. L'ufficio di vigilanza sulla gestione del tutore,
« appartiene al consiglio di famiglia » — ed oggi passerebbe al
giudice tutelare — « ed è sufficiente. Il protutore non è chia-
« mato dalla sua prima origine se non a rappresentare il minore
« nei casi in cui sorga conflitto d'interesse tra lui ed il tu-
« tore ».

Di ciò si sono mostrati persuasi gli stessi compilatori del Progetto, quando nell'art. 481 hanno espressamente esclusa la deputa *di un protutore all'interdicendo*.

Si fanno voti, pertanto, perchè venga del tutto soppressa questa ibrida figura di *mentore-sostituto*, la quale non è ormai

giustificata dal più progredito ordinamento della tutela, e che, nella più benevola ipotesi, non può costituire che *una ruota d'impaccio*, nell'ingranaggio che provvidamente si è voluto semplificare.

In tal caso, occorrerà mutare, in corrispondenza, anche *l'intestazione* della rubrica.

ART. 405. – L'obbligo della dichiarazione, per l'ufficiale dello stato civile che riceve la dichiarazione di morte, dovrà, agli effetti della tutela, essere limitato al caso che i figli minori superstiti sieno *orfani anche dell'altro genitore*: diversamente non si fa luogo a nomina di tutore.

Aggiungere, perciò, al n. 1 le parole or ora sottolineate.

ART. 409 n. 2. – Qui si introduce un diritto *di veto* preventivo alla nomina di un determinato tutore, da parte del padre o della madre del minore, ancorchè non esercenti la patria potestà. – Un principio così assoluto, non è ammissibile, e può dar luogo ad inconvenienti, specie se il genitore, che si vedesse privato della patria potestà, volesse estendere *il veto* a tutte le persone maggiormente indicate per quell'ufficio.

Sembra, pertanto, doversi *sopprimere* la corrispondente disposizione, o, tutt'al più, *temperarla con la facoltà del giudice tutelare di non tenerne eccezionalmente conto*, allo stesso modo che, per l'art. 406, può non tener conto della designazione *positiva* da parte del genitore.

ART. 414. – In caso di ricovero del minore in un pubblico ospizio, opportunamente se ne affida normalmente *la tutela all'amministrazione dello istituto*; il che semplifica e rende più economica la gestione, nell'interesse dello stesso minore. – Ma a torto si vuol *escludere* quella possibilità, *quando precedentemente sia stato nominato il tutore*. La ragione del ricovero, può essere *sopravvenuta*, e non è giusto che il minore debba essere pregiudicato nel suo interesse, *da una pretesa irrevocabilità* della nomina del tutore. Perciò, allo stesso modo che il

capoverso riconosce al giudice tutelare la facoltà di procedere alla nomina di un tutore, anche nel caso di ricovero, così, inversamente, egli deve essere chiamato a giudicare dell'opportunità di sostituire, al tutore già nominato, l'amministrazione dell'istituto.

Aggiungere, pertanto, all'ultimo capoverso le parole « *co-
me pure di sostituire al tutore già nominato, l'amministrazione
dell'istituto* ».

CAPO II.

DELL'EMANCIPAZIONE

Art. 460. — *L'anticipazione della maggiore età*, di cui all'art. 4, è evidentemente *cosa diversa dall'emancipazione*, contemplata in questo art. 460, perchè, a differenza della medesima, conferisce *tutti gli attributi della maggiore età*, compresa la piena libertà di disporre delle cose proprie, senza alcuna assistenza. Ma non sarebbe inopportuno un implicito *chiarimento* in tal senso, ad evitare ogni equivoco. Inoltre, la parola *emancipazione*, andrebbe *spostata* nel corpo dell'articolo, perchè, così come è collocata, sembra riferirsi ad un istituto che già si conosca, mentre, invece, se ne tratta quivi per la prima volta.

Ond'è, che la prima parte dell'articolo potrebbe essere formulata così: « *Al minore che abbia compiuto gli anni diciotto e che non abbia ottenuto l'anticipazione della maggiore età, ai sensi dell'art. 4 comma 4º, può essere accordata la emancipazione dal giudice tutelare etc.* ».

Art. 464. — La incapacità del minore emancipato ad amministrare, per la quale si revoca l'emancipazione, può essere dimostrata non solo *dai suoi atti*, come prevede l'articolo, ma anche *dal suo stato di mente*, non essendo il caso, per quanto si dirà, di procedere all'interdizione o all'inabilitazione del *minorenne*.

È consigliabile, perciò, modificare così il principio dell'articolo : « Quando gli atti *o lo stato di mente* del minore ne dimostrino la incapacità ad amministrare etc. ».

TITOLO XI

Dell'interdizione, dell'inabilitazione e dell'infertilità di mente in generale.

CAPO I.

DELL' INTERDIZIONE E DELL' INABILITAZIONE

ART. 466. — Il Progetto consente la interdizione *del minore emancipato*, ma poichè l'emancipazione, ai sensi dell'articolo 464, è suscettibile *di revoca*, e, secondo la nostra proposta, la revoca può essere pronunciata *anche per lo stato di mente* dell'emancipato, non sembra necessario, nè opportuno, ammettere l'interdizione, dal momento che l'emancipato ritorna, in quel caso, nella condizione *di minore* ; e per il minore *non vi è interdizione*.

Per conseguenza, *si sopprimano* le parole « ed il minore emancipato » e si riducano pronomi, aggettivo e verbo *al singolare*.

ART. 467. — Una parola di plauso per la legale *riabilitazione*, se possiamo chiamarla così, dei sordomuti e dei ciechi dalla nascita, i quali abbiano ricevuto una rieducazione sufficiente.

ART. 469, 476, 482, 483, 484, 488. — In tutto il procedimento di interdizione e di inabilitazione, come nella designazione del tutore dell'interdetto e del curatore dell'inabilitato, sono stati completamente dimenticati l'*adottante* e l'*adottato*, i quali pur si trovano a lui *così vicini* e *così legati*. Sembra equo e conveniente che la loro posizione, negli articoli

sopra indicati, debba essere equiparata rispettivamente a quella dei genitori e dei figli, *menzionandoli espressamente*.

ART. 478. — Sostituire il plurale *provvisori* al singolare *provvisorio*.

ART. 487. — Un'altra parola di plauso per l'omaggio reso, in questo articolo, *alla buona fede* del contraente e per il temperamento adottato per mitigare, nei suoi riguardi, le conseguenze di un inaspettato annullamento dell'atto concluso coll'interdetto e coll'inabilitato.

ART. 491. — Per rigore di dizione, premettere al capoverso le parole « *In tal caso* gli atti compiuti etc. », perchè è solo *nel caso di pronunciata revoca* dell'interdizione o dell'inabilitazione, che si debbono considerare validi gli atti compiuti dopo la domanda di revoca, senza le prescritte formalità.

CAPO II.

DELLA INFERMITA' DI MENTE IN GENERALE

ART. 497. — Alla espressione « *il loro autore* dimostri », adoperata nella prima parte dell'articolo, sostituire l'altra « *si dimostri* », sia perchè la parola *autore* ha notoriamente un significato *tecnico* che qui non trova riscontro, sia perchè nel primo capoverso è chiarito che anche *gli eredi* od *aventi causa* possono fare quella dimostrazione, dal momento che anch'essi possono promuovere l'azione di annullamento. Nè può sorgere il dubbio che anche la controparte si ritenga abilitata a promuoverla, perchè ciò è escluso *in terminis* appunto dal detto capoverso.

TITOLO XII

Dell'obbligo degli alimenti

ART. 500. — Sembra potersi migliorare *la dizione* di questo articolo (« l'obbligo legale degli alimenti ha luogo quando « la persona, cui spetta il diritto, non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento »), la quale arieggia *ad una definizione*, per verità non troppo felicemente concepita. Si proporrebbe quest'altra formula : « *Quando una persona non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento, ha diritto di farsi prestare (oppure di richiedere o di avere) gli alimenti dalle persone e nell'ordine indicati negli articoli seguenti* ».

ART. 501. — In conformità della modificazione di cui sopra, andrebbe lievemente modificata la prima parte dell'articolo, ed inoltre, per le osservazioni fatte sugli art. 289 e segg. e 348, occorre *fondere* in questo art. 501 le disposizioni relative *agli alimenti*, dipendenti da rapporti *di filiazione naturale*, essendo questa *la loro vera sede*; il che renderà perfettamente inutile l'inopportuno generico rinvio — che si legge in fine — agli articoli che li riguardano, i quali potranno essere vantaggiosamente *modificati o soppressi*. Anche la disciplina degli alimenti dipendenti da rapporti *di adozione* va completata, mancando nel Progetto la menzione *dei discendenti dell'adottato*, che invece si trova nell'art. 348, ed occorrendo aggiungergli il caso *della piccola adozione*, se sarà accolta.

La nuova formula dell'art. 501, rifiuto con tali criteri, potrebbe essere questa :

« *Gli alimenti devono essere prestati* : (si potrebbe aggiungere *nell'ordine seguente*) :

« 1º) *dal coniuge* ;

« 2º) *dai figli legittimi, legittimati e adottivi (esclusa la piccola adozione) in concorso tra loro ; in mancanza di figli legittimi o legittimati, dai loro discendenti, e in mancanza di*

« figli adottivi, dai discendenti dei medesimi ai quali si estendano
« gli effetti della adozione, sempre in concorso fra loro ;

« 3º) dai genitori legittimi, o adottivi (compresa la piccola
« adozione), con precedenza degli adottivi sui legittimi, e in man-
« canza di genitori legittimi, dagli avi e dagli ulteriori ascen-
« denti ;

« 4º) dai figli naturali riconosciuti ;

« 5º) dai genitori naturali ;

« 6º) dai genitori naturali dei genitori o ascendenti legiti-
« timi ;

« 7º) dai genitori legittimi o naturali dei genitori naturali ;

« 8º) dai generi e dalle nuore in concorso tra loro ;

« 9º) dal suocero e dalla suocera pure in concorso tra loro ;

« 10º) dai fratelli e dalle sorelle germani o unilaterali, con
« precedenza dei germani sugli unilaterali ».

Come appare *ictu oculi* da questo *completo* prospetto, e come già si è preannunciato a proposito dell'art. 348, non sarebbe, almeno *tecnicamente*, possibile far concorrere, come vorrebbe il detto articolo, l'obbligo *dell'adottato e suoi discendenti* con quello, non solo dei discendenti *legittimi*, come qui si dispone, ma anche *dei discendenti naturali* ; perchè, i figli *naturali* non concorrono mai *coi legittimi* (n. 2 e n. 4), e fra *i legittimi e i naturali* vi è la categoria *degli ascendenti* (n. 3), i quali vengono sempre in sott'ordine *agli adottivi*.

ART. 505, 507. — A proposito del *limitatissimo* obbligo di alimenti tra fratelli e sorelle, si propone il dubbio se non venga, per equità, quanto meno per escludere le restrizioni di misura (« *stretto necessario* »), tener conto del fatto che l'obbligo sia stato favorito, nella successione dei genitori, con la assegnazione, in tutto o in parte, *della quota disponibile*. In questa ipotesi, il rigore della legge sembrerebbe eccessivo. Oltre a ciò, poichè l'obbligo del genitore verso i figli *naturali* del proprio figlio legittimo o naturale (n. 7), è limitato, anch'esso, *allo strettamente necessario*, è opportuno, per ragione di armonia, trasportare qui la relativa dichiarazione, modificando

l'articolo 507 così : « Nei rapporti tra fratelli e sorelle e *nel caso di cui al n. 7 dell'art. 501*, gli alimenti sono dovuti nella « misura dello stretto necessario etc. ».

ART. 511. — Per il pagamento della pensione alimentare, secondo questo articolo, il giudice può autorizzare « il deposito in una pubblica cassa di un capitale i cui « interessi costituiscano la pensione fissata ». — La prospettiva, però, non si presenta come troppo attraente, perchè gli interessi che generalmente offrono le pubbliche casse sono *molto al di sotto del comune reddito del danaro*, onde, per lo meno, si dovrebbe *aggiungere* la facoltà di depositarvi, eziandio, dei titoli fruttiferi che siano garantiti dallo Stato. Ma oltre a ciò, poichè vi sono *Società di Assicurazioni*, le quali presentano indubbie garanzie, e ad ogni modo vi è l'*Istituto Nazionale delle Assicurazioni*, le cui polizze *sono garantite dallo Stato*, si dovrebbe autorizzare, altresì, *l'assicurazione di una pensione vitalizia* presso tali Istituti.

La formula potrebbe essere questa : « *autorizzare il deposito in una pubblica cassa di un capitale o di titoli fruttiferi garantiti dallo Stato i cui interessi costituiscano la pensione fissata, ovvero autorizzare l'assicurazione della pensione stessa, « presso un Istituto garantito parimente dallo Stato ».*

ART. 518. — Qui si stabilisce che l'obbligo alimentare « cessa altresì se l'alimentato si renda responsabile di un « delitto contro la vita e l'incolumità individuale, contro « l'onore o la libertà individuale dell'obbligato ». — Senonchè, pur apprezzando l'umano senso di *ribellione* che ha ispirato la proposta, questa non sembra assolutamente accettabile. Il diritto alla vita è imprescrittibile : *un padre* non può lasciar morire d'inedia il proprio *figlio*, nè questi quello, per quanto mostruosamente colpevoli essi sieno ; e lo stesso Codice altrove riconosce, sebbene in altro campo, che qualunque sia *la colpa* che abbia determinata la separazione legale dei coniugi, gli alimenti sono *sempre* dovuti. Si aggiunga che,

secondo il Progetto, l'incompatibilità sarebbe soltanto *relativa* e l'onere degli alimenti passerebbe agli obbligati *in subsidium*; per modo che, a parte l'ingiusto ed impensato aggravio che a costoro ne deriverebbe, si avrebbe il caso che, se colpevole fosse il padre, questi non avrebbe bensì azione *contro il figlio o la figlia*, ma la conserverebbe *contro la nuora od il genero*; e gli esempi, per lo meno strani, si potrebbero moltiplicare.

Si propone, perciò, *la soppressione di tutto il comma.*

TITOLO XIII

Degli atti dello stato civile

CAPO I.

DISPOSIZIONI GENERALI

ART. 534. — Si è già esposta l'opportunità, a proposito dell'art. 131, di trasportare ivi, in sede più propria, il disposto di questo articolo che riguarda il matrimonio *di cittadini fuori del Regno*.

CAPO II.

DEGLI ATTI DI NASCITA E DI RICOGNIZIONE DELLA FILIAZIONE.

ART. 540. — Come si è accennato, a proposito dell'articolo 1, poichè nell'art. 540 opportunamente si stabilisce che « se il parto è plurimo, se ne fa menzione in ciascuno degli « atti, esprimendo chi nacque primo, chi secondo e così via », si potrebbe *aggiungere*: « *indicando se furono rilevati i relativi « dati segnaletici* ».

ART. 549. — Qui si prevede una nascita, che avvenga durante un viaggio per terra, e si commette *al capo del convoglio* di redigere verbale e di consegnarlo al capo della stazione *nella quale la madre lascia il convoglio*. — Ma può prevedersi una nascita *in automobile, in carrozza*, perfino durante *un viaggio a piedi*, nei quali casi manca certamente *il capo del convoglio*. Sembra opportuno, che, in tali eventi, la dichiarazione debba essere ricevuta dall'ufficiale dello stato civile del luogo *dove la madre viene ricoverata*.

Si propone, perciò, di aggiungere il seguente comma :
« *In mancanza di un capo di convoglio, la dichiarazione deve essere fatta all'ufficiale dello stato civile del luogo dove viene ricoverata la madre* ». — Tale aggiunta avrebbe anche il vantaggio di potersi applicare — per il generico richiamo contenuto nell'art. 550 — anche alle nascite che avengano durante *un viaggio per aria* (ad es. *in un'aeromobile privata*).

CAPO III.

DEGLI ATTI DI MATRIMONIO

ART. 555, 556. — Per l'osservazione fatta a proposito dell'art. 132, si può sostituire, anche qui, nel comma 6° dell'art. 555, la dizione « *del parroco o di chi altro abbia assistito alla celebrazione del matrimonio* », con l'altra, assai più sintetica, « *del ministro celebrante* », tanto più che nella prima parte dell'articolo si parla *genericamente* di celebrazione « *davanti ad un ministro del culto cattolico* ».

E poichè, in tal guisa, gli art. 555 e 556 diventerebbero *quasi identici*, si potrebbe utilmente *sintetizzare* quest'ultimo, nella seguente forma : « *Le stesse norme si applicano quando il matrimonio sia stato celebrato davanti ad un ministro dei culti ammessi nello Stato, indicandosi, inoltre, nell'atto, la data del decreto di dispensa, ove sia stata concessa, da alcuno degli impedimenti di legge* ».

ART. 557. — In occasione di questo articolo, il quale dispone la trasmissione all'ufficiale dello stato civile, per la necessaria annotazione, delle sentenze di annullamento dei matrimoni e dei provvedimenti di dispensa colla relativa ordinanza di esecuzione, si propone *il quesito* se non sia opportuno aggiungere *le sentenze di separazione personale*. Tali sentenze, se non influiscono *sul vincolo*, influiscono notevolmente, in determinati casi, *sui rapporti patrimoniali* (lucri dotali, usufrutto legale, diritti di successione), i quali possono interessare non solo i coniugi, ma anche i terzi, che potrebbero totalmente *ignorarle*. Forse costituisce un ostacolo l'automatica cessazione degli effetti della sentenza di separazione, senza che sia necessario l'intervento dell'autorità giudiziaria (art. 177), ma si potrebbe provvedervi dichiarando *non operativa* tale cessazione, *nei riguardi dei terzi*, senza una *dichiarazione dei coniugi*, da riceversi dal Tribunale competente e da annotarsi nei registri

La Commissione non crede di risolvere tale *quesito*, limitandosi *a prospettarlo*.

CAPO IV.

DEGLI ATTI DI MORTE.

ART. 559. — Si elencano in questo articolo, tutte le indicazioni che deve contenere l'atto di morte, da redigersi dall'ufficiale dello stato civile, sulle dichiarazioni dei denuncianti. Vi si fa menzione *del coniuge vivente o predefunto* e perfino, nei limiti del possibile, *dei genitori del defunto*; ma nessuna menzione vi è *dei figli*, la cui indicazione è ben *più necessaria*, dovendo l'ufficiale dello stato civile, che riceve la dichiarazione di morte, fare denuncia al giudice tutelare *dell'eventuale esistenza di figli minorenni* (art. 405 N. 1). Basta, a tale effetto, inserire la parola « *dei figli legittimi, naturali o adottivi* », prima dell'altra « *dei dichiaranti* » (« *e cognome, l'età, la professione e il domicilio dei figli legittimi, naturali o adottivi e dei dichiaranti* »). — Si avverte, *che anche per i figli occorre*

conoscere il *cognome*, perchè potrebbero averne assunto, od aggiunto, uno diverso da quello paterno. Se poi si potesse far parola, eziandio, delle persone poste *sotto la tutela e la curatela del defunto*, anche ciò riuscirebbe assai utile per gli eventuali provvedimenti del giudice tutelare, salvo a *modificare in analogia, la disposizione dell'art. 405 n. 1*, or ora ricordata.

* * *

Tali sono le osservazioni che l'attento studio del Progetto ha suggerito alla nostra Commissione.

Qualunque sia l'accoglimento che riceveranno, noi possiamo sinceramente formulare il voto che al Progetto del primo libro, seguano, al più presto, gli altri, che sembra sieno già elaborati, e che certamente riveleranno pregi non minori; e ciò anche perchè sia dato procedere alla necessaria reciproca coordinazione. Così l'Italia rinnovata potrà avere — finalmente — anche *il suo Codice civile*, cui sia riservata una fortuna per lo meno uguale a quella, che meritatamente ha arriso al Codice che tuttora ci regge.

Roma, li 31 dicembre 1931 — Anno X.

Della Eccellenza Vostra

Dev.mi

TODARO AVV. RENATO, *Presidente*

CLAVARINO March. AVV. C. GIULIO, *V. Pres.*

FORGES DAVANZATI AVV. ENRICO

GREGORACI AVV. FABRIZIO

GUALDI AVV. PAOLO

GUASCO AVV. GIOVANNI

GUIDI AVV. PAOLO

MARINARO AVV. FRANCESCO

MAPEI AVV. CAMILLO

MARTORELLI AVV. ANTONIO SANTE

SCHUPFER AVV. CARLO, *Relatore.*

I N D I C E

	<i>Pag.</i>
Ordine del giorno votato dalle Commissioni Reali degli Ordini degli	
Avvocati e dei Procuratori di Roma	5
Lettera a S. E. il Ministro della Giustizia	9
Disposizioni sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle	
leggi in generale	11
LIBRO I — DELLE PERSONE	23
TITOLO I. — Delle persone fisiche	23
TITOLO II. — Delle persone giuridiche	26
CAPO I. — Disposizioni generali	26
CAPO II. — Dell'organizzazione ed amministrazione delle asso-	
ciazioni e delle fondazioni	26
<i>Sezione I.</i> — Disposizioni particolari alle associazioni . .	27
<i>Sezione II.</i> — Disposizioni particolari alle fondazioni . .	29
CAPO III. — Dell'estinzione delle associazioni e delle fondazioni	30
CAPO IV. — Della registrazione delle associazioni e delle fon-	
dazioni	30
CAPO V. — Delle associazioni di fatto e dei comitati	30
TITOLO III. — Del domicilio e della residenza	32
TITOLO IV. — Degli assenti	34
CAPO I. — Della presunzione di assenza e dei suoi effetti. .	34
CAPO II. — Della dichiarazione di assenza e dei suoi effetti .	35
CAPO III. — Della presunzione di morte e dei suoi effetti. .	36
TITOLO V. — Della parentela e della affinità ,	38
TITOLO VI. — Del matrimonio	39
CAPO I. — Della promessa di matrimonio	39
CAPO II. — Delle condizioni necessarie per contrarre matri-	
monio.	39

	<i>Pag.</i>
CAPO III. — Delle formalità preliminari al matrimonio . .	43
CAPO IV. — Delle opposizioni al matrimonio.	45
CAPO V. — Della celebrazione del matrimonio.	47
CAPO VI. — Del matrimonio celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico e del matri- monio celebrato davanti a ministri dei culti ammessi nello Stato	50
CAPO VII. — Delle cause di nullità del matrimonio . . .	50
CAPO IX. — Disposizioni penali.	57
CAPO X. — Dei diritti e dei doveri che nascono dal ma- trimonio	58
CAPO XI. — Dello scioglimento del matrimonio e della se- parazione dei coniugi	59
CAPO XII — Del regime patrimoniale del matrimonio . .	60
<i>Sezione I.</i> — Disposizioni generali	60
<i>Sezione II.</i> — Della dote	61
§ 1. — Della costituzione della dote	61
§ 2. — Dei diritti del marito sulla dote e dell'alienazio- ne dei beni dotali	62
§ 3. Della restituzione della dote	63
§ 4. Della separazione della dote dai beni del marito .	64
<i>Sezione III.</i> — Dei beni parafernali	66
<i>Sezione IV.</i> — Della comunione dei beni fra coniugi. . .	67
<i>Sezione V.</i> — Del patrimonio familiare	67
TITOLO VII. — Della filiazione	68
CAPO I. — Della filiazione legittima	68
<i>Sezione I.</i> — Della determinazione e dell'acquisto dello Stato di figlio legittimo	68
<i>Sezione III.</i> — Delle azioni di contestazione e di reclamo della legittimità	73
CAPO II. — Della filiazione illegittima e della legittimazione	76
<i>Sezione I.</i> — Della filiazione illegittima	76
§ 1. Del riconoscimento dei figli naturali	76

BIB
CEN
GIU

C
0128

MSR