

R. R. Commissione degli Avvocati-Procuratori
di Milano

Sul progetto di riforma del codice civile

Relazioni

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

C
01300

M 90000042



SOCIETÀ EDITRICE LIBRARIA

MILANO - VIA AUSONIO, 22

1932

ESTRATTO DAL
Monitore dei Tribunali
N. 8-11 - 1932

*Ai Camerati
delle R.R. Commissioni Avvocati-Procuratori
di*

MILANO

Per dare un ricordo del lavoro fatto insieme, in esame dei titoli del Progetto di Codice Civile Libro I che il Ministro Guardasigilli volle cortesemente sottoporci, ho pensato di riunire in questo estratto tutte le nostre relazioni per farvene omaggio. Vogliate gradirlo come attestato di quella affettuosa colleganza che ci ha unito per qualche tempo nel comune lavoro, e che sempre unisce gli uomini di legge, quando si elevano al di sopra delle cure quotidiane, per meditare sui più gravi problemi dei nostri ordinamenti civili. Sappiamo bene di aver fatto un lavoro inorganico, anzi a carattere frammentario, ma anche lo stesso schema sottopostoci è il frutto di una revisione analitica del codice vigente, organica soltanto per qualche istituto.

Ad ogni modo sia questo tenne volu-
metto un grato ricordo della nostra
sodalità.

E. A. PORRO.

Relazione Generale

Sul TITOLO V.

Della parentela e dell'affinità

(art. 87-94 Prog. — art. 48 a 52 Cod.).

In questa parte la riforma aveva un campo piuttosto limitato da percorrere, per la natura tecnica della materia. In effetto sono mantenuti gli art. 48 e 51 coi nn. 87, 90 e la prima parte dell'articolo 49 di cui è soppresso il capoverso. La Relazione giustifica la conservazione dell'art. 48 (87), nonostante la sostituzione del grado VI al grado X agli effetti ereditari, ricordando numerose disposizioni di legge che attribuiscono una funzione « ai parenti » e che non conviene sopprimere. Le altre modificazioni hanno una importanza poco rilevante: sono sì può dire emendamenti più che riforme. Così viene modificata la dizione dell'art. 50 (89), viene mantenuta la sostanza dell'art. 52 (92), migliorata la dizione e aggiunto che l'affinità cessa per l'annullamento del matrimonio. Vengono poi aggiunti 3 articoli nuovi coi nn. 91, 93, 94.

L'art. 91, che definendo parentela il

rapporto nascente da riconoscimento o da dichiarazione giudiziale o da legittimazione di figli naturali o da adozione, ne rinvia alle singole sedi il regolamento degli effetti specifici.

L'art. 93 che definisce l'espressione « congiunti » dicendo che essa denota soltanto i parenti salva contraria dichiarazione della legge o diversa volontà delle parti.

L'art. 94 che interpreta la voce « parenti » usata in una disposizione testamentaria nel senso che, se non risulti una diversa volontà, devono ritenersi parenti di una persona coloro che sarebbero stati suoi eredi per legge al momento dell'apertura della successione.

Sul TITOLO VI.

Del matrimonio

(art. 95 a 256 Prog. — art. 53 a 158 e 1378 a 1447 Cod.).

Il progetto contiene la disciplina del matrimonio civile, che è comune anche al matrimonio canonico e dei culti acattolici. Però la celebrazione è diversa per ciascuno dei tre matrimoni.

Si constata in via preliminare che il progetto ha ommesso tutto il capo V del Codice intitolato del matrimonio dei cittadini in paese estero e degli stranieri nel Regno, e si rileva che la Relazione non dice una parola per spiegare questa lacuna: certo essa lascia perplessi nel giudicare dell'opportunità della proposta soppressione.

CAPO I.

DELLA PROMESSA DI MATRIMONIO.

Della promessa di matrimonio il Prog. si occupa negli art. 95 a 97 (art. 53 e 54 Cod.) e introduce alcune novità.

Nel primo si statuisce che la promessa è vincolativa agli effetti di cui in appresso, anche quando sia « fatta in modo solenne e conforme agli usi », e non soltanto quando risulti da atto pubblico o da privata scrittura. Delle altre la più notevole è che colui il quale senza giusti motivi venga meno alla promessa è tenuto a « risarcire il danno cagionato all'altra parte per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio », e che la medesima sanzione viene opportunamente estesa al promittente che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento dell'altra parte. Non va dimenticata l'ultima novità formulata nel successivo art. 97, per il quale, contemplandosi il caso che, indipendentemente da colpa, il matrimonio non venga eseguito, è stabilito che ciascuno dei promittenti può domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa purchè la domanda sia proposta entro un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.

CAPO II.

CONDIZIONI NECESSARIE PER CONTRARRE MATRIMONIO.

(art. 98 a 107 Prog. — art. 55-69 Cod.).

Il progetto ha cercato di ravvicinare per quanto possibile l'ordinamento ci-

vile a quello canonico in tutta la materia attinente alle condizioni necessarie per contrarre matrimonio e in quella delle istanze per nullità onde evitare che i cittadini dello Stato siano soggetti a discipline troppo profondamente diverse. Così si spiega ad es. che l'età necessaria sia abbassata a 16 anni per l'uomo e a 14 anni per la donna come da legge 27 maggio 1929, che si sia ammesso il matrimonio fra cognati, e che si siano accresciuti i casi di dispensa. È notevole che il divieto di contrarre matrimonio stabilito a carico dell'interdetto sia stato esteso all'insano di mente (art. 99), e inoltre che venga data al Proc. Gen. (anzichè alla Corte) la facoltà di autorizzare il matrimonio del minore contro il rifiuto di assenso del genitore o del tutore e di nominare un curatore (articolo 106).

CAPO III.

FORMALITÀ PRELIMINARI AL MATRIMONIO.

(art. 108-118 Prog. — art. 70-81 Cod.).

Le principali riforme sono: 1.^o La introdotta trascrizione nell'apposito registro (art. 520, 571) dell'atto di pubblicazione matrimoniale (art. 108). 2.^o L'aver autorizzata la richiesta delle pubblicazioni a mezzo di una persona « all'uopo incaricata dagli sposi » (articolo 110) mentre il cod. (art. 73) esige ed autentico ». 3.^o La facoltà assegnata all'Ufficiale dello Stato Civile locale di procedere alla celebrazione del matrimonio senza pubblicazioni o dispensa, nel caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi, previo loro giuramento di non esistere impedimenti di parentela, di affinità o di stato, e previa dichiarazione fatta nell'atto di

matrimonio del come l'Ufficiale dello Stato Civile ha accertato l'imminente pericolo di vita (art. 117).

Questa disposizione è tolta dall'articolo 78 del decreto sullo Stato Civile, ed è conforme al codex iuris canonici.

CAPO IV.

DELLE OPPOSIZIONI AL MATRIMONIO.

(art. 119 a 122 Prog. — art. 82-92 Cod.).

La riforma si riduce al concentramento degli art. 82, 83, 84, 85, 86, 87 del Cod. nell'art. 119 del Prog., e riguarda le persone che possono fare opposizione.

La novità più saliente è contenuta nell'art. 121 in quanto stabilisce che, quando l'opposizione sia respinta, l'opponente (che non sia il P. M. o un ascendente) può essere condannato, *se sia in colpa*, non solo al risarcimento dei danni, ma anche a una *riparazione pecuniaria*.

CAPO V.

DELLA CELEBRAZIONE DEL MATRIMONIO.

(art. 123 a 134 Prog. — art. 93-99 Cod.).

La struttura formale rimane identica, ma si notano 3 innovazioni. Una, che il matrimonio si perfeziona unicamente pel consenso degli sposi, onde l'Ufficiale dello Stato Civile si limita a darne atto, e non pronuncia più la formola in nome del Re che sono uniti in matrimonio. La seconda, che prima della celebrazione del matrimonio deve farsi luogo alla determinazione del regime dei beni. Dice al riguardo l'art. 125: « Prima della celebrazione del matrimonio, gli sposi devono dichiarare all'Ufficiale dello stato civile se hanno

stipulato convenzione matrimoniale, indicandone in caso affermativo la data ed il notaio rogante. L'Ufficiale dello Stato Civile fa nell'atto espressa menzione delle dette domande e risposte.

« Se non hanno stipulato convenzione, l'Ufficiale dello stato civile li avverte che essi possono eleggere il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale.

« Se non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, gli sposi devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi ».

La terza riforma è l'introduzione del « matrimonio per procura » per gravi motivi da apprezzarsi dal Proc. Gen. della Corte d'Appello. Il matrimonio per procura è riconosciuto dal codex iuris canonici, nonchè da altre legislazioni e dal nostro stesso codice per i Principi Reali. Fu pure ammesso in tempo di guerra a favore dei militari.

CAPO VI.

DEL MATRIMONIO CELEBRATO DAVANTI
AL MINISTRO DEL CULTO CATTOLICO,
O DI ALTRI CULTI AMMESSI NELLO STATO.

(art. 132-134 Prog.).

L'art. 132 stabilisce che il matrimonio celebrato dinnanzi a Ministro del C. Cattolico è regolato in conformità delle leggi che lo concernono. Quanto ai matrimoni celebrati dinnanzi ai Ministri gli altri Culti ammessi l'art. 133 prescrive che sono sottoposti alle norme dei capi 2, 3, 4, 5 e 7, 8, 9, 10 di questo titolo VI del Prog. (salvo le modificazioni stabilite da leggi speciali). Infine l'art. 134 prescrive che per tutti questi matrimoni la trascrizione dell'atto di matrimonio nei registri dello stato civile tiene luogo dell'atto di celebrazione.

CAPO VII.

DELLE CAUSE DI NULLITÀ DI MATRIMONIO.

(art. 135-151 Prog. — art. 104-116 Cod.).

Ai 13 articoli dedicati dal codice a questi argomenti il progetto ne sostituisce 17, e l'aumento si spiega per diverse ragioni. In primo luogo fu introdotto l'annullamento per insanità di mente in relazione all'altra novità di aver fatto diventare questa causa un titolo di opposizione; poi si è creduto di sanare l'*impedimentum criminis* col decorso di anni 5; si è notevolmente sviluppata la trattazione della causa di impotenza e tutta la materia degli effetti dell'annullamento in genere rispetto ai coniugi, distinguendo quelli personali da quelli patrimoniali, quelli verso i figli e quelli verso i terzi. A siffatte riforme altre se ne aggiungono non meno notevoli, e principalmente quella di abbreviare tutti i termini di convalidazione: 6 mesi in luogo di un anno per l'esercizio dell'azione di annullamento per la mancanza dei testimoni e l'incompetenza dell'Uff. dello stato civile (art. 135 Prog. — art. 104 Cod.) — un mese invece di 6, per quella dipendente dall'*impedimentum aetatis* (art. 136-110) — un mese invece di 3 mesi per quella dipendente da interdizione (art. 137-111). Inoltre per il progetto viene tolto agli ascendenti l'azione di annullamento in ogni caso, ed è stabilito che sia sanato col decorso di 5 anni l'*impedimentum criminis*.

Vi sono poi altre riforme minori, come la dichiarata intrasmissibilità dell'azione di annullamento; il regolamento degli effetti dell'annullamento, in cui è stabilito ad es. che il matrimonio contratto in buona fede produce gli stessi effetti

del matrimonio valido sino alla sentenza di annullamento; che gli effetti del matrimonio del bigamo per il coniuge che ha conosciuto l'impedimento cessano dal momento che ne ha avuto conoscenza; che il coniuge di mala fede (oltre alle pene della multa e della reclusione) è tenuto agli alimenti a favore dell'altro coniuge; che i figli sono ritenuti legittimi purchè uno dei genitori sia in buona fede; che la patria potestà spetta solo al genitore in buona fede, se entrambi sono in mala fede provvede l'autorità giudiziaria in ordine alla tutela.

Ma due riforme sovrastano a quelle sopra indicate, e riguardano, l'una, la materia quanto mai ardua della nullità per errore (art. 141), l'altra quella tanto disputata della impotenza (art. 142).

La materia dell'errore dette luogo in seno alla Commissione ad ampia discussione della quale si fece carico il Relatore nella sua dotta relazione. La formula veramente pregevole con la quale il Progetto propone di sostituire *in parte* qua l'art. 105 è la seguente: « L'errore non può esser fatto valere come causa di annullamento del matrimonio se non sia scusabile. L'annullamento può essere domandato anche se l'errore siasi verificato 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 ».

Circa l'impotenza la Commissione riconobbe la insufficienza dell'art. 107, tormentatissimo dalla scuola e dal foro per soddisfare le fatali esigenze della vita: dopo lunghe e profonde discussioni, che il Relatore riassume con sobria lucidezza, fu approvato il nuovo testo, anch'esso però lontano dalla perfezione: « L'impotenza perpetua, così assoluta come relativa, quando sia anteriore al

matrimonio, può essere proposta come causa di annullamento dall'uno e dall'altro coniuge. L'annullamento non può essere promosso da quello dei coniugi che abbia prima del matrimonio conosciuto la propria impotenza. L'impotenza di generare, quando sia perpetua e anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di annullamento dall'altro coniuge, il quale non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio ».

CAPO VIII.

DELLE PROVE DELLA CELEBRAZIONE DEL MATRIMONIO.

(art. 152 a 155 Prog. — 117-122 Cod.).

Si notano poche modificazioni di forma. Nell'art. 152 (art. 117) oltre all'atto di celebrazione si contempla l'atto di « trascrizione del matrimonio religioso ». Nell'art. 154, contemplandosi l'ipotesi che il matrimonio non sia stato *registrato* all'apposito atto per le opportune provvidenze, se ne fissano come causali giustificative, non solo il dolo e la colpa dell'ufficiale dello stato civile a sensi dell'art. 121 Cod., ma anche il caso di *forza maggiore*.

CAPO IX.

DISPOSIZIONI PENALI.

(art. 156 a 162 Prog. — 123-129 Cod.).

La Relazione premette che essa ha avuta presente l'opportunità di aumentare la misura delle pene, ed era giusto: così fu fatto nei casi di cui agli art. 125, 126 del Cod. nei quali le pene furono raddoppiate, ma tale opportunità non fu tenuta in conto per le altre penalità contemplate negli art. 123, 124, 127,

128 Cod., le quali rimasero identiche a quelle del 1865 mentre, come pur rileva la Commissione, quelle del 1865 avevano una gravità maggiore nella situazione finanziaria ed economica d'allora, cosicchè per queste ultime si dovrebbe, per essere logici, dire che in effetto le penalità vennero diminuite nel Prog.

Il referente ritiene doveroso di avvertire che i casi di applicazione delle pene pecuniarie (e di pena afflittiva) sono ancora secondo il progetto tutti meno due (quello della celebrazione fuori casa comunale senza giustificazione e quello della mancata richiesta della dichiarazione patrimoniale di cui all'articolo 125 del progetto) i casi contemplati nel Cod. agli art. 123 e 129.

Il referente, mentre trova da elogiare la punizione dell'Ufficiale dello stato civile nei casi dell'art. 125, osserva che altre penalità dovrebbero per uniformità di criteri essere comminate sia all'Ufficiale dello stato civile sia agli stessi sposi o ad uno di essi, in particolare nei casi seguenti.

a) Secondo l'art. 98 del Prog. l'età degli sposi non può essere inferiore ad anni 16 e 14. Il loro eventuale matrimonio può essere annullato per il difetto di età (art. 135). Ora, se viene annullato, perchè non si deve applicare una pena pecuniaria alle persone il cui assenso era necessario, come invece è applicata, se ne era a notizia, all'Ufficiale dello stato civile (art. 158 Prog.)? queste persone non possono, non devono ignorare, l'età degli sposi o dello sposo, mentre la potrebbe ignorare l'Ufficiale dello stato civile, e loro preciso dovere è di cooperare alla esatta osservanza della legge e facilitare all'Ufficiale dello stato civile l'adempimento del proprio.

b) Secondo l'art. 101 è vietato il matrimonio fra diverse categorie di persone, e, se avviene, può essere impugnato

e annullato, e l'Ufficiale dello stato civile, se ne era a notizia, è soggetto quanto meno a multa per l'art. 158 del Prog.; che se quel matrimonio costituisce reato, lo sposo o gli sposi saranno condannati a pena afflittiva. Ma non sarebbe giusto applicare in tutti questi casi una multa anche agli sposi o almeno a quello colpevole, a matrimonio annullato? Anche in questa ipotesi la legge può opportunamente chiamare gli sposi con rigore di sanzioni a cooperare alla sua osservanza, giacchè le pene, anche se solo pecuniarie, possono esercitare una importante funzione preventiva.

c) Uguale osservazione si può fare nel caso di matrimonio annullato per lo *impedimentum sceleris* (art. 102, 135 Prog.), per l'interdizione (art. 137 Prog.); per l'insanità di mente di uno degli sposi (art. 138 Prog.), nei quali, se vi sarà una responsabilità dell'Ufficiale dello stato civile, che fosse a notizia dell'ostacolo legale al matrimonio, può non mancare, e talora non può mancare quella dello sposo a notizia dell'*impedimentum sceleris* o dell'interdizione o dell'insanità di mente dell'altro sposo.

CAPO X.

DEI DIRITTI E DEI DOVERI CHE NASCONO DAL MATRIMONIO.

(art. 163-167 Prog. — art. 130-133 Cod.).

Il Prog. riproduce negli articoli suindicati i corrispondenti articoli del Cod. e nell'art. 167 riproduce l'art. 138 del Cod. con sole due modificazioni, e cioè:

a) nell'art. 164 stabilisce, con una aggiunta lodevole, che la moglie *conserva il nome del marito anche durante lo stato vedovile*:

b) nell'art. 167 sopprime l'ultimo capoverso dell'art. 138 secondo il quale « quando i genitori non abbiano mezzi sufficienti, l'obbligazione di mantenere, educare, istruire la prole spetterà agli altri ascendenti in ordine di prossimità ». Tale soppressione ad avviso del referente è inopportuna e non si spiega, non parliamo dalla Relazione, che in questa parte è muta, ma neppure dalle norme proposte in tema di alimenti e dalla Relazione che le accompagna. La gravità della lacuna che si verrebbe a creare balza all'occhio, ed è una vera violazione di quella saggia solidarietà familiare che l'attuale art. 138 ha posto a base dell'istituto. Si fa quindi voto perchè l'articolo 167 del Prog. ne riproduca integralmente il testo.

Dice poi la Relazione che « non ravvisa l'opportunità di modificare in alcun modo la fondamentale disciplina dei rapporti fra coniugi scolpita negli art. 163, 164, 165 » « formole che hanno oramai il prestigio e la forza di una tradizione » — e che sono « perfettamente compatibili con ogni particolare atteggiamento che sia più confacente ai bisogni e ai costumi dei tempi e con le conseguenze del fenomeno sempre più importante del lavoro della donna ».

Il referente si sente perplesso di fronte a così autorevole affermazione. Ma esso non deve dissimulare che in questa fondamentale e grave materia il codice del 1931 non può limitarsi alle regole del 1865, di fronte alla imponente trasformazione che si è venuta attuando in seno alla famiglia odierna, appunto per l'ingresso della donna nella vita intensa del lavoro e del pensiero, attraverso agli impieghi, alle arti, professioni, industrie ed ai commerci; il codice nuovo non può dimenticare che la moglie d'oggi non tollera più la veste sacra ma arcaica

della buona semplice compagna, rimessa e passiva, fornita di dote o di beni parafernali, tenuta con essi a contribuire al mantenimento e della quale la legge pare che sappia concepire unicamente l'allontanamento senza giusta causa dalla casa coniugale, o il sequestro temporaneo delle rendite parafernali. Le regole di quei tre articoli elogiati per avere il prestigio e la forza di una tradizione possono bene rimanere come alcune fra le salde linee architettoniche dell'istituto, ma esse ad avviso del referente sono ben lontane dall'esaurire il compito dell'odierno legislatore, e richiedono anzi urgentemente di essere integrate. E così può sembrar venuto il momento di presentare la famiglia come un organismo, del quale gli sposi devono di comune accordo procurare la prosperità, provvedendo all'allevamento e all'educazione dei figli, e di affermare senza ambagi che la moglie ha il diritto di assumere un impiego o di esercitare una professione o altra attività nell'interesse dell'unione familiare. In questi sensi il referente sottopone un esplicito voto alla attenzione di S. E. il Ministro.

CAPO XI.

DELLO SCIoglimento DEL MATRIMONIO E DELLA SEPARAZIONE DEI CONIUGI.

(art. 168-178 Prog. — 148-153 Cod.).

Il Prog. segue anche qui fedelmente le norme del Cod. con alcune varianti.

a) Circa lo scioglimento, alla disposizione del Cod. art. 148, che indica come causa la morte di uno dei coniugi, è aggiunto « salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta » (art. 168).

b) Circa l'adulterio del marito è soppressa la specificazione del tenere la concubina in casa ed è registrata la semplice condizione generica che « il fatto costituisca ingiuria grave alla moglie » (art. 170).

c) Circa la pena a cui sia stato condannato il coniuge, e che può costituire causa di separazione, alla locuzione d'altri tempi « pena criminale » è stata sostituita la formola « pena dell'ergastolo, dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici, della reclusione per un tempo non inferiore ai tre anni ».

d) Circa il caso di sentenza di separazione per colpa della moglie l'articolo 176 del Prog., in aggiunta a quanto disposto dall'art. 156 del Cod., stabilisce quanto segue: « Il Tribunale può anche stabilire, secondo le particolari circostanze del caso, la sospensione dell'uso del cognome ». Ed è aggiunta lodevole.

Ma il referente crede utile e doveroso sottoporre all'attenzione di S. E. il Ministro la necessità di registrare tra le cause di separazione « la grave malattia d'un coniuge che possa recare irreparabile pregiudizio all'altro coniuge ed alla prole ». La epilessia, la tubercolosi ed altre pur troppo numerose forme patologiche che si scoprono durante il matrimonio o sopravvengono in costanza del medesimo, e non potute riconoscere dalla nostra giurisprudenza, meritano di essere considerate dal legislatore alla stessa stregua che lo sono dallo statista e dall'igienista.

Un altro emendamento crede poi il referente di proporre in tema di provvedimenti per la prole, e cioè che all'articolo 174 del Prog. (art. 154 Cod.) in luogo della formola « ordinare che la prole sia collocata in un istituto di educazione o presso terza persona », venga usata la formola « ordinare che la prole

sia collocata presso una famiglia onorata o in un istituto di istruzione o di beneficenza ». È la formola adottata nell'art. 390 Prog. pel caso di decadenza o sospensione della patria potestà, e risponde assai meglio alle esigenze dei figli.

CAPO XII.

DEL REGIME PATRIMONIALE DEL MATRIMONIO.

(art. 179-256 Prog. — 1378-1446 Cod.).

SEZIONE I. — *Disposizioni generali.*

Gli art. 179 a 187 del Prog. riproducono gli art. 1378 a 1387 del Cod. meno qualche variazione di forma, ma introducono una innovazione fondamentale, sopprimendo l'obbligo di stipulare le convenzioni matrimoniali prima del matrimonio.

Su questa riforma la Relazione non spende alcuna parola, ed è strano perchè, mentre tace di tale soppressione, si preoccupa soltanto di giustificare l'aggiunta fattavi: « La comunione dei beni può anche essere convenuta con dichiarazione degli sposi ricevuta dall'Ufficiale dello stato civile nell'atto di matrimonio a norma dell'art. 125 »; ed è strano in quanto che la stessa Relazione parlando, poi, della dote, spiega perchè il Prog. ha creduto di modificare il Cod. stabilendo che possa costituirsi dai coniugi anche durante il matrimonio.

Ad ogni modo il Prog. consente che le convenzioni matrimoniali possano stipularsi anche durante il matrimonio.

Così essendo, non si spiega perchè il Prog. all'art. 183 stabilisca che debbono farsi per atto pubblico le mutazioni dei contratti « che occorrono prima del matrimonio ». Quali possono essere?

Non si spiega neppure perchè poi l'art. 185 statuisca che: « Le convenzioni matrimoniali di qualunque specie non possono cangiarsi in verun modo *dopo la celebrazione del matrimonio* » in aperta contraddizione anche coll'art. 125 del Prog., secondo il quale: « Qualora la convenzione (matrimoniale) sia modificata durante il matrimonio, l'ufficiale pubblico rogante deve provvedere perchè ne sia fatta annotazione a margine dell'atto di matrimonio ».

Il referente sottopone all'attenzione di S. E. il Ministro l'opportunità di una revisione diretta ad accertare qui il pensiero legislativo e il suo svolgimento logico.

SEZIONE II. — *Della Dote.*

(art. 188 a 227 Prog. — 1388 a 1424 Cod.).

Il Prog. conserva tutta la struttura e l'andamento del Cod. con la ripartizione della materia in 4 paragrafi dedicati alla costituzione — ai diritti del marito sulla dote e alla alienazione dei beni dotali — alla restituzione della dote — alla separazione della dote dai beni del marito.

Unica riforma saliente è quella che autorizza la costituzione e l'aumento della dote in corso di matrimonio per opera dei coniugi, purchè non si violi il divieto di donazione fra coniugi. Dice infatti l'art. 189 del Prog. in antitesi all'art. 1391 del Cod.: « La dote può essere costituita od aumentata anche durante il matrimonio sia dagli estranei sia dai coniugi, purchè in questo ultimo caso non si contravvenga alle disposizioni proibitive sulle donazioni fra coniugi. In nessun caso la costituzione o l'aumento della dote può alterare le convenzioni precedentemente stabilite quanto agli altri beni ».

Il referente trova obbiettivamente lodevole questa radicale riforma, per la stessa ragione addotta dai suoi proponenti dell'interesse della famiglia, particolarmente dei figli, pei quali i beni dotali rappresentano un più sicuro presidio economico, ma crede di dover metter in rilievo anche la necessità di difendere il diritto dei terzi, creditori della moglie o creditori del marito, per il caso in cui o la moglie o il marito, o entrambi, assillati da creditori, ricorressero alla salvezza dei loro beni, sia pure nell'interesse dei figli, con il rimedio della costituzione in dote o dell'aumento della dote. Forse, allo scopo, basterebbe aggiungere un'altra riserva a quella che chiude la prima parte dell'art. 189 del Prog. dicendo, per es., « e purchè non si pongano in essere atti in frode dei creditori ».

Altre riforme minori e semplici vengono formulate nel Progetto e meritano piena approvazione. La più notevole è quella con cui si chiude l'art. 190 (articolo 1389) con la quale, facendo riferimento alla costituzione di dote di *beni futuri* si stabilisce: « In difetto di espressa dichiarazione, la costituzione di dote di beni futuri non comprende ciò che la donna acquisti come prodotto del suo lavoro personale ». È l'unico momento in cui il Progetto mostra di accorgersi che la donna oggi, nell'ambiente della famiglia, non può essere considerata cogli stessi criteri informatori del Cod. del 1865, che erano ancora quelli del Cod. Napoleone, e se ne deve prendere atto per insistere onde siano opportunamente rivedute le norme del capo X sui diritti e i doveri che nascono dal matrimonio.

Le altre riforme che meritano un particolare rilievo sono le seguenti:

a) la garanzia dovuta dal costituente pei beni costituiti in dote non

comprende i vizi e i difetti occulti della cosa, a meno che vi sia stato dolo oppure sia stata pattuita una clausola espressa (art. 196 del Prog. in riforma dell'art. 1396 del Cod.);

b) in aggiunta all'art. 1397 Cod. è stabilito che « Quando la dote ha per oggetto beni che producono frutti o altri proventi, coloro che l'hanno promessa, se non vi è stipulazione in contrario, dovranno render conto di quelli che si sono prodotti dal giorno del matrimonio » (art. 197 del Prog.);

c) in aggiunta all'art. 1398 del Cod., è stabilito che « Il lucro dotale si perde dal coniuge che siasi reso indegno di succedere all'altro coniuge » (art. 198 del Prog.);

d) in aggiunta all'art. 1405 del Cod. è stabilito che: « L'esecuzione sui frutti e sulle rendite non può aver luogo se non nei limiti stabiliti dall'autorità giudiziaria avuto riguardo alla causa del credito e ai bisogni della famiglia » (articolo 205 del Prog.);

e) in aggiunta all'art. 1410 del Cod. circa la mora di un anno dallo scioglimento del matrimonio consentita alla restituzione della dote di danaro o del prezzo dei mobili stimati, è prescritto che « La stessa regola vale per il prezzo dei beni dotali che siano stati alienati, salvo che sia stato diversamente stabilito nel contratto di matrimonio o nel decreto che autorizzò la vendita » (art. 210 del Prog.);

f) nel contesto dell'art. 1411 del Cod. è fatta una aggiunta, nel senso che sia riservato alla moglie il diritto di ritenere con la biancheria e con ciò che serve all'ordinario suo abbigliamento anche « il letto coi suoi accessori ». (Art. 221 e Prog.). A proposito della qual forma reputa il referente che, a parte la grettezza poco consona al decoro del quale va circondata la vedova,

lo stesso art. 585 del cod. di proc. civ. contiene disposizioni più larghe a favore del debitore esecutato, contemplando nel n. 3 « gli utensili necessari per preparare il cibo », onde crede di dover sottoporre all'attenzione di S. E. il Ministro, l'altra formola più generica « le suppellettili di casa che servono all'uso quotidiano » secondo l'espressione contenuta nel n. 2 dello stesso art. 585 del cod. di proc. civ.;

g) all'art. 1415 del Cod., che contempla gli oneri degli eredi del marito verso la moglie, il Prog. con l'art. 216 introduce una distinzione, che può parere discutibile, fra il caso che vi fosse stata o no costituzione, tenendo fermo nel primo caso il diritto di scelta da parte della moglie, fra gli interessi o frutti della dote e la somministrazione degli alimenti, e stabilendo (ed ecco qui la innovazione) nel secondo caso che la moglie non possa domandare se non gli alimenti. La distinzione non pare al referente giustificata, perchè tutto il capo IV è dedicato alla dote, ed il paragrafo 3 (in cui è compreso l'art. 216) è dedicato alla restituzione della dote. L'ipotesi che non vi sia stata costituzione di dote, dovrebbe persuadere ad eliminare la riforma ed a lasciare l'articolo quale si legge nella formulazione dell'art. 1415 del Cod. dato che la riforma stessa ci porta fuori dal tema. È vero che il testo dell'art. 1415 parla di alimenti come altro dei due elementi fra i quali può aver luogo la scelta della vedova dotata, cosicchè una logica puramente verbale porterebbe a concludere che, se manca alla vedova indotata la possibilità di domandare interessi o frutti d'una dote che non aveva, essa non possa domandare che gli alimenti, ma al di sopra di questa logica puramente letterale domina la logica decisiva delle cose. I così detti alimenti della ve-

dova dotata sono il corrispettivo degli interessi e frutti della sua dote, e quindi vanno determinati in ragione dell'importanza economica dei medesimi, gli alimenti della vedova indotata dovrebbero essere determinati col criterio puramente alimentare: si tratta quindi di due dati eterogenei, e la proposta riforma turba l'armonia del diritto come è attualmente codificato. Che se, ad avviso di S. E. il Ministro, tale riforma fosse da mantenersi, pensa il referente che la formola proposta dovrebbe essere emendata come quella che può lasciar pensare ad una pretesa assurda da parte della vedova indotata, e dovrebbe almeno modificarsi dicendo semplicemente che: « Non essendovi costituzione di dote la moglie (perchè non dire addirittura la vedova?) può domandare gli alimenti ».

h) Con l'art. 219 del Prog. è introdotta una riforma molto lodevole (che meriterebbe di esser tenuta presente anche nella disciplina generale dell'usufrutto) al diritto vigente, stabilendosi che « Per le riparazioni straordinarie e necessarie che sono state eseguite dal marito, questi o i suoi eredi hanno diritto di essere rimborsati, senza interessi, del valore delle opere fatte, in quanto la loro utilità sussista al momento in cui il matrimonio è sciolto. A garanzia di tale rimborso spetta al marito o ai suoi eredi il diritto di ritenzione. Pei miglioramenti fatti sulla cosa dotale e che ancora sussistano al tempo della restituzione della dote, il marito o i suoi eredi hanno diritto al rimborso della somma minore che risulterà fra lo speso e il migliorato ».

i) Con l'art. 227 del Prog. viene presentato un'altra modesta ma utile riforma, consentendosi la riconsegna al marito della dote che aveva già formato oggetto di separazione, e ciò per

concorde volontà dei coniugi e mediante decreto del tribunale, ma eseguita tuttavia per atto pubblico.

SEZIONE III. — *Dei beni parafernali.*
(art. 228 a 235 Prog. — art. 1425 a 1432 Cod.).

Nessuna innovazione degna di rilievo è apportata dal Prog. al regime dei beni parafernali.

Fu naturalmente soppressa la riserva dell'art. 1427 del Cod., che si riferiva all'autorizzazione maritale.

E invece al tenore dell'art. 1432 del Cod. che stabilisce: « Il marito, che gode i beni parafernali, è tenuto a tutte le obbligazioni dell'usufruttuario » venne aggiunto il seguente complemento: « ...ed è responsabile delle prescrizioni incorse e dei deterioramenti avvenuti per sua negligenza » (art. 234 del Prog.) tolto dalla uguale disposizione dettata in materia di amministrazione della dote, di cui agli art. 1408 del Cod. e 208 del Prog.

SEZIONE IV. — *Della comunione dei beni fra coniugi.*

(art. 236 a 255 Prog. — art. 1433 a 1446 Cod.).

È questa la parte in cui, col nuovo regolamento della comunione coniugale dei beni, e col patrimonio familiare del quale si occupa la Sezione V, il Prog. si pone risolutamente sulla via delle riforme.

Per stare alla prima, occorre dire subito che la innovazione è tale che ben poco è rimasto di quanto è codificato attualmente negli art. 1433 a 1446, tanto che, anzichè ricercare quali modificazioni siano state introdotte negli articoli del Codice, sarebbe il caso di vedere quali di questi articoli siano lasciati sussistere. E si capisce che debba

essere così, perchè il Prog. è soprattutto informato al programma di far entrare nel nostro costume la comunione universale, non di tutti i beni presenti e futuri dei coniugi, ma dei soli *acquisti*, mentre il Cod. la vuole limitata soltanto agli *utili*.

Quindi abbiamo nel Prog. una vera *instauratio ab imis*, e di questa è data ampia e nobile relazione. In essa si pone in rilievo come, con l'istituto *de quo*, accanto ai patrimoni individuali della moglie e del marito, si forma un terzo patrimonio comune, della famiglia, costituito dagli acquisti fatti durante il matrimonio, e la cui funzione precipua è il mantenimento della famiglia; istituto meglio rispondente alle esigenze della piccola borghesia e delle classi lavoratrici e di impiegati, in cui i coniugi spesso all'epoca del matrimonio nulla posseggono, mentre dopo una vita di lavoro arrivano a formare un piccolo peculio; istituto che può rendere rilevanti servigi perchè le classi che più ne hanno bisogno sono quelle di coloro che, come fu detto, quando contraggono matrimonio non posseggono beni e non pensano neanche a fare stipulazione di comunione, mentre la necessità di tale regime si sente dopo, quando, col lavoro con le economie e con la fortuna, si sono formati un nucleo patrimoniale, onde il Prog. ha voluto facilitare, anzi sollecitare gli sposi, col mezzo di apposita richiesta da farsi a loro dall'Ufficiale dello stato civile al momento della celebrazione del matrimonio, a dichiarare se eleggono il regime della comunione dei beni (art. 125 del Prog.).

Le linee generali dell'istituto sono descritte dalla Relazione che ne fissa le seguenti come principali, e cioè:

1.º allargare la comunione degli utili di cui al Cod. a quella degli acquisti fatti per qualsivoglia titolo durante il

matrimonio, esclusi però quelli derivanti da donazioni o successioni (per non alienare eventuali propositi di parenti o amici dal desiderio di favorire personalmente uno dei coniugi) ed esclusi quelli che vengono acquistati col prezzo della alienazione di beni già appartenenti in proprio ad uno dei coniugi (art. 236, 237 Prog.);

2.^o facilitare la convenzione degli sposi con una semplice dichiarazione da farsi da essi all'Ufficiale dello stato civile in seguito ad analoga espressa richiesta (art. 125, 240 del Prog.);

3.^o costituire degli acquisti suddetti un patrimonio appartenente congiuntamente al marito e alla moglie, i quali non possano disporne, alienare od ipotecare, se non d'accordo, salvo, nel disaccordo, eventuale intervento del Tribunale (art. 239, 241, 244 del Prog.);

4.^o attribuire al marito l'amministrazione dei beni della comunione e la rappresentanza processuale (art. 241 del Prog.), con sostituzione della moglie, in assenza o impedimento di lui, previa autorizzazione del Tribunale (art. 243 del Prog.);

5.^o regolare la responsabilità per i debiti del patrimonio comune (articolo 245, 246 del Prog.);

6.^o stabilire i casi di scioglimento della comunione (art. 247 del Prog.) con particolare riguardo alla divisione e al diritto di prelevamento (art. 251, 252, 253, 254, 255 del Prog.).

Sia consentito ora al referente (premessi un plauso per la radicale riforma ideata allo scopo di rinvigorire la compagine economica della famiglia, che nella sua compagine etica meriterebbe forse di avere più attenti cure dal nuovo legislatore), di rilevare qualche imperfezione di formole, soprattutto di porre in evidenza come talune disposizioni, così come sono proposte, non rispondono a

ragione di giustizia o almeno di familiare convenienza od opportunità.

Il referente rileva quindi quanto segue e cioè:

a) Sull'art. 236 del Prog. la formola « Non è permesso agli sposi di contrarre altra comunione universale di beni fuorchè quella degli acquisti », se è giustificata nel Cod. attuale, non lo è più nel Prog. che nel successivo art. 240 consente di contrarre anche solo la comunione degli utili, onde potrebbe essere detto più semplicemente: « È permesso agli sposi di contrarre la comunione universale di beni limitata agli acquisti ». Inoltre sarebbe opportuno che sull'esempio di quanto dispone l'articolo 1438 del Cod. fosse prescritto che gli sposi indicassero, sia pure sommariamente, i beni mobili che attualmente posseggono, o nella convenzione matrimoniale, o nella dichiarazione che essi fanno all'Ufficiale dello stato civile a norma dell'art. 125 del Prog. L'idea di una « descrizione » di tali beni è stata già accolta nel Progetto, che ne parla nell'art. 255. Senonchè è bene che ciò non avvenga di passaggio, ma faccia parte d'una disposizione esplicita. Che se gli sposi non abbiano beni propri, avrà maggior forza di certezza legale la presunzione che tutti i beni poi esistenti sono veramente beni della comunione.

b) Sull'art. 242 del Prog. pare degno di approvazione, sia l'ammettere il ricorso del marito al Tribunale qualora la moglie rifiuti il suo consenso alla alienazione o alla sottoposizione ad ipoteca dei beni della comunione, sia l'ammettere in argomento la iniziativa della moglie nei casi, sempre, di necessità ed utilità evidente.

c) Sull'art. 246 del Prog. sembra necessario portare più ampio esame per la gravità e unilateralità del suo contenuto. Detto articolo nella prima parte

dice che: « I beni della comunione rispondono per tutte le obbligazioni del marito e in caso di fallimento di questo, cadono nella massa ». Nella seconda parte dice: « Non rispondono invece per le obbligazioni della moglie, sia anteriori al matrimonio sia contratte posteriormente, salvo che non si tratti di obbligazioni inerenti alla comunione ».

Il referente crede rilevare che non si conosce nel diritto vigente un'altra forma così singolare di comunione che faccia sfumare tutto il patrimonio comune nel fallimento di uno dei due partecipanti, e si domanda come mai si possa dire, come dice la Relazione, che una comunione siffatta, contenente un così grave pericolo, « ha una funzione simile alla dote »; che serve « a sostenere i pesi del matrimonio », e che ha per « funzione precipua il mantenimento della famiglia ».

Le ragioni addotte in questa parte nella Relazione, sotto molti riguardi pregevole, si riassumono in queste parole: « Poichè tutti i beni acquistati entrano in comunione, era necessario stabilire che i creditori del marito potessero trarre soddisfacimento su quei beni, altrimenti il marito (ove non avesse beni propri prima di passare a matrimonio e non ne ricevesse per donazione o successione) sarebbe in condizione di nullatenente, e gli sarebbe negato il credito. E perciò nel suo stesso interesse ed a garanzia dei terzi era indispensabile far oggetto di esecuzione forzata, per le obbligazioni da lui contratte, il patrimonio della comunione. D'altra parte, poichè il marito ha la direzione della famiglia e deve provvedere alle spese della famiglia, deve avere anche il diritto di impegnare il patrimonio familiare. Invece lo stesso non può dirsi per la moglie, le cui obbligazioni possono avere una causa estranea alla famiglia, o ser-

vire alla soddisfazione di suoi particolari interessi o capricci ». Ma tutta questa giustificazione non persuade perchè è arbitraria: certo non basta a far accogliere una così aperta lesione dei principi che governano la comunione, la quale è quello che è. D'altronde, occorre fissare che la comunione dei beni che si vuol creare, deve rappresentare un presidio per la famiglia, non per il solo marito, non per i suoi creditori, non per accrescere artificialmente il credito di lui, come è fatto palese dal riflesso che, per questa comunione, si è voluta escogitare una forma *sui generis* di pubblicità mediante la annotazione a margine dell'atto di matrimonio — art. 125 e 236 del Prog. (e se ne dovrà tener conto nelle riforme del cod. di commercio) cosicchè i contraenti col marito e i suoi creditori non possono fare assegnamento sulla totalità dei beni della comunione ma solo sopra la metà di essi, cioè di quanto egli amministra nella sua veste di marito.

Nè si dica che se il marito ha la direzione della famiglia e deve provvedere a sostenere le spese della famiglia, deve avere anche il diritto di impegnare i beni della comunione, perchè, in primo luogo, le spese della famiglia gravano anche sulla moglie (art. 165, 167 del Prog.); in secondo luogo perchè qui non si tratta di spese per la famiglia, le quali per l'art. 245 gravano i beni formanti la comunione, ma di altri debiti propri del marito come dice chiaramente la Relazione, in terzo luogo perchè il diritto del marito di impegnare i beni della comunione è in aperto contrasto col divieto fattogli di alienare ed ipotecare detti beni (art. 241 del Prog.). Si osserva ancora che la Relazione non giustifica la gravissima disposizione colla quale si vuol prevedere il caso di fallimento del marito per statuire che i

beni della comunione cadono nella massa, disposizione che non è affatto necessaria in un Progetto di codice civile e che, oltre tutto, rappresenterebbe da sola una preoccupazione seria delle spose nel momento di decidersi a pattuire la comunione dei beni, essendo per esse troppo ragionevole il riflesso che il nuovo istituto non è di loro convenienza così come è congegnato, e che è meglio tenersi libere da vincoli pericolosi. Il quale riflesso può riuscire per esse avvalorato dal considerare l'ostilità della seconda parte dell'articolo in esame e della sua motivazione, perchè la sposa vede i beni della comunione chiamati a rispondere per tutti i debiti del marito, anteriori e posteriori al matrimonio, di qualunque genere, anche di giuoco, se occorre, mentre vede esclusi completamente i debiti propri, eccetto quelli che sono ammessi per il precedente art. 245 e per i quali non era necessario farli apparire una seconda volta fuori di sede, e li vede esclusi con l'arbitraria motivazione che « le obbligazioni (della moglie) possono avere una causa estranea alla famiglia o servire alla soddisfazione di suoi particolari interessi o capricci ».

Ad avviso quindi del referente il contenuto fondamentale e la formulazione di questo art. 246 andrebbero radicalmente modificati, pareggiando nella soddisfazione sui beni della comunione le obbligazioni del marito a quelle della moglie, e salvaguardando poi i diritti della moglie nel caso di esecuzione sui beni stessi da parte dei creditori del marito, ammettendola a reclamare l'ammontare dei suoi apporti, e assistendone col privilegio il credito relativo (arg. art. 224 cod. civ. svizzero), salva la rivendica in natura quando sia possibile (art. 210 cod. sudd.). Se non si farà così, è facile prevedere *a priori* il fallimento

dell'istituto che aggrava nell'ambiente della famiglia le conseguenze estreme della presunzione Muciana già così largamente applicata nel cod. di commercio.

d) Sull'art. 247 del Prog., si osserva che è meritevole di approvazione l'aver incluso il « fallimento del marito » fra le cause di scioglimento della comunione.

e) Sull'art. 248 si osserva che è pur meritevole di approvazione l'aver aggiunto alle cause per le quali può essere pronunziata la separazione dei beni i seguenti fatti: 1.º la inabilitazione del marito per prodigalità; 2.º il fatto che il marito non provveda ad un congruo mantenimento della famiglia o vi sia un fondato sospetto che non sarà per provvedervi in avvenire. Quest'ultima formola, tuttavia, dovrebbe essere riveduta perchè non possa portare a fare un processo alle intenzioni.

Prima di abbandonare l'esame di questo istituto il referente reputa doveroso di sottoporre all'attenzione di S. E. il Ministro la proposta di introdurre con nuova esplicita disposizione la possibilità di un prolungamento della comunione in caso di morte di uno dei coniugi con figli, sull'esempio di qualche legislazione straniera (ad es. art. 229 cod. svizzero: « Il coniuge sopravvivate può prolungare la comunione coi figli avuti dal matrimonio, salva la approvazione del tribunale quando i figli siano minori »). Il prolungamento può giovare talvolta in maniera molto sensibile alla famiglia tenendone unita la compagine economica, veduta nella sua realtà effettiva, si dovrebbe dire dinamica, in quanto che nella maggior parte dei casi la comunione dei beni, se sia ben regolata, può tradursi in una attività aziendale di piccola industria o commercio, ed a questa tornerebbe di grave iattura la necessità legale di una divisione di beni che disperderebbe una forza viva, senza rimedio.

SEZIONE V. — *Del patrimonio familiare.*

(art. 256 Prog.).

Il nuovo istituto è costituito dall'articolo 256 del seguente tenore: « Può essere costituito anche durante il matrimonio, per atto pubblico, un patrimonio familiare inalienabile, del quale il coniuge designato nell'atto di costituzione od entrambi abbiano l'amministrazione e godano i frutti secondo le disposizioni degli art. 225 e 226.

Il patrimonio familiare può essere costituito da uno o da entrambi i coniugi o anche da altri.

L'inalienabilità di tale patrimonio non è opponibile ai creditori, il cui diritto abbia data certa anteriore a quella della trascrizione dell'atto di costituzione se si tratta di immobili o di navi, od a quella dell'atto pubblico se si tratta di altri beni.

Il giudice tutelare può autorizzare la alienazione dei beni costituenti il patrimonio familiare soltanto in caso di necessità rigorosamente accertata».

Dice la Relazione, che, pur consentendo la costituzione della dote da parte dei coniugi anche in corso di matrimonio, la Commissione « si è data cura di studiare con quale altro mezzo un tale scopo potesse essere più efficacemente raggiunto », e questo mezzo evidentemente consiste, a suo avviso, nel riconoscere l'istituto del patrimonio familiare così come viene disciplinato nell'art. 256 del Prog.

Si tratta, dice la Relazione, di assicurare alla famiglia un patrimonio intangibile da coloro stessi che lo costituiscono o che ne godono i frutti, un patrimonio che deve rappresentare l'ancora di salvezza in ogni cattiva contingenza, fatta riserva soltanto per casi gravissimi, in

cui fosse impegnata la salvezza della famiglia, casi da accertarsi rigorosamente: al riguardo precisa anzi la Relazione il suo pensiero scrivendo: « Non basta dunque neppure l'evidente utilità dell'alienazione, come per la dote, ma è indispensabile da parte del giudice un rigoroso accertamento dello stato di necessità ».

Dopo ciò, aggiunge la Relazione, « occorre provvedere alla tutela degli interessi dei terzi, i quali (se nulla fosse detto) avrebbero potuto veder compromessa la garanzia dei propri diritti con la sottrazione dei beni del debitore che li avesse resi inattaccabili costituendoli in patrimonio familiare », onde fu disposto, non solo che la costituzione sia fatta con atto pubblico, ma anche che l'inalienabilità non sia opponibile ai creditori il cui diritto abbia data certa anteriore alla trascrizione dell'atto se si tratta di immobili o di navi, oppure anteriore alla data dell'atto medesimo se si tratta di altri beni.

Il referente ritiene necessario di esprimere con tutta franchezza il proprio avviso sul nuovo istituto. E comincia dal rilevare che nel Progetto, in questa materia del regime patrimoniale del matrimonio, coesistono ben tre istituti paralleli, la dote, la comunione degli acquisti, i beni di famiglia, il primo informato al concetto di aiuto al marito per sostenere i pesi del matrimonio, il secondo del quale il testo non enuncia l'obbietto tassativo, ma che la Relazione indica nel creare un patrimonio collettivo dei coniugi che serva come mezzo per il mantenimento della famiglia, il terzo del quale nè il testo nè la Relazione indicano la sostanziale destinazione.

Questa copia, si potrebbe dire abbondanza, di figure parallele, ha bisogno, per essere giustificabile, di una netta demarcazione di forme, di finalità e di

mezzi. Invece, mentre la comunione si distacca dalle altre due, perchè rappresenta la precostituzione di un patrimonio comune *in spe*, che si suppone anzi non esista affatto al momento della celebrazione del matrimonio, e si può qualificare come una forma di atto di previdenza, le altre due invece hanno una somiglianza così stretta da confondersi insieme, e là dove, soltanto, non si confondono, è dove, per irrobustire la inalienabilità o intangibilità del bene di famiglia, si viene anche intenzionalmente, e non si sa con qual profitto, ad indebolire l'inalienabilità della dote.

La somiglianza risulta, a quanto si rileva, da che tanto la dote quanto i beni di famiglia

a) si devono costituire per atto pubblico (art. 182 e 236);

b) si possono costituire dai coniugi o da uno di essi o da terzi (art. 190 e 256);

c) si possono costituire e prima del matrimonio e in corso del medesimo (art. 189 e 256).

La differenza risulta soltanto da che:

a) la dote può essere accompagnata dalla facoltà nei coniugi di alienarla; i beni di famiglia sarebbero inalienabili per legge

b) la dote, di cui non sia contrattualmente consentita l'alienazione, può essere tuttavia alienata, a condizione che i coniugi siano consenzienti di farlo e che si ottenga la autorizzazione del tribunale, il quale però non può darla se non nei casi di necessità od utilità evidente; i beni di famiglia possono essere alienati con l'autorizzazione del giudice pupillare soltanto in caso di necessità rigorosamente accertata.

c) La costituzione di dote, secondo la giurisprudenza, è inattaccabile a meno che si spieghi l'azione pauliana quando si dimostri la frode dei coniugi, ma la legge tassativamente non lo dice.

La costituzione dei beni di famiglia e la loro inalienabilità non sono opponibili ai creditori per crediti aventi data certa anteriore.

Fissata questa situazione comparativa e dato che dei beni di famiglia non si enuncia categoricamente la sostanziale finalità, viene il dubbio che col nuovo istituto si crei in gran parte un semplice duplicato.

Per evitare la censura occorrerebbe quindi precisare soprattutto questa finalità, che nel Progetto è taciuta, e uscire dalla nebulosa se non dall'equivoco in cui si avvolge la Relazione in argomento. Dice essa infatti che nelle legislazioni straniere si parla di patrimonio familiare sotto diversi notissimi nomi, ma dopo aver rilevato che trattasi di istituti aventi di mira più lo sviluppo dell'agricoltura, con l'affezionare il contadino alla casa rurale, che non la garanzia della famiglia come tale (e poteva accennare anche alla piccola industria e all'artigianato), aggiunge che « nel Prog. invece, si è voluto da un lato allargare il concetto ispiratore dei provvedimenti legislativi stranieri, in quanto si ammette la costituzione del patrimonio familiare senza limitazione di valore, e non soltanto con beni rustici ma con qualsivoglia altri beni; d'altro lato però si è apportata una restrizione in ciò che concerne i poteri del costituente di fronte alla famiglia, vietandosi la revocabilità della costituzione, ammessa da qualche legge straniera, e assicurando l'intangibilità del patrimonio fino a quando non sia completamente raggiunto lo scopo, fino a quando cioè la famiglia possa aver bisogno del patrimonio stesso ». Ma in queste parole la finalità dell'istituto resta ancora e sempre il generico bisogno della famiglia, per la quale non si sa che cosa si debba intendere, se tale bisogno viene

tenuto distinto da quello dei coniugi, e se non si parla in alcun modo dei figli in quanto vi siano, e non si mettono avanti in prima linea i loro bisogni specifici. Si dice che si è allargato il concetto ispiratore dei provvedimenti legislativi stranieri, ma questi provvedimenti sono sorti e agiscono in ambienti giuridico-sociali diversi fra loro, e hanno scopi immediati pure diversi gli uni dagli altri, come la Homestead, le Heimstätten, il Casal de familia, i Beni di famiglia del cod. svizzero. Volendosi allargare il confine di tali scopi, occorre precisare il nuovo contenuto, altrimenti al certo si sostituisce l'incerto, al definito il vago, il generico, e non si crea un istituto che per l'immediatezza concreta della sua utilità pratica possa incontrare il favore del popolo. Si capisce che il suo scopo possa farsi consistere nel sostenere le spese della educazione e dell'assistenza dei figli, le spese necessarie per creare ad essi uno stato professionale, lo scopo di costituire la dote alle figlie o scopi analoghi, oppure o anche nel favorire la creazione di una piccola industria, nel formare una piccola azienda agricola o commerciale, nel prepararsi la casa: tutto questo è definito, è chiaro, risponde suggestivamente alla preoccupazione degli sposi, dei coniugi e dei loro congiunti, ma nè gli sposi nè i coniugi nè i congiunti prenderebbero una iniziativa di previdenza generica che ha già un concorrente antico e accreditato nella coscienza popolare come la dote, e che potrebbe forse averne un altro meno diretto ancor nebuloso ma raccomandato dall'Ufficiale dello stato civile come la comunione universale degli acquisti.

L'istituto quindi, ad avviso del referente, deve essere sottoposto ad una organica revisione, e forse potrebbero a questa portare un poderoso contributo

di idee e di proposte i Sindacati degli agricoltori e soprattutto dell'artigianato e forse l'Opera Nazionale Maternità e Infanzia.

Venendo ora, da ultimo, ad un rilievo particolare sull'unico articolo nel quale si contengono le prime linee dell'istituto, il referente rileva anzitutto la dichiarazione contenuta nella Relazione che esso dovrà trovare norme di complemento appropriate che dovranno esaminarsi a suo tempo, quando sarà elaborato anche il progetto di legge sulle successioni, se convenga in particolare mantenergli la sede del diritto di famiglia oppure dargliene una nel campo delle successioni. Il referente osserva poi che non pare in armonia col sistema della legge e nemmeno opportuno il tenore del secondo capoverso, col quale si stabilisce che l'inalienabilità del bene di famiglia, proclamata nella prima parte dell'articolo non è opponibile ai creditori anteriori. Nulla di simile si trova nel regolamento della dote, che si legge nella precedente Sez. II, mentre la situazione è identica e identico è il pericolo che il costituente voglia sottrarre dei beni ai suoi creditori col costituirli o in dote o in bene di famiglia, onde non si vede l'opportunità di proclamarlo, qui, e spaventare chi avesse il proposito di prendere una siffatta iniziativa.

TITOLO VII.

Della Filiazione.

(art. 257 a 336 Prog. — art. 159 a 201 Cod.).

CAPO I.

FILIAZIONE LEGITTIMA.

(art. 257 a 276 Prog.).

La Relazione avverte nel suo esordio che le norme accolte nel codice circa la filiazione legittima sono nel loro complesso buone e degne di essere conservate, ispirate, come appaiono, alla protezione della famiglia legittima con un sistema di azioni che tendono ad attribuire o a togliere lo stato di figlio legittimo al figlio nato e concepito durante oppure fuori del matrimonio, onde non hanno bisogno di radicali riforme ma solo di miglioramenti e perfezionamenti rivolti ad eliminare qualche controversia od a colmare qualche lacuna. La Relazione avverte pure la necessità di correggere un difetto sistematico del Cod., cosicchè ai tre capi del titolo VII del medesimo vengono sostituiti due capitoli che trattano distintamente della filiazione legittima e della filiazione illegittima unitamente alla legittimazione.

Cominciando dal cap. 1.^o va considerato che la prima riforma riguarda il valore della presunzione di legittimità del figlio nato non prima di 180 giorni dalla celebrazione del matrimonio e non dopo 300 dal suo scioglimento o annullamento. Al riguardo il Prog., mentre tiene ferma la assolutezza di tale presunzione, si occupa della doppia ipotesi che il figlio sia nato prima dei 180 giorni o dopo i 300 giorni e in aggiunta a quanto detta il codice stabilisce;

a) che si presume legittimo il figlio

nato *prima* dei 180 g., fatta riserva di impugnativa al marito e dopo la sua morte agli eredi, a meno che, o il marito avesse conosciuta la gravidanza della moglie prima del matrimonio, o avesse avuto rapporti con lei in tempo corrispondente al concepimento o avesse assistito all'atto di nascita (art. 259);

b) che si presume pure legittimo il figlio nato dopo i 300 giorni e che sia nel possesso di stato di figlio legittimo, finchè non intervenga sentenza che accolga la impugnativa di illegittimità (art. 260). A questo riguardo il referente sottopone alla attenzione di S. E. il Ministro l'opportunità di parlare di « sentenza definitiva », e osserva che il riferirsi come fa l'art. 260 a impugnativa promossa da « chiunque vi abbia interesse » sembra meno equo e meno in armonia coi disposti dei successivi articoli 271 e 273, secondo i quali l'azione di disconoscimento del figlio nato in questa condizione di tempo « spetta *esclusivamente* al marito » (art. 271) e se il marito sia morto spetta « ai discendenti e ascendenti di lui » (art. 273).

Altra riforma notevole è quella contenuta nell'art. 261 del Prog. secondo il quale « La madre non può in nessun caso impugnare la paternità del marito ». Su di essa si sofferma la Relazione e dopo aver rilevato che nel codice l'azione di disconoscimento è sempre considerata come promanante dal padre e non si fa mai parola al riguardo della madre, mentre alcuni codici ne parlano per negarle l'azione, continua: « La questione è importante e viene qui richiamata anche perchè durante i lavori preparatori della riforma pervennero a qualcuno dei commissari proposte secondo le quali, nei casi nei quali la moglie abbandonata dal marito o da lui lontana, e tuttavia non separata legalmente, ebbe rapporti con altri e ne generò figli, potendo al vero

padre interessare, sia pure attraverso una confessione di adulterio della donna, di impedire la paternità del marito (quando questi non volesse o non potesse esercitare l'azione di disconoscimento), dovrebbero al vero padre concedere di fare il riconoscimento del figlio come figlio naturale. Enunciata la questione apparisce chiara l'opportunità di considerarla in una speciale disposizione, ma di considerarla per negare qualsiasi efficacia a una tale dichiarazione materna: essa, come contenente la confessione dell'adulterio (che il marito forse non ha neppure perseguito in via civile o penale) è da ritenersi assolutamente irricevibile per la sua turpitudine in quanto tende a togliere al figlio quella legittimità che il marito della donna gli lascia acquistare e godere.... È importante escludere recisamente che la donna possa essa volere distruggere l'acquistata legittimità del figlio». Il referente crede meritevole in massima di approvazione il proposto art. 261, che integra il sistema della legge vigente, ma esprime il voto che detto articolo sia completato o precisato in maniera tale che la legittimità del figlio, contro la quale la madre si prescrive che non possa insorgere, non possa successivamente essere contestata dal padre o dagli eredi di lui altrimenti la preoccupazione della pretesa turpitudine materna potrebbe tradursi in un pregiudizio recato al figlio. Onde proporrebbe che la formulazione risultasse come segue: « La moglie (non la madre perchè si ha riguardo a un rapporto legale e non solo naturale) non può in nessun caso impugnare la paternità del marito, se il figlio concepito durante il matrimonio e regolarmente iscritto nei registri dello stato civile goda il possesso dello stato di figlio legittimo ».

Altre riforme di sostanza non si rav-

visano in questa parte del Prog., che emerge tuttavia per numerosi emendamenti di forma, in massima parte lodevoli, quali ad es.:

a) il raggruppamento in un solo articolo (il 262) dei diversi casi di disconoscimento enumerati negli articoli 162 a 165 del Cod.;

b) il trasporto in questa sede della presunzione di legittimità del figlio di due persone che abbiano pubblicamente vissuto come marito e moglie e siano morte ambedue (contenuta nell'art. 120 del Cod.) con la statuizione che tale legittimità, se venga provata da un possesso di stato che non sia in opposizione con l'atto di nascita, non possa essere impugnata pel solo motivo che manchi la prova della celebrazione del matrimonio;

c) la sostituzione di altre norme a quanto è disposto nell'art. 169 del Cod. In questo articolo si contempla l'impugnativa di legittimità del figlio nato 300 giorni dopo lo scioglimento o l'annullamento del matrimonio e si stabilisce che può essere fatta « da chiunque vi abbia interesse ». Nell'art. 275 del Prog. si riconosce invece una azione di contestazione della legittimità rivolta ad impugnare o il matrimonio o il parto o l'identità del figlio; si stabilisce che tale azione si propone contro il figlio (e occorrendo contro il tutore o il curatore ordinario o deputatogli all'uopo); che tale azione è imprescrittibile; che spetta « a ciascuno di coloro che dall'atto di nascita del figlio risultano suoi genitori, ai loro eredi e a ogni altro interessato », e che nel giudizio siano chiamati sempre entrambi i genitori o il genitore superstite ». Tutto ciò merita ad avviso del referente piena approvazione, ma esso crede di osservare che la formola finale dell'art. 169 del Cod. è preferibile come più concisa e pur esauriente in

confronto di questa dell'art. 275 del Prog.: il dire che l'azione spetta a chiunque vi abbia interesse comprende nella sua latitudine tanto coloro che dall'atto di nascita risultano genitori quanto i loro eredi, onde l'art. 275 in questa parte potrebbe più sobriamente dire che « la azione.... spetta ad ogni interessato ».

CAPO II.

DELLA FILIAZIONE ILLEGITTIMA E DELLA LEGITTIMAZIONE.

(art. 277 a 326 Prog. — art. 159-201 Cod.).

SEZIONE I. — *Della filiazione illegittima.*

(art. 277 a 316 Prog. — art. 159-193 Cod.).

Si può dire che questa parte del Cod. esce completamente trasformata nel Prog. — trasformata nell'intitolazione — trasformata nell'impostazione della Sez. I che, a differenza di quanto è fatto nel Cod., viene nel Prog. divisa in due paragrafi, il I, del riconoscimento dei figli naturali, il II della dichiarazione giudiziale della paternità o maternità naturale — trasformata per il grande sviluppo dato alla disciplina con 50 articoli contro i 22 del Cod.

Le ragioni di questo radicale rifacimento sono dette nell'ampia relazione che l'accompagna, la quale pone le fondamentali direttive del lavoro, doversi cioè guardare, nella riforma, dal pericolo di ferire per un eccesso di pietà e di sentimentalismo la santità del vincolo coniugale e di scuotere la saldezza dell'edificio della famiglia, base dell'ordine morale ed economico della società italiana, e doversi d'altra parte apprestare i mezzi acconci per diminuire il più possibile la massa dei figli di ignoti genitori, che danno così doloroso contributo alla mortalità infantile, alla dis-

solutezza e alla delinquenza precoce alla disoccupazione, e per attribuire alle vittime innocenti dei falli altrui una condizione giuridica che non contrasti ai rapporti del sangue, alla morale e alla giustizia. Queste direttive dicono tutto il programma del nobilissimo scopo prefissosi e fanno prevedere subito le linee specifiche della riforma.

Del riconoscimento. — Cominciando dal riconoscimento dei figli naturali si rileva una prima doppia importante riforma, rappresentata dall'aver, da un canto, introdotta l'età minima che deve avere il genitore o la genitrice per poter validamente riconoscere, anni 16 e 14 rispettivamente (art. 277 del Prog.), dall'aver, dall'altro, conferita la facoltà di ricusare il riconoscimento al preteso figlio che era stato riconosciuto, quando abbia raggiunta l'età di anni 16 (art. 281 del Prog.), non di anni 18 come si esprime la Relazione forse per un semplice *lapsus calami*, a complemento della facoltà conservata anche nel Progetto al figlio di impugnare il riconoscimento (art. 292 del Prog. — articolo 188 del Cod.), stabilito che il riconoscimento del figlio che ha raggiunto l'età di 16 anni non ha effetto se egli dichiara di ricusarlo, che se il figlio è interdetto per infermità di mente non ha effetto se il suo rappresentante dichiara di ricusarlo; che se è minore di 16 anni non ha effetto senza l'approvazione del giudice pupillare (art. 282 del Prog.). Altre notevoli riforme che rispondono alle direttive sopra indicate sono:

a) l'aver stabilito che il riconoscimento può essere fatto in un testamento di qualunque specie (art. 280) e avere così tolto di mezzo una questione risorgente spesso nella pratica giurisprudenza;

b) l'aver facilitato il riconoscimento

aggiungendo alle modalità fissate nel Cod. (art. 181) la apposita dichiarazione avanti a un Ufficiale dello stato civile o avanti al giudice pupillare, oppure, come si disse, in un testamento, qualunque ne sia la forma (art. 280 del Prog.);

c) l'aver ammesso il riconoscimento:
I — dei figli adulterini da parte del genitore che al tempo del concepimento non era unito in matrimonio e in certi casi anche dall'altro (art. 279 del Prog.) in piena riforma dell'art. 180 n. 1 del Cod.;
II — dei figli incestuosi da parte della madre (art. 278 del Prog.) in piena riforma dell'art. 180 n. 2 del Cod., col divieto nell'uno e nell'altro caso di dare indicazioni relative alla persona dell'altro genitore (art. 285);
III — del figlio premorto in favore dei suoi discendenti legittimi o dei suoi figli naturali riconosciuti (art. 282 del Prog.);

d) l'aver stabilito, in riforma dell'art. 184 del Cod. 1.^o comma, che se il riconoscimento è fatto da entrambi i genitori, i poteri sono esercitati dal padre, ma qualora l'interesse del figlio lo esiga, il tribunale, sentito il giudice tutelare, può attribuire alla madre l'esercizio dei poteri che competerebbero al padre, ed in genere limitare i poteri stessi od anche escluderne, in casi gravi, entrambi i genitori;

e) l'aver pure stabilito nella stessa ipotesi ed a complemento di quanto disposto col detto art. 184 del Cod., che « la cura del mantenimento, della educazione, della istruzione e dell'avviamento 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 circostanze » (art. 289 del Prog.);

f) l'aver esteso l'obbligo degli alimenti da parte del genitore che ha fatto

il riconoscimento anche a favore dei figli naturali del figlio riconosciuto, anche se premorto, quando non abbiano coniuge o discendenti legittimi o naturali in grado di somministrarli (art. 291 del Prog.);

g) l'avere largamente disciplinata la materia dell'impugnazione del riconoscimento, formante oggetto di quanto è disposto nell'art. 188 del Cod., il quale si limita a stabilire che « il riconoscimento può essere impugnato dal figlio e da chiunque vi abbia interesse ». La materia della impugnazione forma qui argomento di ben sei articoli (dal 293 al 298). Le principali disposizioni introdotte *ex novo* sono:

1.º la facoltà di impugnativa accordata oltre che al figlio e a chiunque vi abbia interesse (art. 188 del Cod.), anche « all'autore del riconoscimento »;

2.º la determinazione dei titoli di impugnazione, violenza, raggiro, errore, incapacità derivante da interdizione giudiziale, e difetto di veridicità;

3.º la determinazione della durata dell'azione d'impugnativa, che varia secondo i titoli dell'azione e la persona che l'esercita (art. 294, 295, 296). Essa è dichiarata imprescrittibile soltanto quando è basata sul difetto di veridicità (art. 297).

Della dichiarazione giudiziale. — Venendo ora alla dichiarazione giudiziale della paternità o della maternità, cioè al tema noto sotto la locuzione « ricerca della paternità e della maternità », si rileva che il Prog., ampliando i casi in cui è ammessa tale indagine e dichiarazione, ha voluto rendere omaggio ai voti unanimi del Paese, ma d'altra parte circondare l'indagine con alcune misure cautelari di forma e di sostanza in modo da impedire le insidie tese ad uomini, più spesso a giovani inesperti e doviziosi, con la complicità di persone senza

scrupoli e di donne dai facili amori. Le principali innovazioni circa la ricerca della paternità sono:

1.^o è ammessa la ricerca nel caso di convivenza *more uxorio*; nel caso in cui la paternità possa desumersi da sentenza o da dichiarazione scritta non equivoca di colui al quale si attribuisce la paternità; nel caso di possesso di stato di figlio naturale (art. 299, 300);

2.^o è negata quando risulti che al tempo del concepimento la madre era notoriamente di liberi costumi od ebbe rapporti con altri;

3.^o in riforma dell'art. 190 del Cod. è ammessa la ricerca della maternità per tutti i casi per i quali fu ammessa quella della paternità ed inoltre per qualunque altro, bastando all'uopo la prova della identità di colui che si pretende essere il figlio con quello che fu partorito dalla donna che si assume essere la madre.;

4.^o è stabilita la provvida misura cautelare della previa *causae cognitio*. Dettano al riguardo gli art. 307, 308, 309, 310, 311 che: « L'azione.... non può essere intentata se non sia stata previamente riconosciuta ammissibile. Sull'ammissibilità decide con decreto il tribunale in camera di consiglio dietro ricorso.... citate le parti e il P. M.... ed assunte le informazioni del caso. L'inchiesta sommaria compiuta dal tribunale ha luogo senza alcuna pubblicità e deve essere mantenuta segreta » — che « L'azione non è ammessa se non quando concorrano indizi tali da farla apparire giustificata.... »; che « Il decreto del tribunale che provvede sull'ammissibilità dell'azione è impugnabile.... davanti alla corte d'appello », che « Il tribunale, nel caso in cui dichiarare inammissibile l'azione può.... condannare l'istante al pagamento di una multa da L. 300 a L. 5.000 »;

5.º è prescritto poi (come all'articolo 192 del Cod.) che la sentenza che dichiara la filiazione naturale produce gli effetti del riconoscimento, ma è provvidamente aggiunto: « Il giudice può anche dare i provvedimenti che ritenga utili per l'allevamento, l'educazione e l'istruzione del figlio e per la tutela dei suoi interessi materiali »;

6.º mentre viene confermato il divieto di indagine nei casi in cui il riconoscimento è vietato come all'art. 193 del Cod., e viene confermata l'azione alimentare a favore del figlio nei casi contemplati ai nn. 1, 2, 3 dell'articolo stesso, viene estesa detta azione agli altri casi in cui il figlio avesse il possesso di stato di figlio naturale e in cui al tempo del suo concepimento vi fosse notorio concubinato fra i genitori (art. 315 del Prog.);

7.º infine l'azione di ricerca della paternità o maternità in genere, e l'azione alimentare del figlio non riconoscibile, vengono attribuite dal Prog. anche all'ente pubblico o all'ospizio che provvede alla cura del figlio naturale minore, i quali le possono esercitare previa l'autorizzazione del giudice tutelare (art. 316).

Il referente ritiene che tutte queste proposte di riforme sono frutto di studio amoroso e profondo e meritano incondizionata approvazione.

SEZIONE II. — *Della legittimazione.*

La Relazione esponendo le direttive generali della riforma in questa parte dice che la maggior larghezza con cui furono ammessi il riconoscimento e la dichiarazione giudiziale, si traduce in altrettanta larghezza quanto alle due specie di filiazione *per subsequens* e per decreto reale: ad ogni modo la riforma mira a favorirle opportunamente entrambe.

I disposti degli art. 194 a 197 del Cod. sono stati riprodotti testualmente nel Prog. ai nn. 317 a 320. Le riforme riguardano la legittimazione per decreto reale. Si comincia con quelle notevoli apportate al testo dell'art. 198 del Cod. e che consistono: *a)* nel richiedere l'età di anni 16 nel genitore e 14 nella genitrice che domandano la legittimazione in analogia a quanto fu disposto in materia di riconoscimento; *b)* nel sopprimere nettamente l'ostacolo dell'esistenza di figli legittimi o legittimati, sulla considerazione che la legittimazione è l'adempimento di un dovere di coscienza nella sua manifestazione più squisita; *c)* circa il consenso dell'altro coniuge, nel togliere l'assolutezza della sua necessità con opportune distinzioni: se il coniuge è assente o incapace di dare il consenso, questo non è necessario — se è separato legalmente, basta che sia sentito (articolo 321 del Prog.). Il referente fa voti che venga precisata la portata di questa « assenza ». Successivamente il Prog. introduce due notevolissime innovazioni al sistema vigente, con l'art. 323 che dice: « La domanda di legittimazione di un figlio naturale riconosciuto, in caso di morte del genitore, può esser fatta da uno degli ascendenti legittimi di lui, se da parte del genitore non sia stata comunque espressa una volontà in contrasto con quella di legittimare » e con l'art. 324 secondo il quale, nei casi nei quali è ammessa la celebrazione del matrimonio per procura, la legittimazione può aver luogo per decreto concorrendo le condizioni della legittimazione *per subsequens*, se il matrimonio non potè aver luogo per la sopravvenuta morte del mandante.

Quanto alla procedura della legittimazione si nota che alla Commissione, dopo vive discussioni, parve migliore consiglio di mantenere quella stabilita nel-

l'art. 200 del Cod. e aggiunge che fu anche decisa la grave questione della impugnabilità del decreto per illegittimità ammettendo il ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Quindi il Prog. nel suo art. 325 aggiunge al testo dell'art. 200 del Cod. un ultimo comma del seguente tenore: « Contro il decreto reale di legittimazione è ammesso il ricorso per legittimità al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale ». Il referente sommessamente sottopone all'attenzione di S. E. il Ministro il riflesso che la pratica sinora fatta non giustifica questa diminuzione alla autorità che deve riconoscersi al più alto provvedimento introdotto nel diritto di famiglia fin dai codici che precedettero quello vigente; se dal 1866 a tutt'oggi non si è avvertito alcun inconveniente dall'esercizio di questa eccezionale giurisdizione, pare al referente che il volersi riformare oggi la procedura in vigore farebbe pensare a una necessità che non è mai sussistita e scuote ingiustamente la fiducia nell'esercizio effettivo del Potere Regio in una materia delicatissima.

TITOLO VIII.

Dell'Adozione.

(art. 327 a 366 Prog. — art. 202 a 219 Cod.)

Le innovazioni apportate qui dal Prog. alle norme del Cod. sono ampie e profonde, perchè si volle liberare l'adozione da molti di quei vincoli che la irretivano, e che spiegano la scarsa applicazione fattane finora. Il concetto della riforma è di favorirla come « una istituzione filantropica, la quale nutre ed avviva i più nobili sentimenti di generosità e di beneficenza », pur mantenendola nel tradizionale campo della adozione in figlio (ed in via eccezionale

di quella *in nepote*) ma tenendo ferma l'esclusione della adozione *in fratre* del tutto estranea alle nostre costumanze.

L'istituto esce tutto rinnovato nel Prog. per quanto la struttura rimanga identica.

CAPO I.

DELL'ADOZIONE E DEI SUOI EFFETTI.

Circa l'età dell'adottante il Prog. mantiene il minimo di 50 anni, ma riduce logicamente a 16 anni (anzichè a 18) la sua differenza di età con l'adottando: mantiene il requisito che l'adottante non abbia discendenti legittimi o legittimati, ma consente al giudice tutelare di autorizzare l'adozione anche se i detti requisiti manchino in tutto o in parte « qualora particolari circostanze lo consiglino » (art. 330 Prog.). La rilevante riforma contenuta in questa facoltà di autorizzazione merita di essere meditata: forse sarebbe necessario ad avviso del referente apportarvi qualche correzione che assicuri all'istituto il suo carattere di *imitatio naturae*, consentendo ad es. di poter discendere, sì, dai 50 anni, ma non oltre, almeno dai 40; che si possa similmente discendere dalla differenza di 16 anni, ma non oltre, almeno, a quella di 14 o 12. Il fatto di aver conferito il potere di autorizzazione al giudice pupillare è una garanzia, ma tale potere deve essere circoscritto direttamente dalla legge in modo tale da non turbare il sistema e i presupposti dell'istituto.

L'art. 331 del Prog. che ripete l'articolo 207 del Cod. dice che « l'adozione si fa col consenso dell'adottante e dell'adottando » ma fa sorgere il desiderio di un emendamento di forma, parendo meglio di dire che « l'adozione si fa col consenso dell'adottando alla analoga dichiarazione dell'adottante ».

Lodevolissima perchè umana e corrispondente all'indirizzo della nuova adozione è la soppressione del divieto di adottare i figli naturali, che figura nell'art. 205 del Cod., il quale divieto praticamente non è efficace perchè il figlio naturale è un estraneo, e quando è efficace, cioè quando il figlio naturale è stato riconosciuto, si traduce in un pregiudizio per lui. Il Prog. contempla tassativamente l'adozione dei figli naturali riconosciuti o dichiarati (art. 328, 329) e implicitamente quella dei figli naturali nè riconosciuti nè dichiarati. Similmente meritevole di approvazione è la introdotta possibilità dell'adozione attraverso all'autorizzazione del giudice pupillare, quando l'adottante abbia figli legittimi o legittimati, se l'adottando sia stato da non meno di dieci anni tenuto da lui come suo figlio (articolo 330 del Prog.).

Circa l'adozione del minore vi è una innovazione notevole al disposto degli art. 208, 209 Cod. prescrivendosi nell'art. 333 del Prog.: « Sarà sentito in ogni caso il minore che abbia compiuto gli anni 10 ». Il referente elogia in modo particolare questa riforma con la quale implicitamente si riconferma la particolare dignità già riconosciuta con l'articolo 278 del Cod. al minore che ha compiuto gli anni 10, di essere sentito dal Consiglio di famiglia sul luogo dove deve essere allevato e sull'educazione che gli convenga. Ma, d'altra parte, lo stesso art. 333 del Prog. esige, ad avviso del referente, un emendamento di forma perchè pare formulato in modo meno felice e inoltre poco riguardoso per il genitore investito della patria potestà. Esso dice infatti: « Per il minore che non abbia compiuto gli anni 16 il consenso è prestato dal suo legale rappresentante. È necessario *anche* l'assenso dei genitori dell'adottando.... Se l'adot-

tando sia un minore che abbia compiuto gli anni 16 è necessario l'assenso del tutore.... ». È poco felice nella forma perchè vuole esprimere due volte lo stesso pensiero con forma differente, onde sarebbe forse meglio iniziare l'articolo col dire « Se l'adottando sia un minore che non abbia compiuto gli anni 16.... » così come si dice nel capoverso « Se l'adottando sia un minore che abbia compiuto gli anni 16.... ». È meno riguardoso per il genitore investito della patria potestà, perchè, se l'ipotesi normale è che il minore abbia padre e madre o uno almeno di essi investito dell'esercizio della patria potestà, non si spiega perchè il testo mostri di ignorarne la esistenza e l'autorità parlando del « legale rappresentante » del minore agli effetti del *consenso*, per poi dire che « È necessario *anche* l'assenso dei genitori ».

Degna di rilievo è la riforma che si vuole apportare all'art. 208 del Cod. nella parte in cui esige il consenso dei genitori dell'adottante. Dice la Relazione che una simile condizione appare eccessiva per una persona da cui si richiede che abbia compiuto almeno il 50.^o anno di età, onde il Prog. si limita invece a stabilire che: « I genitori dell'adottante sono sentiti, salvo che si ignori ove risiedano » (art. 333) nel pensiero che essi possano fornire utili informazioni all'autorità omologante.

Una novità messa in rilievo dalla Relazione è la possibilità dell'adozione attiva e passiva da parte dell'interdetto per infermità di mente riconosciuta nell'art. 335 del Prog., che la Relazione stessa giustifica coll'osservare che l'adozione può assicurare all'infermo di mente una assistenza di carattere familiare idonea ad alleviare le infelici condizioni e tale anzi da consentire di affidarne forse la custodia e la cura al

padre o figlio adottivi ed evitarne l'internamento in un manicomio. È una riforma molto discutibile, soprattutto se interdetto sia il preteso adottante, ed abbia per iscopo di affidarne la assistenza e la cura al preteso adottando: sarebbe il caso di dire che si invertono i termini e che in realtà si crea l'adozione.... del padre dopo aver rifiutata quella del fratello, ma una adozione tanto *sui generis* che l'iniziativa non può partire dall'adottante, ma dal suo tutore. La R. Commissione richiama l'attenzione di S. E. il Ministro sull'opportunità di questa novità.

Una importante innovazione è invece quella prescritta dall'art. 338 del Prog. il quale a differenza dell'art. 217 del Cod. statuisce che «l'adozione produce i suoi effetti dal momento dell'omologazione del giudice tutelare», omologazione che deve essere subito iscritta in apposito registro e comunicata entro 10 giorni all'Ufficiale dello stato civile per l'annotazione in calce all'atto di nascita dell'adottante e dell'adottato (art. 366 del Prog.), mentre secondo il Cod. l'adozione produce i suoi effetti dall'atto di consenso (art. 217). Ed altra pure importante è quella dell'articolo 350 che estende gli effetti della adozione ai discendenti legittimi dell'adottato nati dopo l'omologazione della adozione: ad essi però è riservato il diritto di chiedere che siano fatti cessare. L'adottante li può adottare come nipoti (art. 351 del Prog.).

Meno rilevanti sono le innovazioni portate dall'art. 340 in materia di assunzione di nome con una specificazione interessante di casi, ma notevole invece è quella della prima parte dell'art. 342 del Prog. che attribuisce all'adottante la patria potestà sull'adottato.

Ma la più rilevante riforma dell'istituto consiste nell'avere introdotta la

revoca della adozione ed averla largamente disciplinata come ha fatto cogli art. 352 e 361. La revoca può aver luogo soltanto in casi di eccezione, e sono casi gravi, come quelli in cui l'adottante o l'adottato si siano resi colpevoli di attentato alla vita o all'integrità della controparte, del suo coniuge, discendenti o ascendenti, ovvero di delitto contro il buon costume o di altro delitto punibile, con pena restrittiva non inferiore nel minimo a tre anni (art. 354, 355); oppure in cui l'adottato possa addurre altri gravissimi motivi (art. 355) o quando vi siano ragioni attinenti al buon costume ed alla morale (art. 359). La revoca è pronunziata dal tribunale, su richiesta dell'interessato o del giudice tutelare, e con essa cessano gli effetti dell'adozione, ma il tribunale, su istanza delle parti o del giudice tutelare, può, tenendo conto delle circostanze, stabilire che gli effetti di carattere patrimoniale continuino a sussistere in tutto o in parte. E ce la Relazione che potrebbe l'adottante o l'adottato aver dato causa alla revoca precisamente per sottrarsi all'ulteriore osservanza degli obblighi patrimoniali collegantisi con l'adozione, e un tale intento non deve essere favorito.

CAPO II.

DELLE FORME DELL'ADOZIONE.

La riforma principale introdotta col Prog. in questa parte consiste nel sostituire alla procedura dinnanzi alla Corte d'Appello di cui agli art. 213 a 216, la procedura dinnanzi al Giudice tutelare. Senonchè mentre il decreto della Corte che ammette o rifiuta l'adozione non è suscettibile di richiamo, la pronunzia del Giudice tutelare invece è soggetta a richiamo dinnanzi al tri-

bunale, a istanza di ciascuna delle parti o del P. M. entro 30 giorni dalla sua emanazione, e il tribunale è chiamato, occorrendo, a compiere ulteriori atti di istruzione e a provvedere in camera di consiglio senza esprimere i motivi, sentiti il giudice tutelare e le parti. Non basta, perchè contro i provvedimenti del tribunale, il Prog. ammette, a istanza di ciascuna delle parti, il ricorso in cassazione per vizi di forma (articolo 365). Infine viene creato con l'articolo 366 del Prog. un apposito registro, nel quale gli atti di omologazione e di revoca delle adozioni devono essere iscritti subito, per essere poi comunicati all'Ufficiale dello stato civile, come si disse più sopra.

TITOLO IX.

Della patria potestà.

(art. 367 a 401 Prog. — art. 220 a 239 Cod.).

La Relazione molto sobriamente enuncia le direttive della riforma, dicendo che essa si ispira al pensiero di rinforzare l'istituto e con esso la disciplina della famiglia e a un tempo stesso provvedere alla tutela della prole. Ma in realtà come si sia potuto ottenere questo auspicato rinvigorismento non si spiega quando la stessa Relazione riconosce che in seno alla Commissione ha prevalso invece la tendenza rappresentata dal Cod., ma integrata da una disciplina rigorosa e necessaria contro il genitore esercente la patria potestà che venga meno ai suoi doveri.

La fisionomia dell'istituto quale esce dal Prog. gli mantiene quel carattere prevalentemente autoritario e patrimoniale che risente dalla sua derivazione romanistica e che è comune alla disciplina contenuta (sia nel Prog. come nel

Cod.) nel capo X del tit. VI « diritti e doveri che nascono dal matrimonio », nel tit. VII « della filiazione ». Il referente si fa eco dell'impressione che a tutta questa parte del Prog. manchi un soffio vivificante di etica familiare, che riconosca adeguatamente la personalità del figlio (come altrove si è osservato circa la personalità della donna) e che sanzioni i doveri dei genitori verso di lui, giacchè la patria potestà fondamentalmente rappresenta nel diritto moderno un complesso di doveri dei genitori verso la prole, per la cui attuazione sono conferiti ai genitori i necessari diritti o poteri, riassunti appunto nel concetto di patria potestà, rilievo che ha oggi una importanza affatto nuova e maggiore per l'indirizzo che il Fascismo ha impresso alla educazione fisica e morale della gioventù. Da questo punto di vista si deve dire che il Prog. è muto: il suo art. 167 aridamente ripete che « il matrimonio impone ai coniugi l'obbligo di mantenere, educare e istruire la prole »; l'art. 368 parla « della cura del figlio e dell'ordinaria vigilanza sul medesimo »; l'art. 385 soltanto in forma indiretta si occupa della « educazione del figlio in maniera corrispondente alla condizione, alle sostanze e alla salute di esso », ma, mentre l'art. 289 per il figlio naturale riconosciuto prescrive che il genitore è tenuto a mantenerlo, educarlo, istruirlo e *avviarlo ad una professione o a un'arte*; nulla è detto a favore del figlio legittimo per tutto quanto faccia riferimento alla misura o alla forma della sua educazione, e alle finalità che deve o può avere la sua istruzione e alla parte che deve essere lasciata alla sua volontà. Tutta questa parte ad avviso del referente dovrebbe essere rielaborata e coordinata, avuto grandissimo riguardo ad un nuovo, più autonomo e alto concetto

dei doveri che incombono ai genitori e della personalità del figlio, dato che si voglia ancora mantenere a 21 anni la maggiore età, mentre sarebbe oramai venuto il tempo di abbassarla almeno di un anno e portarla a 20 anni, come è già in molti codici di Europa. Il referente crede quindi di sottoporre, alla attenzione di S. E. il Ministro alcuni voti in ordine ai doveri dei genitori verso il figlio, e cioè, particolarmente, che all'obbligo di mantenere educare e istruire la prole, sia aggiunto anche l'avviarla ad una professione o ad un'arte (anche per le famiglie aristocratiche e molto ricche questo monito della legge sarebbe salutare); che all'adempimento di tali obblighi i genitori siano tenuti in ragione dei loro beni e delle condizioni fisiche e intellettuali e delle attitudini del figlio; che al figlio che abbia raggiunto l'età di 16 anni (la quale conferisce la capacità di consentire alla propria adozione e di contrarre matrimonio) spetti il diritto di scegliere la propria carriera o almeno di sottoporre al giudice tutelare le proprie richieste al riguardo. L'esempio del Cod. Svizzero, dato specialmente dagli art. 375, 376 e 377, pare meritevole di essere seguito in quanto si adatta al nostro Paese: il primo stabilisce che i genitori sono obbligati di allevare il figlio secondo i propri mezzi e di dargli una istruzione adeguata alla sua condizione; il secondo aggiunge che essi ne dirigano l'istruzione professionale tenendo conto al più possibile delle sue forze, delle sue attitudini e delle sue aspirazioni; il terzo riserva ai genitori di disporre l'educazione religiosa, e riserva al figlio, che abbia compiuto i sedici anni, il diritto di scegliere egli stesso la sua professione.

La struttura organica dell'istituto quindi rimane nelle sue linee generali, se-

condo il Progetto, quale è nel Cod. del quale sono sostanzialmente riprodotte gli articoli dal 220 al 239. Tuttavia il referente deve rilevare notevoli miglioramenti e aggiunte. In primo luogo la sostituzione dell'autorità del giudice tutelare a quella conferita dal Cod. al presidente del tribunale, nelle delicate attribuzioni di cui principalmente agli art. 221, 222, 224 del Cod.; lodevolissima innovazione questa, di creare cioè nel giudice tutelare l'autorità domestica destinata con agilità di movimenti e larghezza di attribuzioni a seguire le vicende familiari e provvedere con rapidità alle svariate esigenze di un buon andamento appena si presenti la necessità del suo intervento. In pratica sarà solo da valutare la opportunità di rendere possibile la delega al pretore delle funzioni di giudice tutelare, perchè occorre che l'accesso all'autorità domestica sia facile e la sua vigilanza sia diretta, mentre i tribunali sono situati troppo lontani per una enorme quantità dei nostri centri di popolazione. In secondo luogo merita di esser rilevata la riforma introdotta con l'art. 384 del Prog. secondo il quale il padre può delegare alla madre con atto autentico l'esercizio della patria potestà; delega revocabile e non concernente il diritto dell'usufrutto legale, salvo espressa inclusione, ma delega in massima di positiva utilità pratica per tutti i casi di capi di famiglia costretti a lunghe assenze e assorbiti dai pensieri degli affari. Sarà tuttavia necessario completare la riforma col richiedere il consenso della madre e l'intervento del giudice tutelare, perchè la facoltà non diventi un comodo mezzo di sottrarsi ai propri doveri.

Altro emendamento degno di approvazione è quello in forza del quale si è esteso anche al marito il disposto dell'art. 237 del Cod., contemplandosi il

passaggio a ulteriori nozze del marito rimasto vedovo, e stabilendosi un unico precetto tanto per la vedova quanto per il vedovo. Il sistema vigente è ingiustamente unilaterale. Ma il Prog. ha fatto di più. Innanzi tutto, sfruttando l'istituto del giudice tutelare, ha potuto sopprimere il macchinoso sistema che vuole l'intervento del consiglio di famiglia e del tribunale, limitandosi a prescrivere che il coniuge rimasto vedovo, entro 10 giorni dalla celebrazione del nuovo matrimonio, ne dia notizia al giudice tutelare, e che questo, assunte le informazioni del caso, possa ordinare l'inventario dei beni dei figli e stabilire condizioni riguardo all'amministrazione dei beni medesimi e alla educazione dei figli (art. 397). A questo precetto ha aggiunto una sanzione per l'eventuale trasgressione prescrivendo la perdita della amministrazione dei beni alla quale viene destinato un curatore, comminando la responsabilità solidale dei due coniugi per la amministrazione esercitata e inoltre chiamando il giudice tutelare ad assumere le informazioni del caso per deliberare nuovamente sulle condizioni da stabilire per l'educazione dei figli. Indipendentemente poi dalla regolare notizia del nuovo matrimonio lo stesso intervento del giudice tutelare avrà luogo allorchè circostanze gravi possano rendere sospetta la condotta del coniuge binubo (art. 398). E come fu voluta la sanzione, fu riconosciuta la possibilità di un ritorno sulle proprie deliberazioni da parte del giudice tutelare, quando il coniuge binubo stato escluso dall'amministrazione dimostri le circostanze che gli hanno impedito di ottemperare all'obbligo della tempestiva notizia o possa stabilire l'insussistenza dei gravi sospetti avuti sulla sua condotta (art. 399).

In relazione alla parificazione dei due

coniugi in caso di vedovanza e di nuove nozze è riformato l'art. 239 del Cod. per stabilire che, quando il coniuge binubo è mantenuto nell'amministrazione dei beni, il nuovo coniuge si intende sempre associato a lui nell'amministrazione e ne diviene responsabile (art. 401 del Prog.).

Tutto ciò è saggio e rappresenta una riforma opportuna e bene elaborata. Va osservato soltanto che per una evidente ragione di topografia l'art. 401, che integra il sistema creato cogli art. 397, a 399, va portato subito dopo questo ultimo col n. 400, spostandosi e posponendo l'attuale art. 400 del Prog. che riguarda materia affatto diversa e che deve stare a sè.

Esso riguarda infatti l'ipotesi del coniuge vedovo che viva *more uxorio* con persona cui non sia unito in matrimonio: in tale caso il giudice tutelare, sull'istanza dei parenti e degli affini o dello stesso figlio purchè non minore di 16 anni (e perchè non anche del Comitato Protezione dei Minorenni?) può intervenire a tutela dei figli. Ed anche questa riforma risponde ad una giusta visione della imperfezione delle norme attualmente in vigore, perchè, mentre il Cod. giustamente si preoccupava della situazione dei figli in caso di nuove nozze della madre vedova, non provvedeva a quello purtroppo non infrequente che la madre vedova conviva maritalmente con un uomo, onde si producono gli stessi effetti se non anche più gravi (come è facile presumere) che possono determinare le nuove nozze.

Circa l'usufrutto il Progetto riproduce le regole del Cod., pur con qualche miglioramento di forma, sempre con la introduzione del giudice tutelare, ma con una interessante e molto giusta novità dicendo che il padre può rilasciare al figlio il libero godimento e l'amministrazione

sia dei beni propri sia di quelli del figlio stesso frutti del suo guadagno o lasciati al figlio per intraprendere un'arte o una professione. Rispetto agli uni e agli altri il figlio ha la capacità dell'emancipato (art. 398). Tale riforma è lodevole ma richiede una precisazione della formola di legge, essendo necessario indicare quale età minima debba avere il figlio perchè il padre possa fargli siffatto rilascio, età che può variare fra i sedici e i diciotto anni secondo la volontà del legislatore, ma che deve essere determinata, non potendo supporre di investire della amministrazione di beni chi non sia fornito di una sufficiente capacità naturale ed esperienza.

Senonchè la riforma più profonda introdotta col Prog. consiste nella completa revisione e integrazione della disciplina della patria potestà in ordine al suo funzionamento effettivo e ai rimedi per i casi di deficienza di essa o di indegnità del genitore. Il contenuto dell'art. 233 del Cod. fu sviluppato riformato e completato con le norme del Prog. portanti i numeri da 385 a 394. Il nuovo sistema si concreta nella creazione di 3 istituti (idealmente riuniti o confusi nella formola dell'art. 233 del Cod.), e cioè la decadenza (395) la sospensione (397) della patria potestà, la rimozione dall'amministrazione (393).

La decadenza ha luogo quando il padre abbia subito condanna per abuso di mezzi di correzione, per abbandono, maltrattamenti anche di un solo dei figli, quando abbandoni la famiglia, o tenga cattiva condotta, sia dedito all'ubriachezza, mendicizia, vagabondaggio, cattivi trattamenti, sevizie, costrizione ad eccessivo lavoro in modo da mettere in pericolo la salute, la moralità o la vita del figlio, quando sia stato negligente nel vigilare e difendere i figli di fronte alla condanna o alla colpa della

madre, quando trascuri l'educazione del figlio in forma corrispondente alla condizione, alle sostanze e alla salute di esso. Il ricorso può essere presentato dalla madre, dai parenti o dagli affini o dallo stesso figlio (purchè non minore dei 16 anni) o dal Comitato per la protezione dei minori; deve essere esibito al giudice tutelare, il quale, qualora lo ritenga fondato può sospendere il padre dall'esercizio della patria potestà e deve riferire al tribunale per i provvedimenti definitivi (art. 386). La decadenza dalla patria potestà importa la incapacità di consentire il matrimonio del figlio, la adozione e la emancipazione (art. 386).

La sospensione è pronunciata dal giudice tutelare ed ha luogo non solo quando a suo giudizio ricorrono gli estremi della decadenza ed egli provvede temporaneamente in attesa dei provvedimenti definitivi del tribunale, ma inoltre quando il padre sia dichiarato interdetto o assente o condannato a pena restrittiva della libertà personale per la durata non inferiore ad un anno; il giudice tutelare può inoltre pronunziarla in caso di assenza presunta o per vizio di mente che non abbia dato motivo di pronunziare la interdizione (art. 387). Tale sospensione determina la sospensione dei diritti inerenti alla patria potestà, fatta eccezione dell'usufrutto, a meno che anche questo sia stato sospeso (art. 388). Qui va però notato che nel testo dell'articolo 388 andrebbe corretta la dizione « La sospensione ha per effetto la *perdita* di tutti i poteri inerenti alla p. p. » la quale espressione non è esatta, non solo perchè è identica a quella dell'articolo 386 in tema di decadenza, ma perchè il concetto non può essere quello della *perdita*, conseguenza d'un provvedimento definitivo, ma quello semplicemente di sospensione.

La decadenza e la sospensione possono

essere fatti cessare quando è venuta a mancare la causa per la quale furono pronunziate (art. 391, 392).

La rimozione dall'amministrazione, da ultimo, è un provvedimento puramente economico da prendersi dal giudice tutelare quando il patrimonio del minore sia male amministrato: in questa ipotesi, secondo il Prog., il giudice può prendere tutti i provvedimenti opportuni, imporre al padre gli obblighi inerenti all'amministrazione e anche eventualmente la perdita totale o parziale dell'usufrutto. La rimozione ha luogo di pien diritto quando il padre sia dichiarato fallito (art. 393, 394). Il referente reputa però che la formolazione di questo articolo andrebbe migliorata, e forse il miglioramento potrebbe limitarsi a sopprimere le parole « imponendo al padre gli obblighi inerenti all'amministrazione » le quali restringono eccessivamente il potere del giudice pupillare espresso dalla frase ampia e significativa « può prendere tutti i provvedimenti opportuni », fra i quali vi può essere anche « la rimozione dall'amministrazione », quella rimozione che ha luogo di diritto quando il padre sia fallito. Vi sono casi di assoluta inettitudine amministrativa nei quali imporre al padre obblighi o direttive non produce un risultato utile: in simili casi occorre proprio la rimozione, ma questa non è consentita col testo in esame, il quale va quindi modificato eliminando quella inopportuna restrizione.

Con questo articolo finisce, per così dire, nel Progetto, la parte del titolo LX che è dedicata all'esercizio della p. p. da parte del padre, in cui cioè si è parlato di lui come dell'esercente la p. p., ma esercente tale podestà può essere anche la madre, come è prescritto fondamentalmente negli art. 369, 370 del Prog. e anche altrove. Ora è appunto dopo

questi art. 393, 394 che va collocato, quasi a chiusura, il disposto dell'art. 381 che dice: « Le disposizioni dei precedenti articoli sono applicabili alla madre che esercita la patria potestà.... ». La necessità logica è evidente, bastando rilevare che tutte le disposizioni sulla decadenza e sospensione della p. p., sulla rimozione dall'amministrazione ecc. vengono dopo il detto art. 381. Quanto agli articoli successivi al 394 non richiedono il richiamo dell'odierno articolo 381, perchè parlano dei doveri dei coniugi o del genitore in genere.

Sul TITOLO XII.

Dell'obbligo degli alimenti.

(art. 510 a 519 Prog. — art. 138 a 147 Cod.).

L'ampia Relazione che accompagna questa parte del Prog. mette in rilievo l'opportunità di isolare la materia dell'obbligo alimentare da quella « dei diritti e dei doveri dei coniugi riguardo alla prole » colla quale fu accomunata nel Cod., per attribuirle invece una propria autonomia. Isolato però e creato con piena autonomia un titolo apposito per l'obbligo degli alimenti, da collocare in fine del I.^o libro del nuovo Cod., non andava dimenticato che esso costituisce sempre un aspetto del diritto delle persone in quanto queste fanno parte di un nucleo familiare, cosicchè doveva essere circoscritto ai confini della famiglia, sia pure largamente considerata nei rapporti di affinità, di legittimazione, di riconoscimento di filiazione naturale e di legittimazione, facendosi soltanto eccezione a favore del donante che non possa più provvedere al proprio mantenimento.

Le riforme introdotte nel Prog. si iniziano addirittura col primo disposto

dell'art. 500, che contiene una norma di carattere preliminare e generale: « L'obbligo legale (è necessario dire *legale* proprio nel momento in cui la legge prescrive l'obbligo?) ha luogo quando la persona, cui spetta il diritto, non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento », intendendosi con ciò, come dice la Relazione, che l'alimentando non solo non abbia beni od altri mezzi materiali di sussistenza, ma non abbia neppure un'arte, una professione o altro impiego con cui procurarseli.

Senza notevoli modificazioni il Prog. riproduce le regole di cui agli art. 142, 140 del Cod., ma nel riprodurre l'art. 143, che contiene il precetto cardinale « gli alimenti debbono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle sostanze di chi deve somministrarli », aggiunge: « Essi tuttavia sono sempre determinati in misura congrua e tale da consentire soltanto che l'alimentando viva modestamente in condizioni corrispondenti alla sua posizione sociale » (art. 506 del Prog.). La Relazione chiarisce il contenuto della formola scrivendo che la misura dovrà sempre esser tale da impedire che l'alimentando pretenda di condurre una vita di lusso a spese altrui adagiandosi sull'altrui ricchezza, e aggiungendo che « la formola sarà di remora al giudice » nel fare assegni che possano incitare all'ozio e all'imprevidenza.

E similmente riproduce l'art. 141 del Cod., per indicare il contenuto del diritto alimentare tra fratelli e sorelle, e lo completa, precisandolo, sicchè il medesimo esce nell'art. 507 col seguente tenore: « Nei rapporti fra fratelli e sorelle gli alimenti sono dovuti nella misura dello stretto necessario pel vitto, le vesti, l'abitazione, e quant'altro può occorrere al sostentamento. Possono estendersi anche alle spese necessarie per

l'educazione e l'istruzione se si tratti di persona minore dei 18 anni». Nelle aggiunte specifiche fatte il referente vuole elogiare la opportunità e la saggezza della proposta riforma che costituisce un reale miglioramento del sistema del Codice.

Così pure lodevole è il complemento proposto alla norma circa la mutabilità della misura contenuta nell'art. 144 del Cod., nel senso che se dopo assegnati gli alimenti consti che uno (forse sarebbe meglio dire *alcuno*) degli obbligati anteriori è in condizione di poterli somministrare, il giudice, sull'istanza dell'obbligato, pronuncia la cessazione dell'obbligo di questo. Nel giudizio deve però essere chiamato l'obbligato anteriore, e la cessazione non può pronunciarsi che contestualmente alla nuova assegnazione garantita con opportune cautele (art. 508).

Una importante novità riguarda la ipotesi che l'alimentato si renda immeritevole del beneficio e risulta dall'articolo 509: « Quando la persona che ha diritto agli alimenti conduce una vita sregolata o per sua colpa aggrava, il proprio bisogno, il giudice può sulla istanza dell'obbligato ridurre gli alimenti nei limiti dello stretto necessario ai termini dell'art. 507 ».

Come fu accennato il Prog. si occupa in questa sede ed in via del tutto eccezionale d'un caso che sta fuori dell'ambiente familiare, sia pure largamente inteso, ed è quello del donante che non possa più provvedere al proprio mantenimento. Il Prog. coglie l'occasione di risolvere una questione nascente dal disposto dell'art. 1081 3.º capv. del Cod. e decide che il donatario debba « prestargli gli alimenti, commisurati tenuto conto della natura ed entità della donazione, dell'arricchimento del donatario e di ogni altra circostanza » (art. 504).

Il Cod. non prevede il caso di concorso tra più obbligati nè quello di concorso tra più aventi diritto: il Prog. si dà cura di colmare la lacuna col disposto dell'art. 510.

Ma le novità più interessanti in questa ultima parte del titolo XII riguardano le modalità e la decorrenza degli alimenti nonchè la loro prestazione, la nullità del *pactum de non petendo*, il divieto di cessione e sequestro.

Sul 1.^o punto il referente rileva con compiacimento che fu, innanzi tutto, riconosciuto un voto più volte espresso dalla dottrina, statuendosi che il giudice possa « autorizzare il deposito in una pubblica cassa di un capitale i cui interessi costituiscano la pensione fissata » (art. 511 del Prog.), a integrazione dell'art. 145 del Cod. — Sulle modalità della prestazione va rilevato che il Prog. con molta opportunità vuole che la pensione sia prestata anticipatamente, mese per mese, di regola, salvo al giudice riconoscere l'opportunità di fissare periodi diversi (art. 512), e salvo al pretore o al tribunale di apportare provvisorie modificazioni alla sentenza di assegnazione quando si palesi la necessità e siavi urgenza di provvedere, in attesa delle provvidenze definitive da darsi poi con sentenza su istanza dell'interessato (art. 515). Circa la decorrenza, la prima parte dell'art. 513 del Prog., seguendo alcune manifestazioni della giurisprudenza e il vecchio ditterio della glossa *in praeteritum non vivitur*, suona nei seguenti termini: « La sentenza che riconosce dovuti gli alimenti non può assegnarli che pel tempo posteriore alla domanda giudiziale » ma si affretta con molto senso di equità ad aggiungere: « l'obbligato tuttavia può essere tenuto responsabile dei debiti contratti per il proprio sostentamento se per il fatto del primo la domanda sia stata

proposta tardivamente ». Il successivo art. 516 fissa, come fu accennato, la nullità di « ogni patto con cui sia fatta preventiva rinunzia totale e parziale al diritto degli alimenti », e l'art. 517, fondendo insieme alcune norme del cod. di proc. civ. in materia di pignoramento (art. 592), del Cod. civ. in materia di compensazione (art. 1289) e del Prog. del diritto delle obbligazioni (art. 218), dispone: « Il credito alimentare non può essere ceduto nè pignorato. L'obbligato agli alimenti non può opporre all'altra parte la compensazione, neppure quando si tratti di prestazioni arretrate », volendosi con ciò impedire, come scrive la Relazione, « che attraverso la via della compensazione la persona obbligata non riesca mercè sottili espedienti a distruggere la propria obbligazione e a frustrare del tutto le disposizioni della legge ».

L'art. 146 del Cod. viene modificato nella formulazione e nel contenuto con l'art. 518 del Prog., giacchè in questo è premessa la dichiarazione che « l'obbligo alimentare dura tutta la vita dell'avente diritto, sempre che perdurino le condizioni per la sua continuazione », e dopo avere disposto come all'art. 146: « Esso cessa con la morte dell'obbligato, quantunque il medesimo li somministrasse in esecuzione di sentenza », è completato con una disposizione nuova ma opportuna: « Cessa altresì se l'alimentato si renda responsabile di un delitto contro l'integrità personale, l'onore o la libertà dell'obbligato ». La Relazione non si dissimula le conseguenze che possono derivare dall'applicazione di questa nuova causa di estinzione, in quanto per esse l'onere può eventualmente venir a ricadere su un chiamato in sussidio, il quale sarebbe, così, gravato pel fatto personale dell'alimentando, ma ciò non pertanto credette di mantenere la proposta, in omaggio a un sentimento etico,

essendo ripugnante che la vittima dell'alimentato debba continuare a mantenerlo.

Infine il Prog. ritiene opportuno, ad ovviare ogni erronea illazione, di aggiungere una norma generale per stabilire che le disposizioni di questo titolo XII non si applicano alle obbligazioni alimentari nascenti da testamento, da convenzione o da altro titolo, rispetto alle quali dovrà aversi riguardo alla volontà del testatore o dei contraenti o alle disposizioni del titolo costitutivo. Tuttavia il giudice deve farvi ricorso se esse si presentino per analogia applicabili (art. 519).

Pontresina, agosto 1931.

Relazioni Speciali

TITOLO V.

Della parentela e dell'affinità.

Il Progetto del nuovo codice ha conservato il titolo relativo alla parentela ed affinità nella sua attuale sede senza apportare alcuna modificazione alle norme relative e solo ha aggiunto due articoli (93-94) che valgono a dare una interpretazione legale alle parole « congiunti e parenti ».

Non si può censurare il progetto nella parte in cui ha tenuto fermo le disposizioni del codice vigente e neanche nella parte aggiunta.

Per la prima parte si può discutere se sia giustificato, di aver mantenuta l'estensione degli effetti giuridici della parentela fino al decimo grado, così come sancito dall'art. 87, dopo che, con il Decreto Luogotenenziale 16 nov. 1916 n. 1686, fu modificato il Codice Civile in ordine alla successione legittima restringendola al sesto grado.

Si osserva che detta norma considera solo la parentela agli effetti della successione e non sembra giusto ed oppor-

tuno restringere entro il 6.^o grado tutti gli svariati effetti che dalla parentela possono derivare, come avviene fra l'altro nel campo della tutela, dell'interdizione ed inabilitazione e delle opposizioni al matrimonio. Tenendo ferma l'estensione agli effetti giuridici della parentela fino al decimo grado, si troncheranno tutte le discussioni che sono insorte sulla interpretazione del su richiamato decreto luogotenenziale, risultando così pacifico che la limitazione fino al 6.^o grado degli effetti giuridici della parentela riguarda solo le successioni.

Per quanto riguarda le aggiunte di cui agli art. 93 e 94, che valgono a precisare il significato legale da attribuirsi alla parola « congiunti », « parenti » e « prossimi parenti » non se ne può disconoscere tutta la utilità. Infatti sono note le numerose controversie insorte, sopra tutto in materia di successioni, a cagione delle enunciazioni che si riscontrano nei testamenti, ove si parla genericamente di congiunti e parenti e la difficoltà di precisare l'estensione ed i limiti di dette enunciazioni.

I due articoli più sopra richiamati valgono appunto, salvo contraria dichiarazione della legge o diversa volontà delle parti, a dare una interpretazione certa e legale ad alcune enunciazioni generiche onde fissarne il senso ed il limite di grado, ciò che varrà ad eliminare in parte lunghe e costose controversie.

AVV. LUIGI PELLEGRINI.

TITOLO VI.

Del matrimonio.

Capi I-VIII e X-XII.

RAPPORTI PERSONALI.

L'art. 96 del progetto, obbligando colui che ricusi senza giusto motivo di mantenere la promessa di matrimonio, a risarcire all'altra parte il danno cagionato per le spese fatte o per le obbligazioni contratte, precisa la disposizione del codice vigente, nel quale le sole spese fatte formavano oggetto del risarcimento. Diciamo che la precisa, e non già che la estende come leggesi nella relazione, in quanto è per lo meno discutibile che anche a norma del codice attuale il danno derivante dalle obbligazioni contratte non debba essere risarcito, al pari di quello per le spese già effettuate. Si pensa però che tanto per le spese, quanto per le obbligazioni, torni utile che la legge le qualifichi come necessarie ed indispensabili, sia pure con riflesso alla condizione patrimoniale della parte lesa, a completamento delle norme generali, già disposte in tema di risarcimento danni, e ciò per prevenire, nei limiti del possibile, la speculazione.

Il nuovo limite di età per contrarre matrimonio, di anni sedici per l'uomo e di anni quattordici per la donna, stabilito con l'art. 98, non può incontrare favore poichè non si crede che i fanciulli di qualsiasi regione d'Italia, anche di quelle in cui lo sviluppo fisico è precoce, siano in grado a quella età, di comprendere e di sostenere la responsabilità che vanno ad incontrare; tanto più non si ravvisa l'opportunità di diminuzione del limite minimo quando è prevista la facoltà nel Re o nelle autorità a ciò

delegate di accordare dispensa da questa disposizione, ammettendo al matrimonio l'uomo che ha compiuto gli anni quattordici e la donna che ne ha compiuto dodici, dispensa che si poteva anche, volendo estendere la delegata facoltà, subordinare all'esistenza di giusti motivi, anzichè a quella di motivi gravi. Ad ogni modo il rilievo appare ozioso posto che il nuovo limite di età fu già introdotto con la legge del 27 maggio 1929 n. 847.

Con l'art. 99 si inibisce il matrimonio non solo agli interdetti per infermità di mente, ma anche a coloro che sebbene non interdetti, non sono sani di mente. Dicesi nella relazione che l'ipotesi è solo indirettamente considerata dall'art. 112 del codice civile e limitatamente all'evento di una successiva pronuncia dell'interdizione, e si è d'avviso che tale limitazione si dovrebbe mantenere, sembrando assai grave che il legislatore voglia impedire il matrimonio, prescindendo dalla interdizione, o quanto meno dall'atto iniziale di questa procedura. Merita quindi approvazione il codice in vigore il quale impone, quando l'istanza di interdizione è soltanto promossa, di sospendere la celebrazione del matrimonio finchè l'autorità giudiziaria non abbia definitivamente pronunciato, laddove nel progetto si autorizza semplicemente il pubblico ministero a richiedere che la celebrazione si sospenda, con la conseguenza quindi che un interdicendo, a procedura già iniziata, possa in via normale, a meno cioè che non intervenga il pubblico ministero, celebrare matrimonio, mentre ciò non è consentito a chi venga dichiarato non sano di mente in forza di un qualsiasi certificato medico. Gli art. 61 e 112 del codice attuale appaiono pertanto preferibili agli art. 9 e 138 del progetto; si aggravi piuttosto, se vuolsi, il primo di essi nel senso

di impedire il matrimonio non solo agli interdetti, ma puranco agli inabilitati per abituale infermità di mente, sospendendo la celebrazione ogni qualvolta le relative istanze sieno state promosse e finchè l'autorità giudiziaria non abbia pronunciato.

Si consente con l'art. 102 facoltà di dispensa dalle disposizioni contenute nell'articolo stesso e riflettenti cioè il divieto di contrarre matrimonio alle persone delle quali l'una abbia, di concerto con l'altra, attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altra, ed alle persone delle quali l'una sia stata condannata, quale autore o complice, per omicidio consumato o tentato sul coniuge dell'altra. Tale facoltà di dispensa che non figura nel codice attuale, non appare consigliabile, e ad ogni modo non certamente per il comma 1.^o dell'articolo (omicidio concertato) e ciò per quelle stesse ragioni di ordine morale che hanno indotto il legislatore a pronunciare il divieto.

L'art. 117 consente, nel caso di imminente pericolo di vita, richiamando e modificando la disposizione sul matrimonio *in extremis* contenuta nell'art. 78 del decreto sullo stato civile, la celebrazione del matrimonio senza pubblicazioni o dispensa, purchè vi preceda il giuramento degli sposi, i quali dichiarino non esistere fra loro gli impedimenti di parentela, di affinità o di stato. Non dicesi nel codice, come vada accertato l'imminente pericolo di vita, accertamento che dovrebbe imporsi all'ufficiale sanitario del luogo, e non si parla dell'*impedimentum criminis* di cui all'art. 102 del progetto.

Il diritto di fare opposizione al matrimonio per ogni causa che osti alla celebrazione dello stesso, giustamente limitato nella cerchia della famiglia, dovrebbe però estendersi anche all'adot-

tante, l'assenso del quale a mente del codice in vigore e del progetto, è richiesto per la celebrazione.

Con riferimento poi a quanto si è detto in ordine all'art. 99 del progetto, non si dovrebbe consentire la facoltà di impugnativa del matrimonio, prevista nell'art. 138, a quello degli sposi che non sia stato sano di mente al tempo del matrimonio, a meno che sia seguita l'interdizione, od anche, se vuolsi, l'invalidazione per infermità di mente, o quanto meno siasi iniziata la relativa procedura.

L'art. 141, col disciplinare la materia inerente ai vizi del consenso, ammette l'istanza per annullamento anche quando l'errore siasi verificato 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. Si comprende come la formazione dell'articolo sia stata preceduta da ampio dibattito in seno alla Commissione, e si spiega che questa, per un complesso di ragioni illustrate nella stessa relazione, non abbia creduto di dovere escludere la contemplazione di taluni casi di errore sulle qualità dell'altro coniuge, qualità certo sostanziali. Le limitazioni di cui all'articolo stesso, tendenti ad impedire la facile dissoluzione del vincolo matrimoniale, e la imposizione che l'errore sia ad ogni modo scusabile, lasciano presumere che sia possibile all'autorità giudiziaria, quando sia chiamata a decidere, sventare gli artifizii che eventualmente i coniugi possano inscenare d'accordo, ove desiderino entrambi infrangere il legame che li unisce.

Le notevoli innovazioni introdotte con l'art. 142 nel quale viene espressamente considerata la ipotesi della *impotentia generandi* e si è riveduta la *impotentia coeundi*, appaiono rispon-

denti allo stato attuale della giurisprudenza ed a ragioni politiche: esse non offrono motivo di rilievo.

Del pari le modifiche apportate al testo attuale in ordine allo scioglimento del matrimonio ed alla separazione dei coniugi, le quali si rivelano del resto più formali che sostanziali. Si crede solo far presente, pur comprendendo che in tal modo si investe il principio della indissolubilità del matrimonio, mantenuto inalterato dalla nostra legislazione, la quale non ha creduto di accedere al divorzio, che di fronte alla pena dell'ergastolo, a meno che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole, non appare sufficiente la domanda di separazione personale prevista dall'art. 171 del progetto, ma dovrebbe consentirsi lo scioglimento del matrimonio. Sembrerebbe cioè opportuno completare l'art. 168 il quale recita: « il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi, salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta » aggiungendovi: « o in seguito alla condanna all'ergastolo di uno dei coniugi. Il diritto a chiedere lo scioglimento compete in via esclusiva all'altro coniuge il quale non potrà esercitarlo nel caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e che egli ne fosse consapevole ». Si crede che il legislatore debba fermare la propria attenzione su questa proposta, a sostegno della quale ogni argomentazione appare superflua perchè ovvia.

AVV. RAFFAELE RODRIGUEZ.

Capo IX.

DISPOSIZIONI PENALI.

Le disposizioni penali contenute in questo Capo IX del Progetto sono pressochè identiche nella formulazione e nel contenuto alle corrispondenti disposizioni del codice vigente.

Naturalmente, di conformità all'indirizzo manifestato dal legislatore nel codice penale, le pene sono state aumentate; e così pure alla pena del carcere (ovvero *detenzione*) prevista dall'art. 127 del codice vigente è stata sostituita la pena della *reclusione*, unica pena afflittiva della libertà personale mantenuta dal legislatore penale.

L'art. 158 nel capoverso ha cancellato, rispetto al capoverso dell'art. 124 del codice vigente, due ipotesi di pena:

1.º la celebrazione del matrimonio da parte del pubblico ufficiale malgrado l'apposizione di termine o condizione, ipotesi che — come si desume dalla Relazione sul Progetto — il legislatore ha preferito far rientrare nell'art. 159, dove sono previste inosservanze analoghe (ossia ogni irregolarità commessa dall'ufficiale dello stato civile rispetto alle forme prescritte per la celebrazione del matrimonio), poichè si tratta della violazione alla formalità sancita dall'art. 126 del Progetto (art. 95 cod. vigente);

2.º la mancata presentazione dei documenti richiesti dagli art. 79 e 80 del codice attuale, ipotesi che rientra nella sanzione dell'art. 157 (poichè secondo il Progetto tali documenti devono presentarsi preventivamente all'ufficiale a cui si richiede la pubblicazione secondo l'articolo 111).

Non troppo felice sembra la locuzione

usata dall'art. 160 del Progetto, il quale dispone: «...il coniuge colpevole è condannato ad una multa non minore, di lire mille, estensibile a lire tremila ed anche, *a seconda delle circostanze*, alla reclusione fino a due anni... ».

Infatti, dato il significato tecnico che la parola « circostanze » ha assunto nella terminologia della legge penale, non è chiaro se qui il legislatore ha inteso riferirsi alle circostanze aggravanti comuni di cui all'art. 61 c. p. (nel qual caso occorrerebbe un più chiaro ed esplicito richiamo a tale norma), oppure ha voluto significare che quando le modalità in cui si è svolto il fatto gli conferiscono a parere del giudice una particolare gravità è in facoltà dello stesso applicare oltre alla pena pecuniaria anche la pena afflittiva della libertà personale (nel qual caso tale facoltà è implicita nel potere discrezionale ordinariamente concesso dalla legge penale al giudice). Meglio pertanto sarebbe che venisse adottata la solita formula disgiuntiva che s'incontra sempre nel codice penale « pena pecuniaria o reclusione ».

Ancora è da notare che l'art. 161 del Progetto ha soppresso le sanzioni previste dal capoverso dell'art. 128 del codice vigente, soppressione già disposta dall'art. 3 della legge 27 maggio 1929.

Quanto alle disposizioni penali contenute nel Titolo XIII, Capo VII, del Libro I del Progetto, l'art. 581 riproduce integralmente l'art. 405 del codice attuale, mentre l'art. 580 ha aumentato la pena pecuniaria disposta dal corrispondente art. 404 sia per una ragione d'indole economica sia per aumentare il termine di prescrizione, come il legislatore accenna nella Relazione.

Questa seconda ragione ha perduto oggi il suo valore, perchè l'art. 157 c. p. non tiene più conto agli effetti della du-

rata del termine prescrizionale della maggiore o minore entità della pena pecuniaria, come invece faceva il vecchio codice penale (art. 91 n. 5 e 6), ma ha stabilito un unico termine di prescrizione, qualunque sia l'entità della pena pecuniaria. Questo termine varia soltanto secondo che si tratti di multa (nel qual caso il termine è di 5 anni, art. 157 n. 4) o di ammenda (ed allora il termine è di 18 mesi, art. 157 n. 6).

A questo proposito il legislatore dovrebbe chiarire di quale pena pecuniaria si tratti nella specie, se della multa (come nelle disposizioni penali del Titolo VI, Capo IX, già esaminate), o dell'ammenda, per poter stabilire con sicurezza quale sia il termine di prescrizione da applicare a sensi dell'art. 157 c. p.

Avv. GIUSEPPE FERRARIO.

Capo XIII.

DEL REGIME PATRIMONIALE DEL MATRIMONIO.

Dote.

Il progetto in esame, con opportuno criterio, ha ritenuto che la materia dei rapporti patrimoniali fra coniugi trovasse la sua sede più confacente nel titolo « *Del matrimonio* ».

Si dice che il criterio è stato opportuno perchè, infatti, mal si comprende, come in una materia così delicata, come è quella del diritto familiare, una parte importantissima, tutta la regolamentazione dei rapporti patrimoniali, dovesse essere trattata in una sede completamente diversa da quella dello stesso istituto dando, così, la sensazione, giusta, od errata che fosse, che il legislatore intendesse tener scisse cose inti-

mamente collegate, quasichè i rapporti patrimoniali fra i coniugi potessero essere completamente sottratti a quei concetti di ordine etico sociale che sono insiti nell'istituto matrimoniale.

E sotto questo punto di vista merita, anche lode il cambiamento della intitolazione.

Non si parla più « del contratto di matrimonio », si parla invece « del regime patrimoniale del matrimonio ».

Una prima questione, di carattere generale, si presenta all'esame ed è la modifica che l'art. 189 del progetto introduce all'art. 1391 codice vig.

Per l'art. 1391 la dote non si può nè costituire, nè aumentare, dai coniugi durante il matrimonio.

Il progetto, invece, all'art. 189 citato, ammette la possibilità della costituzione e dell'aumento della dote anche durante il matrimonio.

La ragione della modifica viene spiegata nella relazione che accompagna il progetto con la considerazione dello interesse della famiglia, particolarmente dei figli, pei quali (dice la relazione) i beni dotali rappresentano un più sicuro presidio economico, e ciò anche in relazione al nuovo istituto del patrimonio familiare.

Il referente ritiene che la modificazione delle disposizioni vigenti non sia opportuna.

È certamente grave l'argomento invocato nella relazione della Commissione per la riforma del codice, ma non sembra insuperabile perchè, anzitutto, la possibilità della costituzione del patrimonio familiare rende meno necessario, se così si ritiene di dire, il rafforzamento della dote consentendone la costituzione e l'aumento in costanza del matrimonio, in secondo luogo non ritiene il referente che, nell'interesse stesso della famiglia, e precisamente da parte dei coniugi, si

possa, a volontà, creare delle immobilizzazioni patrimoniali e ciò perchè la famiglia mentre può disporre facilmente del patrimonio libero in tutte le evenienze della vita, ha, indubbiamente, maggiori difficoltà per il patrimonio vincolato come è indubbiamente la dote.

Non mancano però, certo, seri argomenti in contrario alla tesi qui sostenuta, tra cui quella che, in ogni caso, verificandosi determinate emergenze, anche la dote può, in parte, o in tutto, essere alienata, mentre l'esistenza di un vincolo come quello dotale, può impedire, o, per lo meno, rendere più difficili atti imprudenti che possano intaccare la entità patrimoniale della famiglia.

Ferma questa osservazione di carattere generale, e passando all'esame più particolareggiato delle singole disposizioni si osserva:

Nell'art. 1388 del codice vigente si dichiara che la dote consiste in quei beni che vengono apportati « espressamente » a tale titolo dalla moglie.

Nell'art. 188 del progetto si sopprime l'avverbio « espressamente ».

Non si ritiene opportuna tale modifica e ciò perchè, data la natura della dote, e la sua particolare disciplina, sembra che la stipulazione « espressa » debba essere mantenuta anche per eliminare ogni possibilità di equivoco, specialmente nei confronti dei terzi, i quali potrebbero essere tratti in errore da una men chiara formula dell'atto, formula men chiara che, abbandonandosi, come dice la relazione della Commissione, il rigore formalistico, ben potrebbe verificarsi.

Oltre, poi, che nei confronti dei terzi, la mancanza della pattuizione espressa potrebbe dar luogo a controversie e dibattiti, anche in tutte le svariate contingenze che si possono verificare nei rapporti fra i coniugi medesimi.

Si è detto che portando l'atto l'intito-

lazione « costituzione di dote » il dubbio è eliminato.

È facile rispondere che la semplice intitolazione non è sufficiente a caratterizzare un atto e, quindi il referente persiste nel ritenere che la dizione della legge attuale debba essere mantenuta.

Per quanto riguarda la disposizione dell'art. 189 del progetto si richiamano le osservazioni superiormente fatte.

Qualora si ritenga di mantenere il testo dell'articolo stesso nella parte che riguarda la possibilità di costituzione, o di aumento, della dote in costanza del matrimonio, anche da parte dei coniugi, si opina che dovrebbe essere soppressa la seconda parte dell'alinea e cioè:

« purchè in quest'ultimo caso non si contravvenga alle disposizioni proibitive sulle donazioni fra coniugi ».

Si ritiene opportuna tale soppressione perchè non si vede la possibilità, se la costituzione di dote è fatta regolarmente, di una confusione di concetti assolutamente diversi ed estranei l'uno all'altro, non potendo, evidentemente, la costituzione dotale, nè direttamente, nè indirettamente, configurare, anche lontanamente, una liberalità fra coniugi, mentre la dote ha una finalità, e una ragione di essere tutta sua essendo un bene apportato *ad sustinenda onera matrimonii*.

Questa osservazione rende evidente, sempre più, la necessità di non variare il testo attuale dell'art. 1388 (188 del progetto) nel quale viene data la definizione della dote.

L'art. 190 del progetto (art. 1399 del codice) reca una importante aggiunta e cioè il capoverso:

« In difetto di espressa dichiarazione la costituzione in dote di beni futuri non comprende ciò che la donna acquisti come prodotto del suo lavoro personale ».

La ragione di questa aggiunta viene lucidamente spiegata nella relazione della Commissione e consiste nella importanza notevolissima dell'attività extra domestica della donna maritata in molti casi.

Alle considerazioni della Commissione nulla vi è da aggiungere e si ritiene che l'aggiunta proposta debba essere approvata.

Gli articoli del codice vigente dal 1390 al 1395 rimangono invariati.

Viene invece modificato l'art. 1396.

Secondo l'art. 1396 il costituente la dote è tenuto alla garanzia senza limiti e così tanto per la evizione quanto per i vizi e difetti occulti.

Riferendosi al carattere peculiare della costituzione di dote la Commissione per la riforma ha proposto una modifica consistente nell'aggiunta del seguente capoverso:

« Tale garanzia non comprende i vizi e i difetti occulti della cosa salvo che il costituente ve li abbia espressamente compresi o sia stato in dolo ».

Si è detto che l'obbligo della garanzia come era portato dal codice vigente appariva troppo grave dato il carattere peculiare della costituzione di dote.

Al referente sembra che appunto argomentando dal carattere peculiare della costituzione di dote, e cioè di beni apportati nell'interesse economico della famiglia, tanto che il concetto è espressamente ribadito dalla legge, e si è anzi voluto rafforzare e favorire lo sviluppo della dote come elemento basilare dei rapporti patrimoniali attenenti al matrimonio, dando la possibilità ai coniugi di costituire ed aumentare la dote anche in costanza del matrimonio, si giunga ad una conclusione opposta a quella della Commissione, e cioè che essendo la causa dotale da tutelarsi in ogni modo, l'obbligo della garanzia da parte del costi-

tuente debba rimanere rigido come è attualmente.

Non si dimentichi, per di più, che se la figlia non ha azione perchè le sia costituita una dote, è però, comunemente, insegnato che, in sostanza, il genitore nella costituzione assolve una obbligazione naturale, quindi, soprattutto nei confronti di una costituzione che avvenga per tal modo, non si può ravvisare una liberalità vera e propria per la quale opportunamente è stata dettata la norma dell'art. 1077 c. c.

Nel caso che la dote fosse costituita da terzi, se anche non si può più parlare, nel vero senso, del soddisfacimento di una obbligazione naturale, soccorre, però, sempre il criterio fondamentale che la costituzione di dote, data la peculiare destinazione della dote stessa, ha un carattere suo particolare per cui mal si possono adattare, sia pure anche soltanto per analogia, le norme della donazione.

L'art. 1397 del codice ha avuto nel progetto una modificazione notevole e che risponde ad un'esatta concezione, insieme, giuridica ed equitativa.

Si è, cioè, modificato il rigido criterio per cui non si fa distinzione circa le diverse cose costituite in dote talune delle quali, ad esempio i gioielli, di per sé non producono frutti.

Quindi il progetto dispone che gli interessi dovuti, sono sulle somme di denaro, e non altro.

Opportuna sembra anche l'aggiunta per chi, quando la dote ha per oggetto beni che producono frutti o altri proventi, coloro che l'hanno promessa, salvo naturalmente il caso di una stipulazione in contrario, dovranno render conto di quelli che si sono prodotti dal giorno del matrimonio.

All'art. 1398 che tratta del lucro dotale, si è apportata una modificazione

notevole, ed essa pure degna di incondizionata approvazione.

Si è, cioè, aggiunto un capoverso col quale viene stabilita la perdita del lucro a carico del coniuge che si sia reso indegno della successione.

La relazione della Commissione richiama il testo degli art. 128, 156 c. c. Ad avviso del referente si potrebbe richiamare anche la disposizione dell'articolo 725 codice attuale.

L'art. 1399 (199 del progetto) è presso chè invariato salvo qualche parola e non vi sono particolari osservazioni.

Nel successivo articolo del progetto (200) viene apportato una modificazione veramente notevole ed essa pure meritevole di approvazione, alle norme vigenti (art. 1400 del codice).

Di vero, a tenore del ricordato art. 1400, la facoltà di chiedere il provvedimento di cui all'articolo stesso, e cioè le cautele per la sicurezza della dote nel caso di trasformazioni nel patrimonio del marito, è limitata al costituente o debitore della dote stessa pur che questi sia nel numero di coloro che possono essere tenuti agli alimenti.

Invece il progetto estende la facoltà anche alla moglie. Le ragioni di tale estensione sono ovvie: come alla moglie è consentito (art. 1418 c. c., 220 del progetto) di chiedere la separazione della dote, così sembra opportuno, come ben rileva la Commissione, concedere alla moglie la facoltà di chiedere particolari cautele, provvedimento certo di minore gravità di quello della separazione.

Non vi sono particolari osservazioni per gli art. 201, 202, 203 del progetto (art. 1401, 1402, 1403 del codice). Così pure non ha ragione di particolari osservazioni la modifica di espressione riflettente l'art. 1404 colla sostituzione alla parola « dote » della locuzione « beni dotali ».

Importante è la modifica all'art. 1405.

Il capoverso proposto risolve la questione circa l'ammissibilità del diritto da parte dei creditori del marito di agire esecutivamente sui fondi e sulle rendite dotali.

In linea di principio non vi sono osservazioni sulla soluzione proposta.

Però ad ovviare facili contestazioni, sempre da evitare, nel corso del giudizio di esecuzione, ed eventuali conflitti di competenza, si ritiene opportuno che invece di parlare genericamente di *autorità giudiziaria*, si stabilisca che i limiti all'azione esecutiva di cui parla il testo proposto, li fissi il Tribunale che deve dare il consenso nel caso di alienazione, obbligazione, riduzione delle ragioni dotali.

Nessuna osservazione particolare vi è da fare sul progetto dell'art. 206 (art. 1406 c. c.).

Importante è l'aggiunta recata all'art. 1407 (art. 207 del progetto) e cioè che la nullità di cui al detto articolo è relativa e non può essere fatta valere dal terzo.

La disposizione è in armonia col sistema generale della legge e quindi non può **non** essere approvata eliminandosi con essa questioni che abbastanza frequentemente si sono presentate nella pratica.

Per quanto riguarda gli art. dal 1408 al 1413 (208 a 214 del progetto) non vi sono particolari osservazioni e si ritengono senz'altro da approvare i testi proposti colle lievi modificazioni introdotte.

La modifica proposta all'art. 1414 (215 del progetto) sembra pienamente giustificata.

Così pure la risoluzione data dall'articolo 216 del progetto alla questione se o meno gli alimenti spettino alla vedova indotata, sembra rispondente al criterio

giuridico e morale per le ragioni ampiamente esposte nella relazione della Commissione.

Nessuna particolare osservazione si ritiene di dover fare sugli art. 217, 218 del progetto (art. 1416 e 1417 c. c.) approvandosi il testo proposto dalla Commissione.

Particolare menzione merita il nuovo art. 219 del progetto. Il referente concorda pienamente col progetto per le ragioni svolte nella relazione.

Gli art. dal 1418 al 1424 non hanno modificazioni e sono mantenuti dagli art. 220 a 226 del progetto.

Il progetto risolve la questione relativa alla revoca della separazione della dote e la formula proposta risponde pienamente alla logica giuridica.

Opportunamente osserva la relazione che quando la moglie voglia riconsegnare la dote al marito il quale consente a riprenderla, non si vede ragione per cui debba essere vietato naturalmente colle opportune cautele.

Pertanto la proposta della Commissione merita incondizionata adesione.

Beni parafernali.

In questa materia non vi sono particolari innovazioni come avverte la relazione stessa della Commissione.

Nell'art. 1427 sono state soppresse le parole «salve le disposizioni del capo IX, Titolo V del Libro I» che non hanno infatti più alcuna ragione di essere data la soppressione dell'istituto dell'autorizzazione maritale.

All'art. 1431 si è fatta un'aggiunta per specificare maggiormente le obbligazioni del marito che gode i beni parafernali pareggiando la sua situazione a quella che gli incombe riguardo i beni dotali.

La ragione dell'aggiunta è intuitiva e, senz'altro, è da approvare.

AVV. LUIGI BELLETTI.

Comunione dei beni.

I.

La sostanziale rielaborazione dell'istituto della comunione fra coniugi che si opera nel disegno di legge appare informata, da un lato all'intento di equiparare la situazione dei coniugi di fronte alla proprietà dei beni che si presumono acquistati con parità di sacrificio, di economia o di buona sorte fra i coniugi medesimi; da un altro lato al proposito di tener conto della diversa posizione giuridica della donna nel tempo nostro che alla donna ha serbata una più attiva posizione sociale. A consigliare la equiparazione acquisitiva della comunione sembra contribuire infine (come rileva il Relatore del progetto, Prof. Ferrara) l'intento di ovviare alla posizione di inferiorità che alla donna vien fatta nel diritto successorio.

Queste premesse concettuali, che trovano piena attuazione in alcune delle disposizioni del progetto, in altre disposizioni risultano invece attenuate e modificate in omaggio a tradizioni giuridiche od a cautele istituzionali che nella mente del legislatore hanno **non** poco agito come a freno dell'intento evolutivo iniziale.

II.

La nuova comunione dei beni si opera per semplice dichiarazione all'atto della celebrazione del matrimonio e, se non è limitata espressamente agli utili, riguarda gli acquisti per qualunque titolo ad eccezione dei beni pervenuti per donazioni o successioni.

L'art. 125 del progetto dispone che sul semplice avvertimento dell'ufficiale di stato civile i coniugi possono eleggere

il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale.

Non sembra che questa procedura dia sufficiente garanzia di adeguata meditazione da parte degli interessati nell'atto di prendere una decisione di importanza evidente: non è certo nell'orgasmo di quell'attimo che si può pretendere dall'uno o dall'altro dei coniugi o da entrambi la giusta valutazione di un consenso destinato ad avere importanza per tutto il periodo matrimoniale. D'altra parte la stessa formalità della semplice dichiarazione per la costituzione della comunione dei beni sembra inadeguata alla sostanza dell'atto che vi si compie e pertanto sembrerebbe più opportuno stabilire per esso una più esauriente formalità.

III.

Dalla relazione del progetto si apprende che mentre si sono considerati come inerenti alla persona, e perciò sottratti alla comunione, i beni acquistati per successione o per donazione, si è voluto invece che cadessero in comunione gli acquisti in conseguenza di eventi fortunati (lotterie, sorteggi, ecc.) ritenendosi « giusto che nella fortuna approfittino egualmente ambedue i coniugi ».

Non è facile determinare se sia un evento più aderente alla persona la nascita in famiglia abbiente piuttosto che la vincita in una lotteria, tuttavia anche per quest'ultima forma di acquisto sarebbe consigliabile richiedere una esplicita manifestazione di volontà per il conferimento in comunione.

L'ultimo inciso dell'art. 237 del progetto vuole che affinché i beni siano esclusi dalla comunione in quanto acquistati col prezzo di alienazione della cosa già appartenente in proprio ad uno dei coniugi, ciò debba risultare espressamente dall'atto di acquisto.

La disposizione sembra escludere ogni altro modo di prova (che non sia la dichiarazione nell'atto) sulla appartenenza al singolo coniuge del mezzo di acquisto, ciò che porterebbe ad un conferimento di proprietà in comunione derivato da una semplice omissione declaratoria: una forma negativa che preclude la ricerca sulla sostanza del diritto potrebbe divenire fonte di inconvenienti irrimediabili a sorpresa della parte maggiormente interessata: meglio sarebbe serbare a questa ogni facoltà di prova.

IV.

L'attribuzione al solo marito dei poteri di amministrazione dei beni della comunione (art. 241) sarebbe in aperto contrasto con le premesse equiparative dell'istituto ove i poteri stessi non vi fossero subito limitati dalla necessità di consenso della moglie per alienare od ipotecare detti beni.

È certo ad ogni modo che questa disposizione si riannoda alle tradizionali concezioni giuridiche che limitavano per il passato la capacità giuridica della donna.

Se la comunione degli acquisti è concepita in riconoscimento dei comuni sacrifici e perfino della sorte comune dei coniugi ed è rivolta « *ad sustinenda onera matrimonii* », non si vede perchè l'amministrazione debba essere riservata esclusivamente al marito, tenuto conto che l'estensione della necessità del consenso della moglie a tutti gli atti amministrativi corrisponderà nel maggior numero dei casi ad una maggiore oculatezza di amministrazione, ed ove ciò in specie non fosse, la funzione amministrativa troverebbe nella reciproca facoltà di ricorso al Tribunale il sicuro temperamento equilibratore nell'interesse degli scopi familiari.

Non si oppone alla attribuzione dei poteri amministrativi della comunione ad entrambi i coniugi alcun principio etico o giuridico sul predominio del marito nel governo della famiglia: dopo l'abolizione dell'autorizzazione maritale e l'abilitazione della donna al compimento degli atti civili e commerciali, noi vediamo che lo stesso progetto che stiamo esaminando contempla la possibilità della amministrazione affidata ad entrambi i coniugi per il caso del patrimonio familiare (art. 256).

Piuttosto si può osservare che qualora in omaggio alle facoltà di cui all'art. 240 (che dimostrano ancora una volta la necessità di un atto scritto e non della semplice dichiarazione di cui agli articoli 125 e 236) i coniugi avessero una disuguale partecipazione nei beni comuni l'uguale proporzione potrebbe essere mantenuta nelle facoltà deliberative sull'amministrazione dei beni medesimi e ciò tanto nel caso che avesse maggiore interesse il marito, quanto nel caso che la maggiore partecipazione e quindi la maggioranza deliberativa spettasse alla moglie. Si consideri inoltre che l'amministrazione della comunione verterà spesso sui beni mobili per i quali i criteri di amministrazione influiscono particolarmente sulla conservazione patrimoniale alla quale hanno uguale interesse il marito e la moglie.

Fa riscontro alla disposizione dell'art. 241 del progetto la facoltà consentita per l'art. 244 alla moglie di agire da sola contro i terzi per ottenere l'annullamento degli atti *di disposizione* compiuti dal marito senza il consenso di essa o l'autorizzazione del Tribunale.

Anche questo oneroso ed incerto correttivo si renderebbe superfluo ove si esigesse sempre il preventivo consenso di entrambi i coniugi per gli atti di amministrazione sui beni comuni, e si evi-

Questa disposizione convince una volta di più della opportunità di assicurare il consenso di entrambi i coniugi a tutti gli atti della amministrazione dei beni comuni; in guisa da impedire che i disordini del marito travolgano i beni comuni ed è anche facile osservare che secondo lo schema istituzionale del progetto, il disordine degli affari del marito metterà *sempre* in pericolo gli interessi della moglie in quanto il marito è libero negli atti di amministrazione e dei debiti del marito rispondono *tutti* i beni della comunione.

Il preventivo consenso dei coniugi e la disponibilità limitata dei beni comuni a parere del referente tutelerebbero gli interessi di entrambi e dell'ordinamento familiare più e meglio che non una qualsiasi affrettata separazione giudiziale sulla soglia del dissesto; anche il regime creditorio ne risulterebbe più equilibrato e tutelato; tant'è che la separazione giudiziale dell'art. 248 del progetto quando avvenga per disordine degli affari del marito sembra eludere la presunzione di frode comminata dall'art. 709 del codice di commercio a tutela dei creditori fallimentari.

VI.

La comunione dei beni come il progetto la regola e dispone, segna un passo avanti nel campo dell'adeguamento delle norme giuridiche alle condizioni della vita sociale; le premesse che lo informano e sostanziano lo attestano chiaramente.

Una ancor più completa rispondenza potrebbe ottenersi senza pregiudizio dei principî concettuali, modernizzando l'istituto fino a contemplarvi quella parità di diritti e doveri fra i due coniugi che sembra discendere necessariamente dai criteri genetici dell'istituto medesimo: salvo sempre il ricorso al Tribunale

terebbe altresì ogni possibilità di dubbio sulla individuazione degli atti di disposizione che il progetto specifica nella alienazione e nell'ipoteca mentre ne sarebbe escluso ad esempio il pegno che è pure un atto che esorbita dalla ordinaria amministrazione.

V.

I beni della comunione rispondono di tutte le obbligazioni del marito e cadono nella massa in caso di fallimento di questi; non rispondono invece delle obbligazioni della moglie.

In altri termini i creditori del marito sono meglio garantiti di quelli della moglie anche se quest'ultima sia commerciante.

È un altro caso di disparità che forse si potrebbe utilmente abolire mettendo i beni comuni a garanzia dei creditori tanto della moglie quanto del marito; ma non per intero, bensì salvando una specie di legittima (ad esempio la metà) a favore dei figli quali che siano le vicende personali dei coniugi.

Con ciò, oltre che equiparare il trattamento pei creditori di ognuno dei coniugi, si impedirebbe il sacrificio totale dello scopo principale della comunione che è rivolto alle necessità della famiglia e quindi dei figli; senza contare che con le disposizioni del progetto si può prevedere che molte mogli si presteranno o serviranno in pratica a mascherare il commercio del marito, allo scopo di sottrarre i beni comuni alle garanzie creditorie.

Sempre in rapporto alla tutela dei diritti dei creditori e specie in sede fallimentare si richiede una maggiore specificazione del concetto racchiuso nell'art. 248 del progetto.

Ivi si dispone che la separazione giudiziale dei beni può essere pronunziata quando il disordine degli affari del marito metta in pericolo gli interessi della moglie.

da parte di ognuno dei coniugi in caso di opposizioni ingiustificate. Lo stesso criterio di parità applicato in senso passivo metterebbe nelle stesse condizioni i creditori del marito ed i creditori della moglie, considerato che nessun ostacolo è posto ormai all'esercizio degli atti civili e del commercio da parte della moglie: in questo campo si potrebbe salvaguardare anche quella che è una delle finalità precipue della comunione e cioè l'interesse della famiglia e dei figli, imponendo una limitazione alla disponibilità dei creditori sui beni comuni. Infine da queste premesse discenderebbe una più semplice specificazione dei motivi determinanti della separazione giudiziale attenuandosi sostanzialmente con la bilaterale integrazione della capacità e della responsabilità amministrativa il pericolo che il disordine negli affari del marito travolga il patrimonio in comunione: così potrà farsene più propriamente una vera ancora di salvezza per la famiglia in tutte le alterne vicende della vita.

Avv. EUGENIO MUGGIANI.

Del patrimonio familiare.

Il progresso agricolo e l'incremento demografico sono — secondo il Relatore Azara — gli scopi precipui, che il legislatore si è proposto di raggiungere con la creazione di questo nuovo istituto. La duplice finalità — economica ed etica — che lo informa, lo deve, per forza di cose, sostanzialmente differenziare da quelli in apparenza consimili, già codificati in altri Stati, dei quali il substrato esclusivo è lo sviluppo dell'agricoltura, come ad esempio, l'« Homestead » degli Stati Uniti, la « Consti-

tution d'un bien de famille » francese, l'« Anerbenrecht » e le « Heimstätten » tedesca e svizzera, i « Bem de familia » brasiliano, il « Hogar » del Venezuela, le disposizioni contenute nelle leggi agrarie del 1912-13 dell'Egitto e nel codice di procedura civile serbo, modificate con la legge 24 dic. 1923, ecc.

Il compito prefissosi dal legislatore italiano, per lo stesso alto sentimento sociale che lo informa, finisce ad essere anche più pratico, in quanto che ogni progresso, soprattutto in agricoltura, è correlativo, e in un certo senso subordinato, anzi, all'aumento della popolazione ed al suo raggruppamento nel seno della famiglia.

E sotto questo punto di vista può indubbiamente sostenersi, che il concetto informatore, contenuto nel progetto di articolo compilato dalla Commissione, rappresenta una novità, anche in confronto ai tentativi in precedenza fatti in Italia per inserire l'istituto del patrimonio familiare nella patria legislazione. Ed invero, tanto i progetti del Vivante e del Carusi, presentati al Congresso delle donne italiane tenutosi in Roma nell'aprile 1908, come quelli successivi dello Scialoja, sottoposti, il primo, all'esame del Congresso giuridico di Roma del 1911, e dimesso, il secondo, all'approvazione del Senato nella tornata del 20 dic. 1922, oltre accusare la manchevolezza di una completa elaborazione scientifica, ripetevano in parte i difetti dell'originario « Homestead » del Texas; difetti che ne avevano già impedito la sua recezione in altre legislazioni europee.

Che peraltro i saggi presupposti degli attuali compilatori — di voler cioè favorire la costituzione di un nucleo patrimoniale, che cementi in ogni caso l'unione delle famiglie, serva, nei momenti prosperi, all'aumento del benessere

e così allo sviluppo del progresso, e rappresenti, in quelli tristi, l'ultima ancora di salvezza — abbiano intera e sicura rispondenza nella dizione dell'art. 256 del nuovo Progetto, si ha ragione di seriamente dubitare.

* * *

Le nostre preoccupazioni sono di varia natura, sostanziali e formali. Nell'esporle procederemo, per quanto è possibile, seguendo l'ordine logico, anche a costo di scostarci talvolta da quello del testo dell'articolo in esame, in realtà troppo sintetico per riuscire, a nostro avviso, completo e di facile comprensione, e troppo astratto per aderire a nuove istituzioni, quali i Sindacati e l'artigianato, e alle stesse finalità del progresso agricolo e dell'incremento demografico.

a) Circa la denominazione di « patrimonio familiare ».

Per quanto il « patrimonio », teoricamente, possa essere costituito anche da un solo bene, in senso tecnico però esso serve a denotare un complesso svariato e molteplice di beni o di diritti, e normalmente assume il significato di un insieme di attività e passività. Forse, quindi, caratterizzerebbe meglio l'istituto, destinato prevalentemente a presidio del piccolo e medio ceto, una dizione simile a quella adottata dal legislatore francese, quale quella « Dei beni di famiglia »; dizione del resto che ricorre ripetutamente nella precedente sezione II. Per di più nel concetto di « bene », di per sè, è insito quello della sua materialità, mentre a formare il patrimonio possono concorrere dei semplici diritti ed anche delle mere pretese.

b) Circa l'oggetto.

1.º A tale proposito il progetto ha ritenuto di non dover porre alcuna limitazione nè alle specie dei beni, nè al loro valore.

Orbene, mentre l'opportunità di non far distinzione fra mobili ed immobili appare evidente, lascia invece molto perplessi il criterio della più completa indeterminatezza e libertà circa l'impiego a cui essi siano destinati, e circa il loro valore.

Fermiamoci, innanzi tutto, a ciò che concerne il valore. Se lo scopo predominante dell'istituto è quello di costituire una salvaguardia per la famiglia, una limitazione del valore appare non soltanto raccomandabile, ma anche necessaria. In tale modo, invero: in primo luogo, si impedirà che se ne snaturi il contenuto al pari della finalità; in secondo luogo, si eviterà che esso divenga un mezzo di facili frodi; in terzo luogo, si eliminerà il pericolo di un ritorno all'orizzonte di una specie di manomorta. Questi pericoli sono tanto poco trascurabili, che le proposte del Carusi e del Vivante rimasero allo stato di progetti.... solo per l'opposizione dell'on. Sonnino, il quale si servì — per farli naufragare — unicamente di simili argomenti.

Se poi si tien presente che il contenuto etico dello Stato fascista non è la famiglia singola, ma il complesso degli individui che formano la Nazione, si potrà co. statare come il pericolo dell'immobilizzo dei beni divenga ancora maggiore.

Passando ora a considerare l'impiego dei beni di famiglia, un altro grave pericolo per lo sviluppo economico nazionale sarebbe pure quello di non impedire, che quei beni, i quali debbono essere, per loro destinazione o comunque per forza di cose, destinati al commercio, possano concorrere a formare i beni di famiglia.

Per limitarsi agli esempi più ovvi, mentre è concepibile quale bene di famiglia il podere, non lo dovrebbe essere, come invece ritengono altri, il cantiere e la bottega. Non potendo, infatti, es-

sere questa alienata, e non potendo quindi formare una garanzia per i creditori e fornitori, ogni fonte di credito verrebbe essiccata, e così un'arma di difesa si tramuterebbe in un effettivo mezzo di offesa. Per di più, se ciò dovesse verificarsi, le norme del codice di commercio dovrebbero subire una completa modificazione con tutte le difficoltà e conseguenze pregiudizievoli, che è facile prevedere.

Quindi un *duplice emendamento* potrebbe proporsi: statuire cioè, che a formare i beni di famiglia non possano concorrere le cose destinate al commercio; fissare poi una limitazione del valore, tenuto conto, per gli immobili, della loro stima, e, per i mobili, dell'imponibile di ricchezza mobile, determinando che il loro importo non possa superare, ad esempio, il decimo dell'ammontare della tassa.

2.^o Il progetto attribuisce, poi, senza altro la costante qualifica di « inalienabili » ai beni della famiglia. Questa salvaguardia, perchè possa essere effettivamente tale, richiede forse un maggior chiarimento.

Ragioni di opportunità consiglierebbero, a dire il vero, che esclusivamente quei beni, dei quali i costituenti hanno l'effettiva libera ed assoluta proprietà e non soltanto l'apparente, potessero concorrere a formare il nucleo destinato alla difesa economica della famiglia. L'ancora è per il marinaio la salvezza, se nella nave essa non è soltanto un puro ornamento. Orbene, con l'eliminare le possibili ipotesi di esecuzione forzata su detti beni, quando si tratti di costituzioni con data certa anteriore a quella della trascrizione per gli immobili, ed a quella dell'atto pubblico per i mobili, la sanzione della inalienabilità diverrebbe veramente generale ed insofferente di interpretazioni restrittive. E per

maggior esattezza, e sempre per la finalità dell'istituto, si dovrebbe inoltre aggiungere, che i beni della famiglia non cadono nella massa per il caso di fallimento di uno o di entrambi i coniugi, e « sono di regola inalienabili, e comunque inesecutabili ed inipotecabili ». Di regola inalienabili — diciamo —, perchè un caso di alienazione è effettivamente previsto con il concorso del Giudice tutelare; inesecutabili ed inipotecabili poi, perchè, senza tale limitazione, come già si è detto, la proprietà potrebbe divenire più apparente che reale, e così non rispondere più alle sue finalità. Con tale formula si eviterebbe poi una apparente contraddizione fra l'alineia e il penultimo capoverso dell'articolo di legge in esame.

3.^o E qui diciamo subito, che l'intervento del Giudice delle tutele per autorizzare l'alienazione è certamente la misura cautelare migliore. Sarebbe però consigliabile, che non solo in caso di necessità, ma anche in caso di utilità, pur sempre da accertarsi rigorosamente, fosse concessa l'alienazione. Non si vede, infatti, perchè tale misura o provvidenza, ammessa, per la dote, venga negata per i beni di famiglia, quando identici sono i concetti informativi che militano a favore dell'una e degli altri, e quando si ponga mente che l'utilità della permuta di un bene in un altro può rendersi anche di maggior momento della stessa necessità. Così è più impellente della stessa necessità l'utilità del contadino di permutare il proprio campicello, per acquistarne uno più grande per l'aumentata famiglia; ed altrettanto dicasi dell'impiegato, che, dopo aver acquistato un appartamento, è trasferito altrove, o del risparmiatore, che abbia investito il sudato peculio in titoli, i quali non presentino più le originarie garanzie.

Pare a noi che, applicando su questo punto le stesse norme del regime dotale a quello dei beni di famiglia, non ne deriverà un pericolo, ma soltanto un vantaggio per la maggior aderenza dell'istituto ai bisogni contingenti della vita e dell'esistenza.

c) Circa il soggetto.

Il soggetto, al quale spetta la proprietà dei beni della famiglia, secondo l'opinione dei compilatori, dovrebbe essere precisato successivamente nel titolo delle successioni.

Il rinvio, a dire il vero, ingenera il sospetto che si sia voluto rinviare lo scioglimento di così grave e importante quesito, anzichè risolverlo fin d'ora; ciò, tanto più che non si fa alcun cenno nemmeno sintetico alla soluzione che s'intende dare nel titolo successivo. La sede infatti più logica per la determinazione del soggetto, in quanto elemento fondamentale dell'istituto, è questa, perchè è qui che se ne inquadra la fisionomia ed il contenuto. Vi è, quindi, da raccomandare, che il soggetto venga determinato nello stesso art. 256, o comunque nella medesima Sezione V, anche per non perpetuare uno dei maggiori difetti che si attribuiscono al codice vigente, quello cioè di non essere sufficientemente sistematico.

Tenuto presente che lo scopo dell'istituto è la salvaguardia delle indispensabili risorse familiari, logicamente è da ritenersi che il soggetto della proprietà debba essere soltanto l'ente famiglia, impersonificata da colui che la rappresenta (art. 164 del Progetto) il quale sopra di sè concentra i maggiori oneri e le maggiori responsabilità, vale a dire il capo, e cioè normalmente il marito, e per eccezione la moglie, in caso di premorienza o di sopravvenuta dichiarazione di indegnità del primo.

d) Circa l'amministrazione.

Il progetto prevede, che l'amministrazione l'abbiano i due coniugi cumulativamente od uno di essi disgiuntamente. Adottando il principio esposto in precedenza a proposito del soggetto del diritto, dovrà per ragioni logiche ammettersi, che soltanto al capo della famiglia o a chi ne fa le veci venga devoluta l'amministrazione. In tal modo resta pure eliminata la jattura dei contrasti, che ineluttabilmente sorgono per differenza di vedute fra due persone munite di uguali poteri, e che nella famiglia finirebbero il più delle volte per causare, in conseguenza della discordia, il disgregamento ai danni dell'origine e della finalità del nuovo istituto.

Ragioni di indole sistematica consigliano l'eliminazione del riferimento agli art. 225 e 226, i quali, regolando un particolarissimo stato di fatto, qual'è il regime di separazione dotale, mal si adattano ad essere incuneati in una disposizione di carattere generale. Per eliminare l'inconveniente sarà sufficiente, infatti, aggiungere un breve capoverso di contenuto corrispondente.

e) Circa la durata.

Le considerazioni esposte per la determinazione in questa sede del soggetto valgono anche per la durata, come altro degli elementi essenziali dell'Istituto.

Le norme vigenti nelle legislazioni straniere mal si adatterebbero ad essere trapiantate nella nostra, data la profonda differenza dei criteri informativi sopra accennati: là è l'agricoltura l'esclusiva finalità della legge, qui, prevalentemente, il nucleo familiare. E se lo scopo del legislatore è la difesa del consorzio familiare contro le insidie, che ne possono minare la vitalità, prima di ogni altra cosa dovrà cercarsi con somma cura di evitare le cause dei dissidi, in ispecial modo quelli di origine patrimoniale, che la dura esperienza quotidiana ci insegna.

essere i più temibili. Venuta meno l'autorità paterna o l'amorevolezza della madre, nessun legislatore potrebbe illudersi di sostituirla con ben congegnate norme inserite nei codici. Il ferreo precetto della legge il più delle volte finirebbe per rendere più profondo il dissenso e fors'anche per crearlo ove non vi fosse. Pertanto, quantunque il criterio possa andare soggetto a critiche, il fissarne la durata fino alla morte di ambedue i coniugi si appalesa ancora come la misura cautelare più appropriata.

Nel caso di minorità dei figli l'amministrazione dei beni, a divisione avvenuta, andrà soggetta alle norme comuni.

f) Da chi possa essere costituito il complesso dei beni di famiglia. Su ciò non vi può essere dissenso con i compilatori del Progetto: da uno, o da entrambi i coniugi, o anche da terzi.

g) Circa il tempo e il modo della costituzione.

Il Progetto, per la stessa finalità dell'istituto, giustamente ha sanzionato il principio, che la costituzione dei beni di famiglia possa avvenire solo « allorché questa sia già formata ». Adottare un diverso criterio significherebbe incorrere in una palese contraddizione, fornendo per di più l'adito a facili frodi.

Sul modo della costituzione non vi è cenno nell'art. 256. È sperabile però che i compilatori adottino, in quanto applicabili, gli stessi principii del regime dotale. Nulla impedisce infatti, che la costituzione avvenga contemporaneamente alla celebrazione del matrimonio e che a riceverla possa essere autorizzato lo stesso ufficiale dello stato civile. Successivamente dovrà essere fatta per atto pubblico, così come alla regola generale, di cui all'art. 182 del nuovo Progetto.

Per quanto poi concerne il sistema pubblicitario, il quale dovrà avere il pregio

di essere molto pratico, e quindi di facile consultazione, e per di più accessibile anche ai meno abbienti, sembra raccomandabile la creazione di un apposito registro nella cancelleria delle tutele presso il tribunale del luogo, ove avvenne la celebrazione del matrimonio, nel quale dovranno essere trascritti, sotto pena di nullità, tutti gli atti che riguardano i beni della famiglia.

h) Scioglimento.

Tenuto per fermo che l'istituto è posto a difesa della compagine familiare, nessun'altra causa dovrebbe poter dar luogo allo scioglimento da ogni vincolo dei beni così costituiti, se non lo scioglimento dello stesso vincolo coniugale: con che dissentiamo da quanti hanno proposto, che lo scioglimento si verifichi o per la sola morte di uno dei coniugi o per il passaggio alla maggiore età dei figli, oppure per il decorso di tale periodo di vita matrimoniale senza nascita di prole, da lasciare legittimamente presumere che l'unione rimanga sterile.

* * *

L'istituto dei beni di famiglia, così concepito e regolato, ben si intende nelle sue linee schematiche, non potrà essere accolto che con simpatia dalla Nazione, soprattutto dal medio e dal piccolo ceto.

Libero da ogni pastoia procedurale, aderente alla realtà ed ai bisogni della vita, l'istituto sarà tenuto lontano dalla naturale diffidenza, che circonda tutte le cose nuove, il cui intimo significato sfugge ai più a causa della loro indeterminatezza.

È certo comunque che, col foggare in tal modo l'istituto dei beni di famiglia, il legislatore raggiungerà questo triplice scopo: cementare maggiormente l'unione fra i membri di essa; creare loro una specie di riserva legale e dare un con-

tributo notevole allo sviluppo del risparmio, fonte precipua di ogni ricchezza.

AVV. GUIDO PESENTI.

TITOLO VII.

Della filiazione.

Capo I.

FILIAZIONE LEGITTIMA.

I venti articoli del progetto che trattano della filiazione legittima rappresentano indubbiamente un miglioramento in confronto del codice civile vigente.

Le modificazioni non sono molte, ma le poche sono non solo dettate dal risultato dell'esperienza fatta nei 65 anni da che vige il codice del 1865, ma ispirate da un alto concetto di moralità e dalla preoccupazione di tutelare il patrimonio morale ed economico del figlio e di non turbare senza vera necessità e per doverosa giustizia l'ordine della famiglia.

La disposizione della materia è più ordinata e più organica: ad esempio, quella che riguarda la impugnativa della legittimità del figlio pel solo motivo della mancanza della prova della celebrazione del matrimonio, nel progetto trova posto nell'art. 267, nel corpo cioè del capo relativo alla filiazione, anzichè come nel codice vigente all'art. 120 nel capo relativo alle prove della celebrazione del matrimonio.

Le modificazioni sostanziali non sono molte ma di notevole importanza.

ART. 261: È vietato esplicitamente alla madre di impugnare la paternità del marito. Disposizione ispirata da un concetto di altissima moralità, ripu-

gnando al senso morale che la moglie adultera si faccia un'arma della sua colpa per turbare la pace della famiglia.

ART. 259: Viene maggiormente limitato il numero dei casi in cui è vietata al marito l'impugnativa della paternità del figlio nato prima che siano trascorsi 180 giorni dalla celebrazione del matrimonio, ed anche qui è un concetto di moralità che muove il legislatore vietando la impugnativa nel caso in cui il marito abbia avuto congiunzione colla donna prima del matrimonio in tempo corrispondente a quello del concepimento. Ora, siccome nell'art. 258 del progetto, corrispondente all'art. 160 del Codice, è aggiunto che il periodo legale del concepimento è costituito da 120 giorni interi, resta nel caso speciale vietato il disconoscimento del figlio, anche nel caso in cui brevissimo sia il termine trascorso dal matrimonio alla nascita se, sommando questo termine al periodo anteriore al matrimonio, si possa raggiungere il periodo anche minimo dei 180 giorni.

ART. 362: Nel progetto si aumentano i casi in cui il marito può agire in disconoscimento.

Nel codice si parla di separazione legale, nel progetto si specifica e chiarisce prendendo in considerazione tanto la vera e propria separazione per sentenza definitiva quanto quella in pendenza del provvedimento temporaneo del magistrato.

Del pari, in omaggio alla prevalente giurisprudenza, che ammette come causa di annullamento del matrimonio l'impotenza anche solo relativa, considera anche questa come causa giustificativa per il disconoscimento della paternità.

L'art. 271 corrispondente all'art. 166 del codice vigente, a proposito del termine perentorio in cui il marito può proporre la azione di disconoscimento,

introduce il diritto alla prova contraria della presunzione: sia per quella derivante dal fatto che il marito si trovasse in luogo al momento della nascita, sia per la presunzione opposta nel caso di ritorno nel luogo dal quale fosse assente al momento della nascita.

Concetto altamente morale poichè, come la presenza in luogo non può escludere a priori l'ignoranza della nascita da parte del marito, così la sua presenza può non escludere che egli ne avesse conoscenza.

Lo stesso concetto di moralità e di giustizia ha portato il legislatore alla sospensione della decorrenza dei termini per il disconoscimento nel caso che il marito sia interdetto o in condizioni tali da poterne essere pronunciata la interdizione (art. 272).

Coll'art. 274 del progetto giustamente si completa l'art. 168 del codice, escludendo la necessità della nomina di un Curatore speciale al figlio minore o interdetto contro il quale è proposta la azione di disconoscimento, se il figlio ha già un legale rappresentante, tutore o Curatore.

L'art. 275 specifica meglio che non l'art. 169 del codice, l'azione che mira a contestare la legittimità del figlio, fissando che la contestazione deve essere rivolta ad impugnare o il matrimonio o il parto o l'identità del figlio, e dichiara tale azione imprescrittibile com'è imprescrittibile l'azione del figlio per reclamare lo stato legittimo.

Finalmente l'art. 273 (art. 167 del codice) limita agli ascendenti o discendenti del marito il diritto ad impugnare la legittimità del figlio, ove il marito sia morto senza aver promosso l'azione, come pure l'art. 276 (art. 178 del codice) limita ai figli legittimi del figlio premorto il diritto di promuovere l'azione escludendo, nel caso dell'art. 273, ogni altro

interessato, e nel caso dell'art. 276 il diritto degli eredi di proseguire l'azione che era stata promossa dal figlio.

In ciò però crediamo di dissentire dalle disposizioni del progetto, poichè non vediamo il perchè della limitazione mentre persiste pure anche in questi casi il perturbamento dell'ordine giuridico e dell'ordine familiare e non ci sembra conforme a giustizia che, pel fatto solo che il marito non abbia incoato l'azione di disconoscimento mentre era in vita, o che il figlio non abbia promossa l'azione per reclamare lo stato legittimo, chi per inganno o per frode si trova a godere di uno stato che non è il suo, od in possesso di un patrimonio che non gli spetta, possa tranquillamente permanere in quello stato o in quel godimento in ispreto del diritto altrui.

Avv. GIUSEPPE MARIANI.

Capo II.

FILIAZIONE ILLEGITTIMA E LEGITTIMAZIONE.

Sul riconoscimento volontario dei figli naturali si rileva:

1.^o La disposizione di cui all'articolo 281 del progetto, assolutamente ignota al diritto vigente, crea un istituto giuridico che, considerato sotto l'aspetto etico, deve giudicarsi per ogni riguardo assai lodevole dato che evita, o quanto meno diminuisce, il pericolo che il riconoscimento trovi la sua causa psicologica, non già in un sentimento di amor paterno o materno, sibbene in un interesse puramente egoistico dei genitori. La norma, se considerata da un punto di vista strettamente giuridico, sembra un poco ardita, poichè attribuisce al figlio (se il di lui riconoscimento av-

venga all'età di 16 anni) la facoltà insindacabile di « ricusare » l'avvenuto riconoscimento; nè l'interesse del minore, richiesto, per contro, acciocchè il giudice tutelare (in caso di riconoscimento avvenuto prima del sedicesimo anno) possa togliere ogni effetto alla dichiarazione di filiazione, sembra sia requisito sufficiente al fine; nell'un caso e nell'altro infatti, posto che il riconoscimento è la dichiarazione della realtà di un rapporto di filiazione con conseguente creazione di uno « stato », si viene ad ammettere la possibilità che il figlio, o chi per esso, possa misconoscere quella procreazione che in tanto sussiste in quanto la natura stessa l'ha determinata.

2.^o La caratteristica peculiarità delle norme in cui si compendia il diritto di famiglia ed il frequente intervento in esso effettuato dallo Stato attraverso i propri organi, vuoi giurisdizionali vuoi amministrativi, tendono sempre più ad avvicinarlo al diritto pubblico allontanandolo, per converso, dalle influenze di natura privatistica: col riconoscimento si attua uno « stato » le cui necessarie conseguenze giuridiche trascendono l'interesse privato e assumono, per contro, indubbia importanza pubblicistica.

Sembra pertanto giusto che, pur essendo la dichiarazione volontaria di filiazione null'altro che una confessione e, come tale, da considerarsi irretrattabile (art. 1360 c. civ.), se ne debba ammettere la impugnabilità anche pel difetto di veridicità.

Gli art. 292-298 del progetto regolano espressamente, *ex novo* ed in modo organico, tutta quanta la materia relativa all'impugnazione dell'avvenuto riconoscimento. Il codice in vigore non ha, in proposito, che la brevissima, tormentata e nota norma di cui all'art. 188 c. c. per cui, allo stato attuale della

legislazione, gravissime furono le questioni che si affacciarono, e tutt'ora si impongono, all'interprete, disputandosi sempre se e per quali motivi ed in quali termini possa dall'autore del riconoscimento venire lo stesso impugnato in epoca successiva.

Le nuove norme regolando, con un sistema ottimamente congegnato, le cause di impugnabilità, le persone legittimate all'azione e il termine utile per l'esperimento di questa, ed eliminando per conseguenza ogni ulteriore dibattito in proposito, esplicitamente ammettono la possibilità che l'autore del riconoscimento possa questo impugnare non solo per vizio di consenso ma altresì per inveridicità.

3.º Può la revoca di una disposizione testamentaria contenente, tra l'altro una dichiarazione di riconoscimento, influire su questo? La questione è connessa con la disposizione di cui all'articolo 280 del progetto che, finalmente, chiarisce un altro importantissimo punto di dottrina. Non si disputava sull'irrevocabilità del riconoscimento validamente effettuato: gravissima per contro era, ed è, la questione se il riconoscimento contenuto in un atto di natura sua revocabile (testamento, ed in ispecie quello olografo) fosse esso pure revocabile. Con l'art. 284 del progetto si è eliminata ogni discussione: il riconoscimento è sempre irrevocabile: disposizione questa perfettamente consona ai principi che regolano la materia e conforme ai voti della dottrina.

4.º Con l'art. 280 del progetto altra gravissima e assai antica disputa viene definitivamente risolta. Tutta la controversia — che si attiene in ispecie al testamento olografo e segreto — si agitava intorno all'espressione « atto autentico » di cui all'art. 182 c. c. disputandosi appunto se essa fosse un

tutt'uno con la norma di cui all'art. 1315 c. c.

La prevalente giurisprudenza, seguendo una linea di condotta ispirata forse più ai principi d'ordine etico che a quelli di natura giuridica, ammette da tempo la validità del riconoscimento contenuto in un testamento olografo e, con ancora più unanimità di consenso, se contenuto in testamento segreto. La dottrina invece, seguendo la teoria più rigorosa, negava, e nega, la validità del riconoscimento se in testamento olografo, mentre, in rapporto al testamento segreto, esigeva con sottigliezza di indagine, per la validità, che il riconoscimento venisse confermato nell'atto di porgere al notaio la scheda testamentaria. L'evidente favore con cui l'odierno legislatore considera e regola l'istituto della prole naturale ha ispirato la norma di cui all'art. 280 progetto, la quale, tra l'altro, ha troncato un'altra grave disputa circa la competenza o meno dell'ufficiale dello stato civile a ricevere validi atti di riconoscimento non contenuti nell'atto di nascita. La disposizione, che esclude ogni ulteriore dubbio per l'interprete, è lodevole perchè di molto faciliterà, nella sua semplice applicazione, la regolarizzazione della posizione dei figli illegittimi.

5.º « Può anche avere luogo il riconoscimento del figlio premorto, in favore dei suoi discendenti legittimi e dei suoi figli naturali riconosciuti » (art. 282 progetto).

Alla saggia brevità della norma si unisce il suo alto valore giuridico. Nell'attuale ordinamento, mancando in proposito una precisa norma di diritto (si ricorreva per analogia all'applicazione dell'art. 196 cod. civ.), la dottrina si era invece sbizzarrita, indagando se poteva il genitore riconoscere il figlio naturale a lui premorto, nell'elaborazione

di numerose teorie sia esigendo la difficile indagine psicologica se il riconoscimento fosse stato fatto nell'unico interesse della successione o meno (nel primo caso il riconoscimento consideravasi come non avvenuto); sia distinguendo fra atto morale e valore economico per cui varrebbe sempre il riconoscimento mentre l'eredità sarebbe perduta; sia infine volendo che, in proposito, venisse lasciato ampio potere discrezionale al magistrato. La giurisprudenza prevalentemente afferma la nullità del riconoscimento del figlio premorto senza prole.

Qualche autore invece, sulla base dell'interesse morale, come se l'atto fosse una riparazione per la propria coscienza, ne ammette la validità anche in mancanza di prole (vedi il Chironi: Studi e questioni di diritto civile. Vol. I, pag. 80).

Della dichiarazione giudiziale di paternità o maternità.

Non è certo il caso di ricordare minutamente le innumerevoli discussioni che su tale istituto si fecero: si può a buon diritto affermare che dal giorno della pubblicazione del codice ad oggi il problema fu sempre all'ordine del giorno e che tutti i giuristi si trovarono, e si trovano, concordi nel mantenere *come principio* il divieto della ricerca della paternità allargandone però le eccezioni.

Prescindendo dai più antichi progetti (quelli del Morello e del Gianturco 1892-1893) ricordiamo, come i più recenti, quello proposto dalla Commissione per la riforma del diritto privato nel 1906 (in *Riv. Dir. Civile*, I, 1909, pag. 33); quello SCIALOJA del 22 febb. 1910 (in *Riv. Dir. Civ.*, III, 1911, pag. 71); e quello, infine, MEDA e NAVA del 1920.

I casi in cui si ammette nel progetto attuale (art. 299) la ricerca della paternità sono, in massima, quelli già proposti nei precedenti tentativi di riforma: è interessante solo notare che nell'attuale progetto vi si aggiunge, come valido motivo, il possesso di stato di figlio naturale. Il progetto, all'aumentata possibilità di indagare connette un sicuro sistema di difesa contro eventuali ricatti: prima di tutto la famosa *exceptio plurium concubentium* (art. 301) e poi, con vera originalità di concezione, una fase preliminare al vero e proprio giudizio per cui il Tribunale, in camera di consiglio e con inchiesta sommaria e segreta, delibera se debbasi, o meno, far luogo alla proposta azione (art. 307). Se si decreta l'ammissibilità, ed il decreto è impugnabile davanti alla Corte d'appello, trova luogo la successiva fase in cui debbono essere fornite le prove piene e manifeste — senza per altro alcuna limitazione — del rapporto di filiazione; in caso di rigetto della domanda l'istante può essere condannato al pagamento di una multa.

Dato che l'esercizio dell'azione è stato sottoposto a molte cautele relative ai termini, alle persone e alla modalità di esperimento, si può affermare che il pericolo di abusi o di ricatti è pressoché totalmente eliminato. Notevole è poi la norma che ammette qualsiasi prova per l'accertamento della paternità o maternità (art. 312).

Come nei precedenti casi, anche in tale argomento il progetto ha notevolmente migliorato la posizione dei figli adulterini ed incestuosi ammettendo che questi ultimi possano venire riconosciuti dalla sola madre (art. 278). Per gli adulterini si ammette il riconoscimento quando il genitore, che all'epoca del concepimento era vincolato da precedente matrimonio, risulti poi libero in

seguito allo scioglimento od annullamento di questo e sempre che non esistano figli o loro discendenti legittimi; con una innovazione poi assai ardita si ammette la possibilità di riconoscimento in ogni caso quando avvenga il matrimonio tra i genitori del figlio adulterino (art. 279).

L'istituto della legittimazione, genericamente considerato, non trova, nel progetto, innovazioni di carattere originario per la considerazione che le norme in cui esso si compendia non sono, in genere, che le necessarie giuridiche conseguenze di istituti in altre parti del progettato codice nuovamente elaborati.

Sorvolando su alcune modificazioni di poco conto che, se non altro, stanno a dimostrare come la cura del legislatore si sia portata anche « in minimis », è bene rilevare come venga ammessa, e l'influenza delle norme concordatarie è qui evidentissima, la possibilità che si addivenga ad una legittimazione per decreto reale in base alla procura a contrarre matrimonio (il matrimonio per procura è ammesso dal Codice di diritto canonico, can. 1088-1091, e dal progetto, art. 129) allorquando per la sopravvenuta morte del mandante, la celebrazione stessa non potè avere luogo. La nota e lodevole benignità con cui il legislatore ha considerato la prole naturale ha fatto sì che non si richiedesse più come condizione per far luogo alla legittimazione per *rescriptum principis* la mancanza, nei confronti del richiedente, di figli legittimi o legittimati per susseguente matrimonio.

L'unica veramente grave questione che venne definitivamente risolta in tema di legittimazione è quella considerata nell'ultimo cap. dell'art. 325 progetto e riguardante la impugnabilità o meno, nonchè la relativa procedura, del decreto reale di legittimazione.

È noto come in dottrina vivamente si discuta circa la natura giuridica di tal decreto reale; tre sono le teorie fondamentali che in proposito si contendono il campo: secondo alcuni autori il decreto reale altro non sarebbe che un residuo storico dell'antico potere assoluto spettante al sovrano e, se così considerato, viene dai più concepito come non impugnabile o, quanto meno, suscettibile di una limitatissima possibilità di impugnativa: secondo altri esso rivestirebbe la natura di un atto amministrativo (salvo a discutere in quale categoria di tali atti debba poi classificarsi) e, come tale, impugnabile secondo le regole che a tale specie di atti si addicono; secondo altri infine il decreto altro non sarebbe che un atto di mero diritto civile in quanto con esso si accorda un diritto privato: teoria questa da non accogliersi per la semplice considerazione che il diritto di famiglia, è noto, esula per la natura delle sue disposizioni dal campo privatistico. Con la ricordata norma del progetto il legislatore ha esplicitamente deciso per la impugnabilità non solo, ma altresì troncato l'altra conseguente disputa circa l'autorità idonea a conoscere sull'impugnativa affermandone la competenza del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Con ciò si afferma, implicitamente, che il decreto reale di legittimazione è un atto di natura amministrativa, e, ancora una volta, che gli interessi che nel diritto di famiglia vengono tutelati e regolati sono di natura pubblicistica.

Avv. MARIO CUNIETTI.

TITOLO VII I.

Dell'adozione.

L'istituto dell'adozione, avuto riguardo alle infrequenti applicazioni che ha avuto sinora, onde si contano appena un centinaio di adozioni all'anno, poteva essere soppresso; le svariate forme degli atti di beneficenza e di liberalità, le donazioni accompagnate dalla clausola di assunzione del nome del donante, ecc., queste ed altre possibilità offerte dall'ordinamento giuridico positivo rendono per lo meno non indispensabile l'istituto. Ma giacchè si è voluto conservarlo, bisognava decisamente reagire contro gli eccessi di restrizioni del codice vigente. Solo così l'istituto poteva armonizzarsi con le generose tendenze dell'epoca presente e insieme corrispondere a una utilità pratica. Il progetto non realizza che solo in modesta parte questa reazione decisa. Ciò dicasi, sia riguardo alle condizioni stabilite, sia agli effetti, sia alle forme dell'adozione.

A. — Condizioni.

1.º Quanto alle condizioni (art. 327 del progetto), a cominciare dall'età dell'adottante, si è conservata l'età di 50 anni, mentre recenti legislazioni hanno ridotto l'età a quarantacinque e anche a quarant'anni. È vero che l'eccesso dell'età di 50 anni è attenuato dalla facoltà concessa al giudice tutelare nell'art. 330 del progetto, per cui egli può autorizzare l'adozione anche quando l'adottante non abbia l'età prescritta, purchè concorrano speciali circostanze; ma l'attenuazione non è sufficiente, sia perchè si tratta di facoltà eccezionale,

sia perchè la necessità dell'intervento del giudice tutelare è per sè stessa un intralcio, specie avuto riguardo alle indagini che egli è tenuto ad esperire, prima di accordare l'autorizzazione del caso. Meglio fissare senz'altro per l'adottante l'età di 40 anni o per lo meno di 45 anni, come fanno altre legislazioni.

2.^o Anche la condizione del parere dei genitori dell'adottante, sancita dall'art. 333 del progetto, non sembra accettabile. Il progetto realizza in proposito un passo avanti rispetto al vigente codice, il quale, all'art. 208, esige addirittura l'assenso dei genitori; ma è certo che, in tal modo, si mantiene un vincolo che, almeno formalmente, contribuisce ad irretire l'istituto.

3.^o Circa le condizioni relative, il progetto mantiene la differenza dell'età fra adottante e adottando, ma la riduce da 18 a 16 anni, e la riduzione, per quanto forse timida, va approvata. Se non che, circa l'altra condizione relativa, consistente nel divieto dell'adozione dei figli naturali portato dall'articolo 205 del codice, il progetto, agli art. 328 e 329, perviene ad un principio diverso ed opposto, ammettendo l'adozione dei figli naturali. Ora sembra che, nel momento in cui si vuole agevolare il riconoscimento della filiazione naturale, sia per lo meno contraddittorio offrire un mezzo indiretto e fittizio per raggiungere uno scopo, che si può raggiungere, seguendo la via diretta e franca segnata già dal legislatore. I figli naturali vanno legittimati, non adottati; la famiglia naturale deve avere la preferenza sulla famiglia fittizia, e significa contrastare questa preferenza l'ammettere la possibilità di una scappatoia, diretta a costituire un rapporto artificiale in sostituzione di un rapporto naturale.

Ma, oltre questo rilievo di principio,

non sembra approvabile la stessa formulazione dei due articoli 328 e 329 del progetto, in cui il principio è sancito.

Infatti, stando a tale formulazione, l'adozione de' figli naturali non riconosciuti o dichiarati deve essere ammessa solo per implicito, in quanto essi sono da ritenersi estranei per l'adottante, mentre l'ammissibilità è esplicita per i figli naturali riconosciuti o dichiarati. Ora ciò può determinare dubbi ed incertezze.

4.^o Sempre in rapporto alle condizioni dell'adozione, il progetto ha un'altra innovazione. L'art. 330, 2.^o comma, attribuisce al giudice tutelare la facoltà di « autorizzare l'adozione, anche quando l'adottando sia stato, da non meno di dieci anni, tenuto come figlio dall'adottante ». Questa innovazione è certo fra le più degne di accoglimento, e fa dell'adozione un istituto effettivamente capace talora di avvivare e rendere possibili atti di nobile generosità e di beneficenza feconda, senza eccessivi intralci e restrizioni scoraggianti. Ma appunto l'introduzione, fra l'altro, di una simile norma porta a far apparire alquanto inorganica una riforma, dove, accanto ad innovazioni che rivelano uno spirito di indubbia larghezza, vi sono altre ispirate a criteri eccessivamente timidi e ristretti, che dimostrano un irrigidimento nella regolamentazione di un tipo di adozione, che nella realtà odierna più non è sentita, nè praticata.

5.^o Infine, in materia di condizioni per l'adozione, non è da tacere la innovazione contenuta nell'art. 335 del progetto, secondo cui è ammessa la possibilità che un interdetto giudiziale o un infermo di mente interdicibile adotti o sia adottato, a mezzo del legale rappresentante. Ora tale innovazione contrasta con la stessa natura giuridica dell'istituto. L'adozione è un atto per-

sonalissimo, e non è ammissibile che altri possa prestare il consenso, in luogo e vece dell'adottante o dell'adottando. Si può, sino ad un certo punto, concepire, per casi specialissimi ed eccezionali, la sostituzione della volontà dell'adottando non mai di quella dell'adottante; senza dire che, in ogni modo, l'infrequenza di tali casi non autorizza la deroga ad un principio basilare dell'istituto.

B — *Effetti.*

Il progetto contiene indubbi miglioramenti rispetto al codice:

1.^o Principalissimo è quello concernente il momento produttivo degli effetti. Se la manifestazione di volontà del giudice tutelare non si limita ad una funzione meramente ricognitiva, ma è essa stessa che costituisce il rapporto giuridico, il momento determinativo degli effetti non può che coincidere con l'omologazione. Retroagire al momento del consenso significherebbe concepire l'omologazione, non come estremo di perfezione dell'atto, ma come semplice condizione del medesimo. L'art. 217 del vigente codice, disponendo la produzione degli effetti dal giorno del consenso, e distinguendo gli effetti fra l'adottante e l'adottato e gli effetti rispetto ai terzi, sanciva un sistema incongruente.

A ciò rimedia opportunamente il progetto, sia stabilendo, all'art. 338, che l'adozione produce i suoi effetti dal momento dell'omologazione del giudice tutelare, sia togliendo la distinzione tra l'efficacia dell'adozione *inter partes* e di fronte ai terzi.

2.^o Altro miglioramento consiste nell'attribuzione della patria potestà all'adottante nei confronti dell'adottato minorenni, giusta l'art. 342 del progetto. Ciò è fondato sulla circostanza di grande

rilievo, specie ai fini educativi, che, con l'adozione, si opera un distacco di fatto del minore dalla famiglia naturale e quindi appare più che opportuno affidare al padre adottivo di dirigere, da vero genitore, la condotta e l'educazione del minore.

Inoltre, l'attribuzione della patria potestà all'adottante è coerente al principio di agevolare l'applicazione dell'adozione per i minorenni; ma appunto per questo era il caso, forse, di scendere ancora oltre i sedici anni nella determinazione dell'età minima per farsi luogo all'adozione.

3.º Non può, invece, ritenersi approvabile il progetto all'art. 348 per aver omesso di riprodurre il principio sancito nella prima parte del vigente art. 211 del codice, circa l'obbligo del padre e della madre adottivi di « *continuare, occorrendo, l'educazione dell'adottato* ». Trattasi di un principio che ha un grande valore etico e sociale ed esso non dovrebbe mancare in un codice, dove pure è tanta la cura e talora lo scrupolo di regolare rapporti d'indole patrimoniale conseguenti all'adozione. Nè pare che l'omissione possa essere giustificata dall'attribuzione della patria potestà nell'adottante, che il progetto dispone con l'art. 342, giacchè la necessità della continuazione dell'educazione del figlio adottivo può presentarsi anche oltre il periodo della minore età, e, d'altra parte, certi principi etici hanno importanza e significazione per sè stessi, e quindi la loro riaffermazione è sempre utile e benefica.

4.º Molto discutibile è poi la innovazione relativa alla revoca dell'adozione. I rapporti derivanti dall'adozione si attengono allo *status* delle persone, e questo *status*, una volta costituito, non dovrebbe dipendere dalla volontà delle parti e tanto meno di una sola di esse.

L'irrevocabilità poi andava tanto più fermamente mantenuta, in quanto il progetto, tra gli effetti dell'adozione, sancisce l'attribuzione della patria potestà. Al più si può consentire nella eccezione al principio della irrevocabilità, disposta all'art. 359, il quale riconosce al giudice tutelare la facoltà di chiedere la revoca per ragioni attinenti al buon costume e alla morale, ma in nessun caso si può affidare alle parti la sorte della permanenza dell'adozione. Si aggiunga, infine, che la formula dell'art. 359 è tale che può servire utilmente in generale per i casi più gravi, onde si potrebbe sopprimere senz'altro gli articoli concernenti la revoca, giovandosi così, anche dal lato tecnico, a migliorare il progetto, il quale, per un istituto che attualmente è regolato da appena 18 articoli, ne detta ben quaranta.

5.^o Infine, sempre in relazione agli effetti, si può segnalare l'incongruità contenuta nell'art. 360 del progetto, il quale mantiene gli effetti patrimoniali dell'adozione, malgrado la revoca di questa. È vero che il mantenimento deve essere deciso dal Tribunale, ma non per questo appare meno evidente la contraddizione fra il principio della revoca con tutte le conseguenze relative e quello del mantenimento degli effetti patrimoniali.

C — *Forme.*

Circa le forme, non vi sono osservazioni da fare. È solo da esaminare la convenienza o meno della istituzione del giudice tutelare in luogo del collegio, ma si tratta di rilievo che va oltre l'Istituto dell'adozione e va quindi esaminato in relazione anche ad altri istituti.

Avv. ADOLFO COGNI.

Avv. Prof. G. M. DE FRANCESCO.

TITOLO IX.

Della patria potestà.

I riferenti nel procedere all'esame del progetto del Titolo IX « Della patria potestà » hanno ritenuto loro dovere di tener presenti le parole con cui si inizia la breve relazione del progetto sul detto Titolo. E cioè che « la riforma della patria potestà si ispira al pensiero di rinforzare questo istituto e con esso la disciplina della famiglia e ad un tempo stesso provvedere alla tutela della prole ».

Senza avere nè il compito nè l'autorità di assidersi a giudicare fra le diverse tendenze che la relazione espone essersi manifestate in seno alla Commissione, i riferenti pensano, da un lato, che la materia deve essere dominata dal concetto che la patria potestà è ad un tempo un diritto naturale, ed è perciò da rispettarsi nei limiti del possibile, ed un dovere dalla cui piena scrupolosa osservanza dipende il benessere della famiglia, la sorte dei figli e l'interesse della Nazione; e dall'altro lato, che lo Stato ha il dovere di intervenire ogni qualvolta si verifichi il caso che il genitore venga meno ai suoi doveri verso la prole sì che possa venire a questi un danno materiale o morale.

Sembra in massima che il progetto in esame si attenga a tali principi. Ma i sottoscritti si permettono di far presente alcune delle manchevolezze di sostanza o di semplice forma che hanno creduto di rilevare nelle disposizioni in esame.

Il progetto contiene due ordini di disposizioni. L'uno riguarda l'esercizio normale della patria potestà, l'altro le provvidenze necessarie in caso d'insufficienza o d'indegnità da parte del genitore.

Nelle disposizioni riguardanti l'esercizio normale della patria potestà, poche sono le innovazioni sostanziali, ed in ordine a queste si dirà in appresso; mentre si premettono alcune osservazioni che riguardano la forma.

Così alla parola « figlio » usata nel disposto dell'art. 368 del progetto sembra dovrebbesi aggiungere la parola « minore »; alla parola « nati » di cui all'art. 573 si dovrebbe aggiungere la qualifica di « minori » ed omettere l'inciso « locazioni oltre il novennio », perchè trattasi di atto che a termine dell'art. 1572 del codice civile vigente è tra quelli che sono dichiarati eccedenti la semplice amministrazione; alla dizione dell'art. 375 del progetto sembra debba sostituirsi quella dell'art. 227 del codice vigente, che è in armonia alle disposizioni che governano l'azione di nullità relativa di cui agli art. 1303 e seguenti; della parola « acquistati » usata nell'art. 378 del progetto più corretta sembra la parola « fatti ».

Venendo ora ai rilievi di sostanza, si osserva innanzi tutto che in ordine allo stesso art. 578, nella edizione più recente del progetto la facoltà di lasciar godere al minore i beni di cui al comma 2 dell'articolo, è subordinata alla condizione che egli abbia superato gli anni 16. E questa è una innovazione che appare sotto ogni aspetto lodevole. Altre osservazioni sono suggerite dagli art. 380 e 382 del progetto. Nel primo sembra convenga di aggiungere alla parola « creditori » la specificazione « del padre », perchè essendo l'usufrutto legale di spettanza del padre, solo i creditori di esso possono accampare diritti sull'usufrutto stesso, e sempre nei limiti e nei casi riconosciuti dal giudice tutelare, avuto anche riguardo agli obblighi del padre verso i minori ed a quelli stabiliti dall'art. 501 c. c. Nel secondo si ri-

tiene opportuno confermare fra i casi di cessazione dell'usufrutto legale anche quello della morte del figlio minore per evitare il pericolo di dubbi o di incertezze che potrebbero essere determinate dall'opinione che la legge posteriore, non avendo più contemplato questo caso, che è previsto invece dal codice vigente, abbia voluto escluderlo.

Un'aggiunta invece che appare di importanza non lieve sembra debbasi fare all'art. 374 del progetto, e cioè sembra che debba essere richiamato il disposto dell'art. 226 del codice vigente, che fa obbligo al genitore di accettare l'eredità devoluta ai figli minori col beneficio d'inventario: tale precetto sembra dover trovare qui la sua collocazione in quanto si riferisce all'esercizio della patria potestà.

Dove non possono i riferenti convenire col progetto è in ordine alla delega della patria potestà concessa dall'art. 384.

In linea di principio si opina che l'esercizio della patria potestà non debba e non possa essere dal padre delegato alla madre. Trattasi dell'esercizio di un diritto naturale, e non si ammette che il padre possa privarsene *ad libitum*, sottraendosi così all'adempimento del più sacro dei suoi doveri verso la prole.

La privazione della patria potestà è ammessa, e la legge lo dichiara, nei soli casi in cui il padre se ne rende indegno. Ma il far dipendere dalla sua sola volontà e dal suo comodo di liberarsi dalla responsabilità, dalle cure e dai sacrifici che un padre deve sempre, anche con abnegazione, occorrendo, sopportare, per scaricarne il peso sulla madre senza darne plausibile motivo, ripugna al senso giuridico e morale, ed è in aperto contrasto con lo spirito informatore del progetto, che si propone di rinforzare l'istituto della patria potestà.

Si aggiunga che in caso di impedimento

o temporanea assenza del padre, questi senza bisogno di delegare alla madre l'esercizio della patria potestà, può benissimo rilasciarle mandato per tutto ciò che attiene all'interesse patrimoniale dei minori.

In ogni modo, e se pur si volesse affermare, in via di principio, questa facoltà, da parte del padre, di delegare alla madre l'esercizio di questo diritto personale, bisognerebbe pur sempre circondarla di molte cautele, e in ogni caso, subordinarla al consenso della madre e alla previa autorizzazione del Giudice tutelare, che dovrebbe accordarla caso per caso.

* * *

La funzione tutoria degli interessi dei minori è, nel progetto, in seguito all'istituzione del giudice tutelare, affidata a quest'ultimo, invece che al tribunale. Ed il giudice tutelare è pure sostituito al presidente del tribunale ed al tribunale stesso, nella funzione d'intervento a favore dei minori nei casi in cui il genitore trascuri o venga meno ai doveri che gli incombono.

Le disposizioni della legge al riguardo meritano qualche osservazione. Prima di tutto sembra convenga consentire il reclamo al tribunale anche nel caso previsto dall'art. 389 del progetto, e cioè in caso di ordine di allontanamento dalla casa paterna emanato dal giudice tutelare. Sembra inoltre che la iniziativa per sollecitare l'intervento di quest'ultimo dovrebbe essere accordata, anche nei casi di cui agli art. 385, 389 e 400 del Progetto, al P. M. che non si sa perchè sia stato dimenticato. Il P. M. rappresenta la legge e lo Stato, il quale, tanto più nella legislazione fascista, si assume una funzione attiva e diretta nella tutela materiale e morale dell'in-

fanzia. Il P. M. è in grado di essere informato, sia in occasione di procedimenti penali sia a mezzo dei dipendenti ufficiali di polizia, di tutto quanto può richiedere l'intervento del giudice tutelare.

L'azione di quest'ultimo si esplica principalmente nell'intervenire con prontezza e con mezzi adeguati quando la patria potestà non possa esercitarsi degnamente e così con la sospensione (art. 387) e, nei casi più gravi, con la decadenza (art. 385) del genitore dalla patria potestà.

Venendo all'esame particolareggiato delle disposizioni si fa rilevare che nel disposto dell'art. 385 converrebbe dichiarare che il giudice « sospende » anzichè « può sospendere » il genitore dall'esercizio della patria potestà, essendo questa la conseguenza logica dell'avere il giudice ritenuto « fondato il ricorso » e che in tal caso il giudice debba egli stesso dare i provvedimenti necessari e riferire nel contempo al tribunale.

In ordine all'art. 387 del progetto si opina che sia da togliere, fra le cause di sospensione, la condanna a pena restrittiva della libertà personale per la durata non inferiore a un anno, per l'incertezza (che non può essere ammessa specialmente nei rapporti dei terzi) cui darebbe luogo una simile disposizione, non potendosi sapere quando cominci e finisca la sospensione, tanto più che nell'articolo in esame non è neppur detto se la sospensione debba aver luogo durante l'espiazione della pena o dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna. Invece per gli altri casi di sospensione si potrebbe provvedere, con apposita disposizione aggiunta, a rendere pubblico il provvedimento di sospensione.

Si opina in fine, che sia opportuno rendere anche in questo caso possibile

il rimedio contro gli eventuali errori del giudice tutelare.

Una osservazione di non lieve importanza merita il progettato art. 396. Ivi si parla di vigilanza necessaria delle donne, e non si riporta più il provvedimento di nomina del curatore al ventre. A parte che non si sa come verrebbe esercitata tale vigilanza, è ovvio che, se anche non si vuol richiamare nella moderna legislazione il nome di tale speciale curatore, tuttavia l'istituto deve essere mantenuto, perchè in caso di gravidanza della vedova è opportuno e talvolta necessario che vi sia chi tuteli il patrimonio del nascituro dai pericoli della cattiva amministrazione, o, peggio, da usurpazioni da parte degli eredi legittimi o testamentari del defunto marito.

La vigilanza sulla donna praticamente ed ai fini legittimi, potrebbe, e con mezzi efficaci, essere appunto esercitata dal curatore che il giudice tutelare avesse a nominare al ventre pregnante od al nascituro.

Nell'art. 400 sembrerebbe conveniente di rafforzare con la parola « provvedere » la facoltà che il detto disposto dà al giudice di intervenire.

Infine, poichè per tutti gli effetti di legge deve essere nota ai terzi la persona che rappresenta il minore, si ritiene che gli atti di sospensione, e di decadenza della patria potestà, della conseguente mutazione della rappresentanza del minore siano pubblicati a cura del cancelliere del giudice tutelare, e a tal fine si può provvedere con apposita disposizione, mediante cioè la trascrizione, a cura del cancelliere del giudice tutelare, degli atti suddetti in apposito registro e mediante l'annotamento degli atti stessi a' termini dell'art. 573 del progetto.

Avv. CAMILLO BREGOLI.

Avv. A. G. MARZOLA.

TITOLO XII.

Dell'obbligo degli alimenti.

I.

La materia degli alimenti nel codice vigente è regolata con norme collocate sotto diverse rubriche.

La relazione della Commissione questo rileva ponendo in risalto gli inconvenienti del sistema e conseguentemente, si pone il quesito se non sia, dal punto sistematico, opportuno raggruppare in un unico titolo tutte le varie disposizioni in materia.

Rileva la Commissione come se in una trattazione scientifica la riunione di tutti i possibili casi di obbligazione alimentare può essere, dal punto di vista teorico, possibile, sul terreno legislativo questa unità forse nuocerebbe più che giovare.

Dopo altre considerazioni che illustrano il concetto esposto, conclude la relazione stessa affermando la possibilità di creare un titolo autonomo degli obblighi alimentari che accolga insieme tutti i casi di obbligazioni alimentari legali e, quindi, aggiungendo a quello di natura familiare anche il caso del donatario. Lascia alla loro originaria sede le disposizioni speciali relative agli obblighi fra coniugi e dei genitori verso i figli e così pure esclude dal titolo (articolo 519 del progetto) le obbligazioni alimentari nascenti da testamento, da convenzione o da altro titolo rispetto ai quali dovrà aversi riguardo alla volontà del testatore, dei contraenti o alle disposizioni del titolo costitutivo.

È opportuno ricordare, però, che pur statuendo in tal modo, l'art. 519 dispone che alle norme sancite nel titolo il giudice dovrà fare ricorso anche nei casi

contemplati dall'art. 519 stesso, se le norme medesime si presentino, per analogia, applicabili.

Questi i criteri di massima seguiti nella elaborazione del progetto e ai quali non si può che pienamente aderire.

La necessità di una disciplina organica dell'istituto degli alimenti nelle sue norme fondamentali, era troppo sentita perchè il legislatore non tenesse calcolo di ciò ma, come ben osserva la relazione, fissate le norme di carattere generale, le singole situazioni nascenti nel caso di particolari rapporti, dovevano essere lasciate sotto i particolari titoli relativi ai vari rapporti.

Così pure doveva essere sottratta all'applicazione delle norme contenute nel titolo in esame, quanto riflette gli obblighi nascenti da testamento, convenzione o altri titoli. Pienamente giustificata, quindi, la norma dell'art. 519 del progetto.

E passando all'esame delle norme dettate, un riflesso, di carattere generale, balza evidente dalla sola lettura delle norme stesse.

Il concetto dell'obbligo alimentare, del diritto all'alimento, è precisato con molta chiarezza ed efficacia tenuto conto dei diversi coefficienti che creano tanto l'obbligo che il diritto all'alimento medesimo. Si tiene conto nelle ragioni di solidarietà umana e familiare che sono la base dell'istituto ma si dà, come ben osserva la relazione, un giusto rilievo alla responsabilità individuale e al dovere che ogni uomo ha di produrre colle proprie forze prima di far ricorso attraverso i vincoli di famiglia, o di gratitudine, al patrimonio altrui.

Questo criterio ispira, e domina, tutta la regolamentazione contenuta nel progetto ed è un criterio fondamentale che dovrà, in ogni caso, essere tenuto presente dal giudice allorquando sarà chiamato a pronunciare in materia.

È perciò che si è voluto far riferimento ad esso in questo primo paragrafo della presente relazione perchè costituisce, altro e fondamentale, dei criteri direttivi in materia.

II.

Il titolo si apre con una disposizione (art. 500) che manca affatto nel codice attualmente in vigore e cioè stabilisce in modo chiaro, come sorge l'obbligo legale degli alimenti e dispone che l'obbligo ha luogo quando la persona cui spetti il diritto « non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento ».

La disposizione è chiara e precisa e non consente distinzioni o limitazioni. Si applica, quindi, come ben rileva la Commissione, tanto al caso di chi è privo di beni o mezzi di sussistenza come a chi non abbia nè arte nè professione con cui procurarsi il necessario per la vita. Questa disposizione trova il suo completamento in quella dell'art. 506 che, logicamente, dovrebbe essere al posto dell'art. 501 essendo il complemento necessario della disposizione dell'art. 500 stesso.

Con tale articolo si determina la misura colla quale l'alimento deve essere assegnato e cioè in proporzione al bisogno di chi lo chiede e della sostanza di chi deve somministrarlo.

Fino qui la disposizione segue la norma dell'art. 143 codice vigente, ma prosegue e fa un'aggiunta importantissima che merita particolare menzione e cioè:

« Essi tuttavia sono sempre determinati in misura congrua e tale da consentire soltanto che l'alimentando viva modestamente a condizioni corrispondenti alla sua condizione sociale ».

La disposizione è ovvia perchè se non è ammissibile che una persona non idonea a procurarsi colle proprie forze gli ali-

menti e le condizioni di vita necessarie sia per tale fatto costretta ad una vita diversa da quella che è portata dalla condizione sociale e familiare, è altrettanto vero, però, che non è per altri versi consentibile che da questa, sia pur disgraziata condizione, l'alimentando tragga una situazione superiore a quella che sarebbe normale.

È una materia questa di una delicatezza evidente che non può certamente essere oggetto di una minuta regolamentazione. Molto farà, e dovrà fare, il magistrato col suo equo e retto criterio ispirandosi a quelle che sono le norme fondamentali dell'istituto nella risoluzione dei singoli casi che verranno portati al suo esame. Però la norma dell'articolo 506 riceve una importante limitazione dal successivo art. 507 secondo il quale nei rapporti tra fratelli e sorelle gli alimenti sono dovuti nella misura dello *stretto* necessario pel vitto, le vesti, l'abitazione e quant'altro può occorrere al sostentamento.

La differenza fra le due disposizioni è chiara.

Nell'art. 507 in vista del particolare rapporto fra fratelli e sorelle (certo meno forte di quello che fra coniugi, figli, genitori tant'è che l'art. 501 nella graduatoria delle persone tenute alla prestazione degli alimenti colloca i fratelli e le sorelle al n. 6), gli alimenti sono limitati a quello che è lo stretto necessario, mentre l'art. 506 parla di alimenti « congrui ».

La disposizione, evidentemente, richiama i concetti degli art. 141 e 846 del codice vigente e riporta nel capoverso alla disciplina generale degli alimenti la norma dell'art. 846 vigente c. c., dettata in tema di legati di alimenti.

Però migliora la disposizione in quanto che mentre per l'art. 846 si dispone che

il legato di alimenti può estendersi secondo le circostanze all'istruzione conveniente alla condizione dell'alimentando, invece il progetto precisa che gli alimenti tra fratelli e sorelle:

« possono estendersi anche alle spese necessarie per l'educazione ed istruzione se si tratti di persona minore ai 18 anni ».

Il progetto, ripetesi, precisa meglio il criterio della legge attuale specificando che non soltanto si deve aver riguardo all'istruzione ma anche all'educazione e così si elimina una fonte di discussioni.

Sembra d'approvare la limitazione a tale prestazione che si tratti di persona minore ai 18 anni.

La ragione è evidente sol che si abbia presente la natura restrittiva della disposizione.

Trattandosi di fratelli e sorelle l'alimento deve esser tenuto nei limiti dello stretto necessario e quindi anche per quanto riguarda l'istruzione e l'educazione.

Però si ritiene che la disposizione debba essere modificata nel senso di rendersi la prestazione delle spese, necessarie per l'educazione ed istruzione, obbligatoria le quante volte, naturalmente, non sia dimostrato che tale istruzione, ed educazione, è già stata data completa.

Il motivo della modifica proposta è evidente perchè alla istruzione ed educazione dell'uomo è connesso non un semplice interesse individuale, ma altresì un altissimo interesse di ordine sociale.

Anche questa, disposizione dovrebbe nel testo definitivo del nuovo codice essere collocata immediatamente di seguito all'art. 500 e diventare così l'articolo 502.

L'art. 501 del progetto, stabilisce in modo chiaro, e preciso, le persone che devono prestare gli alimenti e l'ordine in cui gli obbligati sono chiamati.

Su questo articolo come sui successivi art. 502 e 503 non vi sono particolari osservazioni da fare.

La relazione dà ampia ed esauriente ragione delle norme in esame.

Una novità importantissima merita di essere posta in particolare risalto ed è la disposizione contenuta nell'art. 504 del progetto.

Come è noto, l'art. 1081 del codice dispone fra le cause di revoca della donazione per ingratitudine, il rifiuto di alimenti fatto dal donatario al donante indebitamente.

Opportunamente la relazione pone in luce le questioni sorte in dipendenza di tale disposizione di legge e ricorda le diverse interpretazioni che sono state date.

Il progetto risolve ogni dubbio stabilendo che quando il donante non possa altrimenti provvedere al proprio mantenimento, il donatario è tenuto a prestargli gli alimenti i quali sono commisurati, tenuto conto della natura e dell'entità della donazione, dell'arricchimento del donatario e di ogni altra circostanza.

La relazione osserva che è condizione pel sorgere dell'obbligazione che sussista ancora nel patrimonio del gratificato o il cespite donato o l'effetto utile, cioè l'arricchimento.

Sarebbe, se tale è il concetto ispiratore della disposizione, opportuno che la disposizione stessa venisse chiarita nel senso di distinguere come si distingue nella relazione che si tratta di due concetti distinti: o sussiste il cespite o ne sussiste l'effetto utile.

Può, però, presentarsi una questione e cioè che non soltanto il cespite, ma anche l'arricchimento non sussista più. In tale eventualità cosa dovrà dirsi? Si ritiene che l'obbligazione sussista lo stesso, tenuto conto che il fondamento

dell'obbligazione medesima è il fatto della elargizione e, quindi, della gratitudine dovuta al donante che ha migliorato, sia pure poi che il miglioramento sia andato disperso, la condizione del donatario sempre che sussista lo stato di possibilità della somministrazione dell'alimento.

Le norme degli altri capoversi dell'art. 504 sono chiarissime e nessuna osservazione vi è a fare su di esse.

Un'altra disposizione degna di particolare richiamo è quella dell'art. 505 che disciplina l'obbligo degli alimenti tra fratelli e sorelle.

La disposizione dell'art. 141 del codice vigente chiariva già che per farsi luogo agli alimenti era necessario che il fratello o la sorella alimentandi, siano in bisogno per difetto di corpo, di mente o per qualsivoglia altra causa loro non imputabile.

Il testo del progetto (art. 505) precisa meglio il criterio ribadendo che l'obbligo non ha luogo se non quando la persona in bisogno non possa *col suo lavoro* provvedere al proprio sostentamento per le cause espresse già nell'articolo 141 alle quali sia aggiunta la ragione dell'età, cosa perfettamente logica e di intuitiva equità sembrando iniquo che chi ha beni di fortuna possa pretendere che il fratello o la sorella troppo giovani per andare al lavoro o troppo avanzati nell'età per potersi dedicare al lavoro stesso, debbano sobbarcarsi ad un peso insostenibile.

Degli art. 506, 507 si è già detto in precedenza.

L'art. 508 nella sua prima parte riproduce il concetto già espresso nell'art. 144 codice vigente per cui avvenendo mutazioni nelle condizioni economiche di chi somministra l'alimento o di chi lo riceve, il giudice provvede per la cessazione, riduzione, o aumento.

Il capoverso dell'articolo stesso disciplina una particolare situazione che può verificarsi e cioè che uno degli obbligati anteriori al momento dell'assegnazione non in grado di far fronte all'obbligo, cosicchè l'obbligo sia trasferito su uno dei posteriori obbligati, venga a trovarsi, o altrimenti consti che è in condizione di poterli somministrare.

In tale ipotesi, secondo il progetto, il giudice può sull'istanza dell'obbligato esonerarlo dalla prestazione, però dovrà sempre essere chiamato l'obbligato anteriore e la cessazione non potrà pronunciarsi che contestualmente alla nuova assegnazione garantita con le opportune cautele.

La disposizione è quanto mai opportuna e risponde ad un esattissimo concetto giuridico.

La legge stabilisce l'ordine tra gli obbligati agli alimenti, non è ammissibile che il primo obbligato si sottragga all'obbligo quando può farvi fronte, ai danni del secondo. Ma nella sostituzione bisogna evitare il pericolo del danno che possa derivarne all'alimentando qualora contemporaneamente all'esonero di chi adempia attualmente alla prestazione, non sia riconosciuto l'obbligo dell'altro e non siano fornite le cautele necessarie per assicurare il soddisfacimento dell'obbligazione.

La disposizione dell'art. 509 che riduce gli alimenti nei limiti dello stretto necessario, quando l'alimentando conduce vita sregolata o per sua colpa aggravi il proprio bisogno, risponde a un concetto oltre che giuridico, etico, ed è in perfetta rispondenza alla ragione fondamentale della legge come appare dagli art. 500, 505, 506 e 507 del progetto.

L'art. 510 regola una ipotesi non prevista dal codice vigente e cioè il concorso fra più obbligati alla somministrazione degli alimenti nello stesso grado.

In tale caso ciascuno deve provvedere in proporzione delle proprie sostanze e, in caso di disaccordo sul modo di somministrazione, interviene il giudice.

Si può verificare l'ipotesi inversa e cioè che vi siano più persone appartenenti, sempre, al medesimo grado che abbiano diritto agli alimenti verso un solo obbligato.

Se questi è in grado di soddisfare a tutti gli obblighi, *nulla quaestio*, ma se non possa, allora per la parte eccedente il debito è a carico sugli ulteriori obbligati sempre rispettando l'ordine di cui all'art. 501 del progetto.

Coll'ultimo capoverso si dà al giudice, ricorrendo particolari circostanze, la facoltà di adottare i provvedimenti che valgano a distribuire con equità l'onere fra i vari interessati.

È questa una disposizione molto opportuna che affida al giudice un compito assai delicato dovendo nella decisione tenersi presenti elementi svariatiissimi e il giudice dovrà tener conto dello spirito e della lettera della legge in relazione alle particolari situazioni di fatto sì chè col motivo dell'equità non venga il sistema della legge intaccato.

L'art. 511 del progetto, corrispondente all'art. 145 del codice vigente, regola il modo col quale devono essere somministrati gli alimenti.

È importante rilevare l'aggiunta fatta al capoverso là ove si determinano i poteri del magistrato per la fissazione del modo di somministrazione degli alimenti e cioè che si potrà ordinare il deposito in una pubblica cassa di un capitale i cui interessi costituiscono la pensione fissata.

Disposizione opportuna perchè libera il debitore dalle molestie della continua persecuzione e, d'altro canto, garantisce il creditore contro i rischi di un'insolvenza.

Opportuna è la norma dell'art. 512 ampiamente illustrata dalla relazione alla quale non vi è nulla da aggiungere o da osservare.

L'art. 513 chiarisce un punto che aveva dato luogo a delle controversie e cioè se si potevano chiedere e assegnare gli alimenti anche per il tempo anteriore alla domanda.

La ragione della disposizione è evidente ma di fronte alle questioni insorte era opportuno che intervenisse un testo legislativo che, anche in via di interpretazione, sancisca in modo inequivocabile il principio.

Le disposizioni degli art. 514, 515 e 516 non danno luogo ad alcun particolare rilievo.

La disposizione dell'art. 515 è opportuna perchè dà modo di risolvere situazioni di particolare urgenza, come pure è opportuna la disposizione dell'art. 516 che commina la nullità del patto con cui si sia fatta preventiva rinuncia totale o parziale al diritto agli alimenti.

L'art. 517 dichiara la intrasmissibilità e l'impignorabilità del credito alimentare.

È una questione che, come giustamente rileva la relazione, non riguarda soltanto il diritto civile ma anche la procedura e leggi speciali.

In attesa del coordinamento delle varie disposizioni, si approva pienamente il concetto del progetto, come pure si approva il capoverso dell'articolo in esame per cui non si può opporre dall'obbligato agli alimenti all'altra parte la compensazione neanche quando si tratti di prestazioni arretrate.

Giustamente rileva la Commissione che si è così ritenuto onde evitare il pericolo che l'obbligato con sottili espedienti non riesca a distruggere la propria obbligazione.

L'art. 518 del progetto è particolar-

mente importante per l'ultimo capoverso e cioè che cessa l'obbligo della prestazione dell'alimento se l'alimentato si renda responsabile di un delitto contro l'integrità personale, l'onore o la libertà dell'obbligato.

È un vero controsenso giuridico, e morale, in vero, che un congiunto contro il quale siasi commesso uno dei delitti previsti dalla legge, sia obbligato a mantenere l'autore dei delitti stessi.

La sanzione è certamente grave ma al di sopra di tutto vi è la ragione etica e giuridica sopra accennata che non può essere in alcun modo disconosciuta.

Sulla disposizione dell'art. 519 si è già detto sopra.

III.

Queste sono le osservazioni che si ritiene di fare sul progetto di legge in esame.

Il progetto presenta delle novità e dei pregi innegabili.

Primo fra questi il coordinamento di tutta la materia degli alimenti, lasciando da parte situazioni speciali, anche per le quali, però, il giudice potrà, e dovrà, riferirsi ai criteri generali tracciati da questo titolo.

Altro pregio è la concezione dell'alimento non sotto il semplice punto di vista dell'individuo, ma dell'interesse sociale ed economico che è connesso a che l'individuo possa, in ogni modo, e tempo, avere quella tutela che la legge di natura, prima ancora che la legge civile, gli riconosce, contemperando tutto ciò coll'altro criterio che l'alimentazione sia dovuta in tanto in quanto vi sia realmente bisogno, e l'uomo non possa colle sue forze far fronte alle proprie necessità.

A questo proposito debbesi rilevare la gravità del compito che spetta al giu-

dice nell'applicazione della legge perchè più che mai in questa materia, il concetto strettamente giuridico va temperato col criterio umano ed equitativo.

Un'ultima osservazione ed è che attraverso l'istituto dell'alimento molte situazioni che si presentano nella vita, attendono di essere risolte.

Fra queste merita particolare attenzione la condizione dei figli adulterini: è da augurare che, pur mantenendosi le norme vigenti, sia, accanto al diritto agli alimenti, assicurato a queste vittime di colpe altrui una posizione materiale che valga a diminuire il peso della loro sventura.

In conclusione colle osservazioni di cui sopra il progetto merita plauso.

AVV. LUIGI BELLETTI.
