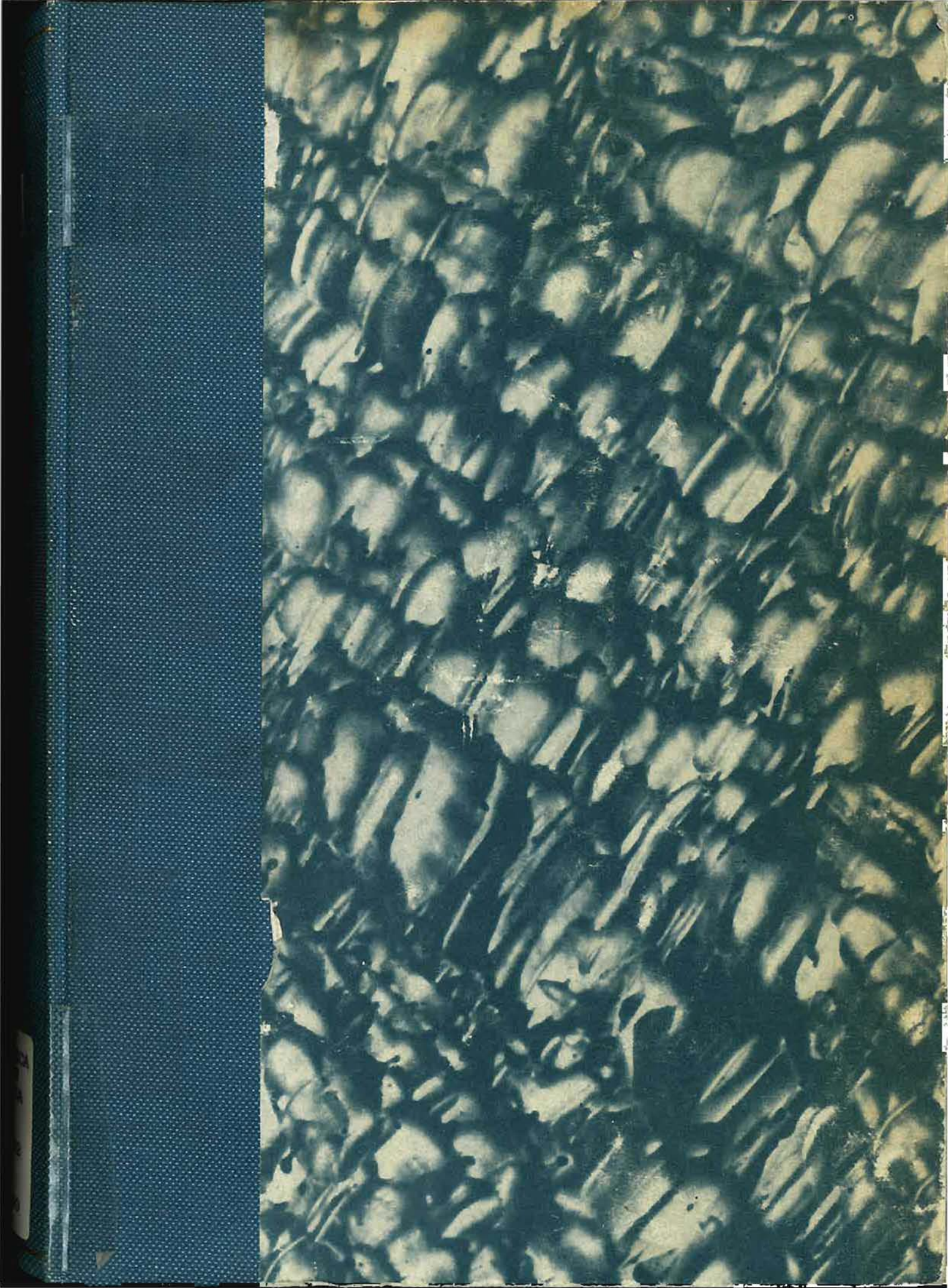




MIN. GRAZIA
E GIUSTIZIA

911

OSSERVAZIONI
E PROPOSTE
SUL PROGETTO
DEL LIBRO
SECONDO

I

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

SALA
346.00262
PARERI
2.1
MSR 58340

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

SALA
346.00262
PARERI
2.1
MSR 58340

C 6027

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA - BIBLIOTECA	
Posiz.	243/78
N.° di Carico	58.340

OSSERVAZIONI E PROPOSTE SUL PROGETTO DEL LIBRO SECONDO

Cose e Diritti Reali

VOLUME I

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA



MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA
SEGRETERIA GENERALE
37095/1



VALORE

ROMA
ISTITUTO POLIGRAFICO DELLO STATO
LIBRERIA

1938 - ANNO XVI

AVVERTENZA

Il Progetto del secondo libro del codice civile, presentato a S. E. il Guardasigilli dalla Commissione Reale per la riforma dei codici nell'agosto 1937 - XV (1), fu trasmesso alla Corte di Cassazione, alle Corti di Appello, al Consiglio di Stato, all'Avvocatura dello Stato, alle Università, ai Sindacati Fascisti Avvocati e Procuratori e alle Confederazioni perchè formulassero le loro osservazioni e proposte.

In questi volumi sono raccolti i pareri pervenuti al Ministero ordinati sistematicamente sotto i singoli articoli del progetto.

I criteri seguiti nella sistemazione della materia sono gli stessi osservati nella pubblicazione dei pareri sui progetti del primo e del terzo libro (2).

(1) Il Progetto e la relazione sono pubblicati nel volume « Commissione Reale per la riforma dei codici — Codice Civile — Libro Secondo — Cose e diritti reali » Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1937 - xv.

(2) « Ministero di Grazia e Giustizia. Lavori preparatori per la riforma del codice civile. Osservazioni e proposte sul progetto del Libro primo », Roma, Tipografia delle Mantellate, 1933-1934. « Ministero di Grazia e Giustizia. Lavori preparatori per la riforma del codice civile. Osservazioni e proposte sul progetto del Libro terzo ». Roma, Tipografia delle Mantellate, 1937 - xv.

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

SU TUTTO IL PROGETTO

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si esprime un giudizio di lode e di plauso per l'egregia opera legislativa, nella quale la Commissione Reale per la riforma dei codici ha saputo tradurre in formule chiare, precise e quasi sempre felici la nuova disciplina del settore più arduo del diritto privato, perchè abbraccia gli istituti sui quali opera più fortemente l'impulso innovatore del dinamismo economico-sociale. Di esso infatti il diritto se, per la sua funzione connettiva, raffrena i moti, ne subisce però anche le influenze plasmatrici per la correlativa funzione di disciplina di tutti i rapporti che erompono dall'assetto della economia, il quale si riconnette, a sua volta, al particolare atteggiarsi del rapporto di signoria che lega l'uomo alle cose, quali strumenti di produzione della sua ricchezza.

Del principio fondamentale, su cui tale rapporto si asside, è noto l'incalzante processo di revisione critica, iniziatosi nella seconda metà del secolo XIX. Sottinteso nel sorgere di organizzazioni d'interessi dirette alla creazione di un nuovo *diritto sociale* per la disciplina dei rapporti fra capitale e lavoro nelle industrie, (quasichè là fosse l'unica lacuna da colmare), finì per assumere precise finalità programmatiche quando nella travolgente crisi economica del dopoguerra si fece a proporre soluzioni rivoluzionarie che investono problemi fondamentali della legislazione civile. Contro tali correnti sovvertitrici un insigne giurista, *Vittorio Polacco*, era indotto a lanciare un accorato grido ammonitore nella prolusione al corso di diritto civile letta nell'Ateneo romano il 17 dicembre 1918. « Nell'inevitabile dibattito intorno alle invocate riforme legislative — egli ammoniva — converrà piantare saldamente quei cardini sulla cui esistenza non sia ammesso il transigere: poi vengano pure le innovazioni più ardite, a patto solo che non distruggano quei cardini, nè li snaturino. Tali sono ancora oggi quei due che Aristotile nella *Politica* poneva a base dello Stato: la famiglia e la proprietà privata. In ordine a quest'ultima, la affermata necessità non è scossa dall'ammettere che essa variamente si atteggi per contenuto e per limiti, determinati dalle esigenze economi-

co-sociali, secondo la natura disparatissima dei suoi possibili oggetti. Parimenti il principio della sua inviolabilità rimane salvo anche se si estendono i casi di espropriazione o meglio il concetto di utilità pubblica che la giustifichi. Siamo qui in cospetto di un istituto già esistente nella nostra legislazione, affermato nella Carta costituzionale, ripetuto nel codice civile, ed il più ortodosso dei giuristi dovrà pur riconoscere che se in esso vi è (e non può non esservi) un elemento rigido ed assoluto, quello della giusta indennità, senza della quale l'espropriazione degenererebbe in totale o parziale confisca, vi sta per contro un altro elemento di sua natura elastico, quello dell'utilità pubblica, la cui concezione ed estensione, mutevole con i tempi e con il variare dei bisogni collettivi, permette a questo provvido istituto di funzionare come una grande valvola di sicurezza sociale. Ed io lo addito per questo criterio eminentemente duttile della *utilità*, sostituita alla più dura espressione francese di *necessità* pubblica, come altro di quegli organi respiratori che già la legislazione vigente possiede per poter vivere e conservarsi, pur salendo ad altezze ove l'aria si fa sempre più ossigenata e frizzante ».

Alle linee di questo ammonimento aderisce la parte innovatrice del progetto, fedele alla divisa additata dal Maestro « *nec temere, nec timide* ». La proprietà privata è conservata, quale uno dei cardini aristotelici dello Stato, ma ne è precisata, modernizzandola, la funzione per contenuto e per limiti, determinati dalle esigenze economico-sociali, cui l'istituto deve servire. Fermo il carattere di *esclusività*, connesso alla concezione privatistica del dominio, cede e viene meno l'altro carattere della *assolutezza* con l'ammettere l'ingerenza della pubblica autorità diretta a mantenerne l'esercizio all'altezza di quella funzione ed a contenerlo nei limiti di quelle esigenze.

E' sostituita, nella definizione dell'oggetto del diritto reale, alla nozione astratta di *beni* del codice vigente quella più restrittiva e realistica di *cose*, per meglio scolpirne quella funzione economica in relazione a cui la categoria concettuale acquista rilevanza giuridica; ed è accentuato nella definizione del possesso quell'elemento psicologico che, appena adombrato nel vigente art. 685 cod. civ., viene dal progetto assunto quale nota chiarificatrice della nozione dell'istituto e ragione giustificatrice di una sua più energica difesa.

Ispirata a più vasta comprensione di solidarietà d'interessi e di socialità d'intenti è la regolamentazione d'istituti ignoti o mal noti al nostro codice quali la *comunione civile*, la *comunione familiare*, il *condominio degli edifici*. Dell'*usufrutto* viene corretto l'attuale carattere statico ed individualistico e ne viene ammodernito il contenuto con la sua estensione oggettiva ad ogni sorta di diritti patrimoniali, al fine di renderlo strumento giuridico non incompatibile con la più intensa e razionale utilizzazione economica della proprietà. E a non diverso criterio sono informati la nuova disciplina dell'enfiteusi, per meglio adeguarla alla esigenza economica della redenzione delle terre neglette o di scarso reddito; la norma repressiva di ogni forma abusiva di esercizio delle facoltà dominicali; l'intervento della pubblica autorità, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, per impedire ulteriori frazionamenti, incompatibili

con la razionale cultura di fondi coltivati o suscettivi di coltivazione quando già si trovino ridotti ad una estensione pari o prossima alla minima unità culturale.

In queste ingerenze dalla pubblica autorità in un campo sino ad oggi riservato alla sconfinata discrezionalità individualistica si palesa quella parentela, venuta facendosi sempre più stretta, fra il diritto pubblico e il privato, che bene è stata messa in rilievo dal Saleilles, osservando che mentre il secondo ha fornito al diritto pubblico, ed in ispecie all'amministrativo, le sue abitudini di costruzione dottrinale, il diritto amministrativo ha comunicato in compenso al diritto civile un po' della sua pieghevolezza e di quella maggiore indipendenza, che è propria di un diritto non rinserrato entro l'armatura di un codice. Ma queste interferenze fra le due tradizionali *positiones iuris* pongono all'attività dell'interprete e della pubblica autorità e del privato in questo campo di rapporti giuridici un delicatissimo problema di competenze e di limiti, affinché i due principi fondamentali su cui si asside il rinnovato assetto giuridico dalla proprietà (quello della sua concezione privatistica con le inerenti facoltà e l'altro della sua funzione economico-sociale con i relativi doveri) possano nella pratica applicazione razionalmente armonizzare. Epperò non sembra alla Corte di Cassazione inopportuno il rilevare che in una parte generale potrebbe trovare posto l'enunciazione delle idee direttrici meglio adatte alla conveniente soluzione del problema. Ma di ciò sarà tenuto parola a proposito di quelle disposizioni, per le quali più nettamente si pone il problema medesimo.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. *Greco e Cervello*): Si manifesta adesione incondizionata allo spirito informatore della riforma che, senza ripudiare le basi fondamentali della legislazione vigente, si orienta al nuovo ordinamento del Regime in rapporto alla funzione sociale ed economica della proprietà.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* e Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus e Sanna*): Il progetto, altamente aderente alle tradizioni giuridiche della scuola italiana ed al fine supremo degli interessi generali della produzione, rappresenta una tappa gloriosa verso i nuovi destini, che la Rivoluzione fascista ha assegnato al Paese.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Appare manifestamente come questo libro, che contiene le norme destinate a regolare i rapporti di società e di possesso nelle loro molteplici e svariate manifestazioni, sia ispirato ai principi informativi della dottrina fascista, riassunta nelle dichiarazioni della Carta del lavoro, « per cui » come si esprime la relazione della stessa Commissione Reale, « l'iniziativa privata nel campo della produzione è considerata lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione; il lavoro è un dovere sociale, ricollegantesi all'interesse generale della produzione ».

In base a tali principi sono state proposte riforme di interi istituti giuridici, non più rispondenti alla rinnovata vita sociale, e di norme particolari che avevano, sino ad oggi, dato luogo a dubbi di interpretazione e a conseguenti innumerevoli controversie.

Sono da rilevarsi, tra le riforme più importanti, la nuova disciplina legislativa relativamente alle « cose », il più preciso concetto delle cose di proprietà pubblica e di proprietà privata, disciplinata in applicazione del principio fascista, nel senso cioè che « la proprietà è un diritto, ma importa anche il dovere di servirsene in modo che l'esercizio e il godimento di essa soddisfino le esigenze individuali senza recar danno e, anzi, favorendo, in pari tempo, gli interessi della produzione, che sono quelli della Nazione ».

Notevoli sono pure le riforme relative ai « *diritti reali su cose altrui* » (usufrutto, uso, abitazione), dirette a correggerne soprattutto il carattere statico ed individualistico, quelle relative alle « *servitù prediali* », alle quali è stata data una organica sistemazione; all'« *enfiteusi* », giustamente trasportata tra i diritti reali accanto all'usufrutto, e vivificata dallo spirito dei tempi nuovi, con la tutela della pubblica economia e del diritto del lavoro.

Rilevanti pure le riforme in tema di « comunione generale », di « comunione familiare », dirette a rafforzare sempre più il nucleo familiare, e « di condominio degli edifici », per regolare il quale istituto sono state opportunamente incluse nel codice le norme fondamentali, mentre sono lasciate alle leggi speciali quelle di carattere secondario, che più di frequente hanno bisogno di essere emanate o innovate.

L'istituto della « trascrizione » cambia, poi, la sua funzione e, da semplice mezzo di pubblicità dei diritti reali, diviene, nel progetto, un « *essenziale negotii* », mentre il « possesso » trova, in questo progetto, una disciplina più sistematicamente perfetta di quella del codice attuale.

Per una più razionale distribuzione della materia, sono state trasferite in questo II libro le norme concernenti l'enfiteusi, la trascrizione, i privilegi e le ipoteche, istituti tutti che nel codice vigente sono, invece, inclusi nel libro III; non è stata, invece, compresa in questo libro la disciplina delle espropriazione forzata degli immobili, della graduazione e della distribuzione del prezzo fra i creditori, trattandosi evidentemente di materia che può trovare più giusta sede nel codice di procedura civile.

La Corte, mentre si avvia ad esporre particolarmente le osservazioni che ritiene suo doveroso compito presentare sul progetto, rileva intanto, col più vivo compiacimento, che tutte le proposte innovazioni, talvolta radicali, apportate in questo importantissimo libro del codice civile, sono state diligentemente studiate, come ne fanno sicura fede le dotte relazioni particolari a ciascun titolo, tenendo presenti i più eletti studi della scienza giuridica e la elaborazione della giurisprudenza, di modo che può affermarsi che il progetto del II libro si presenta, se non addirittura come il migliore, certo come uno di quelli meglio studiati tra i progetti presentati dalla Commissione Reale.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Il progetto del libro secondo del codice civile (cose e diritti reali), nelle linee generali e nelle particolari disposizioni, risponde ai concetti informativi perspicuamente svolti nella relazione.

Pregio fondamentale è quello di aver adeguate le norme dei diritti sulle cose al principio fondamentale della dottrina fascista, espresso nei §§ 2° e 7° della Carta del lavoro, per cui l'iniziativa privata nel campo della produzione è considerata lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione, ed il lavoro è un dovere sociale per il benessere stesso dei singoli e per lo sviluppo della potenza nazionale.

Nella stessa definizione della proprietà è pertanto giustamente precisato ed accentuato il concetto della *funzione sociale* della proprietà. E questo principio, sebbene applicato particolarmente all'istituto della proprietà, ha in sé una forza espansiva, che troverà applicazione, secondo le circostanze, anche in tutti gli altri diritti del singolo, e potrebbe forse essere contenuto in una eventuale parte generale del codice civile.

Speciali applicazioni del suddetto principio, meritevoli di menzione, sono nel presente progetto:

la estensione dei *limiti* imposti per legge alla proprietà privata, sia nel pubblico, che nel privato interesse;

le disposizioni concernenti l'istituto dell'*usufrutto*, del quale è stato corretto il carattere statico e individualistico, richiamandosi il proprietario e l'usufruttuario ad una maggiore comprensione dei loro doveri sociali;

quelle ancora riguardanti le *servitù prediali*, la cui disciplina è stata resa più rispondente alle esigenze della vita odierna e particolarmente a quelle dell'industria;

inoltre le modificazioni notevoli concernenti la disciplina della *enfiteusi* dei fondi rustici, affinché questo negletto istituto produca i benefici che se ne attendono nell'interesse generale dell'agricoltura e degli stessi agricoltori;

ed infine la maggiore importanza riconosciuta alla pubblicità in *materia di proprietà* ed altri diritti reali; ed il più breve decorso di tempo per rendere stabili i rapporti giuridici sulle cose, mediante la *prescrizione*.

Un secondo pregio del progetto è quello di avere eliminato molti dubbi, che hanno determinato le controversie sorte sulla interpretazione del vigente codice civile, apportandovi, come è rilevato nella stessa relazione, i perfezionamenti talvolta anche radicali, che il progresso della scienza giuridica e l'elaborazione della giurisprudenza hanno reso indispensabili.

E non è da tralasciare un altro pregio commendevole del progetto stesso, di avere, cioè, dato alla materia una più ragionevole distribuzione, comprendendo nel libro II, che tratta dei diritti reali, anche l'*enfiteusi*, la *trascrizione*, i *privilegi* e le *ipoteche*, che il codice vigente include nel libro III.

Corte di Appello di Roma — Il libro secondo del progetto, dedicato alle cose e ai diritti reali, concerne la disciplina di istituti, che non solo sono fra i più tormentati e difficili della dommatica, ma anche fra i più importanti per i riflessi economici, sociali, politici.

La materia, che nel codice è disciplinata in poco più di 300 articoli, ne ha richiesti nel progetto 592, raggruppati in nove titoli e nei rispettivi capi e sezioni. Ciò è dovuto soprattutto alla più razionale disposizione sistematica della materia, onde alcuni istituti, come quelli dell'enfiteusi, dei privilegi, delle ipoteche e della trascrizione hanno trovato giusta ed opportuna sede in questo libro, che disciplina i diritti reali, pur potendosi fare qualche riserva per i privilegi, che non hanno tutti efficacia reale.

Anche la occupazione e il ritrovamento sono stati trasferiti in questo libro, ed esattamente compresi fra le conseguenze che si riconnettono al possesso.

Il titolo I tratta in genere della distinzione delle cose e si è arricchito di un apposito capo riflettente la proprietà pubblica.

Nel titolo II, in connessione col diritto di proprietà, si sono regolate: *a)* la proprietà dei beni immateriali (capo II); *b)* i limiti della proprietà fondiaria derivanti dalla situazione dei luoghi e dai rapporti di vicinato, distinti con maggiore rigore scientifico dalle servitù prediali; *c)* il diritto di accessione.

Al titolo IV del codice vigente, che contiene poche e frammentarie norme sulla comproprietà, si sono aggiunti i capi relativi alla comunione familiare e al condominio degli edifici.

Finalmente, eliminandosi una stridente imperfezione del codice vigente, si è regolata in apposito titolo la usucapione e la prescrizione estintiva dei diritti reali.

Quanto al contenuto, deve rilevarsi che la regolamentazione di questa materia è particolarmente ardua per la necessità di contemperare armonicamente le non sopprimibili esigenze di una tradizione millenaria con la imperiosa ed urgente necessità di adeguare l'ordinamento giuridico vigente ai nuovi orientamenti e ai nuovi principi, che informano la dottrina fascista e corporativa.

E' doveroso riconoscere che le difficoltà sono state superate egregiamente e che gli insigni compilatori hanno saputo inserire le più ardite innovazioni nel tronco sempre vivo della nostra gloriosa tradizione giuridica, uniformandosi così a quella che è una delle più significative caratteristiche del Fascismo, di unire al più audace impeto rivoluzionario il culto per il patrimonio spirituale e ideale di Roma.

Più specialmente la disciplina del diritto di proprietà in tutti i suoi possibili atteggiamenti è il punto di coincidenza più sensibile fra il diritto e l'economia, e quindi fra il diritto ed alcuni postulati politici del Regime.

Criterio direttivo fondamentale del progetto è stato quello di contemperare il principio basilare della proprietà individuale con la subordinazione degli interessi individuali ai preminenti interessi sociali e collettivi, in armonia con il principio corporativo. Questa subordinazione non si li-

mita, invero, ad una vuota enunciazione teorica, ma ha la sua concreta esplicazione nei rapporti di vicinato, nei limiti del diritto di proprietà, nella garanzia di una minima unità culturale, nel divieto di atti emulatorii, nella disciplina della servitù, ecc.

Ardite innovazioni vengono introdotte nel regime della comunione, della enfiteusi, del sistema ipotecario, del possesso. Nuovi istituti sorgono, come quello della comunione familiare, e vecchi istituti (come quello della trascrizione) assumono funzioni e caratteri nuovi. Tuttavia non può non rilevarsi (e più specificamente sarà osservato in relazione alle singole norme) che in qualche punto particolare le proposte innovazioni non appaiono adeguate alla profonda trasformazione, che si è prodotta nel settore della economia e all'esigenza di assicurare l'incremento della produzione nell'interesse nazionale.

E' indispensabile evitare che il nuovo codice già al suo nascere sia superato dalla rivoluzionaria trasformazione sociale e politica, che è tuttora nel suo imponente svolgimento.

Un altro rilievo di indole generale si impone per quanto riflette la necessità di un più completo ed esatto coordinamento fra le varie parti e le varie norme, in modo da eliminare le non lievi incongruenze e contraddizioni che in più punti si notano e che nuocciono alla eutritmia della costruzione.

Siffatte riserve e siffatti rilievi, che saranno illustrati nella loro sede opportuna, non fanno sentire meno vivi il bisogno e il dovere di rendere omaggio agli intendimenti della Commissione Reale, allo spirito che anima le innovazioni, al rigore scientifico con cui sono state attuate e formulate, all'opera alta e sapiente, che è stata data per la preparazione del progetto.

Corte di Appello di Torino — Il progetto appare, sotto il duplice punto di vista scientifico e sistematico, un notevole progresso nel campo giuridico, in confronto del codice attuale.

Sotto il riguardo, invece, strettamente pratico, si ritiene di dover fare qualche riserva ed esprimere qualche dubbio.

Sotto l'aspetto tecnico e formale potrebbe apparire di più facile e pronta comprensione e di più immediata applicazione alle emergenze quotidiane della vita il codice attuale, redatto, sia pure in forma alquanto casistica e frammentaria, esemplificativa e concreta, che non il progetto, precedente, di regola, per affermazioni di principi astratti e con impostazioni di sistemi rigidamente scientifici.

E, ad ogni modo, sotto codesto aspetto è ancora da tenersi in conto la tradizionale conformità dello spirito giuridico latino a codesta concretezza, immediatezza e semplicità di concetti e di espressioni nel campo giuridico, laddove quel diverso procedere per astrazioni dogmatiche e per sistemi scientifici, sia pure rigorosamente logici, è più proprio delle moderne legislazioni germaniche, quali i codici tedesco, austriaco e svizzero,

e degli altri codici da quelli derivati, quali i codici spagnolo, brasiliano, messicano e cileno, dai quali — infatti — in molti punti il progetto appare derivato.

Sempre sotto l'aspetto tecnico e formale è altresì da osservare che, dovendo la legge, e più ancora un codice generale, essenzialmente ispirarsi ad esigenze pratiche, appaiono non sempre opportune, quando non ve ne sia necessità assoluta, ma soccorra solo il desiderio di un maggiore rigorismo scientifico, innovazioni troppo radicali.

E' comunque doveroso riconoscere che il progetto presenta notevoli vantaggi per il miglior coordinamento logico, per la maggior sinteticità e, alle volte, per il maggior rigore sistematico delle singole norme proprie di un determinato istituto, nonchè per una più appropriata terminologia giuridica.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

L'Avvocatura dello Stato, nell'esame del progetto del II libro sulle cose e i diritti reali, ha rilevato anzitutto che l'ordine sistematico seguito risponde ad esatti criteri. Così, a differenza del codice vigente, sono compresi nel libro: l'enfiteusi, che la dottrina più autorevole giustamente colloca fra i diritti reali; la trascrizione; i privilegi e le ipoteche; la usucapione.

Ha rilevato inoltre che il progetto colma lacune, che erano nel codice attuale: con varie disposizioni di carattere generale sulle cose; con altre sulle cose di proprietà pubblica; con quelle sulla comunione familiare, che ha antiche tradizioni in alcune regioni italiane, e sul condominio degli edifici, che ha assunto una sì notevole importanza nei tempi moderni.

Ha rilevato, infine, che le innovazioni e integrazioni proposte dalla Commissione in rapporto alle disposizioni vigenti rispondono in massima al doppio scopo prefissosi: di risolvere, per quanto possibile, questioni largamente discusse dalla giurisprudenza; di adeguare gli istituti giuridici alle nuove esigenze sociali ed economiche e al nuovo spirito che domina la vita della Nazione, e che quindi deve disciplinare e regolare un istituto, quale è quello della proprietà, pubblica e privata, e tutti i diritti che ad esso si riallacciano.

E' perciò che giustamente la proprietà viene concepita come il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, ma in conformità della funzione sociale del diritto stesso.

E' perciò pure che si afferma e si definisce il concetto delle « cose di proprietà pubblica », includendovi i beni patrimoniali indispensabili, che hanno invero caratteristiche analoghe a quelle dei beni di demanio pubblico.

L'Avvocatura dello Stato ha fiducia che il libro II del codice civile predisposto dalla Commissione Reale, e con i miglioramenti che saranno attuati in base alle osservazioni dei diversi organi, contribuirà validamente alla costruzione di quell'opera imponente, cui si è accinto il Regime, di dare alla nuova Italia nuovi codici, degni del periodo storico che attraversa.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Il progetto, in quanto prima e fondamentale tappa nella riforma di così complessa materia, non può che essere giudicato molto favorevolmente. Esso è, d'altronde, opera di una Commissione, che vanta i più bei nomi della scienza e della magistratura italiana.

Ogni riforma legislativa è impresa ardua; ma più che mai deve far tremare le vene e i polsi il costruire un sistema di norme destinato a disciplinare rapporti delicati, come sono quelli che si presentano nel campo dei diritti reali. Tenuto conto di ciò, può senz'altro affermarsi che in questa prima elaborazione della materia non si poteva fare di più.

Ma rendere il progetto, così com'è, progetto definitivo, da incorporare senza modifiche nel nuovo codice, sarebbe ingiustificato. Il progetto definitivo può essere migliore. E poichè il meglio è nemico del bene, bisogna attendere all'ulteriore fatica, necessaria per avere una riforma che sia in tutto e per tutto all'altezza dei tempi.

Dal punto di vista del fondamento politico-sociale degli istituti, giustamente si è cercato di adeguare la disciplina della proprietà e degli altri diritti reali ai nuovi principi del Regime fascista e agli interessi della produzione.

Del pari sono meritevoli della più favorevole accoglienza i mutamenti in taluni punti apportati in vista delle esigenze odierne della scienza e dei risultati da questa raggiunti, specie in Italia, in tanti anni di faticoso ed alacre cammino.

Passando ad una valutazione strettamente tecnico-giuridica, osserviamo che il progetto in alcuni punti lascia a desiderare.

Rispetto alla collocazione dei vari istituti, dei passi innanzi si sono fatti, ma resta ancora da farne qualcuno. Ad esempio, si dovrebbe far seguire alla disciplina della proprietà quella della comunione, anzichè quella dei diritti reali su cosa altrui. Poi si dovrebbe — come si è giustamente fatto per l'enfiteusi — portare in questo libro, relativo ai diritti reali, il pegno, che è invece nel quarto libro (obbligazioni e contratti); lo si porrebbe, così, tra i privilegi e le ipoteche; e quindi tutte le cause di prelazione starebbero insieme.

Notiamo ancora che un codice, che aspiri ad essere completo, perfetto, armonico, dovrebbe disciplinare anche la pubblicità mobiliare. Indubbiamente se ne trarrebbe notevole vantaggio da un punto di vista generale e sistematico, e la stessa disciplina della pubblicità immobiliare — presa di per sè — migliorerebbe, anche perchè si potrebbero mettere in rapporto con la trascrizione e l'iscrizione altre forme di pubblicità; ed inoltre sarebbe dato attuare finalmente quel coordinamento tra essa e l'istituto del possesso, di cui da un pezzo si sente il bisogno.

Infine, manca in qualche punto un adeguato coordinamento tra le varie norme. Il difetto di coordinamento porta talora la conseguenza che più norme poste in luoghi diversi disciplinano frazionariamente la stessa materia.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Il progetto presenta i molteplici pregi di carattere generale di cui son ricchi i progetti degli altri libri (risoluzione in forma chiara delle più importanti controversie dottrinali e giurisprudenziali sorte sotto l'impero del vigente codice; ritorno alle tradizioni della legislazione italiana, che meglio armonizzano colla civiltà fascista; utilizzazione, senza servilismi, degli insegnamenti delle più progredite legislazioni straniere; uso di un linguaggio scientificamente più esatto; ripartizione della disciplina dei diversi istituti col maggiore possibile ordine sistematico, ecc.).

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): La Facoltà, sente il dovere di esprimere il suo vivo plauso per l'opera sagace e profonda compiuta dalla Commissione Reale che ha redatto il progetto. Esso costituisce, nel suo complesso, una riforma degna delle nostre tradizioni e rispondente all'intento di adeguare il nuovo diritto alle esigenze dell'era nuova: compito, questo, particolarmente arduo perchè, come è giustamente avvertito nell'introduzione alla relazione, la materia regolata nel libro II, ancor più che quella disciplinata negli altri libri, richiede una profonda e attenta osservazione dell'orientamento impresso dal Regime fascista a tutto l'ordinamento sociale ed economico della Nazione. Anche dal punto di vista sistematico e tecnico-legislativo, il progetto contiene innovazioni importanti e segna, in complesso, un notevole progresso.

Ciò premesso, la Facoltà esprime quelle osservazioni, così di carattere politico, come di carattere tecnico-legislativo, che, nel tempo concesso all'esame del relatore, sono apparse più salienti. Non senza però avanzare alcuni dubbi di carattere generale che, sebbene espressi qui con riguardo ai primi due titoli del libro, potrebbero del pari essere riproposti a proposito degli altri titoli.

Un primo e gravissimo dubbio concerne l'assunzione nel progetto di una serie di regole di carattere dottrinale, delle quali è per lo meno discutibile, non tanto la necessità, quanto l'opportunità di inserzione nel codice. Questo rilievo di carattere generale vale massimamente per un cospicuo numero di definizioni accolte nel progetto.

Non è questa la sede per affrontare il grave problema relativo ai limiti della competenza materiale legislativa. Ma certo è, per comune consenso, che già nel vigente codice civile troppe cose si trovano che esser non vi dovrebbero: e conviene che il progetto riduca, e non allarghi, il numero delle disposizioni suscettibili di siffatta critica. Giustissimo è quanto dice Bacone: *leges non decet esse disputantes, sed jubentes*. Ma fu un errore di visuale, dovuto alle correnti di pensiero, che precedettero ed in grande parte originarono la codificazione napoleonica, aggiungere dover anche le leggi istruire, *et docentes*. Ufficio del legislatore è *imperare*, non *docere*. Il legislatore deve fare un codice, non un'opera di dottrina: e perciò è bene che nel codice non siano ripetute, ovvero lo siano nella minore misura possibile, le classificazioni, le sistemazioni, le costruzioni, appunto perchè esse non appartengono alla competenza materiale legisla-

tiva e, quando sono formulate nei testi, non vincolano l'interprete più di quanto vincoli una autorevole opinione scientifica. Il rilievo vale, a maggior ragione, per le definizioni, almeno per quelle che sono definizioni vere e proprie, cioè che non pongono elementi condizionanti il dispositivo di altre norme giuridiche. Del resto il problema concernente l'opportunità di introdurre nei codici le definizioni è tutt'altro che nuovo. Esso fu sollevato in tesi generale, a proposito della definizione dell'a donazione, durante la redazione del codice civile francese, in una discussione al Consiglio di Stato, che fu resa famosa dall'intervento del Primo Console. Fu allora osservato da taluno che le definizioni appartengono alla giurisprudenza e non alla legge, e che è pericoloso porle nei codici, perchè, se inesatte, possono portare a false conseguenze. E altresì fu detto, ed assai bene, essere le definizioni il *risultato* delle disposizioni del codice: dunque, essere del dominio della scienza, mentre il codice è il fatto del legislatore. Vero è che in conclusione prevalse allora, per la definizione della donazione, l'opinione opposta. Ma vero è anche che proprio l'art. 894 cod. civ. francese (1050 cod. civ. ital.) ha dato luogo alle più gravi critiche, sì che la stessa Commissione Reale per la riforma dei codici ha completamente riveduto detta definizione una prima volta, con l'art. 390 del progetto preliminare del libro III, ed una seconda volta, in seguito a numerosi rilievi, con l'art. 308 del progetto definitivo dello stesso libro. Nè si può ancora affermare che tale nuova definizione sia a pieno soddisfacente.

Concludendo su questo punto, la Facoltà segue l'opinione, che può dirsi dominante, nel negare alle definizioni ogni valore precettivo, perchè esse si riducono per lo più ad un giudizio logico, e per esse si può far questione di esattezza o di inesattezza, a seconda che si trovino in armonia o in conflitto con le singole norme che disciplinano l'istituto definito. Ravvisa perciò l'opportunità che siano eliminate dal progetto, almeno in linea di principio. E, pur rendendosi conto della gravità della questione, è confortata in tale proposta dal fatto che la stessa Commissione Reale per la riforma del codice si è più di una volta ispirata all'ordine di idee qui difese, ed anche nello stesso libro II: ad esempio, sopprimendo la definizione dall'accessione contenuta nell'art. 443 del codice vigente, e dando come ragione, per tale lodevole soppressione, che si tratta di una regola dottrinarica (rel. Barassi, p. 55). Tale ordine di idee dovrebbe, sembra, essere costantemente seguito, e in particolare per quanto concerne gli artt. 1, 2, 9, 11, 18, ecc. del progetto. Ulteriori rilievi al riguardo saranno esposti a proposito dei singoli articoli.

Un secondo dubbio di ordine generale, che la Facoltà ritiene di dover esprimere, è di carattere inverso a quello dianzi accennato. Se il progetto contiene diversi articoli che si potrebbero opportunamente eliminare, esso presenta al contrario diverse lacune, che sarebbe opportuno colmare. Anche qui si tratta di stabilire la linea direttiva della codificazione. E' evidente che il legislatore non può prevedere tutte le possibili questioni e, se anche lo potesse, una formulazione troppo specifica non sarebbe opportuna, in quanto occorre conservare alla norma una certa elasticità, onde essa possa adeguarsi ai nuovi bisogni e possa applicarsi nel futuro

senza eccessivi urti e senza eccessive difficoltà, anche quando per avventura siano mutate le concezioni scientifiche dominanti, come è fatale che avvenga se la scienza ha da esser progresso, ha da essere in costante divenire. Di qui, da un lato, l'esigenza della formulazione generale ed astratta della norma e, dall'altro, l'opportunità di resistere alla tentazione di un dottrinarismo eccessivo che, sia detto di passaggio, è il maggior difetto del più recente codice civile germanico, di fronte al nostro codice del 1865. Ma ben diversamente si pone il problema quando si tratti di dar soluzione a controversie a lungo agitatesi nella giurisprudenza e nella dottrina, presenti alla mente dei compilatori e che non possono che attendere soluzione dal legislatore medesimo. Qui rinunciare a porre la norma, rimettendosi ai futuri sviluppi della giurisprudenza e della dottrina, è contraddittorio con il compito della codificazione. Anche se possono esservi i più giustificati dubbi circa la scelta dell'una o dell'altra soluzione della singola questione, sembra decisivo il rilievo che è preferibile una norma anche non ottima, anziché la carenza di norma, perchè l'esigenza della certezza del diritto appare, in definitiva, l'esigenza suprema. Così non è facile convenire col criterio seguito sovente alla Commissione di riforma, e che risulta da numerosi passi della relazione, ove è avvertito che, nella disparità di opinioni su questo o quel punto, si è ritenuto preferibile lasciare insoluta la questione.

Non solo, ma vi sono, specie nel titolo II della proprietà, numerosi problemi, che nel progetto non hanno avuto nemmeno delibazione in sede di relazione, e sui quali non sembra opportuno che il nuovo codice perpetui il silenzio. Per non accennare qui che a due, tra i problemi fondamentali, basti ricordare la questione relativa all'ammissibilità di una *proprietà temporanea* ed all'altra questione relativa all'ammissibilità di una *proprietà fiduciaria*. Il nuovo codice potrà ammettere o potrà escludere questi tipi di proprietà, sebbene, almeno per quanto concerne la proprietà fiduciaria, la ammissione si presenterebbe estremamente opportuna per dar tutela ad una numerosa serie di fattispecie, che la pratica ormai conosce e la dottrina classifica. Ma comunque sia di ciò, difficilmente si potrebbe prescindere dall'esame del problema.

Nè a minori rilievi dà luogo il frequente riferimento alla legislazione speciale, perpetuato, ed anzi moltiplicato, in numerose disposizioni (cfr. ad esempio artt. 3, 11, 12, 15, 17, 18, 20, 23, 24, 26, 29, 30 ecc.). Ora non è dubbio che talvolta il riferimento sia indispensabile per chi a tutti i costi vuol mantenere la definizione (esempio cospicuo l'art. 18). Ma là ove è possibile, il riferimento deve essere evitato. Altrimenti si corre il rischio di continuare l'insopportabile situazione attuale, che appunto costituisce una delle ragioni delle censure che si muovono all'odierna nuova codificazione, per cui il codice civile del 1885 costituisce un nucleo intorno al quale la legislazione speciale è venuta costituendo una glossa talmente ingombrante e multipla, da rendersempre più difficilmente evitabile quella « gloriosa incertezza della legge », che si diceva essere il *toast* preferito negli *Inns of Courtes* britannici. E' chiaro che la codificazione ha fra i suoi compiti di attenuare nella maggior misura possibile, e non certo di per-

petuare, e tanto meno di accrescere, questa condizione di cose. Senza dire poi che se, per l'opportunità di taluni riferimenti alla legislazione speciale, si può discutere, in quanto si tratta di decidere dell'opportunità dell'inserzione nel codice di tutta quanta la proposizione che li contiene, per altri invece il rinvio si rivela senz'altro inopportuno, come anche sarà detto a proposito delle singole disposizioni.

Finalmente, è opportuno distinguere tra l'esigenza di ridurre in forma concisa la norma, e l'altra *pretesa* esigenza di ridurre al minor numero gli articoli del codice. Se la concisione non ha da essere a scapito della chiarezza, è meglio assai inserire qualche articolo di più, anzichè correre l'alea di render di difficile comprensione, cioè di ambigua interpretazione, il testo della legge. In proposito gli articoli del codice del 1865 rappresentano un modello (e anche dal punto di vista formale e stilistico), che il nuovo codice potrà anche migliorare, ma non certo dimenticare. Pertanto nella redazione definitiva non è dubbio che anche questo aspetto della riforma, che è almeno altrettanto tecnico quanto culturale, non sarà trascurato; raggiungendosi così anche quella uniformità, tra la redazione e lo stile dei diversi titoli, che è appunto compito dell'ordinazione definitiva ridurre in veste il più possibile omogenea.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Una osservazione potrebbe farsi circa la intitolazione del libro 2° e l'ordinamento della materia. La intitolazione: «Cose e diritti reali» potrebbe forse essere semplificata, sostituendola con quella di «Diritti reali». Il regolamento giuridico delle cose non forma infatti, come è noto, una parte distinta del sistema del diritto civile, ma rientra nella cosiddetta «parte generale» o, se questa manca, come manca appunto nel progetto del nuovo codice, rientra nella parte riguardante i diritti reali. Anche in parecchie opere dottrinali sui diritti reali, infatti, la trattazione è preceduta da quella delle cose o dei beni.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): La parte d'un codice civile che riguarda le cose ed i diritti reali, soprattutto per il secondo punto, cioè in quanto riguarda i diritti reali, è certamente tra le più sensibili alle concezioni sociali, che di un popolo, e in un dato momento storico, costituiscono il contingente epilogo della evoluzione sociale. Qui più che altrove il legislatore è tratto ad attingere, dal profondo di quelle concezioni sociali e politiche, l'ispirazione: ed è, del resto, suo compito.

Ma, oltre questo, una formazione legislativa ha pure un compito altrettanto importante, anzi necessario, che si può chiamare di *tecnica giuridica*. Tanto è grave la funzione della tecnica nell'opera di legislazione, che dal suo ruolo concettualmente di sussidio (quindi, parrebbe, secondario) circostanze le più impensate possono farle prendere il sopravvento e balzarla al ruolo di dominio della stessa concezione giuridica, ad espri-

mere essa stessa la norma per la situazione. Cosa da tutti risaputa in teoria, ma qualche volta, come accade rilevare, per quel che sembra, in questo progetto, inavvertita nel momento di farne conto in pratica.

Sulla guida di questi due concetti si cercherà di esaminare la disciplina sulle cose e sulla proprietà, nel presente progetto di codice civile.

E va in primo luogo riconosciuta l'asperità del compito, a cui la Commissione fu sobbarcata, riconosciuto il merito di aver condotto a termine un'opera di tanta importanza in un tempo breve oltre ogni aspettativa. Ma sarebbe insincero reprimere il senso d'insoddisfazione, che più volte si manifesta nella lettura del progetto. Non mancano ora saggie riforme (e basti qui accennare a numerose norme in tema di proprietà), ora modesti, però opportuni, ritocchi: ma non mancano anche gravi incongruenze, difetti rilevanti di tecnica e formulazioni letterariamente inesatte (art. 44, capv.), nonchè altre sostanzialmente oscure e, peggio, concludenti in senso opposto a quello forse perseguito (art. 56, capv.).

Nonostante questa generalissima riserva, il giudizio complessivo potrebbe essere in massima favorevole, essendo che si possono scorgere, a mio avviso, in questo progetto le basi di un ottimo testo legislativo, solo che, su queste basi appunto, si potesse da questo momento attuare una veramente stretta ed attiva collaborazione fra gli studiosi della Commissione e gli altri studiosi: è questo, infatti, a mio modo di vedere, il momento più importante d'un'opera di legislazione e in cui la collaborazione può dare i migliori frutti. E poichè nessuna opera merita, come la riforma d'una legislazione, di essere minutamente, scrupolosamente ponderata, sarà piuttosto minuto l'esame che siamo per fare.

(Rel. Prof. Zanzucchi): Il giudizio, che si può dare del progetto di questo secondo libro del codice civile, è in massima assai più favorevole del giudizio, che si diede a suo tempo sul progetto del terzo libro. Risulta però anche che vi è una grande disparità di valore fra le diverse parti di questo secondo libro: qualche titolo appare, dal punto di vista sostanziale e da quello formale, mirabilmente redatto e solo bisognoso di ritocchi; qualche altro frutto veramente di profonda meditazione, ma pure in complesso meno felice; qualche altro, invece, troppo spesso non molto degno di lode e, in qualche punto fondamentale, bisognoso di una completa rielaborazione.

Università di Favia — (Rel. Prof. G. Stolfi): E' apparso altamente meritorio lo sforzo dei compilatori del progetto di assicurare meglio la certezza dei diritti, la quale in ordine agli atti traslativi o costitutivi dei diritti reali immobiliari si è ottenuta attribuendo efficacia reale alla trascrizione), nonchè di colmare le lacune più notevoli del codice vigente, regolando magari interi istituti lasciati finora nell'oblio, com'è ad esempio quello della comunione familiare.

La Facoltà peraltro deve osservare che non sempre il progetto esce vittorioso dal confronto con l'attuale codice, sia in linea politica, sia soprattutto in linea di tecnica legislativa, il che probabilmente dipende dal sistema di lavoro seguito dai commissari. Se è vero quanto appare a chi

legge con una certa cura gli articoli proposti e le relazioni, che il compito di redigere uno o più dei vari titoli, è stato diviso tra i vari componenti della Commissione, è ovvio che nell'assolvere tale incarico ognuno si sia lasciato dominare — magari inconsciamente — dal proprio temperamento di studioso, sicchè si è giunti in definitiva a comporre, non un progetto organico di un solo libro, concepito e redatto in maniera unitaria, ma tanti progetti assai dissimili tra loro, riuniti per affinità di materia in un unico libro.

E' agevole invero notare che l'opera della Commissione è stata volta a volta dominata da quattro tendenze fondamentali, che, per accordarsi male tra loro, hanno conferito al progetto la sua peculiare caratteristica di costruire un insieme di norme scarsamente coordinate, il che spiega come esso non abbia suscitato un eccessivo entusiasmo.

V'è stato infatti chi ha creduto che la riforma dovesse essere totalitaria, in maniera di sostituire alle norme vigenti un complesso di regole dettate *ex novo*, le quali poi si sono dimostrate fornite di tutti i pregi possibili, all'infuori di quello della novità: *a)* perchè è assai difficile che nel disciplinare rapporti giuridici assestati da secoli, come sono quelli che concernono i diritti reali, non si scambii per nuova qualche soluzione abbandonata da tempo; *b)* perchè è troppo logico che i commissari, dotati più degli altri di ampia e sicura dottrina, abbiano creduto che il massimo progresso da raggiungere consistesse nel riportare qualche istituto nel quadro del diritto giustiniano, se non addirittura del diritto romano classico, com'è accaduto per l'enfiteusi o per il possesso di buona fede o la comunione familiare. L'indole della prima è stato, invero, profondamente mutata, perchè dal sistema odierno, per cui l'utilista è il vero proprietario del fondo, si è tornati di colpo al sistema romano, in cui il concedente era ritenuto proprietario e l'enfiteuta si diceva titolare di un *ius in re aliena*, magari complesso, ma sostanzialmente nella sua struttura analogo a quello che compete al titolare di una servitù prediale. Ora non si nega che questa concezione possa essere pregevole al pari di quella contraria, ma è altrettanto facile osservare che se, attraverso uno sforzo secolare, da parte dei giuristi, si è accolta prima la teoria del doppio dominio, il diretto e l'utile, e poi la teoria moderna, che attribuisce all'enfiteuta un vero e proprio diritto di proprietà, sia pure gravata dall'onere di pagare il canone e di migliorare il fondo, debbono esservi state ragioni plausibili per imporre il cambiamento, delle quali è assai pericoloso non tenere conto quando in base alle proprie convinzioni scientifiche (condivise da una minoranza di scrittori) si propone il ritorno all'antico: è infatti da temere che la persistenza delle medesime ragioni possa indurre i giuristi avvenire a ritentare la stessa opera compiuta nel diritto comune, nel quale caso la riforma del codice civile, almeno per questo titolo, rischia di diventare esiziale. Anche in ordine al possesso di buona fede si è tornati all'antico, essendosi stabilito ad es. che, per fare suoi i frutti prima della domanda giudiziale di revindica, il possessore non debba essere munito di un titolo, quand'anche viziato, ma basti che ignori di ledere l'altrui diritto (art. 541), e in tema di comunioni familiari si è andati ancora più indietro, perchè con l'art. 337 si è dettata una norma, che ricorda l'antica *apocherixis*, la quale in una

costituzione di Diocleziano e Massimiano era stata interdetta, siccome contraria al pensiero dei romani (cost 6 cod. *de patr. post.* 8. 46), senza dimostrare con argomenti persuasivi che ci si debba ora riannodare ai greci.

Altri commissari invece hanno fatto consistere la loro opera nel lavoro non appariscente, ma più meritorio, di lasciare inalterata l'ossatura del sistema vigente, ma di migliorarlo nei punti in cui esso si era dimostrato disadatto a soddisfare i bisogni della pratica: così ad es. nei titoli delle ipoteche o della comunione si è attuato un sensibile miglioramento del codice odierno.

Or basta riflettere alla coesistenza nello stesso progetto di queste due tendenze per comprendere quanto esso sia disorganico: si può invero benissimo ritornare al sistema giustiniano o anche romano classico (per lo meno in linea teorica) o rimanere nell'ambito del diritto moderno, ma non sembra lecito seguire nello stesso tempo queste due correnti, solo perchè esse fanno capo ad alcuni dei più autorevoli componenti della Commissione.

Ma, anche ammessa l'opportunità di proporre una riforma radicale di qualche titolo, la quale sembri più rispondente alle esigenze odierne della scienza e della rinnovata vita sociale, di limitarsi per qualche altro a modificare singole norme, che per difetto di tecnica determinano oggi dubbi di interpretazione, da cui hanno origine le controversie più frequenti e più complesse, sarebbe stato utile cercare di evitare con la massima cura le disarmonie, che sarebbero sorte tra le varie norme in dipendenza non solo della diversità di questi due principi informatori della riforma, ma anche della sostanziale differenza di mentalità, di cultura, di propositi dei singoli redattori, la quale si è ripercossa in maniera tanto accentuata nella redazione del progetto, da renderlo pieno di contraddizioni, della più varia natura.

Vi è stato, infatti, chi ha creduto più opportuno di regolare la materia in maniera così minuziosa, che a volte si ha l'impressione di essere di fronte: *a)* ad un regolamento e non ad una legge, come accade in ordine all'enfiteusi, per la quale sono stati proposti 44 articoli, invece dei 12 attuali; *b)* ad un sistema assai più complicato dell'odierno, com'è, ad es., quello che riguarda il possessore di buona fede, il quale dev'essere fornito di un titolo per acquistare *a non domino* le cose mobili immediatamente e le immobili in 5, anzichè in 10 anni, ed in mancanza di titolo può diventare proprietario delle cose mobili in 3 anni, anzichè nel termine ordinario.

Altri invece ha obbedito così fortemente al deliberato proposito di semplificare la materia, che non ha esitato a proporre una disciplina schematica, magari sopprimendo intere figure giuridiche senza una ragione plausibile.

Così, ad es., si è creduto di riassumere nel concetto di pertinenza le cose che il codice dichiara mobili o immobili per destinazione o determinazione della legge; così anche si è attribuita la qualifica di possessore anche al detentore e, nel dare una serie di definizioni delle cose corporali o incorporali, non solo si è ommesso di parlare di quelle indivisibili e divisibili, ma si è volutamente rigettata la distinzione tradizionale tra i diritti mobiliari e immobiliari, in base alla semplice osservazione che i diritti per loro natura non possono essere mobiliari o immobiliari, senza riflettere

abbastanza che la distinzione tra i diritti è dai tecnici ritenuta non solo fondata e necessaria, ma anche insopprimibile, come quella delle cose, a determinati effetti o sostanziali o processuali; quando infatti l'art. 420 enumera tra i beni capaci d'ipoteca le cose immobili, l'usufrutto e l'enfiteusi, si comprende da un lato una cosa e dall'altro alcuni diritti, i quali non possono essere che immobiliari, perchè, se avessero carattere mobiliare, sarebbero in linea di principio oggetto di pegno e non d'ipoteca.

Ancora: dei mobili si è fatta una sola categoria (art. 6), come se tutti fossero della stessa natura, senza riflettere che oggi molti di essi, come sono le navi ed i veicoli a motore, sono stati assoggettati a un regime simile e a volte identico a quello degli immobili, tanto è vero che è possibile gravarli di ipoteca, sia pel codice vigente (es. art. 1967, n. 4), sia pel progetto (art. 422). Perchè non si è tenuto conto di questa creazione del diritto moderno e si è spinta la mania della semplificazione fino a sopprimere un'intera categoria e non la meno importante? Si può anche intendere che si voglia eliminarla, ma se si pensa che la realtà è più forte dell'arbitrio dei giuristi, si corre il rischio di vederla poi risorgere in base a leggi speciali, non foss'altro che per dirimere il dubbio, cui il silenzio del progetto dà origine, se le automobili o le aeronavi o le rendite sopra lo Stato o le navi siano suscettibili, al pari delle altre cose mobili, di essere acquistate col possesso di buona fede fondato su titolo viziato.

Se le precedenti considerazioni sono esatte, appare chiaro che il progetto del libro II debba essere sottoposto ad una meditata revisione, necessaria specialmente in ordine alla formulazione delle norme e alla concordanza tra loro, sia al fine di evitare l'inconveniente che casi identici o simili siano regolati in maniera diversa a seconda della materia, sia allo scopo di eliminare alquante contraddizioni inspiegabili o di risolvere problemi fortemente controversi sotto l'impero del codice odierno e lasciati insoluti senza una ragione persuasiva.

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): La relazione al progetto sulle « cose e diritti reali » palesa i criteri della Commissione, sia per l'organizzazione, sia per lo spirito informatore della nuova disciplina.

Quanto all'organizzazione delle norme, si è mirato ad una più razionale distribuzione della materia, ripartendo i 592 articoli di cui consta in 9 titoli (delle cose, della proprietà, dei diritti reali su cosa altrui, della comunione, della trascrizione, dei privilegi e delle ipoteche, del possesso, dell'occupazione e del ritrovamento, della prescrizione), con inclusione di istituti come l'enfiteusi, la trascrizione, i privilegi e le ipoteche, che il codice vigente pone fuori del secondo libro attinente ai diritti reali, esclusi sempre gli istituti della espropriazione forzata degli immobili, della graduazione e della distribuzione del prezzo fra i creditori, che vengono rinviati al codice di procedura.

Quanto allo spirito informatore delle norme, si è mirato ad adeguarle alle mutate esigenze, ai progressi della tecnica agraria, industriale, edilizia e ai dettami di una cospicua elaborazione della dottrina, della giurisprudenza e della legislazione comparata; soprattutto, in vista dell'orientamento impresso dal Regime all'intero ordinamento sociale ed economico della Nazione, ispirando le norme « ai principii informativi della dottrina fascista, riassunta nelle dichiarazioni della Carta del Lavoro, per cui l'iniziativa privata, nel campo della produzione, è considerata lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione ed il lavoro è un dovere sociale, ricollegantesi all'interesse generale della produzione, fulcro della indipendenza economica ».

E' evidente la bontà degli intenti, spesso felicemente attuati. Chè la sistemazione soddisfa nel complesso, meno nei particolari; l'adeguamento poi alle esigenze, ai progressi tecnici, alla elaborazione giuridica reca innovazioni cospicue ed apprezzabili, se pure non sempre tali, quali si potevano attendere; anche nel riguardo ai principii informativi degli orientamenti sociali del nostro tempo, pei quali quelle innovazioni appaiono talora insufficienti.

Degna di rilievo è anche la meditata formulazione delle norme, che sono generalmente perspicue e chiare e perciò rispondenti alla, aspettativa dell'interprete.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra preferibile che l'intitolazione sia, anzichè « delle cose e dei diritti reali », semplicemente « dei diritti reali ». Quest'ultima intitolazione è senza dubbio sufficiente a designare l'intero contenuto del libro, non essendo le cose se non l'oggetto dei diritti reali; e si coordina meglio con l'intitolazione degli altri libri.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): La materia regolata nel progetto preliminare del libro secondo del codice civile è tra le più importanti e tradizionali del diritto privato, ricca di gravi e delicate questioni e controversie.

Pertanto il compito dei compilatori di tale progetto si presentava quanto mai arduo, non solo per la parte, diremo così, sostanziale del progetto e le innovazioni da apportare al regolamento del codice vigente, ma altresì per la parte formale, cioè per il miglioramento della dizione legislativa, la eliminazione delle norme inutili, il miglior coordinamento tra le varie disposizioni di legge, la miglior sistemazione della materia.

Non ci sembra che tale arduo compito sia stato assolto integralmente. E' nostra opinione — che intendiamo affermare apertamente senza false restrizioni e formule ipocrite — che il progetto preliminare in esame non rappresenta un progresso rispetto al regolamento del codice vigente. Se, da un lato, va data lode ai compilatori del progetto per alcuni pregi innegabili del medesimo — opportune innovazioni sostanziali, eliminazione di lacune del codice vigente, taluni miglioramenti nella dizione legislativa e nella sistemazione della materia, eliminazione di articoli

superflui —, per altro lato non si possono disconoscere i numerosi difetti che il progetto presenta, difetti che stanno soprattutto ad attestare una certa fretta nel lavoro di compilazione, fretta che non ha consentito quell'accuratezza di lavoro particolarmente desiderabile nella elaborazione del nuovo diritto.

Ci auguriamo pertanto che nell'elaborazione successiva del progetto sia quest'ultimo migliorato in modo da renderlo più consono alla gloriosa tradizione giuridica italiana e al profondo rinnovamento sociale del tempo.

Dei difetti del progetto in esame quelli che più colpiscono sono i difetti di carattere formale. Dal lato sostanziale vien fatto soltanto di rilevare che in alcune materie il progetto avrebbe potuto inoltrarsi di più sulla strada della riforma; così, in materia di servitù prediali si sarebbero potute introdurre nuove norme ed un maggior intervento del potere discrezionale del giudice al fine di una maggiore tutela dell'interesse della produzione. In altre materie il progetto avrebbe potuto maggiormente svincolarsi da taluni concetti tradizionali, come, ad esempio, quello del possesso. In altre materie ancora — quali, ad esempio, quella della comunione familiare — il nuovo regolamento è, su vari punti, poco persuasivo.

Questi rilievi troveranno il loro adeguato svolgimento nelle varie parti della presente relazione. Qui, in questa premessa di carattere generale, ci preme richiamare l'attenzione sui difetti formali del progetto.

Questi difetti possono così enunciarsi:

a) *Manca di una salda sistemazione della materia.* Il libro, di cui si esamina il progetto, s'intitola: « Cose e diritti reali ». Si può subito osservare che in un codice veramente nuovo, che si distacchi, anche in ordine al sistema, dal codice del secolo scorso, si dovrebbe contenere una parte generale, nella quale, accanto alle persone, fosse trattata la materia delle cose. La dottrina del secolo scorso ha sempre creduto di scorgere un intimo legame tra le cose e i rapporti reali, ma il vero è che la materia delle cose è comune alle trattazioni delle varie categorie di rapporti giuridici. La *cosa* è il punto di riferimento che può avere il comportamento dedotto nel rapporto giuridico, sia poi questo rapporto reale ovvero obbligatorio. L'unica differenza è questa: che nei rapporti reali il comportamento (negativo) dovuto ha sempre per riferimento una cosa, mentre nei rapporti obbligatori questo riferimento può mancare.

Per ciò che riguarda i diritti reali regolati nel progetto in esame, vien fatto subito di osservare che non tutti i diritti reali sono stati trattati. Manca il diritto di pegno. Viceversa sono trattate delle materie che, a rigore, non riguardano la teoria dei rapporti reali, come il privilegio e il possesso. In particolare quest'ultimo non costituisce un rapporto giuridico, ma si tratta di una situazione di fatto, che il diritto considera agli effetti di svariate conseguenze giuridiche. Pertanto la collocazione sistematica del possesso è nella teoria dei fatti giuridici. Altre materie, pure trattate nel progetto in esame, non riguardano esclusivamente la materia dei rapporti reali; così l'istituto della trascrizione.

Il progetto ha mantenuto, nella sistemazione dei rapporti reali, la tradizionale distinzione tra la proprietà e gli altri rapporti reali, i quali ultimi,

seguendo la tradizionale terminologia, vengono denominati « diritti reali sulla cosa altrui ». Tale espressione però, in quanto fa presente una relazione di dipendenza tra il rapporto reale sulla cosa altrui e il rapporto di proprietà sulla stessa cosa, non sembra esatta, poichè detta relazione di dipendenza non esiste; invero la estinzione del diritto di proprietà per effetto della rinuncia del diritto non fa venir meno il cosiddetto diritto reale sulla cosa altrui.

Tralasciamo i problemi più ardui e più scientifici della sistemazione dei rapporti reali, in particolare il problema dei rapporti tra il diritto di proprietà e il diritto di usufrutto, e tra il diritto di proprietà e il diritto di enfiteusi, problema che potrebbe essere eventualmente risolto con la affermazione che i due rapporti di usufrutto e di enfiteusi non costituiscono dei rapporti reali autonomi. Tralasciamo inoltre, in questa premessa generale, il problema delle relazioni tra usufrutto, uso e abitazione e se i due ultimi rapporti siano effettivamente dei rapporti reali autonomi rispetto al primo. Considerazioni su tutti questi punti, assai delicati, del sistema saranno svolte in seguito, nelle singole parti della relazione.

Qui intendiamo piuttosto di mettere in rilievo la mancanza di una precisa linea sistematica, da parte del progetto, nella trattazione dei singoli rapporti reali.

Di alcuni di essi (usufrutto, servitù prediale, ipoteca) la trattazione non si limita alla parte, diremo così statica, cioè alla determinazione del contenuto del rapporto, ma comprende anche la parte dinamica, cioè le norme relative ai movimenti, alle vicende del rapporto stesso; per la proprietà invece quest'ultima parte è trascurata nel titolo dedicato all'istituto, mentre poi alcuni particolari modi di acquisto del diritto, come l'occupazione, il ritrovamento e la prescrizione acquisitiva, sono trattati in titoli a sè stanti. Per contro l'accessione, che costituisce in ogni caso — a prescindere cioè delle varie costruzioni sostenute e sostenibili al riguardo — un movimento, una vicenda del diritto di proprietà, è trattata nel titolo in cui è collocato questo istituto. Del fenomeno della estinzione e del fenomeno della trasmissione del diritto di proprietà nulla è detto, nè nel titolo secondo, nè in altra parte del progetto.

Non intendiamo in questa rapida rassegna del progetto di prospettare il sistema con cui dovrebbe essere trattata la materia dei rapporti reali. Rileviamo soltanto che sarebbe opportuno introdurre nel nuovo codice una parte generale dei diritti reali, cioè un titolo contenente le norme comuni ai vari rapporti. Questo titolo generale comprenderebbe buona parte delle norme relative alle vicende dei vari rapporti reali, poichè molte delle cause di costruzione, modifica, estinzione sono comuni ai vari rapporti. Con questa sistemazione si verrebbero, tra l'altro, a concentrare opportunamente varie disposizioni attualmente sparse.

Più particolari difetti sistematici del progetto — come, ad esempio, quello di considerare la legge sullo stesso piano degli altri fatti giuridici (artt. 114, 188, 424) e quello di collocare tra le servitù « stabilite dalla legge » quelle costituite da sentenza (art. 189) — saranno messi in rilievo nelle singole parti della relazione.

Rileviamo, infine, che ad una salda sistemazione della materia contrastano la presenza di articoli superflui e la ripetizione di uno stesso principio in più articoli. Ora tanto l'uno che l'altro inconveniente si possono riscontrare nel progetto e saranno rilevati nei singoli casi. Qui facciamo ancora presente che l'inconveniente della ripetizione può essere aggravato dal difetto di coordinamento tra i vari articoli, per modo che le due norme contenenti uno stesso principio appaiono tra di loro incongruenti.

b) *Mancanza di coordinamento tra le varie parti del progetto.* E' mancato da parte dei compilatori il lavoro di coordinamento, sia d'indole formale che sostanziale, tra le varie parti del progetto.

Sul primo punto ricordiamo:

1) mentre nel titolo primo è bandito il termine « bene », come meno preciso del termine « cosa », nelle altre parti del progetto si continua a usare il primo ;

2) mentre, per l'art. 3, sono cose incorporali le opere dell'ingegno, il nome commerciale, i marchi... ecc., per gli artt. 1 e 24 sono cose incorporali l'elettricità e le altre forze naturali ;

3) le definizioni della proprietà (art. 18) e della enfiteusi (art. 268) non sono armonizzate con la definizione dell'usufrutto (art. 112), dove, a differenza del codice vigente e in omaggio alle fonti romane, si è aggiunto il verbo « usare » ;

4) la definizione del diritto di usufrutto dovrebbe essere armonizzata con la nuova norma dell'art. 133, e pertanto si dovrebbe ricordare, tra i poteri dell'usufruttuario, anche quello di disporre ;

5) in tema di comproprietà (art. 312) si adopera il termine « parti ideali, » mentre in tema di enfiteusi (artt. 275, 288) si adopera il termine, preferibile, « parti, quote indivise » ;

6) nelle definizioni di taluni rapporti reali, usufrutto (art. 112), uso (art. 174), abitazione (art. 175), ipoteca (art. 413), è ricordata la nota della realtà del rapporto, mentre in altre definizioni tale nota non è ricordata: proprietà (art. 18), servitù prediale (art. 182) ;

7) nell'art. 8 le cose consumabili sono definite quelle il cui uso importa la trasformazione della loro sostanza ; nell'art. 138 le stesse cose sono definite quelle delle quali non si possa fare uso senza consumarle ;

8) negli artt. 8, 112, 117 è adoperata la criticabile espressione « non alterazione della sostanza della cosa » ; nell'art. 136 è adoperata la formula migliore « non alterazione della destinazione economica della cosa » ;

9) mentre l'art. 221 considera tra i modi di costituzione la sentenza, l'art. 365, in tema di trascrizione, ignora tale articolo e sancisce l'onere della trascrizione delle sentenze, « da cui risulti acquistato per prescrizione o per altro titolo non trascritto uno dei diritti... ecc. », cioè delle sole sentenze aventi carattere dichiarativo.

Per ciò che riguarda la mancanza di un coordinamento sostanziale ricordiamo:

1) il contrasto tra quanto dispone il primo comma dell'art. 25, dove è senz'altro stabilito che la proprietà del suolo *importa* quella di tutto ciò

che è piantato e costruito sul suolo, e quanto dispone il primo comma dell'art. 94, che si limita a stabilire che qualsiasi opera sopra e sotto, il suolo *si presume* fatta dal proprietario;

2) il contrasto tra la norma contenuta nell'art. 34 e quella dell'art. 68;

3) la mancanza di coordinamento tra talune norme in tema di enfiteusi (artt. 276, 281) e le corrispondenti norme in tema di usufrutto (artt. 121, 134).

Non intendiamo di avere, con la precedente enumerazione, esauriti i casi in cui si rileva nel progetto il difetto di coordinamento tra le varie parti. Nell'esame delle singole disposizioni in tema di servitù prediali sarà lamentato il disordine nella terminologia e nella formulazione delle norme, indice appunto della riscontrata mancanza di coordinamento.

Nella stessa relazione è talora manifesta l'ignoranza, da parte del relatore, delle disposizioni contenute in altre parti del progetto. Così, a p. 85 della relazione, si considera tra le servitù direttamente stabilite dalla legge quella di stillicidio, mentre il progetto ha sottratto tale materia alle servitù. Così ancora, a p. 66 la relazione estende la norma contenuta nell'art. 120 alle opere compiute dal terzo possessore in buona fede, « perchè di fronte a questo è escluso il diritto di esigere la demolizione »; ma quest'ultimo principio è stato bandito dal progetto (cfr. art. 96 con l'art. 450, ult. comma, del codice vigente).

c) *Mancanza di una precisa ed accurata dizione legislativa.* Questo ultimo difetto maggiormente si rileva nelle norme che contengono definizioni, quali, ad esempio, quelle contenute nell'art. 2 (universalità di fatto), art. 8 (cose consumabili), art. 9 (pertinenze), art. 10 (frutti naturali e civili), art. 11 (cose di proprietà pubblica), art. 18 (proprietà), art. 112 (usufrutto), art. 174 (uso), art. 182 (servitù prediale), art. 312 (comproprietà), art. 413 (ipoteca), art. 522 (possesso). Quanto sopra è affermato troverà la sua dimostrazione nell'esame dei singoli articoli riportati.

d) *Frequente incongruenza fra il testo del progetto e la relazione.* Tale incongruenza — sia essa dovuta ad effettiva non conoscenza del relatore di altre parti del progetto, ovvero ad una modifica del testo sopravvenuta per ultima e non accompagnata da una corrispondente revisione della relazione — rimane pur sempre a testimoniare quella mancanza di accuratezza e di finitura del lavoro particolarmente desiderabili nei lavori legislativi.

Prima di chiudere questa rapida premessa generale all'esame delle singole parti del progetto, ci sembra opportuno rilevare alcune caratteristiche del progetto, al fine di ulteriori considerazioni. Nel progetto vien fatto di notare, specie in confronto col regolamento del codice vigente:

a) *Un numero notevole di definizioni.* Data la difficoltà della formulazione di queste ultime e il grave rischio di provocare, con una definizione inesatta, un contrasto tra essa e il regolamento analitico della materia definita, sembra augurabile che il nuovo legislatore riduca al minimo le definizioni, lasciando alla dottrina, più adatta in questo lavoro e della quale i risultati erronei sono meno dannosi, il compito di definire.

b) *Un largo rinvio alle leggi speciali.* (Si vedano, a tale riguardo, gli artt. 3, 11, 15, 17, 19, 20, 23, 24, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 57, 64, 123, 125, 155, 220, 281, 312, 422, 562, 573, 574, 575). Se, per un lato, non si può negare che un certo uso del rinvio a leggi speciali consente di riformare materie, per loro natura suscettibili di un più rapido cambiamento del regolamento giuridico, senza toccare il codice, destinato, quale legge organica, a non essere modificato per un certo periodo di tempo, per altro lato invece si può osservare che l'eccessivo uso del suddetto rinvio arricchisce il codice di molte norme sostanzialmente vuote di contenuto, limitandosi il legislatore a dire che una certa materia è regolata dal diritto, ma nulla dicendo in ordine a tale regolamento.

c) *Un certo uso di norme troppo vaghe ed elastiche.* Ricordiamo a questo proposito gli artt. 3, 22, ultimo comma, 24, 5 (per ciò che riguarda l'avverbio « provvisoriamente »), 262, 2° comma, 289 (per ciò che riguarda l'estremo dell'inadempimento « di molto considerevole gravità ») 552 (per ciò che riguarda l'aggettivo « permanente »).

Il rilievo da noi fatto non significa una nostra opposizione alla categoria delle norme elastiche, che rispondono alla esigenza di rendere l'ordinamento giuridico più conforme alla varietà dei casi regolati e che pertanto non possono essere pros critte dall'ordinamento giuridico, specie quello moderno. Ma è pure vero, d'altro canto, che la presenza di norme elastiche rende meno certa l'applicazione del diritto e pertanto non va fatto abuso delle norme suddette.

La questione delle norme elastiche è connessa con quella dell'attribuzione, in sede di diritto privato, di larghi poteri discrezionale al giudice. Indubbiamente il progetto ha sensibilmente allargato i casi in cui tali poteri sono conferiti al giudice in confronto al regolamento del codice vigente. Ora, non si dubita che tale potere discrezionale possa essere opportuno e rispondere a talune esigenze sociali, ma anche qui non si deve abusare di tale conferimento, che urta contro l'esigenza della certezza nell'applicazione del diritto. Ed anche quando il conferimento dei suddetti poteri sembra giustificato, sarà forse opportuno corroborare, nel caso di valutazione d'ordine tecnico, la valutazione del giudice mediante l'intervento consultivo di organi adatti.

Un'ultima considerazione abbiamo da fare relativamente alle rubriche dei singoli articoli. Questo sistema, adottato nei progetti dei nuovi codici, di inserire una rubrica per ogni articolo è veramente pratico e pertanto va approvato. Ma perchè questo sistema funzioni bene, è necessario che le varie rubriche siano formulate in modo da dare in sintesi il contenuto della norma o delle varie norme contenute nell'articolo. Viceversa nel progetto in esame non sempre le rubriche sono adeguate al loro scopo. Ricordiamo a questo riguardo le rubriche degli artt. 78, 106, 115, 154, 220, 233. Osserviamo che sarebbe inoltre opportuno di evitare che le rubriche di due diversi articoli siano identiche o pressochè identiche; una tal cosa non è stata evitata nelle rubriche degli artt. 43 e 45 e nelle rubriche degli artt. 56 e 76.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. *Orlandi*): Il secondo libro del progetto in esame, del pari che quello corrispondente del vigente codice, contiene — è noto — le disposizioni relative « alle cose ed ai diritti reali »; per di più comprende le norme relative alla enfiteusi, alla comunione, alla trascrizione, ai privilegi, alle ipoteche, al possesso ed alle azioni possessorie, all'occupazione ed al ritrovamento, nonché alla prescrizione.

Contiene, cioè, tutto il complesso degli istituti, che giustamente fu ritenuto trovare, secondo i criteri della tecnica costruttiva, sede più idonea qui che con altrove, per la loro diretta attinenza alla materia del libro e per la intima loro correlazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Il complesso delle disposizioni di questa ultima parte del progetto merita incondizionata approvazione, in quanto rappresenta la meditata elaborazione di un *ius novum*, che discende dai principi romani, ma è aggiornato alle esigenze della evoluzione sociale e giuridica dei tempi, si orienta verso la concezione pubblicistica del diritto di proprietà, inquadrato negli ordinamenti del Regime, e recide i nodi di molte questioni, che hanno travagliato per decenni gli interpreti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Il progetto del secondo libro del codice civile comprende più vasta materia, che non il corrispondente secondo libro del codice attuale, in quanto, oltre alla materia dei beni, della proprietà e sue modificazioni, della comunione e del possesso, regola anche gli istituti della enfiteusi, della trascrizione, dei privilegi e delle ipoteche e della prescrizione. Tali istituti nel codice attuale trovano posto, invece, nel libro terzo.

La disposizione del progetto merita approvazione, perchè anche i nuovi istituti si riferiscono essenzialmente alla proprietà e ai diritti reali: per quanto, per taluno di essi, come ad esempio la prescrizione, si verifichi uno smembramento, perchè la parte che riguarda i diritti di obbligazione verrà regolata nel successivo libro quarto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — Il progetto del II libro del codice civile è un nuovo alto contributo che l'Italia fascista porta al progresso del diritto. Molteplici sono i pregi di tale progetto: risoluzione, nel modo più conforme alle esigenze della dottrina e della pratica fascista, delle più importanti controversie dottrinali e giurisprudenziali sorte sotto l'impero del vigente codice; riforma di tutte le disposizioni del vigente codice ispirate ai principi dell'individualismo e del liberismo; ritorno, a cominciare

dal diritto romano, a tutte quelle tradizioni della legislazione italiana, che si pongono nella linea di continuità e di sviluppo della civiltà fascista; utilizzazione dei progressi dottrinali, giurisprudenziali e legislativi degli Stati aventi una civiltà più affine a quella fascista; perfezione del linguaggio, dal punto di vista pratico e scientifico; ripartizione della disciplina dei diversi istituti con maggiore ordine sistematico rispetto al codice vigente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Il libro II del codice vigente si intitola « Dei beni, della proprietà e delle sue modificazioni »; il libro II del progetto si intitola « Cose e diritti reali ». Mentre è certamente più esatta l'espressione « *diritti reali* », rispetto a quella troppo specifica, e in pari tempo vaga, « della proprietà e delle sue modificazioni », la sostituzione dell'espressione « dei beni » con quella « delle cose » appare poco corrispondente alle reali esigenze teoriche e pratiche del codice.

Invero l'espressione « *bene* » considera la cosa nel suo aspetto funzionale, rispetto cioè allo scopo cui essa serve nel suo rapporto con l'uomo, con il soggetto dei diritti nell'ordinamento giuridico. Si può dire che la espressione « *bene* » richiama il carattere astratto e dinamico della cosa, fa pensare alla cosa nel suo momento di circolazione e di utilizzazione.

L'espressione « *cosa* », invece, si richiama al concetto statico del bene, al bene considerato in sé, in modo staccato dalla personalità giuridica dei soggetti di diritto.

Quando poi si pensa che una delle caratteristiche della vita giuridica moderna è data dalla presa in considerazione e dalla regolamentazione di una quantità di beni, ai quali l'espressione di « *cosa* » si attaglia sempre meno (per esempio, l'*energia elettrica*, la *ragione sociale*), si comprende che assai meglio che l'espressione « *cosa* » allo scopo del nuovo codice potrebbe corrispondere la conservazione del termine « *beni* », che finisce per ricorrere qualche volta anche nel progetto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): Questo Sindacato innanzi tutto vuole rendersi interprete del plauso, col quale fu accolto il progetto nel suo insieme, preparato con severo studio delle singole materie, nel proposito di fare opera degna della legislazione fascista.

Ma il Sindacato desidera pure che siano posti qui in particolare rilievo alcuni punti, sui quali si permette di richiamare l'attenzione. Si tratta di argomenti che interessano la disciplina della proprietà terriera ed edilizia, e di innovazioni che incidono profondamente in tradizioni giuridiche secolari, ma che non paiono nè giustificate da serie ragioni intrinseche, nè presidiate dalle necessarie norme cautelari:

a) Tra i modi di acquisto delle servitù stabilite per fatto dell'uomo, gli articoli 629-630 del codice riconoscono la prescrizione, ma limitatamente alle servitù continue apparenti; il progetto la vuol riconoscere per tutte.

Una simile riforma, che non fu mai richiesta da alcuno, sarebbe dannosa sotto molti punti di vista, in un paese come il nostro, a proprietà assai frazionata, dove gli atti di tolleranza costituiscono una benefica e necessaria consuetudine negli innumerevoli rapporti di vicinato, che sarebbero altrimenti inceppati dalla più rigida ostile diffidenza, unico rimedio, non sempre praticamente possibile, anzi assai spesso non possibile, per assicurare la libertà dei fondi. E' un rilievo così grave che non richiede speciale dimostrazione: la riforma fa presentare un formidabile fiorire di aspri litigi.

b) Il termine prescrizione per tutte le azioni reali si vorrebbe dal progetto ridurre da 30 a 10 anni, e così la usucapione comune degli immobili si perfezionerebbe nel termine di 10 anni, quella dell'attuale art. 2137 in soli 5 anni.

Anche questa proposta merita di essere seriamente ponderata, tenendo conto delle sgradite sorprese, che può portare nei rapporti immobiliari. Essa pare che risenta di una forma di suggestione determinata dalla circostanza che nel progetto di codice delle obbligazioni (fatto in collaborazione colla Francia) il termine di prescrizione delle obbligazioni in genere fu ristretto a 10 anni, cioè fu generalizzato quello stabilito dal codice di commercio. Ma i rapporti fondiari sono ben diversi dai comuni rapporti obbligatori e, mentre sarebbe ammissibile la riduzione generale a 10 anni di tutte le prescrizioni concernenti le obbligazioni, (non ostante che fra queste se ne contemplino alcune, che vivono ancora di vita patriarcale), non potrebbe consentirsi senza vivissime preoccupazioni a far altrettanto per tutti i diritti reali. Troppo diverso, si ripete, è l'ambiente sociale e quindi giuridico in cui si svolgono le une e gli altri.

c) Nel tema del possesso il progetto vorrebbe dare l'ostracismo al possesso di fatto, introducendo una riforma enormemente dannosa nella tutela degli interessi fondiari, e dando origine a infiniti contrasti giudiziari. Va ricordato che la compilazione d'un codice non è chiamata a rappresentare tanto il prevalere d'una, più che di un'altra dogmatica giuridica, quanto a soddisfare le urgenti esigenze della vita, in corrispondenza alle condizioni della proprietà fondiaria, alle tradizioni stesse che hanno sempre fiancheggiato le nostre leggi in materia, cosicchè il contrasto fra i due dogmi, della concezione soggettiva od oggettiva del possesso, non può essere utilmente eliminato sacrificando con un tratto di penna uno dei due termini, mentre deve invece essere conservato quel giusto temperamento tra essi, che fu introdotto da oltre un secolo nella legge positiva, e che è ricco di una sapienza anche politica, che va sempre tenuta in gran conto.

Accanto a questi rilievi, il Sindacato si permette di accennare ad altri che meritano una particolare segnalazione, quali i seguenti:

1) Non si vede la utilità, e meno ancora la necessità, di cambiare la nomenclatura di *beni* in quella di *cose*; sarebbe solo un omaggio alla tradizione romanistica, di fronte alla quale si può opporre quella accolta in tutti i codici italiani, sia pure sulle tracce del codice Napoleone, omaggio che lo stesso progetto sconfessa poi innumerevoli volte, parlando di *beni immateriali*, di *beni del debitore*, ecc. come si rileva dagli articoli 23, 416, 419, 420, 425, 427, 429, 430, 431, 432, 437, ecc.

2) Si rileva l'eccesso delle definizioni, che deforma quello che deve essere semplice testo di legge in un testo scientifico. In pochissimi casi la definizione può essere ritenuta necessaria, ma nella generalità essa è opera di scienza, come moltissimi altri elementi della norma giuridica lo sono.

3) Sui così detti beni immateriali è bene che non si parli più di proprietà (art. 23): vi è da tener alta una rispettabile ragione di orgoglio nazionale nella linea giuridica, che ha finito per prevalere anche nei consessi e negli accordi internazionali, dopo le campagne condotte dai nostri delegati, e non può ammettersi che, sia pure ai semplici effetti di nomenclatura, il progetto di codice civile abbia a rappresentare un regresso.

4) Il progetto merita lode per aver dato un primo riconoscimento al diritto di superficie, in via di miglioramento d'una norma in materia di accessione (art. 94), ma il proposito potrebbe utilmente essere portato più innanzi con una ammissione più organica e disciplinata, o in questa sede oppure in quella dell'enfiteusi, dell'importante istituto, che affiora quasi sempre all'ombra di concessioni amministrative, mentre il suo contenuto essenzialmente giuridico privatistico lo renderebbe degno di un organico trattamento e di una collocazione topografica più opportuna.

5) In tema di termini di confine l'art. 37 del progetto poco opportunamente svaluta le risultanze delle mappe censuarie, anzichè contribuire in quanto è possibile ad ammetterne la rispondenza alla realtà: esso dice, infatti, che i termini apposti col consenso o in contraddittorio col vicino fanno fede « anche in contrasto con le mappe catastali », mentre dovrebbe dire: « se siano fatti risultare dalle mappe catastali ».

6) La nuova definizione della servitù non sembra affatto preferibile a quella del codice, più semplice ed incisiva. La proposta riforma non risponde alla regola classica *in rebus novis instituendis evidens debet esse utilitas*.

7) Il progetto vorrebbe estendere il disposto dell'art. 1965 del codice, applicando anche alle parti la sanzione di inefficacia dell'ipoteca se non è resa pubblica, ma la riforma non pare meritevole di approvazione. Finchè non vengano lesi i diritti dei terzi, non vi è alcuna ragione di giustizia di colpire di inefficacia una concessione ipotecaria per il semplice fatto che non sia ancora stata iscritta, se essa lo potrebbe essere il giorno successivo all'atto di concessione. Al riguardo è significativo che lo stesso art. 358 in tema di trascrizione, seguendo la direttiva dell'art. 1965, contempla i rapporti fra i terzi e non fa parola di quelli fra le parti.

8) Il progetto riconosce in molte occasioni il diritto di ritenzione, a favore dell'usufruttuario, dell'enfiteuta, del creditore pignoratizio, del possessore di buona fede, ecc., così come ha fatto il codice. Il Sindacato si è proposto il quesito se non converrebbe cogliere l'occasione per elaborare una appropriata disciplina del nuovo istituto.

9) In tema di privilegi si esprime il voto che venga, in quanto è possibile, ridotta a sistema tutta la congerie di privilegi sparsi in numerose leggi speciali, e dei quali il Sindacato ha fatto una prima enumerazione nelle osservazioni al titolo sesto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli —

Il progetto del secondo libro rappresenta un importante passo verso quella riforma legislativa, che darà allo Stato fascista una legislazione degna dei tempi di MUSSOLINI.

In modo particolare devono approvarsi i criteri cui si è ispirata la Commissione in materia di trascrizione, enfiteusi, possesso.

Non senza compiacimento si nota che si è tenuto adeguato conto dei nuovi principii dello Stato fascista e degli interessi della produzione, specialmente dell'agricoltura.

Sul terreno tecnico-giuridico, per quanto si siano fatti molti notevoli passi innanzi, il progetto, in qualche punto, lascia ancora a desiderare.

Non sempre sembrano utilizzati i progressi fatti dalla scienza giuridica. Basti dire, ad esempio, che si parla ancora di « atto », invece che di « negozio giuridico » (es. art. 357, n. 1º): è vero che un codice non dev'essere un trattato; ma dove si può attuare una più scientifica sistemazione della materia e far uso di un linguaggio più perfetto, è certo bene farlo.

E' da notare ancora che, per quanto molte lacune della vigente legislazione siano state colmate col progetto, ancora rimangono da risolvere alcune questioni particolari.

Fra talune disposizioni ci sembrerebbe, inoltre, opportuno un più chiaro coordinamento.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma —

Il progetto si presenta, nel suo complesso, un'opera eminentemente organica e sapientemente innovatrice, tale da segnare, fin d'ora, un'orma profonda nel cammino, pur così arduo, della codificazione fascista.

Felice, innanzi tutto, il proposito di raggruppare in un unico libro, riguardante *le cose ed i diritti reali*, istituti i quali, pur avendo stretta relazione con la materia — come l'enfiteusi, la trascrizione, i privilegi e le ipoteche, l'usucapione — attualmente si trovano in ordine sparso nel codice vigente.

Felici ed ardite debbono, poi, eventualmente riconoscersi molteplici innovazioni, primissima quella che lega gli acquisti dei diritti reali alla pubblicità della trascrizione; e poi — per ricordarne soltanto alcune — le comunioni familiari, l'usufrutto di credito e titoli, il divieto, tanto a lungo auspicato, degli atti emulativi, i consorzi obbligatori per acque vicine, le deliberazioni vincolative della maggioranza dei condomini per le innovazioni utili alla cosa comune, la cessione coattiva di acque potabili esuberanti, l'applicazione della prescrizione acquisitiva alle servitù discontinue, l'usufrutto a durata fissa e la sua cedibilità, il divieto di patti commissori nella costituzione di ipoteche, l'ipoteca su cose future, la soppressione della categoria del possesso legittimo, l'abbreviazione dei termini di prescrizione, e via dicendo.

Ciò non toglie, però, che taluna di quelle riforme possa far sorgere una certa perplessità per qualche soverchia estensione, e tal'altra possa suscitare il desiderio di ulteriori sviluppi.

Limitandoci a darne, in questo succinto proemio, solo qualche esempio, fortemente perplessi si rimane nel vedere incondizionatamente applicato l'istituto della trascrizione alla prescrizione acquisitiva (art. 363), non già per avere logicamente voluta la obbligatorietà della trascrizione delle sentenze dalle quali risulti acquistato per prescrizione uno dei diritti contemplati nei numeri 1° e 2° dell'art. 357 (costituzione e trasferimento di proprietà su immobili, diritti di usufrutto, di uso, ecc.), bensì per avere proposto che debbano restare « sempre salvi i diritti acquistati dai terzi verso il vero proprietario *anteriamente alla pubblicazione della domanda od eccezione tendente a far dichiarare verificata la prescrizione acquisitiva* ». Con che manifestamente risulterebbe del tutto snaturato l'istituto della prescrizione acquisitiva, il quale, fondandosi sopra una *situazione di mero fatto*, sia pure rispondente a determinati requisiti (oggi, però, come si è accennato, si propone, non a torto, di sopprimere perfino la categoria del possesso legittimo), costituisce, e continuerebbe a costituire, anche secondo la definizione del progetto (art. 576), uno dei modi di acquisto della proprietà operante all'infuori di particolari istanze o sanzioni. Nè la vendita, che l'antico domino facesse ad un terzo, varrebbe ad interrompere la usucapione verso il possessore. Con la proposta disposizione non si otterrebbe il risultato di evitare il pericolo di acquisti *a non domino*, perchè, non dovendo la iscrizione dei libri avere, neanche nel nuovo sistema, efficacia probante, tale pericolo sussisterebbe per tutti, non ostante l'avvenuta trascrizione.

Sorge, tuttavia, ragionevole il dubbio — come meglio si dirà a suo luogo — che la espressione adoperata nel progetto abbia tradito il pensiero dei compilatori, i quali sembravano giustificatamente solleciti (pagina 161 della relazione) soltanto di eliminare gli effetti retroattivi della usucapione, tutelando i diritti acquisiti dai terzi *in pendenza* della prescrizione, non già quelli che venissero ceduti dall'originario domino a prescrizione ormai maturata.

E quanto agli ulteriori sviluppi delle riforme adottate, è lecito, fra l'altro, porsi il quesito se la cessione coattiva di un'acqua esuberante debba proprio limitarsi all'acqua destinata all'alimentazione ed agli usi domestici, anzichè estendersi a quella che può servire ad usi industriali ed agricoli, sembrando trattarsi, in entrambi i casi, di una forma di espropriazione ispirata a criteri di pubblico interesse, tendenti ad evitare la dispersione di una ricchezza ridondante sulla economia generale.

E così, in materia di comunione, giacchè si è giunti a riconoscere (art. 318) il potere delle maggioranze di disporre innovazioni e trasformazioni dirette al miglioramento ed all'uso più comodo della cosa comune, salvo reclamo da parte dei dissenzienti, poichè l'ostacolo che questi presumibilmente opporrebbero sarebbe quello della spesa, sembra forse il caso — sempre nell'interesse della economia generale — di studiare la possibilità di rimuovere tale ostacolo, autorizzando gli altri condomini ad anticipare o a sostenere del proprio tutta la spesa, salvo ad assicurare ad essi qualche vantaggio, sull'esempio di quanto si è disposto per il condomino degli edifici (art. 345) ed anche indipendentemente dalla divisibilità della utilizzazione. Nè, in analogo campo, si sa comprendere per quale motivo dovrebbe occorrere il consenso della maggioranza per costituire una ser-

viù a vantaggio del fondo comune (per es., una servitù attiva di passaggio — art. 226), specie quando i dissenzienti non fossero chiamati ad alcun contributo.

Felicissimo, infine, fu il costante proposito di eliminare, nei limiti del possibile, i dubbi di interpretazione, inesauribile fomite — purtroppo — di sterili controversie. Al quale riguardo il Sindacato deve rinnovare un voto, sinceramente sentito e da tempo manifestato come pensiero della classe forense: che, cioè, anche dopo la promulgazione dei codici si faccia, all'occorrenza, sapiente e prudente uso di leggi interpretative, allorquando sorgano seri e non momentanei dissensi nella giurisprudenza, non consentendo, come si è fatto finora per tre quarti di secolo, il persistere di perniciose incertezze circa il vero significato di una disposizione di legge. Infatti il manifestare il genuino pensiero del legislatore non significa certo attentare alla stabilità, sempre desiderabile, della legge, bensì mira a consolidarla.

Ad ogni modo, ciò che bisogna assolutamente evitare è che la stessa legge dia deliberatamente, fin dall'inizio, adito ai dubbi. Perciò non si giustifica perchè la Commissione Reale abbia espressamente voluto lasciare alla giurisprudenza la soluzione di talune questioni, quali quelle, che ha dichiarato *gravi*, dei diritti di voto e di opzione nell'usufrutto dei titoli (*pag. 77 della relazione*), e l'altra se l'usufrutto costituito fino a che una terza persona sia giunta ad una determinata età debba durare sino a tale momento, ancorchè questa persona sia morta prima della età stabilita (*pag. 79 della relazione*): con l'aggravante, in ordine a questa seconda questione, che è stata soppressa la norma dell'art. 516 del codice vigente, da cui era regolata, per lasciarla deliberatamente alla decisione *secondo le circostanze del caso*.

TITOLO I

Delle cose

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Il progetto ha inteso uniformarsi, nelle definizioni e nelle ripartizioni generali poste in questo capo, alla concezione modernamente realistica e sociale del diritto, che è propria del Fascismo, abbandonando alcune astrazioni del sistema tradizionale, per aderire più direttamente alle manifestazioni concrete della vita e dell'economia.

Corte di Appello di Ancona — Sembra che con maggior proprietà il codice vigente (tit. 2°, lib. 1°) si occupi della distinzione dei beni, anzichè delle cose. Le cose, invero, in tanto formano oggetto di diritto patrimoniale, in quanto sono utilizzabili, e sotto questo aspetto è ad esse più adatta la specifica denominazione di « beni », anzichè quella generica di « cose ».

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*): Con un criterio diverso da quello seguito nel codice vigente, e riportandosi alle distinzioni tradizionali, il progetto ha fermato una preliminare disciplina delle cose in genere, raggruppando le norme atte a distinguerle, formate dal codice in occasione del regolamento di singoli istituti e rendendo così più semplici, per la facilità del riferimento alle norme generali, tutte le disposizioni speciali.

Col medesimo criterio sono stati disciplinati le pertinenze e i prodotti delle cose, eliminandosi, in ordine alle prime, con sintetica innovazione, tutte le specificazioni e distinzioni degli articoli 413 e 414 e sostituendosi alla ricerca della intenzione del proprietario la comune opinione quale dato obiettivo per l'accertamento della realtà del carattere di destinazione dell'accessorio al principale, e quindi della sua immobilizzazione.

Alla classificazione delle cose si è fatta seguire la definizione di esse in quanto oggetto di proprietà pubblica, di proprietà, cioè, dello Stato e di altri enti pubblici territoriali. Può osservarsi, circa il sistema di disposizione della materia, che, essendosi formalmente riconosciuta l'esistenza di una proprietà pubblica (nozione, del resto, non ignota al codice vigente, art. 406) ed essendosene fatto un preliminare contrapposto alla proprietà privata, sarebbe stato forse desiderabile fare della materia, piuttosto che una sezione del titolo delle cose per distinguerle in quanto oggetto di proprietà pubblica, addirittura una sezione di un titolo comprendente la proprietà pubblica e la proprietà privata, di cui la proprietà privata, denominata semplicemente per antonomasia proprietà nel progetto, come nel codice vigente, rappresentasse una sottodistinzione.

Prescindendo peraltro da queste considerazioni, si rileva che, con efficace innovazione, consigliata dall'esperienza fattane durante l'applicazione della legge sulle acque pubbliche, si è data una sintetica, generale e chiarissima definizione delle cose, delle quali la proprietà pubblica può formare oggetto, abolendo tutte le distinzioni che avevano dato origine a continue disquisizioni teoriche e difficoltà pratiche, e fermandosi il semplice e quasi intuitivo concetto di attitudine a usi di pubblico generale interesse o di destinazione alla difesa nazionale, che è comprensivo di tutte le specificazioni precedenti.

Con eguale semplicità si è disposto in ordine alle concessioni amministrative che abbiano per oggetto temporanea limitazione dell'uso di cose pubbliche a favore di privati. Il principio serve evidentemente per fermare le facoltà in genere della pubblica Amministrazione. La norma, contenuta nell'art. 12, non pone naturalmente in essere che una facoltà di uso particolare, da non confondersi con le servitù su cose di pubblica proprietà previste dall'art. 186 o con quelle irregolari previste dall'art. 267, costituenti le prime un vero e proprio diritto reale sulla cosa pubblica, le altre un diritto reale sulla cosa altrui, che, essendo oggetto di disposizione o di stipulazione, cioè di costituzione mediante titolo, non potrebbe concernere se non la proprietà privata.

Opportunamente, nella medesima sezione, si è disciplinata la cosiddetta « classificazione di beni pubblici », disponendo, all'art. 13, che la cessazione del carattere di cosa di proprietà pubblica debba essere dichiarata con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri e sentito il Consiglio di Stato.

Provvedendosi finalmente circa gli edifici di culto, si è, con pratico criterio, posta in evidenza la destinazione attuale all'esercizio pubblico del culto quale ragione di equiparazione alle cose pubbliche, così innovandosi tutta la materia regolata dal codice vigente e retta da principi diversi e riservandosi alle leggi speciali la disciplina del mutamento di destinazione e conseguente alienabilità.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Nel linguaggio comune per « cosa » s'intende ogni oggetto materiale, che esiste a cognizione degli uomini, nella natura sensata e intelligibile: ma nel linguaggio

gio giuridico la voce « cosa » ha un significato più ristretto, assumendo le « cose » carattere concreto e divenendo « beni » solamente quando sono ordinate a produrre facoltà economiche sotto la protezione del diritto.

« *Bona* » scrisse Ulpiano, « *ex eo dicuntur quod beant, hoc est beatos faciunt; beare est prodesse* ». Valendosi del sommo dei diritti patrimoniali, della proprietà, il codice vigente definì il « *bene* » ogni cosa capace di proprietà pubblica e privata (art. 406 cod. civ.).

Il progetto, invece, ha su questo punto innovato, ritenendo opportuno, sull'esempio del codice austriaco e germanico, definire la cosa, affrontando così uno dei problemi più dibattuti in questa materia. La stessa relazione rileva come potrebbe apparire discutibile questo proposito in un momento in cui nella dottrina più recente si va delineando una forte reazione contro il concetto di cosa, inteso come categoria economica e sociale, e si va prospettando la conclusione (Maiorca, *La cosa in senso giuridico*, Torino, 1937) che la cosa non è un concetto giuridico per sé stante: ma poichè lo scopo evidente della innovazione è soltanto quello di « conoscere quali entità debbano comprendersi nella regolamentazione legislativa, senza preoccuparsi di problemi che trascendono scopi pratici » (prof. Fulvio Maroi), può accogliersi sotto questo punto di vista la innovazione e giustificare il nuovo termine del titolo « Delle cose » anzichè quello di « Dei beni » del codice vigente.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Avverte la relazione che « il progetto, innovando il sistema del codice, anzi che limitarsi a considerare i *beni* nelle loro varie distinzioni tradizionali, ha ritenuto opportuno dettare una unitaria disciplina legislativa relativamente alle *cose* ».

La innovazione, con cui si abbandona una costruzione dommatica, che ha un'ampia elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, non appare giustificata da esaurienti ragioni teoriche e pratiche. Può invece dar luogo ad incertezze ed incongruenze.

Va anzitutto rilevato che la nozione di *bene*, di cui elemento caratteristico è il rapporto di utilità fra le cose e gli uomini, ha una maggiore aderenza, che non la nozione di *cosa*, con le esigenze del diritto, il quale prende in considerazione le cose in quanto siano appropriabili e utilizzabili (vedi la esatta distinzione di *bene* in senso economico ed in senso giuridico nel noto frammento di Ulpiano l. 49 de v. s. 50, 16).

Consente, perciò, una classificazione più adatta alla disciplina giuridica dei rapporti giuridici relativi alle cose.

Difatti taluna tra le più perspicue definizioni giuridiche delle cose si riferisce espressamente al concetto di *bene* (Coviello, *Manuale*, 4 ed., p. 249).

Nello stesso progetto si è inteso il bisogno di prendere in considerazione i *beni* nella disciplina della proprietà sui prodotti dell'ingegno e dell'attività commerciale e industriale (capo II del titolo II, *Proprietà sui beni immateriali*).

La innovazione ha reso inoltre necessaria la esclusione dei diritti dalla adottata classificazione, in quanto i diritti non possono essere compresi nel novero delle cose.

La più elastica nozione di bene potrebbe invece evitare la esclusione, almeno sotto la forma di una equiparazione, quale è adottata nel codice vigente, soddisfacendo così ad una impellente necessità pratica, specialmente ai fini della inclusione dei vari diritti nelle categorie dei mobili e degli immobili.

Tale necessità è stata avvertita del resto nello stesso progetto, il quale, pure escludendo i diritti dal novero delle cose e della relativa classificazione, finisce poi col considerare in più disposizioni i diritti come cose, incorrendo, così, in una grave contraddizione.

Così nell'art. 155 si stabilisce che oggetto di usufrutto può essere anche un *diritto* e nell'art. 420 si dispone che sono capaci di ipoteca, oltre le cose immobili e l'usufrutto delle stesse, i *diritti* del direttario e dell'enfiteuta sui fondi in enfiteusi.

Corte di Appello di Torino — Per quanto attiene alla preliminare classificazione delle cose (non più chiamate beni), in corporali ed incorporali, ignota alla presente legislazione; per quel che si riferisce alla nuova e sintetica differenziazione fra cose mobili ed immobili, secondo il proprio senso naturalistico (per cui sono stati soppressi gli specifici ora vigenti criteri della determinazione per legge e della destinazione); per quanto attiene al concetto giuridico di pertinenza, in luogo del concetto di immobile per destinazione propriamente detto, di annessione o congiunzione, il progetto pone in essere una nuova classificazione, essenzialmente dottrinarica. Essa è più rigorosamente sistematica e scientifica, ma immutata alquanto nella sostanza, e più ancora nella forma, la vigente qualificazione giuridica nelle cose. Ma sostituendo alle esemplificazioni concrete del codice la interpretazione del giudice, ai fini della classificazione di ogni singola cosa secondo la sua naturale funzione sociale ed economica, si rende necessario l'esame della opportunità di simili ampie definizioni, e dei pericoli e dei vantaggi cui possono dar luogo i poteri del giudice di adeguare al caso singolo il principio di massima.

Corte di Appello di Venezia — Il titolo primo del progetto, nel capo primo, dà innanzi tutto una unitaria disciplina delle « cose », locuzione che sostituisce quella di *beni*, usata nel codice vigente; e inizia la trattazione con le definizioni di « cose » e di « collettività di cose ».

Innova poi profondamente la materia della distinzione delle cose, trattata nel corrispondente titolo primo del codice civile vigente: *della distinzione dei beni*, semplificando e chiarendo la fondamentale distinzione fra cose mobili e cose immobili, dando le definizioni di cose fungibili e di cose consumabili, nonchè delle pertinenze, che mancano nel codice vigente, precisando maggiormente il concetto di frutti naturali e di frutti civili. Elimina, invece, le regole interpretative delle espressioni « mobili, effetti mobili, sostanza mobile » ecc., di cui agli art. 421-424 del codice civile, dimostrate dalla pratica completamente inutili.

Nel capo secondo introduce pure rilevanti innovazioni nella disciplina delle cose di proprietà degli enti pubblici, dando la definizione di « cose di proprietà pubblica » (locuzione che sostituisce quelle di « beni demaniali ») e di « beni di uso pubblico » determinando le formalità necessarie per la classificazione delle cose di proprietà pubblica, estendendo la tutela accordata alle cose di proprietà pubblica agli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto.

Tutta la materia del titolo primo è raccolta in soli 17 articoli, formulati in genere con somma cura. Le innovazioni alla legislazione vigente vengono a colmare lacune e a riparare deficienze generalmente lamentate, e sono attuate tenendo presenti le nostre migliori tradizioni giuridiche e gli insegnamenti della pratica, nonchè le necessità della vita moderna e il nuovo indirizzo sociale ed economico impresso dal Regime alla Nazione.

CONSIGLIO DI STATO

La prima modificazione apportata dal progetto, e rilevabile dalla stessa intitolazione del titolo I, è rappresentata dalla sostituzione del concetto di « cosa » a quello di « bene ». E questa modificazione può essere approvata, nella considerazione che essa tende ad uniformare la terminologia legislativa alla più diffusa ed accettata terminologia scientifica.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): E' degno di lode il sistema, adottato nel progetto, di dare anzitutto una disciplina unitaria ai beni, cominciando col fissare la nozione delle cose.

Ma sull'opportunità di preferire, nella denominazione del titolo, il termine « cose » all'altro « beni », adoperato nel codice vigente, si può avere qualche dubbio; basti dire che in realtà varie norme sono destinate a beni che non sono, e giustamente, equiparati in tutto e per tutto alle « cose ». L'espressione adoperata appare, quindi, meno estesa della materia trattata. E' preferibile, pertanto, il termine « beni », che comprende in sè sia le cose nel senso del progetto (art. 1), sia « i beni immateriali » (artt. 3, e 23 del progetto).

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non risulta chiara l'utilità della definizione della *cosa*, o quanto meno l'utilità della sostituzione del termine *cosa* a quello di *bene*. Dell'una e dell'altra la relazione non dà una giustificazione soddisfacente. Si opera che l'abbandono del termine *bene* costituisca piuttosto un regresso, che un progresso. Prima conseguenza ne è stata l'abbandono dell'applicazione della distinzione fra cose immobili e mobili ai diritti. I diritti, si legge nella relazione, non sono per se stessi nè mobili, nè immobili. Eppure sono beni che formano oggetto d'alienazione, appropriazione, utilizzazione come le cose.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Quanto al titolo la relazione avverte che s'è preferito il termine « *delle cose* », anzichè « *dei beni* ». Veramente la giustificazione che n'è data, essere cioè i beni nient'altro che le cose stesse idonee all'appropriazione, considerate in rapporto all'utilità di cui sono capaci per l'uomo (Rel., p. 3), ragguagliata alla definizione della cosa (art. 1) persuaderebbe precisamente del contrario: sembra, infatti, che, stando a quella giustificazione, la formulazione dell'art. 1 definisca il concetto di *bene*, e non di *cosa*. Se, peraltro, la cosa ha in sè poco valore, sarebbe comunque opportuno che, una volta adottato il termine *cosa*, non si tornasse più alla terminologia *beni*, come al capo II del titolo II, dove si parla di « *beni immateriali* ». A meno che non sfugga un qualche profondo perchè di questa deviazione!

Ma, ancora da un punto di vista generale, la relazione avverte inoltre che è apparso opportuno dettare una disciplina unitaria delle cose. Esatta indubbiamente è l'interpretazione di questa opportunità. Resta il dubbio, però, se non fosse *più* o, almeno, *anche* opportuno dettare una disciplina dell'*oggetto di diritto* o segnare almeno il rapporto fra questo e la cosa (certamente di *genere a specie*). Ma non è difficile spiegare il perchè di questo e la ragione per cui questo dubbio non sarà neppure considerato. Non c'è una disciplina generale dell'*oggetto di diritto*, perchè questa andrebbe collocata in una *parte generale* (che manca); non è segnato un rapporto fra oggetto di diritto e la cosa, perchè l'*oggetto dei diritti patrimoniali*, quale qui è considerato, viene esaurito, nel pensiero del progetto, dalle cose. Con ciò appare (ed è confermata poi dalla relazione, pag. 4) la intenzione di troncare la vecchia questione, punto risolta, sebbene piuttosto sopita, se possano darsi *diritti su diritti*. C'è molto da discutere sulla consistenza di questa categoria, e purtroppo non è questo il momento di farlo: comunque, per stare ai termini del progetto, sembra che, anche dopo l'espedito (e non si potrebbe chiamarlo diversamente) adottato dalla Commissione, resti ben visibile l'*intenzione di aver voluto troncare*, ma non altrettanto l'*effetto di aver troncato*, la suddetta questione. Non è che da richiamarsi alle disposizioni degli artt. 155, 420, nn. 2° e 3°, e 421 del progetto, per dimostrare che la famosa questione, cacciata per la porta, rientra per la finestra. « *Oggetto di usufrutto* — dice l'art. 155 — *può essere anche un diritto* ». Sono capaci d'ipoteca, dice l'art. 520, e cioè possono essere *oggetto del diritto* d'ipoteca, le cose immobili, l'usufrutto (cioè il *diritto* d'usufrutto) delle stesse cose..., i *diritti* del direttario o dell'enfiteuta. Potrebbe sembrare che la cosa involga più un difetto di *tecnica* giuridica, che una insufficienza della *concezione* giuridica stessa. Però pare nettamente esatto osservare che è, sì, una questione di tecnica disporre le cose in modo che ciò che si vuol cacciare per la porta resti fuori, e non trovi la via di rientrare per la finestra; ma quando (come pare in questo caso) il reingresso per la finestra non potrebbe essere impedito, allora la tecnica più raffinata è condannata al perpetuo insuccesso. L'insufficienza è dunque da rintracciarsi nella concezione che la tecnica dovrebbe realizzare. Per fortuna ci sono delle necessità giuridiche, per le quali in un punto o nell'altro, inavvertitamente o meno, l'idoneità di certe concezioni inevitabilmente affiora. Così, nel caso dell'ipoteca sull'usufrutto

non varrebbe osservare che l'ipoteca investe il bene soggetto all'usufrutto; in caso di realizzazione della garanzia, di che cosa si provoca la forzata alienazione? Del bene stesso o dell'usufrutto? Purtroppo non c'è spazio per insistere ulteriormente sul concetto.

Intanto è subito da rilevare che questa concezione ha portato alla soppressione delle partizioni dell'art. 407 del codice attuale. Del che non tanto è da dolersi per il fatto che manchi nel progetto una norma come quella riferita (che, in sé, ha valore solo dottrinale), quanto che manchi la attuazione, nelle disposizioni successive, del programma che vi è annunciato. Per vero è abolita la tripartizione, ma è conservata, nell'attuazione pratica, una bipartizione: fra cose immobili per natura (art. 4) e cose immobili non per loro natura, ma per destinazione (artt. 5 e 9 pr.). Non si parla di immobili per destinazione, così apertamente, e questo non è nè un bene, nè un male: quello che rileva è che si parla di cose *destinate* ed applicate al servizio di un'altra cosa (art. 9), di cui possono seguire la sorte (art. 9, ult. capv.). Mancano invece del tutto, sia nella forma che nella sostanza, gli immobili per l'oggetto a cui si riferiscono, ossia i diritti di cui all'art. 415 del codice vigente. E questo può essere un male: ma è un male e un difetto della concezione di cui stiamo parlando.

Perchè: poco poco che il diritto non si consideri nella sua fase, statica, di godimento, ma lo si consideri in fase di negoziazione e venga fatto di dire « alienazione dell'usufrutto » (il progetto, modificando l'attuale art. 492, chiaramente l'ammette: art. 133), poichè l'espressione non può valere l'altra di alienazione della cosa in usufrutto (caso mai, dovrebbe valere, e forse effettivamente può valere, alienazione della cosa quanto alle disponibilità di un diritto d'usufrutto su di essa, ma ne possono nascere non lievi complicazioni), appare subito la necessità di sapere da quali norme sia retto il tale negozio di alienazione. Se dunque oggetto dell'alienazione è l'usufrutto, come della cessione è, per es., il credito, resta — e questo intende certamente anche il progetto — che si applicheranno le norme sugli immobili se l'usufrutto sarà su un immobile, cioè se il diritto di usufrutto si *riferisca ad un immobile*; viceversa, se si riferisca a una cosa mobile.

Ecco un altro rientrar dalla finestra di ciò che si è cercato di cacciare per la porta, e l'art. 407, ma soprattutto il 415 del codice vigente, ripresentarsi, se non nella loro forma, nella loro sostanza certamente.

Università di Perugia — (Rel. Prof. *Coviello junior*): In questo titolo si innova rispetto al codice vigente, sia perchè si introducono nuove disposizioni, sia perchè talune, già esistenti, vengono assieme fuse in disposizioni di più esatta formulazione, sia perchè altre non vengono riprodotte.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Nel primo titolo il progetto tratta, mutando con vantaggio la terminologia del codice, « delle cose »; ed anzichè darne una disciplina frammentata nelle principali

distinzioni di esse, presenta una disciplina unitaria — più corretta, più semplice e ricca di contenuto, ad un tempo — facente capo a quel concetto di cosa, oggetto del diritto, che altri codici (come il germanico e l'austriaco), sia pure meno esattamente, individuano.

Da questa disciplina unitaria si stacca, però, opportunamente la regolamentazione delle cose dello Stato e degli altri enti pubblici, per la quale occorre l'emanazione di norme speciali stante il diverso titolo, produttivo di diverse conseguenze, della loro appartenenza.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Il titolo è intitolato « Delle cose », ed è diviso in due capi rispettivamente intitolati « Delle cose in generale » e « Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici ».

I pregi del progetto in questa materia, rispetto al corrispondente regolamento del codice vigente, si possono così sintetizzare:

a) *Il progetto contiene un regolamento più ampio ed organico.* Mentre il codice vigente si limita, nel titolo primo del secondo libro, a considerare la distinzione tra beni mobili ed immobili e quella tra beni demaniali e patrimoniali, il progetto considera accanto alla distinzione, che è quella più importante, tra beni immobili e mobili, altre distinzioni e categorie di beni.

b) *Il progetto ha giustamente abolito talune categorie di beni,* quali quella degli immobili per destinazione (artt. 413 e 414 del codice vigente) e quelle degli immobili e mobili per determinazione di legge (artt. 415 e 418 del codice vigente).

c) *Il progetto ha opportunamente sfrondata il regolamento di articoli superflui e non attinenti alla materia in esame;* pertanto non ha riprodotto le norme contenute negli artt. 421-424 del codice vigente ed ha eliminata la ricca enumerazione esemplificativa e casistica del codice vigente in tema di beni immobili e mobili (artt. 408-412, 419, 420).

Per contro ritengo che al regolamento contenuto nel progetto siano da muovere le critiche seguenti:

a) *Una non perfetta sistemazione della materia.* Invero non vedo perchè quest'ultima debba essere divisa in due parti, corrispondenti ai due capi sopra enunciati; perchè la distinzione tra beni di proprietà pubblica e beni di proprietà privata debba essere distaccata dalle altre distinzioni in tema di cose. Delle due l'una: o si trattano insieme tutte queste distinzioni, ovvero, se si vuole adottare una sistemazione più raffinata, bisognerà distinguere le medesime in tanti capi quanti sono gli elementi (entità fisica della cosa; destinazione economica di essa; rapporti della cosa con altre), su cui si basano le varie categorie di beni.

Sempre in tema di sistemazioni della materia osservo ancora che la materia delle cose importa due trattazioni distinte: la determinazione delle varie fattispecie alle quali il legislatore ha inteso di riferirsi con le varie categorie di cose; la determinazione della rilevanza giuridica che consegue alle varie fattispecie e categorie di cose. Queste due trattazioni vanno mantenute separate, tenuto conto che la seconda di esse, implicando, spe-

cie nei riguardi della fondamentale distinzione tra beni mobili e immobili, un complesso svariato ed eterogeneo di norme, non può trovare la sua collocazione in un unico titolo. Pertanto la trattazione delle cose e il relativo titolo del codice, se vogliono mantenere una unità sistematica, vanno limitati alla pura considerazione delle varie fattispecie corrispondenti alle singole categorie di cose. Viceversa il progetto non ha tenuto, in questa materia, una rigida linea sistematica; per certe categorie di cose (v. artt. 4, 5, 6, 7, 8, 10) il progetto si è limitato alla pura determinazione della fattispecie; per altre invece ha anche accennato, sia pure in sintesi o con rinvio alle leggi speciali, alla loro rilevanza giuridica (v. artt. 2, 3, 9, ult. comma, 12, 15, 17).

b) *Una terminologia non sempre persuasiva.* Così non ci persuade l'abbandono del termine «bene» per quello di «cosa», tanto più che le altre parti del progetto continuano ad usare il primo termine, lo abbandono dei termini «beni demaniali» e «beni patrimoniali», ormai tradizionali nella dottrina e nella pratica, per quelli più lunghi «di cose di proprietà pubblica» e «cose di proprietà privata», terminologia questa che tocca l'arduo e controverso problema se, accanto alla proprietà privata, esista una proprietà pubblica, risolvendolo nel senso positivo.

Sempre in tema di terminologia si osserva ancora che la rubrica del capo secondo del titolo in esame deve essere completata con l'aggiunta della qualifica «territoriali» alla espressione «enti pubblici».

c) *La mancanza di un criterio uniforme circa l'accoglimento nel titolo in esame delle varie distinzioni delle cose.* Si è in precedenza osservato che è pregio del progetto l'aver stabilito un regolamento più ampio rispetto a quello del codice vigente. Il progetto ha tuttavia tralasciato, nel titolo in esame, delle distinzioni ricordate in altre parti del progetto, quali quella tra cose principali e cose accessorie (v. art. 100, cpv.) e quella tra cose divisibili ed indivisibili (v. art. 323). E' vero che la rilevanza giuridica di queste ultime distinzioni non può essere messa a paro di altre (a quella, ad esempio, tra beni mobili ed immobili), e pertanto si potrebbe rispondere alla obiezione di cui sopra, osservando che il progetto si è limitato a ricordare le distinzioni di maggior rilevanza giuridica; ma a tale obiezione è facile rispondere col far notare che distinzioni di ben scarsa rilevanza giuridica, quale quella tra beni consumabili e inconsumabili, sono state ricordate nel titolo in esame. E, si noti, la definizione di cosa consumabile già trovasi enunciata in tema di usufrutto (art. 138).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. Orlandi): La attuale definizione di «beni» è stata sostituita dall'altra di «cose»; si può ragionevolmente dubitare, per ragioni scientifiche e per ragioni pratiche, della opportunità di tale modifica.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): Il progetto, anzichè intitolarsi, come nel codice, « dei beni, della proprietà e delle sue modificazioni », si intitola « delle cose e dei diritti reali », e il titolo I, infatti, anzichè « della destinazione dei beni », come nel codice, tratta « delle cose ».

Poichè l'attuale terminologia è passata nell'uso, nella dottrina e nella giurisprudenza, non vi è ragione di mutarla senza una qualche utilità.

Infatti, nonostante quanto si espone nella relazione del progetto, non esistono valide ragioni che giustifichino la modificazione, anzi sembra che la innovazione si riduca ad una semplice ed ingiustificata questione di parole.

L'art. 1° del progetto e l'art. 406 del cod. civ. esprimono l'identico concetto.

Il codice dichiara che « tutte le cose che possono formare oggetto di proprietà pubblica e privata sono beni immobili o mobili »: di queste cose, e cioè dei beni soltanto, si occupa il codice civile, e cioè in quanto esse sono suscettibili di appropriazione o di utilizzazione. E perciò le cose « nel senso della legge » (per usare una discutibile espressione del progetto) sono i beni.

Questo si afferma nella stessa relazione al progetto, dicendo, che si è preferito il termine « delle cose », anzichè « dei beni », in quanto i beni non sono che le cose stesse idonee alla appropriazione, in relazione alla utilità di cui sono capaci per l'uomo.

Ed allora, perchè mutare il termine usato dal codice e passato nella terminologia giuridica di parecchie generazioni ?

E' vero che nella definizione dell'art. 1° si dice che cose sono tutti gli oggetti corporali o altre entità naturali, (ciò che, a dir il vero, non è chiaro), ma poi all'art. 3 si parificano alle cose corporali le opere dell'ingegno, il nome commerciale, le ragioni sociali, i marchi, i disegni, i modelli e le insegne, ed altre cose simili ed analoghe, dichiarando poi, all'art. 23, che le produzioni dell'ingegno appartengono al loro autore, ed all'art. 24 anche le cose incorporali; ma è pur vero, da un lato, che anche per il codice civile (art. 437) le produzioni dell'ingegno sono dichiarate appartenenti al loro autore, e dall'altro che era inutile all'art. 1° dichiarare cose gli oggetti corporali o altre entità naturali, per poi all'art. 3 indicare le cose incorporali.

Sembra che il sistema del codice sia molto più semplice, bastando aggiungere al disposto dell'art. 437 l'indicazione di tutte le cose o beni indicati all'art. 3 ed all'art. 23 del progetto (non riconosciuti però oggetto di proprietà dalla dottrina e dalla giurisprudenza più recente) e quelli indicati all'art. 24.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Il sistema, seguito dal progetto, di dettare una unitaria disciplina legislativa delle cose, è un evidente progresso di fronte al codice vigente. Così pure è da approvare il criterio seguito di porre a base, sia del concetto di cosa, che delle sue varie specie, un criterio essenzialmente sociale ed economico.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — La sostituzione della parola « cose » a « beni » potrebbe lasciare indifferente l'Amministrazione finanziaria, ed in particolare quella del demanio, perchè in definitiva, quando alla parola « cose » dell'uso comune si attribuisce decisamente un significato giuridico, che già una parte della dottrina le riconosce, il suo contenuto non è più quello comune, ma è diverso e più limitato. Non sta certo a questo Ministero vedere se si debba, in un punto che non dipende da esigenze del Regime, mutare la terminologia e tutta la distinzione dei beni accettata dai nostri giuristi fin dalla costituzione del Regno. Il Ministero delle Finanze osserva soltanto che nella parola « beni » sono adesso compresi anche i diritti e le azioni di cui agli articoli 415 e 418 del codice vigente, che invece restano esclusi dalla parola « cose », mentre tali diritti ed azioni formano indiscutibilmente parte del patrimonio sia dei privati, sia dello Stato. Si desidererebbe perciò sapere se essi continueranno o no ad essere « beni » da comprendere negli inventari col valore che hanno.

Dalla relazione risulta spiegato che diritti ed azioni non sono « cose ». Sta bene; ma esistono, sono valutabili e non possono essere trascurati; sono dunque anche essi « beni ». Particolarmente, in quale categoria giuridica rientrerà tutto il nuovo cosiddetto « demanio mobiliare », cioè le partecipazioni dello Stato in imprese private, che adesso trovasi definito dall'art. 418? E se oltre alle « cose » ci sono altri elementi patrimoniali non contemplati, perchè dare il bando dal codice alla parola « beni », che serviva adeguatamente?

Questo Ministero non ritiene in proposito di fare proposte; si limita a prospettare le suespresse osservazioni ed attende, piuttosto, per sua norma ed a suo tempo, un chiarimento, per sapere da quali disposizioni, con la riforma, s'intenderebbe regolato, come definizione, nel campo strettamente patrimoniale, quanto non trovasi compreso nella parola « cose ».

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La Confederazione non condivide la preferenza data per il titolo in esame al termine « delle cose », di fronte a quello tradizionale « dei beni », adottato dal codice vigente.

Se, come anche nella relazione illustrativa del progetto si chiarisce, a giustificazione della sostituzione proposta, i beni altro non sono che le cose stesse considerate in rapporto all'utilità di cui sono capaci per l'uomo, sembra doversi trarre, dalla premessa, piuttosto la opposta conclusione e cioè che, quale termine giuridico, sia da preferire la parola *beni*, perchè la legge prende in considerazione le cose soltanto se ed in quanto siano dall'uomo appropriabili o utilizzabili, e trascura le altre che simili caratteri non presentano.

La espressione *beni*, dall'altra parte, meglio si presta a comprendere tutto ciò che del mondo esteriore può costituire oggetto di rapporti giuridici, con esclusione dei soli diritti che, in realtà, non sono che un mezzo, e una forma di tutela dei beni, ma non sono essi stessi beni.

Ed infatti, se si vuol restringere il concetto di cose a quello di « cose corporali », *quae tangi possunt*, perchè hanno un *corpus* ben individuato per la sua stessa natura o struttura, secondo la criticata dizione del codice germanico, il concetto stesso non esaurisce la odierna realtà giuridica, giacchè l'incessante progresso scientifico apre continuamente l'adito a nuove possibilità di assoggettamento di parti o elementi del mondo esteriore alla signoria giuridica individuale.

Se poi vuole accogliersi la dicotomia romanistica, con la rigida contrapposizione delle cose *corporali* ed *incorporali*, estendendo così il concetto di cosa a quelle incorporee, si viene a prescindere completamente dall'elemento della *materia* nella concezione della cosa, e ad includere inevitabilmente ed inesattamente tra le cose i diritti, come fa il vigente nostro codice civile.

L'espressione *beni*, invece, comprende tanto le cose corporali vere e proprie, e cioè quelle che per la loro natura o struttura hanno un *corpus* individuato e tangibile, quanto quegli elementi del mondo esteriore, quali le forze naturali (ad esempio, gas, elettricità, vapore, ecc.) che, pur non possedendo tale carattere, possono essere tuttavia, ad opera dell'uomo, percepite e captate e vengono così a cadere, direttamente o attraverso l'uso di idonei strumenti, nel dominio dei sensi e delle umane utilizzazioni. La parola stessa poi, con la qualificazione « immateriali », si riferisce, in un linguaggio tecnico-giuridico ormai consolidato, ai « prodotti dell'ingegno », che non sono certo cose corporali, ma neppure delle cose incorporali, perchè hanno sempre una qualche materiale estrinsecazione (scritto, dipinto, scultura, congegno meccanico, ecc.), ovvero a tutte le svariate forme di estrinsecazione obiettiva dell'attività commerciale o industriale.

CAPO I

Delle cose in generale

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

CONSIGLIO DI STATO

Su questo capo, il Consiglio crede opportuno osservare che le modificazioni accolte in questa materia, e specialmente la soppressione della categoria degli immobili per dichiarazione della legge e la sostituzione della categoria degli immobili per destinazione con quella delle pertinenze, sono destinate a produrre ampie ripercussioni su altre parti della nostra legislazione, ispirate al sistema accolto dal codice vigente. Si dovrà quindi, innanzi tutto, avere cura che le altre parti del nuovo codice civile, e specialmente quelle relative agli istituti dell'ipoteca, della trascrizione, e ai modi di trasferimento della proprietà, siano perfettamente in armonia con la definizione e la classificazione delle cose accolte nel caso in esame. E, a questo proposito, si deve rilevare che nello stesso progetto del secondo libro non manca qualche discordanza. Ma vi sono nella nostra legislazione numerose altre leggi, come quelle concernenti, ad esempio, privilegi per determinate categorie di crediti, o l'imposizione e la riscossione dei tributi, e perfino la tutela delle antichità e delle belle arti, che possono risentire l'influenza dei nuovi concetti adottati nel progetto. Sarebbe quindi opportuno che si esaminassero attentamente i rapporti fra quei nuovi concetti e la restante nostra legislazione, al fine di dettare disposizioni transitorie o di apportare le opportune modificazioni alle leggi che ne abbisognino.

UNIVERSITA'

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Il progetto ha in questa parte profondamente innovato di fronte al codice vigente, perchè si è voluta dettare una disciplina unitaria in ordine alle cose, ciò che il vigente codice non faceva; quindi, non solo è stata alquanto rimaneggiata la *summa divisio rerum*, quella tra cose immobili e mobili, ma si è determinato il concetto stesso di cosa e si sono definite alcune tra le principa-

li categorie di cose. Se e quanto tutto ciò possa sembrare opportuno, si vedrà esaminando i singoli punti; va peraltro rilevato con compiacimento sin dall'inizio come si sia consacrato legislativamente quel criterio economico-sociale, la cui proclamazione rappresenta uno dei maggiori contributi del nostro Bonfante e in genere della scuola romanistica italiana: anzi, si potrebbe desiderare che a tal criterio il progetto si fosse attenuto con maggior fedeltà. Il progetto prende in considerazione la distinzione tra cose immobili e mobili, tra cose fungibili e infungibili, tra cose consumabili e inconsumabili, tra frutti naturali e frutti civili, e dà le definizioni di collettività di cose e di pertinenze. E' ovvio che il progetto si sia preoccupato di stabilire quali cose debbano considerarsi immobili e quali mobili, giacchè anche nel sistema del progetto si tratta della *summa divisio rerum*, e, date le profonde differenze, in tutti i campi, nel regime giuridico delle une e delle altre, è pertanto necessario saper con precisione quali cose siano da considerar mobili e quali immobili. Così pure, in seguito all'abolizione degli immobili per destinazione, è comprensibile che si dia il concetto di pertinenze; si può ammettere, dato il contenuto della norma, che si sia voluto fissar la nozione di cosa collettiva; e si può concedere, di fronte al fatto che ciò avviene anche nel vigente codice (art. 444) e di fronte al disposto dell'art. 91, che si ponga la distinzione fra frutti civili e frutti naturali. Ma queste considerazioni non valgono di fronte alle altre definizioni date dal progetto, di fronte alle quali le critiche mosse di solito alle definizioni legislative conservano tutto il loro valore. Qui non si tratta, infatti, di categorie che si ripercuotano su tutta quanta la disciplina giuridica delle cose, e pertanto sarebbe più opportuno lasciare senz'altro alla dottrina la formulazione dei concetti relativi, tanto più in quanto la formulazione da parte del legislatore delle definizioni di talune categorie non toglie all'interprete il potere di formularne altre delle stesse categorie, ove le ritenga preferibili. Argomenti a favore di questo atteggiamento possono, si noti, trarsi dallo stesso progetto, il quale omette di definire categorie di importanza paria quelle di cui espressamente si occupa (ad es., non definisce le cose divisibili, le cose semplici e composte, le parti di cosa e le cose accessorie); il quale (cfr. art. 100 con art. 475 cod. civ.) ha soppresso la definizione di cosa principale: il quale infine, nell'art. 138, invece di parlar di cose consumabili, rinviando alla definizione dell'art. 8, usa una perifrasi per designarle (cfr. anche art. 137 e artt. 483 e 484 cod. civ.).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Lo intento fondamentale, a cui si ispira questo capo, di delineare un quadro, più o meno completo, dei possibili oggetti dei diritti reali, cioè delle cose, secondo le loro più comuni distinzioni, pure essendo in sè lodevole, non pare tuttavia conforme alle esigenze di un'opera legislativa, la quale, per

il suo scopo essenzialmente pratico e per la necessaria certezza delle sue statuizioni, deve tenersi il più possibile lontana dalle fluttuazioni, sia pure feconde, della speculazione scientifica.

In concreto, poi, talune delle definizioni o delle norme in genere, accolte in questo capo, sono tali da sollevare dubbi sulla bontà della formulazione o sulla plausibilità del contenuto.

Art. 1.

(Cose).

Cose nel senso della legge sono tutti gli oggetti corporali o altre entità naturali suscettibili di appropriazione o di utilizzazione.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Alla nozione, forse troppo comprensiva ed astratta, di *beni* viene sostituita quella, più restrittiva e realistica, di *cose*, riferita soltanto a quelle entità, naturalmente ed economicamente definite, che, per la loro suscettibilità immediata di appropriazione o di autorizzazione autonome, possono considerarsi in se stesse come possibile oggetto di diritti. Restano così eliminati dalla categoria — secondo il rigorismo teorico della più moderna dottrina — le così dette *cose incorporali* e cioè i diritti, considerati dal codice vigente, con criterio piuttosto empirico, come mobili od immobili a seconda del loro oggetto di riferimento; giacchè solo impropriamente cotali beni possono considerarsi di per se stessi oggetto di diritto, non rappresentando essi in realtà che dei rapporti giuridici, obiettivati sopra cose in senso proprio, e solo apparentemente venendo essi elevati ad oggetto di altri rapporti (e particolarmente di quello di proprietà), per cui più propriamente si fa luogo alla creazione di un rapporto nuovo e complesso, obiettivato sempre, in via di ulteriore relazione, nella originaria cosa in senso naturale.

Corte di Appello di Ancona — Sopprimere le parole « nel senso della legge », che sono superflue, e possono ingenerare l'impressione che la legge attribuisca al concetto definito un significato diverso da quello ontologico. Gli oggetti corporali sono anch'essi entità naturali: basta quindi la seconda espressione, che comprende la prima. E poichè l'appropriazione è una forma di utilizzazione, la definizione in forma più concisa potrebbe essere questa: « Sono cose (e sarebbe preferibile dire « beni ») tutte le entità naturali suscettibili di utilizzazione ».

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. *Greco e Cervello*): Alla dizione della comprensiva definizione della *cosa* potrebbe apportarsi qualche modificazione: sostituire alla duplice classificazione l'unica espressione *entità*, che consente estensione sia alle cose corporali (forse meglio corporee), che alle incorporali; eliminare l'inciso « nel senso di legge », che apparirebbe pleonastico; in ogni caso sostituire la congiunzione *e* alla *o*, che normalmente ha significato disgiuntivo, ed aggiungere poi l'articolo determinativo anche alle *entità naturali*.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*): Deve apprezzarsi, per l'intento di costruzione sistematica della materia, la disposizione di questo articolo, per quanto, trattandosi dei principi acquisiti alla coscienza giuridica, un codice, che disciplini i diritti che vi si riferiscano, li presupponga e quindi non apparisca la stretta necessità di una definizione. Deve peraltro osservarsi che, essendosi menzionate le cose corporali, le altre entità naturali suscettibili di appropriazione o utilizzazione, di cui parla l'articolo, sono necessariamente le cose incorporali, come si desume anche dall'art. 23, nel quale, menzionandosi le medesime entità, si usa, per designarle, l'espressione « cose incorporee ».

Posto quindi che il termine si sia adoperato, sarebbe desiderabile che la definizione contenesse esplicitamente il contrapposto, riproducendo la distinzione tradizionale.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sanconi*): Il progetto ha voluto affrontare l'arduo problema di definire la nozione di cosa nel senso giuridico sull'esempio di altri codici moderni e soltanto per scopi di utilità pratica, come è detto nella relazione, non per risolvere problemi trascendentali. E in questi limiti non pare sia andato incontro a censura. Definendo infatti come cosa ogni oggetto corporale, si è attenuto alla tradizione giuridica, perchè il requisito della corporalità, secondo la maggior parte degli autori, era essenziale anche in diritto romano, dove solo la identificazione del diritto di proprietà col suo soggetto portò alla distinzione delle cose corporali ed incorporali. Comprendendo, poi, nella nozione di cosa ogni entità naturale suscettibile di appropriazione o di utilizzazione, il progetto, non solo si è informato ai criteri del codice penale, che ritiene oggetto passibile di sottrazione ogni energia avente un valore economico e conferma con ciò che tale è la concezione sociale di cosa, ma è valuto anche a riflettere nella definizione il progresso della fisica moderna, per la quale il limite fra materia ed energia quasi va scomparendo e l'atomo non è che un aggregato di elettroni. Non per questo il progetto ignora i beni immateriali, che espressamente riconduce sotto il regolamento delle cose corporali, quando non vi siano norme speciali, e quanto ai così detti « diritti sopra diritti », li esclude soltanto per esattezza di costruzione, giacchè in definitiva essi si risolvono in diritti sulla cosa: il progetto infatti continua, per esempio, a riconoscere nell'art. 155 che oggetto di usufrutto può essere anche un diritto, e pone lo stesso usufrutto e altri diritti reali fra i beni capaci di ipoteca (art. 420).

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): La definizione data dall' art. 1, fondata sopra un criterio essenzialmente sociale ed economico, può ritenersi completa, giacchè non ha limitato il concetto di cosa, come nel codice civile germanico (paragrafo 90) alle sole *cose corporali* , suscettibili di appropriazione e di utilizzazione, ma molto opportunamente lo ha esteso a tutte le altre « *entità naturali* » come il vapore, il gas, l' energia elettrica, termica, genetica, che una volta prodotte divengono anche esse oggetto idoneo di appropriazione e di utilizzazione. E' da osservare soltanto che, in luogo di parlare di « *entità naturali* », sarebbe sembrato più logico adoprare la formula di « *cose incorporali* », adoprata dall' art. 24 del progetto, per indicare « *l' elettricità e le altre forze naturali* », usando invece della particella disgiuntiva « *o* » tra « *gli oggetti corporali* » e « *altre entità naturali* » la particella copulativa « *e* », più adatta al caso, specialmente secondo la sopra proposta formula.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): Nel primo titolo al termine « *beni* » si è preferito quello di « *cose* », quantunque nella dottrina più recente si prospetti che la cosa non è un concetto giuridico per sè stante. E si è definita *cosa* « *ogni oggetto corporale o entità naturale suscettibile di appropriazione o di utilizzazione* », comprendendo così il vapore, il gas, l' energia elettrica, la termica, che, dopo prodotte, acquistano una funzione economica e hanno esistenza fisica autonoma.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si approva la innovazione apportata dal progetto circa la nozione di *cosa corporale* e di altre entità naturali nel senso giuridico.

Sembra però che sarebbe stato opportuno di dare una disciplina delle *cose incorporali* più completa dell' accenno concernente la proprietà dei beni immateriali di cui agli artt. 23 e 24.

Non è data, per esempio, nè la nozione, nè la disciplina generale di alcune reali entità giuridiche, che non sono cose corporali, e che lo stesso progetto pare riconoscere essere oggetto di diritti reali e di possesso, come i *diritti su diritti* (art. 155), i *diritti incorporati* in un *titolo* (art. 523, cpv., 535) e i *diritti sull'azienda*, della quale si sente ormai il bisogno di una nozione integrale, dopo che in questo stesso progetto è stata affermata la *natura unitaria di essa* nel rapporto di usufrutto (art. 161) e dopo che il progetto Solmi di riforma del codice di procedura civile contiene un apposito titolo concernente la *espropriazione delle aziende*, considerate queste come un tutto unitario (artt. 534 - 547).

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In questo articolo il progetto ha affrontato quello che la stessa Relazione riconosce « *uno dei più ardui problemi in questa materia* », vale a dire la definizione di cosa in senso giuridico. E' però dubbia la opportunità di inse-

rire nel codice (il quale *non docet, sed imperat*) una definizione, che dà luogo a tanti contrasti, e che sarebbe più conveniente riservare alla elaborazione della dottrina.

Comunque la formula proposta potrebbe essere opportunamente migliorata. Va anzitutto rilevato che alla espressione « nel senso della legge » sembra preferibile l'altra « in senso giuridico », come più appropriata per distinguere la definizione stessa da quella in senso filosofico, fisico, economico, ecc.

La locuzione « entità naturali » ha il grave inconveniente di trasportare nel campo del diritto ardui e scottanti problemi d'indole filosofica, che non contribuiscono alla limpidezza e precisione della definizione.

Va anche rilevato che, aggiungendo agli oggetti corporali le « altre entità naturali », si è voluto accomunare queste con le cose corporali e considerare perciò le energie naturali come cose corporali. Infatti la relazione dichiara che il progetto ha inteso limitare il concetto di cosa « a quelle sole entità corporali, che sono già naturalmente delimitate e individualizzate (o lo possono essere per opera dell'uomo) e quindi autonome e per sé stanti, secondo le comuni concezioni sociali, e che, in quanto suscettibili di utilizzazione (uso o scambi), possono costituire oggetto di signoria individuale e di rapporti giuridici ».

Questa concezione merita piena adesione e risponde alla più corretta discriminazione fra le cose corporali e le cose incorporali, per cui sono da ritenere incorporali solo quelle cose, la cui esistenza è meramente intellettuale (Chironi).

Ma, in contrasto con questa esatta premessa, nel capo II del titolo II (come meglio sarà rilevato *sub* art. 24) le forze naturali sono comprese nella categoria dei beni immateriali e considerate espressamente come cose incorporali. La contraddizione deve essere eliminata.

Corte di Appello di Torino — Il progetto al concetto base di « bene », proprio dell'attuale codice, che già considera la cosa sotto l'aspetto derivato della sua utilità per l'uomo, sostituisce quello di « cosa », quale « qualsiasi oggetto corporale o altra entità naturale » suscettibile di appropriazione o utilizzazione, in base « ad un criterio essenzialmente sociale ed economico », limitandole a quelle sole entità corporali che sono già in natura delimitate ed individualizzate (o lo possono essere per opera dell'uomo) e quindi autonome o per sé stanti, secondo le comuni concezioni sociali e che, in quanto suscettibili di utilizzazione economica (uso o scambio) possono costituire oggetto di signoria individuale e di rapporti giuridici ».

La sostituzione è fondata e il nuovo concetto-base è più appropriato nonché importante per la conseguenza logica, affermata poi all'art. 2, della unicità della « *universitas rerum*, cioè della collettività di più cose riunite insieme per un determinato scopo », la quale viene così considerata come un'entità autonoma distinta dalle singole cose.

Corte di Appello di Venezia — Il concetto di « cose » nel senso della legge, dato dalla definizione del progetto, è più ristretto di quello che si ricava dalle disposizioni del cod. vigente, dove fra i beni (cat. occorren-

dente a quella di cose) sono comprese tutte le parti costitutive del patrimonio, e dove con la espressione *cose incorporee* (art. 1466 c. c.) si designano anche i diritti. Limitando il concetto di cosa agli *oggetti corporali* e alle *altre entità naturali* suscettibili di appropriazione o di utilizzazione, il progetto esclude nettamente dal novero delle cose i diritti, i servizi, le prestazioni in genere. E non accetta nemmeno lo sviluppo del concetto di cosa accolto da molti autori moderni, che includono fra le cose in senso giuridico quelle entità ideali ed astratte, che si percepiscono solo intellettualmente (produzioni letterarie, artistiche e scientifiche, privative industriali, marchi, ecc.) e delle quali spetta al titolare l'utilizzazione esclusiva, da essi denominate indifferentemente cose o beni incorporali o immateriali. Anche queste entità sono escluse dal concetto di cosa, seguendo l'opposto indirizzo dottrinale, secondo il quale ciò che si immagina non è cosa per il diritto, e la tutela dei prodotti dell'ingegno viene a creare nuovi valori, non nuove cose. Senza approfondire questo arduo tema, oggetto di vive discussioni fra gli autori, credesi di rilevare che il progetto, pur limitando la categoria « cose » alle entità del mondo sensibile, dispone (art. 3) che anche alle produzioni dell'ingegno e alle altre entità astratte suaccennate si applicano le norme relative alle cose, in quanto non sia diversamente disposto in leggi speciali, e sia consentito dalla loro natura, cosicchè la questione anzidetta è destinata a non avere alcuna ripercussione nella pratica.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 1 contiene la definizione di cosa. La stessa relazione della Commissione Reale, che accompagna il progetto, si è proposta il dubbio se sia opportuno inserire in un codice una definizione di questo genere, o se essa possa apparire eccessivamente dottrinale, e debba quindi essere lasciata alla elaborazione della scienza. Tuttavia la Commissione è venuta nella determinazione di inserire la definizione di « cosa » nel progetto e il Consiglio concorda nel ritenere che questa soluzione presenti notevoli vantaggi per la maggior chiarezza che ne può derivare per la comprensione dei principi fondamentali, ai quali si ispira la riforma del codice civile. Considerazione che acquista tanto maggior valore, in quanto il progetto si allontana, in questa parte, dal sistema accolto nel codice vigente, così che si rende specialmente opportuna una espressa enunciazione dei nuovi concetti che si sono voluti adottare.

Il concetto di « bene », accolto dal codice vigente e risultante, anche in mancanza di una espressa definizione, dalle disposizioni sopra ricordate, ha dato luogo a generali critiche. Come è noto, questo concetto, a noi tramandato dal diritto romano, è viziato da un equivoco, in quanto risponde, non a una definizione della cosa in generale, ma a una definizione degli elementi del patrimonio. A questo difetto di origine si è aggiunto un altro più grave, derivante dal fatto che il diritto di proprietà si è identificato con le cose che ne formano l'oggetto, mentre gli altri diritti hanno

continuato ad apparire come entità a sè stante. Da ciò deriva la manifesta incongruenza del codice vigente, nel classificare fra i beni, accanto alle cose che possono essere oggetto di diritti, anche i diritti stessi, ad eccezione di quello di proprietà.

Il progetto opportunamente tiene conto delle critiche rivolte al codice vigente, escludendo dalla definizione di « cosa » i diritti.

Accolta questa prima delimitazione del concetto, la sua definizione presentava ancora notevoli difficoltà, a causa del contrasto fra due diverse tendenze, delle quali l'una identifica il concetto di cosa con gli oggetti corporali, mentre l'altra ne estende in misura maggiore o minore la portata, comprendendovi anche entità astratte e creando così, accanto alla categoria delle cose corporali, quella delle cose incorporali. Il progetto, di fronte a questo contrasto di tendenze, si è attenuto opportunamente, nell'art. 1, a un criterio naturalistico, limitando la definizione di « cosa » a « tutti gli oggetti corporali o altre entità naturali suscettibili di appropriazione o di utilizzazione ». Soltanto in questo modo, infatti, il concetto di cosa può conservare la sua necessaria aderenza al modo di vedere del comune buon senso e, conseguentemente, alle esigenze della pratica, mentre l'estensione di quel concetto ad entità astratte ne rende i contorni più difficilmente determinabili e apre la via a costruzioni inutilmente complicate e artificiose. D'altra parte, l'art. 1 del progetto respinge anche la concezione ingenuamente materialista, tramandata dalle fonti romane e giunta fino ai giorni nostri, secondo la quale cose corporali sarebbero soltanto quelle che *tangi possunt*, rimanendone così escluse anche le energie, perchè non provviste di questa immediata evidenza di fronte alla percezione dei sensi. L'art. 1 del progetto annovera fra le cose, accanto agli oggetti corporali, anche le altre entità naturali suscettibili di appropriazione e di utilizzazione, attribuendo così il carattere di cose anche alle energie, quando siano suscettibili di appropriazione o utilizzazione separatamente dall'agente che le produce.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Non sembra esatta la definizione di cosa in senso giuridico. Gli oggetti corporali e le entità naturali devono essere suscettibili di appropriazione e di utilizzazione e non già di sola appropriazione o di sola utilizzazione. Meglio sarebbe correggere nel seguente modo: « entità naturali utili, limitate, appropriabili ».

Resterebbero così escluse dal concetto di cose in senso giuridico quelle cose utili che la natura fornisce in quantità illimitata a tutti gli uomini, come l'aria che respiriamo e la luce del sole.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Nel caso che si debba mantenere la sostituzione del concetto di cosa a quello di bene, e la definizione della cosa in senso giuridico, si osserva:

1) i concetti cui si è ispirata la Commissione, secondo risulta dalla

relazione (rel. Maroi, pag. 4), non sono stati esattamente riprodotti nel progetto. Risulta dalla relazione che si sono intese come *cose corporali* quelle che si lasciano percepire coi sensi, intendendosi il criterio di tangibilità in senso lato; e si sono intese come *cose incorporali* i cosiddetti beni immateriali (art. 1466 cod. civ.), cioè quelle entità ideali che si percepiscono solo con l'intelletto. La distinzione corrisponde, infatti, all'insegnamento della migliore dottrina (N. Coviello, De Ruggiero), ma non risulta con precisione dal progetto. Infatti, mentre l'art. 1 parla in generale di *cose*, riferendosi alle cose corporali o materiali in senso lato, e l'art. 3 si riferisce alle cose incorporali o immateriali, dichiarando ad esse applicabili per regola le norme relative alle cose corporali, l'art. 24 considera come cose incorporali l'elettricità e le altre forze naturali, che viceversa sono concepite all'art. 1 come cose corporali o materiali *lato sensu*, e fa richiamo alla disciplina delle cose corporali, che è quella stessa disciplina già dettata per le forze naturali rettamente considerate come cose corporali. Pertanto occorre coordinare la disposizione di questo articolo con quelle di cui agli artt. 3, 23, 24, parlandosi: a) all'art. 1, di *cose corporali* o *materiali*, anzichè di *cose*, chè altrimenti non si intenderebbe il riferimento alla disciplina delle *cose corporali* posto all'art. 3; b) all'art. 23, di *cose incorporali* o *immateriali*; c) all'art. 24, di *cose corporali* o *materiali* (vedi anche osservazioni all'art. 24). Chè se, viceversa, per *cose* si vogliono intender solo le cose corporali o materiali *lato sensu*, allora bisogna modificare il richiamo dell'art. 3, sostituendo *cose* a *cose corporali*, e modificare l'articolo 24, parlando in esso semplicemente di *cose*;

2) sta bene che, rigorosamente parlando, i diritti non sono cose, ma appare dubbia l'opportunità pratica di sottrarre alla distinzione tra mobili e immobili la cosiddetta categoria dei diritti sopra diritti. Si può anche ammettere (ma è dubbio assai) che le disposizioni degli artt. 155, 420, 421 del progetto non rappresentino, a ben vedere, delle ipotesi di diritti sopra diritti. Ma che sarà a dire, ad esempio, dei titoli di credito?

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): Potrebbe dubitarsi dell'opportunità di definire legislativamente le cose, come in genere dell'opportunità di simili definizioni legislative: qui, peraltro, la definizione presenta una qualche utilità, in quanto serve a determinare le entità cui si estende la disciplina dettata dal legislatore per le cose. La definizione adottata è una di quelle oggi correnti, ed è ovvio, oggi, che alle cose corporali siano accostate le altre entità naturali suscettibili di appropriazione e utilizzazione. Piuttosto va rilevato che gli artt. 1 e 3 debbono esser coordinati cogli artt. 23 e 24, per evitare ripetizioni ed anche possibili contraddizioni. L'art. 23 ripete la norma dell'art. 3, ma con qualche differenza nella dizione che, a voler sottilizzare, potrebbe far pensare a una disciplina lievemente diversa. Quanto all'elettricità e alle altre forze naturali suscettibili di appropriazione, l'art. 1, in relazione all'art. 3, sembra considerarle senz'altro cose corporali, mentre l'art. 24 le chiama *cose incorporee* e le riaccosta piuttosto alle opere dell'ingegno. Si tratta di una contraddizione da eliminare, anche perchè il punto non ha soltanto impor-

tanza teorica: infatti, dagli artt. 1 e 3 si desume che la disciplina giuridica di queste forze è in tutto e per tutto uguale a quella degli oggetti corporali, mentre secondo l'art. 24 le norme sulla proprietà delle cose corporali si applicano solo in quanto siano capaci di estensione e salve le leggi speciali, come è stabilito per le opere dell'ingegno. Dal punto di vista della terminologia, infine, la dizione dell'art. 24 (*l'elettricità e le altre forze naturali in quanto esse siano suscettibili di appropriazione per parti o quantità determinate*) è più precisa di quella dell'art. 1 (*altre entità naturali suscettibili di appropriazione o di utilizzazione*).

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Alla definizione delle cose qui data, e che non comprende le cose immateriali, di cui all'art. 3, sembrerebbe preferibile sostituire la seguente: « Cose sono tutti gli oggetti corporali o incorporali, che possono formare oggetto di proprietà o di altro diritto reale ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): L'art. 1, che s'ispira evidentemente al § 90 del B. G. B. nella definizione della cosa, per una parte migliora e anzi completa la formulazione del codice tedesco, per quella parte cioè che agli *oggetti corporali* aggiunge le *entità naturali*, quali rientranti nel concetto di cosa nel senso della legge; per una parte oserei dubitare se non la peggiora, e questo per l'aggiunta dei concetti d'appropriabilità e utilizzabilità ad integrare la nozione di cosa. Chè par canone fondamentale eliminare il più possibile da una definizione concetti da definirsi a loro volta (se almeno poi non vengano definiti: come in ipotesi non sono). Ciò sia detto più che del concetto abbastanza empirico di utilizzazione, di quello assai più delicato d'*appropriazione*. Deve intendersi riduzione in (diritto di) proprietà? Ma la proprietà delle cose incorporali di cui all'art. 24 fino a che punto è proprietà? In questo stesso articolo non si fa che ripetere il concetto d'*appropriazione*. Ma si cadrebbe, a doverlo intendere come *riduzione in proprietà*, nel vizio lampante di definire il definendo attraverso il definendo.

Con una recente dottrina è a ritenere che una definizione legale della cosa non serva a nulla. Comunque, a volerla conservare, si deve formularla in modo più consono alla realtà delle cose e ciò, non solo eliminando quegli elementi di cui s'è appena parlato, ma cambiandoli inoltre il « sono » in un « possono essere ». L'aria infatti, per fare il comunissimo esempio, è un oggetto corporale, è materia, ma *non è*, così in generale, cosa nel senso della legge; invece *può esserlo* in date circostanze. E non occorre moltiplicare esempi. Il codice tedesco, per questo lato, avrebbe una formulazione più propria certamente: non dice *sono*, ma *sono soltanto*, cioè, in altri termini, *possono essere*. La formola potrebbe essere redatta così: « Cose nel senso della legge possono essere tutti gli oggetti corporali o altre entità naturali ». Non c'è da preoccuparsi di quello che s'è lasciato fuori, perchè la cosa, nel senso della legge, in tanto viene in con-

siderazione, in quanto costituisca, in astratto almeno, un tipo di oggetto di diritto, per cui in ogni caso, sarà cosa quella entità corporale od altra naturale e quella soltanto che sia assunta nella sfera di potere d'un singolo diritto o tipo di diritto.

Università di Perugia — (Rel. Prof. *Coriello junior*): Questa disposizione può ancor più semplificarsi dicendosi: « Cose nel senso della legge sono tutte le entità naturali suscettibili di appropriazione e di utilizzazione ». E' chiaro che in queste sono compresi anche gli *oggetti corporali*, e non occorre farne menzione a parte.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): E' preferibile lasciare alla dottrina il compito di elaborare, precisare e definire il concetto di *cosa* in senso giuridico. La definizione che ne dà il progetto, così come è formulata, è incompleta ed imprecisa, poichè dal concetto di *cosa* rimarrebbero esclusi i beni cosiddetti immateriali (nome commerciale, brevetto di invenzione, marchi, ecc.), che pure il successivo art. 3 del progetto considera come « cose ».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): L'opportunità della definizione legislativa delle « cose » appare discutibile. Le entità naturali, come il vapore, il gas, l'energia elettrica, ecc., sono già ritenute « cose », anche senza una definizione legislativa, e comunque dispone in tal senso lo art. 24 del presente progetto. Per le cose immateriali, la loro disciplina deve risultare dalle relative disposizioni di legge (v. osservazioni all'articolo 23).

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Si resta dubbiosi sulla opportunità della definizione contenuta in questo articolo, date le gravi difficoltà che presenta la sua formulazione.

A vari rilievi critici di carattere terminologico si presta inoltre l'articolo in esame, e cioè:

a) Si è voluto abbandonare il termine « bene » come equivalente del termine « cosa » e la stessa relazione (p. 3) ha avuto cura di rilevare tale abbandono. Ma viceversa il termine bene è poi usato parecchie volte nello stesso progetto (artt. 161, 173, 385, 386, 413, 416, 424, nn. 3° e 4°, 425, 427, 429, 431, 432, 435, 438, 442, 7°, 450, 479, 480, 481, 482, 485, 486).

Il termine « beni » è stato inoltre usato nei riguardi dei beni immateriali (v. rubrica del capo secondo del titolo secondo).

b) Quest'ultima categoria — dei beni immateriali — sembra tuttavia esclusa dalla definizione dell'art. 1 (sempre che detta espressione venga riferita alle entità, di cui all'art. 3 del progetto), giacchè non può essere attribuita a tali entità la qualifica di « naturali ». Viceversa dall'art. 3 del progetto — e più precisamente dall'espressione « e altre cose simili o analoghe » di tale articolo — è dato di argomentare che il termine « cosa » vada anche riferito alle entità di cui all'art. 3.

c) Dalla frase: « si applicano le norme relative alle cose corporali » dell'art. 3 è dato di argomentare che dette entità vanno qualificate come « cose incorporali »; ma viceversa tale qualifica è dall'art. 24 de' progetto (v. la relativa rubrica e il contenuto dell'articolo, dove si parla di « cose incorporee ») riferita alle sole entità naturali, elettricità e altre forze naturali, mentre le entità di cui all'art. 3 sarebbero indicate come « beni immateriali » in senso stretto (v. anche relazione, p. 4).

d) Va infine rilevato come la dottrina del codice vigente (v. Ferrara *Tratt. di dir. civ. italiano*, vol. I., pag. 735) intende la corporalità o materialità delle cose, non nel senso ristretto della tangibilità manuale, ma in senso più largo, intendendo per cosa corporale qualunque cosa che comunque si riveli ai sensi dell'uomo. E pertanto si qualificano come cose corporali non solo i corpi allo stato solido e liquido, ma anche i corpi allo stato gassoso e quelle energie che possono essere dominate e utilizzate, come appunto l'energia elettrica e quelle altre forze naturali, che l'art. 1 del progetto contrappone agli « oggetti corporali » e che l'art. 24 chiama « cose incorporali e incorporee ».

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Si ritiene superfluo definire nella legge il concetto di « cosa ». Pare preferibile lasciare che tale concetto, necessariamente mutevole anche in relazione al progresso delle scienze positive, venga elaborato e precisato dalla dottrina: il fissarlo con una definizione imperfetta, potrebbe, anche praticamente, essere fonte di incertezze ed equivoci. La limitazione del concetto di « cosa » ai soli « *oggetti corporali* o altre *entità naturali* suscettibili di appropriazione o di utilizzazione », renderebbe poi difficile comprendere, ad esempio, nella categoria delle cose, le varie specie di « energie », in particolare l'energia elettrica nelle sue svariatissime forme di utilizzazione (non possono queste definirsi: « entità naturali »), ed ancor meno poi le opere dell'ingegno, il nome commerciale, la ragione sociale, ecc., che il successivo articolo 3 del progetto considera appunto come *cose*. Queste disposizioni dovrebbero considerarsi praticamente superflue o inutili, tenuto conto delle disposizioni degli articoli 23 e 24 del progetto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. Massari): — L'articolo, analogamente alla inestazione del libro e del titolo, ha voluto sostituire alla parola « *beni* », adoperata dal codice, la parola « *cose* », rispondente ad un concetto economico più generale ed astratto; ma ha poi dovuto, ai fini della regolamentazione civilistica, restringere subito cotesto concetto, con la soggiunta « *nel senso di legge* », ricorrendo così un giro di parole, per ritornare al concetto specifico più precisamente espresso dall'art. 406 cod. civ.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Con l'art. 1 si vuole dare la definizione delle « cose » nel senso giuridico. Come tali si definiscono gli oggetti corporali e le altre entità naturali suscettibili di appropriazione o di utilizzazione. Con l'art. 3 si assoggettano alle norme relative alle cose corporali anche le opere dell'ingegno, il nome commerciale, la ragione sociale, i marchi, i disegni, i modelli, le insegne e le altre cose simili o analoghe, in quanto non siano applicabili leggi speciali, e sia consentito dalla loro natura. Come si vede, mentre prima si vuol restringere il concetto di cose alle sole corporali, poi si regolano anche le cose incorporali. In realtà, tutto ciò che può essere oggetto di diritti patrimoniali è « cosa ». (Cfr. N. Coviello, *Manuale di diritto civile italiano*, n. 73). Appare quindi inutile la limitazione che nell'art. 1 si fa del concetto di cosa alle sole cose corporali. Si è del parere che la definizione venga rettificata nel senso di ritenere « cose » tutti gli oggetti e tutte le entità naturali o economiche, suscettibili di appropriazione o di utilizzazione. In tale definizione, restano comprese anche quelle cose che, pure essendo oggetto soltanto di percezione intellettuale, sono entità economiche, e perciò suscettibili di appropriazione, come ad es. l'esclusiva del nome commerciale, della ditta, dei marchi, l'avviamento commerciale e simili.

All'art. 155 viene espressamente dichiarato che « oggetto di usufrutto, può essere anche un diritto ». Poichè all'art. 112 è definito l'usufrutto come il diritto reale di usare e godere di una cosa altrui, si deve concludere che anche il diritto potrebbe essere ritenuto una « cosa »: ciò contrasta con la definizione data dall'art. 1, ed è altro motivo della fatta osservazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — (Rel. Avv. Morittu): La relazione autorizza a credere che in questo articolo sia sfuggito un errore tipografico. Invece di « suscettibili di appropriazione o di utilizzazione », doveva dirsi: « suscettibili di appropriazione e di utilizzazione ».

Senonchè la definizione di cosa non risulta ancora completa. Bisogna aggiungere che gli oggetti corporali e le entità naturali devono avere anche il carattere della limitatezza o del difficile acquisto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. De Luca): Come carattere essenziale delle cose in senso giuridico viene considerato il fatto che esse siano suscettive di appropriazione oppure di utilizzazione.

A tale definizione potrebbero muoversi diverse critiche, ma soprattutto quella che essa include anche le cose che in natura si trovano in quantità illimitata e che, per quanto possano rispondere a un bisogno essenziale dell'uomo, tuttavia, essendo prive di valore, non formano oggetto di rapporti giuridici. Il meglio sarebbe di sopprimere nel codice la definizione di cosa, che non è necessaria, potendo lasciarsi alla scienza il compito di definirla con esattezza e senza la preoccupazione di sintetizzare in poche righe un concetto, che ha bisogno di molte determinazioni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): La nozione di cosa potrebbe essere ancora semplificata, dicendosi soltanto: « cose sono tutte le entità capaci di appropriazione e di utilizzazione ». La espressione « entità » ben comprende le cose corporali e le incorporee.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — La definizione di cosa, nel senso della legge, richiede, secondo il progetto, due requisiti *alternativi*: 1) quello di essere suscettibile di appropriazione; 2) quello di essere suscettibile di utilizzazione. Non sembra che l'impostazione sia esatta. Evidentemente la *sola* capacità di utilizzazione non basta perchè l'oggetto possa dirsi *cosa* in senso giuridico. Anche il sole è una entità naturale suscettibile di utilizzazione; se esso non è cosa in senso giuridico, ciò è dovuto proprio al fatto che esso non è suscettibile di appropriazione. Appare, perciò, opportuno richiedere *simultaneamente* entrambi i requisiti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di sopprimere le parole « nel senso della legge », trattandosi di concetto che è implicito, e di sostituire l'aggettivo « corporali » con « corporei ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Si ritiene che la definizione delle « cose » in senso giuridico sia incompleta ed imprecisa, come tutte le definizioni di concetti troppo ampi e generici. E' da ritenere che qualsiasi definizione delle « cose » darà luogo ad infinite discussioni e fors'anche ad interpretazioni discordanti con lo spirito della legge.

Nello stesso progetto in esame vi sono tracce della imprecisione di cui è cenno:

a) si rileva al riguardo che all'art. 99 trovasi una differenza tra « cosa » e « materia », che non sembra autorizzata dalla definizione delle cose date dall'art. 1 (« cose nel senso della legge sono tutti gli oggetti corporali o *altre entità naturali* suscettibili di appropriazioni o di « utilizzazione »). Non riscontrasi la ragione per la quale le materie dovrebbero costituire una categoria diversa dalle cose considerate nell'art. 1;

b) l'art. 24 tende a disciplinare in modo particolare le cose *incorporee*, già comprese nella definizione dell'art. 1. Ora si rileva che l'elettricità e le altre forze naturali, *quando sono suscettibili di appropriazione e di utilizzazione*, sono comprese nella dizione generale dell'art. 1 e possono seguire la disciplina giuridica delle cose senza bisogno di norme speciali.

Si è, pertanto, del parere che, per l'art. 1, sia il caso di adottare una dizione che, mentre dia una sufficiente indicazione relativa al contenuto della legge, eviti definizioni di concetti, il cui contenuto è suscettibile di notevoli variazioni nel tempo e nello spazio.

Unicamente per chiarire i concetti innanzi espressi, ed a mero scopo esemplificativo, si formula la seguente dizione: *la legge considera come cosa nel senso giuridico tutto ciò che può formare oggetto di appropriazione o di utilizzazione.*

Da una formula del genere deriverebbe la necessità della revisione dei citati artt. 24 e 99 e degli altri che ad essi si riferiscono.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — L'articolo estende il concetto di cosa alle entità naturali (vapore, gas, energia elettrica, ecc.) suscettibili di appropriazione e di utilizzazione. Viene, così, superata felicemente la rigida distinzione del diritto romano fra cose corporali ed incorporali; l'articolo rappresenta poi un sicuro progresso di fronte al § 90 del codice civile germanico, pel quale « le cose, secondo la legge, sono solo gli oggetti corporali ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il progetto ha sostituito anche nel titolo il termine « beni », usato dal vigente codice, con quello di « cose », e comprende nel concetto di cosa « tutti gli oggetti corporali o altre entità naturali suscettibili di appropriazione e di utilizzazione ».

La definizione del termine « cosa », data dal progetto, è informata ad un criterio essenzialmente sociale ed economico ed è sembrata utile, secondo rileva la Commissione Reale, « allo scopo soltanto di conoscere quali entità debbano comprendersi nella regolamentazione legislativa, senza preoccuparsi, quindi, di problemi che trascendono scopi pratici ».

E sotto questo concreto punto di vista essa sembra felice.

Dalla nozione di cosa, come « oggetto corporale », e dalla sua regolamentazione vengono pertanto ad essere esclusi i *diritti patrimoniali*, considerati come *oggetto* di altri diritti, che hanno dato luogo a vive dispute sotto l'impero del vigente codice.

Dovrebbero essere pure esclusi i cosiddetti *beni immateriali* (opere dell'ingegno ed altre estrinsecazioni dell'attività commerciale e industriale), ma il progetto estende ad essi le norme riflettenti le cose corporali, in quanto non siano soggetti a leggi speciali e sia consentito dalla loro natura (art. 3): e l'eccezione è giustificata, secondo la Commissione Reale, dalla circostanza che anche di tali beni spetta al titolare l'*utilizzazione esclusiva* o, più precisamente, in quanto possono essi pure essere oggetto di diritto.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — I compilatori del progetto non hanno potuto sfuggire alle difficoltà inerenti al fatto di aver preferito al termine « beni » quello di « cose » (su ciò vedansi le osservazioni al titolo I, capo I) e sono così, necessariamente, incorsi, a giudizio della Confederazione, in qualche incertezza e disarmonia di concezione e di linguaggio, e precisamente:

a) non hanno potuto fare a meno di adottare il termine *beni* nella disciplina della proprietà sui prodotti dell'ingegno e dell'attività commerciale e industriale, denominandola « Proprietà sui beni immateriali » (capo II del titolo II);

b) hanno escluso, nell'art. 1, dalla enumerazione delle cose le opere dell'ingegno, ma le hanno menzionate a parte (art. 3), con la eterogenea aggiunta dei mezzi rappresentativi della proprietà commerciale e industriale, estendendo ad essi la disciplina delle cose *corporali*, in quanto ciò sia consentito dalla loro natura;

c) alle cose *corporali* hanno dovuto aggiungere: « e le altre entità naturali », che sembrano a quelle accomunate.

La relazione illustrativa poi, in un certo punto (a pag. 3), parrebbe avvalorare l'ipotesi che le forze naturali siano nell'art. 1 considerate come cose *corporali*; essa, infatti, dichiara che il progetto ha inteso limitare il concetto di cose a quelle sole entità corporali che o sono già in natura delimitate ed individualizzate o lo possono essere per opera dell'uomo;

d) il capo II del titolo II del progetto, parlando della proprietà sui beni immateriali, vi comprende invece, sembra con molta imprecisione, le forze naturali e nettamente le definisce quali cose incorporali.

In conclusione sembra alla Confederazione miglior partito di non abbandonare, o almeno (come si dirà appresso) di non abbandonare completamente, il titolo e la nozione di *beni*, come del resto aveva fatto lo schema preliminare del progetto redatto dai compianti professori Bonfante e Brugi.

Una obiezione potrebbe muoversi alla intitolazione « *beni* », ed è quella che, dal punto di vista della dottrina generale, alcune precisazioni sulla natura delle cose e una classificazione delle cose stesse (che peraltro nel progetto è incompleta), riescano utili nello studio dei singoli istituti giuridici.

Così una classificazione nei riguardi delle caratteristiche e qualità naturali o giuridiche delle cose (consumabilità, fungibilità, immobilità, divisibilità, disponibilità) ovvero dei rapporti in cui si trovano tra loro (accessorietà, pertinenza) o della appartenenza ai soggetti (proprietà pubblica o privata). Ma l'obiezione può essere eliminata conservando nel titolo la parola *beni* ed aggiungendovi le parole « dei beni e delle cose », così come fanno alcuni trattatisti, definendo i *beni*, anziché le cose, e mantenendo nella disciplina delle cose quella esplicitazione di qualità delle medesime (esempio, consumabilità, fungibilità, accessorietà e pertinenza) che forse, più propriamente, vanno riferite alle cose obiettivamente e naturalmente considerate. All'art. 1 del progetto si propone, pertanto, di sostituire il seguente:

« Beni nel senso della legge sono tutte le cose corporali, le entità naturali suscettibili di appropriazione o utilizzazione e i prodotti dell'ingegno e dell'attività commerciale e industriale o beni immateriali ».

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti): Il progetto premette alla trattazione dei diritti reali una definizione di « cosa », la quale potrebbe sembrare ispirata al concetto che « cose » sono soltanto

quelle corporali, mentre i così detti beni immateriali o incorporali formerebbero una categoria a parte, soggetta, in quanto non si dispongano le leggi speciali, al trattamento delle cose (art. 1 in relazione all'art. 3 e all'art. 23).

I successivi articoli del progetto creano, peraltro, delle perplessità nella delicata materia. Mentre infatti nell'art. 1 vengono definiti « cose in senso giuridico » solo gli « oggetti corporali », all'art. 3 si parla di « cose simili o analoghe », dopo avere fatto riferimento alle produzioni dell'ingegno, al nome commerciale, ecc., i quali da un lato, secondo la prevalente dottrina, si devono considerare beni incorporali, dall'altro, secondo l'art. 1 del progetto, non si dovrebbero considerare « cose ». All'art. 24, poi, riappare la distinzione fra cose corporali e cose incorporali (che, ripetiamo, a sensi dell'art. 1 non dovrebbero essere « cose »), parlandosi ivi chiaramente di « cose incorporee » riguardo alle energie, le quali sono oggi comprese dalla dottrina italiana fra le cose corporali.

Osserviamo d'altra parte come, a nostro avviso, sia meno opportuno di dare una definizione legislativa di « cosa ».

A tale riguardo può richiamarsi la nota considerazione di carattere generale circa la opportunità di limitare al minimo necessario per gli scopi della pratica la formulazione di definizioni e di principi generali: compito questo più dell'interprete, che del legislatore. E' da tenere presente, infatti, come le definizioni finiscano presto con l'esorbitare dall'ambito specifico per il quale furono adottate per acquistare valore, importanza ed applicazione nei più svariati campi del diritto, oltre i limiti che potevano praticamente prevedersi dal legislatore.

Nel caso in questione tale rilievo acquista tanto maggiore evidenza, se si tiene conto come per l'avvenire, in seguito a nuove scoperte scientifiche, potrebbero rimanere fuori del concetto di « cose » nuove energie, o peggio ancora nuove produzioni, che il legislatore non può oggi prevedere: pericolo, questo, a cui conferisce particolare evidenza il ricordo delle controverse sorte all'inizio di questo secolo per la definizione giuridica dell'energia elettrica, e che, mentre poterono essere realisticamente superate dalla dottrina italiana (*Barassi, Bonfante, Carnelutti*), dettero invece luogo alle conclusioni più strane e più lontane della realtà nella dottrina germanica, per l'ostacolo che questa incontrava nella definizione di « cosa », data dal § 90 di quel codice civile.

E' ben noto infatti che, mentre la dottrina e la giurisprudenza italiana quasi concordemente consideravano furto la sottrazione di energia elettrica (e l'art. 624, comma 2, del codice penale 1931 consacrò legislativamente tale esatta affermazione), la dottrina tedesca e la pratica costante del *Reichsgericht* si rifiutarono di accogliere tale soluzione, sì che, per applicare alla sottrazione di energia le sanzioni stabilite per il furto, si rese necessaria la promulgazione di una legge speciale. E nemmeno bastò che il legislatore dimostrasse in tal modo chiaramente di considerare l'energia elettrica come cosa mobile, perchè la dottrina anche penalistica (*Bindig, Liszt*) continuò in Germania, di fronte al § 90 codice civile, a negare ad essa il carattere di cosa ed a voler differenziare la sottrazione di energia elettrica dal furto, concludendo in sostanza che... l'errore era dalla parte della legge.

D'altra parte, se non si volesse mutare la linea proposta dal progetto, sarebbe indispensabile eliminare la perplessità sopra rilevata, e sarebbe poi soprattutto opportuno, per evitare conclusioni che già alla stregua delle attuali conoscenze scientifiche si rivelano inesatte, e per non riaprire discussioni superate, che si comprendesse espressamente fra le cose materiali, anzichè fra quelle incorporali, l'elettricità e le altre forze naturali, in quanto esse siano suscettibili di appropriazione o di utilizzazione (gas, vapore, energia elettrica, termica, ecc.) (art. 24).

Art. 2.

(Collettività di cose corporali)

E' considerata come cosa unica la collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo che imprima ad esse un carattere unitario.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Trovasi in logica relazione con la rigorosa concezione, quasi materialistica, del progetto la disposizione dell'art. 2, colla quale, volendosi considerare, ai fini della possibile obiettivazione di diritti, il fenomeno frequente dell'aggregazione teleologica di più cose, riunite funzionalmente dalla unità della destinazione, si è avuto riguardo soltanto alla collettività di cose corporali, in quanto rappresentanti, nel loro insieme, ancora la corporalità naturale di un organismo fisico.

Senonchè sembra alla Corte di Cassazione che il sistema seguito, pur nella sua esatta impostazione, trascuri di indicare in quale altro schema teorico ed in quale parte oggettiva del codice trovino collocazione e disciplina quei beni incorporali, testè esclusi dalla categoria delle cose, i quali tuttavia sono posti così frequentemente e nella loro intrinseca accezione, al centro di altri rapporti giuridici (così ad es. lo stesso progetto a proposito dell'usufrutto su diritti: art. 155). Lacuna che appare più sensibile, tenuto conto che nel sistema del progetto manca, a quanto risulta, una parte generale intesa a contemplare più ampiamente, ed in tutte le sue possibili configurazioni, questa categoria di rapporti giuridici. D'altra parte il progetto, pur volendo restare fedele alla sua concezione di realismo economico, avrebbe forse ancora dovuto considerare che nello svolgimento concreto delle relazioni giuridiche, specie nel campo commerciale, la pratica quotidiana eleva alcune categorie di diritti, sia per la loro estrinsecazione formale in un titolo, sia per la facilità e la normalità dei loro trasferimenti, ad una vera e propria configurazione obiettiva, la quale trova riscontro anche nel campo economico, in quanto a tali diritti si attribuisce intrinsecamente un valore di mercato, soggetto ad oscillazioni molto

analoghe a quello del mercato delle cose (sostanzialmente in questo senso si presentano pure altre disposizioni del progetto, come, ad esempio, quelle degli artt. 535, cap. e 529, cap.). Parimenti, sempre nel campo della realtà economica, si attribuisce ormai generalmente obbiettivazione unitaria anche a delle universalità di fatto non costituite soltanto da cose corporali, ma altresì da diritti (pure sostanzialmente, in questo senso, altre disposizioni del progetto, come ad es. quella dell'art. 161). Mentre infine, anche nell'ordinamento vigente si tende a riconoscere la possibile obbiettivazione intrinseca ed unitaria, in molteplici rapporti giuridici, ad alcune tipiche universalità di diritto.

Ora sembra alla Corte di Cassazione che potrebbero trovare opportuna contemplazione nel capo anche cotali beni, singoli o plurimi, il che, oltre ad aderire più direttamente alla realtà della vita economica moderna, varrebbe comunque ad evitare l'incertezza sulla disciplina concreta di una somma così importante di fenomeni giuridici, da un punto di vista generale.

Appare invece adeguata ed opportuna, oltrechè coordinata ad altre disposizioni della nuova codificazione penale già in vigore, la formulazione del 2° inciso, dell'art. 1, laddove si elevano giustamente alla nozione di cose anche quelle entità naturali le quali, come il gas, l'energia elettrica ed altre forze scoperte ed utilizzate dalla tecnica moderna, pur non essendo materialmente corporee, costituiscono dei beni economicamente apprezzabili, suscettibili in se stessi di rapporti giuridici ai fini della loro distribuzione di consumo.

Corte di Appello di Ancona — L'espressione « cose corporali » presuppone la distinzione tra cose corporali ed incorporali, estranea al progetto, perchè nella dizione « entità naturali », contenuta nell'art. 1 (come è chiarito nella relazione) non si è inteso comprendere i diritti, che pur sarebbero da includersi nelle cose incorporali.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Sembrerebbe più adatto il vocabolo *destinazione* dell'altro *scopo*, al fine di fissare una più precisa designazione del fondamento della universalità.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. Mirabile - Proc. Gen. Omodei-Zorini - Conss. Agus e Sanna): Poichè il fine, che imprime il carattere unitario alla collettività di cose, è la comune destinazione economica, parrebbe più opportuno dire: « cose... riunite insieme per una comune destinazione economica ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): E' da approvarsi la introduzione o la definizione del concetto di *universitas facti* nella parte generale di questo libro. La menzione sporadica di ag-

gregati di cose, fatta dal codice vigente in alcune sue disposizioni particolari, quali gli artt. 417, 694 e 707, e la grande diversità di opinioni che già esisteva nel campo romanistico, impediscono attualmente ogni sicurezza di concetti in questa materia. E giusto appare che il progetto si astenga dal fissare con criteri aprioristici i requisiti delle cose riunite nella *universitas*, quali quello della loro omogeneità o l'altro di cose animate o inanimate, perchè sono i bisogni della vita pratica che fanno sorgere il vincolo tra le varie cose, è la loro economica unità realmente esistente che si tratta di riconoscere a certi effetti giuridici. All'infuori dunque del requisito della corporalità, che discende dalla nozione di cosa ed è tradizionale in materia (*corpus ex distantibus corporibus*) e, abbandonato ogni concetto di finzione giuridica, la legge lascia all'interprete ogni libertà nel riconoscere il carattere unitario, additandogli solo il criterio dello scopo pratico ed economico della riunione. Nè è da lamentare questa ampiezza di facoltà, ove si consideri che il limite non manca ed è fornito dalla realtà delle cose. Data questa costruzione, tratta da scrittori molto autorevoli, ne rimane fuori l'azienda commerciale, che non è limitata, secondo i più, a cose corporali e in cui tuttavia è innegabile l'esistenza di uno scopo, che pel testo in esame sarebbe sufficiente a imprimere il carattere unitario distintivo dell'*universitas*. D'altra parte però essa, come tale, è riconosciuta possibile oggetto di usufrutto dall'art. 161 del prog. (v. pag. 77 della relazione). Mentre dunque la norma generale la esclude dal concetto di *universitas*, quella particolare ve la include, il che, pei casi espressamente non regolati, in specie per l'azione di manutenzione e per quella di rivendita, lascerà insoluta la questione, che oggi si dibatte di fronte agli artt. 707 e 694 vigenti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. Pelosi): *V. osservazioni all'art. 1.*

Corte di Appello di Napoli — L'art. 2 dà la definizione della collettività di cose corporali, la quale è considerata come cosa unica sotto il riflesso dello scopo che imprime alle cose che la compongono un carattere unitario. Si allude evidentemente alla *universitas facti*, la quale però — come è noto — può comprendere anche cose incorporali, cui — giusta il successivo art. 3 — si applicano le norme relative alle cose corporali. Se è così, parrebbe opportuno che l'art. 2 si riferisse indifferentemente a cose corporali ed incorporali, purchè tutte — le une e le altre — congiunte con carattere unitario.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): La parola « collettività » si riferisce più propriamente agli aggregati umani. Sarebbe perciò da preferire la parola « universalità » (artt. 707 e 649 cod. vigente; Ferrara *Trattato*, vol. 1, p. 797), che è più affine alla locuzione romana di « *universitas* », ovvero la parola « aggregato ».

Per imprimere il carattere unitario all'insieme di più cose corporali, è inoltre necessario che la individualità economica derivi da una comune destinazione data dal proprietario, e che di questo requisito si faccia menzione.

Non sarebbe inutile, infine, precisare che la *universitas facti* si riferisce alle sole cose mobili.

Corte di Appello di Venezia — E' attualmente oggetto di discussione se l'*universitas rerum* (di cui il cod. civ. vigente fa menzione in speciali disposizioni relative alla rivendicazione, alla manutenzione in possesso, e all'usufrutto, art. 707, 694, 513 c. c.) possa costituire una entità autonoma oggetto di un unico diritto. Opportunamente, adunque, il progetto include nel novero delle cose le *universitates rerum*, e ne dà la definizione, ponendo in rilievo le caratteristiche essenziali, consistenti secondo gli autori, in una pluralità di cose aventi una propria individualità e una comune destinazione economica. La teoria tradizionale delle *universitates rerum* esige anche che queste siano composte di cose mobili, omogenee e corporali (esempi classici il gregge, la biblioteca), e poichè la definizione non fa cenno dei due primi requisiti, sembra che si sia voluta comprendere anche la riunione di cose mobili ed immobili, e di cose eterogenee. Poichè, però, la *universitas rerum* deve essere costituita da un aggregato di cose, viene ripudiata la opinione di taluni autori, che comprendono nel novero delle *universitates rerum* anche le organizzazioni di elementi eterogenei effettuate per un determinato scopo economico e sociale, quindi gli stabilimenti industriali e le aziende commerciali, costituiti da cose mobili e immobili, avviamento, diritti. Il concetto di *universitas rerum* è inoltre limitato alla riunione di cose corporali, locuzione questa usata nel progetto nel ristretto significato di cose tangibili, come è rivelato dall'art. 1º, dove agli oggetti corporali si contrappongono le « altre entità naturali », ed al successivo articolo 24, dove, con la espressione « cose incorporali », sono designate la elettricità e le altre forze naturali che pur costituiscono delle entità appartenenti al mondo esterno e che cadono sotto i sensi.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 2 risolve il problema delle *universitates facti*, dando un esplicito riconoscimento a questo concetto, finora assai disputato nella dottrina e nella giurisprudenza. E la disposizione sembra opportuna, sia perchè risponde alla tendenza, che si era andata ormai affermando, sia perchè è perfettamente conforme allo spirito della nostra nuova legislazione di riconoscere la dovuta rilevanza alla destinazione economica delle cose. Anche in questo caso, pare che il progetto abbia voluto procedere per mezzo di una equiparazione, dichiarando, non già che la collettività di cose sia una cosa essa stessa, ma che essa è *considerata* come una cosa. E questa configurazione sembra opportuna, perchè risolve in modo semplice e

piano una lunga controversia dottrinale, essendosi sempre dubitato se le *universitates facti* dovessero essere concepite come cose corporali, di cui le cose componenti non fossero che parti, o se esse dovessero essere concepite come cose incorporali, sovrapponentisi alle cose corporali che le compongono.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Risulta dalla relazione c'è con questo articolo si è voluta definire l'universalità di fatto. Ma non si dice che cosa determina la riunione di più cose in un tutto unitario: la volontà dei contraenti che le considerano come unite per un determinato scopo? Non è questo il presupposto della dottrina tradizionale dell'*universitas*: ma una funzione o destinazione economica avente un valore oggettivo. Preferibile anche qui non definire. Tanto più che non si risolve la questione se il tutto sia cosa mobile o immobile.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Sembra più preciso dire: « E' considerata come cosa unica *anche* la collettività di più cose corporali, ecc. ».

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grasseti*): Questo articolo, stabilendo che è *universitas rerum* « la collettività di più cose corporali ecc. » non risolve, o meglio *sembra* risolvere negativamente, la questione se l'azienda commerciale sia *universitas facti*. Sul che non vi sarebbero osservazioni da fare, anche perchè la soluzione della questione potrà trovare sede più adeguata nel futuro codice di commercio. Ma, ciò posto, sembra discutibile l'opportunità della norma, di cui pertanto si propone la soppressione, anche in base alle considerazioni generali *sub art. 1* e tenuto conto che non risulta, dalla proposta definizione, se si tratti di cose mobili o immobili. Qualora la disposizione dovesse essere mantenuta, si propone di sopprimere il requisito della corporalità, allo stesso modo che non si reputano necessari quelli della omogeneità e della natura mobiliare delle cose.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Il progetto risolve la questione, che poteva farsi sotto l'impero del vigente codice, se cioè le cosiddette *universalità di cose* fossero da considerarsi cose uniche ovvero collettività di cose, nel senso che questi complessi siano da considerarsi cose uniche e, data la collocazione sistematica della norma, dovremmo intendere anche cose corporali. E' questa la soluzione data al problema dal diritto romano, classico e giustiniano, nei limiti molto ristretti in cui riconosceva tali complessi come cose uniche. E appunto quanto ai limiti,

secondo la dottrina preferibile, il diritto romano riconosceva come cosa unica soltanto il gregge (e gli altri aggregati di animali tenuti a mandrie o armenti); ora, non è certo il caso di restare entro un limite così ristretto: peraltro in tal modo i romani sapevano con precisione quali fossero le cose collettive, e questa esigenza esiste anche di fronte al progetto. Ma il diritto romano considerava cosa unica il solo gregge, perchè il solo gregge era considerato tale negli usi e nelle vedute sociali: pertanto il diritto romano considerava cose uniche quei soli complessi che già come tali erano guardati negli usi sociali. A un criterio simile si ispira, in sostanza, la relazione (cfr. pag. 5), ma a nostro avviso sarebbe necessario che esso apparisse, nell'art. 2, con maggior chiarezza di quanto ora non sia. Di più l'art. 2 pone limiti un po' vaghi: certo lo scopo che imprime carattere unitario alla collettività è elemento necessario perchè si abbia una cosa collettiva; ma è anche elemento sufficiente? Si potrebbe dubitarne, e a dirimere i dubbi sarebbe opportuno che si accennasse anche ad altri elementi e circostanze, come al nome unico e, secondo quando si è detto sopra, alla circostanza che gli usi sociali considerino il complesso come cosa unica.

Quanto alla disciplina giuridica della cosa collettiva, sembra che il progetto sia per la piena parificazione colle altre cose corporali (qualche dubbio può lasciare la relazione (cfr. pag. 5): da un punto di vista logico tale soluzione è assolutamente corretta, ed è anche quella del diritto romano, ma resta da vedere fino a che punto, in pratica, tale parificazione sia consigliabile: in ogni modo essa ribadisce la necessità, di cui sopra, di stabilire criteri sicuri per determinare quali complessi appartengano a questa categoria. Infine si noti che gli artt. 553 e 554 non riproducono lo speciale trattamento, che i corrispondenti art. 694 e 707 del vigente codice fanno alle universalità di mobili; ora, quanto all'art. 554 ciò si comprende, perchè nel sistema del progetto l'azione di manutenzione è accordata senza distinzione anche al possessore di cose mobili: dubbi, invece, possono restare di fronte all'art. 533.

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi) : Si propone di sostituire la seguente disposizione: « E' considerata come cosa unica la collettività di più cose riunite insieme da un'unica destinazione economica ed aventi un'unica denominazione complessiva ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero) : Se pecca per vari aspetti l'art. 1 (vedere osservazioni all'art. 1), pecca ancora di più, a nostro avviso, l'art. 2. A parte il fatto che non mostra alcuna sensibilità — perchè non dirlo? — alla più recente elaborazione dottrinale della categoria, di cui ha in oggetto la disciplina, son più d'una le critiche, che si possono muovere alla formulazione di questa disposizione.

1°) Anzitutto s'irrigidisce sulla concezione ontologica della categoria, che (cfr. Barbero, *Università patrimoniali*, Milano, 1936, cap. I e II) dovrebbe essere abbandonata senza il minimo ritegno e con tutta decisione. 2°) In secondo luogo non tiene conto alcuno del principio del *riconoscimento relativo*, fondamentale più che mai (cfr. ancora *op. cit.*, pag. 62 e segg.) nella sottostante materia. 3°) Resta tagliata fuori interamente, senza plausibile ragione, la sottocategoria delle *universitates iuris*. A questo deve aver contribuito la concezione del progetto, che i diritti esclude dalla categoria dei possibili *oggetti di diritto*, unitamente e in collaborazione con la sopravvivenza influenza della concezione di Fadda e Bensa, per cui le c. d. *universitates iuris* non sarebbero che dei complessi di *rapporti giuridici* o *diritti*, e cioè *universitates iurium*; dal che derivò che, non ammettendosi dal progetto il diritto nell'ambito del concetto di *cosa*, non poteva ammettersi l'*universitas iuris*, così intesa, nell'ambito del concetto della *collettività di cose*. Ma, secondo la costruzione che si ritiene di dover dare dell'*universitas* in generale come categoria giuridica, il valore della distinzione e il giusto momento distintivo fra *universitas facti* e *universitas iuris* (*Universalità*, pag. 103 e segg.), quel preconconcetto dell'*universitas iurium* dovrebbe essere definitivamente bandito e all'*universitas iurius*, per contro, aperta la porta all'ingresso nella categoria generale dell'*universalità patrimoniale*. 4°) Per ultimo non si riesce a scorgere (e molto meno dopo quello che sopra è detto la ragione di tanta diffidenza verso la terminologia d' « *universalità* », che ha condotto a sostituirvi, non so con qual perspicuo vantaggio, l'altra di « *collettività* ».

Concludendo, si ripete che, anche di questa norma un codice civile potrebbe fare del tutto senza, perchè il riconoscimento dell'*universitas*, essendo esso di sua natura essenzialmente *relativo*, non può cogliersi da una norma unica e generale, ma dalla concreta disciplina dei singoli istituti, in cui la categoria ricorra: un riconoscimento generale e aprioristico non potrebbe avere altro valore che dottrinale (come, infatti, si scorge all'evidenza anche nella disposizione in esame). E le formulazioni dottrinali è desiderio comune, e certo lodevole, che siano al di fuori d'un testo legislativo. Comunque, ove anche questa si volesse conservare, pare necessario modificarne la redazione, secondo appunto quella che sembra una più corretta dottrina, in questi termini: « *può essere sottoposto alla disciplina unitaria come d'una sola cosa anche un complesso di cose, sia che si tratti di cose effettivamente riunite dall'uomo in un complesso materiale, sia che si tratti di cose idealmente designate dalla legge come costituenti un complesso puramente giuridico* ».

Nella quale formulazione è salvo, anzi affermato, il principio fondamentale del *riconoscimento relativo* ed è posto inequivocabilmente il criterio della distinzione fra *universitas facti* e *iuris*; criterio basato — come è stato sostenuto: *Universalità*, loc. ult. cit. —, non sul momento della considerazione del complesso *sub specie universitatis*, ma sul momento, a questo anteriore, della *formazione o costituzione* del complesso come tale, ricavandosi far luogo all'*universitas facti* la considerazione *sub specie universitatis* d'un complesso di cose materialmente riunite dall'uomo in un aggregato effettivo, all'*universitas iuris* la considerazione *sub specie universitatis* di un complesso di

cose, non costituente materialmente un aggregato, ma tuttavia riunite idealmente dal diritto, anche se materialmente sparse ai quattro venti, a costituire un nucleo patrimoniale complessivo e individualizzato: per es., dote, eredità (oggettivamente intesa), ecc..

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): E' considerata come cosa unica la collettività di più cose riunite insieme per un determinato scopo, che imprima ad esse un carattere unitario.

Non si comprende perchè non si sia chiarito se ciò avvenga a tutti gli effetti o no, e in modo speciale se la proprietà dell'*universitas rerum* sia suscettibile di essere acquistata anche *a non domino*, mediante il possesso di buona fede: il dubbio sorge dal fatto che nell'art. 533 si è soppresso l'inciso del nostro art. 707, che esclude tale modo di acquisto per la universalità di mobili.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): Lodevole l'art. 2, che risolve il problema molto controverso della natura giuridica della universalità di fatto. Se, in difetto di una disposizione legislativa apposita nel codice civile, ed anzi in presenza dell'ultima parte dell'art. 417, sembrò si dovesse risolvere con l'ammissione di una giuridica pluralità di cose in connessione economica, oggi la soluzione legislativa dell'esistenza di una entità giuridica autonoma, a prescindere da valutazioni d'indole storica, risponde ad esigenze economiche vivamente sentite.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): Il progetto dedica un articolo all'*universitas rerum*, mentre non fa cenno alcuno dell'*universitas iuris*, che pure è concetto teoricamente e praticamente non meno importante.

Parrebbe, invece, assai opportuno che le universalità patrimoniali venissero disciplinate nel nuovo codice, almeno allo scopo di eliminare le questioni più importanti, che si agitano in dottrina e giurisprudenza. La disposizione di questo art. 2 non può considerarsi, sotto questo aspetto, di molta utilità, solo che si consideri che da essa si sarebbe indotti a dedurre che le singole cose che compongono l'*universitas rerum* perdano, solo per questo, ogni autonomia per il diritto, mentre invece non è possibile ritenere che, ad esempio, alcune pecore di un gregge, alcuni libri di una biblioteca, ecc., non possono essere rivendicati, alienati, dati in prestito (libri, quadri di una pinacoteca), ecc. La formulazione di questa disposizione va dunque riveduta ed ampliata.

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): Il progetto ha voluto, con questo articolo, definire la fattispecie della cosiddetta « universalità di fatto » e la rilevanza, la considerazione giuridica della medesima. Infatti, tale articolo non si limita a definire la universalità di fatto come « la collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo, che imprima ad esse un carattere unitario », ma stabilisce altresì che detta collettività di cose « è considerata come cosa unica ».

Ciò posto, e quanto al primo punto, si ritiene che la definizione della universalità di fatto non possa mai, per sua natura, raggiungere una certa concretezza, e pertanto la sua applicazione non potrà in ogni caso andare scevra di gravi difficoltà di applicazione.

Altra volta e in altra sede si è avuto modo di manifestare dello scetticismo sulla determinazione della fattispecie in esame: « ... confessiamo di non vedere questa nuova unità economica, che caratterizzerebbe la categoria in esame. Si afferma che a stabilire tale unità decide la concezione del commercio, non la circostanza esteriore che il complesso di cose assume un nuovo nome; si nega di conseguenza l'esistenza di una universalità di fatto rispetto, ad esempio, al mobilio di una camera, alla biancheria, al macchinario di un opificio, appunto perchè non si riscontra, in tali complessi di beni, la unità economica che si riscontra, ad esempio, nella biblioteca, nel gregge. Ma noi non riusciamo a vedere alcuna differenza tra il complesso, ad esempio, di più capi di bestiame e il complesso di più capi di biancheria.... Il vero è, a nostro modo di vedere, che la fattispecie, comunemente denominata universalità di fatto, non si presenta chiaramente individuata ».

L'articolo in esame del progetto con l'espressione « collettività di più (quasi fosse possibile una « collettività di una sola cosa ») cose corporali », ha risolto uno dei problemi, che si agitano nel diritto vigente, circa le qualifiche dei singoli beni componenti la universalità. Così, secondo alcuni, è requisito della universalità di fatto la mobiliarità, materialità, omogeneità delle singole cose; secondo altri, invece, qualsiasi complesso di beni, siano essi corporali o incorporali, mobili o immobili, omogenei o eterogenei può dar luogo alla universalità di fatto. Il progetto si è limitato a chiarire la fattispecie in ordine al carattere corporale delle singole cose della universalità.

Per ciò che riguarda il secondo punto, e cioè la dichiarazione dell'art. 2 che la universalità « è considerata come cosa unica », ritengo che tale formula non sia adeguata a sintetizzare la rilevanza giuridica della universalità. Tale formula è diversa da quella di una corrente (che non può neppure dirsi dominante) di dottrina sul diritto vigente, secondo la quale la universalità va, ai fini del regolamento giuridico, considerata come una *cosa nuova* distinta dai singoli elementi che la compongono; questa cosa nuova viene qualificata come *cosa intellettuale*. La dottrina più antica, a cominciare dalla glossa, considera la universalità come un tutto corporale. A quest'ultima concezione, che è stata definita come ingenua e difficilmente giustificabile, mi sembra si avvicini la formula dell'art. 2 del progetto.

Comunque, e pur sempre ammettendo per fermo che tutte queste condizioni non possono riferirsi alla fattispecie, come tale, della universalità, ma alla sua considerazione o rilevanza giuridica, è nostro convincimento che esse non rendono affatto tale considerazione o rilevanza giuridica. La relazione al progetto (p. 5) richiama la nota considerazione della universalità in sede di rivendica, poichè si avrebbe non già una rivendicazione cumulativa di cose singole, ma sibbene (e qui la relazione si discosta dalla formula dell'art. 2) di un'individualità distinta dalle singole parti. Più concretamente vi saranno delle facilitazioni di prova, nel senso che chi avrà

provato o l'acquisto collettivo dell'aggregato o la proprietà del maggior numero degli elementi si presume che sia proprietario dell'insieme.

Ma ciò posto, non mi sembra che tali facilitazioni di prova e presunzioni corrispondano alla formula « considerazione della universalità come cosa unica »; invero la unicità della cosa non significa, per nostro diritto, che il rivendicante abbia l'onere di provare la titolarità di una parte soltanto della cosa stessa.

Osservo intine, sempre per ciò che riguarda la rilevanza giuridica della universalità di cose, che i due soli accenni di quest'ultima nel codice vigente (artt. 694 e 707) sono scomparsi nel progetto (v. artt. 554 e 533). E allora vien fatto di dubitare, anche per questo, della necessità di affrontare, nel titolo dedicato alle cose, la difficoltà di definire la fattispecie universalità di cose e formularne le rilevanza giuridica.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): La formulazione di questa disposizione non pare da approvarsi. Se si vuole mantenerla, è necessario precisare a quale fine l'*universitas rerum* deve (meglio sarebbe dire: *potrebbe*) essere considerata come *cosa unica* (possibilità di cessione e di revindica del tutto), anche per evitare che possa ritenersi che le cose singole componenti l'*universitas* debbano, solo per questo ed *in ogni caso*, considerarsi prive di autonomia per il diritto (deve ritenersi, invece, ammissibile l'alienazione e la revindica di alcune pecore che compongono il gregge, di alcuni quadri che formano la pinacoteca, il prestito di alcuni libri di una biblioteca, ecc.).

Sarebbe poi anche opportuno far parola delle *universitates iuris*, che in teoria e in pratica hanno dato luogo a dubbi e controversie, almeno altrettanto importanti quanto quelle che si è cercato di evitare o risolvere, per le *universitates rerum*, con questo art. 2 del progetto (p. 5 della relazione).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. *Orlandi*): E' ottima, e da approvare, la introduzione *ex novo* della norma positiva riguardo alla *universitas facti*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): La disposizione riferentesi alla *universitas facti* non meritava uno specifico richiamo in legge.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — La parola « collettività », qui usata, sembra poco propria, per il suo inconsueto riferimento ad oggetti inanimati: in luogo di essa, si riterrebbe preferibile il vocabolo « complesso ».

Per meglio precisarsi, poi, il concetto di universalità di fatto, espresso in questo articolo, sarebbe bene aggiungere alla parola « scopo », anzichè l'aggettivo generico « determinato », l'espressione « obbiettivamente rilevabile »; ciò per evitare l'indagine, inconferente, incerta e perturbatrice, sulla intenzione di chi abbia riunito insieme le diverse cose corporali.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Si approva l'art. 2, che chiarisce che le collettività di cose corporali sono considerate come una cosa unica contrattabile come tale.

Radicale innovazione è apportata nella determinazione del concetto di cose immobili e mobili: in quanto alla triplice distinzione delle prime in naturali, per destinazione e per l'oggetto, è sostituita l'unica categoria delle cose immobili per natura; alla quale si contrappone quella delle cose mobili, indicata per esclusione della precedente. La classe delle cose immobili per destinazione sopravvive nel concetto di pertinenza, comprensivo per verità anche delle cose mobili, in quanto basta, perchè tale concetto abbia vita, che una cosa (mobile o immobile) sia destinata in modo permanente al servizio di un'altra e a questo venga effettivamente applicata. Quindi il concetto di pertinenza non costituisce una categoria, ma un attributo, delle due sole categorie esistenti: immobili e mobili per natura.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): Senza mutare l'intestazione « collettività di cose corporali », si potrebbe formulare il testo, più sobriamente, così: « Più cose corporali riunite per un determinato scopo a carattere unitario sono considerate come cosa unica ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Questo articolo suscita numerosi dubbi. Già la Facoltà giuridica della Università di Pavia si era giustamente domandata se la dichiarazione dell'unicità delle *res ex distantibus compositae* dovesse far sì che il loro possesso di buona fede producesse, come per le singole cose mobili, l'effetto stesso del titolo. A questo interrogativo (rimasto non risolto dal progetto, nonostante l'ampia e pregevole dissertazione, che accompagna la parte relativa al possesso), altri e non meno importanti si possono aggiungere.

Se « la collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo, che imprima ad esse un carattere unitario », fa sì che essa debba considerarsi come cosa unica, deve ciò significare che le cose singole perdono, una volta comprese nella cosa complessa, la loro individualità e la loro autonomia? Sarà possibile il pignoramento delle singole merci di una azienda? Se l'articolo in esame dovesse esser preso alla lettera, ciò risulterebbe impossibile, come è certo impossibile il pignoramento di una parte di un mobile.

E, poi, questa cosa complessa avrà carattere mobiliare od immobiliare? Nel caso in cui si tratti di cosa complessa, composta prevalentemente di cose che, singolarmente considerate, avrebbero carattere immobiliare, quest'ultimo carattere si comunicherà anche alle cose mobili che vi possono essere comprese? Adottando quest'ultima soluzione, non si ritornerà, ed in misura assai maggiore, a quella figura di immobile per destinazione, che il progetto ha voluto abbandonare negli articoli successivi?

La definizione inoltre, per quanto serva più o meno bene a determinati scopi dottrinali, dopo essere stata fusa in un articolo di codice, diviene pericolosa per la sua vaghezza. Non si potrà, per esempio, trarne la conseguenza che anche il complesso di mobili che forniscono una casa è anch'esso una « collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo che imprime ad esse un carattere unitario »? Una simile illazione non sarebbe pericolosa proprio agli effetti della espropriabilità delle singole cose? Se invece con l'articolo in esame non si è voluto negare la possibilità di agire separatamente sulle singole cose, componenti l'unica cosa complessa, quali sono allora gli effetti, che si sono voluti raggiungere con la definizione?

Sembra, in altre parole, che, più che una enunciazione dogmatica, urga, nel grave problema delle *universitates facti*, la precisa determinazione degli effetti concreti, che è lecito trarre dal carattere economicamente e socialmente unitario di queste universalità.

Si osserva, da ultimo, che non sembra esatto limitare alle singole cose corporali la possibilità di concorrere alla formazione di una cosa complessa. Esempio classico, nel diritto moderno, di cosa complessa è l'azienda, della quale sono parte essenziale soprattutto dei beni incorporali, quali la ragione sociale, l'avviamento, la clientela.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si chiede perchè sia stata esclusa la collettività di entità naturali.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): Si osserva che con tale disposto si vuole significare non già una *universitas iuris*, comprendente attività e passività, come un'azienda, ma semplicemente la riunione di determinati oggetti corporali, come un gregge, in contrapposto ai singoli oggetti stessi, il che non sembra aver tale importanza, da farne argomento di uno dei primi articoli della legge civile.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Si ritiene che la frase « riunite insieme » implichi un concetto di riunione fisica, che in taluni casi non si ha (ad es. telefono, telegrafo, radio ecc., che hanno apparati trasmettenti e riceventi molto distanti l'uno dall'altro e non sempre materialmente collegati).

Si propone che venga eliminata la espressione « *insieme* », essendo sufficiente la dizione: « *riunite per un determinato scopo* ».

Sembra, altresì, che debba alquanto limitarsi il concetto di collettività di cose considerate come cosa unica, nel senso che debba essere richiesto il carattere di *indispensabilità*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Con questo articolo è affermata l'autonoma distinzione del tutto (universalità di fatto) dai suoi elementi costitutivi.

Col porre a base della definizione un criterio economico sociale, e con l'imprimere alla riunione di più cose corporali una destinazione unitaria comune, che ne costituisce l'elemento e il fine caratteristico, si è fornito un criterio sicuro per individuare l'esistenza di una universalità di fatto, in perfetta armonia con le necessità delle società moderne.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Nell'art. 2 il progetto comprende nel novero delle cose anche le *universalità di fatto*, e cioè quei complessi di cose riunite per una destinazione o per un uso comune (biblioteca, galleria, gregge). La definizione datane « collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo che imprima ad esse un carattere unitario » potrebbe dar luogo, come criterio di distinzione, a qualche incertezza nell'applicazione pratica; forse dopo la parola « *insieme* » si potrebbe aggiungere « *secondo l'uso* », per chiarire come non sia sufficiente a creare giuridicamente l'universalità di fatto la sola volontà del proprietario, ma questa deve essere conforme agli usi della vita e del commercio.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Sull'art. 2 la Confederazione, riconoscendo l'opportunità dell'enunciazione del concetto di « collettività di cose », osserva che la definizione deve precisare non solo che debba trattarsi di cose corporali, ma che il concetto si riferisce alle *cose mobili*.

Non si dubita, poi, che nella nozione di *universitas facti* così delimitata non sia possibile far rientrare il concetto di *azienda* che, sotto l'impero della legislazione vigente, da taluni scrittori, e da una parte della giurisprudenza, si è voluta considerare quale una *universitas facti*.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e della Assicurazione — Nell'art. 2, che definisce la collettività di cose corporali, forse sarebbe opportuno precisare, o più esattamente sviluppare, il concetto che una disciplina unitaria degli aggregati

di più cose s'impone ogni qualvolta il trattare le cose separatamente nuocerebbe agli interessi della pubblica economia. In tal caso l'unità della disciplina giuridica andrebbe affermata, sia agli effetti di diritto reale, che agli effetti obbligatori.

Art. 3.

(Opere dell'ingegno, nome commerciale, marchi e simili)

Alle opere dell'ingegno, al nome commerciale, alla ragione sociale, ai marchi, ai disegni, ai modelli, alle insegne, e altre cose simili o analoghe, si applicano le norme relative alle cose corporali, in quanto non siano applicabili leggi speciali e sia consentito dalla loro natura.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — E' da approvare la disposizione di questo articolo, che assimila opportunamente alla posizione giuridica delle cose (attraendole più oltre (art. 23) nella nozione stessa della proprietà) le produzioni dell'ingegno (diritti di autore, di privativa industriale), considerate oggigiorno pur nella loro immaterialità, e cioè astraendo dai risultati corporei in cui normalmente si estrinsecano, come dai valori economici suscettibili di utilizzazione esclusiva e di trasferimento. La qual cosa deve logicamente dirsi anche di quegli altri beni immateriali — nome commerciale, ragione sociale, marchi, disegni di fabbrica —, che hanno acquistato nella teoria e nella pratica, oltrechè nella regolamentazione delle leggi speciali sulla materia, una ben definita consistenza, elevata a nozione oggettiva in molte importanti manifestazioni della moderna attività commerciale. Naturalmente, data la particolarità dei rapporti, dominati assai spesso da elementi personali, ai quali beni siffatti sogliono dare luogo, non poteva trattarsi che di una *assimilazione*, compatibile colla specialità dell'oggetto, e salvo il necessario rinvio alla disciplina particolare della legislazione speciale.

In questo articolo sarebbe forse stato opportuno un accenno esplicito anche a quella importante estrinsecazione obiettiva dell'attività commerciale o industriale che è costituita dall'*avviamento*, non potendo questa entità economica ritenersi compresa per implicito nella generica espressione «altre cose simili o analoghe», usata a complemento della elencazione dell'articolo. Ed in tal senso, appunto, si esprime la relazione.

Corte di Appello di Ancona — Le gravissime limitazioni e riserve contenute in questo articolo circa l'applicazione delle norme riguardanti le cose corporali al diritto di autore ed agli altri diritti *exemplificationis causa* enunciati in questo articolo, annullano, quasi, la equipara-

zione delle due distinte categorie, e dimostrano come sarebbe preferibile comprendere nel novero delle cose anche i diritti, che sono indubbiamente suscettibili, sebbene in modo diverso, di godimento e di tutela giuridica da parte dei rispettivi titolari.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astirili*): Conseguenza della menzione esplicita del contrapposto nell'art. 1 tra cose corporali e cose incorporali, sarebbe questa: che nell'articolo in esame si contemplerebbero tutte le altre cose incorporee, diverse dalle entità naturali suscettibili di appropriazione o autorizzazione, e quindi necessariamente anche i diritti previsti negli artt. 23 e 24. Donde la possibilità di eliminazione delle disposizioni contenute in questi due articoli, essendo sufficiente a far ritenere applicabili le norme ordinarie, ai casi in esse contemplati, la chiara disposizione dell'articolo in esame.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Poiché data la definizione della cosa di cui all'art. 1, non avrebbero potuto evidentemente esservi comprese opere dell'ingegno, privative industriali, disegni e modelli di fabbriche, marchi, nome commerciale, ragione sociale, insegne, avviamento di azienda, il progetto ha esteso opportunamente a tale categoria di beni la norma relativa alle cose corporali, in quanto non siano soggette a leggi speciali e sia consentito dalla loro natura, «comprendendo cioè i beni immateriali» di cui all'art. 1446 cod. civ., ora abolito nel progetto del libro IV (obbligazioni e contratti).

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L'art. 3 considera le *cose incorporee*, opere dell'ingegno, nome commerciale, ragione sociale, marchi, disegni modelli, insegne ed altre cose simili ed analoghe: quelle che la dottrina già invocava e qualificava «beni e valori di attinenza». Non accenna espressamente all'«azienda», che pur vi è compresa come estrinsecazione obiettiva di attività. Di essa si occupa lo stesso progetto all'art. 101 per relativo usufrutto, e se ne occupa di proposito il progetto della nuova procedura civile, in tema di espropriazione forzata di aziende agrarie, tenute dal conduttore sul fondo altrui. Si propone, quindi, che anche nella norma sostanziale l'azienda sia espressamente enunciata.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Dal punto di vista meramente formale, si osserva che nella locuzione «altre cose simili o analoghe», si potrebbe sopprimere l'aggettivo «analoghe», data la sua evidente superfluità.

Va inoltre rilevato che in questo articolo le opere dell'ingegno, il nome commerciale, i marchi e simili vengono raggruppati in una categoria speciale estranea alla categoria delle cose ed assoggettata, per quanto possibile, alle norme che concernono le cose corporali.

Ma poi nel capo II del titolo II vengono presi in considerazione fra i beni immateriali, le *produzioni dell'ingegno*.

Poichè questa locuzione ha un significato non diverso da quella di *opere dell'ingegno*, e poichè d'altra parte anche il nome commerciale, i marchi, i disegni, le insegne sono indubbiamente da annoverarsi fra i beni immateriali di cui posseggono i caratteri essenziali (interesse economico, autonomia, capacità di giuridico assoggettamento alla signoria del titolare), non si comprende la ragione di due diverse disposizioni (artt. 3 e 23), che importano, fra l'altro, la incongruenza di una diversa collocazione sistematica.

Corte di Appello di Torino — Opportuna, per il loro trattamento giuridico in genere, è la parificazione di massima delle cose immateriali od incorporee (opere dell'ingegno, nome commerciale, marchi e simili, elettricità ed altre forze naturali suscettibili di appropriazione per parti o quantità determinate) alle cose corporali (artt. 3, 23, 24) e giustificata per la loro concretizzazione utilitaria ed economica ad opera dell'uomo, nè superflua in un sistema di regolamentazione generale delle cose, anche se già risultante dalle leggi speciali su codeste singole cose.

Corte di Appello di Venezia — Poichè queste entità sono escluse dal novero delle cose, anche incorporali, forse gioverebbe alla chiarezza della disposizione evitare di designarle con la locuzione «cosa» (e altre cose simili ed analoghe) e di dichiarare ad esse applicabili le norme relative alle «cose corporali», invece che alle «cose» in genere.

CONSIGLIO DI STATO

Delimitato il concetto di «cosa», sorgeva il problema di regolare la situazione giuridica di quelle entità astratte, quali le opere dell'ingegno, il nome commerciale, la ragione sociale, i marchi, i disegni, i modelli, le insegne, e altre simili, le quali vengono di solito considerate dalla dottrina come cose incorporali. L'accettare la categoria delle cose incorporali avrebbe significato abbandonare quel criterio naturalistico, al quale il progetto intendeva opportunamente ispirarsi, e aprire la via a successivi imprevedibili ampliamenti del concetto di cosa. Pertanto il progetto ha preferito, nell'art. 3, contemplare quelle entità mediante una elencazione semplificativa, rinunciando a sussumerle sotto il concetto di cosa o sotto qualsiasi altro concetto unitario, pur estendendo ad esse l'applicazione delle norme relative alle cose, in quanto non soccorrano norme speciali e sia consentito dalla loro natura. E anche in questa soluzione il Consiglio crede di convenire.

Si osserva però che, nello stesso art. 3, si fa cenno di «altre cose simili od analoghe», facendo così intendere che anche gli oggetti prima elencati rientrano nella categoria delle cose. Per evitare l'equivoco, occorre quindi sostituire la parola «cose», in questa occasione, con altra più imprecisa, come ad es. «entità».

Inoltre sarebbe necessario sopprimere, nel sommario dell'art. 2, nel testo dell'articolo stesso e nell'art. 3, l'attributo di « corporali », che segue la denominazione di « cose ». E' vero che la corporalità, nel senso già ricordato, è un elemento costitutivo del concetto di cosa, ma ciò è espresso, una volta per tutte, nell'art. 1, che contiene la definizione di cosa. Il far seguire costantemente la parola « cosa » dall'aggettivo « corporale » farebbe sorgere il dubbio che le cose corporali siano soltanto una categoria di cose, e che accanto ad esse si sia inteso riconoscere l'esistenza di una categoria di cose incorporali.

Nell'articolo sarebbe, infine, opportuno sostituire alla parola « leggi », la parola più comprensiva « norme ».

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*) : Invece che « norme relative alle cose corporali », si deve dire semplicemente « norme relative alle cose », in quanto la distinzione tra cose corporali e incorporali nello stesso progetto è superata (si vegga l'art. 1 e la relazione, pag. 4).

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*) : Questo articolo si ritiene superfluo, e perciò inopportuno.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*) : Meglio sarebbe dire : « Si applicano le norme relative alle cose corporali, in quanto sia consentito dalla loro natura, e quelle del codice, in quanto non siano applicabili leggi speciali ».

Si osserva che le norme sulle cose corporali possono essere contenute anche in leggi speciali, per cui non è lecito contrapporre norme relative alle cose corporali e norme contenute in leggi speciali.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*) : Vedi le considerazioni all'art. 1, anche per la coordinazione con detto articolo. Si aggiunga che ove, contrariamente a quanto è qui proposto, si mantenga l'attuale formulazione dell'art. 1, e cioè si considerino come cose solo le cose materiali, occorre sostituire alla dizione « altre cose simili o analoghe » la dizione « altre entità ideali simili ecc. », perchè, nell'economia del progetto, non si tratterebbe di cose.

Sarebbe poi forse opportuno risolvere, in questa sede, anche la questione relativa all'avviamento commerciale, dato anche che è stato considerato in detto articolo il nome commerciale.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*) : V. osservazioni all'art. 1.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone di sostituire la seguente disposizione: « Alle opere dell'ingegno, ai marchi, ai modelli, ai disegni ed alle altre cose incorporali si applicano le norme stabilite nelle leggi speciali e, ove queste non dispongano, le norme vigenti per le cose corporali, in quanto ciò sia consentito dalla loro natura ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'art. 3 è la prima disposizione del progetto di natura veramente normativa e sulla quale non c'è da fare alcuna riserva, tranne questa, d'ordine formale: poichè « cose », nel senso della legge, sono soltanto quelle indicate nell'art. 1, par da sostituirsi l'espressione « altre cose simili », con « altre entità simili » e da eliminare l'antitesi « cose corporali », lasciando soltanto « cose ».

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Questa disposizione, nel modo in cui è formulata, deve considerarsi superflua, poichè alla conseguenza da essa sancita si giungerebbe egualmente in base alle norme sull'interpretazione, e soprattutto in forza del rinvio, che le singole leggi speciali fanno alle disposizioni del codice. Comunque, poichè dei beni immateriali e delle cose incorporali il progetto si occupa negli artt. 23 e 24, sarebbe opportuno fondere in queste ultime disposizioni quella di questo articolo.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La disposizione sembra insufficiente, in quanto il criterio fornito è troppo vago; pleonastica, poi, rispetto alla norma dell'art. 23 del presente progetto (v. osservazione all'art. 23).

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Sembra abbondante la frase « altre cose simili o analoghe », essendo sufficiente l'espressione « altre cose analoghe ».

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Abolendo la disposizione dell'art. 1, o modificandola in modo da ricomprendere sotto il concetto di « cosa » anche le opere dell'ingegno, nome commerciale, ecc., questa disposizione dell'art. 3 diventa superflua, poichè alle conseguenze in essa sancite si giungerebbe in base alle norme sull'interpretazione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): L'articolo — dato il sempre maggior sviluppo della legislazione speciale sulle produzioni dell'ingegno — non sembra rappresentare una felice innovazione in rapporto all'art. 437 cod. civ.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Tale disposizione apparisce qui fuori di posto, in quanto gli oggetti da essa contemplati, ossia i cosiddetti *beni immateriali* (opere dell'ingegno, nome commerciale, ragione sociale, marchi, ecc.) non rispondono per nulla alla definizione generale delle cose, contenuta nell'art. 1 e secondo cui « cose », nel senso della legge, sono soltanto gli *oggetti corporali o altre entità naturali suscettibili* di appropriazione o di utilizzazione.

Parrebbe, quindi, miglior consiglio che degli accennati « beni immateriali » si parlasse in fondo al capo, dopo l'art. 10, e che la norma relativa fosse, con maggior decisione di pensiero, espressa nei termini seguenti: « Le opere dell'ingegno, il nome commerciale, la ragione sociale, i marchi, i disegni, i modelli, le insegne e simili, non essendo vere e proprie cose, sono soggetti alle disposizioni delle leggi speciali; in difetto, possono ad essi applicarsi le norme relative alle cose corporali, solo in quanto sia consentito dalla loro natura.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia —
(Rel. Avv. Giovanardi): *V. osservazioni all'art. 1.*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova —
Si propone di sopprimere l'aggettivo « corporali ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. Bregoli e Marzola): L'articolo non ha riferimento nel codice civile, sebbene esprima il concetto, pure allargandolo, dell'art. 437, il quale dichiara che le produzioni dell'ingegno appartengono ai loro autori, secondo le norme stabilite da leggi speciali. E poichè questa materia è oggi diffusamente regolata appunto da leggi speciali, non ha forse ragione di essere la disposizione in oggetto, potendo invece essere conservata quella dello art. 437 del codice civile vigente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli —
Se la distinzione tra cose corporali e incorporali è superata nel progetto (relazione, pag. 4), non si comprende perchè in questo articolo si parli di « norme relative alle cose corporali », invece che di « norme relative alle cose ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma —
La disposizione è da approvare.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti):
V. osservazioni all'art. 1.

Art. 4.

(Art. 408, 409, 410, 412 cod. civ.)

(Cose immobili).

Cose immobili sono il suolo con le sorgenti e corsi d'acqua che vi si trovano, le piantagioni che vi sono radicate, gli edifici e le costruzioni che vi sono unite, anche a scopo transitorio, nonché le dighe, i mulini e gli altri edifici galleggianti saldamente assicurati alle rive, ed in genere tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al suolo.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Perfettamente informata alla nozione strettamente naturalistica delle cose, posta negli articoli precedenti, appare la successiva formulazione degli articoli 4 e 6, in cui è disciplinata, con grande chiarezza e semplicità di norme, la classica distinzione fra *cose mobili* ed *immobili*. Il ricorso esclusivo al criterio realistico ha qui permesso di fissare con pochi precetti ed esempi — che appaiono adeguati e sufficienti — il fondamento della distinzione nel senso di considerare *immobili* solo quelle cose le quali si presentano tali nella loro materiale consistenza, come il suolo e quanto naturalmente od artificialmente venga a far corpo con esso, *mobili* tutte le altre. Atteso questo criterio essenzialmente oggettivo, che domina tutto il sistema, appare giustificata anche la affermata esclusione di ogni possibile influenza, rispetto alla qualificazione delle cose, dell'elemento essenzialmente intenzionale e malcerto della transitorietà della destinazione quando, ben inteso, si riscontri, anche nelle costruzioni transitorie, l'incorporazione effettiva col suolo.

Restano così abbandonati dal sistema quei criteri della destinazione funzionale, del rapporto di riferimento (determinazione della legge) e della volontà contrattuale, adottati dal codice in vigore od introdotti dalla dottrina per la qualificazione puramente concettuale ed opportunistica di determinate cose (mobilitazione ed immobilizzazione) aventi in natura una diversa fisionomia; criteri i quali hanno dato luogo, per la loro incertezza, a tante disquisizioni, non certo eliminate, anzi sovente aumentate, dalla casistica esemplificativa di alcuna delle disposizioni in vigore.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): In unica classificazione sono opportunamente comprese tutte le cose immobili, che nel codice vigente hanno separata enumerazione. E tra esse vengono annoverate le costruzioni unite al suolo *anche a scopo transito-*

rio, ma, pur riconoscendo la relazione sul progetto che sia discutibile l'attribuzione del carattere immobiliare a dette costruzioni, ritiene apparire preferibile la prevalenza dello stato di fatto alla intenzione soggettiva spesso molto incerta.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus e Sanna*): Si ritiene più opportuno che alla locuzione: « Il suolo con le sorgenti e corsi d'acqua » si sostituisca l'altra: « il suolo, le sorgenti, i corsi d'acqua che vi si trovano, ecc. ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Una grande semplificazione viene introdotta nella distinzione delle cose mobili e immobili, che sarà certamente feconda di pratici effetti. Sparisce infatti la finzione delle *res civiliter immobiles*, principio esotico, non molto efficace allo scopo della protezione agricola e industriale cui si viene a sostituire il concetto romano di pertinenza, già prevalso negli statuti e nelle legislazioni intermedie. E, con la esclusione dei diritti dal novero delle cose, sparisce anche la categoria degli immobili per l'oggetto cui si riferiscono e quella dei mobili per determinazione della legge, del che potrà tenersi conto nel progetto del codice di procedura civile, che conserva la terminologia di azioni mobiliari ed immobiliari. In genere, il ritorno al concetto genuino di pertinenza sembra renda necessarie norme di coordinamento di fronte ai codici e alle leggi speciali che attribuiscono effetti pratici all'immobilizzazione per destinazione, come accade, per esempio, nella legge del 1909 sulle antichità e belle arti.

Di fronte al concetto di *unione*, e più ancora a quello di *incorporazione*, naturale o artificiale, al suolo, sembra dubbio si comprenda la semplice *adesione* della cosa al suolo per proprio peso, come pare voglia intendere la relazione a pag. 6, ove si legge: « Immobili sono tutte le cose che nel suolo si contengono o vi aderiscono ». Anche sotto il vigente codice non mancano dispareri in proposito fra gli scrittori. Il termine « costruzioni », del progetto, è più ampio e generico di quello di « edificio » o « fabbrica », e si estende, nell'uso comune, anche ad opere di specie totalmente diversa, onde sarebbe forse opportuno chiarirne il contenuto.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): La distinzione dei beni in beni immobili e mobili dell'attuale nostro codice è stata profondamente modificata nel progetto, il quale, abbandonando il triplice criterio di raggruppamento (per natura, per destinazione, per determinazione di legge), che ha dato luogo a non poche controversie, ha ricondotto la distinzione fra cose immobili e cose mobili al suo senso naturalistico.

La modificazione è senza dubbio da approvare, giacchè l'articolo 4 dà una nozione più organica delle cose immobili, identificando con la terra tutte le cose che naturalmente o artificialmente fanno corpo con essa, considerando pertanto *immobili* tutte le cose che nel suolo si contengono o aderiscano, *mobili* tutte le altre.

Sembra invece alla Corte che non sia ugualmente opportuno il carattere immobiliare, attribuito dall'art. 4 anche alle costruzioni unite al suolo « anche a scopo transitorio », come pure la *immobilizzazione anticipata*, stabilita dall'articolo 5 in base al principio che anche prima della materiale incorporazione si considerano come già elementi del fondo i materiali portati sul posto per essere adibiti a sostituire i vecchi. Ma, pur volendo mantenere la disposizione, ad evitare ogni dubbio, sembrerebbe, se non necessaria, almeno opportuna, una norma esplicita, che stabilisse la inapplicabilità della disposizione quando si tratta di materiale destinato a costruzioni nuove.

Corte di Appello di Napoli — L'art. 4 dà la nozione degli immobili, riconducendola, più propriamente di quel che non faccia l'attuale codice col suo triplice criterio di raggruppamenti, al suo senso naturalistico. Il carattere immobiliare è attribuito giustamente alle costruzioni unite al suolo « anche a scopo transitorio », ma questo scopo può inerire anche alle piantagioni, nel qual caso anche per esse dovrebbe riconoscersi il carattere immobiliare.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Merita piena adesione il raggruppamento in unica norma dei vari articoli che il codice dedica alle cose immobili, di cui viene data una nozione più chiara ed organica, sopprimendosi talune distinzioni, che sono fomite di questioni e di dubbi. Va tuttavia rilevato che la parola « piantagioni » non sembra molto appropriata, riferendosi, nella sua accezione più comune, al lavoro del piantare o a determinate coltivazioni (piantagioni di tabacco, di caffè). Si potrebbe sostituire la parola « piante ».

Corte di Appello di Torino — Già si sono rilevati i dubbi, più che altro di opportunità pratica, per la nuova regolamentazione giuridica delle cose mobili ed immobili (artt. 4, 5, 6), che è assai più scientifica e sistematica di quella attuale, frammentaria e alquanto empirica, ma che ha in sé tutti gli inconvenienti del noto aforisma giuridico « *omnis definitio in iure periculosa* ».

Corte di Appello di Venezia — Merita uno speciale rilievo la profonda innovazione introdotta nella distinzione fra cose immobili e mobili, ora compendiate in tre soli articoli. Dato il più ristretto e più esatto concetto di *cose*, rispetto a quello di *beni* del codice civile vigente, non ha più ragione di essere il criterio di distinzione desunto dall'oggetto a cui i beni si riferiscono, e della determinazione della legge (artt. 415 e 416 cod. civ.), che vale per i diritti e le azioni, che non sono cose. E' d'altra parte abbandonato il criterio della destinazione (artt. 413, 414 cod. civ.)

derivante dalla legislazione francese, contrario alla nostra tradizione romanistica, e ritenuto dai più una finzione inutile, ed è sostituito dalla nuova categoria delle pertinenze, di cui al successivo articolo 9, per le cose non incorporate e non unite al suolo. Queste invece, e innanzi tutto il suolo, sono cose immobili; tutte le altre (art. 6) sono mobili: in tal modo la distinzione riesce semplificata e chiarita. Va rilevato inoltre che l'articolo 4, oltre a dare il criterio generale di distinzione delle cose immobili dalle mobili (unione o incorporazione al suolo), contiene una enumerazione di alcune cose, relativamente alle quali potevano forse sorgere dubbi: sorgenti e corsi d'acqua (considerata come massa perenne), piantagioni, dighe, molini, ed altri edifici galleggianti saldamente assicurati alle rive; ed altresì precisa che sono immobili pure le cose unite al suolo « anche a scopo transitorio », cosicchè la distinzione dovrà farsi in base a un criterio rigorosamente obbiettivo.

CONSIGLIO DI STATO

Per quanto concerne la distinzione fra cose mobili e immobili, il progetto giustamente si preoccupa di semplificare l'attuale sistema, il quale è realmente di una eccessiva e inutile complessità. Secondo il codice vigente, si hanno tre categorie di immobili; quelli che sono tali per natura, gli immobili per destinazione e gli immobili per dichiarazione della legge. Nella categoria degli immobili per destinazione si distinguono poi ancora due sottogruppi, quello delle cose immobili per destinazione in senso stretto e quello delle cose immobili per annessione. Il progetto adotta anche qui, per la definizione degli immobili, un criterio strettamente naturalistico, comprendendovi soltanto il suolo, con tutto ciò che è incorporato al suolo stesso. Naturalmente, esclusi dalla definizione di cosa i diritti, veniva a cadere per il progetto la categoria degli immobili per dichiarazione della legge. Infine, per quanto riguarda gli immobili per destinazione, il progetto sopprime anche questa categoria, contemplando invece quella delle pertinenze.

Questo nuovo sistema sembra al Consiglio pienamente meritevole di approvazione, in quanto corrisponde alle esigenze da tempo espresse dalla dottrina. Oltre al vantaggio della semplificazione, al quale già si è accennato, il progetto aggiunge altri sensibili vantaggi. Tali sono, quello di restituire al concetto di immobile il suo significato originario, rendendone più facile la determinazione; di sopprimere la fittizia categoria degli immobili per dichiarazione della legge, la quale muove dall'erroneo presupposto che si possa attribuire la qualità di mobili o immobili ai diritti; infine di ricondurre il concetto di immobile per destinazione alla sua funzione specifica, che è appunto quella di riconoscere l'efficacia del rapporto di pertinenza fra due cose, siano esse mobili o immobili.

Passando all'esame dell'art. 4, si deve osservare che esso estende alquanto il concetto di immobile per natura, in confronto alle disposizioni del codice vigente e alla interpretazione ad esse data dalla giurisprudenza.

Questa estensione risulta in primo luogo dalle parole « anche a scopo transitorio », che seguono la menzione degli edifici e delle costruzioni. E' vero che la giurisprudenza predominante, anche in difetto di una espressa disposizione legislativa, era giunta ed ammettere la qualità di immobili anche alle costruzioni di carattere temporaneo, ma la mancanza di una espressa dichiarazione di legge in questo senso consentiva alla giurisprudenza una certa elasticità di giudizio, che poteva giovare a risolvere equamente alcune fattispecie particolari. Infatti, per quanto, in linea di massima, ogni costruzione aderente al suolo debba essere riconosciuta immobile, anche quando non sia destinata ad uno scopo duraturo, vi sono casi marginali, nei quali la estrema transitorietà dello scopo non può non influire sul regime giuridico della costruzione. E a questo risultato si può più facilmente arrivare senza una disposizione troppo rigorosa.

Altrettanto deve dirsi dei molini e degli altri edifici galleggianti, che il codice vigente considera immobili soltanto quando siano posti al servizio di una fabbrica situata sulla riva ed appartengano allo stesso proprietario della fabbrica, mentre il progetto prescinde da questi requisiti, per accontentarsi di quello della salda unione alle rive. Secondo quanto si legge nella relazione della Commissione, si è creduto di dovere adottare questa soluzione, in coerenza al criterio naturalistico seguito per la definizione degli immobili. Ma al Consiglio non sembra che il semplice fatto di essere un molino o un altro galleggiante attaccato saldamente alla riva possa sempre integrare gli estremi della incorporazione al suolo, in forza della quale soltanto la cosa mobile può partecipare della qualità immobiliare del suolo. D'altra parte, non si vede l'opportunità di creare nuove entità immobiliari, costituite da cose che non hanno generalmente forte valore economico e alle quali la comune opinione è ben lontana dall'attribuire natura immobiliare. Il Consiglio ritiene pertanto che sarebbe forse preferibile sopprimere la menzione dei molini e degli altri edifici galleggianti, nella considerazione che, quando vi sia vera incorporazione al suolo, essi rientrano nella generica formulazione dell'ultima parte dell'art. 4, mentre, allorchè siano posti al servizio di una fabbrica e appartengano al proprietario di questa, essi acquistano il carattere di pertinenza, ai sensi del successivo art. 9.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non si comprende perchè si sia fatta particolare menzione delle dighe, che rientrano fra le costruzioni.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Si attua in questi articoli una semplificazione notevolissima delle molteplici distinzioni e suddivisioni poste nel vigente codice, con un gruppo di norme di cui a ragione fu detto che dà l'impressione di un capitolo di ma-

nuale, anzichè di una sezione di codice (Pugliatti). Il criterio semplificatore del progetto è pertanto molto lodevole, e permette anche di giungere al risultato, inattuabile secondo il codice vigente, di dedurre negativamente la generica nozione dei beni mobili da quella dei beni immobili. Il che difatti è attuato nell'art. 6.

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): *Cose immobili e mobili* (artt. 4, 5, 6). Il progetto arreca parecchie innovazioni nel codice vigente, come può risultare già dal fatto che i d'ciannove articoli di quello si son ridotti a tre soli. In particolare è stata abolita la categoria degli immobili per destinazione; si è escluso che la distinzione tra mobili e immobili possa estendersi ai diritti; si sono soppressi gli artt. 421-424 del vigente codice; si è reso più agile l'elenco delle cose immobili; infine si è ricondotta la distinzione a un rigoroso criterio naturalistico. A parte la soppressione degli artt. 421-424 del vigente codice, che merita incondizionata approvazione, tutte le altre innovazioni abbisognano di un approfondito esame, anche perchè può a nostro avviso fondatamente dubitarsi se, di fronte al sistema del vigente codice, costituiscano sempre un progresso.

A questo scopo giova premettere che anche nel sistema del progetto la distinzione tra cose immobili e mobili rimane la *summa divisio rerum*, da cui dipendonó profonde differenze nel regolamento giuridico delle cose appartenenti all'una o all'altra categoria; anzi può dirsi che, di fronte al codice vigente, in complesso il progetto inasprisca, piuttosto che non attenui, tali differenze. E di vero, pur restando nei limiti del secondo libro, l'art. 358 ha reso, limitatamente agli immobili (cfr. art. 357), la trascrizione un elemento essenziale per l'acquisto della proprietà o di altro diritto reale e per la loro modificazione ed estinzione, mentre l'art. 1942 del vigente codice impone la trascrizione solo nei confronti dei terzi acquirenti. Inoltre immobili e mobili differiscono quanto al decorso del tempo necessario per l'usucapione (artt. 577, 578, 579); la massima che il possesso di buona fede vale titolo si riferisce ai soli mobili (art. 533); i soli mobili sono capaci di occupazione (art. 561); i soli immobili sono capaci di ipoteca (art. 420), e via dicendo. Di conseguenza, anche, di fronte al progetto può dirsi che la circolazione degli immobili è maggiormente vincolata e maggiormente protetta, mentre la circolazione dei mobili è più libera e meno protetta. Da ciò è lecito dedurre che anche nel sistema del progetto la distinzione tra cose immobili e mobili è soltanto la formula in cui si traduce l'altra distinzione, propria di qualsiasi sistema giuridico, tra *cose di prevalente interesse sociale* e *cose di prevalente interesse individuale*, giacchè le cose di prevalente interesse sociale hanno appunto la caratteristica di esser più rigorosamente controllate nella circolazione, e in caso di circolazione regolare più rigorosamente garantite e protette. La terminologia ha quindi un carattere meramente convenzionale, e il criterio che presiede alla distinzione non è un criterio naturalistico, ma un criterio economico-sociale, cioè il maggiore o minore interesse sociale che presentano le varie cose; non vi sarebbe, perciò, nulla di strano se cose appartenenti naturalisticamente ad una categoria siano dal legislatore considerate appar-

tenti all'altra. E va tenuto infine presente un fenomeno interessante del diritto italiano vigente: a certe cose, come navi, automobili, aeromobili, che continuano a considerarsi mobili, si è estesa, quanto ai trasferimenti, la disciplina giuridica degli immobili, se non pure una disciplina più rigorosa è tale da precorrere il sistema attuato nel progetto quanto ai trasferimenti immobiliari; e si tratta di cose appunto di notevole importanza sociale.

Ciò premesso, occorre rilevare come il vigente codice metta nella debita luce, col suo art. 406, l'importanza somma della distinzione, assai meglio del progetto, dove la medesima è posta sullo stesso piano di altre, di importanza assai minore. Di più, se è lodevole il tentativo di semplificare le disposizioni degli artt. 408-411 del vigente codice, può invece, per le ragioni sopra ampiamente esposte, seriamente dubitarsi se sia opportuno l'aver ricondotto la distinzione a un criterio rigorosamente naturalistico: si aggiunga che tale atteggiamento è in contrasto colla direttiva posta a base del progetto proprio in tema di concetto e classificazione delle cose, cioè che il criterio di classificazione da adottare deve essere un criterio economico-sociale; ora tal criterio era da tener presente qui, in tema di *summa divisio rerum*, più che altrove. Riteniamo che in proposito sarebbe stato preferibile continuare risolutamente nella via per cui, in sostanza, si era già incamminato e aveva mostrato di voler proseguire il legislatore italiano, estendendo la disciplina dei trasferimenti immobiliari a talune categorie di mobili. E di vero, quando un regime di *ius singulare* si presenta con tutta una serie di deroghe imponenti e importanti, può ben dubitarsi che esso, più del regime normale, corrisponda alla realtà dei rapporti. Quanto meno sembra indispensabile che di questo *ius singulare* il progetto faccia espressa menzione, allo scopo di conservarlo, perchè non crediamo sia assolutamente il caso di rinunciare alla circolazione, più rigorosamente controllata, cui determinati mobili sono assoggettati; invece il progetto li menziona soltanto nell'art. 422, per dichiararli capaci di ipoteca, come gli immobili: quanto al resto, vi è solo qualche raro cenno qua e là nella relazione (e non in questa sede). Rileviamo infine come nemmeno il progetto possa sempre attenersi strettamente al criterio naturalistico: si veda in proposito l'art. 5 (cfr. con art. 410 del vigente codice).

Secondo il progetto, contrariamente al vigente codice (artt. 415 e 418), la distinzione tra immobili e mobili non si applica ai diritti; anzi la relazione (pag. 5) dice esplicitamente che « è erroneo il criterio della determinazione per legge, in quanto i diritti per sè non sono nè mobili nè immobili ed è causa di grave equivoco considerarli mobili o immobili secondo la natura del loro oggetto ». Ora ciò è esatto, se a base della distinzione si pone un criterio naturalistico, ma non lo è più quando la distinzione sia ricondotta, come si dovrebbe, ad un criterio economico-sociale. Nè del resto l'applicar la distinzione ai diritti è privo d'importanza pratica, come, se non altro, risulta dagli artt. 420 e segg. del progetto.

Quanto alla soppressione, pure attuata, degli immobili per destinazione, va rilevato che dal punto di vista del criterio economico-sociale sopra lusinggiato, nemmeno l'immobilizzazione di cui agli artt. 413 e 414 del vigente codice è tanto assurda, come a prima vista parrebbe e spesso si

ritiene. Tuttavia, siccome lo scopo pratico, in definitiva, dei citati articoli è quello di far sì che i mobili destinati in modo permanente al servizio di un immobile necessario alla sua *perfectio* ne seguano la sorte giuridica, e a questo scopo il progetto provvede altrimenti, definendo legislativamente la categoria delle pertinenze (art. 9) — i mobili di cui all'art. 414 del vigente codice rientrano, in gran parte, nel concetto di parte di cosa — non crediamo di censurare in questo il progetto.

Quid del regime dei frutti di cui all'art. 411 del vigente codice?

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Nell'art. 4 sono sintetizzate, non senza modificazioni (si confronti, per es., il 409 dell'attuale codice, per ciò che concerne le condizioni d'immobiliarità degli edifici galleggianti) e, però, non si esita a dire vantaggiosamente, varie disposizioni separate del codice vigente (artt. 408, 409, 410, 412).

La perplessità, che suscita l'abolizione dell'art. 407, nei limiti dell'applicazione successiva del 415 del codice vigente, è già stata manifestata sopra. Quanto al contenuto concreto dell'art. 4, ora in esame, sarebbe stato certamente uno sforzo inutile ed infruttuoso definire la cosa immobile e bene ha fatto il legislatore (che non avrebbe neppur dovuto definire la *cosa* in sè, nè l'*universalità di cose*, come già si è detto) a indicare quali cose assoggetta alla disciplina giuridica immobiliare e a quali condizioni. Resta qualche dubbio se non possa sorgere difficoltà nell'interpretazione delle ultime parole, che suonano essere cosa immobile « tutto ciò che... artificialmente è incorporato al suolo ». Al solito le difficoltà nascono dall'introduzione di concetti non ben definiti, quale è qui quello d'*incorporazione*. Da dove comincia l'incorporazione? Dove finisce lo stato che la precede? In verità, se si parla d'*incorporazione naturale*, le difficoltà paiono escluse e per questo aspetto non appare criticabile il progetto. Ma l'incorporazione artificiale è, per sè, un concetto assai elastico. Ad esempio, una statua portata nel fondo, introdotta in apposita fossa, ma non ivi cementata, per quanto resa ben aderente ai lati, è incorporata o no al suolo? Viceversa la medesima statua cementata, sul fondo, in una posizione qualunque, all'*unico scopo* d'impedire che sia rubata, è incorporata al fondo, è cioè un immobile?

Si capisce che s'è inteso ovviare, con quella formula generale, alla eventuale inefficienza della precedente nomenclatura, ma, lasciata così, quell'espressione può essere equivoca e fonte d'incertezze e difficoltà, quali del resto si sono già avute sotto l'impero del codice vigente.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): In quest'unica disposizione si sono fuse quelle che nel codice attuale sono collocate agli artt. 408, 409, 410, 411, 412. Che in questo modo si sia realizzato un progresso nei confronti del codice vigente, è assai dubbio, e per convincersene sarebbe sufficiente ricordare le gravi questioni, a cui tuttora danno luogo gli artt. 410 e 411 cod. civ. Non una di tali questioni può trovare in questa disposizione del progetto le basi per una soluzione soddisfa-

cente, tanto più che, come avremo occasione di rilevare in seguito, non si è avuto cura di introdurre, fra gli articoli che regolano l'accessione, qualche disposizione da cui possa desumersi, ad esempio, se col fatto di diventare *immobili* (più opportuno e forse anche più realistico sarebbe il concetto di bene *immobilizzato*) i materiali di cui parla l'art. 5 del progetto cadano in proprietà del *dominus fundi*, se i frutti non separati debbano o meno considerarsi cose fornite di autonomia per il diritto (se se ne ammette il pignoramento e la vendita giudiziale, questa autonomia non potrebbe essere legittimamente contestata); se sia ammissibile la mobilitazione di cose immobilizzate per sola volontà delle parti, ecc. Si fanno voti a che nel progetto definitivo si abbia cura di evitare che tali questioni possano ripresentarsi peggiorate anche per il futuro codice.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*) : L'articolo del progetto introduce talune innovazioni, degne di rilievo, nella tradizionale distinzione tra i beni immobili e beni mobili. Si è abbandonata la tripartizione del codice vigente in tema di immobili (immobili per natura, per destinazione, per determinazione di legge). Ora, se sembra ben giustificato l'abbandono degli immobili per determinazione della legge, poichè tale categoria è il derivato della identificazione, in cui il codice vigente spesso incorre, tra il rapporto reale di proprietà e la cosa oggetto di tale rapporto, e pone sullo stesso piano fenomeni diversi, quali le cose e i diritti, se sembra pure giustificato l'abbandono della categoria degli immobili per destinazione, che costituisce una formulazione viziosa ed equivoca della categoria delle pertinenze immobiliari (sul concetto generale di pertinenza il progetto opportunamente ha introdotto l'art. 9), tornando all'esame dell'art. 4 del progetto, va rilevato quanto segue:

a) sembra preferibile iniziare l'articolo con la definizione astratta, alla quale si fa seguire la enumerazione esemplificativa;

b) quanto alla definizione astratta di bene immobile, essa è resa particolarmente pericolosa, dato il tenore negativo della definizione contenuta nell'art. 6 del progetto. Ciò posto, l'art. 4 parla « del suolo e di tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al suolo ». Altra volta chi scrive ha definito i beni immobili « il suolo e tutto ciò che col suolo è, organicamente o artificialmente, immediatamente o mediatamente, congiunto o collegato ». Lasciando da parte la specificazione analitica « immediatamente o mediatamente », che può essere sottintesa, non sembra che il concetto della incorporazione chiarisca se l'immobilizzazione si determini, oltre che nei casi di congiunzione naturale (che sono poi quelli ricordati nella casistica dell'articolo in esame), nei casi di particolare collegamento che non consista però in materiale congiunzione, come avviene nel caso delle tegole di un edificio, di una statua collocata in una nicchia formata per essa espressamente. Quest'ultima ipotesi è quella prevista nell'ultimo comma dell'art. 414 del codice vigente. Tale articolo parla di « immobili per destinazione » categoria che il progetto non ha accolto, ma, riguardando il detto articolo delle fattispecie sostanzialmente diverse

da quelle considerate nell'articolo precedente, e più precisamente riguardando degli immobili per congiunzione e collegamento, sembra che tali fattispecie debbano cadere sotto il disposto dell'art. 4 del progetto.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Dovendosi considerare *immobili* le cose elencate in questa disposizione, parrebbe opportuno chiarire quale sia la natura dei contratti, che abbiano riguardo a tali cose, riferendosi al momento in cui verrebbe a cessare l'unione al suolo (particolarmente: alienazione di frutti pendenti, di piantine di vivaio, del taglio dei boschi cedui, edifici galleggianti da staccarsi dalle rive, ecc.). E' noto, infatti, come al riguardo non poche incertezze sorgano, in dottrina e giurisprudenza, particolarmente sulla forma da dare al contratto (cfr. ad es., di recente, Cassaz., 30 luglio 1937, Iole-Manno, che ha considerato alienazione di cose *mobili* la vendita di pioppi destinati al taglio).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Sugli artt. 4-10, si può osservare che mantengano troppo sul terreno generale quei concetti giuridici, per i quali la pratica ha invece insegnato che le più diffuse e particolari disposizioni degli artt. 407-424 erano già insufficienti alla soluzione delle varie questioni quotidianamente ricorrenti, specie in materia di esecuzione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Circa la compilazione dell'art. 4, si osserva che sarebbe bene chiarire il concetto del participio « unite », che si legge nell'art. 4, specie in rapporto al successivo « incorporato ». Il primo indica una unione purchessia, o si deve intendere come sinonimo del secondo?

Trattandosi, ad esempio, di baracche, chioschi, e simili, uniti al suolo, anche in via transitoria, con impianto provvisorio, si verifica la immobilizzazione? o è necessaria una vera incorporazione, con interrimento parziale della costruzione? Sarebbe pertanto utile, se, come si crede, questo secondo fosse il concetto del legislatore, che l'articolo si rettificasse nel senso di usare sempre lo stesso participio « incorporato ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — La relazione (p. 6) dichiara di essersi affidata, nella definizione di cose immobili, « ad un rigoroso criterio naturalistico », escludendo il carattere immobiliare dei cosiddetti immobili per destinazione.

Non sembra opportuna l'adozione di criteri rigorosamente naturalistici nel campo della legislazione. L'attribuzione al fatto della congiunzione materiale col suolo di un valore maggiore che non alla congiunzione funzionale

col suolo medesimo, non sembra conforme alle esigenze della vita contemporanea, portata a tener sempre maggiore conto dell'influenza che sull'a realtà naturale esercita l'uomo, e della dipendenza funzionale fra le varie cose.

D'altra parte, questa concezione naturalistica è in contrasto col criterio accolto nel precedente art. 2, in cui si afferma addirittura l'unicità delle cose varie riunite dallo stesso scopo. Il che potrebbe fare risorgere, sotto altra forma, la figura degli immobili per destinazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova —
Si propone la seguente dizione: « Cose immobili sono il suolo, le sorgenti ed i corsi d'acqua, le piantagioni, gli edifizi e le costruzioni anche di carattere transitorio, ed in genere tutto ciò che naturalmente ed artificialmente è incorporato al suolo.

Sono considerati immobili anche le costruzioni e gli edifici galleggianti stabilmente collegati alle rive »

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano —
(Rell. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): Il disposto dell'articolo, che definisce le cose immobili, riassume le disposizioni, con le quali il codice indica quelle che il progetto chiama *cose*, e che il codice più esattamente chiama *beni*.

Si osserva che la soppressione della disposizione contenuta negli articoli 413 e 414 del cod. civ., riguardante gli immobili per destinazione può dar luogo ad incertezze in sede di esecuzione.

Avviene spesso di veder contrastato che il precetto immobiliare possa colpire attività mobiliari unite, o materialmente (suppongasì macchine esistenti in un edificio di altro proprietario) o intenzionalmente, come i semoventi, le scorte, ecc.

Sembra che sarebbe stato utile, anzichè togliere le disposizioni vigenti in materia, disciplinare queste in modo esauriente.

Nè sembra che il concetto di pertinenza, introdotto al susseguente articolo 9, sia sufficiente a togliere le incertezze che derivano, di fronte alla legge d'esecuzione, dalla mancata definizione degli immobili per destinazione, tanto più se la destinazione è affidata alla comune opinione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Come dichiara la relazione del progetto, si sono volute comprendere in un'unica norma i vari articoli, che il codice vigente dedica alle cose immobili (artt. 407-415).

Ma le disposizioni degli artt. 407-415 del vigente codice non sono in armonia con le esigenze di una disciplina generale delle cose, come quella che si è voluta fare nel progetto, con il capitolo: « Delle cose in generale ».

Sembra preferibile inserire nel progetto delle disposizioni simili a quelle contenute nei §§ 93, 94 e 95 del codice civile germanico. E così si dovrebbe dare, innanzi tutto, il concetto di parti costitutive di una co-

sa in generale. Si dovrebbe poi stabilire, con criterio generale, quali cose vanno ritenute parti essenziali di un fondo e disporre, infine, che non sono parti costitutive di un fondo quelle cose, che vi sono unite per uno scopo passeggero, applicando così, anche qui, in coerenza col sistema seguito generalmente nel capitolo, un criterio sociale economico.

Si potrebbero anche nominare le cose che dalla legge hanno una disciplina simile a quella dei fondi (es., navi).

Sembra anche necessario non omettere una disposizione, che possa sostituire quella dell'art. 415 del vigente codice civile.

A questo scopo sarebbe opportuno formulare una disposizione simile a quella del § 96 del codice civile germanico: « I diritti legati alla proprietà di un fondo sono considerati parti costitutive del fondo ». La disposizione potrebbe essere estesa anche alle altre cose, che dalla legge hanno una disciplina eguale a quella dei fondi.

E col dettare particolari norme relative ai fondi si disciplinano completamente le cose immobili, in quanto immobili sono solo i fondi e le cose costituenti parti essenziali di esso (cfr. 115 e 121, *de verb. signif.*, 50, 16).

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trento — Il progetto, uniformandosi al codice, considera immobili le sorgenti ed i corsi d'acqua, che si trovano nel suolo, le piantagioni che vi sono radicate, gli edifici e le costruzioni che vi sono unite *anche a scopo transitorio*, nonchè le dighe, i molini e gli altri edifici galleggianti saldamente assicurati alle rive, ed in genere tutto ciò che naturalmente od artificialmente è incorporato al suolo.

Sarà d'uopo, quindi, che anche nel libro fondiario vengano iscritte le sorgenti ed i corsi d'acqua, sia privati, che demaniali (dato che da noi è iscritto nel libro anche il bene pubblico).

Nel caso che venisse disposto di inscrivere nel libro fondiario, a carico del bene pubblico « acqua », le concessioni ministeriali di derivazione ed utilizzazione, il libro fondiario verrebbe a sostituire la funzione del libro delle acque, che era tenuto in Austria dalle autorità amministrative distrettuali.

Veramente, anche per la legge austriaca le sorgenti ed i corsi d'acqua si consideravano come un accessorio della proprietà fondiaria. Infatti l'art. 4 della L. 30 maggio 1869, n. 93, statuiva che l'acqua sotterranea contenuta in un fondo e che sgorgava dal medesimo — escluse quelle riservate al monopolio del sale e quelle appartenenti alla regalia montanistica — come pure l'acqua che si raccoglieva in un fondo per le precipitazioni atmosferiche, come quella raccolta in fontane, stagni, cisterne od altri recipienti o rinchiusa in canali o tubi privati, ed infine i deflussi di tale acque fino che non fossero uscite dal fondo, appartenevano al proprietario del medesimo.

Tuttavia in pratica l'acqua veniva considerata cosa mobile. E così anche i molini galleggianti, e le note baracche del Prater di Vienna, si consideravano tali (D. aul. 29 maggio 1824, B. D. G. n. 2011 e ord. min. 7-1- 1854, B. L. I. n. 10).

Il libro fondiario dovrà tener conto di questi nuovi suoi ospiti.

Difficoltà può nascere quando gli edifici e le costruzioni siano unite a scopo *transitorio*.

La relazione al progetto esemplifica nel senso che i padiglioni di un'esposizione o le baracche di isolamento per malattie infettive e i chioschi di vendita, purchè uniti al suolo e facenti corpo con esso, sono immobili, pur essendo destinati fin dall'origine all'abbattimento e alla rimozione..... a questo scopo è indifferente, se l'unione sia stata operata dal proprietario o dal terzo....., non richiedendosi che la costruzione transitoria ed il suolo, ove essa sorge, appartengano alla stessa persona.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il progetto conserva la fondamentale distinzione tra cose mobili ed immobili e la riconduce al suo senso naturalistico, abbandonando l'artificiosa distinzione di immobili per natura, per destinazione e per determinazione della legge, che era stata fonte di notevoli controversie, specialmente in materia tributaria.

La nozione della cosa immobile è data dall'art. 4, per il quale sono cose immobili il suolo e tutte le cose che vi sono incorporate, sia naturalmente, sia artificialmente, *anche se a scopo transitorio*.

Il progetto risolve pertanto in modo affermativo le controversie insorte sul carattere immobiliare delle piantagioni e delle costruzioni a scopo transitorio (piantine dei vivai e dei semenzai, padiglioni di fiere, chioschi di vendita, ecc.), dando maggior importanza al criterio della obiettiva sussistenza della incorporazione o della inerenza al suolo, che non al criterio puramente intenzionale.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Sulla definizione e determinazione delle cose mobili e immobili (artt 4 e 5), cui può sostituirsi la parola *beni*, e sull'introduzione nel codice della categoria delle «pertinenze» (art. 9), la Confederazione osserva:

1) Si riconosce esatta la proposta soppressione della categoria degli immobili e mobili per «determinazione della legge», soppressione costituente una logica conseguenza della esclusione dei diritti dal novero dei beni.

Così appare consigliabile, a scopo di semplificazione, di eliminare la duplice formula di *attribuzione* e di semplice *presunzione* del carattere di immobili che si trova nel codice vigente («sono immobili», «sono reputati immobili»). In quanto la presunzione, consentendo la prova contraria, complica in pratica le contestazioni.

2) Si esprime, invece, qualche dubbio sulla opportunità della abolizione della categoria degli immobili per destinazione.

Certamente l'introduzione nel codice della disciplina delle pertinenze, auspicata dalla dottrina, e che si elogia, riduce sensibilmente l'importanza della categoria degli immobili per destinazione, in quanto tra le pertinenze si comprendono le cose indicate nell'art. 413 c. c. destinate e applicate dal proprietario al servizio del fondo.

Non sembra, peraltro, che il concetto di pertinenza esaurisca le ipotesi di immobili per destinazione, secondo la definizione generica che ne dà l'art. 414.

Il rapporto di pertinenza prescinde dalla materiale congiunzione delle cose, come avverte la stessa relazione illustrativa del progetto, ed anzi presuppone che le cose conservino la propria autonomia ed individualità. Occorre che una cosa sia « al servizio » di un'altra, che si ponga cioè in essere un mero rapporto di subordinazione economica tra l'una e l'altra cosa.

Ora vi possono essere casi (la stessa esemplificazione dell'art. 414 può offrirne esempi), in cui la congiunzione materiale vi sia, senza peraltro che si arrivi alla vera e propria *incorporazione* prevista dal precedente art. 4 del progetto, e manchi, invece, il rapporto di subordinazione economica, e questi casi rimarrebbero esclusi dalla immobilizzazione.

Tanto più ciò può verificarsi, in quanto la destinazione di una cosa al servizio di un'altra ha riferimento alla *comune opinione*, è un criterio elastico, che può contrastare con la effettiva volontà del proprietario che provvede all'annessione, volontà che dovrebbe prevalere.

Art. 5.

(Materiali separati da un fondo e materiali per sostituirli)

Non perdono il carattere di immobili i materiali provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati, finchè sono conservati nelle sue adiacenze, e similmente acquistano carattere d'immobili i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Unica eccezione al criterio naturalistico ammesso dal progetto è quella contenuta in questo articolo, a proposito della immobilizzazione dei materiali separati provvisoriamente da un fondo in attesa di reimpiego, o portati sul posto per essere adibiti a sostituire i vecchi. Sembra peraltro alla Corte di Cassazione che, mentre a proposito della prima ipotesi il rapporto intimo di colleganza funzionale si presenta di tale evidente realismo da giustificare la tollerata finzione, altrettanto non possa dirsi per la seconda, nella quale il collegamento diventa essenzialmente intenzionale e l'opportunità della anticipazione nella qualificazione giuridica può essere discutibile, soprattutto con riguardo ai diritti ed alle garanzie dei terzi, fornitori dei materiali.

Corte di Appello di Ancona — Questa disposizione segue un criterio opposto a quello dell'art. 420 cod. civ. Se si vuole innovare, occorre che il carattere immobiliare venga esteso anche ai materiali portati in cantiere e destinati a nuove costruzioni, già iniziate, ricorrendo la *eadem ratio*, che induce a considerare tali i materiali destinati alla riparazione di vecchi edifici.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. *Greco e Cerve'lo*): La determinazione disposta dall'articolo precedente potrebbe sembrare in contrasto con la disposizione, che attribuisce il carattere di immobili ai materiali, che siano portati sul fondo per essere impiegati ad una ricostruzione.

Se, ad ogni modo, voglia mantenersi il duplice fondamento dello stato di fatto, anche transitorio, e della destinazione, non sarebbe inopportuno estendere la definizione immobiliare ai materiali (ed anche alle impalcature ed ai macchinari) destinati, non soltanto a ricostruzioni, ma altresì a nuove costruzioni già iniziate.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Conss. *Agus e Sanna*): Se si considera che i materiali, portati sul posto per essere impiegati a sostituire i vecchi, possono essere sostituiti fino al momento della loro effettiva e definitiva incorporazione, pare non sia senza inconvenienti pratici stabilire, come fa l'ultima parte dell'articolo, una anticipata immobilizzazione dei materiali stessi.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Si propone la soppressione di questo articolo, contenente un principio di indubbia utilità pratica, ma pericoloso per la sua ambiguità, in quanto il carattere immobiliare si fa derivare da una situazione di fatto e da uno scopo rimessi, in sostanza, alla volontà dell'uomo, la quale potrebbe, talvolta, essere ispirata ad un intento di frode ed è, comunque, sempre mutevole: onde la possibilità di gravi incertezze nella determinazione dell'indole giuridica della cosa, spesso basilare per la sistemazione di un rapporto giuridico controverso.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si esprime il dubbio circa l'opportunità della immobilizzazione anticipata dei materiali portati sul fondo per essere adibiti a sostituire i vecchi, e ciò in vista delle garanzie e dei diritti dei fornitori dei materiali.

Corte di Appello di Napoli — Saggia è certamente la disposizione dell'art. 5, con la quale si considerano immobili i materiali separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati. Non sembra però opportuno

il criterio di considerare in ogni caso anche immobili i materiali nuovi portati sul posto per essere impiegati a sostituire i vecchi. Occorre che la sostituzione sia in atto, ovvero facilmente riconoscibile, altrimenti la disposizione si presta a coprire la frode. Sarebbe bene precisare e chiarire.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Non può disconoscersi la opportunità di tradurre in norma legislativa il principio, già accolto nelle fonti romane, per cui i materiali provvisoriamente staccati da un fondo, per esservi di nuovo impiegati, si considerano sempre come componenti del tutto e partecipanti della natura del fondo (*quae ex aedificio detracta sunt ut reponentur aedificii sunt* — L. 17, 10 D., de act. empti et venditi). Non altrettanto giustificata sembra invece l'altra regola, enunciata nello stesso articolo, che acquistano carattere d'immobili i materiali portati sul posto per essere impiegati a sostituire i vecchi.

Si introduce così una immobilizzazione anticipata, che è in contrasto con le fonti (*quae posita sunt ut imponantur non sunt aedificii*) ed anche con i principi che regolano questa materia e che non consentono di prescindere dalla effettiva incorporazione nella immobilizzazione.

Non appaiono rilevanti in contrario le considerazioni pratiche invocate nella relazione; chè anzi la norma potrà essere fonte di litigio, anche per la difficoltà di stabilire la effettiva destinazione dei materiali alle riparazioni, a meno che non si voglia seguire l'infido criterio spaziale (per la collocazione del materiale nei pressi dell'edificio da riparare).

Corte di Appello di Trieste — Sembra eccessivo il considerare cose immobili i materiali portati sul posto per essere impiegati nella costruzione. La disposizione potrebbe essere pregiudizievole ai terzi, che avessero acquistato dei diritti sui materiali stessi.

Corte di Appello di Venezia — L'unica eccezione al criterio della incorporazione (per determinare la natura immobiliare delle cose) riguarda i materiali provvisoriamente separati dal fondo per esservi di nuovo impiegati fino a che sono conservati nelle sue adiacenze, e i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi. Questa norma, che costituisce una innovazione rispetto all'art. 420 cod. civ. vigente, secondo il quale sono beni mobili i materiali provenienti dalla demolizione di un edificio « sino a che non sono adoperati », per quanto riguarda i materiali vecchi è conforme al principio accolto nel diritto romano (D. XIX - I - 18 - parag. 1º: *Tegulae quae nondum aedificiis impositae sunt, quamvis legendi gratia allatae sint, in rutis et caesis habentur; aliud iuris est in his quae detractae sunt ut reponentur: aedibus enim accedunt*); e per i materiali nuovi viene nella relazione al progetto giustificata, oltre che col riferimento ad altre legislazioni, con la considerazione che il più delle volte trattasi di riparazioni urgenti. Va però ricordato che da qualche autore fu data lode al legislatore italiano (vedi nota al vol. III del Winds-

cheid, pag. 207) per essersi attenuto fedelmente al criterio obbiettivo ed esteriore della incorporazione, assai meno malfido dell'elemento intenzionale; e va anche considerato che l'accertamento dell'intenzione del proprietario circa l'impiego dei materiali separati da un fondo, nonchè, nella ipotesi di ricostruzioni con ampliamenti, la distinzione fra i materiali nuovi destinati a sostituire i vecchi, e quelli che dovessero servire a costruire le parti nuove di un edificio, potrebbero richiedere lunghe indagini, da evitarsi nei limiti del possibile. Sembrerebbe quindi praticamente preferibile mantenere la norma di cui l'art. 420 cod. civ. o, tutt'al più, limitare la immobilizzazione ai materiali provvisoriamente separati da un fondo per lavori in corso, abbandonando il criterio di una incorporazione puramente intenzionale.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 5 contempla la sola eccezione, che il progetto ha creduto di portare al criterio adottato per la definizione degli immobili: la disposizione può essere approvata, sia per il suo carattere tradizionale, sia per le ragioni pratiche che potrebbero tuttora giustificarla.

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. Grassetti): Sembra eccessiva la comprensione nella categoria degli immobili dei materiali portati sul posto *per esservi impiegati* a sostituire i vecchi.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Nell'articolo 5, per quanto s'eviti premurosamente d'esprimere per esplicito il concetto del codice vigente d'*immobili per destinazione*, si deve pur riconoscere che in realtà si attua la formazione di una categoria (nuova) appunto di tali immobili.

Nulla da eccepire sul criterio politico-legislativo della disposizione, nè sulla sua redazione.

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): Non ci sembra molto opportuna tale disposizione, specie in considerazione dei terzi di *buona fede*, che potrebbero rendersi acquirenti *a non domino* dei materiali separati dal fondo o portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi. Il carattere di *provvisorietà* della separazione, l'essere i materiali conservati nelle adiacenze del fondo, l'esservi portati per sostituire i vecchi, sono elementi che o sfuggono al terzo o non sono sufficienti a porlo sull'avviso: tuttavia, poichè per tale articolo non si tratta di *cose mobili*, egli non verrebbe tutelato, pure essendo in *buona fede*.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Fumaioli e Ferrara*): Da approvarsi è l'accoglimento legislativo del principio; noto al diritto antico ed a codici stranieri, del permanente carattere immobiliare dei materiali separati solo provvisoriamente da un fondo; così l'inserzione dell'altro noto principio, di evidente pratica utilità, per cui si anticipa il carattere immobiliare di materiali portati sul posto, in quanto servano a sostituire i vecchi nelle opere di riparazione.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Questa disposizione dovrebbe essere trasportata fra le disposizioni sull'accessione, avendo cura di specificare due cose: *a*) se col fatto di diventare mobili, i materiali, prima uniti alla costruzione, possono essere rivendicati dall'antico *dominus* (la questione della sussistenza o meno di una proprietà *quiescente* per il nostro diritto); *b*) se col fatto di acquistare la qualità di immobili, i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi, perdano la qualità di cosa autonoma, accedano al proprietario della costruzione, non possano essere alienati nè come beni mobili, nè come immobili, ecc. Non sarebbe forse assai più semplice considerare i materiali come beni *mobili* fino al momento in cui essi vengano stabilmente incorporati al suolo od alla costruzione?

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non sembra giustificata la norma dell'art. 5 del progetto che, a differenza di quanto è disposto nell'art. 420 del codice vigente, stabilisce la immobilizzazione dei « materiali provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati » e dei « materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituirvi i vecchi ». A parte la considerazione preliminare che sembra eccessivo e pericoloso parlare di una immobilizzazione *a tutti gli effetti giuridici* dei materiali di cui all'art. 5 (ad esempio, non si vede come nell'ipotesi dell'acquisto del possesso dei materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi — acquisto di possesso coincidente colla immobilizzazione dei materiali a norma dell'articolo in esame — non si possa parlare di possesso mobiliare nei riguardi dell'acquirente e quindi di eventuale applicazione dell'art. 533 del progetto, corrispondente all'art. 707 del codice vigente), a parte questa considerazione preliminare, la formulazione dell'articolo sembra che si presti a vari rilievi critici, e cioè:

a) non sono fissati chiaramente i presupposti e l'inizio della immobilizzazione in esame. Si dichiara, infatti, che « non perdono il carattere di immobili i materiali provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati »; con questa formula sembra che la immobilizzazione perduri anche se, dopo la separazione dei materiali, venga meno l'intenzione di reimpiegarli, ma una tale regola sembra da scartare. Viceversa, dato sempre il tenore letterale dell'articolo in esame, se al momento della separazione manca la intenzione o lo scopo del reimpiego e questa intenzione o scopo sopraggiunge in seguito, si dovrà ritenere che non si determini alcun fenomeno di immobilizzazione.

Analogamente, dal tenore letterale dell'articolo in esame sembra che i due presupposti per l'inizio della immobilizzazione, nella seconda ipotesi prevista dall'articolo in esame — trasporto dei materiali e intenzione di impiegare i medesimi a sostituire i vecchi — debbano coincidere cronologicamente, e pertanto sembra da escludersi la immobilizzazione nel caso che la intenzione dell'impiego sopraggiunga dopo l'atto del trasporto; per contro sembra, sempre in base al tenore letterale dell'articolo in esame, che il venir meno della intenzione dell'impiego dopo il trasporto dei materiali non pregiudichi il fenomeno della immobilizzazione. Ora, tanto l'una che l'altra soluzione non sembrano fondate;

b) non si comprende perchè nella prima ipotesi, considerata nell'art. 5, si sia adoperata l'espressione, più ampia e più elastica, di « adiacenze », mentre nella seconda ipotesi si sia parlato, con termine più ristretto e più preciso, di « posto »;

c) la prima parte dell'articolo in esame richiede il carattere « provvisorio » della separazione dei materiali; ora, a parte l'eccessiva elasticità del suddetto carattere e la difficoltà di distinguere quando la separazione dei materiali è provvisoria e quando non lo è, vien fatto di domandare che cosa succede, ai fini della immobilizzazione, allorché il reimpiego dei materiali venga più volte dilazionato. Qualora poi si intendesse il requisito della provvisorietà come temporaneità della separazione, in contrapposto alla perpetuità della separazione stessa, non si comprende la necessità del requisito, sembrando sufficiente l'intenzione del reimpiego;

d) si osserva infine che sembrano più precise le formule: « Sono considerati beni immobili » e « similmente vengono considerati beni immobili » rispetto alle formule « non perdono il carattere di immobili » e « similmente acquistano carattere d'immobili ». Invero l'articolo 5 del progetto si limita a stabilire semplicemente una eguaglianza nel regolamento giuridico tra la fattispecie in esso considerata e la fattispecie dell'articolo precedente, ferma restando la diversità sostanziale tra l'una e l'altra fattispecie.

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Non pare da approvarsi. Le difficoltà, a cui darebbe luogo la pratica applicazione di questa disposizione, sono evidenti. A parte il fatto che il carattere di *mobile* od *immobile* dei materiali dipenderebbe dalla intenzione del proprietario della costruzione (intenzione di unirli a questa), rimarrebbe, in ogni caso, dubbio se il fatto dell'acquisto della qualità di *immobili* da parte dei materiali impedirebbe al primitivo proprietario di rivendicarli, e se i contratti di alienazione, che ad essi avessero riguardo, dovrebbero in ogni caso rivestire la forma richiesta dalla legge per i trasferimenti immobiliari, se i materiali debbano considerarsi o meno come cose autonome, ecc. Più opportuno è quindi permettere, secondo la tradizione romanistica, che i materiali vengano considerati cose *mobili* fino al momento della loro effettiva unione od incorporazione al suolo, all'edificio, alla costruzione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Questo articolo si può sostanzialmente scomporre in due parti: con la prima di esse, si dispone che i materiali, provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati, non perdono il carattere di immobili, « finchè sono conservati nelle sue adiacenze »; con la seconda, invece, si stabilisce che acquistano carattere di immobili anche « i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi ».

Ora, la prima norma pecca di incertezza, nella forma e nella sostanza. Ad evitare, quindi, facili controversie nella sua applicazione, sembrerebbe opportuno un ritocco del testo; col dire che « i materiali, ecc. non perdono il carattere di immobili, finchè sono lasciati in esso (fondo) ».

Per quel che riguarda, poi, la seconda parte dell'articolo, essa appare priva di un'esauriente e limpida giustificazione logica, tanto da doverne auspicare la soppressione.

Le sole parole, che nelle relazione si leggono a sostegno di questa parte dell'articolo, si riducono a rilevare che « il più delle volte » si tratta « di riparazioni urgenti » (pagina 7).

Ma l'urgenza, solo probabile, della necessità di sostituire, con materiali nuovi, i vecchi non sembra poter costituire una ragione impellente ed adeguata della anticipata immobilizzazione dei materiali nuovi.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — In contrasto col precedente art. 4 è questo articolo. I materiali provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati possono conservare il loro carattere immobiliare solo in considerazione della loro *destinazione* per opera del proprietario, destinazione la rilevanza della quale è negata dall'art. 4.

Anche la distinzione fra materiali nuovi destinati a costruzioni nuove, e materiali nuovi portati sul posto per la riparazione di immobili vecchi, pare eccessivamente sottile e non giustificata.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone la seguente dizione: « Conservano il carattere di immobili i materiali provvisoriamente separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati, se sono mantenuti nelle sue adiacenze.

« Acquistano carattere di immobile i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. Bregoli e Marzola): L'articolo merita due osservazioni: la prima, che il progetto considera come immobili dei materiali staccati, e ciò dopo aver trascurato quanto si è detto sopra; la seconda, che non sembra esatto

che quanto è disposto nell'ultima parte dell'articolo in esame circa i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi corrisponda al concetto del diritto romano, come si dice nella relazione, perchè anzi nel Digesto si legge: « *Ea quae ex aedificio detracta sunt ut reponantur, aedificii sunt, at quae parata sunt ut imponantur, non sunt aedificii* ». D. 19. 1, 17 § 10. Tuttavia potrebbero essere considerati immobili i materiali destinati a sostituire i vecchi, in quanto però si tratti di materiali già lavorati, quali gradini, balconi, marmi tagliati, serramenti, ecc.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste —

La giustificata prevalenza del criterio obbiettivo su quello meramente intenzionale rende perplessi sull'innovazione contenuta nell'art. 5, per la quale non perdono il carattere di immobili i materiali separati da un fondo per esservi di nuovo impiegati, finchè sono conservati nelle adiacenze, ed acquistano il carattere di immobili i materiali portati sul posto per esservi impiegati a sostituire i vecchi.

I richiami della Commissione Reale al diritto romano e ad analoghe disposizioni di alcuni codici stranieri non persuadono, tanto più che l'innovazione darebbe luogo, in pratica, a non poche controversie. Se ne propone, perciò, la soppressione.

Art. 6.

(Cose mobili).

Le altre cose non indicate negli articoli precedenti sono mobili.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Torino — La soppressione della categoria dei mobili per determinazione della legge, quale è prevista all'art. 418 codice civile con specifica elencazione, pur essendo conseguente al sistema adottato nel progetto di regolamentazione, che definisce negativamente le cose mobili per esclusione da quelle definite immobili, appare non scevro in futuro di incertezze e di errori, nella pratica applicazione.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 6, per maggiore chiarezza, dovrebbe essere formulato nel modo seguente: « Le cose non indicate nei due articoli precedenti sono mobili ».

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Il criterio semplificatore del progetto è molto lodevole, e permette anche di giungere al risultato, inattuabile secondo il codice vigente, di dedurre negativamente la generica nozione dei beni mobili da quella dei beni immobili. Il che difatti è attuato nell'art. 6.

La soppressione degli artt. 421-424 cod. civ. vigente è altamente encomiabile, date le controversie che questi articoli hanno suscitato nella loro pratica applicazione, e dati i dissensi dottrinali, anche recenti, sul loro preciso valore e significato.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nell'articolo 6 sono *indicate* (non definite) in via di esclusione (e questo è ben fatto) le cose mobili. La norma tiene benissimo il posto degli artt. 416, 420 del codice vigente. E, dato che la coordinazione di questo con gli altri libri del codice sia poi rigorosamente coerente a queste premesse, possiamo stare tranquilli anche sulle norme interpretative, che gli artt. 421-424, danno di talune espressioni concernenti appunto i mobili. Tali espressioni infatti, posta quella rigorosa coerenza, non saranno usate dalla legge; e, se usate dai privati, faranno luogo alla questione di fatto, che consiste nel veder qual fosse la volontà effettiva che questi abbiano avuto; il che può essere meglio che fissare una qualsiasi presunzione, i cui termini saranno bene spesso materia oscura per il profano.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo si potrebbe omettere, se si mantenessero le disposizioni dell'art. 406 del codice civile (il quale dichiara che tutte le cose che possono formare oggetto di proprietà sono beni immobili o mobili) e quelle degli articoli susseguenti, che distinguono e descrivono le varie specie di beni.

Si osserva poi che la soppressione, fatta dal progetto, dei disposti degli artt. 421-424 può creare una quantità di questioni, la soluzione delle quali il progetto stesso affiderebbe unicamente al giudice coi mezzi di comune interpretazione, mentre è noto che la soppressione di una interpretazione di legge non può che moltiplicare i dubbi, le incertezze ed i litigi.

ENTI DIVERSI

Ministero dell'Aeronautica — L'aeromobile^{*} è, fisicamente, cosa mobile per eccellenza, per i requisiti di velocità che gli conferiscono una attitudine al movimento superiore a quella di qualsiasi altro congegno umano. Sta in fatto però che, per taluni determinati effetti, quali il tra-

sferimento della proprietà e dei diritti reali e il relativo sistema di pubblicità, il diritto aeronautico sottopone l'aeromobile al regime tradizionalmente vigente per gli immobili; e ciò non ha mancato di provocare qualche discussione teorica.

Alcune leggi aeronautiche straniere, come la francese, la greca, la jugoslava, la cilena, hanno quindi inteso il bisogno di dichiarare esplicitamente che l'aeromobile è una cosa mobile (analogamente, del resto, a quanto fa l'art. 480 del nostro codice di commercio per la nave). Per l'aeromobile, il legislatore italiano non ha ritenuto necessaria una dichiarazione esplicita, la quale, quindi, non è contenuta nella fondamentale legge aeronautica del 20 agosto 1923, n. 2207, nè in altra fonte legislativa. Ciò non toglie che la natura mobiliare dell'aeromobile è concordemente ammessa dalla dottrina italiana, la quale riconosce nell'aeromobile un mobile *sui generis*.

Ciò premesso, il sistema del progetto del codice sembra pienamente rispondente a tali criteri, poichè esso, enunciando una precisa definizione degli immobili ed attribuendo la natura di mobile a tutte le cose che non rientrano in quella definizione, consente di riconoscere all'aeromobile, con un elementare processo interpretativo, la natura giuridica di cosa mobile.

Ministero delle Finanze — Il secondo comma dell'art. 418 del vigente codice civile stabilisce, fra l'altro: « Sono egualmente reputate mobili le rendite vitalizie e perpetue a carico dello Stato e dei privati, *salvo quanto alle rendite dello Stato le disposizioni relative al debito pubblico.* » Questa disposizione non appare riprodotta nel progetto del nuovo codice.

Occorre appena rilevare l'importanza di siffatta norma, per quanto concerne le rendite di debito pubblico, ove si consideri che queste, pur rientrando tra le cose mobili (art. 33 del t. u. delle leggi sul debito pubblico 17 luglio 1910, n. 536), sono, se nominative, considerate dal t. u. delle leggi sul debito pubblico come immobili, potendo essere sottoposte a vincoli o ad ipoteche. Pertanto, qualora i titoli di credito potessero essere compresi nell'ampia dizione dell'art. 6 del progetto, si riterrebbe tuttavia opportuno, per quanto riguarda le rendite sullo Stato, che fossero fatte salve le disposizioni delle leggi relative al debito pubblico.

Art. 7.

(Cose fungibili)

Cose fungibili sono quelle della stessa specie o qualità che secondo la comune opinione si possono di regola sostituire a vicenda, e vengono considerate non individualmente, ma a peso, numero, misura e serie.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Da approvarsi, senza d'uopo di particolari rilievi, appaiono questo articolo e il successivo, nei quali si è ritenuto opportuno di fissare in chiare norme legislative, informate ad una matura elaborazione dottrinale, la nozione di altre importanti categorie di cose, quali quelle delle cose *fungibili e consumabili*.

Per quanto riguarda, peraltro, il riferimento alla *comune opinione*, che ricorre anche nell'art. 7, si richiamano, per identità di ragioni, i rilievi fatti appresso sull'art. 9.

Corte di Appello di Ancona — Sembrano da sopprimere le vaghe espressioni « secondo la comune opinione » e « di regola », perchè inutili o addirittura d'impaccio all'interprete.

Nell'ultima parte dell'articolo la congiunzione « e » deve essere sostituita con la disgiuntiva « o ». Trattasi, forse, di errore tipografico.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): « Peso, numero, misura e serie ». Sarebbe più esatto sostituire: « o serie ».

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. Mirabile - Proc. Gen. Omodei-Zorini - Conss. Agus e Sanna): L'equivalenza di singole cose si fonda anche sugli usi del commercio e converrebbe perciò dire: « ... secondo la comune opinione e gli usi del commercio... ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): La nozione delle cose fungibili è abbastanza sicura, da potere prescindere dalla definizione contenuta nell'art. 7.

Corte di Appello di Napoli — L'art. 7 definisce le cose fungibili per quelle della stessa specie e qualità, che si possono di regola sostituire a vicenda, ma non sembra opportuno il riferimento alla *comune opinione*, che potrebbe dar luogo a perplessità di giudizio. Sarebbe opportuno quindi eliminare il riferimento alla comune opinione. La stessa osservazione vale per l'art. 9 a proposito delle pertinenze.

La Corte non vede ragione per cui, equiparati al proprietario l'enfiteuta e il possessore di buona fede, non debba la stessa equiparazione estendersi anche all'usufruttuario. Nella relazione al progetto si dice che tale quistione si è lasciata insoluta, ma la Corte ritiene che sarebbe miglior consiglio risolverla, ed in senso affermativo, secondo la più accreditata dottrina, anche per evitare facili controversie.

Le pertinenze — come è naturale — seguono la sorte delle cose a cui sono destinate, ma il proprietario — si soggiunge nell'ultimo capoverso dell'articolo 9 —, salvo il diritto dei terzi, può farne oggetto di separati rapporti giuridici. Ciò è giusto, ma, ad evitare possibilità di frodi, sarebbe bene aggiungere che in tal caso è necessario che la novella disposizione del proprietario non lasci inalterato lo stato di fatto, dal quale si desume il carattere di pertinenza. In altri termini, questo carattere di pertinenza deve cessare non solo subbiettivamente, per volontà del proprietario, ma anche obbiettivamente.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini) : Il riferimento, che in questo e in altri articoli si fa alla *comune opinione*, per stabilire una qualità della cosa o un presupposto della norma, merita ogni riserva. La sua indeterminatezza, il carattere oscillante, necessariamente vago ed incontrollabile del suo oggetto, rende quell'inciso o superfluo o pericoloso, e sotto l'uno o l'altro rispetto da eliminare.

In relazione ai caratteri delle cose che « *in genere suo functionem recipiunt per solutionem* », non si ravvisa affatto la necessità di ricorrere agli incerti dettami della comune opinione, per determinare la sostituibilità.

Il codice vigente (art. 1287) usa una perifrasi di indubbia esattezza ed immune da una ragione di così grave perplessità.

L'articolo inoltre richiede che le cose siano « della stessa specie o qualità ». Poichè indubbiamente i due requisiti debbono concorrere, dovrà essere usata la particella congiuntiva *e* e non la disgiuntiva *o*.

Corte di Appello di Torino — Le definizioni, mancanti nel codice attuale, delle cose fungibili e consumabili rispondono ad uno dei più elementari postulati del diritto e, ad ogni modo, tornano utili per la retta applicazione di singoli istituti, quali l'usufrutto, il comodato, il deposito, il mutuo, ecc.

Corte di Appello di Venezia — Le definizioni di cose fungibili e di cose consumabili appaiono conformi agli insegnamenti della dottrina. Nessuna osservazione si trova di dover fare su tali norme.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 7 e l'art. 8 contengono le definizioni di cose fungibili e di cose consumabili, quali sono accolte dalla dottrina corrente, e non danno occasione ad osservazioni.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Per il carattere di fungibilità si richiede, oltre che esso sia riconosciuto dalla comune opinione, anche che la sostituzione possa avvenire *di regola*. Non è chiaro come questo secondo carattere possa combinarsi col primo.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Riteniamo che gli artt. 7 e 8 si potrebbero utilmente sopprimere; qualora poi non si ritenesse di attuare la soppressione, riteniamo opportuno, allo scopo di dare alla materia una sistemazione più organica, che si definiscano anche i concetti di cosa divisibile, semplice e composta, di parte di cosa e cosa accessoria.

Le osservazioni alla formulazione dei singoli concetti, anche per l'articolo successivo, muovono dall'ipotesi che le definizioni di cui sopra siano conservate.

Per quanto concerne le *cose fungibili*, la definizione è ispirata al criterio economico-sociale cui si è accennato sopra. Ma l'articolo si occupa solo delle cose obiettivamente fungibili: *quid* delle cose fungibili *subbiettivamente*?

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone la soppressione di questo articolo, perchè contenente una definizione non necessaria.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Negli articoli 7 e 8 si danno due altre distinzioni delle cose, che la dottrina conosce da tempo immemorabile, anche se sono ignote al vigente testo legislativo e le cui caratteristiche influiscono moltissimo sulla disciplina pratica dei relativi rapporti giuridici.

Modestamente si avanzerebbe una formulazione più concisa e più precisa dell'art. 7: « Cose fungibili sono quelle che vengono dedotte nel singolo negozio o rapporto giuridico, in considerazione della loro appartenenza ad un genere, non della loro individualità specifica ». Con questo si mette in evidenza il carattere precipuo della categoria, già esattamente rilevato dal Bonfante, che è quello della sua relatività, in quanto dipende dalle parti considerare non fungibile, in un dato negozio, una cosa che potrebbe per sè essere considerata fungibile. Invece la formula del progetto accentua fuori luogo, spostandolo in primo piano, l'elemento oggettivo (la sostituibilità) che, se può essere *necessario*, non sempre è il *decisivo* per il punto di vista giuridico. Le altre determinazioni: peso, numero, misura, serie, vengono poi da sè, implicitamente.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): All'articolo 7 si approva il richiamo al normale apprezzamento umano per la fungibilità delle cose, mezzo idoneo a risolvere difficoltà pratiche. Però l'inciso « secondo la comune opinione » va posto dopo l'espressione « a vicenda », ad evitare che regga anche il richiamo alla valutazione delle parti.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra superfluo e pertanto da sopprimere.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. *Avv. Massari*): *V. osservazioni all'art. 4.*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone la seguente dizione: « Cose fungibili sono quelle che, secondo la comune opinione, si possono sostituire con altre della stessa specie o qualità e che vengono considerate non individualmente, ma a peso, numero o misura ».

E' sorto qualche dubbio sulla opportunità di sopprimere la parola « serie ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. *Avv. Bregoli* e *Marzola*): In ordine agli artt. 7 e 8 del progetto, che definiscono le cose fungibili e le consumabili, vien fatto di considerare che il primo di essi toglie, nella legge, ogni ragione di essere del secondo, che definisce cosa consumabile il danaro, definizione questa che, se può concepirsi nel significato volgare, non si può, invece, in quello giuridico, secondo il quale la sola distinzione ammessa è fra cose fungibili e non fungibili.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Ad evitare erronei apprezzamenti nella pratica giudiziaria, si ravviserebbe opportuno far rimanere nella categoria delle cose fungibili « il danaro », considerato nel progetto tra le cose consumabili.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La distinzione di cose fungibili e non fungibili ha notevole importanza nel diritto delle obbligazioni.

Può dubitarsi dell'opportunità di una definizione, sempre pericolosa, mentre per altre distinzioni (es., cose divisibili ed indivisibili) la definizione viene evitata.

Art. 8.*(Cose consumabili).*

Cose consumabili sono il danaro e quelle il cui uso importa necessariamente la trasformazione della loro sostanza.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — *V. osservazioni all'art. 7.*

Corte di Appello di Ancona — La spendita ed utilizzazione del danaro non ne « trasforma la sostanza ». Esso può essere annoverato tra le cose consumabili solo in quanto chi lo spende se ne priva e ne perde la proprietà. Non sembra perciò opportuna la indicazione del danaro, quale esempio tipico di cosa consumabile, mentre l'articolo in esame di tali cose dà una definizione, che non corrisponde alla sua natura. Si dovrebbe pertanto eliminare tale indicazione o modificare la definizione.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): La nozione di cose consumabili è abbastanza sicura da potersi prescindere dalla definizione data in questo articolo.

Corte di Appello di Torino — *V. osservazioni all'art. 7.*

Corte di Appello di Trieste — La dicitura « trasformazione della loro sostanza » si presta all'equivoco.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Sarebbe bene far precedere al « danaro » le cose « il cui uso importa necessariamente la loro trasformazione ». E', invero, opportuno partire dal significato, per così dire naturale, e quindi più semplice, di cosa consumabile.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone di sopprimere questo articolo, perchè superfluo, al pari del precedente art. 7.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Per ciò che concerne l'art. 8, si formulerebbe la norma in questi termini: « cose consumabili sono quelle che, per ogni singolo uso, escono dal patrimonio dell'utente ». In ciò sarebbe colto un criterio, che permette di elimi-

nare quella menzione specifica del danaro, che evidentemente tradisce l'insufficienza del criterio dettato a ricomprenderlo; mentre poi, appunto per tale insufficienza lasciata così la norma, potrebbe sorgere la difficoltà di farvi rientrare quelle cose (per es., titoli al portatore, che non siano biglietti di banca), che nè sono danaro, nè si trasformano con l'uso della loro sostanza.

V. anche osservazione all'art. 7.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Alla definizione deve essere coordinato l'art. 138 del progetto, e pertanto, in questo ultimo, alle parole « cose delle quali non si possa far uso senza consumarle » dovrebbe essere sostituita la dizione « cose consumabili ».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra superfluo, e pertanto da sopprimere.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): I compilatori del progetto hanno ritenuto opportuno di introdurre nel capo intitolato « delle cose in generale » questo articolo, contenente la definizione di « cose consumabili ». Ma vien fatto di osservare che, data la scarsa rilevanza giuridica della distinzione tra cose consumabili e cose inconsumabili (rilevanza limitata al principio che il rapporto di usufrutto riguarda le sole cose inconsumabili), non sembra particolarmente sentito il bisogno di una definizione di cosa consumabile nel capo delle cose in generale, accanto alle definizioni, ben più importanti per il diritto, di cosa immobile e cosa mobile. Viceversa il progetto contiene ben due definizioni di cosa consumabile e, per di più, definizioni diverse. Infatti, per l'art. 8 del progetto, cose consumabili sono « il danaro e quelle il cui uso importa necessariamente la trasformazione della loro sostanza »; per l'art. 138 del progetto sono cose consumabili « quelle delle quali non si possa far uso senza consumarle ».

Si rivela in questa materia quel particolare attaccamento del progetto alle definizioni, che è stato messo in rilievo nel preambolo della presente relazione. Ma il compito di formulare definizioni è tutt'altro che facile e la definizione dell'articolo in esame si presta ai seguenti rilievi critici:

a) Non persuade l'affermazione che caratteristica della cosa consumabile è il necessario collegamento tra il fenomeno dell'uso e il fenomeno della « alterazione della sua sostanza »: formula, che ritorna nella definizione dell'usufrutto (art. 91) come si esprime il progetto. Invero, a parte l'espressione ambigua « sostanza della cosa », non sembra che il fenomeno dell'alterazione della sostanza si venga ad avere in tutti i casi di uso di cose, che vanno e sono comunemente qualificate come cose consumabili. Ad esempio, i materiali da costruzione (es. travi, mattoni, tegole), la carta da scrivere, il filo per cucire o ricamare, il gessetto

da lavagna, l'inchiostro, la lana e in genere i materiali destinati alla specificazione, sono beni consumabili, eppure non si potrà dire che il loro uso alteri la *sostanza* delle cose; ciò che viene ad essere *alterata*, per effetto dell'uso, è la *forma* delle cose suddette o, se si vuole, la loro *destinazione economica*. In altra sede fu così formulata la distinzione tra cose consumabili ed inconsumabili: le prime sono « quelle in cui la realizzazione dell'oggetto della destinazione economica normale si verifica una sola volta o, più precisamente, è indivisibile nel tempo »; sono invece cose consumabili « quelle in cui la realizzazione dell'oggetto della destinazione economica normale si verifica più volte o, più precisamente, è divisibile nel tempo ». Non si intende, riportando queste formulazioni di evidente intonazione dottrinarie, che esse siano, a parte il loro valore, che potrebbe essere messo in discussione, tenute presenti nella formulazione di un testo legislativo. Concludesi piuttosto con la considerazione, svolta all'inizio dell'esame dell'art. 8 del progetto, che, salvo particolari eccezioni, è opportuno che il compito di formulare definizioni sia dal legislatore lasciato alla dottrina.

b) A prescindere dalle precedenti considerazioni di carattere generale, la definizione in esame parla di « uso » in genere della cosa; ma sembra opportuno, in base alle osservazioni che sono già state fatte in dottrina, precisare l'uso con la qualifica di « normale ». E' stato invero osservato che la cosa non cambia di qualifica, non diventa cioè consumabile o inconsumabile, se essa viene destinata in maniera diversa dalla sua destinazione normale. Ad esempio, un libro non diventa cosa consumabile solo perchè il titolare usa il libro come materia da ardere; il danaro non diventa cosa inconsumabile nel cosiddetto comodato *ad pompam vel ostentationem*, dove le parti contraenti considerano una destinazione dell'oggetto del contratto, che non è quella normale.

c) Sarebbe stato opportuno che nel progetto venisse risolta la questione se, a determinare la consumabilità o meno della cosa, influiscano alcune circostanze, situazioni estranee alla cosa ed ai bisogni che la cosa, come tale, è destinata a soddisfare. Alludo con ciò al caso delle merci di un magazzino destinate alla vendita e per le quali una corrente di dottrina (che ha trovato il suo riconoscimento legislativo esplicito nel codice civile germanico, § 92) afferma la consumabilità in ogni caso, cioè anche se le merci sono costituite da categorie di beni per loro natura inconsumabili. Poichè una tale dottrina può dar luogo a dubbi e discussioni, sarebbe opportuno che il progetto, in un comma aggiunto all'unico costituente l'articolo in esame, precisasse il punto di vista del legislatore.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La distinzione di cose consumabili e non consumabili riguarda l'esercizio dei diritti temporanei di godimento. Può dubitarsi dell'opportunità di una definizione, mentre per altre distinzioni la definizione viene evitata.

Art. 9.

(Pertinenze).

Pertinenze sono le cose che, secondo la comune opinione, sono destinate in modo permanente al servizio di un'altra cosa ed effettivamente applicate al suo servizio.

Tale applicazione deve essere fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa.

Le pertinenze seguono la sorte delle cose a cui sono destinate, ma il proprietario, salvi i diritti dei terzi, può farne oggetto di separati rapporti giuridici.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Razionale ed opportuno appare lo avere sostituito alla nozione empirica della qualificazione *per relationem* quella delle *pertinenze*, espressa con proprietà sostanziale di li' elementi all' art. 9. Trattasi di una nozione già adottata con praticità di risultati in qualche legge speciale, come, ad es., nella nuova legge mineraria (art. 25). L'innovazione è pregevole, soprattutto per aver mantenuto gli effetti della nozione nel campo della *vis attractiva* negoziale e della unità del regolamento giuridico, senza ricorrere alla inutile deviazione logica (già accennata) di considerare per i suoi fini immobilizzate (o mobilizzate) le pertinenze, a seconda della natura della cosa principale di riferimento. Quanto alla formulazione concreta della nozione, ritiene per altro la Corte di Cassazione di dovere fare le seguenti osservazioni.

Nella prima parte dell'articolo, per qualificare la destinazione di servizio, il progetto fa riferimento alla *comune opinione* (criterio, che ricorre sovente anche in altre disposizioni, come ad es. nell' art. 7). Ora sembra alla Corte che, se con tale richiamo si vuole semplicemente alludere ad una fonte di prove, il richiamo sia inutile, in quanto già autorizzato implicitamente dal sistema probatorio in vigore. Se invece — come appare più verosimilmente — il riferimento ha valore sostanziale, nel senso che la destinazione di accessoriety debba intendersi con criterio obbiettivo ed insieme evolutivo, in relazione al mutabile atteggiamento delle esigenze sociali ed economiche rispetto a determinate cose, allora l'adottato elemento finalistico della *pubblica opinione*, per esprimere tale criterio, si presenta indeterminato e relativo, di variabile percezione a seconda dell'apprezzamento del giudice, oltrechè di difficile accertamento. Trattasi, d'altra parte, di un criterio che potrebbe già ritenersi implicito nell'indicato requisito della permanenza della destinazione, la quale cosa potrebbe forse apparire anche più manifesta, qualora alla formulazione dell'articolo del progetto venisse sostituita la seguente: «Pertinenze si considerano le cose che, destinate in modo permanente e normale al servizio di un'altra cosa, siano effettivamente applicate a tal servizio dal proprietario delle due cose.» Comunque, il concetto dovrebbe avere una più compiuta formulazione, atta a dirimere, per quanto possibile, ogni certezza nella sua applicazione.

Da approvarsi sembra poi la condizione limitativa posta a riguardo del soggetto che può operare la destinazione, potendosi evidentemente intendere comprese per equivalenza sostanziale, nella nozione del proprietario, quella dell'enfiteuta e del possessore di buona fede; mentre non giustificata appare l'estensione delle facoltà ad altri soggetti, come ad es. al locatario.

Corte di Appello di Ancona — Per evitare possibili equivoci, sembrerebbe opportuno che nell'art. 9, relativo alle pertinenze, fossero indicate almeno le più importanti di tali pertinenze, che l'art. 413 del codice vigente comprende nella sopprimenda categoria degli immobili per destinazione, quali, ad esempio, le scorte vive e morte.

Data poi l'affinità di contenuto, l'art. 9 del progetto dovrebbe seguire immediatamente l'art. 40, quanto meno, essere collocato dopo l'art. 5.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Avverte la relazione che, nella facoltà di costituire le pertinenze delle cose, debbono *naturalmente* equipararsi l'enfiteuta e il possessore di buona fede al proprietario, e che è stata lasciata insoluta la questione se anche l'usufruttuario e il locatore possano costituire pertinenze. Sarebbe a desiderare in ambo i casi una esplicita dizione, che eviti discordanze di interpretazione.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. Astiriti): Utilissima è la nuova disposizione, con la quale si definiscono le pertinenze, eliminandosi per conseguenza il complesso sistema circa gli immobili per destinazione propria o impropria. Non giustificata è però la limitazione dettata nel capoverso, in ragione della quale il carattere di pertinenza si acquista dalla cosa, in conseguenza dell'applicazione fattane dal proprietario: nella relazione, invero, non si trascura l'obiezione e si dichiara che non potrebbe sorgere dubbio circa l'enfiteuta e il possessore di buona fede, ma si avverte che si è volutamente lasciata insoluta la questione circa le analoghe facoltà dell'usufruttuario o del locatore. Ora, quando si pensi che il carattere perpetuo delle pertinenze è escluso, quando si consideri che le pertinenze possono, tra l'altro, essere costituite da ciò che serve a conservare, abbellire, rendere migliore l'uso e il godimento dell'acosa, quando si consideri che all'usufruttuario e al locatore è fin concesso di acquistare delle servitù al fondo, non si spiega proprio perchè si sia voluto omettere una disposizione che, senza dubbio, sarebbe utile ad eliminare comuni e non lievi controversie.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Nell'articolo 9 si parla solo del proprietario e, di fronte all'estensione subita dalla stessa espressione nell'attuale art. 414, non pare che possano sorgere

incertezze circa il possessore di buona fede e l'enfiteuta, ma si ritiene meritasse risolvere la questione per l'usufruttuario (che si è voluto invece, secondo quanto si apprende dalla relazione, lasciare, insoluta), dato l'interesse, che costui principalmente ha di destinare pertinenze al fondo.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Soppressa la categoria delle cose immobili per destinazione, dal quale derivano confusioni e difficoltà di natura pratica, il progetto ha dato una più giusta e corretta nozione delle « pertinenze », considerando tali le cose la cui destinazione, pur conservando la loro natura ed individualità, sono destinate in modo permanente ed effettivamente applicate al servizio della cosa principale.

Poichè adunque dalla disposizione chiaramente appaiono gli elementi necessari a che il rapporto giuridico di pertinenza abbia valore giuridico, e cioè *carattere permanente e attuale della destinazione*, non sembra sia necessario, nè opportuno l'inciso « secondo la comune opinione ».

Il 1º. capoverso dell'articolo non è abbastanza preciso: è logico che tale destinazione e applicazione effettiva della *pertinenza* al servizio della *cosa principale* debba essere compiuta dal proprietario dell'una o dell'altra cosa (e quindi anche dall'enfiteuta e dal possessore di buona fede): ma il progetto non indica se tale facoltà possa essere concessa, oltre che al proprietario, anche all'*usufruttuario*, (come ritiene una parte della dottrina: fra gli altri il *Venezian*) o al *locatore* (V. *Gianzana* cod. civ. I. p. p. 249), lasciando così insoluta una importante questione, che avrebbe dovuto essere opportunamente risolta.

E' inoltre da osservare che dai termini generici dello articolo 9 sembrerebbe che il progetto non abbia inteso limitare il rapporto di pertinenza solo tra una cosa mobile ed un immobile, ma lo abbia voluto estendere anche fra immobili: se così fosse, non sarebbe male che di ciò fosse fatto esplicitamente cenno.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Nel secondo comma si propone di sostituire alle parole « tale applicazione » le altre « la destinazione ed applicazione effettiva », per scolpire il concetto che anche la *destinazione* deve essere fatta dal proprietario (vedasi in tali sensi la relazione, pag. 7).

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): La facoltà concessa al proprietario di destinare la cosa al servizio permanente di quella principale dovrebbe estendersi anche, secondo ritiene un'autorevole dottrina, all'*usufruttuario* e all'*enfiteuta*, che, essendo anche essi titolari di una signoria generale, possono avere interesse a porre in correlazione stabile le due cose, per il migliore uso e godimento della cosa principale.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Merita lode il progetto per avere soppresso la categoria delle cose immobili per destinazione, sostituendo la categoria delle *pertinenze* e riconducendo così il rapporto di pertinenza alla sua nozione più semplice e più concreta.

Invero la categoria degli immobili per destinazione (*res civiliter immobiles*) implica una inutile finzione ed è in sè equivoca, specie in quanto riflette la sottodistinzione fra cose immobili per destinazione in senso stretto e cose immobili per congiunzione o annessione.

Il sistema del codice vigente ha inoltre il difetto di considerare le sole pertinenze immobiliari, trascurando quelli di mobili a mobili e di immobili a immobili.

Tuttavia la definizione data dall'art. 9 del progetto, in sostanziale conformità agli insegnamenti del Ferrara (*Trattato*, Vol. I p. 784), suggerisce qualche osservazione.

L'inciso « secondo la comune opinione » va eliminato, per le considerazioni già svolte *sub* art. 7.

Sul secondo capoverso la espressione « seguono la sorte » non appare felice; sembrerebbe più appropriata la locuzione « seguono la condizione giuridica ».

Sul merito della definizione sorge poi il dubbio se essa sia esauriente e comprensiva di tutti i casi preveduti nell'art. 414 codice civile.

Vi sono invero dei casi in cui, pur non essendovi una vera incorporazione, e pur mancando quel rapporto di subordinazione economica, che l'articolo in esame esprime con le parole « al servizio », vi è tuttavia, per destinazione del proprietario, un rapporto di connessione o congiunzione, che giustifica ugualmente la estensione della condizione giuridica della cosa principale alla cosa accessoria. Non si contesta che, per aversi pertinenza, occorra che sia creata una relazione obbiettiva di scopo fra le due cose, e che perciò debbano escludersi dal novero delle pertinenze le cose che servono soltanto alla esigenze variabili della persona, come il mobilio di casa. Ma, richiedendo, oltre la relazione obbiettiva di scopo, il requisito del trovarsi la cosa accessoria in modo permanente al servizio della principale, si viene a restringere eccessivamente la nozione della pertinenza e si creano facili occasioni di incertezze e di dispute.

Corte di Appello di Torino — In particolare, per le *pertinenze*, che si sono sostituite ai concetti di immobilizzazione in senso stretto e di immobilizzazione per annessione o congiunzione, è ad osservarsi che, se la loro concezione è strettamente esatta, in quanto è vero che la pertinenza mantiene immutata, anche dopo l'operata sua destinazione al servizio di altra cosa, la sua propria originaria natura secondo la definizione ora data nel progetto delle cose mobili ed immobili, vero pure è che in concreto essa viene ad essere parificata, nel trattamento giuridico, alla cosa al cui servizio è stata applicata in modo permanente, venendosi, pertanto, così, per essa, alle stesse conseguenze giuridiche dell' tanto criticata immobilizzazione per destinazione o per congiunzione.

Si aggiunge inoltre che il criterio distintivo fra cose destinate al *servizio* di un'altra cosa e quelle destinate al *servizio* di una persona, è facile a enunciare, ma sarà, in pratica, difficile ad applicare. Invero, se è chiaro che taluni mobili debbano seguire le sorti dell'immobile di cui sono pertinenza (come i letti ed i tavoli di un albergo), potrebbe farsi questione per i mobili collocati dal proprietario di una casa nei vari appartamenti per agevolarne la locazione.

Appare, inoltre, opportuno chiarire se, oltre al proprietario, anche l'enfiteuta ed il possessore di buona fede abbiano facoltà di imprimere il carattere di pertinenza.

Corte di Appello di Venezia — Delle pertinenze, categoria che, come si osservò, surroga quella delle cose immobili per destinazione, ma che però ha un campo di applicazione più ampio, in quanto il rapporto di pertinenza può configurarsi non solo fra una cosa immobile ed una mobile, ma anche fra cose immobili (ad esempio: giardino annesso alla casa che ha l'accesso da quello: v. D. XXII, 91, § 5) e fra cose mobili (fodero per la spada, astuccio per i gioielli), il progetto dà la definizione insegnata dalla dottrina, e in correlazione al requisito di una destinazione *permanente* della pertinenza al servizio della cosa principale (nel diritto romano si esigeva la destinazione perpetua: D. XIX 1, 17, § 7), dispone che la applicazione deve esser fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa. Può ritenersi che il rapporto di pertinenza possa sorgere anche per la destinazione fatta dall'enfiteuta e dal possessore di buona fede, ma non dall'usufruttuario, che gode di un diritto temporaneo, e tanto meno dal conduttore. E va a tal riguardo ricordato che qualche autore tentò di sostenere, per altro senza seguito, che in base alle disposizioni vigenti la immobilizzazione per destinazione può essere attuata anche per l'usufruttuario, e qualche altro rilevò che sarebbe opportuna una estensione delle dette norme al conduttore, osservando che non appare conforme alla realtà l'obbiezione che le cose mobili sono sempre introdotte in un fondo dall'usufruttuario e dal conduttore, per il loro esclusivo interesse individuale, e che d'altra parte appare conforme all'interesse generale, per lo sviluppo dell'agricoltura e dell'industria, una norma intesa ad evitare l'esecuzione mobiliare su singole cose che costituiscono mezzi per l'esercizio di un'azienda. Va però rilevato che la questione perderà in parte il suo interesse, se verrà tradotta in norma di legge la disposizione dell'art. 444 del progetto del cod. di proc. civile, che consente a colui che gestisce una azienda agraria o industriale, senza avere la proprietà dell'immobile, nel caso che contro di lui si proceda per crediti non privilegiati, di ottenere che, in luogo della esecuzione mobiliare, si proceda alla espropriazione dell'azienda nei modi stabiliti dal successivo titolo 4°. Con tale norma, invero, potrà essere raggiunto, almeno in parte, lo scopo che rende desiderabile una estensione del concetto di pertinenza, di evitare cioè, nei limiti del possibile, la dispersione di cose necessarie all'esercizio di un'azienda, e che, nella maggioranza dei casi, non potrebbero assumere una destinazione autonoma senza perdere considerevolmente del loro valore.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 9, concernente le pertinenze, trova il consenso del Consiglio per le ragioni che si sono esposte esaminando l'articolo in relazione al precedente art. 4. Il primo e il secondo comma potrebbero, però, essere opportunamente fusi in un comma unico, con la seguente formulazione: « Pertinenza è la cosa che è destinata, secondo la comune opinione, al servizio permanente di un'altra cosa ed effettivamente posta al suo servizio, dal proprietario di entrambe ». In questo modo si possono evitare anche le parole « applicate » e « applicazione », che non sembrano del tutto proprie.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): L'ultimo capoverso sarebbe da trasformare così: « Le pertinenze seguono la sorte delle cose cui sono destinate; il proprietario può farne, però, oggetto di separati rapporti giuridici. Sono salvi i diritti dei terzi ». Così l'ultima parte della disposizione verrebbe spostata, e con tale spostamento, senza bisogno di ampliare la norma, si stabilirebbe che i diritti eventualmente già spettanti ai terzi sulla cosa, che assume la qualità di pertinenza di un'altra, rimangono in vita nonostante la nuova destinazione. Nell'attuale dizione, invece, la salvezza dei diritti dei terzi è formulata solo limitatamente al caso che il proprietario voglia fare oggetto, più tardi, di separati rapporti le pertinenze.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Se si vuol lasciare insoluta la questione del potere di applicare una cosa al servizio di un'altra, è meglio non dire che deve esser fatta dal *proprietario*. Si potrebbe dire che deve esser fatta da chi abbia il potere di effettuarla; ma diverrebbe inutile. Certo è che, ammesso il potere per l'enfiteuta, l'usufruttuario, il locatore, il vincolo non può avere effetto che nei limiti del diritto che essi hanno.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Poichè la stessa Commissione riconosce che è controverso, nel diritto vigente, se la facoltà di cui al secondo comma possa essere concessa, oltre che al proprietario, all'enfiteuta e al possessore di buona fede, anche all'usufruttuario, e riconosce, inoltre, che in quest'articolo la questione è stata lasciata insoluta, si richiama l'attenzione sulla necessità di una soluzione della questione stessa.

Buone ragioni teoriche e pratiche valgono a sostegno tanto della soluzione in senso affermativo, quanto della soluzione in senso negativo: la certezza del diritto esige che una soluzione sia data.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Si propone la soppressione della definizione di pertinenza. La distinzione tra pertinenza e parte integrante è certo importantissima, ma, come riconosce la nostra migliore dottrina, è una questione che nel singolo caso deve decidersi tenendo conto degli elementi di fatto, senza che si possano dare criteri assoluti: la questione è di fatto, più che di diritto (N. Coviello); ed anche gli autori, che hanno dedicato al tema indagini penetranti, riconoscono che « l'antitesi fra parte e pertinenza, che sembra precisa in teoria, diventa singolarmente difficile e sfuggente nelle sue pratiche applicazioni » (F. Ferrara).

D'altra parte la definizione data dal progetto non può essere che di scarsa utilità pratica, appunto perchè ivi si fa riferimento, nè potrebbe essere diversamente, alla « comune opinione » circa la destinazione. Nel caso che la norma dovesse essere mantenta, si propone di aggiungere che è pertinenza la cosa applicata, oltre che al servizio, anche all'uso o all'ornamento della cosa principale. Anche la norma che l'applicazione deve essere fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa meriterebbe revisione, come già si induce dalle opportune osservazioni della relazione (rel. Maroi, pp. 7-8): fra l'altro, la attuale dizione risolve la questione, che si voleva lasciare insoluta, ed è molto dubbio se la risolva nel modo preferibile.

La soppressione degli articoli 421 a 424 cod. civ. vig. è altamente encomiabile, date le controversie che questi articoli hanno suscitato nella loro pratica applicazione, e dati i dissensi dottrinali, anche recenti, sul loro più preciso valore e significato.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Dell'opportunità di regolare legislativamente questa materia si è precedentemente discusso. Tuttavia sembra opportuno che i requisiti delle pertinenze siano fissati, possibilmente, con maggior rigore e precisione, allo scopo di ben distinguere dalle parti di cosa, data la disposizione dell'ultimo capoverso, che evidentemente non è applicabile alle parti di cosa, e dato che delle cose elencate negli artt. 413 e 414 del vigente codice (articoli che l'art. 9 sostituisce) non tutte sono da ricomprendere fra le pertinenze, ma alcune appunto fra le parti di cosa.

Quanto alla persona che deve fare la destinazione, l'art. 9 menziona soltanto il proprietario: la relazione (pag. 8) parifica a lui l'enfiteuta e possessore di buona fede, il che è ovvio, ma soggiunge che è stata lasciata insoluta la questione se a lui dovessero equipararsi anche l'usufruttuario e il conduttore; è da augurare che in sede di progetto definitivo anche tale questione sia risolta.

Che il danaro sia compreso nella categoria delle cose consumabili, è cosa di cui nessuno più dubita: comunque può non essere inopportuno aver ciò esplicitamente affermato. La definizione adottata, però, potrebbe sembrare, alludendo ad una trasformazione della sostanza delle cose, ispirarsi ad un criterio naturalistico, anzichè al solito criterio economico-sociale; pertanto potrebbe adottarsene un'altra, quale ad es.: « cose consuma-

bili sono quelle il cui uso ordinario consiste nel distruggerle » ovvero anche « cose consumabili sono quelle che nella loro normale destinazione non sono capaci di un uso ripetuto », che avrebbe il vantaggio di esser più compressiva.

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Si propone di sostituire a quest'articolo i due seguenti:

« *Art. 9* — Pertinenze sono quelle cose che, senza essere parti integranti di un'altra, sono durevolmente destinate, secondo la comune opinione del luogo o secondo la manifesta intenzione del proprietario, a servire all'uso, al servizio o all'ornamento di essa.

« La destinazione non può essere fatta che dal proprietario della cosa principale, il quale deve essere proprietario anche della cosa destinata ad essere pertinenza di quella. »

« *Art. 9^{bis}* — Le parti integranti e le pertinenze seguono la sorte giuridica della cosa cui appartengono; ma le pertinenze, a differenza delle parti integranti, possono essere alienate separatamente dalla cosa principale. »

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Si osserva che, per maggior connessione di materia, non sarebbe fuori luogo far seguire all'art. 5, o al più dopo l'art. 6, l'art. 9, che riguarda le pertinenze, anzichè seguire l'attuale collocazione. E' vero che nell'articolo 9 è dato un concetto di pertinenza tanto più preciso, quanto anche però più compressivo, di quello che la dottrina del codice vigente deve rintracciare negli artt. 413 e 414: ed infatti il concetto di pertinenza, secondo il progetto, non si esaurisce nell'immobile per destinazione, ma comprende ogni cosa destinata ed applicata al servizio di un'altra, senza guardare se questa sia mobile od immobile, e perciò senza che ne derivi l'immobilizzazione della cosa pertinente.

Già la dottrina, sulla base di altre disposizioni del codice (per es. l'art. 1471, di portata indubbiamente generale), aveva individuato una pertinenza mobiliare. Non può essere che lodata la nuova disposizione in questo suo accogliente atteggiamento. Continuando, però, nell'esame di questa disposizione, sembra nettamente criticabile la disposizione del primo capoverso, che dispone: « *tale applicazione* (l'applicazione cioè, della pertinenza a servizio della cosa) *deve essere fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa* ». E' vero che la relazione a questo punto (pag. 8) afferma che il progetto « ha lasciato insoluta (?) la questione se tale facoltà possa essere concessa, oltre che al proprietario... anche all'usufruttuario... o al locatore », ma non si sa chi potrebbe convincersi di queste parole. Non si riesce ad immaginare come la questione sarebbe potuto essere, invece, più decisamente *soluta*, che non la formula adottata: se l'applicazione *deve* essere fatta dal proprietario, *non può* essere fatta da nessun altro. Ora, poichè è per l'appunto questo il contenuto della norma qualora diventasse legge, è a questo che si intende rivolgere qualche critica. Non solo recenti legislazioni straniere, ma anche la no-

stra giurisprudenza e la più recente elaborazione dottrinale della categoria (Andreoli, *Le pertinenze*, 1936) è, non senza solidissime ragioni, d'indirizzo nettamente contrario. Se quello che si vuol tutelare è il rapporto obiettivo economico, intercorrente fra la pertinenza e la cosa principale, ai fini della migliore (a volte potrebbe essere dell' *unica possibile*) utilizzazione di questa, non si comprende il perchè, cioè il criterio politico-legislativo, dell' avversione alla applicazione fatta dal non proprietario. Si osserva piuttosto che una amplificazione potrebbe avvenire per due gradi: si potrebbe cioè, concedendo il massimo, riconoscere l'applicazione fatta anche dal non proprietario e di cose non del proprietario della cosa principale. Ma si potrebbe concedere qualche cosa, pur concedendo meno di questo e cioè, tenendo fermo il requisito della proprietà delle due cose nello stesso soggetto, riconoscere tuttavia l'applicazione fatta (di cosa del proprietario) dal non proprietario. Se la prima concessione può parere eccessiva, in quanto può dar luogo ad abusi ed inconvenienti, non parrebbe altrettanto per la seconda. Almeno su questa base non dovrebbe aversi difficoltà a convenire. Sebbene sia innegabile, soprattutto dal punto di vista in cui si pone il progetto a considerare la proprietà (art. 18), che militano gravi ragioni anche a favore della massima concessione supposta: il fondo, per es., privato delle sue scorte, apportate dal locatore ed applicate al suo servizio, potrebbe restare incoltivabile (sia pur solo per un certo tempo, il che poco conta, perchè potrebbe essere un periodo anche brevissimo, ma decisivo, per la sua utilizzazione). E' questo un inconveniente tanto trascurabile, che possa lasciare indifferente un legislatore, che si è preoccupato di richiamare nel concetto giuridico della proprietà la funzione sociale di questo diritto? Tuttavia è anche certo che, osservando le cose da un altro punto di vista, non mancano possibilità d' inconvenienti: l'usufruttuario, l'affittuario od altri, che abbiano applicato a servizio del fondo cose proprie, potrebbero vedersene eseguite, senza rimedio, insieme al fondo. Cosicché, valutato il pro ed il contro, la soluzione preferibile pare quella di mezzo, cui si è sopra accennato: non certo, almeno per il relatore, quella adottata dal progetto.

Ma oltre questo resta ancora insoluto (a nostro avviso e contro la relazione, pag. 7) il dubbio se siano pertinenze i mobili di casa. Escluderebbe, e in senso negativo, questo dubbio (secondo la relazione) la considerazione che tali mobili sono normalmente destinati al servizio della persona, non dell' immobile che serve d'abitazione. E' chiaro che quest' argomentazione non può persuadere: intanto, perchè contiene un « normalmente », fatto apposta per aprire la porta ad eccezioni; poi, e soprattutto, perchè, quando si parla di servizio, che una cosa presta ad un'altra, non s' intende rendere quest' altra destinataria in senso proprio di quel servizio. Il destinatario è sempre, nel campo giuridico, un soggetto giuridico, il che è vero non solo per la casa in abitazione, ma anche per il fondo in coltivazione. Insomma una cosa rende servizio ad un'altra nel senso che, per mezzo della prima, un soggetto utilizza meglio la seconda. Nel che si dimostra che stanno sostanzialmente su pari piede la

casa ed il fondo e che diversa (ma questo non dovrebbe influire) è soltanto la natura delle utilità che l'una e l'altra possono dare. Necessità, quindi, di modificare la norma, limitandone *intrinsecamente* la portata (il che sarebbe meglio) o di introdurre deroghe e limitazioni esplicite.

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): Se, per aversi pertinenza, l'unica volontà decisiva è quella del proprietario (al. 2°), quale peso potrebbe mai avere la comune opinione sulla destinazione della cosa al servizio di un'altra?

Ma, anche ammesso in via d'ipotesi che l'al. 1° — difettoso fra l'altro nella dizione, cui è preferibile quella dell'art. 413 proc. cod. civ. — debba rimanere inalterato, non si comprende come mai le cose destinate « in modo permanente » al servizio di un'altra siano suscettibili di essere « oggetto » di separati rapporti giuridici (al. 3°).

Si osserva inoltre che, mentre nell'al. 2° si dà al solo « proprietario » la possibilità di applicare l'una cosa all'altra, a pag. 8 della relazione si parificano a lui l'enfiteuta e il possessore di buona fede e si dichiara di voler lasciare insoluta la questione se al proprietario debbano equipararsi l'usufruttuario e il locatore. Ora, siccome i lavori preparatori hanno ben scarsa influenza sull'interpretazione della norma, è ovvio desumere che l'al. 2°, così com'è scritto, non si potrà mai applicare all'enfiteuta, che nel progetto non è considerato come proprietario, nè al possessore di buona fede, rispetto a cui si dovrebbe inoltre discutere se, agli effetti dell'art. 9, debba essere o non munito di un titolo: se invece si ritiene che l'alin. 2° vada esteso anche all'enfiteuta o al possessore di buona fede, perchè non dirlo? E non sembra poi strano lasciare o implicitamente, o peggio di proposito, questioni insolute nel proporre la riforma di un codice?

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): In questo articolo si dispone che una cosa, perchè possa ritenersi *pertinente* di un'altra, occorre che l'applicazione al servizio di questa sia stata fatta dal *proprietario dell'una e dell'altra cosa*.

Di fronte a una disposizione così tassativa, lascia perplessi quanto si legge nella relazione: « Il progetto ha lasciato così *insoluta* la questione se tale facoltà possa essere concessa, oltre che al proprietario (e naturalmente a lui devono equipararsi l'enfiteuta e il possessore di buona fede), anche all'usufruttuario... o al locatore » (pag. 8).

Anzitutto non si vede perchè non venga detto espressamente, se ciò si è voluto, che l'*applicazione*, oltre che dal proprietario, possa essere fatta dall'enfiteuta e dal possessore di buona fede. Ciò verrebbe invero escluso dalla specifica menzione del *proprietario*, fatta nell'articolo.

Poi non sembra esatto dire che si è lasciata *insoluta* la questione, se quella facoltà possa essere concessa anche all'usufruttuario o al locatore; la questione viene invece risolta, ed in senso negativo, concedendosi tale facoltà soltanto al proprietario.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Osservazione analoga a quella fatta per l'art. 7 vale per l'art. 9, il cui principio dovrebbe formularsi così: «Pertinenze sono le cose destinate in modo permanente al servizio di un'altra cosa, secondo la comune opinione, ed effettivamente ad esso applicate». Il primo capoverso non lascia insoluta, come dice la relazione, la questione se la facoltà di destinazione possa essere concessa a persona diversa dal proprietario, anzi la risolve negativamente. Ciò sembra inopportuno, specie ora che è stabilita la cautela del normale apprezzamento umano, perchè nocivo all'impiego economico delle cose. Si propenderebbe a concedere quelle facoltà all'enfiteuta, al possessore *animo domini*, all'usufruttuario ed al locatore.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La seconda parte dell'ultimo capoverso «ma il proprietario, salvi i diritti dei terzi, può farne oggetto di separati rapporti giuridici» esprime concetti troppo ovvi; se fosse necessario enunciarli qui, dovrebbero enunciarsi anche a proposito dell'art. 2. Si potrebbe dire semplicemente: «salva diversa disposizione del proprietario».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Nel definire le pertinenze, si è ritenuto opportuno di precisare che le medesime «siano destinate e applicate al servizio di un'altra cosa».

A parte la evidente ineleganza della formula «applicate al servizio», sembra che la medesima sia abbondante e non necessaria, essendo sufficiente il parlare di una «destinazione di una cosa al servizio di altra»; è implicito in questa frase che la destinazione sia effettiva, non soltanto apparente o intenzionale. Il codice vigente, la comune dottrina e lo stesso progetto in altro articolo (art. 16; anche l'ultimo comma dell'art. 9) si limitano, del resto, a parlare di semplice destinazione della cosa, senza aggiungere la «effettiva applicazione». Si noti poi che, a proposito dei beni demaniali, il progetto è andato all'estremo opposto, limitandosi a parlare di «attitudine dei beni a usi di pubblico interesse» (art. 11).

Il secondo comma dell'articolo in esame richiede, in modo esplicito e tassativo, che «l'applicazione» (meglio «destinazione») deve essere fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa. Si è pertanto adottato, sul punto in esame, il criterio più restrittivo; ma, tenuto conto dell'opinione dominante in materia, si sarebbe potuto considerare anche la destinazione del possessore di buona fede, dell'usufruttuario, dell'enfiteuta. La relazione (p. 8) veramente afferma, non già che il progetto abbia esclusa la destinazione dell'usufruttuario e del conduttore (la relazione parla di locatore, però si tratta evidentemente di una svista), ma che «ha lasciato insoluta la questione». Nei riguardi poi dell'enfiteuta e del possessore in buona fede la relazione afferma che è naturale la equiparazione di questi al proprietario. Ora sembra che il tenore del secondo comma dell'art. 9 del progetto autorizzi ad argomentare senz'altro la esclusione

della destinazione dell'usufruttuario e del conduttore, nè consenta di parlare di una naturale equiparazione dell'enfiteuta e del possessore di buona fede al proprietario. Per affermare la rilevanza della destinazione dell'enfiteuta e dell'usufruttuario, occorrerà piuttosto dimostrare che la posizione giuridica dell'uno è dell'altro si identifica con quella del proprietario (proprietà perpetua o temporanea nel caso dell'enfiteusi, proprietà temporanea nel caso dell'usufrutto).

L'ultimo comma dell'art. 9, dopo aver dichiarato che «le pertinenze seguono la sorte delle cose a cui sono destinate», prevede la possibilità del proprietario, salvi i diritti dei terzi, di fare delle pertinenze oggetto «di separati rapporti giuridici». Si osserva che la prima formula per cui «le pertinenze seguono la sorte delle cose a cui sono destinate» è troppo vaga ed esatta fino ad un certo punto. Intanto si tratterà di sorte, dirò così, *giuridica*; anzi si può osservare che la relazione di accessorietà non intercede tra le cose, come tali, ma tra le *vicende dei rapporti giuridici* relative alle cose in questione.

Per ciò che riguarda la seconda formula dell'ultimo comma dell'articolo in esame, osservo come non sia esatto dire che il proprietario può fare delle pertinenze oggetto di separati rapporti giuridici, giacchè, in ogni caso, cosa principale e pertinenza sono oggetto di due separati rapporti reali. E neppure può essere salvata la formula in esame dando (come fa talora la dottrina, ma, a mio parere, inesattamente) al termine «rapporto giuridico» un secondo significato di «rapporto negoziale» e, più precisamente, di «rapporto contrattuale», giacchè non si tratta di separare tali rapporti, ma piuttosto si tratta di separare le vicende dei rapporti giuridici relativi alla cosa madre ed alle pertinenze.

A conclusione delle svolte considerazioni si propone che la formulazione dell'ultimo comma dell'art. 9 venga così modificata: «Le vicende dei rapporti giuridici relativi alle pertinenze delle cose a cui sono destinate, importano corrispondenti vicende dei rapporti relativi alle pertinenze, salva una contraria volontà del proprietario. Restano impregiudicati, in quest'ultima ipotesi, i diritti dei terzi».

Non sembra fondata l'eventuale obiezione che non tutte le vicende dei rapporti relativi alla cosa principale, come ad esempio, la estinzione del diritto di proprietà su quest'ultima per effetto di perimento della medesima, importano una corrispondente vicenda nel rapporto relativo alla pertinenza, poichè nell'ipotesi del perimento della cosa principale tale perimento determina altresì il venir meno del rapporto di pertinenza.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. Orlandi): Lascia assai perplessi l'art. 9, che introduce nella legge la categoria delle *pertinenze*. Ciò dicesi soprattutto per il modo della loro definizione, e per il modo onde possono sorgere: cioè la volontà del proprietario, il che val quanto dire una fonte essenzialmente subbiet-

tiva in una materia dove l'obbiettività dei fatti dovrebbe essere norma fondamentale di discriminazione. Una revisione sull'argomento appare davvero opportuna.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — In questo articolo si sono disciplinate le *pertinenze*, con lo scopo di riempire la lacuna, prodottasi a seguito della soppressione della categoria delle cose immobili per destinazione, di cui negli artt. 413 e 414 del codice vigente (vedi relazione, pag. 7).

Ma l'obbiettivo non pare essere stato realizzato in modo del tutto felice. Nel primo comma si dà una definizione della pertinenza, che non può compiutamente soddisfare, nè per ciò che riguarda la sostanza, nè per ciò che riflette la forma.

Quanto alla sostanza, l'estremo del criterio dell'opinione comune, richiesto come necessario a stabilire il rapporto permanente di servizio tra la pertinenza e la cosa principale, apparisce quale una superfluità ed un elemento di dannosa incertezza.

L'opinione della maggioranza dei cittadini in argomento può bene manifestarsi, in fatto, confusa, contraddittoria od almeno malsicura; onde sembra preferibile lasciare al giudice di decidere, caso per caso, al lume della sua personale esperienza, se o meno sussista l'unica condizione oggettiva della pertinenza, consistente nell'essere stata la cosa in realtà destinata permanentemente al servizio di un'altra cosa, da considerarsi come principale.

Riguardo alla forma, poi, la frase «effettivamente applicate al suo servizio» contiene un uso, del verbo applicare, linguisticamente non corretto.

In definitiva, la definizione potrebbe meglio formularsi così: «pertinenza è la cosa destinata in modo permanente ed attuale al servizio di un'altra cosa».

Nel secondo comma, si dispone che «l'applicazione» (meglio si direbbe «destinazione») deve esser fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa.

Al riguardo si avverte nella relazione (pag. 7 ed 8) che il progetto ha lasciato insoluta la questione se la facoltà della destinazione possa reputarsi accordata, oltrechè al proprietario, anche ad altri: ora, viene fatto di chiedersi il perchè di simile, non necessaria, lacuna.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): La dichiarazione, espressa nell'ult. al., che per volontà del proprietario le pertinenze possono formare oggetto di rapporti giuridici separati da quelli relativi alla cosa principale, è meramente superflua.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): Avverte la relazione che al «proprietario», nella facoltà di costituire pertinenze, si deve «naturalmente, equiparare l'enfiteuta e il possessore di buona fede». Ma perchè non dirlo espressamente?

La stessa relazione osserva che si è lasciata insoluta la questione se anche l'usufruttuario e il locatore possano costituire pertinenze. Positivamente o no, la questione andrebbe risolta, allo scopo di evitare futuri contrasti nell'applicazione pratica e sin dal primo sorgere del codice.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Questo articolo provvede alla creazione di una figura giuridica, che sostituisce in qualche modo gli immobili per destinazione. Senonché, la definizione delle pertinenze non è esattissima, perchè parla di « cose che sono destinate al servizio di un'altra cosa ». Evidentemente si tratta di una espressione poco felice, in quanto le cose, più che al servizio di un'altra cosa, sono al servizio di una *persona*. Che questa espressione possa essere presa alla lettera e dare così luogo a confusione, si rileva dalla stessa relazione (pag. 7), nella quale si nega che i mobili di casa possano essere considerati pertinenza, « perchè destinati al servizio della persona e non dell'immobile ». La distinzione, che così si viene a formulare, non può non dar luogo a gravi e insuperabili incertezze.

Assai discutibile appare anche la doppia esigenza, imposta nella definizione, della pertinenza. Oltre alla destinazione effettivamente fatta dal proprietario, occorre che la cosa sia tale da essere, anche *secondo la comune opinione*, destinata in modo permanente al servizio di un'altra.

Incerti anche sono gli effetti che realmente derivano dal carattere di pertinenza di una singola cosa. L'articolo dice che le pertinenze « seguono la sorte delle cose a cui sono destinate ». L'espressione è evidentemente troppo empirica e vaga, e non può non dar luogo ad incertezze.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone la seguente dizione: « Pertinenze sono le cose che, secondo la comune opinione, sono destinate in modo permanente dal proprietario al servizio di un'altra sua cosa ed effettivamente adibite ad esso.

« Le pertinenze seguono la sorte delle cose a cui sono destinate, ma il proprietario, salvi i diritti dei terzi, può farne oggetto di separati rapporti giuridici. »

Sorge il dubbio, affacciandosi anche nella giurisprudenza, se le cose mobili di proprietà dell'enfiteuta o dell'usufruttuario, e visibilmente destinate ad essere applicate all'immobile, possano considerarsi pertinenze.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): Con l'art. 9 il legislatore ha introdotto il concetto di pertinenza, ma, a parte il riflesso che il disposto fa riferimento alla comune opinione, alla quale affida, come si è già detto, la destinazione, esso non è tale (di fronte alla legge di procedura, che distingue l'esecuzione mobiliare dall'immobiliare) da supplire ai disposti del codice vigente, la soppressione dei quali lascia pertanto una lacuna, che dovrebbe essere colmata dal nuovo codice di rito, qualora non si ritenesse, come sembrerebbe conveniente, mantenere le disposizioni del vigente codice civile.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Il primo comma colma una grave lacuna del codice civile vigente. Viene accolto il concetto, oggi generalmente seguito, che le pertinenze non sono parti costitutive di un'altra cosa (cfr. Windscheid, *Pandette*, trad. it., vol. I, § 143, e particolarmente nota 1). Il far consistere nella *destinazione in modo permanente al servizio d'un'altra cosa e nell'effettiva applicazione al suo servizio* il carattere distintivo delle « pertinenze », corrisponde al concetto romano del rapporto di pertinenza (cfr. Scialoja, *Teoria della proprietà*, ed. Bonfante, vol. I, pp. 85 e segg.), e nello stesso tempo soddisfa le esigenze più moderne, e sempre più vive, del diritto industriale: il che è indice cospicuo della perenne giovinezza del diritto romano.

Nel secondo comma, col disporre che « tale applicazione (destinazione al servizio) deve essere fatta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa », il progetto esclude il rapporto di pertinenza tra cose di cui una è al servizio dell'altra per naturale destinazione.

Sembra meglio riprodurre la disciplina romana dell'istituto, per la quale il rapporto di pertinenza era prodotto sia per naturale destinazione della cosa, sia per effetto della volontà del disponente. Le fonti romane prevedono i due casi. Così, nella legge 13, § 31, D. 19, 1, sembra prevalente il criterio della destinazione naturale: « *Aedibus distractis vel legatis ea esse aedium solemus dicere, quae quasi pars aedium vel propter aedes habentur* ». Viceversa, nella legge 3, § 1, D. 33, 6, si ripone il criterio di determinazione della pertinenza nella normale volontà del testatore: « *sed quia credibile est mentem testantis eam esse ut voluerit accessioni esse vino amphoras* ».

Sembra che il principio generale, stabilito nel 3° comma, che il proprietario possa fare oggetto di separati rapporti giuridici le pertinenze, contrasti con l'essenza del concetto di pertinenza generalmente ricevuto.

E' esatto ritenere che le pertinenze, al contrario delle parti costitutive della cosa-tutto, conservino, di fronte al diritto, un'esistenza propria.

Ma è altrettanto esatto il ritenere che generalmente, la loro importanza e utilità giuridica non si manifesta che in relazione alla cosa principale. E in questo senso è stato detto che la pertinenza manca di un'importanza a sè (Windscheid, *op. loc. cit.* e autori citati nella nota 1, al § 143, pag. 490).

E da questo ultimo rilievo è suggerita l'opportunità che, nel comma in esame, venga detto che oggetto di disposizione separata può essere la pertinenza solo in quanto conservi importanza a sè.

Sembra opportuno, nella disciplina della « pertinenza », dire che il rapporto di essa con la cosa principale è regolato dal principio più generale « *accessorium sequitur principale* ». E' da rilevare che nel codice civile germanico (§ 97) la pertinenza è senz'altro qualificata accessorio della cosa principale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trento — Una disposizione, che interessa per la sua applicazione in regime di libro fondiario, è quella sulle *pertinenze* (art. 9 del progetto), perchè vi è ammesso che il proprietario possa fare della pertinenza oggetto di separati rapporti giuridici.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — L'art. 9 dà la nozione del *rapporto di pertinenza*, non limitato tra una cosa mobile ed immobile, o tra cosa mobile e cosa mobile, ma estensibile anche fra immobili. Requisito essenziale del rapporto è la destinazione permanente ed attuale di una cosa al servizio di un'altra, e suo effetto giuridico si è che le pertinenze seguono la sorte delle cose cui sono destinate.

Di fronte alle confusioni ed alle contestazioni cui aveva dato luogo la categoria delle cose immobili per destinazione, che viene ad essere soppressa, l'innovazione, ispirata ad un concetto giuridico più esatto, è da encomiarsi.

La destinazione deve essere disposta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa. Il progetto lascia insoluta la questione se al proprietario deve equipararsi non solo l'enfiteuta ed il possessore di buona fede, il che è pacifico, ma pure l'usufruttuario, l'usuario, l'abitante ed il locatario. Poichè il diritto di questi ultimi ha carattere temporaneo, transitorio, e la destinazione da loro disposta non sarebbe permanente, sembra doversi escludere che essi possano dar vita al rapporto giuridico di pertinenza. Comunque il nuovo codice non può lasciare insoluta la questione.

Proponesi che la destinazione delle cose al servizio di altre debba risultare conforme non alla « comune opinione », ma all' « uso comune ».

Nel secondo comma la parola « applicazione » dovrebbe essere sostituita da quella « destinazione », che sembra più precisa.

Art. 10.

(Art. 444 cod. civ.).

(*Frutti naturali e civili*).

Frutto naturale è quello che proviene direttamente dalla cosa, vi concorra o non vi concorra l'opera dell'uomo, e che è considerato tale secondo i comuni criteri economici.

Frutto civile è ciò che si ritrae dal godimento di una cosa in virtù di un rapporto giuridico.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Bene appropriata, nonchè opportuna, sembra la definizione dei *frutti*, posta nell'art. 10, e particolarmente quella dei *frutti naturali*, ove il concetto tradizionale è stato razionalmente allargato, sostituendosi al criterio restrittivo della produzione periodica

naturale, quello economico, in base al quale, secondo la più recente dottrina, si perviene a considerare come frutti i prodotti della periodica dissgregazione di cose naturalmente improduttive (quali, ad es., le miniere e le cave), quando lo sfruttamento avvenga con gradualità secondo un piano razionale, in modo da produrre un reddito, mantenendo salva per tempo considerevole la sostanza della cosa.

Corte di Appello di Ancona — L'aggiunta « e che è considerato tale secondo i comuni criteri economici » può prestarsi a cavillazioni ed è, d'altra parte, talmente generica, che nessun sussidio può dare all'interprete. Meglio sarebbe sopprimerla, sostituendovi delle esemplificazioni, simili a quelle contenute negli artt. 444 e 445 del vigente codice; specialmente utile potrebbe riuscire la specificazione della legna, del parto degli animali e dei prodotti delle miniere, da includersi nei frutti naturali, essendo discutibile, specialmente per le ultime due categorie di beni, se possano considerarsi come frutti o non piuttosto come trasformazione della cosa immobile in cosa mobile mediante separazione.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Nessun dubbio sulla necessità di conservare la distinzione fra frutti naturali e civili, distinzione che risponde ad una sostanziale diversità di natura e a una conseguente diversa disciplina giuridica, specie per quanto riflette la determinazione del tempo di acquisto.

Nella definizione di frutti naturali il progetto riproduce letteralmente quella dell'art. 444, secondo comma, del codice, soppressa la inutile esemplificazione e con l'aggiunta della locuzione: « che è considerato tale secondo i comuni criteri economici ».

Ma è lecito dubitare della opportunità di questa aggiunta, la quale non fa che fornire un vago criterio di interpretazione, anziché un carattere o un requisito del concetto da definire.

La formula ha inoltre il difetto di trascurare un elemento di peculiare importanza nella designazione del reddito o del provento della cosa; vale a dire la sua destinazione economica. Si propone, perciò, di sostituire la seguente locuzione: « in conformità alla sua destinazione economica ».

Nella definizione dei frutti naturali la espressione « in virtù di un negozio giuridico » è ambigua, perchè viene ad includere nella nozione di frutti civili anche i naturali, i quali anch'essi vengono percetti in virtù di un rapporto giuridico, quale il diritto di proprietà, di usufrutto, ecc.

Invece nei frutti naturali il rapporto giuridico è soltanto intermedio. Sarebbe perciò preferibile la formula usata dal Ferrara (*loc. cit.* p. 838): « per il tramite di un rapporto giuridico ».

Ad eliminare ogni equivoco potrebbe anche essere usata una definizione per esclusione: « Tutti gli altri frutti sono frutti civili ».

Corte di Appello di Torino — Appropriata, e più esatta e completa di quella attuale, è la definizione dei frutti naturali e civili.

Corte di Appello di Venezia — La definizione di frutto naturale è, nella sua prima parte, uguale a quella dell'art. 444 del cod. civile. Viene però maggiormente precisata la nozione di frutto naturale con l'aggiunta: « e che è considerato tale secondo i comuni criteri economici ». Tale aggiunta costituisce una innovazione, perchè il codice vigente, per la determinazione del concetto di frutto, fa riferimento alla destinazione data alla cosa del proprietario; ad esempio, gli articoli, 485-486 del cod. civ. stabiliscono che l'usufruttuario di un bosco deve osservare per i tagli delle piante l'ordine e la pratica dei precedenti proprietari. Sembra però che i criteri economici generali da soli non sempre possano bastare a determinare il concetto di frutto naturale, perchè, se per lo più il proprietario sarà indotto, nel suo interesse, a usare della cosa in modo da ottenerne il massimo reddito, può però, per particolari motivi, dare alla stessa una speciale destinazione, diversa da quella normale: ad esempio (v. Ferrara, *Trattato di diritto civile italiano*, vol. I, pag. 480), omettere il taglio delle piante di un bosco per farne un parco di ornamento o di caccia. D'altra parte può osservarsi che, astraendo, nella determinazione del concetto di frutto naturale, dalla specifica destinazione data alla cosa dal proprietario, si verrebbe a trascurare quel potere di disposizione, che è insito nel diritto di proprietà, potere che, pur tenendo presente la funzione sociale del diritto stesso, opportunamente posta in evidenza dall'art. 18 del progetto, consente un uso della cosa anche ispirato a finalità non esclusivamente e rigidamente economiche. Appare perciò preferibile adottare, per la determinazione di frutto naturale, il criterio, pure obbiettivo, della destinazione data alla cosa dal proprietario, in quanto naturalmente tale destinazione sia conforme alla legge, criterio tenuto presente dal codice civile tedesco, che al § 99 definisce i frutti con la espressione: « I prodotti di una cosa e le altre attività che da essa si ricavano secondo la sua destinazione ».

Nessuna osservazione sembra di poter fare sulla definizione di frutto civile, più precisa di quella dell'art. 445 del codice vigente.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 10 contiene la definizione dei frutti, che, in conformità alla tradizione, vengono classificati in naturali e civili. Il primo comma dell'articolo, che definisce i frutti naturali, si limita però a dichiarare che è frutto naturale quello che proviene direttamente dalla cosa, vi concorra o non l'opera dell'uomo, rinviando, per le altre necessarie precisazioni, ai comuni criteri economici. Ora se, in linea generale, il rinvio a massime d'esperienza può essere opportuno, non sembra che, in questo caso, esso sia tale da agevolare la soluzione del problema al legislatore. Il concetto di frutto è stato ampiamente discusso ed elaborato appunto dalla scienza giuridica: sarebbe quindi preferibile consacrare nell'articolo in esame i risultati di quella discussione e di quella elaborazione, piuttosto che rinviare all'opinione comune, nella quale difficilmente potranno trovarsi criteri più precisi di quelli che sono stati

formulati dai giuristi. Il secondo comma dell'articolo dà luogo a due diverse osservazioni. In primo luogo, non sembra chiara la formula, secondo la quale frutto civile è ciò che si ritrae dal *godimento* di una cosa, poichè i frutti civili derivano, non dal godimento della cosa, ma dalla cessione del godimento stesso. In secondo luogo, la formulazione del secondo comma sembra troppo assoluta e generica, non potendosi definire «frutto tutto ciò che si ritrae, in virtù di un rapporto giuridico, dalla cessione del godimento di una cosa. Così, ad esempio non sono generalmente ritenuti frutti i premi delle obbligazioni, i quali tuttavia rientrerebbero nella definizione data dal secondo comma dell'art. 10. Sembra quindi che la medesima necessità di precisazioni, che si è sentita per i frutti naturali, e alla quale si è creduto di ovviare mediante un rinvio ai comuni criteri di esperienza, si presenti anche per i frutti civili.

Concludendo, ritiene il Consiglio che l'articolo potrebbe essere riformulato in modo da esprimere prima i caratteri comuni a tutti i frutti, sia naturali che civili, facendo poi seguire la distinzione fra queste due categorie di frutti. A titolo semplicemente indicativo, si prospetta la formula seguente :

« Frutto di una cosa è qualsiasi utilità che la cosa produce, in conformità alla sua destinazione economica, e senza che ne sia alterata la sostanza.

« Frutto naturale è quello che proviene direttamente dalla cosa, vi concorra o non vi concorra l'opera dell'uomo ; frutto civile è ciò che si ritrae in virtù di un rapporto giuridico avente per oggetto il godimento della cosa ».

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Moritta*): Il progetto, giustamente, non ha voluto riprodurre la definizione di frutto civile data dall'art. 444 del vigente codice. La dottrina più diffusa e più autorevole ha ritenuto imprecisa tale definizione. Ma neppure la definizione del progetto va esente da critiche ; sembra più precisa quella data dal Filomusi-Guelfi: « frutto civile è ogni compenso o equivalente, che si esige da una persona pel godimento di una cosa concessa ad altri ». (V. Filomusi-Guelfi, *Dritti reali*, Roma, Loescher, § 8, pag. 19, per la critica ad una definizione sostanzialmente uguale a quella del progetto).

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Oltre all'essersi conservata la distinzione tra frutti naturali e frutti civili, la definizione dei frutti naturali è rimasta quella dell'art. 444 del vigente codice, tolta l'esemplificazione e aggiunto un cenno al noto criterio economico-sociale. Ma, essendosi modificata, invero in meglio, la definizione dei frutti civili, sarebbe forse stato opportuno modificare anche la definizione dei frutti na-

turali, per mettere bene in vista la loro vera caratteristica, quella cioè di esser *parti staccate* della cosa, che, secondo gli usi sociali, ne costituiscono il reddito (Scialoja), caratteristica che vale pure a distinguerli dai frutti civili, i quali sono reddito, ma non parti staccate della cosa.

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Si propone di sostituire la seguente disposizione: « Frutti naturali sono quelli che sono prodotti dalla cosa con o senza il concorso dell'opera dell'uomo, in conformità della sua destinazione economica, come per es. i prodotti della terra, il legno dei boschi cedui, i parti, il latte e la lana degli animali, e i prodotti delle miniere, cave e torbiere.

« Frutti civili sono i redditi che si ritraggono da una cosa in virtù di un rapporto giuridico, come, per es., le pigioni, i fitti, gli interessi dei mutui e delle rendite, i canoni delle enfiteusi, i dividendi delle azioni delle società commerciali ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): L'art. 10 dà la nozione di frutto. Certo per sè dalla prima parte esulano tutte quelle cose che la dottrina chiama comunemente prodotti; il carbone rispetto alla miniera, il marmo rispetto alla cava, ecc. Infatti non si può dire propriamente che tali entità provengono direttamente *dalla* cosa, perchè *sono* anzi esse stesse direttamente *la* cosa; a meno che non si voglia considerare *cosa* lo *spazio* in cui quelle sono raccolte: il cavallo è cosa con o senza il suo puledro, ma la miniera non è cosa senza carbone, la cava senza marmo. Tali denominazioni altro non indicano che il giacimento di una certa quantità di materia, deducibile in tutto o per parti ad oggetto di diritto o di negoziazioni; ma non c'è *provenienza* di una cosa da un'altra, sibbene semplice *distacco*, ideale o materiale, di una frazione dal tutto. Il che non può dirsi frutto più di quanto non lo si dica il distacco di venti grammi d'oro da un lingotto di dieci chili, o la separazione di un chilo di frumento dal resto del granaio.

A parte questo, però, nonostante che si possa rilevare una serie di momenti giuridici, in cui in realtà ben poco sussiste, per le diverse categorie di frutti, quella unitarietà di disciplina giuridica che parrebbe indotta dalla unità della concezione, indubbiamente sussiste, per altri aspetti, la necessità di richiamare anche queste cose nella nozione e sotto la disciplina dei frutti. Così, indubbiamente, se si parla della cava, pur essendo essa nient'altro che il giacimento del marmo che la costituisce, si parla di una cosa di specie e immobile: invece il pezzo di marmo, staccato e negoziato a sè, è cosa mobile e, normalmente, di genere.

Il correttivo recato dal richiamo ai comuni criteri economici sembra, a questo scopo, il più elastico ed il migliore.

Invece è impenetrabile in sè, e non risponde al concetto che, certo, si voleva esprimere, la definizione del *frutto civile*. Dal quale esula, secondo il relatore, il godimento della cosa. Già, a voler ben guardare, delineata così ampiamente, la categoria (come ciò che si ritrae dal godi-

mento di una cosa in virtù d'un rapporto giuridico) è tale da abbracciare e comprendere, sotto un nuovo profilo, anche i frutti naturali. Mentre non era certamente questa l'intenzione, bensì di delineare una categoria di cose da assoggettarsi, per quanto è possibile e salve particolari disposizioni, alla disciplina dei frutti. Tali cose non sono in realtà ciò che *si ritrae dal godimento* di una cosa, ma *oggetti di un diritto, che si ha per connessione di questo con altro diritto o rapporto giuridico*: interessi e cioè somma che costituisce l'oggetto del diritto agli interessi per connessione con il diritto di credito. Il godimento della cosa esula e caso mai qui spetta al debitore (a cui non spettano, invece, i frutti).

Dettare una nozione rigorosamente esatta di frutto civile, pare cosa assai ardua (certo non c'è nulla di concettualmente preciso anche nella formula dell'attuale codice) e, agli scopi di una norma giuridica, soprattutto arida, se pure non sia anche impossibile per la resistenza, che il concetto di frutto oppone, ad essere forzato in questo modo. Sembra meglio e più vantaggiosamente utilizzabile l'esemplificazione dell'attuale art. 444, ultimi due capv., che dovrebbe formularsi in questi termini, come secondo capoverso dell'art. 10 del progetto. Poichè quel che conta è non la norma come concetto, ma la norma come regola di rapporti, dovrebbe dirsi: « Alla disciplina dei frutti, salve le norme particolari, sono assoggettati, in qualità di frutti civili, gli interessi dei capitali, i proventi delle enfiteusi, dei censi, dei vitalizi, i fitti e le pigioni dei fondi ed ogni altra rendita ».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra superfluo, e pertanto da sopprimere.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): La prima parte del primo comma di questo articolo è la riproduzione pressochè identica della prima parte del secondo comma dell'art. 444 del codice vigente. Ma poichè la identificazione dei frutti naturali in tutto ciò che proviene direttamente dalla cosa, vi concorra o meno l'opera dell'uomo, non riesce a precisare la distinzione tra frutti e parti della cosa e lascia dei dubbi se annoverare tra i frutti naturali i prodotti delle miniere, cave e torbiere (che, a rigore, sono parti della cosa, diverse dai frutti), il codice vigente ha aggiunto alla definizione astratta una enumerazione semplificativa. Il progetto non ha, forse, ritenuto elegante, in una definizione legale, l'aggiunta suddetta; essendo però, d'altro lato, insufficiente la definizione sopra riportata di frutto naturale, il progetto ha creduto di aggiungere « e che è considerata tale secondo i comuni criteri economici ». Ma allora vien fatto di osservare che, a rigore logico, sarebbe stato più spiccio, e nel tempo stesso sufficiente il definire frutto naturale tutto ciò che è considerato tale secondo i comuni criteri economici. Senonchè, giunti a questo punto, viene spontanea l'ulteriore osservazione che il legislatore si limiterebbe, in sostanza, a dire che per frutto naturale s'intende

un concetto, una realtà economica; ma poichè tale è il significato del termine in esame, è proprio necessario che il legislatore insista su tale significato? E quindi è proprio necessaria una definizione legale di frutto naturale?

Il capoverso dell'articolo in esame contiene la definizione di frutto civile, la quale è diversa da quella del codice vigente (art. 444, 3° comma), ma, se non può certamente giudicarsi felice la definizione del codice vigente, non mi sembra che la definizione del progetto rappresenti un progresso rispetto alla prima. Non occorre spendere molte parole per dimostrare quale arzigogolo di parole sia il capoverso dell'art. 10 del progetto. Il frutto civile è definito: « ciò che si ritrae dal godimento di una cosa in virtù di un rapporto giuridico ». A parte la discutibilità della espressione « godimento della cosa in virtù di un rapporto giuridico », per alludere al reddito di sostituzione della cosa, come si può dire che il frutto civile è ciò che si ritrae da tale godimento o reddito di sostituzione, quasi che il frutto civile fosse l'effetto e il reddito la causa, quando si tratta dello stesso fenomeno?

Se proprio si voleva definire il frutto civile, perchè non dire, con espressione più semplice, che esso è il compenso per il godimento della cosa concesso ad altri?

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. Massari): *V. osservazioni all'art. 4.*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. De Luca): Anche il godimento del proprietario o dell'usufruttuario dipendono da un rapporto giuridico. Non può dirsi dunque che ogni volta che si gode di una cosa in virtù di un rapporto giuridico si ritraggano dei frutti civili.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra utile — allo scopo di assumere netta posizione in confronto ai patti usurari, cui si riferirà la parte del progetto relativa al diritto delle obbligazioni — introdurre anche nella definizione di « frutto civile » il concetto, enunciato nel primo comma dello stesso articolo, che il frutto deve essere « considerato tale secondo i comuni criteri economici ».

CAPO II

Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Di importanza fondamentale appare la modificazione introdotta in questo capo. Abbandonata la concezione ora seguita sulla classificazione dei beni pubblici, fondata sopra principi teorici di difficile individuazione ed attuata praticamente con sud-distinzioni malcerte e forse eccessive, il progetto adotta un criterio più ampio, avente per base il rapporto di proprietà da parte dello Stato e degli altri enti pubblici su determinati beni, e come elemento distintivo per la qualificazione specifica del rapporto a seconda degli obietti l'attitudine intrinseca dei beni contemplati a soddisfare interessi ritenuti di portata generale.

La modificazione non si limita alla terminologia, ma incide profondamente nella sostanza e si presenta, a parere della Corte di Cassazione, razionale ed opportuna.

Sono note, infatti, le discussioni teoriche — tuttora in pieno fermento — sul fondamento e sui limiti della nozione di demanio, adottata dal codice civile in vigore e da altre leggi, nozione resa incerta dalla definizione semplicemente esemplificativa dell'art. 427 cod. civ., la quale, superata da tempo una primitiva tendenza all'interpretazione rigorosa, ha dato luogo a molte questioni particolari, soprattutto per la contestata possibilità di inclusione nella categoria di nuove specie di beni rivelatesi man mano di importanza preminente per la pubblica economia, ma non suscettibili direttamente di usi collettivi. L'incertezza è stata accresciuta dalla introduzione, per opera della legge sulla contabilità di Stato, della categoria intermedia dei *beni patrimoniali indisponibili*, che, mentre introduce nel regime in genere dei beni patrimoniali una somma di elementi pubblicistici, che ne alterano la originaria fisionomia, rende più ardua sotto molti aspetti la individuazione del vero demanio e la posizione dei principi destinati a caratterizzarne il regime. Valga l'esempio delle mi-

niere, a cui riguardo, ammessa generalmente l'appartenenza pubblica allo Stato, la disputa dottrinale, impostatasi appunto sui pro e contro di demanialità o di patrimonialità indisponibile, non è ancora sopita, malgrado il ripetuto intervento interpretativo di questa Suprema Corte regolatrice.

Ora il sistema del progetto, tenuto conto di questa attuale incertezza, sembra pienamente da approvarsi per questi essenziali motivi.

Anzitutto per avere affermato, anche a proposito dei beni pubblici il concetto di *proprietà* con riferimento a quell'ampio rapporto di signoria sulle cose, caratterizzato dalla titolarità e dall'appartenenza esclusiva, che abbraccia, nella sua superiore nozione, sia la proprietà privata che la pubblica. Con che, elevandosi a soggetto immediato del rapporto lo Stato come ente giuridico (ed analogamente gli altri enti), restano anche superate le questioni dottrinali sulla titolarità corporativa di determinati beni con riferimento alla collettività dei cittadini ed alla posizione di questi nell'organismo sociale.

In secondo luogo per aver posto una netta, evidente separazione fra i beni di proprietà pubblica e quelli di proprietà privata dello Stato e degli altri enti, riconducendo in sostanza le ormai limitate categorie di questi ultimi ad una precisa nozione privatistica caratterizzata dalla trasferibilità e quindi dalla prescrittibilità, ed elevando per contro a criterio unico, qualificativo della demanialità, un elemento duttile, eminentemente adattabile alle tendenze esclusive della pubblica economia, quale è quello della attitudine intrinseca (e della conforme destinazione) ad usi di pubblico generale interesse. Trattasi di un criterio tratto dalla attuale legislazione sulle acque, in modo che appare doversi intendere nel senso (come già per questi beni) della non indispensabilità dell'uso collettivo diretto, con possibile riguardo invece anche a quelle utilizzazioni particolari, per via di concessione, in cui l'individuo, pur sfruttando la cosa nel proprio interesse, assolve in pari tempo alla pubblica funzione di dirigerla, sotto l'immanente controllo dell'autorità, verso quei particolari compiti produttivi o di pubblico interesse, che si riscontrano essenziali per la Nazione. In questo senso non si potrà ormai più dubitare della inclusione, fra i beni di proprietà pubblica, delle miniere.

Questi rilievi non dispensano però la Corte di Cassazione dal proporre che, pur mantenendosi ferma la nuova concezione nella sua sostanziale portata, venga ad essa adattata formalmente, in relazione alla duplice categoria di beni, come è intesa dal progetto, quella terminologia di beni *demaniali* e *patrimoniali*, che è diventata ormai tradizionale e di uso comune. La qual cosa, senza alterare il fondamento ed il limite della nuova distinzione, ne renderebbe più facile l'accezione per parte della generalità e più sicura l'applicazione ad opera dell'interprete.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello): Escluso esplicitamente con la relazione il vocabolo *beni* quale oggetto di dominio, inopportuno esso è usato nella intestazione del capo II del titolo II del progetto.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Soppressa anche la terminologia di demanio e beni demaniali, il progetto accoglie la teoria della proprietà di diritto pubblico, l'unica conciliabile con la concezione moderna dello Stato. Pertanto, fra le dottrine che costruiscono il concetto nella demanialità come un rapporto di diritto privato con limitazioni di diritto pubblico, e quelle che invece escludono ogni idea di proprietà, facendo capo al concetto di sovranità, il progetto afferma la necessità della esistenza di un rapporto reale, di signoria cioè sopra la cosa, senza del quale la demanialità si convertirebbe in un rapporto puramente di fatto; ed afferma la qualità pubblicistica del regolamento giuridico delle relazioni che, a causa del diritto di demanialità si stabiliscono coi terzi. Invece poi di una qualsiasi enumerazione di beni demaniali, che non poteva riuscire che soltanto dimostrativa, il progetto accoglie il criterio caratteristico dell'attitudine della cosa a uso di pubblico generale interesse, criterio preferibile a quello assai vago ed insufficiente dell'uso pubblico, escludente, ad esempio, la demanialità dei cimiteri e degli stabilimenti penitenziari. Delle opere destinate alla difesa nazionale, evidentemente comprese nella nuova formula solo per ragioni di utilità, come, si legge nella relazione, si è voluto fare espressa menzione. Su di che è per altro da osservare come, ristretta la demanialità agli immobili, ne rimangono fuori le navi da guerra, che non hanno carattere diverso o meno importante delle fortezze. Del pari, escluso ogni diritto reale diverso da quello di proprietà, perdono il carattere demaniale le servitù pubbliche. La dottrina era già unanime invece nel restringere, quanto ai soggetti, la demanialità agli enti pubblici territoriali, escludendone quelli soltanto istituzionali. Per le chiese destinate esclusivamente all'esercizio pubblico del culto (e non soltanto cattolico), sembra che l'articolo 16 voglia non già stabilire una presunzione di proprietà pubblica, ma dettare solo una norma per il loro regolamento. Rimane comunque escluso il carattere demaniale nel diritto d'uso dei fedeli. Il progetto enuncia, senza restrizioni, il principio della inalienabilità, ma è stato già rilevato da alcuni scrittori che il trasferimento, non ad un privato, ma ad un ente pubblico possibile soggetto di proprietà pubblica, non è incompatibile con la nozione di demanialità, e d'altronde la occupazione di beni demaniali e la imposizione di servitù pubbliche sui medesimi sono ammesse da alcune leggi speciali, come quella sui lavori pubblici, sui telefoni, ecc.

Volendo esprimere un giudizio complessivo, sembra che il progetto sia degno di ogni lode per avere fissato la nozione e i caratteri dei beni demaniali, risolvendo gran parte delle intricatissime questioni che si agitano in proposito.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): Nel capo secondo si tratta dell'e cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici. Si è creduto fare speciale menzione degli edifici di culto, sulla cui condizione giuridica la dottrina è discordante in ordine alla demanialità. Data l'importanza della questione

dopo gli Accordi Lateranensi dell'11 febbraio 1929, si è ritenuto *reputare* cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente al culto per dare ad essi la tutela relativa; ma si è poi fatto richiamo alle norme speciali che li riguardano per il mutamento di destinazione e la conseguente alienabilità. Nulla da osservare sulle norme sopracennate.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): E' da approvare l'espressa affermazione del concetto che designa come *proprietà* l'appartenenza del bene pubblico; e la precisa distinzione tra *proprietà pubblica* (art. 11) e *proprietà privata* (art. 14), in cui si raggruppano le cose appartenenti allo Stato ed agli altri enti pubblici territoriali.

Tuttavia, pur mantenendo fermi tali concetti, si esprime il dubbio se non sia preferibile conservare l'attuale denominazione di beni *demaniali* e beni *patrimoniali* dello Stato e degli altri enti pubblici territoriali, la quale poggia sopra una lunga tradizione ed è adottata da tutte le molteplici leggi vigenti.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Lodevole è l'intendimento dei compilatori del progetto di regolare l'importante materia delle cose appartenenti allo Stato e agli altri enti pubblici in modo più congruo, più completo e sistematicamente più organico, che non lo sia nel codice vigente.

Di ineccepibile esattezza è il raggruppamento in due grandi categorie, secondo che si tratti di cose che formino oggetto immediato di pubblica amministrazione, ovvero di cose che servano alla pubblica Amministrazione soltanto come mezzo per il raggiungimento dei fini pubblici statuali.

Non sembra però da accogliere la sostituzione della tradizionale distinzione, accolta nel codice vigente (art. 426), di beni demaniali e patrimoniali con la nuova classificazione di cose di proprietà pubblica e cose di proprietà privata.

Invero la denominazione che viene sostituita, non solo presuppone risolta la grave e delicata questione della natura del rapporto intercedente fra lo Stato e i beni pubblici, ma non coglie inoltre nettamente i caratteri differenziali fra le due categorie, giacchè il carattere di diritto pubblico non è esclusivo delle cose che il progetto considera di proprietà pubblica.

A prescindere da qualche rilievo di ordine formale, la delicata materia della proprietà pubblica può essere presa in esame sotto un quadruplice aspetto e cioè in relazione:

- a) alle cose, che possono formare oggetto di proprietà pubblica;
- b) ai soggetti della proprietà pubblica;
- c) al criterio, in base al quale si debbono distinguere le cose di proprietà pubblica da quelle di proprietà privata;
- d) alla possibilità di assoggettare alcuni beni patrimoniali dello Stato e degli enti pubblici territoriali ad un regime di indisponibilità analogo a quello dei beni demaniali senza confonderli con essi.

Su quest'ultimo punto è da rilevare che la categoria dei beni patrimoniali indisponibili ha una base nel nostro diritto positivo (legge e regolamento sul patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato) e risponde nello stesso tempo ad esigenze scientifiche e pratiche. Non presentano infatti le essenziali caratteristiche della demanialità quei beni strumentali destinati ad un pubblico servizio che servono solo indirettamente all'uso pubblico. In relazione a tale categoria di beni l'Amministrazione pubblica è sufficientemente tutelata col divieto di sottrarli alla loro destinazione, finchè essa dura, ma è eccessivo e può essere d'intralcio alla stessa Amministrazione sottoporli al medesimo regime dei beni demaniali e, specialmente per quanto concerne la cessazione della demanialità, il divieto di *usucapione* da parte del terzo e la tutela giudiziaria.

Ora il progetto, facendo rientrare in un' unica nozione tanto i beni demaniali, quanto i beni patrimoniali indisponibili, snatura il concetto della proprietà pubblica, quale è stato elaborato dalla nostra tradizione giuridica e dalla migliore dottrina, e ne allarga smisuratamente la portata oltre i limiti richiesti dalle esigenze del pubblico interesse.

Gli altri punti indicati sotto *a*, *b* e *c* saranno illustrati in relazione all'art. 11, che contiene la definizione della proprietà pubblica.

La disciplina del pubblico demanio non sarebbe completa se insieme alle cose demaniali non venissero presi in considerazione anche i diritti reali che possono spettare allo Stato o ad altro ente pubblico territoriale su cose di proprietà privata per il soddisfacimento di un pubblico interesse e che, per essere regolati dal diritto pubblico, ricevono comunemente la denominazione di servitù demaniali.

Esse vanno distinte dalle semplici limitazioni apposte nel pubblico interesse alla proprietà privata. Il criterio di distinzione va ricercato nella natura delle limitazioni, le quali danno luogo a servitù demaniali, non quando sono imposte da una norma giuridica a una determinata categoria di beni, senza bisogno di un provvedimento speciale della pubblica Amministrazione, ma soltanto quando sono imposte a diretto beneficio di enti pubblici o di una collettività di cittadini su singoli beni privati in virtù di un fatto giuridico concreto autorizzato da una norma giuridica. Nelle servitù demaniali insomma, come bene dice il Romano (*Istituz.*, n. 560) non si ha il regolamento obbiettivo della proprietà privata, di cui si determina il contenuto e si fissano i limiti, ma si ha una parziale e diretta signoria giuridica su una cosa, che si stacca dal proprietario e viene attribuita ad altri subietti.

La piena autonomia di carattere giuridico di queste servitù come istituti di diritto pubblico, a cui mal si adattano i principi di diritto privato, giustifica e rende anzi necessaria una disciplina giuridica speciale, che attualmente è in gran parte disseminata in leggi speciali, e che sarebbe opportuno raggruppare nei suoi principi generali per quanto attiene ai soggetti attivi e passivi, al contenuto, alla nascita, alla modificazione ed estinzione.

E' controverso nella dottrina se sia utilizzabile, in tema di servitù prediali di carattere pubblico, la distinzione fra servitù prediali e servitù per-

sonali dal momento che in esse si può prescindere dalla esistenza di un diritto di natura privata costituente restrizione della libertà di un fondo (servente) a favore di un altro fondo (dominante) (D'Alessio).

Ciò nonostante la distinzione può essere utile quando la si intenda con le opportune riserve.

Fra le servitù prediali di diritto pubblico vanno annoverate:

a) la servitù di via alzaia o di marciapiede lungo il corso di fiumi navigabili (art. 534 cod. civ.; art. 72 T. U. 25 luglio 1904, n. 523, sulle opere idrauliche, modificato con legge 13 luglio 1911, n. 774);

b) la servitù di scolo naturale delle acque correnti sulle strade (art. 56 legge sui lavori pubblici). Si discute se si possano considerare come servitù anche il divieto di compiere determinati atti, costruzioni o piantagioni, imposto ai proprietari privati in prossimità di un bene pubblico (zone di rispetto). Trattandosi di un divieto imposto per la tutela di un bene demaniale o in genere di un bene destinato ad un servizio pubblico, è da ritenere che ricorrono tutti gli estremi di una servitù prediale, non esclusa l'esistenza di un fondo servente e di un fondo dominante (Vitta). Tali sono le così dette servitù militari (legge 20 dic. 1932 n. 1849), le servitù in favore delle ferrovie (legge sui lavori pubblici, art. 233 segg.).

Fra le servitù personali sono da comprendere:

a) servitù di pubblico transito nelle strade vicinali di proprietà privata, costruite *ex collatione privatorum agrorum* (cifr. artt. 19 e 51 segg. legge sui lavori pubblici, artt. 3, 5, 9, 11, 15 del R. D. L. 1 settembre 1918 n. 1446);

b) diritto di accesso spettante al pubblico su ville, biblioteche, gallerie e musei privati;

c) servitù di presa d'acqua a vantaggio degli abitanti di un comune o di un paese (art. 542), pur potendosi osservare che alla stregua della legge le sorgenti capaci di dare alimentazione idrica agli abitanti dovrebbero considerarsi pubbliche;

d) servitù di elettrodotto (legge 7 giugno 1894, n. 232).

Manca nel progetto una disciplina schematica ed organica di queste servitù, che incidono sulla proprietà privata per uno scopo di pubblico interesse.

Pur essendo opportuno il rinvio della loro regolamentazione particolare alle leggi speciali, sembra necessario fissare nel codice (in una seconda sezione del capo II titolo I) i principi generali e le norme fondamentali in modo da offrire un quadro completo e sistematico del demanio pubblico.

Corte di Appello di Torino — Gli artt. da 11 a 17 del progetto riproducono le norme del codice vigente, solo mutando, più nella forma che nella sostanza, la denominazione in proprietà pubblica e privata degli attuali beni demaniali e patrimoniali dello Stato e degli enti pubblici.

E' però opportuno considerare come non sia esatto far consistere il criterio distintivo della demanialità in una semplice attitudine di una cosa di proprietà di un ente pubblico ad un uso di pubblico generale inte-

resse. Questo criterio sembra troppo elastico e di assai difficile determinazione. Esso è stato applicato in materia di acque, ma, trattandosi di un campo assai circoscritto, la discriminazione può farvisi agevolmente. D'altro canto le disposizioni di altri articoli (13 e 17) del progetto fanno dubitare che il carattere di pubblicità sia imposto da una effettiva destinazione e non da una semplice attitudine, anche per le cose non destinate alla difesa nazionale.

Parrebbe perciò opportuna una maggiore precisazione, nella impossibilità della quale sarebbe più consigliabile abbandonare il tentativo di definizione

CONSIGLIO DI STATO

Si osserva che, essendosi sostituita nel capo secondo del titolo I la espressione « cose » a quella di « beni », non sembra logico di far rivivere la soppressa denominazione di « beni » nell'intitolazione del presente capo.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Si rilevano in questo campo innovazioni concettuali e di ordinamento, in quanto viene adottata anche per le cose pubbliche la nozione di *proprietà* ed in quanto alla *proprietà pubblica* si contrappone quella *privata* dello Stato e degli altri Enti pubblici.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): E', in linea generale, da approvare pienamente la distinzione della proprietà appartenente allo Stato e ad altri enti pubblici in pubblica e privata, in luogo di quella in beni demaniali e beni patrimoniali, indisponibili e disponibili. Del pari non può che lodarsi la soppressione di ogni elenco delle cose di proprietà pubblica, più o meno tassativo (cfr. artt. 427 e segg. del codice vigente).

Università di Catania — (Rel. Prof. *Petroncelli*): La relazione al capo II del II libro del codice civile comincia col dichiarare che si è ritenuto necessario, « per ragioni di coordinamento, e utile per una migliore impostazione sistematica, non soltanto mutare la rubrica e parlare di « cose di proprietà pubblica e di cose di proprietà privata », ma dare alle proprie norme concernenti la proprietà pubblica una disciplina, che valga, nei limiti del possibile, ad eliminare gli inconvenienti segnalati nella dottrina e lamentati nella pratica per le norme oggi vigenti ».

Per quanto riguarda la differente terminologia adottata, infatti, non può negarsi che quella del progetto in esame suoni assai più tecnica e risponda meglio alla natura del diritto che lo Stato od altro ente pubblico ha su quei beni che costituiscono la proprietà pubblica. Sebbene la etimologia di « demanio », secondo i più, andrebbe cercata nel vocabolo latino *dominium*, e nonostante che l'art. 406 c. c. indichi le cose in genere come « oggetto di proprietà pubblica o privata », ben è noto che una parte della dottrina ha per lo meno posto in dubbio che sui beni demaniali potesse configurarsi una proprietà da parte dello Stato. Il regime pubblicistico a cui tali beni van soggetti ha avuto l'effetto di far perdere di vista che al disotto di esso è pur sempre esistente un rapporto privatistico di proprietà, che appare in tutta evidenza allorchè il regime pubblicistico venga a cessare.

Contro la teoria che escludeva un diritto di proprietà sui beni demaniali si è osservato, come è chiaro, che al momento in cui cessa la qualifica di demaniale di un bene, per l'avvenuta sclassificazione di esso, non diviene *res nullius* soggetto alla libera occupazione, ma rimane come oggetto di proprietà dello Stato, del Comune, o della Provincia, cioè di quell'ente che lo aveva nel proprio demanio, come si desume chiaramente dall'art. 429 c. c. Anche ammessa la prevalenza del diritto pubblico per quel che riguarda la conservazione della funzionalità, l'uso e la disposizione della cosa demaniale, come la dottrina ha rilevato, quasi direi celato sotto quel complesso di diritti di supremazia, che l'ente può esercitare in ordine alla cosa, sta pur sempre un rapporto di proprietà.

Tenuto presente, quindi, quanto oramai è acquistato dalla dottrina, è manifesto che la formula « cose di proprietà pubblica », meglio dell'altra « demanio », pone in luce l'effettivo rapporto di cui tali beni sono oggetto.

A questo perfezionamento della formulazione adottata nel titolo non mi sembra però di riscontrare un eguale perfezionamento del concetto quale risulta dalla definizione data dall'art. 11 del progetto. Da essa si rileva che cose in proprietà pubblica sono quelle che rispondono ai tre seguenti requisiti: a) siano immobili, b) appartengano allo Stato o ad altro ente pubblico territoriale, c) abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale, oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica.

Lasciando da parte per il momento ogni considerazione su quest'ultima categoria di cose, le quali, pur non avendo tutti i requisiti, sono per legge da considerarsi pubbliche, occorre esaminare i tre requisiti singolarmente presi.

Per quel che concerne il primo requisito, la disposizione del progetto non fa che porre in evidenza quanto oramai era fuori discussione, nonostante che nel c. c. vigente non si trovi espressamente richiesto. Nella elencazione dell'art. 427 c. c., infatti, tutti i beni considerati erano immobili, ma siccome la dottrina, svolgendo il concetto di demanio, è pervenuta alla conclusione che la elencazione in detto articolo contenuta non è tassativa, bensì semplicemente esemplificativa, poteva anche nascere il dubbio se essenziale alla nozione di demaniale fosse la qualità di immobile. Dubbio che in base ad ovvie considerazioni, che è superfluo ripetere, la dottrina

aveva risolto appunto nel senso che solo le cose immobili possono far parte del demanio. In sede di nuova legislazione però, anche se oggi oramai è pacifico, non è male si riaffermi tale principio.

Eguualmente per quel che riguarda l'appartenenza dei beni, il testo del progetto non può prestarsi sostanzialmente a critica, perchè, come giustamente avverte la relazione, ormai generalmente si ammette « che non possa attribuirsi la proprietà di qualità pubblica a cose che, sebbene possano essere a servizio della collettività, appartengono in proprietà di privati ».

Ma a questo proposito è bene distinguere tra i vari casi che la prassi può presentare. E' pacifico che la cosa in proprietà di privati non può costituire bene demaniale per la mancanza del requisito della appartenenza a un soggetto pubblico, però l'appartenenza ad un privato di bene destinato all'uso pubblico, almeno secondo quanto una recente apprezzata dottrina ha rilevato, venendo ad escludere che solo un ente pubblico possa esercitare quella funzione, avrebbe l'effetto di non far ritenere demaniali, e quindi di proprietà pubblica, tutti quei beni che, pur appartenendo ad un ente pubblico, siano destinati a quello stesso uso.

Cioè la dottrina ha elaborato un altro requisito necessario alla nozione di bene demaniale, vale a dire quello che esso sia direttamente applicato ad una funzione esclusiva dell'ente stesso. Per citare un esempio, si è esclusa la natura demaniale dei cimiteri, perchè si è fatto osservare che non è *funzione esclusiva* del comune quella di procedere alla sepoltura dei cittadini. Tesi questa che ha trovato il suo fondamento nelle disposizioni del regolamento di polizia mortuaria 25 luglio 1892, n. 448, il quale agli artt. 107 e segg. prevede l'esistenza di « sepolcri particolari eretti da privati in terreni di loro proprietà per deporvi cadaveri o ceneri di persone appartenenti alle loro famiglie », purchè soggiacciano anche essi a determinate prescrizioni e « alla vigilanza dell'autorità comunale, come i cimiteri comuni » (art. 114).

Questo requisito della esclusiva funzione la dottrina aveva ritenuto di doverlo desumere dal diritto positivo. Nel progetto non sembra vi sia traccia d'accoglimento di tale principio, ma non credo che la mancanza possa complicare la pratica.

Mi sembra, invece, che il progetto contenga una lacuna allorchè sia da disciplinare la particolare condizione giuridica di quei beni che appartengano a privati, e quindi difettino del secondo requisito perchè possano essere ritenuti demaniali, ma tuttavia presentino gli altri requisiti più sopra elencati e cioè, in altri termini, siano immobili che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse. La relazione al progetto ha detto semplicemente che « si potrà parlare in tal caso di diritti reali pubblici (per es., una servitù di uso pubblico), ma non di proprietà pubblica »; ma non vi è chi non veda come troppo poco sia questo in una materia che proprio dal nuovo codice attende la sua sistemazione sino a questo momento affidata tutta a scarsi e, mi sia concesso dirlo, assai lacunosi dettami della dottrina e della giurisprudenza.

Nel codice vigente, come è noto, non si trova traccia di regolamento della servitù di uso pubblico, ma la dottrina, precisamente dovendo definire la natura del vincolo che grava alcuni immobili di proprietà pri-

vata, ma destinati ad un uso pubblico, o che comunque presentano una utilità in servizio della collettività, ha ritenuto, almeno secondo i più, che quella facoltà di godimento spettante al pubblico venga a costituire un diritto reale parziario che forma parte del demanio dello Stato o di altro ente pubblico, a seconda dei casi. Siccome oggi si parla di proprietà pubblica, e non di demanio, anche senza la chiarificazione della relazione al progetto, non vi è dubbio che dalla dizione stessa dell'art. 11 non si sarebbero potuti ritenere di proprietà pubblica tali diritti reali limitati gravanti la proprietà di un privato. Ma se non si può parlare di proprietà, non va dimenticato che neanche il termine di servitù risulta appropriato. Infatti, non solo manca una precisazione del soggetto titolare di quel diritto, che viene chiamato di servitù, in quanto non si sa se esso sia l'ente pubblico od il cittadino che della cosa ha il godimento, ma addirittura non si può inquadrare il contenuto di tale diritto nè nelle servitù prediali, nè in quelle personali.

Se in particolari casi, che ritengo superfluo ricordare, può ben parlarsi di una servitù prediale pubblica, perchè si ha un peso imposto ad un fondo a vantaggio di un bene immobile demaniale, e nel codice vigente e nel progetto numerose disposizioni disciplinano una serie di fattispecie che la prassi può presentare, manca del tutto ogni regolamentazione circa il caso tipico di beni in proprietà di privati, sui quali si riconosce dalla giurisprudenza il diritto della collettività di esercitare una particolare facoltà di godimento.

Questa materia non può assolutamente ritenersi sufficientemente disciplinata dall'art. 267 del progetto, che tratta delle cosiddette servitù irregolari, perchè esso si riferisce troppo a casi singoli di utilità disposta a favore di una persona singola; è necessario che proprio in sede di nuova codificazione il legislatore dica quella parola, che sola può eliminare tante incertezze, le quali assai spesso si risolvono in ingiustizie a danno dei privati. E sarebbe assai lodevole che il legislatore formulasse una norma non solo sul regolamento di questi rapporti, ma anche sul sorgere e cessare di essi.

Inoltre, anche sulla stessa formulazione di immobili « appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali » può osservarsi qualche cosa, perchè il concetto di ente pubblico territoriale è ben definito. Con tale termine si intendono soltanto i comuni e le provincie, mentre forse l'elaborazione dottrinale potrà mostrare la necessità di ritenere di proprietà pubblica anche immobili appartenenti, ad esempio, ad un consorzio che non appartiene certo alla categoria degli enti pubblici territoriali. Forse sarebbe, in considerazione dei futuri sviluppi, da usare un termine più generale. Certamente migliore dizione sarebbe quella di « subbietto della pubblica Amministrazione », che la dottrina ha già usato, forse ancora migliore una dizione suscettibile di maggiori applicazioni.

Il terzo requisito, che il legislatore richiede alla nozione di proprietà pubblica è, come si è detto più sopra, variamente configurato. Può manifestarsi come una attitudine « a usi di pubblico generale interesse », di una destinazione alla difesa nazionale », oppure risultare da espressa disposizione legislativa, che consideri quei determinati beni immobili come parte della proprietà pubblica ». Di quest'ultimo caso lo stesso progetto ci dà un esempio nel successivo art. 16, che più appresso esamineremo, ove

si dice che « sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto », e siccome viene a configurare una situazione del tutto speciale, si può per ora da esso prescindere.

Anche il caso di cose destinate alla difesa nazionale, che nella dottrina vigente van classificate sotto il termine di « demanio militare », non presenta particolari problemi; qui, come nell'altro precedente, in realtà si tratta di un complesso di beni, il cui interesse deriva non dall'uso diretto da parte della collettività, ma da supreme ragioni di difesa nazionale: di un campo, cioè, in cui sempre l'interesse pubblico deve prevalere a quello privato, di modo che logico è il completo assoggettamento di quei beni al regime delle cose pubbliche.

Ampia discussione suscita all'opposto il terzo requisito richiesto dal legislatore nel caso normale dei beni demaniali. Che cosa infatti si deve intendere per attitudine a uso di pubblico generale interesse?

La relazione al progetto, che per questa parte è opera del Presidente Antonio Azara, è molto diligente nel riassumere lo stato della dottrina per questo regolamento, « che è quello differenziale della proprietà pubblica dalla proprietà privata, e cioè l'uso pubblico della cosa ».

Non è il caso di ripetere la elencazione delle varie tesi formulate a proposito di questo elemento, ma è certo che, nonostante il codice facesse tra i vari beni una bipartizione, la prassi poi ha reso necessaria una tripartizione, adottata dallo stesso legislatore, in beni demaniali, beni del patrimonio indisponibile e beni del patrimonio disponibile, a seconda del grado d'ofelimità, che detti beni presentano per la collettività.

Ora, lasciando da parte i beni del patrimonio disponibile, che rimangono senz'altro inclusi e disciplinati dagli artt. 14 e 15 del progetto, si deve ritenere che la formula usata dal legislatore possa senz'altro essere comprensiva dei beni che presentano requisiti tali da essere inclusi presentemente tra quelli demaniali o tra quelli del patrimonio indisponibile?

Il relatore dice senz'altro di sì, asserendo che la Commissione ha preferito adottare una formulazione ispirata « a una concezione già attuata nel nostro diritto positivo in materia di acque pubbliche, che ha fatto buona prova ». Cioè, la dizione, adottata anche dalla legge sulle acque pubbliche (T. U. 11 dic. 1933, n. 1775), che sono cose di proprietà pubblica quelle « che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse », dice il relatore, ha inteso comprendere « per tali cose tanto quelle che siano soggette ad uso diretto ed immediato da parte della collettività, quanto quelle che, per loro natura o anche mediante l'opera dell'uomo, siano suscettibili dell'uso anzidetto e a questo siano destinate, quanto, infine, quelle che oggi sono incluse nel cosiddetto patrimonio indisponibile ». Ma, a dire il vero, se alla Commissione può rendersi elogio per l'informazione che ha dimostrato dello stato della dottrina, non altrettanto mi sembra che *de iure condendo* abbia escogitato una formula degna di elogio o, quanto meno, esente da critiche.

Per comprendere appieno le molte questioni, che la formulazione che si vorrebbe adottata può sollevare, bisogna pensare che altro è la utilità,

tutta particolare, che le acque possono presentare ed altra è quella, molteplice e svariata nella sua applicazione, che può presentare un edificio, un fondo.

Nelle acque sorgenti, fluenti e lacuali l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse, se ben si riguarda l'art. 1 del citato testo unico, è senza dubbio mutevole in relazione alla entità del corso dell'acqua, al sistema idrografico, al quale appartengono (in modo che restano giustificate le molte contestazioni già sorte in proposito), ma nel complesso si tratta di un criterio di utilità, che ha dei punti di riferimento ben determinati.

Ma se la formula adottata per le acque viene assunta come pietra di paragone per la molteplicità di cose di cui si contesta la proprietà pubblica, io stento a ritenere che possa comprendere anche i beni del patrimonio indisponibile, ovè si prescinda dalla spiegazione del relatore che, come la storia della giurisprudenza dimostra, ben poco illuminerà l'interprete di domani.

L'uso di pubblico generale interesse è, sotto un certo riflesso, anche quello che l'ente ha su di un bene in proprietà privata, in quanto non vi è dubbio che l'utilità che da esso ricava, magari indirettamente, costituisce, per l'ente, un vantaggio che si risolve in vantaggio generale dei cittadini. E' un'osservazione, che ha un poco del paradossale, ma per altro la formula adottata non va. Essa si basa tutta su quel carattere *generale*, che l'interesse pubblico ha, ma tale termine troppo risente dell'influsso della dottrina, la quale ha distinto tra beni di cui i cittadini godono *uti singuli* e beni di cui viceversa godono *uti universi*. Non solo, ma se si parte poi, non dall'uso effettivo, ma semplicemente dalla *attitudine*, che implica un concetto di possibilità, anche puramente teorica, non so ove si possa giungere. Qualsiasi fondo ha una attitudine a essere trasformato in una pubblica piazza od in una pubblica via, qualsiasi edificio, magari mediante opera dell'uomo, può essere adibito a sede di un ufficio pubblico, ed allora dove si arriva?

Non è necessario dilungarsi in esempi per comprendere come la formulazione proposta si presenta gravida di casi pratici che, se non preventivamente eliminati, molto lavoro offrirebbero alla giurisprudenza.

Se mi fosse lecito esprimere un suggerimento, forse preferibile sarebbe la formula che o si riferisse ad un uso immediato dei singoli, oppure, ove il legislatore ritenesse opportuno restare alla bipartizione, facesse rientrare nella proprietà pubblica le cose destinate « all'uso immediato dei singoli od anche ad un pubblico servizio ». Tutti quei beni che presentino tali requisiti si potrebbero considerare di proprietà pubblica, lasciando poi alla elaborazione dottrinale, come giustamente dice la relazione, il fare l'elenco di essi.

Nulla il progetto ci dice circa il momento in cui sorge l'uso pubblico di generale interesse, ma più che che un difetto qui si può parlare di voluto silenzio per esigenze pratiche e, soprattutto, per lasciare la necessaria agilità all'amministrazione per il raggiungimento dei suoi fini. E non bisogna poi dimenticare che, ove si fosse poi richiesto un atto legislativo per la nascita della proprietà pubblica, si sarebbe praticamente ridotta questa a tutti i casi di quella natura eccezionale, che viene prevista dall'ultima ipotesi dell'art. 11.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Assai degna di lode è la miglior sistemazione, che il progetto dà alla materia contenuta nel c. II del tit. I. II del vigente codice. Ciò appare già dalle rubriche, perchè, mentre il vigente codice parla *dei beni relativamente alle persone cui appartengono*, il progetto si occupa soltanto di determinare quali cose siano da ritenere pubbliche: e di vero ciò solo importa che si definisca, poichè il resto viene da sè. Di conseguenza è approvabile la soppressione degli artt. 425 e 435, assolutamente pleonastici, e dell'art. 433, in seguito alle riforme operate nel libro primo.

Il progetto ha abbandonato la terminologia tradizionale di *beni demaniali* e *beni patrimoniali*, per sostituirvi quella di *cose di proprietà pubblica* e *cose di proprietà privata*. In sè ciò non interesserebbe gran fatto, senonchè si potrebbe osservare che la terminologia tradizionale esprimeva chiaramente il concetto, mentre la nuova terminologia potrebbe ingenerare il dubbio che le cose qualificate di proprietà privata siano in tutto parificate alle cose dei privati, il che evidentemente non è, come del resto risulta, quantunque non molto esplicitamente, dall'art. 15.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Ranelletti*): Come ci dice la relazione della Commissione Reale, « per ragioni di coordinamento con le disposizioni del capo precedente, e utile per una migliore impostazione sistematica della materia, il progetto sostituisce alla rubrica del capo III, tit. I, libro II del codice civile vigente, la nuova: « *Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici* »; e alla distinzione vigente dei beni dello Stato e degli altri enti pubblici, in beni « del demanio pubblico » e « beni patrimoniali », sostituisce l'altra di cose « di proprietà pubblica » e cose di « proprietà privata », intendendo per proprietà pubblica « una proprietà di diritto pubblico, nel senso che le cose rientranti in quella categoria sono sottratte alla disciplina del diritto privato e sono, invece, regolate con norme di diritto pubblico ».

Ammessa pure la opportunità di sostituire alla vecchia, tradizionale distinzione delle cose in *demaniali* (demanio pubb'ico) e *patrimoniali*, la nuova in *cose pubbliche* e *cose private*, e che sia utile abbandonare una distinzione, che è in tutte le nostre leggi, ed è consacrata da un lungo, ininterrotto uso nella legislazione, nella dottrina e nella pratica, non si può, però, accettare la formulazione della nuova distinzione, quale è proposta nel progetto, di « *cose di proprietà pubblica* » e cose di « *proprietà privata* », poichè possono essere demaniali o pubbliche non solo cose in *proprietà* dello Stato o di altri enti pubblici, ma anche *diritti su cose altrui*, spettanti ai detti enti, ad es. (come riconosce la stessa relazione) *servitù*, sia personali, come nelle strade vicinali (legge sui lavori pubblici, art. 19: *strade soggette a servitù pubblica* di passaggio) e nel diritto degli abitanti di un comune o di una frazione o di una borgata sull'acqua di proprietà privata, che sia loro necessaria per l'alimentazione e gli usi domestici (cod. civ. art. 542 e progetto art. 20), sia prediali, come nel-

le servitù militari. E' necessario, perciò, parlare solo di *cose pubbliche* e *cose private*, se ne'la paro'la « cose » possono comprendersi anche i « diritti », il che sembra dubbio per le disposizioni del progetto: artt. 1 e segg.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Passando a quella che, nel codice vigente, si chiama la distinzione delle cose per rapporto alle persone cui appartengono, è da apprezzare in primo luogo lo sforzo d'unificazione e di semplificazione delle norme in materia, dislocate attualmente in maniera sconnessa e tale da far luogo a non pochi inconvenienti, lamentati sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza. Tuttavia, nonostante le osservazioni della relazione, resta il dubbio circa l'opportunità di non fare alcun conto della ben nota distinzione fra beni patrimoniali (dello Stato) disponibili e indisponibili, che non è di origine dottrinarica, ma trova considerazione positiva nella legge (articolo 9 del R. D. 23 maggio 1924, n. 827). Qualche ritocco sembra, quindi, desiderabile per questo lato.

Università di Siena — (Rel. Prof. Tedeschi): Questo capo forse potrebbe collocarsi nel titolo II « Della proprietà », anzichè nel titolo I « Delle cose », modificandone l'intitolazione presente nell'altra, assai più semplice, « Della proprietà pubblica ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — La distinzione tra le cose appartenenti allo Stato e agli altri enti pubblici, della quale tratta questo capo, si fonda sopra un criterio — quell' della differenza tra la proprietà pubblica e la proprietà privata — certamente ancora suscettibile di discussione teorica, anche nel senso di ammettere un vero e proprio diritto di proprietà pubblica. Ciò è tanto più rilevante, se si ha presente la definizione della proprietà, racchiusa nel primo comma del successivo art. 18 del progetto, nettamente ispirata ad una visione, esclusivamente privatistica, della proprietà.

A togliere, quindi, la suaccennata ragione di dubbio, e più ancora al fine di permettere l'estensione del carattere della demanialità alle cose mobili, che si ritenne dai compilatori incompatibile col concetto di proprietà pubblica (v. pag. 10 della relazione), si ravviserebbe l'opportunità di non distinguere, in questo capo, tra una proprietà pubblica e una proprietà privata, limita invece, e, la suddetta distinzione alla semplice contrapposizione tra cose demaniali e cose patrimoniali.

Adottandosi questo punto di vista, è certo che nel novero delle cose demaniali potrebbero e dovrebbero farsi rientrare anche le cose mobili, nulla rilevando che il loro uso pubblico sia per lo più di carattere indiretto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoni e Marzola*): Le disposizioni di questo capo, che contempla le cose di proprietà pubblica e quelle di proprietà privata, dello Stato e degli altri enti pubblici, non ripetono l'enumerazione dei beni demaniali, ma ne danno la definizione conforme a quelle che si ricavano dalla normale interpretazione data a questo concetto dalla dottrina e dalla giurisprudenza, e pertanto non richiedono particolari osservazioni.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Il capo II del titolo I del progetto, come si desume dalla relazione illustrativa, si ispira a un duplice ordine di finalità, e cioè:

1) meglio precisare il rapporto giuridico intercedente tra lo Stato e gli altri enti pubblici e le cose che ai medesimi appartengono;

2) determinare la nozione di proprietà pubblica con una formula comprensiva delle varie ipotesi di pubblicità delle cose, che valga ad eliminare la enumerazione contenuta nell'articolo 427 del codice vigente e possa comprendere, in unica nozione, la categoria dei beni demaniali e quella dei beni patrimoniali *indisponibili* previsti dalla legge di contabilità generale dello Stato, la cui disciplina giuridica è, in realtà, assai affine a quella dei beni demaniali.

Se tali propositi rappresentano, a giudizio della Confederazione, un tentativo indubbiamente lodevole di perfezionamento legislativo, la soluzione proposta dà luogo a rilievi e preoccupazioni di non trascurabile gravità.

Premessa la già manifestata preferenza, per le ragioni precentemente addotte, per l'espressione « beni » alla espressione « cose », nulla si ha da obiettare alla soppressione della distinzione dei beni stessi in relazione alle persone cui appartengono.

Stabilire, infatti, che i beni possono appartenere, oltre che ai privati, agli enti pubblici, mentre costituisce la superflua affermazione di una realtà da nessuno contestabile, non risolve minimamente il problema della natura giuridica di quest'ultimo rapporto di appartenenza, nelle sue diverse forme, che occorre invece precisare.

Si conviene pure nella opportunità di abbandonare la tradizionale espressione di « demanio pubblico », legata storicamente ad un concetto troppo ristretto di dominio pubblicistico, per sostituirla con quella di « proprietà pubblica », accolta dalla prevalente dottrina e giurisprudenza, che si presta ad una amplificazione del concetto medesimo e che, mentre riconduce la natura del rapporto di appartenenza al comune concetto generale di proprietà, lo differenzia, con la qualificazione, dalla proprietà privata, senza una inesatta contrapposizione delle due sottospecie di proprietà.

Potrebbe obiettarsi che la vigente legislazione amministrativa usa prevalentemente la locuzione « demanio », ma agevolmente si risponde che le leggi più recenti, quali il testo unico sulle acque pubbliche, hanno vi-

ceversa preferito la terminologia del progetto, mentre è compito proprio di una legge fondamentale, regolante la materia, come il codice civile, di orientare le leggi speciali, tenendo conto dell'evoluzione e degli sviluppi dei concetti giuridici.

Istituita la larga categoria dei beni di proprietà pubblica, solleva qualche dubbio la totale esclusione dei beni mobili da tale categoria giuridica. Si rende conto la Confederazione del desiderio dei compilatori del progetto di non distaccarsi dalla tradizione giuridica italiana, come delle difficoltà dell'applicazione ai beni mobili della disciplina inerente alla pubblicità dei beni immobili, ma deve rilevare la crescente importanza della proprietà mobiliare, sulla quale lo Stato esercita talora così profondamente, nell'interesse pubblico, la sua signoria da annullare, in pieno, l'esercizio dei più essenziali poteri del privato proprietario, mentre non ritiene che il regime dei vincoli di diritto pubblico riflettente questa forma di proprietà basti sempre a soddisfare le esigenze della protezione della proprietà mobiliare degli enti pubblici.

Se la natura immobile del bene appare, d'altronde indeclinabile condizione della *demanialità*, non sembra possa dirsi altrettanto nei riguardi della nozione, più lata, della *pubblicità*.

Al riguardo si osserva che, quanto meno, nei casi e nelle forme che verranno indicate nelle successive proposte, sarebbe da ammettere una proprietà mobiliare di diritto pubblico per le *collettività di mobili*, le quali spesso soverchiano largamente, per importanza economica e sociale, come le pinacoteche, le biblioteche, ecc., la stessa proprietà immobiliare.

Sulla preliminare questione della conservazione o della soppressione di una enumerazione di beni di proprietà pubblica, la Confederazione, attentamente vagliate le ragioni *pro* e *contra*, ha, nella sua maggioranza, aderito al sistema del nuovo progetto.

Esclusa, invero, la possibilità di una enumerazione *tassativa*, che contrasterebbe con le risultanze della esperienza e con il crescente dinamismo della pubblicità dei beni, dovrebbe conservarsi, con i necessari complementi, quella enumerazione *esemplificativa*, sulla quale dottrina e giurisprudenza hanno dovuto inevitabilmente ripiegare nell'interpretazione del codice vigente.

Occorrerebbe, in altri termini, proporsi, attraverso l'esemplificazione di singoli beni, la predeterminazione di tutte le svariate categorie o dei possibili tipi di beni di proprietà pubblica, lasciando all'interprete la facoltà di comprendere nella categoria o tipo beni non indicati, che vi possano rientrare per comunanza di caratteri.

Senonchè, mentre rappresenterebbe estrema difficoltà una esemplificazione dei beni di proprietà pubblica, che esaurisse tutte le possibili varietà dei tipi, senza che sia fissato contemporaneamente il criterio discriminatore della pubblicità, si aggraverebbe il compito dell'interprete, il quale dalla esemplificazione dovrebbe desumere il tipo, per poi esaminare se un determinato bene non indicato possa rientrarvi.

E' perciò che il codice vigente, pur inserendo nell'articolo 427 l'enumerazione dei beni dello Stato, ha creduto necessario di fissare, sia pure implicitamente, con altre disposizioni (artt. 429 e 432), « nell'uso pubblico » il concetto generale della demanialità.

Non sembra, pertanto, consigliabile di eliminare totalmente dal codice la determinazione del concetto di proprietà pubblica, mentre l'aggiunta di una esemplificazione di beni, che volesse costituirne esplicazione e chiarificazione, incompiutamente raggiungerebbe lo scopo di fronte alla crescente varietà di tali beni e toglierebbe, forse, alla norma la necessaria elasticità.

Art. 11.

(Art. 426 e 427 cod. civ.).

(Cose di proprietà pubblica).

Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato o a altri enti pubblici territoriali che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Richiamata la osservazione generale sulla opportunità di conservare la terminologia tradizionale di cose demaniali, accanto o come qualificazione dei beni di proprietà pubblica aventi i requisiti indicati nell'articolo, si rileva che, pur essendo la natura immobiliare caratteristica normale dei beni demaniali, non sarebbe irrazionale (e conforme a larga corrente dottrinale) l'estenderne eccezionalmente la qualificazione a quelle collezioni di mobili (raccolte di quadri, di cimeli, di libri), le quali assumono nel loro complesso, per l'elevazione culturale dei cittadini o per altri scopi, funzioni di pubblica utilità, onde l'assoggettazione al regime giuridico dei beni demaniali sarebbe pienamente giustificata ed opportuna. Sembra poi che all'elemento intrinseco dell'attitudine dei beni ad uso di pubblico generale interesse, dovrebbe soccorrere altresì, per la certezza contingente della qualificazione, ancorchè informata a criteri evolutivi, quello estrinseco della *effettiva destinazione*, sia pure riferita astrattamente, come ora ad es. per le miniere e per le acque pubbliche, ad ampie categorie di beni.

Corte di Appello di Ancona — Dato che la stessa relazione non esclude la possibilità di destinazione delle cose mobili ad usi di pubblico generale interesse, non sembra opportuno, e tanto meno necessario, specificare nella definizione che la categoria delle cose di proprietà pubblica comprende soltanto cose immobili.

Per evitare l'iato assai percettibile, sarebbe consigliabile la sostituzione della preposizione « *ad* » a quella « *a* », che viene ripetutamente adoperata nel testo (« allo Stato o a altri enti » — « l'attitudine a usi »).

Corte di Appello di Aquila — Si dubita che l'art. 11 sia riuscito a dare una nozione esatta ed esauriente delle cose di proprietà pubblica.

Il progetto fa risultare la proprietà pubblica immobiliare dal concorso di due estremi, il primo essenziale, ma non sufficiente, e cioè l'appartenenza di essa allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, il secondo specifico, riposto alternativamente in uno di questi due rapporti: a) o l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse; b) o la destinazione alla difesa nazionale.

La terza ipotesi riflette la qualificazione delle pertinenze o accessorietà.

Orbene, il rapporto di appartenenza della proprietà è troppo ovviamente generico per poter servire da criterio differenziatore; chè gli enti pubblici, com'è notorio, non sono soltanto di proprietà pubblica, ma altresì di proprietà privata.

Quello che può parere insufficiente è il primo dei due rapporti specifici mentovati, e cioè « l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse », essendo innegabile che anche gran parte della proprietà privata posseggia « *attitudine* » ad usi di pubblico generale interesse ».

La relazione della Commissione Reale riassume egregiamente tutte le tesi ed osservazioni dei nostri migliori trattatisti di diritto amministrativo; ma, quanto alla preferenza data al requisito dell'*attitudine*, altra ragione non adduce che quella del precedente legislativo del T. U. 11 dic. 1923, n. 177, il quale, in tema di riforma, non può bastare, se non è immune da critiche.

A taluno è parso semplice sostituire alla mera *attitudine* delle cose la loro « destinazione » (con atto amministrativo) ad usi di pubblico generale interesse. Sembra però che siffatta correzione riuscirebbe esatta soltanto se non dovesse riconoscersi che esistono beni i quali, senza uopo di alcuna dichiarazione amministrativa, altra destinazione non hanno, per natura loro, che quella del pubblico uso, com'è dei lidi, porti, spiagge (demanio necessario). Epperò si propone di esaminare se — ricorrendo al concetto della *utilizzazione*, ch'è sempre concreta, derivi essa da natura o da atto di destinazione dell'autorità competente — l'articolo non risulti più esauriente e sveltito, emendato nel modo che segue:

« Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, utilizzate ad usi di pubblico generale interesse o destinate alla difesa nazionale oppure considerate dalla legge come parte della proprietà pubblica ».

Potrebbe parere che la formula sostituita della utilizzazione sia già comprensiva « della proprietà destinata alla difesa nazionale », la quale conseguentemente dovrebbe essere soppressa; ma ciò sarebbe esatto se non dovesse distinguersi fra proprietà pubblica di uso della generalità e quindi dei singoli e quella che, come le fortezze, il predetto uso, anzi, divieta.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Limitate agli immobili le cose di proprietà pubblica, ne potrebbe apparire escluso il patrimonio artistico e archeologico nazionale, comprendente statue e tele ed ogni altro oggetto recuperato da scavi, a meno che non dovesse ritenersi *pertinenze* di edifici adibiti a musei.

D'altra parte, non sembra rigorosamente necessario trarre dall'uso il carattere di demanialità, che meglio varrebbe limitare al « pubblico generale interesse ».

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. Chiarini): E' noto come l'elenco dei beni pertinenti al pubblico demanio, contenuto nell'articolo 427 cod. civ., si sia dimostrato nella pratica talmente insufficiente, che si dovette ricorrere alla analogia per includere in ciascuna delle specie indicate dal detto articolo quei beni, nei quali si ravvisassero gli estremi della demanialità, finchè la dottrina e la giurisprudenza ritennero concordemente come l'elenco del suindicato articolo avesse carattere semplicemente dimostrativo: è noto pure come, d'altra parte, le formule usate negli articoli 425, 426 e 428 del codice vigente abbiano dato luogo a lunghe dispute non ancora cessate.

L'aver quindi evitato di mantenere un elenco di cose di proprietà pubblica, che avrebbe dovuto necessariamente essere aumentato senza alcun pratico vantaggio, per fissare invece i *requisiti necessari* a determinare la proprietà pubblica, merita indubbiamente l'approvazione della Corte.

La grave difficoltà era quella di stabilire tali requisiti necessari, giacchè, se è generalmente ammesso che la qualifica di cosa di proprietà pubblica non possa attribuirsi se non a quelle immobili, è invece grave la disputa circa l'altro elemento, che differenzia la proprietà pubblica dalla proprietà privata, e cioè l'*uso pubblico* della cosa.

Non è qui il caso di esporre le varie dottrine circa il modo di intendere tale uso per stabilire la classificazione delle cose, riassunte, del resto, nella dotta relazione a questo capo, dal Presidente A. Azara: basta rilevare che la Commissione Reale ha preferito una formulazione, che se in parte risente delle varie dottrine, si è pure ispirata alla concezione già raccolta dal nostro diritto positivo in materia di acque pubbliche (11 dicembre 1933, n. 1775), stabilendo che sono cose di proprietà pubblica quelle « che abbiano l'attitudine ad usi di *pubblico generale interesse* » e nelle quali la Commissione Reale, secondo la relazione suindicata, ha inteso comprendere « tanto quelle che sono soggette ad uso diretto ed immediato da parte della collettività, quanto quelle che per loro natura, o anche mediante l'opera dell'uomo, siano suscettibili dell'uso anzidetto ed a questo siano destinate, quanto infine quelle che oggi sono incluse nel cosiddetto patrimonio indisponibile ».

Certo è che, fissando soltanto i requisiti per determinare la proprietà pubblica, come si è cercato di fare con l'articolo 11 del progetto, viene lasciato all'interprete di applicare la norma ai singoli casi, e ciò fa sorgere il grave dubbio che tale sistema possa creare nuove difficoltà che si volevano appunto evitare.

La circostanza però che tale formulazione in materia di acque pubbliche ha fatto buona prova, tanto che verso di essa si è non di rado orientata la giurisprudenza per fissare i criteri di demanialità anche in casi estranei alla materia delle acque, lascia sperare che la modificazione, apportata in questa materia della Commissione Reale, riesca nello scopo di chiarire questa così importante materia, facendo cessare le attuali controversie.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Sarebbe opportuno, in via eccezionale, estendere la natura di proprietà pubblica ad alcuni mobili per il loro notevole interesse (collezione di quadri, cimeli, libri).

Corte di Appello di Napoli — Per completare la formula di questo articolo, col quale si dà una definizione delle cose di proprietà pubblica, traendone gli elementi da criteri già stabiliti nella dottrina e nel nostro diritto positivo, sembra alla Corte che sarebbe opportuno far seguire alla parola « interesse » l'espressione « ed a questi usi destinati », perchè la distinzione dei beni dello Stato nasce appunto dallo scopo e dall'uso cui sono destinati.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In conformità alla tradizione storica e alla opinione comunemente accolta dagli scrittori, il progetto esclude dal rapporto di demanialità le cose mobili. Sembra, però, non possa disconoscersi che non esiste una incompatibilità concettuale fra le due categorie di cose, specie in relazione a talune collezioni di grande pregio artistico o archeologico (pinacoteche, musei, biblioteche, ecc.).

L'importanza di siffatte collezioni per fini pubblici essenziali e la loro destinazione ad uso pubblico inducono a ritenere la sostanziale identità del loro carattere giuridico con quello delle cose demaniali e la necessità perciò di una identica tutela, derogando alla tradizionale limitazione.

Non è inutile rilevare che per le speciali collezioni, di cui si è fatto cenno, non avrebbe ragion d'essere l'obiezione fatta dal Cammeo (*Corso*, p. 860) che l'uso pubblico consumerebbe le cose mobili.

La definizione, adottata in questo articolo, delle cose di proprietà pubblica pone come carattere essenziale la *attitudine a usi di pubblico generale interesse*.

E' evidente, però, la incongruenza di tale carattere, sia perchè si ritiene sufficiente la semplice attitudine delle cose al soddisfacimento diretto di fini pubblici, sia per il riferimento all'uso di pubblico interesse.

Sotto il primo rispetto è ovvio che il carattere della demanialità può derivare soltanto da una destinazione attuale ed effettiva delle cose, e non da una attitudine meramente potenziale. Lo stesso progetto infatti nell'articolo 13, nel disciplinare la cessazione della demanialità, menziona la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse, e non già la cessazione della loro attitudine.

Sotto il secondo rispetto va rilevato che il concetto di « uso di pubblico interesse » è troppo ampio ed imporrebbe la estensione del carattere demaniale a una vasta categoria di cose che, pur essendo di proprietà privata, soddisfano però, nella loro utilizzazione, pubblici generali interessi: così, per esempio, gli stabilimenti e gli impianti di energia elettrica o per la produzione del gas, le miniere, ecc.

Ben diverso è invece il requisito che vale a distinguere i beni demaniali dagli altri immobili appartenenti alle pubbliche Amministrazioni o ai privati; e tale carattere consiste nell'uso diretto, che la collettività dei cittadini faccia, di un tale determinato bene. Non senza ragione perciò la dottrina, pure attraverso inevitabili discrepanze, è presso che concorde nel ritenere come elemento essenziale del bene demaniale la sua destinazione ad uso pubblico diretto ed immediato, considerando a parte (per la sua fisionomia speciale), come del resto fa anche il progetto, il demanio militare.

L'uso pubblico importa che la cosa demaniale deve servire *in modo diretto ed immediato* alle pubbliche finalità, senza bisogno di ulteriori trasformazioni, e vale perciò a distinguere le cose demaniali dalle cose di pubblica utilità o di pubblico interesse, che invece la proposta definizione verrebbe ad includervi.

La relazione avverte che, nell'assumere come carattere differenziale delle cose pubbliche l'attitudine ad uso di pubblico generale interesse, si è adottata la concezione già accolta nel diritto positivo in materia di acque (T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775). Non si può però non rilevare che siffatto criterio, se è giustificato per il demanio idrico, sarebbe incongruente e pericoloso qualora fosse generalizzato. Occorre all'uopo non dimenticare, come è stato acutamente osservato (Vitta, *Diritto amministrativo*, vol. I — Parte generale — Torino 1933, pag. 204), che il corso d'acque è cosa che presenta molteplici utilità, sia da solo, sia in relazione al sistema idrografico e, pertanto, l'uso pubblico diretto e l'interesse pubblico indiretto vicendevolmente si intrecciano fra loro. Ben si comprende, perciò, come si debbono ritenere demaniali tutte le acque che presentano la possibilità di un pubblico generale interesse, perchè nel valutare l'interesse pubblico, che si concreta nella più opportuna derivazione a scopi agricoli e industriali, non si può prescindere dall'interesse, che ha la collettività, ad usare delle acque stesse per i suoi elementari bisogni, nonchè dall'interesse, che ha l'ente pubblico, di ritenere una sufficiente quantità d'acqua per i pubblici esercizi.

Ma la estensione di quella formula fuori del demanio idrico importerebbe un capovolgimento radicale nei limiti della proprietà pubblica e privata, essendo evidente che all'uso di pubblico generale interesse possono essere idonei e anche destinati non solo beni demaniali, ma anche patrimoniali, non solo proprietà pubbliche, ma anche private.

Esattamente l'articolo in esame annovera, fra i soggetti del diritto sulle cose pubbliche, lo Stato e gli altri enti pubblici territoriali.

Sarebbe stato però opportuno fare speciale menzione del demanio delle Colonie (che, secondo un'autorevole corrente dottrinale, rientrano fra gli enti pubblici territoriali), poichè la legislazione coloniale (R. D. 3 lu-

glio 1921, n. 1207, per la Libia; R. D. 7 febbraio 1936, n. 269, per l'Eritrea; decreto governatoriale 22 agosto 1933, n. 26, per i possedimenti dell'Egeo) ha ampliato notevolmente le categorie dei beni demaniali.

Merita piena adesione la espressa menzione del rapporto di accessorieta' con le cose pubbliche, colmandosi cosı' una lamentata lacuna della legislazione vigente.

Si prospetta tuttavia la opportunita' di un generico richiamo anche alle leggi speciali, che disciplinano con norme particolari speciali categorie di cose demaniali.

Corte di Appello di Trieste — Non sembra debbano escludersi le cose mobili (p. e., navi da guerra) dalla proprieta' pubblica.

Poco precisa appare la definizione, quando si pensi che non basta l'attitudine ad uso di pubblico generale interesse per imprimere alla cosa la qualifica di cosa di proprieta' pubblica.

Non sembra poi conveniente di rimandare alle leggi speciali la determinazione del carattere di proprieta' pubblica, per la quale si e' voluto stabilire nel codice una norma di carattere generale.

Corte di Appello di Venezia — La definizione di cose di proprieta' pubblica, che sostituisce la insufficiente enumerazione delle cose demaniali, di cui all'art. 427 cod. civ., oltre ad opportunamente limitare la nozione di proprieta' pubblica alle cose immobili, e ad escludere le cose di proprieta' di privati che possano essere a servizio della collettivita', da come elemento caratteristico delle cose stesse, e come criterio di differenziazione fra esse e quelle di proprieta' privata degli enti pubblici, « l'attitudine a usi di pubblico generale interesse », formula gia' adottata in materia di acque pubbliche (art. 1 T. U. approv. con R. D. 11 dicembre 1933, n. 1775). La speciale menzione delle cose destinate alla difesa nazionale e' considerata dalla relazione al progetto utile per evitare contestazioni, ma non e' necessaria, in quanto anche dette cose sono comprese in quelle genericamente prima designate; e l'aggiunta « oppure siano dalla legge considerate come parte della proprieta' pubblica » ha la finalita', pure chiarita nella relazione, di comprendere nella disciplina delle cose di proprieta' pubblica (inalienabili ed imprescrittibili, a sensi del successivo art. 12) le cose che, pur essendo da particolari disposizioni considerate di proprieta' pubblica, sono prive dei requisiti sopra indicati.

Si rileva che la locuzione « usi di pubblico generale interesse » comprende non solo le cose, che per loro natura ammettono esclusivamente un uso diretto e immediato da parte della collettivita' (strade, lido del mare, porti, ecc.), o che comunque sono suscettibili dell'uso anzidetto, ma anche quelle che vengono usate solo dall'ente pubblico nell'interesse della collettivita', e quindi anche gli edifici destinati a sede di pubblici uffici, e in genere tutte le cose immobili, che la legge sulla contabilita' dello Stato comprende nel cosiddetto patrimonio indisponibile dello Stato, nonche' quelle che costituiscono la dotazione della Corona.

Ora non sembra che, relativamente a queste ultime categorie di cose, la semplice « attitudine » a usi di pubblico generale interesse sia criterio sufficiente per distinguere una cosa di proprietà pubblica da una cosa di proprietà privata dell'ente pubblico. Ad esempio, un qualsiasi edificio appartenente allo Stato o ad altro ente pubblico territoriale, solo perchè idoneo in astratto ad essere adibito a sede di un pubblico ufficio, dovrebbe, stando alla lettera della norma, essere considerato cosa di proprietà pubblica, mentre è certo che il concetto, chiarito anche dalla relazione (pag. 12), di coloro che hanno compilato il progetto, non arriva a dare alla categoria « cose di proprietà pubblica » una simile estensione. Sembra perciò che la definizione in esame sarebbe più chiara e completa, e più aderente alla materia disciplinata, se facesse cenno, oltre che alle cose aventi per la loro natura attitudine a usi di pubblico generale interesse, anche a quelle che comunque a tale uso sono destinate.

CONSIGLIO DI STATO

Il Consiglio, anzitutto, deve esprimere dei dubbi sulla convenienza della soppressione delle parole « demanio » e « patrimonio », sia perchè trattasi di espressioni ormai consacrate dall'uso, sia perchè le leggi speciali le adoperano non infrequentemente. Vero è che non sempre in dette leggi quei termini sono usati in senso proprio e che, sotto tale aspetto, lo abbandono di quelle espressioni potrebbe apparire utile; ma sembra che questo vantaggio resterebbe neutralizzato dall'inconveniente più grave, che verrebbe a verificarsi di fronte alle numerose disposizioni delle leggi speciali, per le quali, non essendo prevedibile un sollecito loro coordinamento col nuovo codice, riuscirebbe sempre malagevole il collegamento con le nuove espressioni, che si vorrebbero adottare nel codice. E per quanto la osservazione possa sembrare trascurabile (e, forse, non è, se si pensi che il legislatore non può non preoccuparsi anche dei minuti effetti pratici delle norme in formazione), sembra che, in rapporto alle future leggi speciali, ed alla pratica, sia più agevole adoperare una sola parola — *demanio* o *patrimonio* —, che una espressione composta.

E' stata soppressa nel progetto qualsiasi elencazione delle cose demaniali. Il Consiglio ritiene di non potere aderire a questo sistema.

Un punto, che sembra acquisito definitivamente all'a dottrina del demanio, è questo: che non tutte le cose che abbiano determinate qualità sono demaniali, ma solo quelle che siano dichiarate tali dalla legge. Questo carattere deve essere attribuito da una norma di diritto, sulla base della quale l'autorità amministrativa potrà determinare, con provvedimento di classificazione, che è ricognitivo e non costitutivo della demanialità, il carattere pubblico delle cose singole che in quelle categorie siano comprese.

Quindi, anche se, in ipotesi, il nuovo codice potesse dare una definizione esatta del demanio, questa servirebbe per i casi dubbi, ma non potrebbe fare eliminare l'encazione di quelle cose di proprietà pubblica, che solo nel codice sono indicate come tali.

Supposto, infatti, che sia accettabile la formula dell'art. 11, « cose che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale », non tutte le cose che abbiano tale attitudine o tale destinazione potrebbero dirsi demaniali, ma solo quelle categorie, fra esse, alle quali la legge imprima il carattere della proprietà pubblica.

Del resto, queste osservazioni, che sono ricavate dai dettami della dottrina, hanno una ragion d'essere anche per impellenti esigenze pratiche. Troppo incerto, anzitutto, sarebbe per gli stessi organi dello Stato il criterio di classificazione delle cose demaniali. E, poi, la proprietà privata sarebbe esposta a gravi rischi, se potesse bastare una formula generale contenuta in un articolo del codice civile per dare alle cose il crisma della demanialità. Quale autorità dovrebbe accertare se una cosa abbia o no i requisiti voluti dalla definizione del codice?

La determinazione della demanialità resterebbe affidata al criterio soggettivo dell'autorità amministrativa, il cui provvedimento di classificazione, apparentemente ricognitivo, sarebbe, in realtà, costitutivo della demanialità.

Nè si dica che il sistema del progetto non potrebbe mai arrecare pregiudizio ai privati, in quanto, per essere demaniali, le cose debbono appartenere già allo Stato o agli enti territoriali; la verità, invece, è che *la cosa non è demaniale, perchè appartiene allo Stato, ma appartiene allo Stato, perchè è demaniale*. Questo principio è pacifico in tema di demanio necessario. Se, per esempio, un tratto di proprietà privata diviene lido del mare, per effetto di movimenti naturali del terreno, la proprietà privata cessa; e cessa senza indennità. Ciò, del resto, è avvenuto in materia di acque e di miniere. Dichiarato il carattere pubblico delle une e delle altre, la signoria dei privati è venuta meno, di diritto, senza indennità.

E, forse, potrebbe anche dimostrarsi che il principio, secondo cui l'ente acquista senz'altro la proprietà della cosa non appena questa abbia il carattere demaniale, valga anche per il demanio accidentale. Ad ogni modo, il pericolo della mancanza di un elenco delle cose demaniali è questo: che qualunque cosa potrebbe rientrare negli schemi, necessariamente elastici, di una definizione. E, dichiarata la demanialità, il carattere demaniale non potrebbe coesistere con la proprietà privata sulla cosa (a meno che non si tratti di un diritto parziario di carattere demaniale spettante all'Amministrazione sulla cosa del privato). Se, poniamo, la formula del progetto divenisse legge, qualunque cosa immobile correrebbe il rischio di essere considerata demaniale, dato che, con le mutevoli esigenze dei pubblici uffici, e con i cambiamenti dei criteri di interpretazione, ogni immobile potrebbe apparire come atto ad usi di pubblico generale interesse.

Nè si dica che il codice civile potrebbe dare la definizione del demanio e le leggi speciali farebbero l'elenco. Anzitutto, non è prevedibile se e quando codeste leggi potrebbero essere rivedute e integrate; frattanto, i rischi di una definizione senza elenco potrebbero avere gravi e poco riparabili effetti. In secondo luogo, non crede il Consiglio che il codice possa limitarsi a dare definizioni.

In ogni caso, dunque, sembra necessario che il codice debba contenere un elenco delle principali cose demaniali, tanto dello Stato, quanto degli enti territoriali: almeno di quelle che sono state fino ad oggi contemplate soltanto dal codice civile.

Il Consiglio non crede di poter suggerire un elenco, anche perchè ritiene che questa parte del progetto relativa al demanio dovrebbe essere ristudiata. Come materiale di studio (e non come proposta del Consiglio) dovrebbero essere, fra le altre, tenute presenti, ai fini di dichiararne o no la demanialità, le seguenti categorie di cose non contemplate o non espressamente contemplate nel codice vigente.

Per il demanio dello Stato:

- a) le autostrade e le piste camionabili, anche se costruite ed esercitate da privati in regime di concessione;
- b) le strade ferrate, anche se costruite ed esercitate da privati in regime di concessione;
- c) gli aeroporti civili e militari;
- d) le miniere e, salvo i diritti dei proprietari del suolo a norma delle leggi speciali, le cave e le torbiere;
- e) le energie e tutti gli usi del soprasuolo aereo, che non siano richiesti dalla utilizzazione dei fondi secondo la loro destinazione;
- f) le cavità sotterranee, che abbiano interesse speleologico;
- g) le rive dei laghi pubblici;
- h) il sottosuolo oltre i limiti richiesti dalla utilizzazione dei fondi secondo la loro destinazione;
- i) le foreste ed i parchi nazionali di proprietà dello Stato.

Per il demanio dei Comuni e delle Provincie:

- l) le strade con le relative pertinenze.

Per il demanio dei Comuni:

- m) le acque di proprietà pubblica comunale;
- n) i mercati;
- o) i cimiteri;
- p) i macelli.

Ritiene il Consiglio che, in ogni caso, il nuovo codice dovrebbe dare una precisa risoluzione alla questione circa il carattere delle miniere, cave e torbiere. Si tenga presente che il Governo, nella formazione del decreto legislativo, con cui è stata unificata la legislazione mineraria, ha espressamente dichiarato di astenersi dal qualificare il carattere dell'appartenenza del sottosuolo minerario allo Stato, per non pregiudicare quella disciplina unitaria della materia del demanio, che doveva essere studiata in sede di riforma del codice civile.

Un altro punto, che il futuro codice dovrebbe regolare, è quello dei diritti pubblici parziari (servitù pubbliche), che possono spettare allo Stato e agli enti territoriali sulle cose di proprietà privata. Sembra al Consiglio che dottrina e giurisprudenza abbiano già un orientamento preciso in questa particolare materia, che appare matura per essere codificata.

Il Consiglio crede, inoltre, di dovere richiamare l'attenzione di chi procederà alla rielaborazione di questa parte del progetto sulla questione della demanialità delle acque sotterranee. Si veda se, in occasione della

riforma del codice civile, sia opportuno rivedere (nel riportarlo nell'elenco delle cose demaniali) il testo dell'art. 1 del testo unico delle leggi sulle acque pubbliche, 11 dicembre 1933, n. 1775, al fine di chiarire che «sono pubbliche le acque sorgenti, fluenti e lacuali, *anche se estratte dal sottosuolo, artificialmente sistemate o incrementate*, le quali, considerate sia isolatamente per la loro *portata naturale* o per l'ampiezza ecc.» (segue come nella disposizione citata). La variante, della quale il Consiglio propone lo studio, potrebbe avere, se tradotta in atto, l'effetto di infrenare la tendenza, che ad alcuni componenti di questo Consiglio è sembrata eccessiva, contraria agli interessi dell'agricoltura e non rispondente al pubblico generale interesse, di considerare pubbliche le acque, la cui massa o portata è stata creata dall'uomo con l'opera propria.

Un ultimo rilievo è a farsi in ordine al patrimonio indisponibile.

La relazione afferma che nella formula adottata nell'art. 11 si è inteso far rientrare anche l'attuale patrimonio indisponibile. A parte la riserva sul punto se, in effetti, la formula dell'art. 11 sia tale da comprendere tutte le cose patrimoniali indisponibili, il Consiglio crede che nello elenco delle cose demaniali debbano essere incluse non tutte le cose predette, ma soltanto quelle che abbiano, per la loro struttura o per i fini a cui servono, caratteristiche tali da rendere necessaria o almeno utile la loro classificazione fra le cose di proprietà pubblica. Limitandosi a ricordare una sola categoria di cose appartenenti al patrimonio indisponibile, il Consiglio è d'avviso che, di regola, non abbiano tali caratteristiche gli edifici destinati a sede di pubblici uffici o servizi: salvo alle leggi speciali considerare come demaniali gli edifici destinati a servizi pubblici, quando trattisi di edifici che abbiano speciali ed infungibili caratteristiche o che costituiscano accessori o pertinenze di cose demaniali.

Premesso che una elencazione di cose demaniali è necessaria, conviene esaminare se, *oltre all'elenco*, il codice debba *anche* contenere una definizione del demanio.

Intanto, è doveroso esaminare la definizione del progetto. In essa nulla c'è da osservare sopra questi elementi: espressa dichiarazione che le cose demaniali appartengono allo Stato o agli enti territoriali a titolo di proprietà pubblica; specificazione che solo lo Stato e gli enti territoriali possono essere titolari di cose demaniali; enunciazione che soltanto le cose immobili possono costituire oggetto di demanio (per quanto, su questo ultimo punto, non si dovrebbe escludere assolutamente che le leggi speciali possano dichiarare come demaniali certe collettività di cose mobili, quando abbiano determinati requisiti).

Il punto, che incontra il dissenso del Consiglio, è quello centrale della definizione: « cose che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica ».

Il Consiglio richiama, anzitutto, quanto si è già accennato sui pericoli di qualunque definizione non accompagnata da un elenco; e riafferma che tali pericoli sarebbero particolarmente gravi, se si adottasse la formula proposta dal progetto.

Nella relazione illustrativa si dice che si è preferita la formulazione già consacrata nella legislazione sulle acque. Ma a prescindere dall'esaminare se la detta legislazione sia o no esente da critiche, in quanto accomuna in unica disciplina le acque demaniali e quelle che meglio, forse, e più proficuamente per le esigenze dell'agricoltura si sarebbero potute classificare fra le cose di proprietà privata sottoposte ad un regime amministrativo, sembra al Consiglio che la formula adottata dalla legislazione sulle acque non possa valere per tutte le cose di pubblico demanio. Per il demanio idrico almeno, può dirsi questo: che il privato, ormai, sa che, pur dopo l'entrata in vigore del nuovo codice, che riconosce espressamente l'esistenza di acque private, il suo dominio sulle acque è abbastanza precario, dato che la formula della legge speciale giustifica un concetto dinamico della demanialità — una demanialità *in fieri*. Acque, che oggi, secondo una valutazione, possono essere sfuggite ad un elenco delle acque pubbliche, potranno domani essere comprese in un elenco supplementivo, non appena l'autorità competente riterrà che esse abbiano acquistato l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse.

E' superfluo dire quanto pericoloso sia estendere a tutte le cose questo concetto dinamico della demanialità. Almeno, in materia di acque, c'è una procedura speciale, circondata di garanzie amministrative e giurisdizionali, mentre il progetto non prevede nulla di simile per tutte le altre cose.

Ma il Consiglio è d'avviso che, anche da un punto di vista teorico, la definizione proposta non sia accettabile.

Già il concetto di una *attitudine* ad usi di pubblico generale interesse costituisce una deviazione posta dalla legge speciale sulle acque. E' intrinseco alla natura del demanio che non l'attitudine, ma la effettiva destinazione di una cosa a certi fini imprima alla cosa stessa il carattere della demanialità. La relazione accenna a questo concetto, dicendo che si è inteso comprendere fra le cose demaniali quelle che « siano suscettibili dell'uso pubblico e a questo siano destinate »; e con ciò pare che la relazione stessa ponga in risalto la necessità della effettiva destinazione. Ma questo giusto concetto non è stato tradotto nell'art. 11.

In ogni caso, dunque, se una definizione volesse darsi, sarebbe necessario abbandonare il concetto dell'*attitudine*, per fermarsi a quello dell'uso attuale ed effettivo.

Ma anche il resto della formula « usi di pubblico generale interesse » non appare soddisfacente. Il termine *uso* è equivoco. Si tratta dell'uso pubblico diretto da parte della collettività, o si tratta di uso nel senso di destinazione della cosa ad una funzione amministrativa? E a quali funzioni?

Il fatto che nel progetto si sia sentito il bisogno di menzionare a parte il demanio militare potrebbe dare l'impressione che i compilatori del progetto si siano riferiti all'uso generale e diretto dell'a collettività, e in tal senso deporrebbe qualche accenno della relazione. Ora, se questo si fosse voluto dire, sarebbe stato meglio consacrare una formula più esplicita, che sanzionasse una dottrina, che in periodo ancora recente poteva dirsi dominante nel nostro Paese. In tal caso, però, il nuovo codice rischierebbe di restare indietro alle più recenti elaborazioni della dottrina e, quel che è più, resterebbe indietro alle esigenze della vita collettiva.

Se, poi, il progetto, nel parlare di usi di pubblico generale interesse, si fosse riferito ad un principio diverso o, per lo meno, più ampio dell'uso pubblico generale e diretto, occorrerebbe sapere che cosa vogliasi intendere per « pubblico generale interesse ». La formula in materia di acque, a parte le critiche a cui può dar luogo, ha un significato ed un limite, derivanti appunto dal fatto che la formula si applica ad una ben determinata categoria di cose. Ma, destinata a qualificare un numero indefinito di cose, quella formula è troppo ampia ed evanescente.

Il Consiglio non disconosce che sarebbe desiderabile trovare una migliore definizione del demanio, per adottarla nel nuovo codice (sempre che alla definizione si accompagni l'elenco). Ma bisogna confessare che, se un punto c'è nella dottrina italiana, in cui non si sia raggiunto un minimo di accordo, questo punto si riferisce alla definizione del demanio. Ora, sarebbe illusorio il volere codificare un principio, che non ha linee sicure.

In definitiva, il Consiglio è d'avviso che il nuovo codice debba contenere un elenco delle cose demaniali, rinunciando a darne una definizione.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Viene ad essere eliminata come categoria a sè quella dei beni *patrimoniali indisponibili*, di cui agli articoli 6 e 9 del regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato (R. D. 23 maggio 1924 n. 827), rientrando questi nella categoria delle cose di proprietà pubblica.

L'Avvocatura ritiene esatto ed opportuno il criterio seguito, sia perchè scientificamente più corretto, sia perchè esso può giovare alla chiarificazione ed alla risoluzione di molte annose questioni circa la natura demaniale o patrimoniale indisponibile delle cose, destinate a servizi pubblici, con particolare riflesso alle strade ferrate, alla rete telegrafica e telefonica, e via dicendo.

Si sottopongono, per altro, alcune osservazioni riguardanti la terminologia usata e la definizione delle cose di proprietà pubblica data dall'articolo 11:

a) Sembra preferibile conservare le espressioni *demanio* e *patrimonio* dello Stato (o di altri enti pubblici territoriali), le quali hanno una lunga tradizione, mentre il concetto di *proprietà*, sia riferito ai beni demaniali (*proprietà pubblica*) che a quelli patrimoniali (*proprietà privata*), può apparire, sotto alcuni aspetti, inesatto, essendovi nella prima ipotesi riflessi della sovranità dello Stato, e nella seconda atteggiamenti speciali del diritto di proprietà derivanti dalla personalità pubblica dello Stato (come pur si riconosce nella relazione), che non si addicono con precisione alle espressioni usate.

b) A parte questa considerazione di carattere formale, si ritiene che occorra sopprimere, all'art. 11, la parola « immobili » riferita alle cose di proprietà pubblica; in quanto non costituisce un elemento caratteristico e differenziale delle cose di proprietà pubblica, e perchè vi sono cose mo-

bili di proprietà pubblica. Si ricordano, fra gli altri: *gli atti e le carte di Stato*, cui il ragito sugli archivi di Stato (R. D. 2 ottobre 1911, n. 1163) attribuisce « *carattere demaniale* »; gli oggetti di valore artistico e archeologico, rinvenuti nel sottosuolo, che, per l'art. 15 della legge 20 giugno 1909, n. 364, « *appartengono allo Stato* », e vi appartengono come *proprietà pubblica*, secondo la nuova terminologia del progetto, e non come proprietà di diritto privato; e in genere le cose che abbiano particolare importanza storica, archeologica, artistica o scientifica (così detto demanio di cultura o scientifico); il gran sigillo dello Stato, ecc.

c) L'art. 11 definisce cose di proprietà pubblica quelle « che abbiano attitudine a usi di pubblico generale interesse », ma aggiunge: « o siano destinate alla difesa nazionale » ecc. Questa aggiunta fa pensare che, come è pur cenno nella relazione (pag. 12), la prima espressione deve essere intesa nel senso di uso delle cose *da parte della collettività*. Ma allora sarebbe necessario menzionare inoltre le cose « destinate a un servizio pubblico o governativo », secondo la espressione dell'art. 9 del regolamento di contabilità generale dello Stato.

I musei, le pinacoteche, i palazzi di giustizia, ecc. hanno una destinazione di pubblico interesse; hanno l'elemento caratteristico dell'inalienabilità e imprescrittibilità, di cui all'art. 12; e debbono quindi essere compresi fra le cose di proprietà pubblica.

L'uso pubblico dovrebbe essere inteso in relazione alla natura delle cose: uso *diretto* di tutti, se la cosa comporta questo uso; uso *indiretto*, attraverso l'attività degli organi dello Stato, quando la pubblica destinazione della cosa si attua appunto con l'uso di essa da parte di pubblici ufficiali o di cittadini all'uopo autorizzati. Dandosi alla espressione « cose che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse » il significato più ristretto di uso *diretto* della collettività, come pare siasi dato nel progetto, occorre aggiungervi, oltre le cose destinate alla difesa nazionale, quelle destinate a un servizio pubblico o governativo.

Pertanto o si parla, genericamente, delle cose « che abbiano l'attitudine o siano destinate a usi di pubblico generale interesse »; o, volendo specificare e precisare, occorrerà dire: « che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale, a un servizio pubblico o governativo, oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica ».

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariola Ferrara*): Mentre giustamente non si richiede, perchè il bene sia di proprietà pubblica, un uso diretto da parte dei cittadini, e si ritiene sufficiente un uso di pubblico generale interesse, è strano che si parli soltanto di « *attitudine* », e non piuttosto di « *destinazione* » del bene a detto uso. La sola attitudine, non accompagnata dalla reale destinazione all'uso di pubblico generale inte-

resse, non è certo sufficiente. Tenendo conto di quanto si è osservato, l'articolo potrebbe ridursi così: « Sono cose di proprietà pubblica gli immobili appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che siano considerati tali dalle leggi speciali, ovvero siano destinati a usi di pubblico generale interesse o alla difesa nazionale ».

Università di Bologna — (Rel. Prof. Cicu): Non si comprende perchè le cose mobili che siano destinate alla difesa nazionale non debbano essere considerate di proprietà pubblica. Forse non è necessario ed opportuno sancire anche per esse l'inalienabilità e imprescrittibilità?

Ed il patrimonio artistico ed archeologico?

La parola *attitudine*, mutuata dalla legge sulle acque pubbliche, ha una ragione d'essere in quelle leggi, in quanto serve a distinguere acque da acque; non l'ha in altri casi, in cui l'attitudine è una conseguenza della destinazione pubblica che si dà alla cosa. Perchè non dire, come per quelle destinate alla difesa nazionale, che sono cose di proprietà pubblica quelle destinate ad usi di pubblico generale interesse? La destinazione può essere opera della legge o di un atto amministrativo; e potrebbe ammettersi anche una destinazione ad opera di volontà privata. In ogni caso essa dovrebbe avere effetto, così come l'art. 13 prescrive per la cessazione, in base ad un atto del potere esecutivo.

Anzichè dire « sono considerate come *parte* della proprietà pubblica », non è meglio dire: « sono considerate come proprietà pubblica »?

Sta bene poi, come si legge nella relazione, che le cose poste a servizio della collettività che appartengono a privati non possono considerarsi come di proprietà pubblica. Ma anzitutto ciò conferma che non è l'*attitudine* elemento decisivo per attribuire la proprietà all'ente pubblico. In secondo luogo, se non si ha una proprietà pubblica, si ha nondimeno un diritto reale di diritto pubblico (come si riconosce nella relazione), che va sottoposto alla stessa disciplina della proprietà pubblica: salvo, naturalmente, l'effetto, previsto dall'art. 14.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. Grassetti): Questa disposizione appare sotto più aspetti degna di revisione. Già sembra discutibile l'opportunità di prescindere dall'elenco delle cose demaniali, mentre una definizione, anche se ottima, non potrebbe che essere avvalorata da una esemplificazione delle più importanti cose demaniali. Più discutibile ancora appare l'opportunità di non riconoscere la categoria intermedia del patrimonio indisponibile. Ma, anche a prescindere da ciò, ed ammesso che debba seguirsi il criterio distintivo unico tra *cose di proprietà pubblica* e *cose di proprietà privata* (sul che, ripetesi, è grave il dubbio) si osserva:

1) posto che nella distinzione si deve aver riguardo alla *funzione alla quale i beni sono destinati* (come è linea direttiva della codificazione del libro II del progetto), è evidente che non basta l'*attitudine* a usi di pubblico generale interesse, ma occorre altresì la *effettiva destinazione*, perchè si possa parlare di cose di proprietà pubblica. La formulazione at-

tuale potrebbe dar luogo alle più strane incongruenze ed apporterebbe deprecabili incertezze per la proprietà privata, poichè il provvedimento amministrativo sarebbe costitutivo, e non più solo ricognitivo, della demanialità;

2) non si comprende perchè la categoria debba essere limitata agli immobili.

3) in particolare non si comprende perchè non debbano essere di proprietà pubblica determinate cose mobili destinate alla difesa nazionale (armamenti, aeromobili da guerra, ecc.) e viceversa debbano essere di proprietà pubblica certe cose immobili (es, una caserma), per le quali ultime assai più idoneo sarebbe il regime di patrimonio indisponibile;

4) non si comprende l'opportunità del richiamo alle leggi speciali, ed assai preferibile apparirebbe comprendere esplicitamente nelle cose di proprietà pubblica il c. d. demanio artistico, scientifico, archeologico (anche mobiliare), il c. d. demanio minerario, ecc. Torna qui opportuno ripetere la palese antinomia, che corre tra l'opera di codificazione e i riferimenti del codice alla legislazione speciale: se si tratta della legislazione futura, il riferimento è inutile, ed anzi inopportuno, perchè, trattandosi, come dice la relazione (Rel. Azara, pag. 13), di cose che non avrebbero i requisiti fissati nello stesso art. 11 per essere classificate di proprietà pubblica, non è nel codice stesso che si deve trovare affermata la possibilità, che è quanto dire la necessità, della deroga legislativa ai principi ivi formulati. Chè se poi, come soggiunge la relazione, l'aggiunta si è ravvisata utile soprattutto per quelle cose che « possano essere identificate mediante interpretazione della legge stessa », cioè a dire della legge speciale, la disposizione da un lato sembra ancor meno encomiabile per identiche ragioni, e dall'altro è inutile, stante il disposto dell'art. 3 disp. prel., mantenuto nel progetto definitivo del libro 1;

5) si parla nella relazione di diritti reali pubblici, ed in particolare delle servitù di diritto pubblico. (Rel. Azara, pag. 11). Poichè il progetto non dà alcun criterio al riguardo, sarebbe opportuno colmare la lacuna.

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): L'art. 11 detta il criterio distintivo tra cose di proprietà pubblica e cose di proprietà privata. Non era certo il caso di riprodurre l'elenco dell'art. 427 del vigente codice, assolutamente inadeguato alle nuove esigenze, e quindi si comprend: che il progetto abbia voluto determinare un criterio generale. Si può peraltro dubitare se il criterio adottato, quello dell'attitudine ad usi di pubblico generale interesse, desunto dalla vigente legge sulle acque, sia in ogni caso il più opportuno; per talune categorie di cose — ad esempio appunto le acque — sarà il più adatto, ma per altre potrebbe parer necessario richiedere l'attuale destinazione, come del resto fa lo stesso articolo in questione per le cose destinate alla difesa nazionale. Inoltre il sistema dell'elenco, seguito dal citato art. 427, presenta qualche non trascurabile vantaggio, e non sarebbe perciò inopportuno che si desse un

elenco (non tassativo) di cose di proprietà pubblica, da estendere per analogia sulla base dei criteri generali fissati: date le conseguenze che derivano dall'essere una cosa di proprietà pubblica, è necessario che la categoria sia delimitata colla maggior chiarezza e sicurezza possibili, ed anche evitare che possa indefinitamente estendersi (è forse questa l'intenzione del progetto? dalla relazione, pag. 12, si potrebbe proprio desumerlo). Rileviamo infine che si fa parola soltanto in modo assai vago, alla fine dell'articolo, delle cose di proprietà pubblica regolate da leggi speciali (acque, miniere, foreste, ecc.), mentre un cenno esplicito ad esse ed al loro regime (quale, ad esempio, fa per talune lo stesso progetto negli articoli 26, 29 e 246) non sarebbe stato inopportuno, giacchè non è pensabile che al loro regime speciale si voglia rinunciare. Infine sarebbe desiderabile una esplicita risoluzione di alcune questioni, ad es. quella della condizione giuridica delle cave.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Ranelletti*): L'articolo dà la definizione delle cose di proprietà pubblica e dispone: « Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili, appartenenti allo Stato o a altri enti pubblici territoriali, che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale oppure siano della legge considerate come parte della proprietà pubblica ».

Tale qualifica, spiega la relazione, si è attribuita soltanto a cose *immobili*, poichè parrebbe inopportuno attribuirle a cose mobili, sia perchè difficilmente potrebbero applicarsi ai mobili, per la loro stessa natura, alcune delle norme stabilite per gli immobili, sia perchè nei casi, in cui una particolare *protezione* di essi sia necessaria, si può ugualmente ottenerla mediante speciali disposizioni tutelatrici e vincolative ».

Le cose immobili devono appartenere allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali. « Non si può attribuire la qualità di proprietà pubblica a cose che, sebbene possano essere a servizio della collettività, appartengono in proprietà a privati. Si potrà in tal caso parlare (spiega la relazione della Commissione) di *diritti reali pubblici* (per es., una servitù di diritto pubblico), ma non di proprietà pubblica, il cui concetto esclude l'altro di un dominio del singolo sulla cosa ».

« La cosa deve avere l'attitudine a usi di pubblico generale interesse ». E nell'uso pubblico la Commissione trova « l'elemento veramente differenziale della proprietà pubblica dalla proprietà privata ».

Vario, però (ricorda la relazione), era nella dottrina il modo di intendere l'uso pubblico. E nelle tante teorie, il progetto ha adottata « una formula... ispirata ad una concezione già attuata nel nostro diritto positivo in materia di acque pubbliche e che ha fatta buona prova, e verso la quale non di rado si è orientata la giurisprudenza per fissare criteri di demanialità anche in casi estranei alla materia delle acque ».

Così l'art. 11 nella prima parte dispone: « Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che *abbiano l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse...* ». E fra tali cose (chiarisce la relazione) « si è inteso comprendere tanto

quelle che siano soggette ad *uso diretto e immediato* da parte della *collettività*, quanto quelle che, per loro natura, o anche mediante l'opera dell'uomo, siano *suscettibili dell'uso* anzidetto e *a questo siano destinate*, quanto, infine, quelle *che oggi sono incluse* nel cosiddetto *patrimonio indisponibile* ».

Ma, oltre a queste cose (nota la Commissione), « ve ne sono altre, le quali — se si considera l'uso pubblico come uso della cosa da parte della collettività — non hanno attitudine a tale uso, anzi lo escludono, quali sono, ad esempio, le fortezze e le altre opere militari espressamente menzionate nell'art. 427 del codice civile vigente, e quelle ancora che le odierne esigenze delle forze armate hanno posto in essere. Non vi è tuttavia dubbio che queste cose siano di proprietà pubblica, in quanto, pur mancando l'uso da parte della collettività, esse *hanno una funzione di pubblico e generale interesse, destinate*, come sono, a favorire e rendere più sicura la difesa della Nazione, che assomma in sé gli interessi massimi di tutti i cittadini ». Così l'art. 11 continua dichiarando di proprietà pubblica « tutte le cose che siano destinate alla difesa nazionale ».

Infine l'art. 11 dichiara di proprietà pubblica quelle cose che « siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica ». Sono cose, chiarisce la relazione, che, « pur non avendo i requisiti fissati nello stesso articolo per essere classificate di proprietà pubblica, sono considerate come tali dalla legge, sia che questa espressamente le menzioni, sia che possano essere identificate mediante interpretazione della legge stessa » (pag. 9 e segg.).

Come significato generale dell'« uso pubblico », in cui la relazione trova l'elemento caratteristico della natura pubblica della cosa, il progetto assume quel carattere della cosa, che la nostra legislazione introdusse in materia di acque, cioè « l'attitudine a usi di pubblico generale interesse ». E in queste parole, spiega la relazione, si è inteso comprendere anche l'*uso diretto e immediato della cosa da parte della collettività*.

Ma tale significato, anzitutto, quelle parole non possono avere. L'« uso diretto e immediato della cosa da parte di una collettività » esprime un concetto diverso dall'« attitudine della cosa ad un uso di pubblico interesse ». D'altra parte non crediamo possibile porre da solo e in generale come elemento sufficiente per la pubblicità di una cosa la sua attitudine ad usi di pubblico generale interesse. Ciò è ammesso dalla nostra legislazione solo eccezionalmente: ad es., come si è detto, per le acque. Ma, in generale, perchè una cosa sia pubblica, è richiesto il concorso di entrambi gli elementi. L'attitudine della cosa all'uso di pubblico interesse, cui si vuol far servire, non può mai mancare, perchè senza di essa la cosa non potrebbe servire allo scopo, e quindi compiere la funzione, in cui sta la ragione del suo carattere pubblico. Ma finchè la cosa non serve effettivamente al pubblico, cioè non è aperta all'uso diretto e immediato della collettività cui deve servire, essa non è pubblica, perchè non compie la funzione per la quale è pubblica. Così una strada, sebbene costruita e compiutamente attrezzata per essere aperta al pubblico traffico, non può qualificarsi pubblica fino a che non è aperta all'uso pubblico,

Solo da questo momento comincia la pubblicità di essa, poichè da oquest momento ne comincia la funzione, per la quale essa assume carattere pubblico.

Ciò importa che, dovendosi in una disposizione di legge stabilire in generale i requisiti, per i quali una cosa è pubblica, non è possibile parlare soltanto dell'attitudine della cosa ad usi di pubblico generale interesse, perchè questo elemento da solo è di regola insufficiente a determinare la pubblicità della cosa.

Quanto alla destinazione alla « difesa nazionale », si deve chiedere se si tratta solo delle cose immobili che servono direttamente e immediatamente a quella finalità, come le cose enumerate nell' art. 427 del codice civile vigente, o invece anche delle cose (immobili) che solo indirettamente servono a questo scopo, come ad es. le caserme. E sembra che questo secondo sia il pensiero della Commissione, poichè, come ci dice la relazione, si vogliono ne'le *cose pubbliche* assorbire tutte quelle (immobili), che nell'a legislazione vigente costituiscono il cosiddetto patrimonio indisponibile, in cui quegli immobili sono oggi compresi dalla opinione dominante. Per tal modo sarebbero pubblici tutti gli edifici, appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che sono sede di uffici pubblici: ad es. i palazzi dei Ministeri. Sarebbero pubblici tutti gli immobili appartenenti alla dotazione della Corona, e così via.

Noi non crediamo di poter fare alcuna obbiezione a questa soluzione della vecchia questione. Cosicchè sarebbero pubbliche anche le cose immobili appartenenti ad enti pubblici e da essi destinate ad un *servizio pubblico*. Ma se questo è il pensiero della Commissione, è necessario che esso sia espresso nella disposizione del progetto, poichè non può riconoscersi compreso nelle parole: « ... che abbiano l'attitudine ad usi di pubblico generale interesse ».

In conseguenza di ciò, se si tiene anche presente quanto abbiamo detto precedentemente, la disposizione proposta dovrebbe essere sostituita dall'altra: « ... che s'ano destinate ad usi di pubblico generale interesse ». Queste parole potrebbero comprendere, secondo le formule tradizionali, tanto la destinazione ad un *uso pubblico*, diretto e immediato, di una collettività, quanto la destinazione a un *servizio pubblico*; e potrebbero ancora comprendere i casi, in cui per legge, in date materie, sia sufficiente per la pubblicità della cosa solo la sua attitudine a quegli usi, poichè anche in questi casi occorrerà sempre, oltre l'attitudine, anche la destinazione della cosa da parte dello Stato o altro ente pubblico territoriale, a quegli usi, come tra poco chiariremo.

Il progetto attribuisce la qualifica di pubbliche soltanto alle cose immobili, per le ragioni che abbiamo ricordate. Ma quelle ragioni non possono riconoscersi decisive per escludere in generale la possibilità della pubblicità di cose mobili; e la seconda, poi, può nascondere un pensiero che dev'essere chiarito e rimosso.

Non può importare ai fini della pubblicità delle cose mobili, che che ad esse non possano essere applicate alcune delle norme stabilite per gl'immobili, poichè ciò non può escludere che le cose mobili possano adempiere quella funzione, che è ragione della pubblicità.

In secondo luogo la cosa non è pubblica «per la particolare protezione che la legge ad essa accordi, o perchè regolata da norme di diritto pubblico, o per le disposizioni vincolative, da cui essa sia regolata», come ci dice la relazione. Ma, al contrario, la particolare protezione della legge, come la natura pubblica delle norme regolatrici, come le disposizioni vincolative, sono la conseguenza della natura pubblica della cosa, che deriva da altra causa, come si viene dimostrando.

Le ultime parole, relative alle disposizioni *vincolative*, devono essere chiarite, per evitare che vengano confusi due istituti (come è avvenuto anche recentemente nella nostra dottrina), i quali, invece, devono tenersi nettamente distinti, è cioè la pubblicità o demanialità di una cosa, e il limite o vincolo, che per esigenze d'interesse pubblico, ad es. artistico, storico, di difesa nazionale, ecc., può essere dalla legge imposto all'uso o alla disponibilità di una cosa, anche mobile, in proprietà privata.

In questo secondo caso si hanno solo limiti di diritto pubblico all'uso o alla disponibilità di una cosa privata. E questi limiti non mutano la natura della cosa, la quale rimane privata. La pubblicità o demanialità di una cosa, invece, dipende dalla funzione, che per volontà dello Stato o in genere dell'ente pubblico cui essa appartiene, la cosa compie in riguardo a bisogni e interessi della vita sociale o statale. Se lo Stato si serve della cosa per soddisfare *con essa* un dato interesse pubblico, cioè un interesse della propria vita o un interesse sociale, che esso abbia posto nei propri fini, e quindi per adempiere ad un compito da esso assunto, per attuare una sua finalità, quella cosa è pubblica. La cosa, in questi casi, è *destinata* dallo Stato, o in genere dall'ente cui appartiene, a soddisfare direttamente un interesse pubblico, ad es., delle comunicazioni e dei trasporti, dell'assistenza sociale, della cultura popolare, della difesa nazionale, ecc. E la soddisfazione di quell'interesse costituisce la funzione della cosa. In questa funzione sta la ragione della pubblicità o demanialità della cosa.

Quella funzione può concretarsi in un *servizio pubblico*, che la cosa è destinata a rendere: ad es., la difesa nazionale per le fortezze; e può attuarsi per mezzo dell'*uso pubblico* di una collettività (statale, provinciale, comunale), alla quale la cosa è destinata: ad es., per le strade. L'uso pubblico, perciò, e il servizio pubblico costituiscono *per sé* soltanto il mezzo di attuazione della funzione, per cui la cosa è pubblica, non la ragione della pubblicità stessa. Quella ragione sta nella *funzione*, come si è detto, che la cosa è destinata a compiere nella vita sociale o statale.

In questo è implicito che la cosa deve avere l'attitudine all'uso o al servizio cui è destinata, perchè altrimenti non potrebbe servire allo scopo. Tale attitudine può essere data dalla natura stessa, dall'a quale la cosa è apprestata, come, ad es., per il lido del mare, per le acque; e può essere data dall'opera dell'ente cui la cosa appartiene, come per le strade. Ma in ogni caso la cosa non è mai pubblica *per sé*, cioè *per natura*, ma solo in quanto lo Stato, o in genere l'ente cui appartiene, si valga di essa per attuare una propria finalità e quindi dia ad essa quella desti-

nazione e funzione, per cui la cosa diventa pubblica. Se lo Stato non pone la cosa nella propria sfera giuridica e non assegna ad essa quella funzione, la cosa non può essere pubblica.

E questo sembra necessario ritenere anche pel progetto, poichè, se questo, « per la cessazione dell'uso della cosa per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale », e cioè per la cessazione della pubblicità o demanialità della cosa, richiede la *espressa dichiarazione* fatta per decreto Reale (art. 13), cioè la dichiarazione della volontà dell'Amministrazione, sembra necessario ritenere che anche la costituzione della demanialità possa avvenire solo in quanto concorra la volontà dell'ente cui la cosa appartiene, che dia alla cosa stessa quella destinazione e funzione, per cui essa è pubblica.

Per quanto si è detto, si deve riconoscere col progetto che le cose *mobili*, pur appartenenti allo Stato o altro ente pubblico territoriale, *considerate per sè sole*, non possono essere pubbliche, perchè non possono compiere quella funzione, in cui sta la ragione della pubblicità. Esse non possono servire ad usi di pubblico generale interesse, come innanzi abbiamo spiegato. Ma ciò non sembra si possa ripetere per le cose mobili, che siano « pertinenze » di un immobile, avente carattere pubblico, o per una « collettività di cose mobili », come un museo, una pinacoteca, ecc. appartenenti ad un ente pubblico territoriale e aperti da esso al pubblico a scopo culturale, artistico, storico, archeologico, e così via.

Le « pertinenze », come dispone il progetto stesso, « seguono la sorte delle cose, a cui sono destinate » (art. 9). « La collettività di più cose corporali riunite insieme per un determinato scopo, che imprima ad esse un carattere unitario », è considerata nella disposizione dello stesso progetto « come una cosa unica » (art. 2). E questa può ben avere, per volontà dell'ente pubblico cui appartiene, quella destinazione e funzione, che ne produce la pubblicità.

In conclusione, l'art. 11 dovrebbe essere così modificato e integrato: « Sono pubbliche le cose immobili o collettività di cose mobili (cose corporali o diritti su cose altrui), appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che siano destinate ad usi di pubblico generale interesse o alla difesa nazionale o ad altro servizio pubblico, oppure siano dalla legge considerate come pubbliche ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero) : Essenziali ritocchi sarebbero desiderabili in più larga scala per tutta la presente materia: soprattutto per quanto concerne la proprietà (se si vuol bandita la parola *demanio*) pubblica mobiliare ed il criterio stesso su cui è basata la demanialità, ossia la designazione delle cose come di proprietà pubblica.

Anche qui la relazione presenta una lunga fila di ragioni intese a giustificare l'operato della Commissione: ma ci sia perdonato se, alla fine, osiamo ancora manifestare un vivo senso d'insoddisfazione. Dopo la spinta data ultimamente e con vera acutezza dal De Gennaro (*Delle cose mobili con pubblica destinazione*, in: « Il diritto dei beni pubblici », 1935, pag. 1

e segg.), l'estensione della demanialità anche alle cose mobili ha trovato accoglienza in settori autorevoli della dottrina (Rovelli, *I beni demaniali*, Milano, 1937, pag. 19) e in verità anche a noi sembra ingiustificata la limitazione, soprattutto se si tenga a stabilire, con maggior precisione di quello che il progetto — a nostro modesto avviso — non abbia fatto, il criterio per riconoscere le cose di proprietà pubblica, cioè, secondo la altra terminologia, demaniali.

Appunto sarà bene allora spendere prima qualche parola su questo punto. Fra i tanti criteri che la relazione elenca (pagina 11) pare che nel progetto si sia finito per accogliere uno dei più infelici: quello, in via di tendenziale superamento, dell'*uso pubblico*. Merita di essere menzionata e, poi, utilizzata al riguardo, una precisazione posta recentemente dal Rovelli (*op. cit.*, pag. 12-13), «Non è... la destinazione all'uso pubblico — dice appunto il Rovelli —, come non è la destinazione alla difesa nazionale, il criterio *generale*, per cui un bene è demaniale, ma è il *rilevante interesse pubblico*, che il legislatore riconosce nello scopo particolare al quale il bene è destinato». Leggero spostamento terminologico — cioè *uso nell'interesse pubblico*, anziché *uso pubblico* —, che però ricopre un profondo ed interessante, nonchè, in materia, essenziale spostamento di concetto. Appunto significa che non è decisivo alla demanialità d'un bene, l'*uso pubblico*, cioè fatto o che possa farsi dal pubblico, criterio al quale sfugge, anche nel progetto, la demanialità delle fortezze, tanto che il progetto stesso, confermando con ciò implicitamente la deficienza del criterio adottato (v. al riguardo la relazione, pag. 12), deve farne apposita menzione, ma è decisivo l'*interesse pubblico*, venga poi l'*uso* effettuato dal pubblico o sia magari interdetto al pubblico, quale è (v. un'altra volta la significativa ammissione della relazione, *loc. cit.*) quello delle fortezze o, per es. ammettendosi un demanio mobiliare, del sigillo di Stato. Quel che conta è che chi è legittimato ad usarne, la collettività o il singolo, vi sia legittimato in vista di un *interesse pubblico*, che il legislatore riconosce nello scopo al quale la cosa è destinata. Questo è — a nostro modesto avviso — il criterio che dovrebbe essere accolto, tant'è che (certo inavvertitamente, date le osservazioni della relazione a cui ho più volte rinviato) esso finisce per affiorare nello stesso progetto all'art. 13, dove si parla appunto di «*uso delle cose per il pubblico generale interesse*».

Si porti, allora, in primo piano, proprio nella definizione della proprietà pubblica, questo prezioso elemento, sacrificato, semidisconosciuto e affiorato quasi per isbaglio in una norma secondaria, e si avrà — a noi sembra — della stessa proprietà pubblica la miglior definizione, che permette di eliminare ogni complemento, ogni integrazione per via d'esempi, evidente accusa della insufficienza d'un criterio. E si potrebbe, dunque, accogliere questa formulazione: «le cose appartenenti allo Stato e ad altri enti pubblici territoriali e *destinate ad un uso d'interesse pubblico*, ne costituiscono la proprietà pubblica».

A questa formula si potrebbe attaccare, senza alcun inconveniente la disposizione del seguente art. 12, non senza però un minimo ritocco alla riserva, che esso contiene, della possibilità che l'uso delle cose di proprietà pubblica venga limitato a favore di determinate persone. Chè *non tutte* le

cose di proprietà pubblica potranno essere concesse in uso a favore di determinate persone. Si potrà concedere l'uso di un bosco, ma non, per es., l'uso del sigillo di Stato, se questo si voglia riconoscere demaniale o, per stare nel campo delle cose immobili, non l'uso d'una fortezza (in quanto fortezza, beninteso, non in quanto, ad es., terreno di pascolo). Dal che risulta che non « *l'uso di esse* », ma « *l'uso di talune di esse* », può essere riservato a favore di determinate persone.

In definitiva, dunque, fondendo i due artt. 11 e 12 del progetto, se ne formulerebbe uno solo nei seguenti termini:

« Le cose appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali e destinate ad *un uso d'interesse pubblico*, ne costituiscono la proprietà pubblica e sono, come tali, inalienabili ed imprescrittibili. Di talune di esse l'uso può essere limitato, temporaneamente, a favore di determinate persone, secondo le norme stabilite dalla legge ».

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): La dizione dell'articolo è sembrata censurabile, sia perchè parlare di enti pubblici territoriali può far sorgere il dubbio se, ad es., anche le associazioni sindacali possano avere cose di pubblica proprietà, le quali dovrebbero invece competere soltanto ai c. d. enti autarchici, sia perchè il criterio distintivo tra cose di proprietà pubblica o privata non è dei più chiari: la destinazione, per es., concerne soltanto la difesa nazionale? e, se è così, in che la difesa nazionale differisce dall'uso di generale interesse? Ancora: qual'è la legge cui si allude — e in maniera superflua — nell'ultima parte? Sarà la legge anteriore al futuro codice, nel qual caso non potranno comprendersi tra le cose di pubblica proprietà le miniere, di cui nel progetto si parla incidentalmente, per es. negli artt. 123 e 281, oppure sarà la legge promulgata eventualmente dopo l'entrata in vigore del nuovo codice, nel qual caso non si saprà con precisione quale sia nel progetto il regime delle miniere? Non si capisce inoltre perchè le sole cose immobili possano formare oggetto di proprietà pubblica, disconoscendosi i risultati cui si è giunti, non senza lotta, per dichiarare demaniali anche cose mobili, come gli incunaboli delle biblioteche, i quadri e le statue delle gallerie di arte, ecc.

Nella formulazione dell'articolo si è incorso in una inesattezza grammaticale, scrivendo « enti pubblici territoriali, che abbiano... » mentre il *che* non concerne gli enti, ma le cose.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): Nell'art. 11, accanto alle cose « che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse » si menzionano quelle « destinate alla difesa nazionale ». Ma, siccome niuno può dubitare che anche le ultime siano usate nel pubblico generale interesse, quando non si restringe, come non si restringe, tale concetto all'uso diretto ed immediato della collettività, appare esso sufficientemente comprensivo, senza bisogno di ulteriori indicazioni. Si ripete

sull'art. 13 l'osservazione fatta precedentemente all'art. 11. L'ultima frase del predetto articolo è imperfetta, sembrando introdurla irrilevante considerazione di parte della cosa: sostituiremmo così: « oppure siano considerate proprietà pubblica dalla legge ».

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): Questo capo tratta di quelle categorie di beni, che la dottrina italiana distingue tradizionalmente in beni demaniali e patrimoniali: ma questa denominazione è radiata dal progetto, per ragioni d'indole sistematica (Relaz., pag. 9 cpv. 1º, p. 10 cpv. 2º). Infatti, secondo la relazione, la più autorevole e prevalente dottrina italiana parla di una proprietà pubblica, accanto a una proprietà privata, degli enti pubblici, ed è questo il « sistema » che il progetto accoglie. Esso cioè ha creduto che aderire alla dottrina della proprietà pubblica significasse respingere le classiche denominazioni. Ma ciò anzitutto è erroneo, perchè l'espressione « demanio » sta a indicare non il diritto dell'ente sulla cosa, come avviene invece quando si parli di « proprietà pubblica », ma la *stato* in cui si trova la cosa oggetto di tale diritto. « Il concetto di proprietà si modifica, e da *patrimonio* diviene *demanio* » scriveva incisivamente il Meucci (*Istituzioni di diritto ammin.*, Torino 1892, p. 319). In secondo luogo è contrario alle nostre tradizioni, perchè è abbandonata una denominazione italiana (è noto quanto abbiano contribuito i postglossatori alla dottrina moderna del demanio) per una denominazione puramente teorica, sì che dal complesso risulta una *denominatio* fra le denominazioni legislative straniere e un'amorfa denominazione dottrinale. Giova ricordare che proprio per ragioni di tradizione nazionale i tedeschi sono sempre stati avversi alla espressione « proprietà pubblica », e acerbamente fu criticato il Mayer O., che è stato poi il formulatore e propugnatore della teoria della proprietà pubblica, ai cui titoli di italianità la legge vorrebbe oggi richiamarsi. In terzo luogo vi sono delle ragioni di opportunità, sia pratiche, sia rispetto ad altre leggi, specialmente amministrative.

A parte ogni osservazione terminologica, si osserva che non è affatto conveniente al legislatore attenersi così seriamente a una formulazione dottrinale, come quella della proprietà pubblica; proprio in questo momento in cui l'istituto della demanialità attraversa una così forte crisi, interverrebbe il legislatore, non già a risolvere le cose, ma a complicarle; non si tratta del solito punto controverso, in cui l'intervento del legislatore è, come si dice, provvidenziale. Per il demanio la crisi è di tutto lo istituto, nelle sue funzioni sociali e nei suoi presupposti giuridici e politici. Il progetto e la relazione ignorano tutto questo, e risolutamente accedono a una teoria, che è stata elaborata in ben altre condizioni politico-sociali, e che, se non è inesatta, è però certo incompleta ed è destinata probabilmente ad essere profondamente modificata, volente o no il codice civile. Basti ricordare che oggi esistono una quantità di diritti reali di enti pubblici territoriali, che fuoriescono dal tradizionale concetto di demanio, ad esempio i diritti in materie di cave e torbiere, di aeroporti civili, di concessioni coloniali, di sfruttamenti del sottosuolo marino, ecc.

E' vero che si tenta di evadere dagli schemi della dottrina, parlando di « attitudini a uso di pubblico generale interesse », ma ciò è del tutto insufficiente, a questi scopi, ed è errato per altra via, come ora diremo.

Inoltre della dottrina della proprietà pubblica, che, certo, è seguita dalla maggioranza degli autori, ma in cui v'è concordanza solo per ciò che riguarda il lato esterno (tutela di fronte ai terzi) del diritto di proprietà stesso, non per quello che si dice interno (rapporto fra soggetto e cosa: esercizio del diritto), il progetto non accoglie che il nome, poichè non dice che cosa essa sia, mentre qui è la difficoltà maggiore. Postosi dunque su questo piano puramente dottrinario, il progetto resta impigliato nelle reti delle teorie: e non solo parla di proprietà pubblica, senza dire cosa essa sia, ma quando nell'art. 11 vuole dare la nozione di cosa di proprietà pubblica, enuncia una formulazione, cui non si può in nessun modo aderire.

Della cosa demaniale esso indica esattamente i caratteri soggettivo e oggettivo: l'essere immobile e l'appartenere a ente pubblico territoriale; e giustamente abolisce quel disaccordo fra gli artt. 426 e 432, 1° comma, che è stato più volte lamentato dai giuristi. Ma il punto più difficile della determinazione della cosa demaniale è la caratteristica formale, cioè quella che permette, fra le altre cose appartenenti a enti pubblici territoriali, di distinguere le cose demaniali da quelle patrimoniali. Ora il progetto ritiene di fissare tale caratteristica in tre modi: attitudine della cosa a uso di pubblico generale interesse, destinazione alla difesa nazionale, designazione per legge. Questi modi stanno fra loro in posizione disgiuntiva, come emerge dal testo e dalla relazione: ma fra essi vi è una forte antitesi, perchè, mentre il secondo e il terzo sono criteri concreti, e anzi possono ridursi a uno solo, designazione per legge, poichè, se è demaniale il bene destinato alla difesa nazionale, lo è, nel sistema del progetto, in quanto ciò è disposto proprio da questo articolo, che lo esclude dagli altri beni demaniali, in cui veniva tradizionalmente compreso; il primo è un criterio astratto e generico.

Dalla relazione risulta che la Commissione ha inteso, fissati i requisiti oggettivo e soggettivo, determinare quale sia il carattere dell'uso pubblico della cosa, quasi che il terzo requisito, intorno al quale tanto si va affaticando la dottrina, sia l'uso pubblico, non il requisito formale. Al progetto è in realtà sfuggito ogni più moderno sviluppo della questione, esso ripete una imprecisa opinione, tralaticia nei civilisti, e anzi, ciò che è più strano, riesce a vedere sotto il profilo di una concezione dello uso pubblico, delle dottrine che chiaramente ne rifiutano la nozione, come quelle proprie del Romano, del Cammeo, del Guicciardi, che si possono riconoscere fra le righe della relazione. Solo una parte della dottrina, invero, ritiene che l'uso pubblico sia il requisito formale della cosa demaniale; ma di qui a dire che tale requisito è costituito senz'altro dall'uso pubblico e sforzarsi di determinare questo, vi corre un abisso. Il progetto evidentemente ha subito l'influsso di quella dottrina, che accanto a un demanio ordinario, costituito dalla destinazione a uso pubblico, parlava di

un demanio eccezionale, cioè il demanio militare, girando così l'ostacolo che non vi è un uso pubblico su tali beni: del resto anche di questa il progetto dà una pessima ripetizione.

Partendo da questo errore dottrinario (parlar di dottrina in tema di progetti di legge è invero strano, ma in questo caso è la legge stessa che fa della dottrina), il progetto vi ha innestato il principio dell'*attitudine a uso di pubblico generale interesse*. Ma che significhi tale attitudine il legislatore non dice: esso, ripetendo un errore più volte riscontrabile nel presente progetto, *invece di definire giuridicamente questa attitudine, si limita ad affermare l'aspetto sociale del fenomeno*, e cioè un'affermazione senza contenuto. In questo modo il diritto perde ogni ragion d'essere.

Una giustificazione la relazione cerca in una delle più discutibili leggi emanate nell'ultimo tempo: il T. U. sulle acque pubbliche, che usa precisamente tale formula (art. 1). Per non parlare del fatto che dal 1933, anno di detto T. U., a oggi, ancora non si sa bene quali acque siano demaniali, e che le liti in conseguenza sono frequentissime, si osserva che altro è dire che è demaniale un'*acqua* che presenti tale attitudine a usi di pubblico generale interesse, altro che è demaniale la cosa in genere, in identiche attitudini. Nel primo caso, infatti, si tratta di una categoria delimitata, ed è relativamente agevole, almeno in teoria, stabilire sia quando un'*acqua* si presti a soddisfare un interesse generale, sia in che consista il pubblico interesse generale stesso: la legge medesima determina che detta attitudine si ha sul presupposto della portata del bacino imbrifero, del sistema idrografico. Ma per le cose in generale è impossibile stabilire quando vi sia l'attitudine in questione; già ora la possiedono molte cose, che da nessun punto di vista sarebbe opportuno rendere demaniali, come strade private, gallerie private, biblioteche, palazzi storici, colonie marine ed altri edifici di educazione fisica, ecc. La formula, cioè, è talmente vasta che ogni cosa, ricorrendo date circostanze, potrebbe divenire demaniale; e anzi sarebbe distrutta ogni differenza fra beni demaniali, beni patrimoniali e beni privati che interessino il diritto pubblico. Si può inoltre discutere sulle espressioni « *uso* » e « *pubblico generale interesse* », ma qui sarebbe superfluo.

Al progetto è sfuggito il fatto che, per il semplice trovarsi delle cose in attitudine tale da servire a pubblici generali interessi, esse sono già di per se stesse demaniali; la dichiarazione di demanialità, come atto amministrativo, non è una manifestazione di volontà, ma di rappresentazione. Nulla si può addurre ad attenuare la vastità della formula « *attitudine a usi di pubblico generale interesse* »: non il dover appartenere ad enti pubblici, poichè la demanialità non inerisce all'appartenere della cosa a tali enti, ma al *trovarsi di essa in un dato stato di fatto* previsto dalla legge. Nel caso attuale, il trovarsi a possedere l'attitudine in questione costituisce la demanialità, con la gravissima conseguenza che, per essere tale attitudine impossibile a determinare con rigorosa oggettività, il giudizio della autorità amministrativa sarebbe eminentemente soggettivo e diverrebbe discrezionale, e quindi insindacabile; si presterebbe ad abusi e improntitudini; potrebbe gravemente colpire la proprietà privata, facendola cessare senza indennità nè spese.

Di fronte a tale assurdo l'unica, in pratica, soluzione possibile, sarebbe rimettersi alle singole leggi, e trarre da esse la demanialità di certe categorie di beni; col risultato o di forzare il testo del codice civile, in quanto insufficiente, o di dar luogo a dispute ancor più lunghe di quelle attuali. Cioè si ripresenterebbero, aggravati, gli inconvenienti che, ora la relazione lamenta.

Pertanto a questa Università sembra opportuno che il nuovo codice abbandoni ogni formulazione dottrinale, rinunci a stabilire un concetto astratto di demanialità e la natura dei diritti cui essa dà luogo, lasciando tutto ciò alla dottrina; ritiene preferibile, coi più recenti criteri, considerare demaniali solo quelle cose per cui ciò sia espressamente e singolarmente disposto dalla legge. Ciò è del resto più consono alla funzione del legislatore, che non deve costruire sistemi, con l'alea di vederli demoliti dalle esigenze politico-giuridiche, attualmente ancora *in fieri*.

Si tratterebbe allora di studiare l'opportunità di ripristinare gli elenchi, o di rimettersi alle singole leggi, redigendo semplicemente l'articolo presente nel senso che sono beni demaniali le cose immobili appartenenti ad enti pubblici territoriali, come tali considerati dalla legge.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): L'*attitudine* a usi di pubblico generale interesse non sembra sufficiente, potendosi trattare di idoneità meramente virtuale; è opportuno richiedere, invece, la *destinazione* effettiva a tali usi.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si può certamente qualificare come felice la definizione di beni demaniali o, secondo la terminologia del progetto, delle cose di proprietà pubblica contenuta nell'articolo in esame.

Invero detto articolo, dopo aver ricordato le due note (su cui la dottrina non solleva particolari questioni) della immobilità del bene di proprietà pubblica della sua appartenenza allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, si limita ad individuare i beni di proprietà pubblica rispetto a quelli di proprietà privata (beni patrimoniali) in base all'elemento della « *attitudine delle cose di proprietà pubblica a usi di pubblico generale interesse* ». Ora non occorre spendere molte parole per dimostrare che di tutte le formule escogitate ed escogitabili in ordine alla delimitazione della categoria dei beni demaniali rispetto a quella dei beni patrimoniali, la formula sopra riportata è la meno adeguata. Ciò che caratterizza la demanialità non è già la semplice « *attitudine* » ad una data destinazione del bene, ma è la *destinazione stessa*. Lo stesso progetto, del resto, è poco in armonia con la definizione dell'art. 11, perchè parla, nello stesso art. 11, di cose « *destinate alla difesa nazionale* », e non già di « *attitudine* » a tale destinazione; nello stesso capo in cui è collocato l'articolo in esame il progetto parla di « *cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse* » (art.

13), non già di cessazione della « attitudine all'uso » di « edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto » (art. 16), e non già di « edifici aventi l'attitudine all'uso dell'esclusivo e pubblico esercizio del culto ».

Si noti ancora i due estremi, in cui è caduto il progetto nella determinazione di quelle fattispecie in cui l'elemento tipico è dato dalla destinazione della cosa: nel caso delle pertinenze non è bastata la destinazione e si è richiesta « l'applicazione effettiva della pertinenza al servizio di altra cosa »; nel caso di beni demaniali ci si contenta della semplice « attitudine alla destinazione ». Perchè non stare nella via di mezzo e parlare, in ogni caso, di « destinazione della cosa »?

Quanto alla determinazione dell'oggetto della destinazione delle cose di proprietà pubblica il progetto parla « di usi di pubblico generale interesse » e di « difesa nazionale ». Ora, se si pensa a tutta la notevole elaborazione che ha avuto, soprattutto da parte dei nostri migliori giuristi, questo punto, che è il più delicato, del problema della determinazione del concetto di demanialità, la formula del progetto appare un pò semplicistica o, per lo meno, vaga; talchè lo stesso progetto, nell'ultima parte dell'articolo in esame, ha creduto opportuno di stabilire un rinvio alle singole norme, col dichiarare che sono cose di proprietà pubblica quelle « che siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica ». Poichè si parla di « considerazione », anzichè di « dichiarazione », da parte della legge, dell'appartenenza della cosa alla proprietà pubblica, la formula suona in sostanza così: « sono cose di proprietà pubblica quelle che sono sottoposte al regolamento della proprietà pubblica », in altre parole « quelle il cui rapporto è dalla legge considerato, cioè regolato, come proprietà pubblica ». Ma tutto ciò si riduce a questa ripetizione: « sono cose di proprietà pubblica le cose di proprietà pubblica ». Invero l'esistenza della proprietà pubblica, cioè di un regolamento diverso della proprietà privata non può essere ricavato che dalla norma, cioè dalla considerazione della legge. Ma con queste belle parole non si accenna altro che alla considerazione normativa, al regolamento giuridico a cui è sottoposta la categoria delle cose in esame, e nulla si dice intorno alla fattispecie, cioè alle caratteristiche della cosa, oggetto di proprietà pubblica come tale. Vien fatto di pensare che i compilatori, accingendosi a dare la definizione di bene demaniale, hanno avvertito la impossibilità di trovare una nota comune a tutti i beni sottoposti al regolamento della proprietà pubblica e pertanto si è affermato che sono cose di proprietà pubblica quelle aventi l'attitudine a usi di pubblico generale interesse ed altre cose che non hanno tali caratteristiche. Con ciò si è enunciata una definizione, che non definisce integralmente la realtà da definire.

Rileviamo per ultimo che il progetto, a differenza del codice vigente, non ha ritenuto di aggiungere alla definizione in esame una enumerazione esemplificativa. Tuttavia può dubitarsi, date appunto le difficoltà sopra rilevate di una definizione sui beni demaniali, della opportunità di eliminare una enumerazione esemplificativa, che sarebbe stata praticamente molto utile.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): La formulazione di questo articolo appare molto infelice. La sola « *attitudine* a usi di *pubblico generale interesse* » di cose appartenenti allo Stato o ad altri *enti pubblici territoriali* (perchè solo enti *territoriali*?) non può considerarsi sufficiente a far comprendere tali cose nella categoria dei beni demaniali. L' *attitudine* ad un uso di pubblico interesse possono averla molte cose che formano parte del patrimonio dello Stato e non si può, solo per questo, attribuire ad esse la qualità di beni demaniali.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Il progetto abbandona la terminologia di beni di demanio pubblico, beni patrimoniali e beni di uso pubblico, seguita dal codice attuale e, con molto maggior chiarezza, parla solo di proprietà immobiliare pubblica, sia dello Stato che degli altri enti pubblici territoriali, della quale precisa i due attributi essenziali che la distinguono da quella privata, e cioè la inalienabilità e la imprescrittibilità. Alla enumerazione dei singoli beni di demanio pubblico, fatta dal codice attuale, l' art. 11 del progetto sostituisce una definizione di carattere generale, analogamente a quanto è stato fatto in materia di acque pubbliche con l'art. 1 del T. U. app. con R. D. 11-12-1933 n. 1775, da valere sempre che si tratti di cose immobili appartenenti allo Stato o agli altri enti pubblici territoriali. E' richiesto, cioè, che gli immobili abbiano *attitudine a usi di pubblico generale interesse*. Pertanto — salvo il caso che una legge speciale dichiari la cosa far parte della proprietà pubblica o che si tratti di cose destinate alla difesa nazionale — la qualifica di proprietà pubblica si imporrà senza bisogno di alcun provvedimento amministrativo o legislativo, quali sono, ad es., per le acque pubbliche gli elenchi compilati dal Genio civile, ai quali spetta carattere meramente dichiarativo e non attributivo. Al contrario la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse deve essere dichiarata con un decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato.

Quanto poi alla determinazione del concetto di ente pubblico territoriale, non sembra dubbio che essa comprenda le Province e i Comuni e il Governatorato di Roma, secondo la definizione del Ranelletti (*Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, pag. 517); sarebbe però più pratico sostituire quella terminologia, che può dar luogo o contestazioni, con l'altra enumerativa di Province e Comuni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): La limitazione alle sole cose immobili parrebbe escludere dalla categoria delle cose di proprietà pubblica tutta la nostra ricchezza attuale di statue e simili, pervenutaci dall'antichità classica, e quanto gli scavi porteranno ancora alla luce.

D'altra parte non sembra espressione idonea quella adoperata, stante che la parola «attitudine», nel linguaggio corrente, più che riferibile a uno stato oggettivo, si riferisce, normalmente, a condizioni soggettive.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Pare poco opportuna la limitazione della proprietà pubblica alle cose immobili, potendo anche le cose mobili avere indubbio carattere demaniale, supratutto se si tiene conto che nel sistema del progetto gli attuali immobili per destinazione sono considerati beni mobili.

Pare poco esatta la distinzione fra «usi di pubblico generale interesse» e la «destinazione alla difesa nazionale», costituendo anche quest'ultima un evidente pubblico generale interesse. Nè d'altra parte, si comprende la necessità di attribuire il carattere demaniale a beni immobili solo perchè aventi l'«attitudine ad usi generali pubblici», anche se non vi siano realmente destinati.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Il Sindacato ritiene opportuno che l'articolo sia redatto con una precisa elencazione delle cose di proprietà pubblica, salve le modificazioni o le aggiunte, che a detta elencazione potranno apportare leggi speciali.

Infatti l'espressione «attitudine ad usi di pubblico interesse» è troppo generica, ed è invece preferibile una norma espressa di legge, che indichi le cose di proprietà pubblica, anche tenuto conto che la cessazione dell'uso di pubblico interesse deve essere dichiarata espressamente con decreto Reale, ai sensi del successivo art. 13.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Si ritiene giustamente sufficiente, perchè un bene sia di proprietà pubblica, un uso di pubblico generale interesse. Ma perchè si parla di «attitudine», e non anche di «destinazione effettiva» dei beni al detto uso?

A noi sembra che la sola attitudine rappresenterebbe un criterio di differenziazione, tra proprietà pubblica e privata, alquanto vago ed incerto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — E' da approvarsi il raggruppamento delle cose appartenenti allo Stato in due grandi e nette categorie: *cose di proprietà pubblica* e *cose di proprietà privata*.

Sembra non giustificata l'esclusione delle *cose mobili* dal concetto di cose di proprietà pubblica. Basti accennare, a questo riguardo, alle cose che, nell'ordinamento attuale, costituiscono il demanio artistico e archeologico.

E' esatto, come osserva la relazione, che alcune delle norme stabilite negli articoli successivi per le cose immobili di proprietà pubblica non potrebbero applicarsi alle cose mobili. Questo rilievo, però, non giustifica

senz'altro l'esclusione delle cose mobili del concetto di cose di proprietà pubblica. Basta limitare l'applicazione di alcune delle norme appresso dettate alle cose immobili di proprietà pubblica; ed ogni cosa sarà chiara.

Sembra utile fare menzione, in un successivo articolo, dei diritti reali pubblici (ad es., servitù di diritto pubblico).

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste —

Il regolamento giuridico dei beni dello Stato e degli altri enti pubblici attiene al diritto pubblico, ed opportunamente il progetto si limita a dichiararne schematicamente i caratteri fondamentali, distinguendo fra cose di *proprietà pubblica*, sottratte alla disciplina del diritto privato, e cose di *proprietà privata*, secondo la prevalente dottrina italiana, e fissando nell'art. 12 i caratteri fondamentali della cosa di utilità pubblica.

In correlazione a questa migliore enunciazione di principi generali, sembra si dovrebbe provvedere con unità di indirizzo ad una sistemazione delle norme riflettenti il diritto di proprietà dello Stato e degli enti anzidetti, norme che si trovano ora sparse nella legge sulla contabilità generale dello Stato ed in altre leggi speciali.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — A differenza dell'atteggiamento di disinteresse generico tenuto riguardo all'abbandono della parola « beni », questo Ministero deve essere più deciso nel chiedere che non si dia il bando anche alla parola « demanio », dal che tutta l'Amministrazione demaniale, con le sue vetuste e nobili tradizioni di rappresentante la figura dello Stato proprietario, sarebbe messa pressochè fuori legge, a prescindere che sarebbe anche costretta di cambiarsi nome, conseguendone un perturbamento nei rapporti fra essa e le altre Amministrazioni statali.

La riforma è basata su una netta distinzione fra proprietà pubblica (art. 11) e proprietà privata (art. 14) dello Stato. Sembra che la Commissione riformatrice sia stata indotta a tale distinzione per la chiarificazione che una sistematica semplice reca indiscutibilmente seco, ma lo stesso illustre relatore avverte che « ciò, peraltro, non significa una assoluta equiparazione alle cose di proprietà dei singoli privati per quanto concerne la disponibilità », onde deriva la formulazione dell'art. 15. Ma forse ciò non basta ancora, giacchè i beni patrimoniali non sono da equiparare perfettamente alla proprietà privata, neppure nel loro modo di restare in proprietà e gestione dello Stato, che non li conserva e li utilizza per gli stessi scopi dei privati, e che in relazione ad essi svolge pur sempre una attività d'interesse pubblico, riverberandosi anche in questo campo la sua personalità e funzione mai puramente private. Ed allora quella netta distinzione fra proprietà pubblica e proprietà privata forse non risponde alle esigenze dello Stato nel suo ramo patrimoniale. Ma, a parte ciò, questo Ministero dichiara che la dizione « proprietà pubblica », se ha meriti intrinseci, non è però, a suo avviso, preferibile alla dizione attuale « demanio pubblico ».

Nella sostanza l'Amministrazione demaniale ha sempre condiviso il pensiero espresso dall'illustre relatore, che cioè si dovessero superare tutte le dottrine sulla demanialità, le quali hanno finito per creare un completo disorientamento circa il contenuto del diritto che spetta allo Stato sui beni di pubblico demanio e per renderlo incomprensibile ai più. La legge deve nettamente dire ciò che vuole, togliendo il motivo alle variabili costruzioni teoriche. Da parte sua il Ministero delle Finanze, per quanto è nei suoi poteri, si mise su questa via di respingere le definizioni dottrinarie quando nell'art. 1 del vigente regolamento sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato, approvato con R. D. 23 maggio 1924, n. 827, sopprime il richiamo al principio di sovranità, contenuto nell'art. 1 del precedente regolamento 4 maggio 1885, n. 3074. E più di recente in una circolare, resa pubblica, sulle acque, manifestò il suo pensiero al riguardo. Siccome fu presa occasione dalla nuova disciplina delle acque sotterranee, contenuta nel testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775, e poichè nella circolare si fa cenno anche della legge sulle miniere emanata con R. Decreto legislativo 29 luglio 1927, n. 1443 — due argomenti che sono toccati nel corso di queste osservazioni —, giova trascrivere il brano per intero:

« Materia interamente nuova introdotta nel testo unico è quella delle acque sotterranee (artt. 92 e seguenti), che rappresenta il primo cauto intervento dell'Amministrazione nella disciplina delle utilizzazioni di una invisibile riserva idrica preziosa per l'agricoltura.

« Non è questa la sede per sviluppare i concetti informativi di tale disciplina, poichè non se ne possono trarre ammaestramenti per gli Uffici finanziari.

« I teorici puri potranno discutere se dopo questa disciplina anche le acque sotterranee debbano considerarsi pubbliche o demaniali. Nei riguardi strettamente amministrativi (formazione degli inventari e del catasto delle utenze) questo Ministero deve senz'altro rispondere negativamente per la difesa stessa della tradizione dell'Amministrazione demaniale, la quale, mentre non riconosce, secondo il diritto italiano, differenza fra pubblicità e demanialità, anzi, mentre ritiene che, secondo le leggi civili e amministrative (codice civile e legge dell'amministrazione del patrimonio e della contabilità generale dello Stato), non esistono cose pubbliche, ma soltanto beni di demanio pubblico, dall'altra deve desiderare che, quando si voglia dare ad una cosa l'attributo della demanialità, debbasi informare la disciplina ai concetti della demanialità. Questi concetti importano, secondo la Amministrazione demaniale: appartenenza o pertinenza delle cose allo Stato, con rapporto più o meno analogo a quello di proprietà compatibile con l'uso pubblico o col pubblico generale interesse (pertinenza variamente configurata o definita secondo la dottrina); concessione in esclusivo uso privato, quando sia compatibile con l'uso pubblico o col pubblico interesse, da farsi a giudizio dell'Amministrazione, nulla ostando che la legge detti norme obiettive di prelazione e di riserva; revocabilità delle concessioni *ad nutum concedentis* per motivi d'interesse pubblico e limitazione della loro durata salvo rinnovazione; corresponsione di un canone annuo almeno *ad recognitionem domini*. Secondo questi concetti, non basta

l'intervento di una Amministrazione a disciplinare gli usi delle cose, per mutarne la proprietà privata in bene demaniale, dato che una parte non trascurabile della proprietà soffre già limitazioni nel pubblico interesse (servitù prediali, territori di confine, tutela del paesaggio, difesa delle collezioni e opere d'arte, edilizia urbana, vincolo forestale e simili).

« In relazione a questi concetti, fu ad esempio ammesso da tutti, ed anche dall'Amministrazione del Demanio, che la legge mineraria emanata con R. Decreto legislativo 29 luglio 1927, n. 1443, pur non contenendo espressamente la dichiarazione di demanialità del sottosuolo minerario, era però in pieno informata al principio della demanialità. Altrettanto non potrebbe dirsi per le nuove disposizioni sulle acque sotterranee, per ragioni sulle quali non è questa la sede di insistere, ma che risulteranno dall'attenta lettura del testo.

« Concludendo, limitatamente ai rapporti interni amministrativi e senza pregiudizio della diversa opinione, questo Ministero dichiara che, secondo tale disciplina, le acque sotterranee non siano *a priori* da considerarsi demaniali neppure nelle zone sottoposte a tutela dell'Amministrazione (art. 94), e pertanto gli Uffici finanziari debbono disinteressarsi di tutti gli accettamenti e compiti che la legge affida agli Uffici del Genio Civile.

« Ma quando, al sensi dell'art. 103, ed indifferentemente per i comprensori soggetti o non soggetti a tutela, siano state concretamente rinvenute acque aventi i requisiti della demanialità delle acque pubbliche superficiali a norma dell'art. 1 del testo unico (acque che, ecc...), allora ed allora soltanto l'acqua sotterranea è pubblica e viene iscritta negli elenchi delle acque pubbliche. In tal caso, salve la preferenza e la riserva indicate nello stesso articolo, spetta all'Amministrazione accordare le concessioni come per le acque superficiali, subordinandole alle normali condizioni di questa legge, compreso il pagamento del canone al Demanio, con che questo manifesta tangibilmente i propri diritti sulle acque stesse; ed allora subentra l'ingerenza degli uffici finanziari, sia per la iscrizione negli inventari e per la formazione del catasto delle utenze, sia per la riscossione dei canoni e quant'altro è previsto nel testo unico secondo le precedenti declaratorie ».

Non sembra, dunque, che come contenuto del diritto demaniale l'Amministrazione si trovi su una linea diversa dall'illustre relatore, dove egli spiega che « per la formulazione dell'art. 11 la Commissione non ha sposato una dottrina, ma si è ispirata ad una concezione già attuata nel nostro diritto positivo in materia di acque pubbliche, che ha fatto buona prova e verso la quale non di rado si è orientata la giurisprudenza per fissare i criteri di demanialità anche in casi estranei alla materia delle acque ». Ed altrove, dove spiega che « per proprietà pubblica si intende una proprietà di diritto pubblico, nel senso cioè che le cose rientranti nella categoria di cui si tratta sono sottratte alla disciplina del diritto privato e sono invece regolate con norme di diritto pubblico », trova il consenso della Amministrazione demaniale, che è lieta di siffatta presa di posizione.

Ma questo Ministero non riesce a persuadersi perchè, volendo affermare la distinzione dei beni dello Stato in due grandi categorie, una proprietà di diritto pubblico ed una proprietà di diritto privato, le due categorie insomma già previste dal vigente codice, sebbene con meno netta

affermazione del concetto di proprietà anche per i beni di pubblico demanio, la Commissione abbia ritenuto di dover abbandonare la denominazione « demanio », che, secondo essa, non corrisponderebbe adeguatamente allo scopo, mentre questo Ministero non aveva trovata una tale difficoltà per ritenere che la dizione « demanio pubblico » dovesse avere un contenuto concreto di appartenenza allo Stato come la proprietà. In pratica, poi, sarà inutile dare l'ostracismo a quella dizione, perchè la parola « demanio » e le derivate « demanialità », « demaniale », saranno probabilmente sempre usate, se anche nelle stesse relazioni annesse al progetto ne è rimasta qualche traccia.

Ridotta la divergenza alla sola dizione, questo Ministero deve vivamente raccomandare che non si voglia abbandonare il nome tradizionale, col quale l'Amministrazione del Demanio ha svolto la sua attività fin dalla costituzione del Regno. Sarebbe questa pur sempre una suscettibilità degna di qualche attenzione, anche se ciò dovesse condurre ad usare entrambe le locuzioni, e cioè nell'art. 11: « Cose di proprietà pubblica o di demanio pubblico sono, ecc. » e nell'articolo 14: « Le cose, ecc. ne costituiscono la proprietà privata o il demanio patrimoniale ». S'intende che in tal caso i beni dello Stato non potrebbero essere messi insieme negli articoli con quelli degli enti autarchici minori, ma si dovrebbe mantenere la distinzione che attualmente esiste in differenti articoli o in differenti commi degli stessi articoli, giacchè la parola « demanio » deve esclusivamente essere riferita alla proprietà dello Stato.

D'altronde si deve osservare che l'aggiunta di « demanio pubblico » a « proprietà pubblica » varrebbe anche a chiarire questa seconda locuzione, la quale solo per convenzione giuridica, e dopo lungo adattamento dell'uso, potrebbe significare, come vuolsi, proprietà di diritto pubblico, mentre nella sua accezione comune vale « cose di tutti », ciò che non è, e che nessuno ha preteso mai di far dire alla locuzione « demanio pubblico » nel diritto italiano. Se poi si credesse di invocare la legge sulle acque, testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775, che è la più perfetta e recente, e pure dice « acque pubbliche » e non « acque di demanio pubblico », occorrerebbe considerare che questa legge è sì la più perfetta nella disciplina, ma proprio nella denominazione è l'unica che sia rimasta anacronistica e spaesata nel diritto italiano, costituendo tale denominazione una reminiscenza delle romane *res publicae*, pur essendone del tutto diversa la disciplina in relazione alle moderne esigenze industriali, ignote non diciamo all'antichità, ma addirittura ai nostri nonni (le condotte forzate, le turbine, l'elettricità, le dinamo, il trasporto a distanza dell'energia), esigenze che hanno imposto la più gelosa disciplina della utilizzazione delle acque, al punto che non un solo litro può essere derivato senza concessione e che gli impianti idroelettrici dovranno formare col tempo il più importante demanio dello Stato. Altro che acque pubbliche! E si soggiunge che il Ministero dei Lavori Pubblici e questo delle Finanze erano pienamente d'accordo, in sede di preparazione per delega legislativa del testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775, di mutare la dichiarazione « sono pubbliche » in « sono di demanio pubblico », per mettere la

legge in armonia col codice civile e con tutte le altre discipline demaniali, e non già col diritto romano; la variante fu respinta dal Ministero della Giustizia con un'affermazione che non era una ragione, ma probabilmente perchè era in preparazione la riforma dei codici; di guisa che, se si volesse invocare a testimonianza la legge sulle acque, non solo per la definizione, ma anche per la denominazione, il richiamo nulla aggiungerebbe al valore intrinseco della proposta di riforma.

Ministero dell'Aeronautica — Il progetto definisce le cose di proprietà pubblica, ripartendole in tre categorie:

- a) immobili appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse;
- b) immobili destinati alla difesa nazionale;
- c) immobili considerati dalla legge come parte della proprietà pubblica.

Il Ministero dell'Aeronautica ha interesse a che risulti esatta e chiara la definizione generale contenuta nel punto a), perchè non tutti gli immobili che sono sottoposti alla sua amministrazione possono raffigurarsi nella categoria b), ad esempio gli aeroporti statali destinati esclusivamente al traffico aereo civile, e che quindi come tali non possono considerarsi propriamente destinati alla difesa nazionale.

Ciò premesso, si approva il concetto di distinguere la proprietà pubblica dalla privata e si condividono anche i criteri che hanno seguito i compilatori in tale distinzione. In sostanza si rileva dalla relazione (pagina 12) che la Commissione Reale ha inteso comprendere tra le cose di proprietà pubblica anche quelle che, sotto la vigente legislazione, sono considerate come demanio pubblico (soggette ad uso diretto e immediato da parte della collettività) e quelle che attualmente sono incluse nel cosiddetto patrimonio indisponibile (beni generalmente destinati ad un servizio pubblico). Ma, consentendo nel concetto, non si ravvisa abbastanza precisa la espressione usata per determinarlo. La Commissione ha ritenuto opportuno riprendere una formulazione usata dalla legge sulle acque pubbliche ed ha parlato di « attitudine ad usi di pubblico generale interesse ». Ora, se il criterio riferito all'*attitudine* era logico in materia di acque, elemento non sempre attualmente destinato ad uno specifico uso e che quindi può essere considerato nel suo valore potenziale, non altrettanto è appropriato alla generalità degli immobili, i quali hanno una precisa destinazione attuale e richiedono la tutela di un regime speciale soltanto in relazione ad essa. Parimenti non si ravvisa felice l'espressione di « pubblico generale interesse ». Le locuzioni « uso pubblico » e « pubblico servizio » non sono certo precise, ma hanno tuttavia un contenuto determinato; quella di « pubblico interesse » è molto più lata e nello stesso tempo più vaga. L'interesse pubblico può ravvisarsi quasi ovunque; ed interpretando estensivamente la definizione, è lecito senza difficoltà fare rientrare nella categoria delle cose di proprietà pubblica anche buona parte di quelle che nell'intenzione dei compilatori, dovevano invece rimanere nella proprietà privata dello Stato o degli enti pubblici territoriali. Basti considerare che,

alcuni scopi di pubblico interesse non si disgiungono quasi mai in misura più o meno sensibile anche dalla destinazione di quei beni che lo Stato possiede a fine prevalente di trarne una fonte di reddito e che quindi sono di natura strettamente patrimoniale.

Per le su esposte ragioni, si ravviserebbe opportuno studiare una formula, che potesse dare all'interprete una guida più precisa e sicura.

Ministero dei Lavori Pubblici — Nel definire la proprietà pubblica si ha avuto riferimento a due requisiti, e precisamente a quello dell'appartenenza e a quello dell'attitudine ad uso di pubblico generale interesse, oppure alla destinazione alla difesa nazionale.

Sembra che l'attitudine non basti da sè a caratterizzare la proprietà pubblica, ma che occorra una destinazione effettiva, reale. Sarebbe quindi consigliabile che l'articolo fosse formulato come appresso, precisando pure che gli usi siano diretti o indiretti, e ciò specie nei riguardi degli edifici pubblici, senza di che permarrebbe ancora l'incertezza se le sedi di pubblici uffici siano da considerarsi tra le cose di proprietà pubblica o tra quelle di proprietà patrimoniale indisponibile, il che è ora più che necessario determinare in rapporto all'art. 13, col quale viene proposta apposita procedura per la cessazione dell'uso pubblico:

« Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che siano destinate a usi diretti od indiretti di pubblico generale interesse o alla difesa nazionale oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica ».

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Sulla formulazione dell'articolo la Confederazione osserva:

1° - che in una formula generale, che voglia servire di discriminazione della proprietà pubblica, sia in relazione alla proprietà privata degli enti pubblici (beni patrimoniali degli enti stessi), sia, ciò che più interessa, in rapporto alla *proprietà dei privati*, non sembra possa inserirsi l'elemento della « appartenenza » come antecedente condizione del sorgere della pubblicità.

Non sempre, infatti, tale elemento costituisce il « *prìus* » della demanialità, e l'importanza della discriminazione accennata non sta tanto nello stabilire quando un bene, che è pacifico appartenga ad un ente pubblico, rivesta i caratteri della pubblicità, anzichè della patrimonialità, ma piuttosto quando un bene costituisca proprietà pubblica e non abbia, quindi, mai appartenuto ovvero abbia cessato di appartenere al privato.

Ciò ha soprattutto rilievo nel cosiddetto « demanio accidentale », nel quale la cosa non esiste *in natura*, ma è prodotta dall'uomo e l'appartenenza può sorgere in conseguenza del sorgere della demanialità, con la manifestazione di volontà dell'Amministrazione che imprima la destinazione all'uso pubblico della cosa.

Ma anche per talune categorie di cose esistenti in natura, quali i corsi d'acqua non indicati nell'articolo 427 cod. civ., e di cui si voglia determinare la natura pubblica o privata, l'elemento dell'appartenenza rappresenta l'*incognita*, che occorre ricercare, e non già uno degli elementi co

gniti determinatori della demanialità. Se non può dirsi, in questo caso, che l'appartenenza sorga col sorgere della demanialità, che giuridicamente, preesiste ed è solo *dichiarata* dall'Amministrazione mediante l'iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche, è certo che l'appartenenza stessa è riconosciuta soltanto *dopo* la manifestazione di volontà dell'Amministrazione e non può perciò servire quale elemento discriminatore della demanialità.

Più esatto sembra quindi, in una formula generale di definizione della demanialità, concepire l'elemento della appartenenza quale elemento costitutivo bensì, ma *conseguenziale* della demanialità e non come antecedente logico discriminatore della natura del bene, il che, in qualche caso, rappresenterebbe una *petizione di principio*;

2°. a più gravi obiezioni e preoccupazioni dà luogo, a giudizio della Confederazione, la locuzione «attitudine ad usi di pubblico e generale interesse», adottata dal progetto, se voglia prescindersi dal concorrente elemento dell'appartenenza del bene all'ente pubblico che, come si è visto, svuoterebbe in gran parte il valore della formula descrittiva della pubblicità, riducendolo alla sola differenziazione dei beni patrimoniali e demaniali dell'ente pubblico.

La locuzione che, come è ben noto, specie per le acque sotterranee, è causa di incertezze ed inconvenienti anche nel ristretto campo delle acque, mal si presta ad una definizione generale della demanialità e darebbe luogo a pericoli assai più gravi con la proposta generalizzazione per le seguenti ragioni:

a) perchè l'articolo primo del testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775, non attribuisce il carattere di pubblicità a tutte le acque che abbiano od acquistino attitudine ad usi di pubblico e generale interesse, ma assai opportunamente limita tale attribuzione a quelle acque le quali, «sia isolatamente per la loro portata o per l'ampiezza del rispettivo bacino imbrifero, sia in relazione al sistema idrografico al quale appartengono», rivelino simile attitudine.

Si tratta, certo, di criteri tecnici di difficile applicazione, ma che costituiscono, peraltro, utilissimo correttivo della eccessiva latitudine del concetto di attitudine agli usi di pubblico generale interesse.

Nella formula generale proposta nessun correttivo esiste invece, nè sarebbe possibile introdurne, di fronte alla molteplice varietà delle ipotesi di demanialità;

b) perchè è previsto il riconoscimento caso per caso della pubblicità delle acque, e questo è sottoposto alla garanzia di un complesso procedimento amministrativo, in quanto l'iscrizione nell'elenco delle acque pubbliche è subordinato al parere di organi tecnici e, in definitiva, al controllo giurisdizionale di una speciale magistratura costituita, come è noto, anche con elementi tecnici.

Secondo il progetto, invece, non si fa luogo a riconoscimento, da parte dell'autorità amministrativa della destinazione effettiva e neppure della mera attitudine della cosa a usi di pubblico e generale interesse. Non vi è chi non veda tutto il pericolo per la privata proprietà di rimanere

esposta alla eventualità, neppure circondata da garanzia alcuna di forma, che la cosa appartenente al privato e da lui goduta sia in un certo momento giudicata atta a usi pubblico interesse e conseguentemente al privato stesso sottratta senza indennità.

Chè se, come si è già osservato, la letterale interpretazione dell' articolo 11, dovesse escludere questo pericolo, in quanto soltanto le cose immobili già appartenenti agli enti pubblici potessero, per l'attitudine a detti usi, riconoscersi demaniali, la formula proposta perderebbe ogni sostanziale valore di discriminazione della pubblicità.

Nè è da pensare alla possibilità dell'estensione del sistema del riconoscimento caso per caso della pubblicità da parte dell'autorità amministrativa per tutte le categorie di beni di proprietà pubblica, per l'evidente assurdità dell'organizzazione pratica di simile estensione.

La Confederazione è pertanto d'avviso che in una formula generale di definizione della proprietà pubblica non convenga allontanarsi dal tradizionale e più rigido concetto della « destinazione all'uso pubblico », intesa come effettiva e diretta utilizzazione della cosa da parte della generalità dei cittadini, in quanto la cosa stessa, per la sua stessa natura, offra la possibilità di tale destinazione.

Deriva da ciò la necessità di limitare il concetto di pubblicità *per natura* del bene ai soli beni immobili, perchè i beni mobili non possono, per se stessi e senza l'opera dell'autorità amministrativa, offrire la possibilità pratica di generale utilizzazione;

3.º la Confederazione è di accordo con i compilatori del progetto nella opportunità di stabilire legislativamente che soggetti della proprietà pubblica non possano essere che lo Stato e gli enti pubblici territoriali, e cioè le provincie ed i comuni.

Questa precisazione elimina dubbi, che si sono affacciati nei riguardi della demanialità dei beni di taluni enti pubblici, quali i consorzi di diritto pubblico. E' logico infatti che, oltre che allo Stato, ai soli enti pubblici che hanno un territorio quale elemento della propria personalità giuridica, possa riconoscersi quella proprietà pubblica, che ha per suo normale presupposto la natura immobile del bene, che di quel territorio costituisce così pertinenza.

Ritiene peraltro che sia da chiarire, altresì, che normale soggetto della proprietà pubblica è lo Stato, in modo che, in difetto di espressa attribuzione dei beni pubblici agli altri enti pubblici territoriali, i beni stessi appartengano allo Stato.

Tale chiarimento costituisce altra necessità conseguente alla eliminazione della « appartenenza », quale elemento discriminatore della pubblicità, allo scopo di mantener fermo e sicuro il principio che, ove la cosa immobile sia per sua natura destinata all'uso pubblico, in difetto di contraria disposizione di legge, debba far parte della proprietà pubblica dello Stato, e non già di quella di altri enti territoriali, benchè l'immobile si trovi situato nel territorio di tali enti e l'uso pubblico possa essere, eventualmente, limitato alla popolazione di uno degli enti stessi.

Si elimina così, ad esempio, un dubbio che un'acqua sorgente o lacuale, circoscritta nel territorio di un solo comune, e destinata esclusivamente

all'uso pubblico dei comunisti, possa far parte della proprietà pubblica del comune e non già, in ogni caso, come deve essere, della proprietà pubblica dello Stato;

4° - si conviene anche col progetto nella necessità di mantenere una distinta menzione del « demanio militare » e di sostituire a un' antiquata e monca enumerazione, contenuta nell'art. 427, la locuzione, più comprensiva, di cose o beni « destinati alla difesa nazionale ».

La distinzione s'impone, in quanto l'uso di tali beni non è pubblico, ma è riservato allo Stato nell'interesse pubblico qualificato della propria difesa.

Più avanti si dirà perchè non ha ritenuto la Conferazione di comprendere tali beni tra quelli oggetto di una disposizione aggiunta, che si propone.

Opportuna, infine, si ravvisa l'indicazione esplicita, tra i beni di proprietà pubblica, di quelle cose che siano considerate dalla legge come parte della proprietà pubblica, sia che essa espressamente le menzioni, si che possano essere identificate mediante interpretazione della legge stessa.

Sarà così possibile, in via di interpretazione di leggi speciali, di attribuire caratteri di pubblicità a beni immobili che, pur non avendo il requisito della destinazione per natura all'uso pubblico, sono da riconoscere, secondo la dottrina e giurisprudenza prevalenti, anche sotto l'impero del codice vigente, facenti parte della proprietà pubblica o incondizionatamente, quali le miniere, o subordinatamente ad un riconoscimento dichiarativo, quali le acque aventi i requisiti stabiliti dall'art. 1 del citato testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775.

Si propone, a conclusione delle osservazioni fatte, di sostituire all'art. 11 del progetto il seguente:

« Sono di proprietà pubblica ed appartengono allo Stato, quando la legge non li attribuisca ad altri enti pubblici territoriali, i beni immobili, per loro natura destinati all'uso pubblico ovvero alla difesa nazionale, e quelli considerati dalla legge come parte della proprietà pubblica ».

Senonchè la proposta sostituzione, restringendo la portata della formula adottata dall'art. 11 del progetto, ha bisogno, a giudizio della Confederazione, di una integrazione, che raggiunga una finalità specifica postasi dai compilatori del progetto, quella di ampliare i confini della demanialità in rapporto ai beni, che già facciano parte del patrimonio dello Stato o degli altri enti pubblici territoriali, estendendoli alle cose le quali, pur non essendo per natura suscettibili di uso pubblico, possono però, attraverso l'azione dell'autorità amministrativa, risultare atte a soddisfare usi di interesse pubblico. In tali casi l'uso della cosa o non spetta affatto alla generalità dei cittadini, ma è riservato agli organi dello Stato nel pubblico interesse (ad esempio, immobili destinati ad uffici pubblici), ovvero è soltanto *mediato e indiretto* da parte dei cittadini, perchè le cose stesse costituiscono beni strumentali, rivolti a procurare ai cittadini medesimi una diversa utilità (strade ferrate).

Raggiungendosi il desiderato ampliamento del concetto di demanialità, verrebbe poi meno la necessità di conservare la categoria dei « beni patrimo-

niali indisponibili », che rappresenta, in realtà, più un portato delle esigenze pratiche dell'Amministrazione, che non una figura giuridica avente un'autonomia ragion d'essere.

La Confederazione ha creduto di soddisfare l'anzidetta finalità specifica dei compilatori del progetto, con la seguente nuova disposizione, che integra l'art. 11:

« Possono, altresì, entrare a far parte della proprietà pubblica dello Stato o degli altri enti pubblici territoriali i beni immobili e le collettività di mobili, rispettivamente di privata proprietà di ciascuno di tali enti, che siano riconosciuti atti e destinati ad usi di pubblico e generale interesse.

« A tale riconoscimento e destinazione si fa luogo, udito il parere del Consiglio di Stato, mediante Reale decreto, il quale attribuisce al bene il « carattere di proprietà pubblica ».

La norma prevede la possibilità che beni patrimoniali, e cioè di privata proprietà dello Stato o degli altri enti pubblici territoriali, entrino a far parte della proprietà pubblica quando possano servire e siano effettivamente adibiti ad usi di interesse pubblico.

Si è in questo caso creduto di adottare, completandola, la locuzione del progetto di « attitudine ad usi di pubblico generale interesse » che, per il trasferimento dei beni patrimoniali tra la proprietà pubblica, non presenta pericoli e sembra ad altre preferibile. Ma si è subordinato, caso per caso, il passaggio alla condizione del formale riconoscimento, da parte dell'autorità amministrativa, dell'attitudine e della concreta destinazione delle cose ad usi di pubblico e generale interesse.

La competenza per tale riconoscimento e destinazione è riservata sempre, per la sua importanza, al Governo, che vi provvede con Reale decreto, udito il Consiglio di Stato, in quanto si tratta di atto non meramente *dichiarativo*, ma *attributivo* della pubblicità.

Per le ragioni più sopra accennate si è creduto di comprendere, accanto ai beni immobili, le *collettività di mobili*, che, almeno nell'ipotesi in esame, possono opportunamente equipararsi agli immobili.

La Confederazione non ha ritenuto che la disposizione aggiuntiva potesse valere anche nel riguardi dei beni destinati alla difesa nazionale, e ciò perchè:

a) tutti i beni attualmente destinati alla difesa nazionale sono già considerati, in forza dell'art. 427 cod. civ., come facenti parte del demanio dello Stato;

b) l'attitudine e la destinazione a quel primario e essenziale uso di pubblico e generale interesse, che è la difesa nazionale, sono quasi *in re ipsa*, nella natura stessa dell'immobile che denota la propria qualificazione per servirvi ed è facilmente riconoscibile, senza che occorra formale dichiarazione, mentre è opportuno che la legge attribuisca al *genus* la pubblicità:

c) la locuzione « per loro natura destinati » da riferirsi anche alle parole « alla difesa nazionale », scolpisce il concetto che gli immobili debbono avere in se stessi i caratteri della propria specificata destinazione, quali, ad esempio, le opere di fortificazione e gli aeroporti militari (gli aeroporti civili saranno da considerarsi egualmente di proprietà pubblica in forza del precedente art. 11).

Chè, se si trattasse di un mobile che non abbia soltanto e necessariamente per natura tale destinazione, quale ad esempio un edificio adibito a caserma (e che potrebbe avere anche altra destinazione), l'inclusione tra la proprietà pubblica potrebbe solo avvenire alle condizioni e con le modalità previste dalla proposta disposizione aggiuntiva.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e della Assicurazione — In questo articolo, che definisce le cose di proprietà pubblica, e che è destinato a sostituire la elencazione di cui agli artt. 426 e 427 del codice vigente, è da osservarsi che la definizione si presenta imprecisa, in quanto non è chiaramente espresso il concetto di uso di pubblico generale interesse.

Quando si dice che cose di proprietà pubblica sono quegli immobili, appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali, che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse, non si riesce a caratterizzare quale debba essere il limite di tale uso o, ad esempio, se si debbano considerare cose di proprietà pubblica gli immobili dove risiedono gli uffici dell'Amministrazione dello Stato, che la dottrina tende a classificare nella categoria dei beni patrimoniali indisponibili.

Sarebbe quindi opportuno che, sostituendo ad una enumerazione una definizione, questa determinasse esattamente il concetto di uso di pubblico generale interesse.

Art. 12.

(Art. 430 e 2113 cod. civ.).

(Inalienabilità e imprescrittibilità).

Le cose di proprietà pubblica sono inalienabili e imprescrittibili. L'uso di esse può essere limitato temporaneamente a favore di determinate persone secondo le norme stabilite dalla legge.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'affermazione esplicita della possibilità di concessioni particolari temporanee sopra beni o porzioni di beni demaniali, a soggetti *uti singuli*, oltre a corrispondere oramai ad una pratica amministrativa largamente invalsa, e bene inquadrata teoricamente della dottrina e della giurisprudenza, si uniforma logicamente alla nuova concezione del sistema, per cui l'uso collettivo non si considera più come forma unica di attuazione della funzione pubblicistica del bene. Anzi il richiamo esplicito della sola condizione della temporaneità lascia intendere, ad avviso della Corte, come le concessioni possano tal-

volta assumere, nell'ambito del termine, quella posizione di maggiore stabilità, che può essere richiesta per un ragionevole sfruttamento dell'utenza da parte del concessionario, stabilità che si riconosce ormai dalla giurisprudenza di questo Supremo Collegio, poter assurgere in dati casi a consistenza reale immobiliare, agli effetti soprattutto della ipotecabilità del diritto e della autonoma possibilità di difesa da parte del concessionario verso i terzi. Trattasi di una posizione già ammessa legislativamente a riguardo delle concessioni minerarie, con gli innegabili vantaggi derivanti dalla possibilità per le imprese concessionarie di ricorrere al credito, linfa indispensabile per il prosperare di ogni industria. Onde è da augurare che l'istituto, se pur con le necessarie cautele, abbia a trovare altre idonee applicazioni, soprattutto a proposito di quei beni demaniali, pei quali la concessione a privati costituisce forma normale, e talvolta unica, di utilizzazione.

Corte di Appello di Ancona — La concessione ai privati dell'uso delle cose di proprietà pubblica non rappresenta una limitazione dell'uso stesso. Meglio che « limitato », si dovrebbe quindi dire che tale uso può essere « *concesso o riservato* » a favore di determinate persone.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Questo articolo enuncia anzitutto due degli effetti più importanti della demanialità, quali sono le inalienabilità e la imprescrittibilità. Ma la enunciazione non è esauriente, poichè trascura altri caratteri ed effetti non meno essenziali, come quelli che attengono alle modalità di uso e alla tutela. In primo luogo l'uso pubblico, a cui le cose demaniali sono destinate, si attua non come l'esplorazione di un diritto autonomo dei singoli, ma in un costante rapporto di subordinazione in confronto dell'ente titolare del diritto e secondo le regole, le modalità, le limitazioni che l'ente pubblico dispone.

Del pari la tutela del diritto di demanialità, da parte degli enti pubblici, a cui le cose demaniali appartengono non è attuata coi soliti rimedi del diritto privato, ma con provvedimenti d'imperio e con misure di polizia.

L'alinea di questo articolo menziona opportunamente la possibilità che l'uso delle cose demaniali possa essere limitato a favore di determinate persone. E' infatti risaputo che sui beni demaniali possono costituirsi ed esistere diritti dei privati, in forza di speciale titolo, che di regola è una concessione amministrativa, e ciò in tutti i casi in cui questo uso speciale o eccezionale del privato non è incompatibile con la destinazione all'uso pubblico, ed anzi costituisce una forma particolare di attuazione di esso. E' vero che tali concessioni sono di regola temporanee, come è detto nell'articolo in esame, ma vi possono essere anche (sia pure eccezionalmente) delle concessioni perpetue. Basta por mente alle concessioni di aree nei cimiteri, a quelle sul demanio marittimo (art. 158 c. m.), alle concessioni di pesca, ecc.

Si propone, pertanto, che l'art. 12 venga così modificato:

« Le cose di proprietà pubblica sono inalienabili e imprescrittibili.

« Le modalità del loro godimento e la loro tutela spettano all'autorità amministrativa. L'uso di esse può essere limitato a favore di determinate persone secondo le norme stabilite nelle leggi amministrative ».

CONSIGLIO DI STATO

Sarebbe preferibile dire: « l'uso *speciale* di esse può essere *concesso a favore di determinate persone*, ecc. ». Sembra, invero, più esatto parlare di uso speciale. La formula addottata nell'art. 12, « l'uso può essere limitato », presuppone logicamente un *uso generale* (nel senso di uso pubblico) che l'Amministrazione può limitare a favore di singoli, mentre la formula proposta dal Consiglio comprende tutte le cose demaniali suscettibili di concessioni.

La parola *temporaneamente* dovrebbe essere soppressa, sia perchè, di regola, le concessioni sono temporanee e revocabili (e non sarebbe opportuno regolare frammentariamente questo istituto di diritto amministrativo nel codice civile), sia perchè non è da escludersi — specialmente di fronte ad un allargamento del campo delle cose demaniali — che le concessioni su certe categorie di beni demaniali possano essere perpetue.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): In questo articolo si riproduce il principio, sancito nell'art. 430 del vigente codice, che le cose di demanio pubblico sono inalienabili; non si è aggiunto che sono inalienabili *per loro natura*, e così si sono evitate le critiche di inesattezza fatte all'articolo citato (vedasi N. Coviello, *Manuale di diritto civile italiano*, vol. I, § 85, pag. 269).

E' da dubitare, però, se, dopo che dall'art. 186 del progetto è stata ammessa, su fondi di proprietà pubblica, la costituzione di servitù a favore di fondi privati, (ossia una vera alienazione parziale), sia ancora lecito parlare di inalienabilità di cose di proprietà pubblica.

Il concetto di inalienabilità, che risulta dal combinato disposto degli articoli 18 e 186 del progetto, viene ad avere, ad ogni modo, un significato così ristretto, anche rispetto a quello del vigente codice, ed è così lontano da quello accettato dalla dottrina prevalente, che è da discutere se sia opportuna la sua riaffermazione, fatta sull'esempio dell'art. 430 del vigente codice. Si osservi che nello stesso articolo 524 affiora l'antiquata ed erronea opinione che cose fuori commercio siano quelle sulle quali non si possono acquistare diritti. Poichè l'inalienabilità è variamente intesa (anche dai compilatori del progetto) e dal momento che essa, comunque intesa, è più una conseguenza dello scopo cui sono destinate le cose di proprietà pubblica, che un carattere distintivo di queste, sembra più opportuno non farne cenno.

Basta affermare che sulle cose di proprietà pubblica non si possono acquistare, in qualsiasi modo, diritti che siano contrari alla destinazione ed allo scopo di esse, come in sostanza, dispongono gli artt. 12 e 186 del

progetto. La dichiarazione di inalienabilità (e anche di imprescrittibilità), se è, come pare voglia essere, una ripetizione di tale principio, si dimostra, oltre che inutile, pericolosa, per le incertezze cui dà luogo.

Si osserva, infine, che non è chiaro il significato della espressione *uso limitato temporaneamente*, ecc. Non si capisce, infatti, se si parli di uso limitato e temporaneo, che ne possano fare limitate persone, oppure di uso concesso limitatamente a determinate persone o, infine, di uso pubblico che può subire una limitazione nell'interesse di determinate persone private.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Nell'art. 12 è approvabile il cenno, che tuttavia potrebbe esser anche più esplicito, all'istituto delle concessioni.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Ranelletti*): L'articolo sancisce la inalienabilità e la imprescrittibilità delle cose di proprietà pubblica. E « tanto l'una, quanto l'altra qualità — spiega la relazione —, sono necessaria conseguenza dell'essere le cose stesse fuori commercio ».

La Commissione ha ritenuto tuttavia opportuno « precisare che mediante *concessione*, l'uso delle cose di proprietà pubblica può essere temporaneamente sottratto alla collettività e dato a determinate persone ». E ha espresso questo concetto nella seconda parte dell'art. 12, con la disposizione: « L'uso di esse (cose di proprietà pubblica) può essere *limitato* temporaneamente a favore di determinate persone, secondo le norme stabilite dalla legge » (pag. 13).

In riguardo a tale articolo può trovarsi singolare che si sia disposto che le cose pubbliche sono inalienabili e imprescrittibili, senza dichiarare che esse sono fuori commercio, mentre è in questa condizione giuridica della cosa la ragione della inalienabilità e imprescrittibilità della medesima.

Ma nello stesso articolo dev'essere in ogni modo corretta la disposizione riguardante le *concessioni* relative a cose pubbliche. Non è possibile concepire in generale le concessioni di uso su cose demaniali come un limite all'uso pubblico delle medesime, poichè per molte cose pubbliche, come le acque pubbliche e le miniere (se di queste si ammette la demanialità), la funzione della cosa si attua per mezzo di concessioni di derivazione (acque) o di coltivazione (miniere).

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): Conforme alla tradizione l'articolo indica i caratteri negativi delle cose demaniali, dicendo che esse sono inalienabili e imprescrittibili. Dato che la dottrina ha precisato il concetto di alienazione nel senso di ogni dismissione di diritto, sarebbe preferibile abbandonare la formula curiale, e dire che essi sono beni « imprescrittibili e non passibili di negozi di diritto privato ». Infatti è noto che essi possono essere oggetto di trasmissione da ente pubblico a ente pubblico, di espropriazione da parte dello Stato, se siano di enti pubblici minori, ecc.

Dei caratteri positivi della cosa demaniale, il progetto non accenna che all'uso eccezionale e, indirettamente, all'uso ordinario. Sarebbe preferibile dire che « l'uso ordinario, speciale ed eccezionale dei beni demaniali è disciplinato dalla legge ». In questo modo verrebbero ad essere previsti anche gli atti di diritto pubblico, che sorgono in relazione a cose demaniali, e che si sono ora accennati.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di sostituire alle parole « l'uso di esse può essere limitato a favore », le parole « l'uso di esse può essere concesso temporaneamente e limitatamente a favore ».

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Parrebbe utile, a meglio delineare le differenze essenziali tra i due tipi di proprietà, pubblica e privata, di completare le disposizioni del progetto relative alla disciplina del primo tipo, che si ravvisano insufficienti.

Sta bene che la disciplina particolare della proprietà pubblica debba trovare la sua più adatta sede nella legislazione amministrativa, ma se, come appare opportuno, nel codice civile se ne vogliano scolpire le caratteristiche fondamentali, non basta far soltanto cenno alla *inalienabilità e imprescrittibilità*, che non è l'unico elemento differenziatore della proprietà pubblica, e riguarda un aspetto della esclusione della facoltà di disposizione della cosa e la impossibilità del distacco della medesima dal proprio soggetto per effetto del decorso del tempo.

Accanto all'elemento della « disposizione » della cosa esiste, infatti, l'elemento, egualmente essenziale, del « godimento » della cosa stessa da parte del proprietario, ed anche questo secondo elemento assume atteggiamenti e caratteristiche proprie nella proprietà pubblica, in quanto l'uso del bene pubblico, che spetta normalmente alla generalità dei cittadini, può essere talora subordinato a condizioni e rimanere limitato o addirittura essere riservato agli organi della pubblica Amministrazione, nell'interesse della generalità.

Si propone, pertanto, di sostituire all'art. 12 del progetto il seguente:

« I beni di proprietà pubblica sono inalienabili e imprescrittibili. L'uso di essi, quando non sia riservato allo Stato o all'ente pubblico cui appartengono, spetta alla generalità dei cittadini, ma può essere limitato e subordinato a concessione a favore di determinate persone, secondo le norme determinate dalla legge ».

Art. 13.

(Cessazione dell'uso pubblico).

La cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere dichiarata con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri sentito il Consiglio di Stato.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — E' a dubitare dell'opportunità della disposizione, di fronte alle esigenze mutabili ed alla varietà dei beni demaniali, per cui talvolta può risultare di eccessivo rigore formalistico la procedura di sdemanializzazione, tracciata con carattere di norma generale dal progetto nel senso della necessaria, solenne proclamazione per decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, sentito il Consiglio di Stato. Non pare pienamente giustificato, d'altra parte, il silenzio del progetto a riguardo della sdemanializzazione tacita, per effetto dell'immemorabile.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei - Zorini* - Cons. *Agus e Sanna*): Se per la cessazione dell'uso pubblico, quanto alle cose destinate alla difesa nazionale, può ravvisarsi opportuna la particolare formalità del decreto Reale, non sembra però che sia il caso di richiedere uguali formalità per qualunque altra cosa di pubblico interesse.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Il progetto ha finalmente colmato una lacuna della legge, stabilendo che la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere dichiarata con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato.

Data l'incertezza in materia e la questione circa la sdemanializzazione dei beni pubblici, l'aver precisato in qual modo la cessazione dell'uso pubblico debba avvenire, può giovare ad eliminare ogni discussione in proposito, mentre sono da approvarsi le garanzie imposte dalla legge per così gravi provvedimenti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Data la varietà dei beni di proprietà pubblica e le mutabili esigenze, sembra eccessiva una così rigorosa formalità, *in tutti i casi*, per la cessazione dell'uso pubblico.

Corte di Appello di Napoli — Pregio del progetto è quello di aver eliminato la lacuna dell'attuale codice, occupandosi del modo con cui può avvenire la cessazione della demanialità e statuendo all'art. 13 che la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere dichiarata con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato. Senonchè, in riferimento alla utilità della sclassificazione per l'interesse pubblico, sarebbe, forse, consigliabile che si richieda sempre la forma solenne della legge, ed in tali sensi, ove lo si creda, si modifichi la parte terminativa dell'articolo in parola. Tanto più che nei successivi articoli 15 e 17, disciplinandosi, tra l'altro, la condizione giuridica delle cose, che non fanno più parte della proprietà pubblica e quella degli edifici destinati esclusivamente al culto, si stabilisce che circa la loro alienazione si debbano osservare le leggi che li riguardano.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In ordine alla cessazione della demanialità il progetto ha ritenuto opportuno precisare in qual modo debba avvenire, eliminando così alcune incertezze attualmente esistenti, in mancanza di norme precise. Ha però ritenuto di estendere alla cessazione dei beni demaniali (compresi quelli degli enti pubblici territoriali) le formalità richieste dalla legge sulla contabilità dello Stato (R. D. 18 nov. 1923, n. 2440, e legge 31 genn. 1926, n. 100) per la alienazione di beni immobili di proprietà dello Stato. Questa estensione importa un duplice grave inconveniente.

Anzitutto la cessazione della demanialità, oltre che per atto della pubblica Amministrazione, può avvenire per fatto naturale, sia che si tratti del così detto demanio necessario fluviale e marittimo (perchè il corso d'acqua, per es., prende altra via), sia che si tratti del demanio accidentale (strada pubblica diruta). La norma, perciò, dovrebbe essere circoscritta alla sola cessazione di demanialità derivata da sclassificazione, per atto dell'autorità.

Ma anche in questo ambito più circoscritto non sembra opportuno richiedere formalità così complesse, quali quelle di una deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato, anche per i beni demaniali degli enti territoriali. Si pensi alla sclassificazione e successiva alienazione di un piccolo tratto di strada comunale per edificazione.

Corte di Appello di Torino — Opportunamente questa norma stabilisce che deve essere dichiarata per decreto Reale la cessazione dell'uso per il pubblico interesse o per la difesa nazionale, che caratterizza la proprietà pubblica.

Corte di Appello di Venezia. — La norma appare dettata esclusivamente per la sclassificazione delle cose di proprietà pubblica dello Stato, data la solennità del provvedimento previsto, e l'importanza delle autorità da cui deve essere esaminato e deliberato. E poichè la norma ha

il duplice scopo, chiarito dalla relazione, di eliminare le questioni tuttora vive sulla possibilità di passaggio delle cose della proprietà pubblica a quella privata degli enti pubblici, per il semplice non uso, e in secondo luogo di imporre una formalità che dia piena garanzia della utilità della sclassificazione nell'interesse pubblico, pare opportuno che analoga disposizione sia dettata per la sclassificazione delle cose di proprietà pubblica degli altri enti. Altrimenti, relativamente alle dette cose, potrebbero rimaner vive le questioni suaccennate, e soprattutto potrebbe ritenersi, in contraddizione colle maggiori formalità richieste nei riguardi della proprietà pubblica dello Stato, sufficiente per la sclassificazione un atto interno della pubblica Amministrazione approvato dall'autorità tutoria.

CONSIGLIO DI STATO

E' chiaro che questa disposizione si riferisce solo alle cose di proprietà dello Stato ed alle singole cose. Comunque, non sarebbe, forse, del tutto superfluo il dirlo espressamente.

Da un punto di vista di logica formale, potrebbe apparire non comprensibile perchè, per la sclassificazione delle cose demaniali, debba essere necessaria una dichiarazione diversa da quella occorrente per la classificazione. Ma, a parte tutto, ritiene il Consiglio che la disposizione sia opportuna e meriti di essere mantenuta, sembrando utile, anche per ragioni pratiche, che la classificazione sia circondata di maggiori garanzie.

E' superfluo aggiungere che la formulazione di questo articolo, in quanto ricalca la definizione contenuta nell'art. 11, dovrà seguire le sorti di quest'ultima disposizione.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

L'art. 13 disciplina la cessazione della demanialità, opportunamente generalizzando la norma, fissata in alcune leggi speciali, come per es. all'art. 157 del codice per la marina mercantile nei riguardi della sdemanializzazione delle parti di spiaggia o di altre pertinenze demaniali marittime. Come è noto, nel silenzio delle leggi vigenti, non sono mancati autori e giudicati, i quali hanno ritenuto che la cessazione della demanialità possa anche avvenire per tacito consenso della pubblica Amministrazione, per un suo comportamento positivo, che si ravvisi incompatibile con la volontà di conservare la destinazione ad uso pubblico. La necessità di un atto solenne formale, previsto dall'art. 13 del progetto, per far luogo alla cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse, si ritiene che valga non solo ad evitare le cennate questioni, ma anche a determinare una sicurezza di rapporti, che è vantaggiosa per gli enti pubblici e per i privati.

Solo si osserva che, modificandosi l'art. 11 nei sensi sopra espressi, occorrerebbe modificare anche la formulazione dell'art. 13, il quale si riferisce alle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale,

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): La norma contenuta in questo articolo non sembra opportuna in un codice civile.

Ad ogni modo potrebbe ridursi così:

«La cessazione dell'uso di carattere pubblico è regolata dalle leggi speciali».

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Alla norma per la cessazione dell'uso pubblico non corrisponde una norma che regoli l'inizio della demanialità, cioè a dire che dia effetto alla destinazione all'uso pubblico. Il che sarebbe necessario anche se dovesse mantenersi l'art. 11 del progetto. Chi dichiarerà che una cosa ha attitudine ad usi di pubblico generale interesse? Dato che nell'art. 11 del progetto si comprende anche l'attuale patrimonio indisponibile (rel. Azara, p. 12), basterà evidentemente un provvedimento dell'Amministrazione. Non potrebbe bastare altrettanto per la c. d. sdemanializzazione, ed esempio, di una cosa destinata a qualunque pubblico servizio? Il provvedimento solenne previsto in questo articolo sembra eccessivo, se applicato in tutte le ipotesi.

(Rel. Prof. *Petroncelli*): Per la cessazione della demanialità è bene si sia stabilita una formalità (art. 13), la quale toglie ogni stato di incertezza, anche se per necessità di cose ritarderà un poco la libera disponibilità di quel bene. Forse è troppo richiedere per la sclassificazione di un bene di secondaria importanza (ad es., una via di scarso traffico) la solennità del decreto Reale e della deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato, ma non bisogna dimenticare che sin qui troppo si è largheggiato o con l'ammettere la cessazione delle demanialità per semplice non uso ab *immemorabili*, od in qualche caso per semplice provvedimento della pubblica Amministrazione. Si deve pienamente plaudire a quanto la relazione osserva che non debba « consentirsi che la cessazione dell'uso pubblico possa essere decisa con un atto interno della pubblica autorità », senza quelle « particolari formalità che diano piena garanzia della utilità della sclassificazione per l'interesse pubblico ».

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): L'art. 13 determina in qual maniera le cose cessino di far parte della proprietà pubblica: in tal modo si colma una lacuna del vigente codice, e va data lode al progetto per aver cercato di colmarla. Ma per talune categorie di cose il richiedere il decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato, può sembrare persino eccessivo; meglio sarebbe stato, a nostro avviso, distinguere fra le varie categorie di cose, tenuta ferma la non rilevanza del non uso, come sembra doversi desumere dal progetto. Nè, anche qui, dovrebbero passarsi sotto silenzio le eventuali disposizioni delle leggi speciali.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Ranelletti*): L'articolo regola la « cessazione dell'uso pubblico », cioè della pubblicità (demanialità) delle cose, disponendo che « la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale, deve essere *dichiarata con decreto Reale*, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato ».

Nelle discussioni fatte nella dottrina e nella pratica, « se per la *sde-manializzazione* di un bene sia sufficiente che sia comunque cessato l'uso pubblico di esso, oppure se occorra una dichiarazione della pubblica autorità, e se questa debba essere sempre espressa oppure anche tacita, la Commissione « ha ritenuto che, mentre non è indispensabile richiedere in ogni caso la forma solenne della legge, non debba per contro consentirsi che la cessazione dell'uso pubblico possa essere decisa con un atto interno della pubblica autorità, senza particolari formalità, che diano piena garanzia della utilità della sclassificazione per l'interesse pubblico » (pag. 14).

La costituzione, come la cessazione della pubblicità della cosa, devono risultare da una dichiarazione della volontà dell'ente, cui la cosa appartiene. Ma ci sembra eccessivo disporre che quella dichiarazione debba essere sempre espressa. In ogni modo la disposizione dell'art. 13 dev'essere modificata, poichè la forma del decreto Reale non può essere applicata alle cose pubbliche delle provincie e dei comuni. A queste dovranno provvedere gli organi deliberanti dei rispettivi enti.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Dopo quanto si è detto per gli artt. 11 e 12, non resta che da conformarvi in coerenza la disposizione dell'art. 13, che potrebbe suonare così: « La cessazione della destinazione di tali cose ad uso di interesse pubblico deve essere dichiarata con decreto Reale, ecc. ».

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): Lodevole è l'aver posto questa norma per ovviare a molte difficoltà praticamente presentatesi. Date le precedenti osservazioni, essa andrebbe modificata in questo senso: « La cessazione della demanialità dev'essere dichiarata, salva contraria disposizione di legge, previa... ».

Merita richiamare l'attenzione del Governo anche sull'inizio della demanialità: molte controversie sorgono circa la dichiaratività degli elenchi di cose demaniali, di cui è parola nelle varie leggi, e principalmente nella legge del 1923 e regolamento sulla contabilità dello Stato, come pure sull'essere dimostrativi o tassativi.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra eccessivo richiedere l'intervento del Consiglio dei Ministri e del Consiglio di Stato per la « sclassificazione » delle cose, appartenenti alle provincie o ai comuni, alle volte di entità irrilevante,

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non è precisato in questo articolo se il decreto Reale abbia valore costitutivo o dichiarativo. Qualora si attribuisse il primo effetto al decreto in questione, vi sarebbe una contraddizione tra l'art. 11 e l'art. 13 del progetto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *Caioli*): La disposizione sembra fuori posto in un codice di diritto privato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Forse sarebbe opportuno togliere questa norma dal progetto, in quanto, con contenuto eminentemente pubblicistico, essa non trova opportuna collocazione in un codice civile.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Si propone la seguente dizione:

« La cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere *espressamente dichiarata in conformità delle leggi* ».

Sembra superfluo, infatti, fare riferimento in questa sede alle formalità da seguirsi per la cessazione dell'uso pubblico, formalità che in questo periodo di evoluzione del nostro diritto pubblico possono variare.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — Si è d'accordo che la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico interesse o per la difesa nazionale debba sempre risultare da atti formali, e non semplicemente da atti interni dell'Amministrazione. Anzi, affinché non siano « interni », questo Ministero ritiene che molto gioverebbe disporre la pubblicazione nella « Gazzetta Ufficiale del Regno, » agli effetti della decorrenza del periodo utile per prescrivere da parte degli abusivi occupatori.

Si è anche d'accordo, in massima, circa la solennità e la garanzia delle forme con cui la dichiarazione di sclassifica deve essere pronunciata. Ma sembra ovvio che il progetto ha avuto in ciò presenti le opere in-tere di grande importanza per le quali già era o sembrava (giacché sull'art. 21 della legge di contabilità 18 novembre 1923, n. 2410, ci sarebbe altro da dire) richiesta una legge o per le quali ad ogni modo la sclassifica doveva esser fatta con provvedimento legislativo o di Governo, in forza di particolari disposizioni relative alle varie opere. Senonchè la stessa solennità costituirebbe un grave intralcio, se estesa a tutte le sde-

manializzazioni previste dall'articolo 157 del codice della marina mercantile, e più ancora a tutte le cessazioni di demanialità rientranti nell'articolo 429 del codice vigente. Si comprende che una fortezza, un aeroporto, una opera idraulica o di bonifica, una strada, una ferrovia non possano essere praticamente soppresse, se non per determinazione del Governo e con atto solenne; non si giustificerebbe più lo stesso procedimento per passare dalla categoria delle spiagge marine inalienabili a quella degli arenili alienabili gli per accrescimenti che si vanno formando dove il mare si ritira, ovvero per sottrarre al pubblico demanio strisce di terreno accessorie di argini, che si riconosce non avere utile funzione di interesse pubblico o relitti di alveo fluviale risultati da rettificazioni o inasveazioni artificiali, quando cioè tali terreni non accedono gratuitamente ai frontisti, per diritto già previsto in altre ipotesi dal codice, senza la minima formalità.

Quindi è ovvio che la disposizione dell'art. 13 debba essere completata per rendere possibili queste sdemanializzazioni di trascurabile importanza senza solennità di procedimento e di provvedimento. Ciò che si ritiene sempre raccomandabile è di esigere in ogni caso la dichiarazione formale dall'autorità competente, da pubblicare nella «Gazzetta Ufficiale», esclusa la dichiarazione tacita e tanto più escluso il solo fatto della cessazione dell'uso pubblico, la quale può essere determinata anche soltanto dalla usurpazione del privato.

Ministero dei Lavori Pubblici — Come è chiarito dalla relazione, il progetto mirerebbe a colmare la lacuna della legislazione esistente circa il procedimento da seguirsi per la sdemanializzazione dei beni demaniali. In proposito è bene ricordare che la legge organica sui LL. PP. 20 marzo 1865, n. 3248, all. f), stabilisce all'articolo 18, 2° comma, la procedura da seguirsi in caso di soppressione di strade comunali, e cioè: le deliberazioni dei consigli comunali portanti soppressioni di strade devono dichiarare se debbano essere classificate come vicinali o se invece si debba alienare il suolo ai proprietari frontisti o all'asta pubblica. Dette deliberazioni, per il combinato disposto degli articoli 17 e 18, devono essere approvate dalla G. P. A., sentito il parere dell'Ufficio del Genio Civile, e omologate dal Prefetto.

Per il cambiamento di classifica delle strade poi, cioè per il passaggio di esse dall'elenco delle strade nazionali o provinciali in quelle provinciali o comunali, atto cioè di semplice amministrazione, negli articoli 11, 14, 15 della legge sui LL. PP. viene richiesto, oltre il parere del Consiglio di Stato, anche quello del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici e dei consigli provinciali e comunali.

Ora, poichè però alla cessazione dell'uso delle cose di proprietà pubblica, di cui all'art. 13 del progetto, possono essere interessate le varie Amministrazioni dello Stato, sembrerebbe opportuno che, accanto al previsto parere del Consiglio di Stato, vi fosse quello dei corpi tecnici consultivi della Amministrazione interessata alla cessazione dell'uso in questione.

Occorre però poi distinguere la completa cessazione dell'uso di una intera cosa di proprietà pubblica dalla semplice cessazione dell'uso di una parte della cosa stessa, onde sorge la questione della procedura da usarsi per i cosiddetti relitti.

Ora, dato che la dizione dell'art. 13 è lata, ad evitare interpretazioni troppo estensive, sembrerebbe opportuno completarla con altra disposizione che chiarisca che la delimitazione delle parti di una cosa pubblica non è soggetta alla procedura dell'art. 13 stesso, bensì alle disposizioni delle leggi speciali.

Sarebbe inoltre da esaminare la possibilità di ammettere, con leggi speciali, eccezioni alla norma dell'art. 13, che possano essere determinate da particolari ragioni di urgenza o di servizio delle pubbliche Amministrazioni.

Confederazione Fascista delle Aziende del Credito e della Assicurazione — Si deve osservare che la procedura del decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato, diventa assai macchinosa quando si tratti di far dichiarare la cessazione dell'uso per cose di modesto rilievo (ad esempio, una via rurale). Comunque, se organo consultivo dovesse essere sentito, dovrebbe essere indicato anche il Consiglio Nazionale delle Corporazioni.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Nulla si ha da obiettare circa l'opportunità che la cessazione della pubblicità avvenga, in ogni caso, con atto formale, e ciò allo scopo di eliminare gli inconvenienti segnalati nella relazione al progetto. La competenza ad emanare l'atto di cessazione della pubblicità e la procedura da seguire è logico siano le stesse di quelle previste per l'attribuzione, quando occorra, della pubblicità.

Si propone soltanto di modificare l'art. 13 del progetto, per porlo in armonia con le modificazioni ed aggiunte superiormente indicate.

L'articolo, riferendosi alla duplice ipotesi prevista, andrebbe quindi così formulato:

« La cessazione dell'uso pubblico del bene è dichiarata nelle forme stabilite dall'articolo... »

« Nelle stesse forme si dispone la revoca alla destinazione ad usi di pubblico e generale interesse, e ove tale destinazione sia venuta a cessare, o sia resa impossibile ».

Art. 14.

(Art. 429 cod. civ.).

(Cose di proprietà privata dello Stato e degli enti pubblici).

Le cose che abbiano cessato di far parte della proprietà pubblica e tutte le altre che, per qualunque titolo, appartengano allo Stato ed agli enti pubblici territoriali ne costituiscono la proprietà privata.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Napoli — Sembra più aderente al concetto che si vuole esprimere, e più comprensiva, la espressione « ne costituiscono il patrimonio », invece di quella adoperata « ne costituiscono la proprietà privata », la quale dovrebbe essere sostituita alla prima.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Quest'articolo disciplina la condizione giuridica delle cose demaniali appartenenti allo Stato o ad altri enti pubblici.

Ma la omessa menzione della distinzione fra beni patrimoniali disponibili (omissione già rilevata) rende questa disciplina incompleta e manchevole.

Accenna la relazione che le norme speciali che impongono limitazioni sull'uso e sulla disponibilità dei beni patrimoniali esulano dal campo del codice civile.

Ma l'osservazione non è convincente.

Non v'ha dubbio che debbono essere riservate alle leggi speciali norme particolari sulla indisponibilità.

Ciò però non esclude la opportunità di completare la classificazione dei beni pubblici con una distinzione, che ha l'unanime suffragio della dottrina e ha espresso riconoscimento nel diritto positivo, tanto più che i beni indisponibili hanno, nella destinazione a un pubblico servizio e nel regime speciale a cui sono sottoposti, un carattere sicuro di classificazione e nello stesso tempo di differenziazione dai beni demaniali e dagli altri beni patrimoniali.

CONSIGLIO DI STATO

Per le ragioni dette sarebbe opportuno mantenere il termine *patrimonio*.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Questo articolo può fondersi col successivo.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Ranelletti*): Gli articoli 14 e 15 disciplinano la condizione giuridica delle cose che, appartenendo per qualunque titolo allo Stato o agli enti pubblici territoriali, ne costituiscono la « proprietà privata ». « Tali cose, o che abbiano cessato di far parte della proprietà pubblica o che non ne abbiano mai fatto parte (spiega la relazione), sono in commercio, e possono essere alienate e sono passibili di prescrizione acquisitiva, hanno, cioè, le caratteristiche delle

cose private. Ciò, peraltro, non significa una assoluta equiparazione alle cose di proprietà dei singoli privati, *per quanto concerne la disponibilità*, perchè la natura speciale degli enti pubblici, le finalità di altissima importanza che essi debbono raggiungere, possono reclamare una specialità di trattamento. In sostanza gli enti potranno ricavare dalle cose di proprietà privata le utilità che sogliono ricavare i singoli da quelle di loro proprietà, salvo che norme di legge impongano limitazioni nell'uso o nella disponibilità » (pag. 15).

In riguardo alle disposizioni degli articoli 14 e 15, infine, si deve osservare che, data la relazione della Commissione, rivive per esse il *patrimonio indisponibile* degli enti pubblici, che, viceversa, come vedemmo, si voleva compreso nelle cose di proprietà pubblica. La relazione, infatti, qui dice che le cose di *proprietà privata* degli enti pubblici sono in commercio e hanno le caratteristiche delle cose private: ma « ciò non significa una assoluta equiparazione alle cose di proprietà dei singoli privati, *per quanto concerne la disponibilità*. La natura speciale degli enti pubblici e le loro finalità di altissima importanza possono imporre limitazioni all'uso o alla disponibilità di queste cose ». Ma queste sono appunto le ragioni della indisponibilità e le caratteristiche dei beni, che nella legislazione e nella dottrina si comprendono nel patrimonio indisponibile degli enti pubblici.

Tutto questo importa, naturalmente, che gli articoli 14 e 15 devono essere intesi in coordinamento con l'art. 11 e che saranno, perciò, comprese nel patrimonio indisponibile tutte le cose, mobili o immobili, appartenenti agli enti pubblici (*anche non territoriali*), che non possono qualificarsi pubbliche, a norma dell'art. 11, e di cui d'altra parte è vietato o limitato l'uso o la disponibilità per esigenze d'interesse pubblico o a causa della destinazione ricevuta.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Non c'è gran che da eccepire sull'art. 14; salvo che si potrebbe semplificarne la redazione, tralasciando di considerare le vicende giuridiche della cosa e limitandosi, come pare miglior criterio legislativo, a considerare la cosa nel singolo momento: ora, quel che interessa, non tanto è che la cosa « *abbia cessato di far parte della proprietà pubblica* », quanto che *non ne faccia parte*. Senza dire che, rigorosamente interpretata nella sua letteralità, non chiuderebbe per sé la via ad ogni equivoco, in quanto l'espressione parrebbe disporre che le cose che abbiano cessato di far parte della proprietà pubblica costituiscono senz'altro la proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici, senza badare se appartengano ancora, oppure no, ad essi. Infatti, sintatticamente, il *che appartengono allo Stato ecc.* si lega solo a *tutte le altre*, non anche a *le cose che abbiano cessato ecc.*

Semplificando e chiarendo, quindi, mi pare che si potrebbe dire: « Le altre cose (cioè, quelle che non sono di proprietà pubblica: e in queste sono comprese, per forza, anche quelle che abbiano cessato di esserlo) che, per qualunque titolo, appartengano allo Stato e agli enti pub-

blici territoriali, ne costituiscono la proprietà privata ». E, anche qui, si potrebbe fondere in una stessa disposizione quella dell'art. 15 successivo, aggiungendo: « Esse possono essere alienate in conformità delle leggi, che le riguardano ».

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): All'art. 14 la menzione di tutte le cose diverse da quelle che abbiano cessato di essere di proprietà pubblica, abbraccerebbe anche le cose che continuano a essere di pubblica proprietà, mentre si vogliono qui considerare le cose di proprietà privata. Perciò proporremmo la formula: « Le cose appartenenti allo Stato o agli enti pubblici territoriali che non costituiscono proprietà pubblica sono cose di proprietà privata ».

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): L'articolo è ambiguo formalmente: infatti le cose che cessano di essere demaniali non è detto debbano per forza divenire patrimoniali o di proprietà privata dello Stato: ma possono altresì divenire proprietà di altri soggetti; per es. privati, e, molto spesso, di enti pubblici non territoriali. L'art. 429 codice civile vigente ha infatti altro significato e dispone che i beni demaniali sclassificati passano fra i beni patrimoniali, non che questi comprendano i beni demaniali che abbiano cessato di esser tali.

E' preferibile chiarire in questo senso la norma, magari ripristinando l'art. 429, e inserendolo prima di questo.

Quanto al concetto di proprietà privata dello Stato, si devono ripetere le già fatte osservazioni. Già è equivoco parlare di proprietà privata, data la misteriosa fine, nel presente progetto, del patrimonio indisponibile, che si afferma compreso, non si capisce come, fra le cose di proprietà pubblica. Sembra preferibile ripristinare in parte l'art. 428, e di dire che « è patrimoniale ogni bene appartenente a enti pubblici territoriali, che non sia dichiarato demaniale dalla legge. E' anche patrimoniale ogni bene di altri enti pubblici non territoriali ». Quest'ultimo inciso non è contenuto nel progetto, ma è bene inserirlo, specie a evitare certi dubbi, che una volta si levarono, circa una pretesa demanialità dei beni dei consorzi di bonifica, e forse anche in altri casi. La formula generale permetterebbe anche di riconoscere che i mobili fanno parte dei beni patrimoniali.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Gli articoli 14 e 15 potrebbero essere fusi in un solo articolo, aggiungendosi al testo dell' art. 14: « e possono essere alienate in conformità delle leggi che le riguardano ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Curiosa la formulazione di questo articolo, poichè dal tenore di esso sembra che l'espressione « tutte le altre » vada riferita alle cose che abbiano cessato di far parte della proprietà pubblica, e che pertanto tutti i beni degli enti pubblici territoriali siano di proprietà privata.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Nonostante le dotte osservazioni contenute nella relazione, ci pare assai difficile che questa disposizione possa servire a tratteggiare le differenze tra la proprietà pubblica e privata dello Stato. Dato il modo in cui è definita la proprietà pubblica (art. 11), le caratteristiche della proprietà privata dello Stato appaiono, dalla formula di questo art. 14, quanto mai vaghe ed incerte, particolarmente quando si afferma che formano parte della proprietà privata tutte le cose che *per qualunque titolo* appartengono allo Stato ed agli altri enti pubblici territoriali.

Ci pare, questa, una parte del progetto che sia necessario rivedere *ab imis*, tratteggiando la distinzione tra la proprietà pubblica e privata in base ad una delle teorie più seguite in dottrina.

Art. 15.

(Art. 430 e 432 cod. civ.).

(*Alienabilità*).

Le cose indicate nell'articolo precedente possono essere alienate in conformità delle leggi che le riguardano

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Evidentemente la posizione strettamente privatistica e la trasferibilità di questi beni ne implicano anche la prescrittibilità nei modi e con i presupposti ordinari, come contemplati nell'apposito titolo del progetto.

Corte di Appello di Trieste — Sarebbe bene completare la disposizione, esprimendo il concetto che le cose di cui all'art. 15 possono formar oggetto anche di altri rapporti di diritto privato, e non solo di alienazione.

UNIVERSITA'

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): All'art. 15 aggiungeremmo: «e sono passibili di prescrizione»: anche in vista della abolizione avvenuta dell'art. 2114 cod. civ.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): Poichè anche le cose demaniali possono essere alienate in conformità delle leggi, sembra preferibile dire che: «Le cose..... possono essere oggetto di rapporti giuridici privati, nei limiti prescritti dalle leggi (che li riguardano).»

Art. 16.

(Art. 433 cod. civ.).

(*Edifici di culto*).

Sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La disposizione risolve opportunamente la dibattuta questione sulla qualificazione giuridica degli edifici destinati allo esercizio pubblico del culto, nel senso della loro *assimilazione* alle cose di proprietà pubblica e dell'attrazione, per quanto possibile, nel regime giuridico amministrativo di questa.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): La espressiva « all'esercizio pubblico di culto », nonostante la sua apparente estensione, sembra che debba riferirsi soltanto all'esercizio pubblico del culto cattolico e degli altri culti ammessi, secondo il nostro diritto pubblico.

Non è ben chiaro, poi, se la detta disposizione, messa specialmente in relazione con l'articolo seguente, riguardi anche le chiese private, esclusivamente destinate all'esercizio pubblico del culto (v. relazione, pag. 15).

Corte di Appello di Napoli — Occorrerebbe chiarire la formula usata nell'art. 16, in esplicazione del criterio espresso nella stessa relazione, circa le limitazioni che l'uso pubblico di edifici di culto può subire, sempre che vi sia l'intervento dello Stato.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In questo articolo il progetto ha risolto la grave e delicata questione della condizione giuridica degli edifici di culto. Pur riconoscendo che non potrebbe farsi per essi una dichiarazione di demanialità piena ed esplicita, perchè essa non corrisponderebbe alla reale situazione giuridica degli edifici stessi, il progetto ha ritenuto di dare agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica (o meglio demaniali), come tali considerando gli edifici stessi.

Si viene così a riconoscere un demanio ecclesiastico analogo al demanio pubblico, ma la costruzione non appare del tutto soddisfacente, sia perchè tra le chiese destinate all'esercizio pubblico del culto ve ne

possono essere anche talune di proprietà di privati, sia perchè non è possibile assimilare la funzione di culto con la funzione amministrativa dello Stato. (V. Falco *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, 1933, vol. II, pag. 244)

Più consona alla condizione giuridica delle chiese aperte al culto sembrerebbe il riconoscere la semplice indisponibilità degli edifici di culto, tenendo conto della loro destinazione all'esercizio del culto ad uso di tutti i fedeli, indisponibilità intesa nel senso che i detti edifici non possono essere alienati, se non conservandone la destinazione e non possono essere sottoposti ad esecuzione forzata.

Il testo dell'articolo in esame suggerisce un'altra osservazione. La generica formula usata fa ritenere che si sia voluto sottoporre alla stessa disciplina non solo le chiese del culto cattolico, ma anche quelle dei culti ammessi, le quali sono attualmente sottoposte al diritto comune.

La completa equiparazione non sembra da accogliere, anche perchè per gli edifici di culti acattolici non può essere riconosciuto l'attuazione di una funzione di pubblico interesse, come per quelli del culto cattolico.

Corte di Appello di Venezia — Opportunamente il progetto dichiara che sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto, eliminando così la questione che al riguardo si dibatte tra gli autori.

Pare che per questa speciale categoria di cose reputate di proprietà pubblica, si prescinda dal requisito della appartenenza ad un ente pubblico, e che basti invece la destinazione non precaria all'esercizio pubblico del culto, perchè sia applicabile agli edifici la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica.

CONSIGLIO DI STATO

Il Consiglio è d'avviso che gli articoli 16 e 17 dovrebbero essere eliminati.

Dopo il Concordato con la Santa Sede, non sembra che, nei riguardi delle chiese appartenenti ad enti ecclesiastici o erette in ente morale, possa parlarsi di demanialità, in senso proprio. Nè, del resto, si è mai potuto parlare di demanialità, in senso proprio, delle chiese appartenenti a privati o ad enti non ecclesiastici.

Il progetto, adoperando la frase « sono reputati di proprietà pubblica », vorrebbe creare una specie di *demanialità assimilata*, solo al fine di dare agli edifici di culto la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica (così è detto nella relazione). Ma il Consiglio non sa aderire a questa soluzione.

Ciò che può formare oggetto di tutela non è l'edificio di culto, ma la destinazione di esso all'uso del culto. Ora — e il diritto canonico dispone in tale senso — quello che importa è non che la chiesa sia fuori

commercio, ma che la sua destinazione al culto resti integra. Per ottenere que- to scopo, sembra eccessiva la classificazione delle chiese fra le cose fuori commercio; tanto più che l'art. 16 non fa distinzione tra chiese appartenenti agli enti ecclesiastici o erette in ente morale e chiese appartenenti a privati o ad enti non ecclesiastici.

D'altra parte, anche da un punto di vista teorico, non appare giustificata l'assimilazione delle chiese alle cose di proprietà pubblica. Sugli edifici di culto lo Stato e gli enti territoriali non solo non hanno alcun diritto di proprietà pubblica; ma è assai dubbio che abbiano alcuna titolarità o alcuna tutela del diritto di uso delle chiese: diritto che, al massimo, spetterebbe ai fedeli. Nè, d'altra parte, sembra che possa ammettersi che gli enti o le persone a cui appartengono le chiese possano essere titolari di proprietà pubblica.

Si aggiunga, infine, che la inalienabilità e la imprescrittibilità sono particolari aspetti di tutto il regime pubblicistico che domina la proprietà demaniale; dal quale regime lo Stato e gli enti territoriali traggono particolari poteri esercitabili *erga omnes*. Nei riguardi delle chiese non pare che lo Stato e gli enti predetti abbiano alcuno di questi poteri; e non può ammettersi che tali poteri pubblici spettino ai titolari delle chiese.

In conclusione, il Consiglio ritiene che questa assimilazione delle chiese alle cose demaniali non abbia ragion d'essere, sia perchè non sembra necessario rendere incommerciabili le chiese, bastando che si tuteli la loro destinazione al culto, sia perchè non sembra ammissibile che persone giuridiche diverse dallo Stato e dagli enti territoriali possano essere titolari di proprietà pubblica e che ai loro organi possa competere l'esercizio di poteri che sono riservati soltanto agli organi dello Stato e degli enti territoriali.

Per tutelare l'uso di culto non è necessario ricorrere al sistema adottato dal progetto. Basterà qualche norma nella legislazione speciale. Non sembra che il codice civile sia il posto adatto per contenere disposizioni del genere.

Il Consiglio ha parlato sempre di chiese del culto cattolico, mentre il progetto si riferisce a tutti gli edifici di culto. Ma il Consiglio non conosce precedenti in proposito e non crede che, comunque, risponderebbe alla coscienza giuridica ed alle esigenze sociali del nostro Paese l'estendere ai templi dei culti ammessi quella tutela pubblicistica che, nonostante qualunque parere contrario, il nuovo codice volesse dare alle chiese cattoliche.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariola Ferrara*): Gli articoli 16 e 17 si possono fondere in un articolo solo.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Se si vuole, come si legge nella relazione, non risolvere la questione di proprietà degli edifici destinati al culto, ma semplicemente estendere ad essi la tutela propria della proprietà pubblica, è meglio dire « sono equiparate ». In questo modo la norma vale anche per gli edifici di proprietà privata.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. Grassetti): Questa norma sembra meritevole di una generale revisione. Già non si comprende bene che cosa significhi il « sono reputate cose di proprietà pubblica ». Posto che con ciò si voglia solo disporre « sono sottoposte al regime delle cose di proprietà pubblica », come dovrebbe essere intenzione dei redattori del progetto, dato che si vuol fare salva « la reale situazione giuridica degli edifici stessi » (arg. Rel. Azara, pag. 15), si osserva:

1) se si vuole risolvere in linea generale il problema del regolamento giuridico delle chiese indipendentemente dalla loro appartenenza, e sulla base unica del loro carattere obiettivo di edifici destinati esclusivamente al culto pubblico, non sembra opportuna una dichiarazione di inalienabilità ed imprescrittibilità, che è contraria al diritto canonico e rende problematica la proprietà privata delle chiese stesse. Meglio, se mai, dichiarare l'incommerciabilità di questi edifici, con un rinvio alla disciplina canonistica, nel senso cioè che le cose destinate al culto pubblico possono essere oggetto così di negozi giuridici, come di proprietà da parte dei privati, ma non possono venire sottratte all'uso del culto, anche per quanto riguarda la imprescrittibilità della destinazione all'uso;

2°) più opportuno, peraltro, sembrerebbe tener distinta la condizione giuridica delle chiese appartenenti allo Stato o agli altri enti pubblici territoriali da quelle che ad essi non appartengono: dichiarando le prime demaniali o di proprietà pubblica (salvo quanto espresso *infra*, sub 3°) e le seconde soggette alla disciplina del diritto canonico per ciò che concerne la tutela della loro destinazione all'uso del culto pubblico; onde non potrebbero essere nè pignorate, nè sottoposte alla espropriazione esecutiva, appunto perchè ciò contraddice alla loro destinazione all'uso del culto pubblico;

3°) occorre coordinare la disposizione con gli obblighi assunti dall'Italia in base all'art. 29, lett. a) del Concordato (cfr. artt. 10 e 12 del Reg. per l'esecuzione della legge 27 maggio 1929, n. 848, approvato con R. D. 2 dicembre 1929, n. 2262), secondo cui l'Italia è obbligata a concedere la personalità giuridica alle chiese pubbliche aperte al culto, che già non l'abbiano;

4°) dalla relazione che accompagna il progetto (Rel. Azara, p. 15) sembrerebbe che l'articolo riguardasse solo gli edifici destinati al culto cattolico.

Ma ciò non risulta dalla dizione dell'art. 16, che parla di edifici di culto, e culto è anche un culto ammesso. Bisognerebbe rendere al plurale, e parlare di « edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico dei culti », ovvero inserire un nuovo articolo relativo agli edifici di culti ammessi.

(Rel. Prof. Petroncelli): Nel progetto, non si trova che un solo esempio di cose le quali, pur non avendone i requisiti, sono reputate di proprietà pubblica. E questo è dato dall'art. 16, il quale stabilisce che « sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto ».

Una tale disposizione, a dire il vero, sembra forse la meno felice di tutte quelle di questo capo II concernente le cose di proprietà pubblica, per una serie di ragioni che si possono così compendiare: a) l'inesatto riferimento, che dai compilatori del progetto si fa all'art. 433 del vigente cod. civ.; b) la mancanza di una delimitazione dell'oggetto della disposizione, a causa di un contrasto tra la formulazione dell'art. 16 e quella dell'art. 11; ed infine, c), la sua inadeguatezza alla soluzione di molti problemi che la pratica presenta in questo campo.

Primo rilievo. I riferimenti esplicativi, che il progetto contiene, riportano l'art. 16 in questione all'art. 433 del vigente codice civile, il quale, come è noto, suona: « i beni degli istituti civili od ecclesiastici e degli altri corpi morali appartengono ai medesimi, in quanto le leggi del Regno riconoscono in essi la capacità di acquistare e di possedere ». Ma in realtà solo una minoranza della dottrina e della giurisprudenza ritiene ormai che il codice civile vigente abbia inteso disciplinare la condizione giuridica degli edifici di culto. Riteniamo superfluo star qui a rielencare lo stato delle discussioni che sull'argomento si sono agitate, ma sta di fatto che, mentre la condizione degli edifici di culto è sempre stata, anche nell'ordinamento canonico, indipendente dal soggetto titolare della proprietà dell'edificio materiale, il codice civile sembra avere avuto la preoccupazione di disciplinare la condizione delle cose in proprietà degli istituti ecclesiastici, cioè in una categoria di cose individuabili per un aspetto soggettivo e non per uno oggettivo.

Indipendentemente, quindi, da ogni altra considerazione, le disposizioni dell'art. 433 e del succ. art. 434 cod. civ. non sono intese in alcun modo riferirsi agli edifici di culto. Il legislatore italiano ha semplicemente voluto fissare un principio, in relazione a quelli precedentemente in vigore, che esentavano dalla soggezione alle leggi statuali, circondandoli di infiniti privilegi, tutti i beni, anche patrimoniali, degli enti ecclesiastici, i quali non potevano essere amministrati ed alienati se non nella forma e con le regole che loro erano proprie. Nella sua reazione il legislatore italiano ha stabilito il principio che la capacità degli enti va desunta dalle leggi civili, così come alle leggi civili sono soggetti i loro beni, ma non ha fatto alcun cenno a quelle cose che sono ecclesiastiche unicamente per l'uso cui sono adibite, quali quelle destinate direttamente ad uso di culto. Queste, come la dottrina ha detto, per il principio generale dell'art. 48 delle disposizioni transitorie, debbono essere disciplinate unicamente in base alle leggi speciali.

Premesso questo, ne deriva che la disposizione dell'art. 16 del progetto al libro II del codice civile è del tutto nuova nella storia della codificazione italiana, che mai si era occupata degli edifici di culto, e non ha nessun punto di contatto con quella dell'art. 433 del vigente codice civile.

Secondo rilievo. Come più sopra si è visto, l'art. 11, nel dare la definizione di cose di proprietà pubblica, dopo aver detto che son tali quelle immobili che appartengono allo Stato o a altri enti pubblici territoriali, ha richiesto un terzo requisito, direi quasi oggettivo, e che consiste nell'attitudine che le cose hanno a usi di pubblico generale interesse o « siano destinate alla difesa nazionale oppure siano dalla legge considerate

come parte della proprietà pubblica». Stando quindi alla dizione dell'art. 11, si dovrebbe ritenere che, perchè una cosa debba essere reputata pubblica, si possa prescindere dalla sua attitudine ad usi di pubblico generale interesse o dal fatto che non sia destinata alla difesa nazionale, come si deve arguire da quell'«oppure», intercalato nel testo, ma non si può mai prescindere dall'esistenza di quei due altri requisiti richiesti alla nozione di cosa pubblica, e cioè la qualità di immobile e l'appartenenza allo Stato o ad un ente pubblico territoriale. Ora non vi è chi non sappia che non tutti gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto sono di proprietà dello Stato o di altri enti pubblici territoriali, ma anzi, ove si facesse una indagine statistica, quelli che si trovano in questa condizione sono sempre stati in una quantità esigua, la quale è destinata a scomparire, almeno nelle intenzioni del legislatore. Se infatti l'autorità ecclesiastica dovesse valersi appieno della facoltà concessale dall'art. 29, lettera a), del Concordato lateranense, naturalmente con le modalità stabilite dagli artt. 6 e 7 della legge 27 maggio 1929, n. 848, e dagli artt. 10 e segg. del successivo regolamento 2 dic. 1929, n. 2262, col riconoscimento della personalità giuridica delle chiese aperte al culto, si verrebbe, almeno nella normalità dei casi, (sempre dicono gli alti e valenti cultori del diritto pubblico ecclesiastico,) ad attuare il completo passaggio della proprietà degli edifici delle chiese, dagli enti pubblici che attualmente ne sono proprietari, ai nuovi soggetti. Si giungerebbe così, e non vi è una seria ragione per non ritenerlo, al risultato che in un prossimo domani non vi potrebbero più essere edifici in proprietà dello Stato o di enti pubblici territoriali, ma solo edifici destinati al culto ed in proprietà di privati, che ne furono i fondatori, o di enti ecclesiastici. E siccome anche, ad accogliere la tesi che gli enti ecclesiastici siano pubblici, nessuno può sostenere, nè sulla base del diritto vigente, nè su quella del progetto in esame, che lo siano di una pubblicità che loro consenta d'averne una proprietà pubblica, non vi dovrebbe essere dubbio che, impostata la questione in questi termini, nessun edificio di culto potrebbe trovarsi nella condizione di applicabilità dell'art. 16 del progetto. La situazione, a dire il vero, è tanto paradossale da far ritenere che altro sia stato l'intento del legislatore. Deve ritenersi che l'art. 11, allorchè parla di cose considerate dalla legge come proprietà pubblica, abbia inteso riferirsi a cose che il legislatore considera tali non solo indipendentemente dalle destinazioni nello stesso codice considerato, ma anche indipendentemente dal requisito soggettivo dell'appartenenza delle medesime cose. Ma in questo caso, ad evitare la suddetta incogruenza, si consiglia che il testo definitivo, invece di suonare «oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica», sia così formulato: «Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato ... ecc... e quelle dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica».

In questo modo, e solo così, sarà possibile che il legislatore reputi, senza urtare contro l'art. 11 del progetto, come cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto.

La relazione annessa al progetto conforta tale osservazione, in quanto osserva che l'oggetto dell'art. 16 concerne questione, che oggi ha assunto

una importanza maggiore, dati gli accordi lateranensi, e che non sembra « potesse darsi per gli edifici di culto una dichiarazione di proprietà pubblica piena ed esplicita con tutte le relative conseguenze, poichè essa non avrebbe corrisposto alla reale situazione giuridica degli edifici stessi, il cui uso pubblico, per esempio, può subire limitazioni senza che vi sia stato l'intervento dello Stato »; nella considerazione che « di fronte al silenzio del nuovo codice, le questioni avrebbero potuto più facilmente acuirsi che sopirsi », dichiara che si è « ritenuto che potesse darsi agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica, come tali considerando gli edifici suddetti ».

Ma a nostro avviso la soluzione adottata non sopisce, come è nella speranza della Commissione, le molte questioni sin qui agitate, ma se mai è destinata a farne sorgere di nuove.

La inadeguatezza assoluta del criterio adottato dalla Commissione per la risoluzione delle situazioni pratiche che si presentano all'interprete trova la più evidente dimostrazione nelle parole stesse del relatore, poco fa citate. Se, come egli riconosce, in fondo, gli edifici di culto non possono essere assoggettati al regime delle cose di proprietà pubblica, che necessità vi è, e soprattutto che vantaggio, a voler per forza dare la solenne dichiarazione che sono di proprietà pubblica?

Procediamo in ordine. Poco fa si è rilevato che il concetto che sta a base della pubblicità degli edifici destinati al culto pubblico è tutto speciale ed eccezionale nei confronti delle altre cose di proprietà pubblica; tanto eccezionale che può prescindere dallo stesso requisito dell'appartenenza ad un soggetto pubblico. Ma dopo che con tanta decisione, e rinunciando ad una sistematica classificazione, si è detto che tali edifici sono ritenuti di proprietà pubblica, ecco che manca proprio quello che sarebbe lecito aspettarsi a coronamento dello sforzo di sistemazione di questa materia: cioè, manca agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto, e come tali *reputati* di proprietà pubblica, l'applicabilità dell'art. 12, che determina la inalienabilità ed imprescrittibilità delle cose di proprietà pubblica. Dice infatti l'art. 17 del progetto che « per il mutamento di destinazione e per la conseguente alienabilità delle cose indicate nell'articolo precedente (appunto gli edifici di cui sopra) si osservano le norme delle leggi che li riguardano ». Quindi, niente inalienabilità, niente imprescrittibilità, niente uso limitato per intervento dello Stato, ma applicabilità di leggi speciali, le quali, lo dice la stessa relazione, sono gli artt. 9 e 10 del Concordato lateranense con la legislazione che ne è derivata.

Ad un critico, mosso da criteri assoluti di tecnicismo giuridico, l'opera dell'esegeta appare certo una fatica degna di Sisifo, ma, pur riaffermata la inutilità di una dichiarazione di proprietà pubblica per tali edifici, non può negarsi che il contenuto dell'art. 17 era necessario.

Non bisogna dimenticare che tali edifici son ritenuti pubblici indipendentemente dal soggetto cui appartiene la proprietà di essi e che molti di essi appartengono a privati. Lo stabilire l'inalienabilità assoluta di tali

edifici non solo avrebbe portato ad una completa privazione del proprietario di ogni diritto sulla cosa, ma in fondo sarebbe stato anche far cosa contraria ai principi dello stesso diritto canonico, a cui il Concordato e il progetto vogliono avvicinarsi.

La dottrina canonistica non ha mai sancito una inalienabilità delle cose destinate al culto in proprietà di privati, allo stesso modo come non ha disconosciuto la possibilità di tale proprietà per i privati, sulle orme del Suarez che, con assoluta precisione, osservò « *nullum est ius ecclesiasticum quo omnes privatae personae vel communitates humanae incapaces fiunt talium rerum, eo ipso quod consecratae sunt* ». Per il diritto canonico vigente anche la *res sacra*, cioè quella destinata direttamente al culto, può essere « *in dominio privatorum* » (cfr. canoni 1510 e 1150), ma la destinazione ad essa impressa impone al proprietario, od a chiunque disponga della cosa in base ad un qualsiasi titolo o ad un semplice rapporto di fatto, di rispettare la particolare destinazione alla cosa impressa, non adibendola ad usi profani, intendendo il termine « uso » non solo nel significato tecnico, ma in maniera assai lata e comprensiva di ogni rapporto in relazione alla cosa che al culto è destinata. Di qui si comprende che, a meno di non voler fare sorgere complicazioni infinite dal punto di vista pratico, non si poteva far a meno di stabilire che gli edifici destinati al culto pubblico non fossero senz'altro equiparati alle cose di proprietà pubblica per quel che riguarda il trasferimento del diritto di proprietà su di essi.

Ma in sede di suggerimenti al legislatore, sembra di dover dire che, se si vuole che nel codice civile in corso di redazione trovi una soluzione il problema delle cose destinate al culto, debba seguirsi una via diversa, che conduca a risultati più positivi. Lasciamo le cose mobili destinate al culto, di cui l'indirizzo legislativo sembra non volersi occupare, e veniamo alle immobili e, tra queste, a quelle destinate all'esercizio pubblico del culto di, cui il legislatore italiano sembra esclusivamente preoccuparsi.

Tra gli edifici destinati al culto pubblico dovrebbero distinguersi quelli destinati all'esercizio del culto cattolico da quelli destinati al culto acatolico. Per questi ultimi, siccome manca sinora una legislazione particolare che disciplini il loro uso, la dichiarazione di proprietà pubblica, dato il contenuto dell'art. 17, è destinata a rimanere senza efficacia.

Differente è la posizione degli edifici destinati ad uso del culto cattolico. Per questi vi sono le norme degli artt. 9 e 10 del Concordato, ricordate anche dalla relazione, e se la dizione di « aperti al culto » del Concordato si dovesse ritenere, sia pure a nostro avviso inesattamente, pienamente rispondente a quella del progetto, senza dubbio meglio sarebbe stato sostituire agli artt. 16 e 17 del progetto rispettivamente il 9 e il 10 del Concordato, i quali stabiliscono che, « senza previo accordo con l'ordinario », i detti edifici non possono essere occupati, requisiti, demoliti, e che la forza pubblica non può entrare in essi, per l'esercizio delle sue funzioni, « senza averne dato preavviso all'autorità ecclesiastica ».

Dal contenuto delle disposizioni del Concordato cioè risulta che, quando l'interesse pubblico esige che di questi edifici si faccia un uso

che non sia quello ad essi naturale per la destinazione ricevuta dall'autorità ecclesiastica, l'interesse pubblico può essere soddisfatto col previo accordo con la medesima autorità ecclesiastica. Chiunque sia il proprietario dell'edificio, sia pure lo stesso Stato od un ente pubblico territoriale, salvi i diritti patrimoniali al proprietario spettanti, in caso d'espropriazione o requisizione per pubblica autorità, lo Stato nel Concordato ha riconosciuto un diritto di intervento dell'autorità ecclesiastica, un potere di questa autorità.

Tale potere, che lo Stato riconosce all'autorità ecclesiastica, è un potere che non ha nulla a che vedere con un diritto di proprietà o con altro diritto reale, ma è un potere con contenuto essenzialmente pubblicistico. Pubblicistico, ben lo si comprende, non nel senso che faccia parte dei poteri dello Stato, in quanto attui uno dei fini dello Stato, ma pubblicistico in quello stesso senso nel quale la dottrina riconosce come pubblici gli enti ecclesiastici, in quanto cioè dotati di un potere d'impero, riconosciuto dallo Stato, sugli enti e cose ad essi sottoposte.

Siccome dagli articoli del progetto si mostra la volontà del legislatore di ritenere sottratti al diritto comune gli edifici destinati al culto pubblico, a nostro avviso, in conclusione, ove non si voglia fissare nella solennità di un codice la formula del Concordato la quale, nonostante l'importanza del documento che la contiene, è pur sempre inadeguata a risolvere i problemi che la materia presenta, la norma dell'art. 16 del progetto potrebbe essere abolita senza danno alcuno, mentre l'attuale art. 17 dovrebbe suonare così: « Gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto sono soggetti, per quel che riguarda l'alienazione ed il mutamento di destinazione, alle norme delle leggi che li riguardano ».

Tali norme sino ad oggi sono costituite dagli artt. 9 e 10 del Concordato, i quali pongono il riconoscimento all'autorità ecclesiastica, da parte dello Stato, di una serie di quelle facoltà che in base al diritto canonico le spettano dal momento che detti edifici sono destinati al culto pubblico. Sul contenuto di tale potere, sul momento del suo sorgere e del suo cessare, sul se abbiano efficacia alcune norme particolari del diritto canonico, quali ad esempio quelle del can. 1510, che dichiara imprescrittibili le cose sacre in proprietà di enti ecclesiastici, potrà il legislatore dare lumi in altra sede e soprattutto la dottrina troverà il campo delle sue indagini.

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): Negli artt. 16 e 17 si è voluta regolare la condizione giuridica degli edifici destinati all'esercizio del culto pubblico, colmandosi così lodevolmente un'altra lacuna del vigente codice. Ma dato che lo scopo delle norme è, in sostanza, quello di assicurare la perpetua destinazione al culto di tali edifici, sarebbe sufficiente che l'art. 11 suonasse: « Le norme relative alle cose di proprietà pubblica sono estese, in quanto siano applicabili, agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto ». Ciò corrisponde esattamente a quanto, del resto, dice la relazione (pag. 15): « Non è sembrato che potesse farsi per gli edifici di culto una dichiarazione di pro-

prietà pubblica piena ed esplicita con tutte le relative conseguenze, poichè essa non avrebbe corrisposto alla reale situazione giuridica degli edifici stessi, il cui uso pubblico, per esempio, può subire limitazioni senza che vi sia l'intervento dello Stato». Similmente nell'art. 17 sarebbe consigliabile sopprimere la parola *conseguente*. Infine tali articoli debbono intendersi riferiti anche agli edifici dei culti ammessi, come potrebbe risultare dal loro testo che non pone limiti, o soltanto alle chiese cattoliche, come risulterebbe dalla relazione e come non sarebbe incongruo?

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Dopo la norma dell'art. 13 sarebbe collocata, forse meglio che nella disposizione attuale, la norma risultante dalla fusione degli artt. 16 e 17 del progetto, che non si sa perchè dovrebbero essere separati da quella che è la loro naturale *sedes materiae*.

E potrebbe suonare così: « Sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto. Per il mutamento della loro destinazione e la conseguente alienabilità si osservano, ecc. ».

Università di Pavia — (Rel. Prof. *G. Stolfi*): Non si comprende se la norma si estenda agli edifici di tutti i culti ammessi, come appare dalle generalità della dizione, o ai soli edifici della chiesa cattolica, come risulta invece a pag. 15 della relazione: — nel primo caso non riesce chiaro il motivo di rendere di proprietà pubblica, ad es., le sinagoghe, che ora sono di proprietà privata; — nel secondo caso è lecito il timore che si vada persino più in là del diritto canonico, il quale ammette la proprietà privata per chiese ecc., salva la destinazione al culto pubblico.

Università di Perugia — (Rel. Prof. *Coviello junior*): Stando alla relazione (pag. 15), sembra che questa disposizione si riferisca soltanto agli edifici destinati al culto cattolico, mentre la norma stessa non specifica affatto. Si è inteso limitare la disposizione al culto cattolico, oppure estenderla a tutti i culti ammessi nello Stato?

Siasi voluto adottare l'una e l'altra soluzione, è opportuno dirlo espressamente.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Giannini*): Molto discutibile è l'aver posto questi articoli e il successivo; già la questione sarebbe limitata a quei pochissimi edifici di culto, che non appartengano a enti giuridici, o non siano essi stessi elemento patrimoniale di persone giuridiche. Fra i primi ve ne sono alcuni che, anche ora, appartengono a enti territoriali, e che di solito si fanno rientrare nei beni patrimoniali. Dichiarare demaniali tutti gli edifici di culto, significa snaturare la nozione stessa di demanialità, poichè non sempre, per forza di cose e data la

natura di tali beni, vi potrebbe essere il requisito soggettivo dell'appartenenza a enti territoriali. In realtà sembra che su tali edifici esistano diritti reali di altra specie; questi, se mai, si dovrebbero individuare e disciplinare, e non far rinascere una specie di demanio ecclesiastico privo di soggetti giuridici.

Assoggettare poi quei pochi edifici di culto, per cui si può discutere agli effetti della demanialità, che sono p. e. tutela di polizia, ingerenza in essi del Ministero delle Finanze e dell'Intendenza, controlli sugli atti ecc., sarebbe inopportuno. Si avrebbe inoltre che essi sarebbero beni demaniali, su cui si potrebbero vantare diritti tipici, di natura canonica, e vi si potrebbe ingerire quindi l'autorità religiosa. Con quali scopi pratici creare questo rovaio nel codice civile? Non sarebbe poi tutto ciò contrario proprio ai patti lateranensi? Se una tutela di diritto pubblico si vuol dare a detti edifici, essa si deve attuare per altra via.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La formula « sono reputate cose di proprietà pubblica » non è chiara, nè sembra in armonia con quanto leggesi nella relazione.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Si afferma in maniera esplicita che gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto sono reputati (non *reputate*, come è detto nell'art. 16) cose di proprietà pubblica. Non si riesce quindi a comprendere perchè nella relazione (p. 15) si sia creduto di dichiarare che non è sembrato opportuno fare nel progetto una dichiarazione piena ed esplicita di proprietà pubblica; non si vede come l'aggiunta del « *reputate* » abbia potuto rendere meno esplicita la dichiarazione suddetta.

Ad ogni modo si condivide largamente le preoccupazioni manifestate nella relazione di dichiarare gli edifici destinati esclusivamente al pubblico esercizio del culto cose di proprietà pubblica, dato il trapicolare regolamento giuridico a cui gli edifici suddetti sono e possono essere sottoposti.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — Con gli artt. 16 e 17 si vuole regolare la condizione giuridica degli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto. Ma l'art. 16 impone alcune osservazioni. Esso stabilisce una presunzione di appartenenza alla proprietà pubblica degli edifici suddetti. Si deve intendere che la presunzione è *iuris et de iure* o che ammette la prova contraria? Il dubbio è più grave, perchè l'articolo usa la forma « sono reputate », che sembrerebbe alludere a una disposizione di legge, che non ammette prova contraria. Poichè proprietà pubblica è quella dello Stato e degli altri enti pubblici territoriali, si dovrebbe intendere che le chiese sono di proprietà di quello o di questi. E' codesto il pensiero del legislatore? Parrebbe di

no, se si legge la relazione, nella quale è scritto che si è ritenuto di dare agli edifici di cui si tratta « la tutela che la legge dà alle cose pubbliche ». Sembra quindi che l'art. 16 dovrebbe essere meglio compilato, dicendosi che gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto sono soggetti alle norme che regolano la proprietà pubblica. Resterebbe così impregiudicata la questione della loro proprietà, che andrebbe chiarita caso per caso.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): Si è inteso (vedi relazione) riferirsi al culto cattolico. E gli edifici destinati all'esercizio degli altri culti, pur tollerati per lo Statuto del Regno?

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — La disposizione di questo articolo sembra essere in contrasto con quella dell'art. 11, il quale conferisce la capacità di essere titolari di una proprietà pubblica solo allo Stato e ad altri enti pubblici territoriali. Infatti gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto possono appartenere ad enti pubblici non territoriali, ai quali andrebbe estesa la disposizione dell'art. 11, od addirittura a privati.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — La Commissione propone la soppressione di questo articolo e del successivo, che ritiene non rispondenti al fine in vista del quale sono formulati, anche perchè trattasi di materia, che già in massima parte è regolata, e per il resto dovrà essere regolata, da leggi speciali.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Dato il contenuto e attesa la brevità di questo articolo e del successivo, sarebbe bene farne uno solo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra che la formulazione dell'articolo non risponda pienamente alla giusta determinazione della Commissione Reale, enunciata nella relazione (pag. 15), di attribuire agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica, senza tuttavia dichiararli di proprietà pubblica: e ciò per tener presenti « gli Accordi lateranensi dell'11 febbraio 1929 fra lo Stato italiano e la Santa Sede e la legislazione speciale che ne è derivata ».

Sarebbe perciò desiderabile una formulazione che elimini la possibilità di incertezza al riguardo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Negli artt. 16 e 17 il progetto si occupa degli *edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto* e li considera cose di proprietà pubblica, il cui mutamento di destinazione e la conseguente alienabilità non possono essere effettuati, se non osservando le norme delle leggi che li riguardano.

Le chiese consacrate al culto, in quanto appartengano allo Stato ed agli altri enti pubblici, indubbiamente rientrano nel novero delle cose di proprietà pubblica di cui all'art. 11 del progetto. Quelle appartenenti ad enti ecclesiastici, i quali trovano ora una speciale disciplina negli artt. 29 e 30 del Concordato e nella legge 27 maggio 1929, n. 848, o ad enti morali in genere ed a privati, mal si possono far rientrare nel concetto di proprietà pubblica, anche se destinate esclusivamente all'uso pubblico. Non si ravvisa, pertanto, l'utilità della disposizione in esame.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La Confederazione crede di dover fare le più ampie riserve in merito agli articoli 16 e 17 del progetto, riguardanti gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto, dei quali proporrebbe addirittura la soppressione, col rinvio puro e semplice alla legislazione speciale che, in esecuzione del Trattato e del Concordato con la Santa Sede, il Governo ha fatto riserva di rivedere.

Si osserva, innanzi tutto, al riguardo che la demanialità non è concepibile per gli edifici destinati ai culti acattolici.

Ma, anche limitata agli edifici destinati al culto cattolico, la generale presunzione di demanialità, indifferentemente stabilita nel progetto per tutti, contrasta con la natura giuridica dei medesimi, dei quali pochi appartengono allo Stato o alle provincie o ai comuni, molti sono di proprietà degli enti ecclesiastici ed alcuni anche di proprietà dei privati, mentre non presentano necessariamente una delle essenziali caratteristiche della demanialità, e cioè la *incommerciabilità*.

La caratteristica, invece, delle chiese è data dalla destinazione all'uso pubblico di culto, che non può cessare se non nei casi e nelle forme previste dalle leggi ecclesiastiche e civili. L'obbligatorietà della destinazione, perfettamente compatibile col trapasso di proprietà, ha piuttosto analogia giuridica con la *servitù di uso pubblico*.

A tale proposito la Commissione crede, da ultimo, di rilevare una importante lacuna del progetto nella trattazione della proprietà pubblica, e ciò nella omessa nozione e disciplina dei principi generali dei diritti reali immobiliari pubblici ed in specie delle servitù di uso *pubblico* e dei *dominii collettivi*, i quali istituti hanno con la proprietà pubblica innegabili rapporti di affinità, nei riguardi dell'uso pubblico dei beni.

In proposito non occorre ricordare che dottrina e giurisprudenza concordano nel ritenere che le servitù di uso pubblico debbano trovare la loro disciplina piuttosto nella dogmatica della proprietà, che in quella delle servitù.

In tal senso si è pronunciato molto recentemente, ancora una volta, la Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza 7 aprile - 23 giugno 1937 in causa *Galesi* contro *Trigona* (in « Nuova Rivista opere pubbliche e appalti », P. II, pag. 842).

Art. 17.

(Cessazione della destinazione e alienabilità).

Per il mutamento di destinazione e per la conseguente alienabilità delle cose indicate nell'articolo precedente si osservano le norme delle leggi che le riguardano.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'art. 17, che potrebbe forse avere più adatta collocazione come capoverso del precedente, allude logicamente alle interferenze che devono riconoscersi in questa materia all'autorità ecclesiastica, specie dopo la conclusione del Concordato con la Santa Sede. Materia, d'altra parte, che deve essere rinviata, per una più particolare regolamentazione, alla legislazione speciale.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Per la cessazione della indisponibilità degli edifici di culto non basta, come fa quest'articolo, il riferimento alle leggi speciali, essendo altresì necessario far menzione del provvedimento dell'autorità ecclesiastica che è sempre necessario per disporre la soppressione della destinazione e la cessazione dell'uso pubblico.

Corte di Appello di Venezia — L'assenza di ogni maggiore precisazione e il rinvio, per il mutamento di destinazione degli edifici di culto, alle leggi che li riguardano, appaiono giustificati dalla speciale condizione giuridica degli edifici stessi e dalla circostanza che sono ancora in via di formazione le norme di esecuzione del regime concordatario attualmente vigente.

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Si osserva, anzitutto, che questa disposizione sembra in contraddizione con la precedente, perchè, se gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pub-

blico del culto devono essere considerati come inalienabili ed imprescrittibili, è incomprensibile il richiamo a disposizioni diverse. Comunque, certo è che non si comprende facilmente il richiamo alle norme delle leggi che riguardano il mutamento (*rectius* cessazione) di destinazione e la conseguente alienabilità (*rectius* cessazione del regime di proprietà pubblica) degli edifici di culto. Nè più chiaro è l'accento contenuto nella relazione (pag. 16), perchè l'art. 9 del Concordato si limita a stabilire che, occorrendo per gravi necessità pubbliche occupare un edificio aperto al culto, l'autorità procedente debba prendere accordi con l'Ordinario o, in certe ipotesi, informarlo immediatamente dell'avvenuta occupazione, e l'art. 10 esige il previo accordo con le competenti autorità ecclesiastiche, per procedere alla demolizione di edifici aperti al culto. Occorre perciò risolvere il problema. Si aggiunga che ad ogni modo dovrebbe più esattamente parlarsi di «cessazione dell'uso esclusivo all'esercizio pubblico di culto», anzichè di «mutamento della destinazione».

In conclusione, si rende indispensabile una coordinazione coi precedenti articoli 11, 13 e 16.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *G. Stolfi*): Basta il mutamento della destinazione per rendere alienabili gli edifici di culto? Se non è così, perchè si parla di «conseguente» alienazione? E in ordine al codice di diritto canonico, che disciplina il regime della chiesa, è corretto parlare di «leggi», come se si trattasse di norme statuali?

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Potrebbe essere riunito all'articolo precedente, come capoverso di esso.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): L'articolo rinvia, per ciò che riguarda il mutamento di destinazione e la conseguente alienabilità degli edifici in questione, alle norme delle leggi speciali. E allora che valore può avere una dichiarazione generale di demanialità degli edifici in questione, dal momento che per essi si applica un regolamento diverso, tanto più poi che questo regolamento diverso non può limitarsi, come vuole il progetto, al mutamento di destinazione e alla conseguente alienabilità?

Se proprio si volevano menzionare gli edifici del culto, non sarebbe stato meglio formulare una norma, sostanzialmente vuota di contenuto, di puro rinvio alle leggi speciali, come in vari altri casi il progetto si è compiaciuto di fare?

TITOLO II

CAPO I

Della proprietà

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — E' questo, senza dubbio, il capo più importante del libro, in quanto il progetto vi ha affrontato e risolto, dal punto di vista generale, il problema fondamentale e delicatissimo — negli orientamenti tuttora evolutivi dell'economia fascista — della disciplina del diritto di proprietà e dei rapporti che vi si riferiscono.

Le linee direttive del tracciato sistema, nonchè la sostanza e il tecnicismo formale delle disposizioni in cui si esprime, sembrano nel loro complesso pienamente da approvarsi, rappresentando la felice attuazione in un organico assetto normativo dei principi naturali dalla Rivoluzione riguardo a questo aspetto così essenziale del riordinamento giuridico, ed insieme politico e sociale, dell'azione, al quale attende con tanto fervore di provvedimenti e di opere il Regime.

Rileva la Corte di Cassazione che le coordinate disposizioni del libro, e particolarmente quelle generali di questo capo, appaiono pienamente rispondenti alle proposizioni fondamentali della Carta del Lavoro, intese ad inquadrare in una nuova concezione di socialità e di cooperazione, i rapporti complessi della privata economia. Laddove, se l'iniziativa individuale ed il privato dominio sono stati ancora elevati a caposaldo del sistema economico, tanto che sulla sicura piattaforma della proprietà privata si sono poi impostati, e si vanno impostando, gravi problemi nazionali (come quelli della bonifica integrale e dell'avvaloramento dell'Impero), il fondamento etico-giuridico dell'istituto dominicale, seguendo lo spirito rinnovatore della Rivoluzione, ha subito tuttavia una trasformazione profonda essenziale, in modo che risultano necessariamente alterati molti importanti aspetti della sua tradizionale configurazione.

In verità è ormai di generale accezione che il Fascismo, sconfessando come contrario ai diritti naturali dell'uomo e come negatore di ogni civile progresso il principio informatore del comunismo, per cui tutta la proprietà deve essere accentrata nello Stato, ma nello stesso tempo condannando an-

che l'assenteismo dei governi demo-liberali riguardo alle manifestazioni ed ai problemi della privata economia, ha inteso imprimere, con concezione nuova e geniale, alla proprietà privata (ed in tanto l'ha riconosciuta e conservata) una preminente *funzione sociale*: quella di cooperare al benessere generale ed ai fini dello Stato, incrementando la produzione, obbedendo all'e direttive impartite dagli organismi che hanno la visione completa delle esigenze nazionali, subordinando gli interessi privati, e talvolta anche sacrificandoli, in omaggio a quelli superiori dello Stato. Mentre il lavoro, nell'attuale organizzazione corporativa, è divenuto un pubblico dovere, la cui infrazione è considerata in certi casi come reato, la proprietà diventa lo strumento assegnato all'individuo per l'assolvimento di questo compito necessario ed in tanto gli è mantenuta e difesa, in quanto se ne avvalga e la diriga verso le finalità eminentemente sociali che le sono proprie.

Ora il progetto ha il merito di avere — sentendone tutta l'importanza e la maturità — trasfuso la nuova concezione nelle sicure linee di un codice destinato a regolare stabilmente sulle nuove basi i rapporti privatistici dei cittadini.

Il progetto anzitutto vigorosamente richiama nella stessa definizione del diritto di proprietà l'accennata funzione sociale dello istituto, per qualificarne intrinsecamente la nuova fisionomia con una nota destinata a dominarlo nelle più importanti manifestazioni della sua esplicazione.

Per vero, nell'ordinamento giuridico fascista, che si va costruendo in modo da potenziare, anche nei rapporti privati, i nuovi principi di socialità e di subordinazione di ogni individualismo agli interessi superiori della collettività e dello Stato, tutti i diritti possono considerarsi al servizio di cotali interessi superiori e quindi qualificati, più o meno intensamente, da una propria funzione sociale. Onde, se alla nuova codificazione fosse premessa una parte generale intesa a contemplare e disciplinare da un ampio punto di vista sistematico le generalità dei rapporti, fissandone i principi fondamentali secondo la nuova concezione politico-giuridica del Regime, l'accennato richiamo alla *funzione sociale* dovrebbe ricorrere per tutti i diritti riconosciuti e garantiti dall'ordinamento positivo, in quanto si estrinsecano altresì in una somma più o meno importante di doveri di generale interesse.

Tuttavia, attesa la mancanza (per quanto almeno risulta) di tale parte generale nel programma complessivo della codificazione civile, ed in considerazione della posizione prominente che assume comunque, nella scala dei diritti, quello di proprietà, nonchè dell'importanza tutta particolare del diritto stesso e dei modi del suo esercizio rispetto ai problemi eminentemente sociali dell'economia e della produzione, non appare superfluo, e sembra anzi opportuno e pienamente giustificato, il sistema seguito dal progetto in questo capo, di fare dell'attributo in questione un immediato e diretto richiamo a proposito del rapporto di proprietà privata, in occasione della definizione generale, che si è voluto dare del suo contenuto e delle modalità e dei limiti del suo esercizio.

D'altra parte il progetto non si è fermato alla proposizione del principio teorico, in quanto tale principio si trasfonde di poi appieno, per molteplici altre disposizioni, nella disciplina concreta dell'istituto,

ispirata dalla costante preoccupazione di fare, sotto ogni aspetto, del diritto di proprietà, quello strumento veramente efficace per il civile progresso e per il benessere generale, che ne giustifica tuttora la collocazione fra gli istituti giuridici fondamentali del Regime.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. Astiriti): Le disposizioni sulla proprietà sono con nitida evidenza inquadrare nell'ordine dei postulati sociali del Fascismo. Eliminato il carattere di assolutezza nel diritto e fermato quello della esclusività, sostituendosi così a un concetto subbiiettivo un concetto relativo, non si è riservata alle sole disposizioni singole, siccome è fatto nel codice vigente, la occasionale limitazione del diritto nell'interesse generale, o nell'interesse privato, inteso quale riflesso dell'interesse generale, ma si è esplicitamente dichiarato, in via di principio, che il diritto si esercita in conformità della sua funzione sociale. La proprietà assume quindi, in questa concezione, un aspetto che rispecchia nettamente l'intento di subordinare, in qualunque momento, le modalità e i limiti d'esercizio alle prevedibili maggiori e più complesse esigenze della collettività. E torna opportuno rilevare che, ove si raffronti questa concezione con i principi fondamentali dell'ordinamento corporativo, appare una perfetta concordanza tra la disciplina della proprietà e quella della iniziativa privata nel campo della produzione.

Immediata conferma di questi concetti si trova nella disposizione con la quale si prevede, con norma del tutto nuova, che un fondo soggetto a coltura o suscettibile di coltivazione possa, attraverso frazionamenti eccessivi, ridursi ad estensione tale da renderne impossibile un razionale sfruttamento, consentendosi di impedire suddivisioni limitanti l'estensione al di sotto di un minimo, denominato « minima unità culturale »: di tale principio fa già applicazione positiva il progetto, facoltando il proprietario ad esercitare il diritto di prelazione per l'acquisto del fondo enfiteutico ove l'enfiteuta sia per vendere una porzione inferiore a detta unità (art. 304); altra norma, perfettamente armonizzante con la definizione del diritto, è quella, con la quale si prevede la possibilità di ingerenza della pubblica autorità nella proprietà privata quand'essa sia determinata da un interesse generale; la relazione ricorda in proposito i provvedimenti già, più volte disposti dall'autorità politica, per la coltivazione di fondi trascurati dai proprietari.

Così l'azione della pubblica Amministrazione non apparirà informata a contingenza di criteri, ma troverà la sua normale ragion d'essere nell'inquadramento, che è già dato al diritto di proprietà in considerazione delle esigenze sociali e del prevedibile sviluppo di queste. E a sua volta l'autorità giudiziaria potrà essere chiamata a contemperare, col suo equo giudizio, gli interessi in collisione per ragioni di vicinato, tenendo particolarmente in considerazione le esigenze della industria.

Considerato nel suo immediato oggetto, il diritto di proprietà si considera esteso allo spazio sovrastante e sottostante solo entro i limiti della utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione, espressamente inoltre

vietandosi gli atti di emulazione. Se ne contiene così esattamente l'esercizio in vista della sola *utilitas* apprezzabile per il titolare, la quale soltanto costituisce la razionale giustificazione della sua tutela.

Migliorata è la norma che regola l'azione di rivendicazione, sia perchè se ne prevede la possibilità di esercizio anche in caso di cessazione dolosa del possesso prima della domanda giudiziale, sia perchè ne è consentito, nonostante il primo giudizio, un particolare esercizio contro il successivo possessore; è poi fermata la possibilità di esercizio di un'azione preliminare o di accertamento *negatoria servitutis*, la quale trova giustificazione nell'interesse della dichiarazione di libertà dei fondi di fronte alla possibilità dell'acquisto per prescrizione anche di quelle servitù per le quali il codice vigente prevede la necessità di un titolo. Quest'azione, per la sua manifesta utilità, dovrebbe conservarsi anche nella eventualità che non rimanesse fermo il sistema proposto del progetto e si tornasse, circa i modi d'acquisto, al metodo del codice vigente; finalmente, con particolare disposizione, si è disciplinata l'azione di regolamento di confini, distinguendola da quella di apposizione di termini, sola prevista dal codice.

Migliorate e più complete si presentano le disposizioni sulla caccia e sulla pesca, nelle quali è da notare l'attribuzione al proprietario di un particolare potere di esclusione dall'esercizio di diritto, quando si tratti di persona non munita di autorizzazione della pubblica autorità, secondo le disposizioni delle leggi speciali.

In materia di regolamento dei diritti di acqua, si sono meglio disciplinate le norme del codice, del resto quasi integralmente riprodotte: da rilevare, quale innovazione, la possibilità di formazione di un consorzio obbligatorio tra i proprietari di acque vicine alimentate da unica sorgente, quando l'uso separato di esse dia utilità minore dell'uso comune.

Nessun rilievo è da fare per quanto concerne il sistema e la disposizione della materia, circa il regolamento dei muri comuni, delle distanze tra edifici, piantagioni, ecc.; è da segnalare, per la sua utilità, poichè elimina una vecchia questione, la norma in virtù della quale il muro di cinta non si computa agli effetti delle distanze legali e così pure, per la ragion di pubblico interesse cui s'informa, l'altra, in virtù della quale le distanze fissate dal codice o da regolamenti generali o speciali non possono essere ridotte per convenzione privata.

Disposizione nuova definisce i diritti di luce e di prospetto.

Rendendosi poi meno restrittive e più rispondenti a ragioni di igiene le condizioni poste dal codice vigente, si è eliminata la necessità delle invetriate fisse, reputandosi sufficiente, a complemento della inferriata (che deve rispondere solo a un requisito di sicurezza pel vicino) l'apposizione di una rete metallica di misura determinata.

Nella disciplina della accessione è da notare l'integrale e più razionale disposizione della materia; si è anzi tutto previsto un particolare diritto di superficie su cose incorporate al fondo e spettanti a un terzo, dichiarando applicabili a tale diritto le norme sulla servitù: si è meglio regolata la serie dei casi di costruzione fatti dal proprietario con materiale altrui o da un terzo con materiali propri o altrui, fissandosi, nel

primo caso, e nella ipotesi di separabilità, la decadenza dell'azione di rivendicazione col decorso di un anno, nel secondo ponendosi, all'azione del proprietario per la separazione, la condizione che le opere non siano di utilità al fondo e fissandosi la decadenza in un mese dalla notizia dell'incorporazione; con disposizione nuovissima si è inoltre fermato che l'indennità dovuta dal proprietario, che ha fatto opere con materiale altrui, possa essere ratizzata in quote costanti.

Modificandosi poi sostanzialmente le disposizioni vigenti circa l'avulsione, si attribuisce la proprietà della parte staccata al proprietario al cui fondo si incorpora; si ferma poi l'appartenenza allo Stato delle isole e unioni di terra, che comunque si formino nel letto dei fiumi o torrenti, anche se non navigabili o non atti al trasporto.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Il titolo relativo alla proprietà contiene, in confronto del codice vigente, notevoli innovazioni, ispirate a un duplice notevole intento, di rendere più semplice e più organica la disciplina giuridica del diritto di proprietà, e nello stesso tempo di armonizzare la disciplina stessa con le moderne esigenze della convivenza sociale e con le nuove concezioni politico-economiche, le quali si possono sintetizzare nelle efficaci e scultoree parole del Duce: « La proprietà privata completa la personalità umana; è un diritto, e se è un diritto è anche un dovere ».

Ci riserviamo di segnalare in relazione ai singoli articoli i punti in cui si sembra che l'intento non sia stato completamente raggiunto.

Corte di Appello di Torino — In merito alle disposizioni generali sulla proprietà immobiliare e mobiliare, va notata la larga prevalenza degli interessi generali della Nazione (sia di quelli più larghi della produzione, che di quelli più particolari dello Stato) sulla proprietà privata e sul correlativo diritto del singolo cittadino, in armonia con la funzione sociale, ora ufficialmente attribuita all'istituto della proprietà; prevalenza affermata alle volte anche a favore immediato di altro cittadino, purchè a vantaggio finale della produzione, con particolare preferenza al lavoro in confronto della mera proprietà.

Ora, nel complesso, le dette limitazioni, sembrano giustamente conformi all'odierno indirizzo di prevalenza dell'interesse generale sull'interesse del singolo, e di solidarietà sociale fra gli interessi e i diritti, alle volte anche opposti, dei singoli cittadini, e come tali per lo più già state riconosciute legittime, in base all'interpretazione del codice attuale, non solo dalla dottrina, ma anche dalla giurisprudenza. Molto più che, anche in rapporto alle innovazioni che potrebbero destare maggiori apprensioni, quali il divieto di ulteriori frazionamenti della proprietà agraria al di sotto di un minimo di unità, culturale e il diritto di passaggio coattivo per fondo non intercluso, purchè legittimato dal vantaggio per la cultura, la potestà discrezionale attribuita al magistrato offre sicura garanzia che l'applicazione non sarà eccessiva.

Corte di Appello di Venezia — Il titolo secondo introduce rilevanti innovazioni alla legislazione vigente, eliminando e modificando opportunamente disposizioni difettose od inutili o non più rispondenti alle esigenze attuali.

Ed anche per le disposizioni del titolo in esame, valgono le osservazioni, già fatte per il titolo precedente, sul felice risultato raggiunto nell'opera di perfezionamento della nostra legislazione.

UNIVERSITA'

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Il titolo secondo del progetto, *Della proprietà*, innova grandemente il diritto anteriore, nel sistema e nel contenuto delle norme. Esso scevera le disposizioni generali, già comprese nel corrispondente titolo del codice civile, traendone ancora disposizioni generali ed inoltre norme speciali sulla proprietà fondiaria; raccoglie invece, sotto il capo della proprietà fondiaria, norme che apparvero in luoghi diversi del codice (disposizioni generali sulla proprietà, diritto d'accessione, dell'occupazione); enuncia i limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato, staccandoli dal quadro delle modificazioni della proprietà e più precisamente delle servitù prediali; pospone la disciplina dell'accessione: offrendo un tutto organico, che agevola la comprensione e l'applicazione della legge.

L'organismo risulta di un tessuto di norme nuove o rinnovate in vista di un più diretto intento sociale, che non sempre appaiono — anche in quella contemplazione — soddisfacenti.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Il titolo in esame è diviso in cinque capi, rispettivamente intitolati: « Disposizioni generali »; « Della proprietà sui beni immateriali »; « Della proprietà fondiaria »; « Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato »; « Dell'accessione ». I due ultimi capi, rispettivamente relativi ai limiti della proprietà fondiaria e all'accessione, sono, a loro volta, divisi in sezioni.

Osservo subito che questa sistemazione del regolamento della proprietà è suscettibile di talune critiche, e cioè:

a) la rubrica del capo quarto: « Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato » non indica, come dovrebbe indicare, un qualche cosa di distinto dalla materia indicata nella rubrica del capo precedente, ma indica una materia che rientra nella rubrica generale del capo terzo. Pertanto sembra più preciso, dal punto di vista del sistema, formare un solo capo con la materia contenuta nel capo terzo e quarto; quest'unico capo potrebbe, se mai, essere diviso in due sezioni, la prima dedicata alle disposizioni generali e la seconda ai limiti della proprietà fondiaria;

b) ma vi è di più. A prescindere, per ora, dalle considerazioni critiche sul concetto dommatico di « limite del diritto di proprietà », è certo che tanto la legge (v. artt. 27, 28, cpv. dello stesso progetto), quanto la dottrina, parlano di limiti al diritto di proprietà fondiaria anche con riguardo all'ipotesi prevista nell'art. 27, 1° comma, del progetto (art. 440

del codice vigente) — qualcuno specifica in tal caso i limiti con l'aggettivo « esterni » — e a tutti quegli obblighi del proprietario che sono stabiliti dalla legge nell'interesse pubblico (v. artt. 28, cpv., 29, 30 del progetto). E allora anche il capo terzo del titolo in esame tratta dei limiti della proprietà fondiaria, intesa quest'ultima espressione in senso generico;

c) non mi sembra sistematicamente giustificato il trattare dell'istituto dell'accessione — istituto che, tra l'altro, non presenta un carattere unitario — nel titolo in esame, dove il regolamento della proprietà è limitato alla parte, dirò così, statica del rapporto, rinviandosi ad altra sede la trattazione della parte dinamica, cioè delle vicende (acquisto, trasmissione, estinzione) del rapporto stesso. Ora, anche a prescindere dalla considerazione che non sempre, a malgrado il tenore generale dell'art. 93 del progetto, il fenomeno naturale dell'accessione determina un mutamento del diritto di proprietà, è evidente che detto fenomeno costituisce un fatto giuridico determinante in dati casi un mutamento del rapporto di proprietà; che poi tal mutamento vada qualificato come acquisto del diritto, o come costituzione del rapporto o come modifica (oggettiva) del medesimo, tutto ciò non toglie che si tratti pur sempre di materia che va trattata in sede di vicende, movimenti del rapporto di proprietà.

Per ciò che riguarda la sostanza del regolamento contenuto nel titolo in esame, osservo che il progetto, pur non apportando una radicale trasformazione nella fisionomia dell'istituto della proprietà, ha opportunamente introdotte varie innovazioni e colmato diverse lacune del regolamento del codice vigente. Talune di queste innovazioni sono più formali che sostanziali, poichè già la dottrina e la giurisprudenza del codice vigente sono ad esse pervenute in sede di diritto costituito e di interpretazione logica delle norme esistenti. Questa affermazione vale per l'inciso « in conformità della funzione sociale del diritto stesso » del primo comma dell'art. 18, per la norma dell'art. 24, per il divieto dei così detti atti emulativi, di cui al capoverso dell'art. 25, per la norma sancita nel primo comma dell'art. 27, per il divieto della immissione di cui all'art. 31 e per le norme contenute negli artt. 36, 56, 94, secondo e terzo comma. Con ciò non si vuole affatto dubitare della opportunità delle richiamate disposizioni, poichè con esse il progetto ha chiarito alcuni punti delicati del regolamento del rapporto di proprietà ed eliminato i dubbi di eventuali dottrine dissenzienti.

Vere innovazioni sostanziali, che ritengo approvabili, sono quelle contenute nell'art. 21, 3° comma, nel capoverso dell'art. 27, negli artt. 30, 39, 46, 48, 54, 55, seconda parte, 66, 68, 91, 1° comma, 96, 102, 108, 109. Prescindo in questa enumerazione dalle innovazioni su punti particolari delle norme.

Si rileva, infine, in questo preambolo, una disarmonia formale fra talune disposizioni del titolo in esame, disarmonia che attesta una mancanza di coordinamento tra le stesse parti di uno stesso titolo (v. retro, *Premessa generale*, p. 6) e quella mancanza di accuratezza e finitura nella compilazione del progetto già precedentemente rilevata.

In taluni articoli si parla semplicemente di « proprietario (artt. 31, 34, 45, 49), in altri di « proprietario e possessore » (artt. 32, 33, 43, 44), ma

non sempre si comprende questa diversità di locuzione, come nel caso degli artt. 31 e 34, messi in confronto agli artt. 32, 33, e degli artt. 45 e 49 in confronto agli artt. 43, 44.

Per ciò che riguarda la dizione delle rubriche dei singoli articoli si rileva che gli artt. 43 e 45 hanno una rubrica pressochè identica; non trovo adeguata la rubrica dell'art. 78, dove si parla di un diritto di rinuncia alla comunione, mentre l'articolo non considera tanto tale diritto, che non ha bisogno di una particolare disposizione, quanto l'efficacia liberatoria della rinuncia (si veda la rubrica dell'art. 71, dove si parla di un « diritto di abbandono liberatorio »).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. Orlandi): *Il titolo secondo riguarda la proprietà* (e in particolare quella fondiaria), nonchè le limitazioni di essa, le quali per la più gran parte sono nell'attuale codice comprese sotto la denominazione delle « servitù stabilite dalla legge ».

Qui, più che altrove, si è fatto giustamente sentire l'influsso dei principi della rivoluzione fascista; pare al Sindacato Nazionale che le soluzioni date ai gravi problemi che si prospettavano alla Commissione siano da approvare, perchè ispirate (come espressamente è detto) alle *dichiarazioni* della Carta del lavoro, la quale considera la iniziativa privata, nel campo della produzione, come lo strumento efficacissimo nell'interesse della Nazione; ispirate alla giusta considerazione che la proprietà privata è solida base ed elemento propulsore della iniziativa privata medesima.

Nel progetto sono, perciò, state escluse, o modificate, le disposizioni attuali che più non rispondono alle moderne esigenze dell'agricoltura, dell'edilizia, dell'industria, ed altre ne sono state aggiunte, in relazione appunto al nuovo concetto della funzione sociale della proprietà.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Le più importanti innovazioni apportate dal progetto in materia di proprietà fondiaria riflettono il divieto:

- a) degli atti di emulazione (art. 25);
- b) del frazionamento di un fondo, quando renda possibile la razionale cultura di una delle varie parti risultanti dal frazionamento (art 30);
- c) delle immissioni, quando non siano l'effetto dell'uso normale che il vicino faccia della cosa propria ed impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso.

Tali divieti sono consigliati dalla funzione economica e sociale della proprietà.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — Nelle norme relative alla proprietà (artt. 18 e segg.) non si riscontra alcun particolare accenno alla proprietà sui titoli rappresentativi di crediti, ai quali è invece fatto riferimento nell'art. 533 del progetto. Sembrerebbe opportuna una esplicita menzione al riguardo, *facendo salve le disposizioni di leggi speciali*, così come è detto all'art. 24 per la proprietà delle cose incorporali, ed all'art. 155 circa l'usufrutto sui crediti e sui titoli.

Art. 18.

(Art. 436 cod. civ.)

(*Definizione*).

La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso.

Il proprietario deve inoltre osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nella costruzione tecnica dell'articolo — di cui si sono già rilevati i pregi sostanziali nelle osservazioni generali — sembra più adeguata la collocazione del richiamo alla funzione sociale del diritto, nel capoverso, laddove il diritto viene contemplato nella sua espressione soggettiva di godimento ed esercizio da parte del titolare, al quale incombe propriamente il pubblico dovere di indirizzarlo verso le finalità sociali che gli sono proprie.

La formulazione della prima parte dell'articolo (nella quale giustamente è stato soppresso l'accenno all'assolutezza del dominio, in quanto è contraria a quel concetto di socialità, che ora entra a dominarlo) dovrebbe pertanto arrestarsi all'indicazione del potere esclusivo di disposizione. Ed il capoverso potrebbe essere così formulato: « Il proprietario deve esercitare il diritto in conformità delle sue funzioni sociali ed osservare inoltre i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti ».

Il secondo inciso inerente alla subordinazione ai diritti spettanti ai terzi sulle medesime cose sembra poi superfluo, discendendo il dovere del rispetto ai diritti acquisiti dai terzi già dai principi generali.

Nello stesso articolo infine potrebbe trovare ancora più adeguata collocazione a guisa di capoverso, come ulteriore e più importante sviluppo dello stesso concetto generale di socialità cui il diritto è informato, il primo comma dell'art. 19, inerente alle ingerenze della pubblica Autorità sulle cose di proprietà privata.

A parte questa proposta di diversa collocazione, la disposizione di che trattasi sembra poi pienamente da approvarsi e quanto mai opportuna. E' connaturale alla funzione nuova della proprietà privata che l'esplicazione concreta di questa funzione, alla quale eventualmente non ottemperi o male ottemperi lo stesso proprietario, possa essere direttamente regolata e razionalmente indirizzata, anche con provvedimenti coercitivi, dalla pubblica Autorità integrante alla volontà superiore dello Stato, titolare e supremo moderatore di quegli interessi rispetto ai quali il diritto privato è in funzione. Trattasi di ingerenze che si esplicano soprattutto in quei casi in cui la proprietà privata, o per la sua distribuzione soggettiva (latifondi) o per l'inerzia o per la mancanza di mezzi del proprietario, non risulti sottoposta a quello sforzo produttivo che è richiesto dall'economia nazionale. Onde la pubblica autorità, pur senza addivenire al provvedimento radicale dell'espropriazione, interviene con vari mezzi per intensificarne o modificarne l'indirizzo di cultura, ad esempio provvedendo per la concessione in forma locatizia ad imprese più idonee e, come talvolta è avvenuto, ad associazioni di lavoratori benemeriti verso la Nazione (Combattenti). E la disposizione esplicita della legge, legittimatrice in via di principio generale di questa ingerenza, torna, come si è detto, più che mai opportuna in relazione allo sforzo cui ha atteso sinora la dottrina, con costruzioni teoriche non sempre adeguate, per inquadrare oggi il fenomeno — di cui ben si sente la necessità e la giustizia sociale — nei principi e negli istituti del diritto positivo in vigore.

Corte di Appello di Ancona — Aggiungere nella definizione della proprietà che se ne debba godere « in conformità della funzione sociale del diritto stesso » costituisce una inutile superfetazione. Questa aggiunta, per la sua genericità, non è certo sufficiente a determinare quali siano le limitazioni da imporsi per ricondurre l'esercizio del diritto in parola alla funzione sociale cui deve servire. Tali limitazioni devono necessariamente esplicitarsi in concrete disposizioni legislative o regolamentari, come viene espressamente chiarito con il capoverso di questo articolo. Basta, pertanto, l'enunciazione di questi limiti e non occorre neppure richiamare l'obbligo di « osservare » (meglio « rispettare ») i diritti spettanti ai terzi, il che costituisce pure una delle tante limitazioni derivanti dalle disposizioni di legge o da convenzioni tra privati cui la legge attribuisca valore obbligatorio.

La definizione, quindi, potrebbe ridursi alla seguente assai più semplice espressione, molto simile a quella dell'art. 436 cod. civ.:

« La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo entro i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti ».

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello) — La tradizione romana attribuisce al diritto di proprietà il più ampio potere giuridico sulle cose, ma opportunamente il codice vigente, pur fissandolo come

assoluto, ne limita l'esercizio al divieto delle leggi e dei regolamenti. Assai meglio il progetto definisce, invece, ogni potere del dominio soltanto come *esclusivo ed in conformità* della funzione sociale del diritto stesso, sì che restino senz'altro disconosciuti al proprietario il non uso e l'abuso della cosa che gli appartiene.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus e Sanna*): Potrebbe apparire alquanto generico il richiamo alla funzione sociale del diritto di proprietà, ed il concetto, che pienamente si approva, potrebbe essere enunciato e circoscritto coll'espressione: « secondo i limiti che derivano dalle necessità della convivenza sociale o dall'interesse generale ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Cons. *Sansoni*): La definizione della proprietà migliora quella del vigente art. 436, sia perchè pone in evidenza la funzione sociale della proprietà stessa e la prevalenza di questa funzione sulla utilità individuale, onde non sembra proprio parlare di absolutezza dei poteri di godimento e disposizione della cosa, sia perchè fa espressa menzione delle limitazioni, che al proprietario possono derivare dal diritto dei terzi sulla cosa, oltre che dalla legge, sia infine perchè pone in evidenza, e nel successivo art. 19 più precisamente delimita, la manifestazione esterna del diritto di proprietà, cioè l'*ius excludendi*, espressamente negandolo anche di fronte al privato nel caso dello stato di necessità, analogamente a quanto si dispone a questo proposito nel libro delle obbligazioni. E sembra implicito nell'art. 19 quello che in tema di obbligazioni è espresso, che cioè l'ingerenza del terzo può essere giustificata per la necessità tanto propria che altrui.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Pr. Pres. *Chiarini*): Il carattere dell'istituto della proprietà privata nella legislazione italiana avendo risentito di tutta la influenza dei principi della grande Rivoluzione, se pure segnò una forte affermazione dell'individualismo, affrancando la proprietà da qualsiasi ceppo, era però arretrata di fronte alle più larghe funzioni di progresso che alla proprietà si riconnettono.

Il codice vigente, sia pure riconoscendo la *plena in re potestas*, aveva stabilito soltanto un timido temperamento dell'elemento individuale col sociale, disciplinando nell'ultimo inciso dell'art. 436 il godimento *dominicale*.

Ma la definizione romana acquisita al diritto moderno, sia pure con le opportune indicate modificazioni, aveva bisogno di maggiori integrazioni, più conformi alla realtà presente.

Invero il nuovo pensiero politico, le svariate applicazioni della scienza al tecnicismo della produzione, la elevazione di tutte le classi, la concezione più profonda e più estesa degli interessi generali ed il sentimento sempre più vivo di solidarietà, e più che altro il principio affermato nella dichiarazione VII della Carta del lavoro, che considera « la iniziativa privata nel campo della produzione come lo strumento più efficace e più utile

nell'interesse della Nazione», sono nuovi fattori intervenuti a creare il bisogno di nuove norme regolatrici di vita: in corrispondenza di tale evoluzione anche l'istituto della proprietà privata, di cui l'ordinamento è legato alle vicende umane, non poteva conservare i limiti di un'epoca trascorsa, giacchè, per rispondere alla sua finalità, la funzione della proprietà deve essere considerata come un mezzo per essere utile alla convivenza sociale, di modo che la limitazione al diritto di proprietà non possa considerarsi una restrizione, un sacrificio imposto al proprietario, ma, come giustamente si esprime nella sua relazione il compianto prof. De Ruggero, come «una rivendicazione del diritto della collettività».

E' quindi da approvarsi il progetto che, ispirandosi ai suesposti concetti, ha posto su nuove basi la definizione della proprietà: mantenendo infatti, solo in parte l'attuale definizione della proprietà e cioè «il diritto di godere e di disporre della cosa, nei limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti» con la sostituzione della formula «*in modo esclusivo*», espressione più precisa dell'altra «nella maniera più assoluta», usata dal vigente codice, il progetto ha fatto esplicito richiamo alla «funzione sociale» del diritto stesso ed all'obbligo per il proprietario di osservare i *diritti spettanti ai terzi* sulla medesima cosa, disposizione questa che manca nell'articolo 436 del codice attuale.

Non è sembrato necessario alla Commissione Reale comprendere espressamente nella formula sopra indicata il *divieto di atti emulativi o di abuso di diritto*, «perchè tale divieto è ormai entrato nei principi generali a cui il nuovo codice si ispira»; non sembra questa una ragione sufficiente, mentre sembrerebbe opportuna, a chiarire con sicurezza questo importante principio, una esplicita dichiarazione.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. Larussa): La proprietà viene definita come il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, *in conformità della funzione sociale del diritto stesso*. Il relatore, compianto prof. De Ruggero, considerò che nella compilazione del titolo in esame fu tenuta presente la dichiarazione VII della Carta del lavoro, che considera la iniziativa privata nel campo della produzione come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione. Ed in conseguenza, mentre si dà all'istituto la più sicura tutela, d'altra parte lo si sottopone a quelle limitazioni che derivano dalla necessità della convivenza sociale. Limitazioni e restrizioni per il bene pubblico, che non un sacrificio dell'interessato, ma una rivendicazione rappresentano del diritto della collettività.

E' stata espressa la preoccupazione che l'inciso «in conformità della funzione sociale del diritto» possa indurre una relazione con la costituzione politica dello Stato, ai cui criteri dovrebbe invece rimanere affatto estranea la disciplina giuridica della proprietà; e proposto che alla menzione della «funzione sociale» del diritto, si sostituisca quella dello «interesse generale».

La Corte non consente in questa osservazione, perchè da un lato la locuzione del progetto meglio esprime il concetto acquisito che la proprietà debba essere esercitata civilmente, cioè in conformità delle esigenze economiche e sociali della Nazione, e d'altro lato tali esigenze debbono essere in armonia, anzichè in antitesi con l'ordine giuridico, sia privato sia pubblico.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): La definizione della proprietà contenuta in questo articolo è informata ai principi della Carta del lavoro, e merita piena approvazione.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Non omette di osservare la relazione che « il primo e più arduo compito che si presentava alla Commissione era quello di decidere se dovesse dare, e in quale forma, la definizione della proprietà ».

E' doveroso rilevare subito che le gravi difficoltà che si incontrano per tale definizione sono state in gran parte felicemente superate e la definizione proposta migliora sensibilmente quella dell'art. 436 cod. civ., la quale, come fu esattamente rilevato dallo Stolfi (*Il possesso e la proprietà* - Torino 1926, n. 305, pag. 230) peccava di eccesso e di difetto anche al tempo della redazione del codice civile. Di eccesso, perchè i diritti di godimento e di disposizione attribuiti al proprietario sono tutt'altro che assoluti, essendo invece soggetti a molte restrizioni, alle quali del resto si fa cenno nello stesso articolo 436, con una chiara *contradictio in terminis* (Bonfante e Maroi — *Note al Windscheid* — Vol. VI, pag. 18); di difetto, perchè non mette in rilievo il carattere della esclusività, che è essenziale, perchè caratterizza la impossibilità di un eguale diritto di altri sulla medesima cosa (v. la incisiva definizione del Vivante, in *Foro it.* 1933 - I - 946).

E' perciò da approvare la sostituzione del concetto di esclusività al concetto dell'assolutezza, che in realtà non inerisce al dominio.

Il progetto ha voluto anche completare la definizione, ponendo in evidenza la subordinazione del diritto di proprietà alle esigenze della convivenza e della solidarietà sociale.

Non sembra, tuttavia, che questo richiamo renda con esattezza e con efficacia la concezione del diritto di proprietà, nell'attuale momento storico, secondo le ideologie e le direttive del Regime.

Non si dubita e non si contesta che il concetto rigidamente individualistico della proprietà, che prevale nel diritto romano, si è venuto evolvendo, attenuando e trasformando profondamente. Non va del resto dimenticato che la coscienza già evoluta della Roma imperiale aveva inteso il bisogno di aggiungere alla troppo assoluta definizione dello « *ius utendi et abutendi* » la significativa limitazione « *quatenus iuris ratio patitur* ». E non poche nè lievi sono le limitazioni al diritto individuale di proprietà sancite dal diritto giustiniano nell'interesse sociale.

Nei tempi moderni la concezione e la funzione del diritto di proprietà sono state oggetto di vivaci contrasti fra due opposte tendenze e dottrine sociali e politiche, la liberale e la socialista.

Non è il caso di indugiarsi sui termini e sulle fasi di questo contrasto. Preme invece tener presente che esso è stato superato dalla dottrina fascista e corporativista, la quale, pur ponendo la proprietà individuale come caposaldo del nostro ordinamento, la concepisce però meritevole di tutela solo in quanto sia strumento che serve a soddisfare le superiori esigenze della Nazione: subordina perciò il diritto di proprietà nel suo esercizio e nella sua difesa al preminente interesse nazionale.

A rendere nella definizione legale della proprietà questo elemento caratteristico e inconfondibile, non sembra adatta la formula che fa richiamo alla funzione sociale; chè anzi essa può apparire più consona alle superate e tramontate ideologie socialistiche o collettiviste.

Inoltre quella formula, nella sua astratta e indeterminata affermazione teoretica, potrebbe essere fonte di aberranti interpretazioni delle altre norme che disciplinano l'esercizio del diritto di proprietà.

Più aderente ai ricordati principi del regime fascista e corporativo, nonchè più efficace, appare la formula « facendone uso conforme all'interesse generale »: essa infatti coglie il carattere essenziale della subordinazione del diritto di proprietà, come di ogni altro diritto individuale, al supremo interesse generale della produzione in cui si concreta il principio corporativo.

Tale formula, a differenza di quella proposta dalla Commissione Reale, rispecchia nitidamente il concetto che la proprietà costituisce non soltanto un diritto, ma anche un dovere; e, a differenza di quella dell'art. 436 del codice vigente, mette in chiara luce che il proprietario, nell'esercizio dei suoi diritti, non trova solo dei limiti imposti dalla legge o dai regolamenti, ma incontra degli obblighi. In altre parole, la ragione decisiva che serve ad imprimere carattere di legittimità al diritto del proprietario consiste nel fatto che il proprietario è tenuto ad agire possibilmente in modo che il soddisfacimento del suo interesse individuale coincida con le superiori esigenze della collettività nazionale.

Questo particolare carattere del diritto di proprietà trova un'implicita affermazione di alto valore pubblico sulla Carta del lavoro e precisamente nella dichiarazione VII, per la quale l'iniziativa privata sul campo della produzione è considerata come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione, e nella dichiarazione VI, ove è detto che il lavoro costituisce un dovere sociale. E poichè, da un lato, non può concepirsi iniziativa privata senza un potere autonomo sugli strumenti della produzione e, dall'altro, l'esercizio del diritto di proprietà, di regola, non può essere scompagnato dal lavoro nelle svariate sue forme e nei suoi molteplici atteggiamenti, ne risulta limpidamente chiarita la configurazione del diritto di proprietà, quale ulteriore sviluppo della nozione di diritto-dovere, che trova frequenti applicazioni nel campo del diritto.

Corte di Appello di Torino — L'articolo riproduce sostanzialmente la definizione del diritto di proprietà data dall'art. 436 cod. civile, solo mettendo in evidenza la funzione sociale del diritto stesso; il che è da approvarsi, come conforme alle odierne tendenze sociali.

Corte di Appello di Venezia — La definizione di proprietà migliora e completa quella dell'art. 436 codice civile vigente. Invero la espressione « in modo esclusivo » più efficacemente di quanto non faccia il ricordato articolo 436 con l'altra « nella maniera più assoluta » pone in evidenza la caratteristica essenziale del diritto in esame. L'aggiunta « in conformità della funzione sociale del diritto stesso » afferma poi un concetto, che attraverso i tempi è sempre più venuto precisandosi e ad avere pratica attuazione, e cioè che la proprietà deve subire nel suo esercizio quelle limitazioni, che sono imposte dalla necessità della civile convivenza, e deve assumere un indirizzo in armonia con gli interessi generali. La dichiarazione settima della « Carta del Lavoro », richiamata nella relazione della Commissione, e considerata come principio direttivo delle innovazioni da introdursi nel titolo in esame, dichiarazione che « considera la iniziativa privata nel campo della produzione come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione », afferma implicitamente sia il carattere individuale della proprietà e la necessità che questa abbia una sicura tutela, sia la funzione sociale di essa; funzione che fa ritenere inammissibile un impiego della cosa egoisticamente improduttivo, e che attribuisce allo Stato il potere e il dovere di intervenire con opportune norme per temperarne l'uso e per armonizzarlo nell'interesse comune. Opportunamente quindi questo principio, accolto dalla moderna coscienza giuridica, e a cui il Regime ispira la sua azione, viene solennemente affermato nella definizione della proprietà.

CONSIGLIO DI STATO

La Commissione Reale si pose la preliminare questione se anche il nuovo codice dovesse dare la definizione del diritto di proprietà. Le ragioni che persuasero a risolverla affermativamente non vengono accennate nella relazione. Sono, evidentemente, le ben note ragioni (di prevalente carattere storico e politico) che già valsero a introdurre nel codice vigente l'art. 436, oltre a quelle ragioni di tecnica giuridica che hanno presieduto alla redazione di tutto il progetto. Ma vi dovè pur concorrere il meditato proposito d'inserire elementi nuovi nella definizione del diritto di proprietà; *l'esclusività* in cambio dell'*assolutezza* del dominio, asserita dall'art. 436; *i diritti dei terzi* intesi come limite; e, soprattutto, la *funzione sociale*.

Prima di esaminare l'art. 18 non sembra inopportuno ricordare quale debba essere la portata della definizione d'un istituto giuridico contenuta in un articolo del codice. Non bisogna confondere una tale definizione con

quelle *dichiarazioni di principio*, che sono contenute non in leggi propriamente dette, ma in solenni documenti di natura eminentemente costituzionale. Così, mentre la nostra Carta del lavoro proclama con le sue dichiarazioni le grandi direttive alle quali si debbono conformare tanto l'attività politica e pubblica dello Stato (potere legislativo ed esecutivo), quanto l'attività dei privati, la definizione d'un istituto giuridico contenuta in un articolo del codice deve avere lo scopo e l'effetto di mettere in rilievo i principi giuridici che informano il diritto costituito, e non già quello di illuminare le vie dell'avvenire, chè queste vie sono aperte e proseguite da leggi, le quali hanno virtù di riformare gli articoli stessi del codice.

Epperò l'art. 18 va considerato da questo punto di vista: non già se esso contenga una *innovazione*, approvabile o meno, da introdurre nel diritto di proprietà (problema di natura squisitamente politica), ma se esso sia un compiuto ed esatto *aggiornamento*, come oggi si suol dire, della definizione dell'art. 436 cod. civ., ovvero un'adeguazione al contenuto odierno del diritto di proprietà (esame di carattere prettamente giuridico); odierno, si è detto, e, s'intenda, sia per effetto di recenti leggi speciali, sia per effetto delle modificazioni concrete arretrate al diritto di proprietà dal progetto stesso del nuovo codice.

L'esame di tale aggiornamento concerne sia la forma, sia la sostanza:

1. - *Esclusività* — Il Consiglio di Stato approva che alle parole « nella maniera più assoluta » siano sostituite le parole « in modo esclusivo ». In verità questa modificazione non è introdotta tanto per aggiornare la definizione della proprietà, quanto per correggere e perfezionare una forma originariamente imperfetta. L'*assolutezza*, difatti, è un carattere che la proprietà aveva già perduto all'atto della pubblicazione del codice del 1865, se lo stesso articolo, che affermava l'assolutezza del dominio, si dava cura di limitarla, ossia di negarla, con le parole « purchè non se ne faccia un uso vietato dalle leggi e dai regolamenti ».

2. - *Diritti spettanti ai terzi*. — Elevata a norma indipendente la seconda parte dell'attuale art. 436, la quale era notoriamente formulata in modo improprio, la Commissione Reale ha sentito la necessità di porre accanto alle leggi e ai regolamenti, ravvisati come ostacolo all'esercizio della piena facoltà di godere della cosa come propria, anche « i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa ». L'aggiunta si vuol giustificare con la considerazione che le facoltà spettanti a un proprietario possono essere sottratte *in concreto* a favore d'un terzo, rimanendo tuttavia la proprietà *potenzialmente* integra; così si otterrebbe di far implicito accenno a un altro carattere del dominio, e cioè alla *elasticità*. Ma le ragioni addotte non sembrano giustificare la proposta aggiunta, nè d'altronde s'è mai dubitato che i diritti spettanti ai terzi su di una cosa non fossero d'ostacolo all'esercizio della piena facoltà di godere spettante al proprietario sulla cosa medesima.

3. - *Funzione sociale*. — Il concetto della funzione sociale del diritto di proprietà non è nuovo. E non è nuova la formula. Essa appartiene alla dottrina. Anche appartiene a taluni diritti positivi. E nemmeno,

da un certo punto di vista, questo della funzione sociale può dirsi un carattere *nuovo* del diritto di proprietà, ossia un carattere particolare dell'odierno diritto di proprietà.

La proprietà ebbe sempre una funzione sociale. L'ebbe anche quando fu considerata l'espressione di un diritto assoluto, d'una incontrastabile signoria di una persona su di una cosa. Pur così intesa, essa non può non adempiere ad una funzione sociale, non può non soddisfare un interesse sociale. Ma lo soddisfa *insieme* con l'interesse individuale o privato del proprietario, il quale ignora o agisce come se ignorasse, che soddisfacendo un suo interesse privato, soddisfa altresì un interesse o esigenza sociale. *Insieme*, adunque, e *non consapevolmente*, si può dire che egli soddisfa un interesse sociale, in quanto questo sia racchiuso nell'interesse suo individuale, in quanto non lo superi o soverchi e sino a che fra i due interessi non sorga un contrasto. Fino a tanto che la proprietà sia dalla legge così considerata, è giuridicamente irrilevante mettere in vista, nella sua definizione, la funzione o interesse sociale. Onde è che, se questo elemento si mette in rilievo, e da quando si mette in rilievo, si riconosce che la proprietà ha da soddisfare non solo l'interesse sociale, che è coperto dall'interesse privato, ma anche quello che lo soverchi o lo contraddica.

Tale è evidentemente il significato della proposta aggiunta, la quale non può dirsi sconveniente alla definizione, in quanto essa non annuncia una futura trasformazione del diritto di proprietà, ma la trasformazione stessa riconosce come già avvenuta.

Nel passato, quando si avvertiva contrasto fra gl'interessi della società e gl'interessi privati del proprietario e si riconosceva, con la superiorità di quelli su questi, l'urgenza della loro soddisfazione, si faceva luogo all'espropriazione per causa di pubblica utilità. E l'espropriazione seguiva alla corresponsione d'una giusta indennità. Ora, invece, si riconoscono come già accolti nel nostro diritto due diversi modi di soddisfare l'interesse sociale, di quell'interesse sociale che soverchia l'interesse privato: l'uno per mezzo dell'espropriazione; e l'altro ad opera dello stesso proprietario, al quale non si toglie la proprietà della cosa, ma si fa l'obbligo di goderne soddisfacendo altresì l'interesse sociale. Questo interesse sociale ha già avuto giuridico riconoscimento « sotto la pressione d'una evoluzione sociale ed economica precipitata nell'ultimo mezzo secolo », e soprattutto « per effetto delle realizzazioni di maggior momento e degli orientamenti più significativi del Fascismo nell'ordine civile ». I quali orientamenti e le quali realizzazioni si sono concretate principalmente nelle leggi sulla bonifica integrale, sulle trasformazioni fondiarie, sulle foreste e bacini montani, sugli usi civici, sulla tutela delle industrie e dei commerci, per culminare nel codice penale, che considera e punisce come reato la distruzione che il proprietario faccia della cosa propria quando così facendo cagioni grave nocumento all'economia pubblica (art. 499 cod. pen.), e considera e punisce come contravvenzione la distruzione che il proprietario faccia della cosa propria quando così facendo, consapevolmente, rechi danno al patrimonio storico e artistico della Nazione.

Dunque la *funzione sociale* del diritto di proprietà, intesa nel senso che la proprietà si componga, non pure d'una somma di facoltà, ma s'abbene di facoltà e di obblighi a un tempo, è già acquisita al nostro diritto positivo. E la definizione del diritto di proprietà ne ha da tener conto.

Come s'è visto, l'art. 18 ne ha tenuto conto; ma tuttavia si hanno da fare due osservazioni. Per ciò che riguarda la forma, che il conformarsi alla funzione d'un diritto è espressione più d'una volta impropria; e per ciò che riguarda la sostanza, che se già per i *limiti* imposti al proprietario il vigente codice sentì la necessità di specificare che si dovesse trattare di limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti, a più forte ragione per la funzione sociale, compendiosa e generica espressione di *obblighi* imposti al proprietario, si ha da chiarire che solo quegli obblighi inerenti alla funzione sociale sono da osservarsi dal proprietario i quali siano riconosciuti dalle leggi.

Pertanto si propone la seguente redazione dell'articolo 18:

« La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, osservando i limiti nonchè gli obblighi inerenti alla funzione sociale del diritto stesso in conformità della legge ».

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): La definizione della proprietà contenuta in questo articolo è nella prima parte, « diritto di godere e di disporre », ricalcata su quella del codice vigente (articolo 436), e nella seconda, « in conformità della funzione sociale del diritto stesso », vuole essere rispondente ai riflessi che il nuovo clima politico-giuridico deve avere, necessariamente, sul diritto di proprietà.

Nonostante tale amalgama, l'adottata definizione potrebbe approvarsi, ove si ponessero in chiaro due punti:

a) come è detto nella relazione (pag. 16-17), la dichiarazione settima della Carta del lavoro rispetta la iniziativa privata. Questo rispetto non può non essere accompagnato dalla difesa del diritto di proprietà, che è, e rimane la base dei rapporti giuridici e sociali. L'interesse pubblico, però, ha, oggi specialmente, pure qui, anzi soprattutto qui, il suo peso. Ciò si è giustamente intuito e creduto di dover porre in rilievo nel progetto. Ma in che rapporto può stare l'interesse pubblico col diritto di proprietà? Quale influenza può spiegare l'uno sull'altro? Innegabilmente l'interesse pubblico può funzionare non da contenuto, ma solo da *limite* rispetto al diritto di proprietà, che, in sè, è interesse privato.

Questo fondamentale concetto non rivela la norma del progetto, che sembra, anzi, quasi assorbirlo in una più avanzata (e forse azzardata) concezione quando statuisce, senz'altro, che la proprietà è il diritto di godere e disporre delle cose « in conformità della funzione sociale » del diritto stesso;

b) a parte quanto precede, la definizione in esame pecca di una indeterminatezza, che quasi la fa apparire meta giuridica. Qual'è il significato,

quali sono i confini della « funzione sociale » del diritto di proprietà? Quando si eccedono tali confini? E quali ne sono le conseguenze? Per lo meno bisogna eliminare il pericolo che il concetto di funzione sociale si possa foggare caso per caso dall'interprete della legge, chiarendo e precisando che esso è tal quale risulta dai principi e dalle altre norme dell'ordinamento giuridico positivo, preso, s'intende, nella sua complessa unità.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Col dire che la proprietà è il diritto di godere e disporre della cosa in modo esclusivo, si è voluto (v. relazione) esprimere quello stesso concetto che nel vigente codice è espresso colle parole « nel modo più assoluto ». Eppure sono concetti diversi. Quello vigente indica l'ampiezza dei poteri del proprietario; non la indica il concetto di esclusività. Esclusivo è anche il diritto di usufrutto come di diritto di godimento.

D'altra parte, definendo in tal modo la proprietà, la si rende inconciliabile con la comproprietà, che pure nell'art. 312 è considerata proprietà. Meglio, quindi, conservare l'attuale dizione.

Dicendo poi che essa trova limite nella funzione sociale del diritto stesso, o non si dice niente di nuovo, o si altera il concetto tradizionale di proprietà.

Non si dice niente di nuovo, se si vuol dire che il diritto è riconosciuto in grazia di un interesse sociale, perchè ciò è proprio di tutti i diritti. Se invece si vuol trasformare il diritto di proprietà, è necessario aver chiara coscienza della portata tecnico-giuridica della trasformazione, che, a parere della Facoltà, non sarebbe consona ai principi fondamentali della dottrina fascista.

Non è dubbio che il Fascismo si contrappone alle dottrine socialiste e comuniste proprio in quanto conserva a base della struttura economica della società l'istituto della proprietà privata, riconoscendone l'alto valore sociale, che essa ha come forza propulsiva dell'iniziativa individuale. Ora una definizione, quale quella proposta, porterebbe il diritto di proprietà fuori del campo del diritto privato. Perchè con essa non si segna un limite esterno alla sfera del diritto, ma un limite inerente al diritto stesso, alla sua intima struttura. La proprietà verrebbe giuridicamente riconosciuta solo in quanto esercitata in conformità della sua funzione sociale: il che, se ha da avere un significato, implicherebbe che il diritto dovrebbe esser esercitato non nell'interesse individuale del proprietario, ma nell'interesse sociale, o, almeno, nell'interesse individuale solo in quanto questo collini coll'interesse sociale. Ciò autorizzerebbe un controllo tanto del potere giudiziario nei rapporti tra privati, quanto del potere esecutivo, nei rapporti pubblici. Infatti dal capoverso si deduce che si tratta di un ulteriore limite, che si aggiunge a quelli imposti delle leggi e dai regolamenti. Sicchè ogni atto di amministrazione e di disposizione potrebbe esser sottoposto a controllo e ravvisato non conforme alla funzione sociale della proprietà. E' facile vedere quale incertezza ne deriverebbe per la validità degli atti e dei trapassi.

Quel che, a parere della Facoltà, il Fascismo vuole, non è di fare *giuridicamente* della proprietà un istituto di diritto pubblico, del proprietario un funzionario dello Stato. Vuole soltanto che l'attività e l'interesse privato, di cui è giudice sovrano il singolo finchè sia riconosciuta una libertà ed autonomia privata, cedano sempre quando sia in gioco un interesse pubblico. Ma a questo scopo basta tener fermo il principio che l'interesse pubblico costituisce limite *esterno* alla libera attività privata: dentro il limite la proprietà deve restare quel che è sempre stata, se non si vuole sopprimere il diritto privato. L'interesse pubblico si è sempre affermato contro l'interesse privato del proprietario, fino a giustificare, con l'espropriazione per pubblica utilità, la totale soppressione del diritto: ciò non ha impedito che la proprietà potesse esser definita come la definisce il codice vigente. Coloro i quali si dimostrano propensi alla soppressione del diritto privato, dovrebbero meditare su ciò che è la ragione fondamentale della grandezza del diritto romano; e sul regresso che nel diritto intermedio si accompagnò alla confusione fra diritto privato e pubblico.

Quando si pensa e si dice che il Fascismo ha trasformato il diritto di proprietà, non ci si rende esatto conto dell'essenza del diritto di proprietà come diritto privato in confronto dei limiti ed oneri, che l'interesse dello Stato esige che ad esso siano imposti. I nuovi doveri che le esigenze dell'interesse nazionale e l'ordinamento corporativo richiedono al proprietario, vanno sanciti da leggi, regolamenti, norme corporative: ma, posti nell'interesse dello Stato, essi costituiranno ancora e sempre limiti alla proprietà nell'interesse pubblico: dentro quei limiti la proprietà ha da restare diritto privato, se non si vuol socializzarla e renderla bene demaniale dato in concessione al privato, come l'acqua pubblica e la miniera.

Chè se, oltre questi limiti di interesse pubblico, si vogliono introdurre nuovi limiti di interesse privato, per render maggiormente efficiente l'interesse sociale anche nei rapporti privati, è necessario specificare in quali rapporti si vuol apportare restrizioni.

Per questo riguardo ci sia permesso ripetere che il campo, in cui apparirebbe maggiormente giustificato limitare i poteri del proprietario, è quello delle disposizioni di ultima volontà.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. Morittu): La definizione di proprietà appare imperfetta per diverse ragioni.

L'articolo contempla una specie di proprietà (la esclusiva) e non del genere a cui appartiene anche la comproprietà.

La definizione del progetto non evita la critica di ambiguità e di contraddittorietà, che è stata fatta all'art. 436 del vigente codice. Come c'è contraddizione nell'affermare che il diritto di proprietà è assoluto, ma che allo stesso tempo subisce molteplici limitazioni, così c'è contraddizione nell'affermare che la proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, ma che della cosa stessa possono godere o disporre insieme altre persone, oltre il proprietario (si pensi, a prescindere dal caso della comproprietà, a tutte le limitazioni della proprietà, imposte nell'interesse pubblico e privato, e soprattutto alle servitù e all'enfiteusi).

Perciò, la disposizione del 2° comma dell'art. 18, mentre distrugge ciò che è detto nel primo, è anche superflua, in quanto è ovvio che il proprietario debba osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti.

Ma se i limiti, comunque imposti dalla legge, implicano diritto di godere e di disporre della cosa anche da parte di chi non è proprietario di essa, è evidente che il diritto di proprietà non è il diritto di godere e disporre dalla cosa in modo esclusivo.

La definizione dell'art. 18 è difettosa per un'altra ragione.

Essa richiede requisiti che abbisognano alla loro volta di essere definiti.

Quel che occorre sapere è proprio il se e il quando l'esercizio del diritto di proprietà è conforme alla sua funzione sociale.

Non si nega l'opportunità di affermare che la proprietà ha una funzione sociale; ma la sede opportuna non sembra quella della definizione del diritto di proprietà, i cui caratteri devono essere determinati in modo più preciso.

Università di Catania e di Modena— (Rel. Prof. Grassetti): A proposito della definizione del diritto di proprietà si richiamano anzitutto le osservazioni generali già fatte.

In particolar luogo si deve qui accentuare che una definizione soddisfacente del diritto di proprietà non potrà essere che il *risultato* delle disposizioni del codice. Di conseguenza, intesa come pura definizione, la regola è certo inutile. Ma peggio è che può essere anche dannosa, perchè è facile la tentazione ad intenderla non come semplice definizione, ma come fornita di un vero e proprio contenuto normativo.

Occorre allora osservare:

1) che altro è abolire la proprietà privata, ed altro è limitarla, cioè restringere le facoltà del privato entro più ristretti confini, così limitando la somma dei poteri riconosciuti al proprietario, come riducendo gli oggetti sui quali può ammettersi il diritto di proprietà nei privati, ma sempre però garantendo la certezza e la sicurezza delle facoltà così determinate. Ai principi del nostro Fascismo corrisponde la seconda, e non la prima, delle due concezioni, come si evince anche dalla dichiarazione VII della Carta del lavoro;

2) che il richiamo alla « funzione sociale del diritto di proprietà » ha ragion d'essere in una esposizione programmatica, ma non in un articolo di codice, che esige la certezza e la sicurezza nella sua applicazione. Giustissimo è insistere sulla « nuova concezione della proprietà privata come funzione necessaria e benefica, ma di carattere non meramente individuale, bensì anche, e soprattutto, sociale » (Alfr. Rocco), e giustamente la concezione sociale della proprietà, già *de iure condito*, è stata detta essersi tradotta in varia guisa e con consapevole energia nella legislazione fascista (Vassalli). Ma il risultato si ottiene *determinando* questa funzione sociale, cioè con l'imposizione di obblighi a contenuto positivo al proprietario. La astratta funzione sociale assume, infatti, atteggiamenti e fisionomie

differenti in relazione alle concrete finalità da raggiungere (Pugliatti), ed è questa che importa determinare. La « funzione sociale del diritto di proprietà », espressa in formula generica, non può significare che un rinvio: intesa come principio di valor generale ed a sè stante, importa un potere discrezionale del magistrato o della pubblica Amministrazione, che distrugge l'essenza stessa del diritto di proprietà;

3) che, poichè il capoverso dell'articolo impone *inoltre* l'osservanza dei limiti posti dalle leggi e dai regolamenti, ne consegue che il limite posto dalla funzione sociale del diritto di proprietà sarebbe un limite ulteriore, il che conferma l'estremo arbitrio che la disposizione assegnerebbe al magistrato;

4) non si comprende perchè sia stata conservata la formula, generalmente criticata, di « diritto di godere e di disporre ». Meglio sarebbe, se mai, il punto di vista da cui muove il § 903 del codice civile germanico. Ma sempre meglio è non definire;

5) occorrerebbe anche coordinare la definizione con quella contenuta all'art. 312 in tema di comunione per quanto concerne la cosiddetta esclusività;

6) da approvare è invece la redazione in formula affermativa, anzichè negativa, del rispetto dei limiti;

7) in conclusione si propone di sopprimere la definizione. In caso contrario, di sopprimere il riferimento alla funzione sociale del diritto di proprietà;

8) da ultimo cade qui acconcio rilevare che nessuna traccia di risoluzione di due fra i più gravi problemi che si agitano in tema di proprietà si trova nel titolo in esame: cioè dell'ammissibilità di una proprietà temporanea e di una proprietà fiduciaria, or l'una ed or l'altra ammessa già *de iure condito*, da una parte della nostra dottrina (cfr. considerazioni generali sub *b*). Specie riguardo alla proprietà fiduciaria, si crede qui opportuno di insistere, e con tanta maggior convinzione, in quanto la stessa Commissione Reale si è in altra sede autorevolmente espressa nei seguenti termini: « la Commissione ha altresì esaminato la figura delle donazioni fiduciarie; ma dopo ampia discussione ha ritenuto che il problema della loro regolamentazione possa solo riprendersi in sede di revisione dell'intero codice, poichè l'argomento si estende oltre il campo delle donazioni e investe quello dei cosiddetti negozi fiduciari » (rel. Maroi al *Progetto preliminare del libro III*, pp. 97-8). Si ravvisa pertanto l'opportunità di una considerazione del problema anche, e soprattutto, in questa sede.

Università di Ferrara — La definizione della proprietà, proposta nel comma 1° di questo articolo, è senza dubbio preferibile a quella contenuta nell'art. 436 del codice vigente.

E' tuttavia da osservare che la locuzione « diritto di godere e di disporre della cosa », sostituita a quella dell'art. 436, « diritto di godere e di

sporre *delle cose* », non è felice, poichè il valore generico del plurale *cose* non può conservarsi nel singolare corrispondente: meglio, quindi, usare l'articolo indeterminato *una* (cosa).

D'altro canto, se è da lodare l'inclusione del concetto di funzione sociale della proprietà nella definizione in discorso, non sembra potersi approvare il modo della sua formulazione.

L'espressione, invero, adoperata (in conformità della funzione sociale, ecc.) sembra avere un carattere troppo gretto e formalistico, tanto da far pensare ad un ipotetico consapevole titolare, che potrebbe essere sempre incerto sul retto uso del così definito, per l'estrema difficoltà di appurare nelle singole contingenze se l'uso stesso fosse o no conforme alla funzione sociale della proprietà.

Ad eliminare l'inconveniente rilevato, parrebbe sufficiente non discostarsi dalla locuzione, usata nell'art. 436, col dire: «....purchè non se ne faccia un uso contrario alla funzione sociale, ecc.».

Se, infatti, si riconosce coi compilatori del progetto che il carattere della *esclusività*, proprio del diritto definitivo, serve bene anche a scolpirne tutta l'ampiezza (v. relazione della Sottocommissione a pag. 17), viene ovvia l'idea della delimitazione di quella ampiezza, espressa con l'avverbio « purchè ».

Così si comprenderebbe anche meglio la ragione dell'avverbio « inoltre », riferito a limiti particolari, che leggiamo nel 2° comma dell'articolo in esame.

A proposito poi di questo 2° comma, pare che potrebbe ivi vantaggiosamente sopprimersi l'aggettivo « medesima » (cosa).

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone di sostituire la seguente definizione: « La proprietà è il diritto di godere e disporre della cosa nel modo più ampio ed esclusivo, in conformità però alla funzione sociale del diritto stesso, o salvo i limiti imposti dalle leggi o dalla concorrenza di diritti spettanti ad altri sulla cosa stessa ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Il titolo sulla proprietà si apre con una definizione che, dal punto di vista *concettuale*, mira ad innovare profondamente — e deve aggiungersi senza esitazione, giustamente, equamente, umanamente — la nozione giuridica del diritto di proprietà; ma dal punto di vista della *tecnica* legislativa è, a nostro sommo avviso, quanto di meno opportuno si potesse formulare in una norma giuridica. Siamo al solito punto: cosa debba essere e sia un istituto giuridico, in sede *legislativa* risulta dal complesso delle norme che gli danno la fisionomia: è in sede *dottrinale* che da questo complesso di norme si ricava, anzi si deve poi ricavare, la visione sintetica dell'istituto medesimo. Sarà quindi in sede dottrinale che, dal complesso delle norme, da cui è disciplinato, nel progetto, il diritto di proprietà, l'interprete avrà da sentirsi guidato e spinto a definire: la proprietà è, in questo sistema, il diritto di godere e disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso.

Ma la medesima dichiarazione, messa lì in un primo articolo del codice sulla proprietà, fa tutto l'effetto — si passi la riverente ilarità — che il legislatore, per evitare di scordarsene cammin facendo, abbia voluto distendersi ben chiare innanzi le linee del suo *programma*, al fine di potervene rispecchiare, man mano, lo svolgimento e constatarne la più piena, meno piena, eventualmente mancante, rispondenza e portare i necessari ritocchi. Appunto più che un valore programmatico una tal dichiarazione, così generica, non potrebbe infatti avere. E, se si volesse attribuirgliene di più, si potrebbe correre l'alea di seri inconvenienti. Invero, che il diritto di proprietà debba avere una funzione sociale è detto ben ridondantemente; ma non è fatto alcun cenno qual sia o debba essere questa funzione sociale. Sicuro, una funzione sociale c'è; e c'è non solo nel diritto di proprietà, ma in ogni diritto. Ora qual'è la funzione sociale del diritto di proprietà? Se questa risulta più avanti (e, in parte, risulta), sapremo cosa pensarne, ma appunto, però, dovremo pensarne quel tanto che avanti risulterà: col che si è confessata la superfluità e l'inopportunità d'ogni più ampollosa dichiarazione. Ma se avanti non risultasse o se, pur risultando in parte, l'intera funzione sociale del diritto di proprietà dovesse essere qualche cosa di *più*, comunque di *diverso* da quel che fosse per risultare, per questo di più e per questo di diverso, a chi ci si dovrebbe appellare? Alla coscienza sociale? E dov'è questa? O quante ce ne sono di coscienze sociali? Alla fine si arriverebbe necessariamente alla coscienza sociale del giudice, l'unica che sia qualcosa di reale e che riuscirebbe finalmente a farsi strada. Ora non vorremmo essere sospettati da lontano mille miglia che noi non abbiamo la più assoluta fiducia nella bontà della coscienza sociale dei giudici; ci si permetterà, però, di dubitare che assai probabilmente, anzi certamente, pur avendola tutti sostanzialmente buona, non l'avranno tutti del medesimo stampo, fin nei minimi particolari. Ne deriverebbe, sempre, un criterio oscillante. Ma si dirà: succede la stessa cosa in altre materie. E' appunto qui, si noti, la differenza: che v'è materia e materia. In talune materie tanto l'oscillazione *può concedersi*, che sembra addirittura *inevitabile*. In altre (e quella che abbiamo in esame sembra di queste altre) è al sommo antipolitico ammetterla: tale è appunto o, almeno, ci sembra, l'introduzione di un elemento oscillante a giudizio del giudice, nella definizione stessa del principale dei diritti, il diritto di proprietà.

Ma non è qui tutto: si può osservare ancora qualche cosa di ben più decisivo, sempre dal punto di vista della tecnica legislativa, a proposito di questa definizione.

A chi legga attentamente, e con occhio di giurista, l'intera formulazione dell'art. 18 del progetto, non può sfuggire un tal nesso fra il primo ed il secondo capoverso, che ipertrofizza oltre ogni giusto limite l'importanza del richiamo alla funzione sociale della proprietà. E valga il vero: se « il proprietario deve *inoltre* osservare i limiti imposti dalle leggi » ecc., è evidente che davanti a questi *ulteriori* (inoltre — dice il progetto, e lo abbiamo intenzionalmente rimarcato) limiti, altri s'impongono al proprietario: tali non possono essere che addirittura una *categoria di limiti imposti dalla funzione sociale della proprietà*. E quali sono? Qual criterio è

dato al proprietario, perchè nell'esercizio del suo diritto pur dentro i limiti derivanti dalla legge, dai regolamenti e dalla concorrenza dell'altrui diritto, possa evitare di invadere, e così *ledere*, la sfera delle esigenze, quasi diremmo delle legittime aspettative sociali, di fronte alla sua proprietà? Per es., chi passa per la strada e non fa l'elemosina al mendicante che gli stende la mano, è sicuro di non evadere dai limiti imposti, con questo criterio, alla sua proprietà dalla funzione sociale della stessa? E il proprietario, che per suo sollazzo, voglia costruire una villa con lussuoso parco, nel podere che prima coltivava a frumento, non lede per avventura una esigenza sociale alla coltivazione agricola dei fondi per il sostentamento della Nazione?

E sia pure questo. Ma il giurista deve ancora domandarsi: e chi sarà legittimato a reprimere per via giudiziaria la lesione e costringere così il proprietario a rientrare nei confini evasi? Ciò è quanto domandar chi sia il *destinatario*, dal lato attivo, della limitazione incombente, per il lato sociale, al proprietario. La società? Non vogliamo entrare in questioni filosofiche sull'argomento, ma stando sul terreno schiettamente giuridico, *chi è, per il diritto, la società?* E' chiaro che, da questa parte, si arriverebbe allo sfacelo della norma; poichè, non esistendo per il diritto, vogliamo dire per il nostro diritto *positivo* (!), un soggetto giuridico società, la norma potrebbe essere continuamente ed impunemente violata, non esistendo il soggetto legittimato a far valere la repressione della violazione. Sarà allora *destinatario* della norma il singolo, che abbia un interesse immediato a respingere l'evasione del proprietario dai confini imposti dalla funzione sociale al suo diritto? Ma, di qui, si aprirebbe la porta all'accattone di *esigere*, in via giudiziaria, l'elemosina che gli viene rifiutata, cioè si costituirebbe un vero diritto all'elemosina. Assurdo solo a pensarlo.

Non resta, dunque, che guardare allo Stato, quale incarnazione sociale e giuridica della società, interprete, quindi, e anzi titolare degli interessi sociali. Ora, non siamo certamente noi che vogliamo negare allo Stato la sua più alta ed *essenziale* funzione di nume tutelare (se non titolare) degli interessi sociali. Ma ci resta il dubbio, stando sempre sul terreno della tecnica giuridica, se anche l'intervento dello Stato sia sempre sufficiente a reprimere ogni violazione della proprietà, per evasione dai limiti imposti dalla funzione sociale del diritto. Bisognerebbe, non per reprimere la *totalità* delle violazioni, ma almeno il maggior numero possibile, costituire un corpo speciale di polizia e un apposito pubblico ministero; altrimenti si avrebbe creata una norma tanto *ampia*, volendo raggiungere un risultato molto più limitato, e sapendosi già, *a priori*, che essa resterebbe abbandonata ad una incontenibile possibilità di violazioni. Perchè, intendiamoci: è giusto che lo Stato intervenga, sostituendosi anche alla iniziativa privata, come prevede la Carta del lavoro, qualora ciò sia ritenuto congruo agli interessi nazionali e il proprietario, lasciando mancare o dimostrando insufficiente iniziativa propria, venga, ora secondo la norma dell'art. 18, costituito reo di abuso del suo diritto di proprietà, ma questo non è tutto: questo, rispetto all'ampiezza della norma, non realizzerebbe che una minima parte del suo contenuto astratto. Tutte le altre violazioni possibili per evasione da detti limiti, chi potrebbe scoprirle se

non appunto un corpo di polizia, chi potrebbe chiederne in via *giurisdizionale, giudiziaria*, la repressione, se non appunto un pubblico ministero?

Tutte queste osservazioni ci pare che rendano indiscutibile una conclusione: la conclusione che quel richiamo alla funzione sociale della proprietà, contenuta nell'art. 18, non può essere lasciato sussistere senza che o si aprano le porte agli abusi più inverosimili o si lasci sussistere una norma, di cui già *a priori* si conosce e si *sanziona* la *possibilità* e l'*impunità* di innumerabili violazioni. Bisogna avere il coraggio, un coraggio proprio da legislatore, di sacrificare e bandire dalla legge anche le più belle enunciazioni letterarie, la presentazione dei migliori programmi e delle più apprezzabili idealità, per limitarsi ad attuare gli uni e le altre, in quelle disposizioni positive, e quelle sole, che sono *necessarie e sufficienti* allo scopo.

Stia pure, allora la riforma della proprietà, in conformità della funzione sociale che i tempi, finalmente, sono giunti a scorgere in questo diritto: non saremo certo noi, eredi d'una tradizione cattolica, la quale risale all'epoca dello spietato imperante egoismo romano e proprio in mezzo a quest'egoismo si afferma, che ci opporremo ad innovazioni di questa specie. Ma si tagli via, senza rimpianto, e nel *primo* interesse del programma stesso che si mira ad attuare, il richiamo dell'art. 18 del progetto alla funzione sociale della proprietà.

Dopo attuato, però, questo coraggioso intervento, su cui a nostro avviso non si dovrebbe avere anche solo un attimo di esitazione, resta ancora altra materia degna di discussione nella definizione della proprietà che abbiamo in esame.

La sostanza residua del diritto di proprietà definita dall'articolo 18 del progetto resterebbe, tolto il richiamo alla funzione sociale, la facoltà di *godere e disporre delle cose in modo esclusivo*. Appunto questo è degno di discussione. Par fino impossibile: si è predicato tanto e si continua tuttora a predicare, ben a ragione, contro una concezione della proprietà risultante dalla numerazione (più o meno lunga) di supposte facoltà componenti e, cionondimeno, proprio questo aborrito concetto finisce per far capolino, in proporzioni sia pure ridotte, in tutte o quasi tutte le legislazioni: così anche dell'attuale progetto. La giustificazione che ne dà la relazione non pare sufficiente.

Un po' più spesso esula dalle definizioni della dottrina. Per tacere di altre, una è generalmente molto apprezzata, quella del compianto Vittorio Scialoja. Senza riferirla qui e senza mancare alla generale ammirazione, va osservato che, col parlare di *cosa come pertinenza di una persona* e di *intero assoggettamento alla volontà di questa*, ha di mira più l'aspetto materiale del diritto, che il suo lato squisitamente giuridico, il quale, come è noto, è quello del *rapporto giuridico fra soggetti rispetto all'oggetto*: senza dire che quello stesso concetto di pertinenza fra cosa e persona non solo non può avere un contenuto giuridico, ma è qualcosa di tanto indeterminato, che non si riesce ad afferarne la sostanza.

Ci viene fatto di domandare perchè nessuno ha mai pensato di prendere a base di una definizione della proprietà, tanto in dottrina, quanto in un testo legislativo — qualora, qui, si voglia darla — i risultati della più re-

cente elaborazione scientifica del *diritto reale*, completandoli con elementi di specificazione caratteristici della proprietà: la proprietà è appunto la specie principe dei diritti reali. Se si è costruito — e pare — con sufficiente soddisfazione questo genere *diritto reale*, par la cosa più ovvia utilizzarlo alla base di ogni definizione delle sue specie. Senza prolungare di più il discorso e richiamandoci ad un cenno, che il relatore di queste osservazioni ha avuto occasione di fare in materia (Barbero, *La legittimazione ad agire in confessoria e negatoria servitutis*, Milano, 1937, pagg. 56-59), dove, cercando di ridurre la differenza fra diritti reali ed obbligazioni ai minimi *elementi essenziali* (rinvio al l. c.), si concludeva affermando che il *diritto reale* è il potere del soggetto d'attuare un comportamento rispetto ad un oggetto, escludendo la cooperazione di qualsiasi altro soggetto, si penserebbe appunto di poter accogliere la seguente definizione della *proprietà* in ispecie:

« La proprietà è il diritto *esclusivo* d'un soggetto di comportarsi a suo piacimento rispetto ad un oggetto, senza la cooperazione d'alcun altro soggetto e nei limiti imposti dalle leggi, dai regolamenti e dalla concorrenza dell'altrui diritto sul medesimo oggetto ».

Necessita qualche illustrazione, come del resto ad ogni sintesi:

a) La proprietà è un diritto *esclusivo*: cioè — come anche mette in buon rilievo la relazione rispetto al progetto — non può appartenere simultaneamente, e sulla stessa cosa, a più d'un soggetto.

b) E' il potere d'attuare un qualunque comportamento rispetto ad un oggetto. Viene così in netto rilievo la nota specifica della proprietà rispetto agli altri diritti reali; dei quali è caratteristica il potere di attuare, *non qualsiasi*, ma *un determinato* (o *determinati*, se più d'uno) comportamento rispetto ad un oggetto: quelli che danno la fisionomia ai singoli diritti. La proprietà viene in questo modo, e ci pare del tutto esatto, ad essere espressa come la massima distensione che può assumere il *genus* « diritto reale ». Il limite è posto dalle leggi ecc.: quindi è una limitazione *negativa*; appunto come dalla dottrina si va continuamente predicando.

c) Isolandosi dalla cooperazione di qualsiasi altro soggetto. Più punti di vista vengono qui in considerazione. Innanzi tutto si dà il giusto tono alla cosiddetta signoria immediata sulla cosa. Per correlato si afferma nettamente il momento rapporto giuridico, concomitante ad ogni diritto soggettivo. In terzo luogo viene eliminato quel *potere di disporre*, che, in quanto sia inteso, ed è per lo più così, come il potere di alienare la cosa, rivela un latente equivoco; non la cosa si aliena, ma più propriamente il diritto (sebbene taluni diritti possano essere dichiarati inalienabili). Quindi il potere di disporre non tanto *fa parte* del diritto di proprietà (altra anziana e dibattuta questione), quanto *consegue alla titolarità* di qualsiasi diritto (alienabile). Se invece di dire « alienare la proprietà », si dice comunemente « alienare la cosa », ciò è solo il frutto della facilità con cui, in questo campo, data la singolare ampiezza del diritto di proprietà, si scambia (anche senza dire si confonde) il diritto con la cosa che ne è l'oggetto: — come facevano i romani, si dice; e non si avverte che si fa lo stesso ben sovente anche noi. — Per tal modo, resta fugato l'equivoco, che si profilasse in taluno, dalla considerazione che il più delle volte per disporre

della (alienare la) cosa, occorre la cooperazione altrui. Senza fare i conti con la nota opinione del Gorla, che non si condivide, la difficoltà non sussiste per il fatto che nella *costituzione* della proprietà non entra il *potere di alienare*: che, si ripete, *consegue a titolarità*.

Appena è necessario poi osservare, per eliminare un altro eventuale equivoco, che non è da confondersi la necessità della cooperazione *giuridica* per la realizzazione di un interesse nel soggetto sulla cosa, con la necessità della cooperazione *materiale*. E' sufficiente che esuli la prima, non la seconda, dal diritto di proprietà. Così il proprietario, che non sia al tempo stesso ingegnere, muratore, imbianchino e pittore, se vuole costruire una villa con materiale di sua proprietà sul fondo di sua proprietà, deve ricorrere alla cooperazione di altri soggetti. Non occorre aggiungere altro per chiarire che non è questa l'altrui cooperazione che deve necessariamente esulare dal diritto, perchè sia *reale* e, in specie, *proprietà*.

d) Per ultimo si potrebbe osservare che le limitazioni alla astratta e, per sè, incondizionata ampiezza di potere, che presenta il diritto di proprietà, sarebbero in sè esaurite nel richiamo ai limiti imposti dalla legge, in quanto anche i regolamenti sono leggi in senso materiale, e la concorrenza dell'altrui diritto s'impone come limite al proprietario, attraverso la tutela che ne fa la legge e il comando che questa emette. Tuttavia qui è proprio il caso di dire che *quod abundat non nocet* e tirar via sulle ulteriori specificazioni.

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): Quando si impone da un lato al proprietario di esercitare il suo diritto « in conformità della funzione sociale » del dominio, e gli si ordina dall'altro di osservare « inoltre » limiti *ex lege*, di tollerare l'azione o l'ingerenza della pubblica autorità e finanche dei terzi (art. 19) e di non compiere atti di emulazione (art. 25, al. 2), vien fatto di chiedersi a quale fonte occorrerà far capo al fine di stabilire la funzione sociale della proprietà: siccome la norma è muta al riguardo, si corre l'alea di dover dipendere dall'apprezzamento, per sua natura variabile, e pur sempre arbitrario, del giudice: il che sembra grave, specie a chi pensi al carattere assoluto del dominio, che, anche secondo il progetto, costituisce il diritto reale per eccellenza. Or se, dati gli artt. 19 e 25 cap., è attenuato il diritto del proprietario di godere e disporre « in modo esclusivo » della cosa sua, è lecito temere che questo inciso della definizione sia destinato a non avere senso, ove mai il *dominus* dovesse inoltre preoccuparsi della funzione sociale del suo diritto senza riuscire a comprendere con precisione in che cosa essa consiste.

In ogni caso la formulazione della norma dev'essere riveduta: la parola « diritto », usata alla fine dell'al. 1°, allude alle facoltà concesse al proprietario e indicate all'inizio del comma con la frase « diritto di godere e disporre », oppure — come sembra più proprio — al *ius domini*? è poi corretto linguisticamente attribuire al verbo « osservare » il significato di « rispettare » ed è indispensabile dire espressamente che il proprietario non deve violare i diritti « reali » spettanti ai terzi? Dato poi che l'uso

sociale del diritto costituisce un'esigenza sentita in linea generale, è prudente imporlo al solo proprietario, come se si volesse lasciare arbitri l'usufruttuario, l'enfiteuta, l'usuuario ecc. di occuparsi e preoccuparsi unicamente del loro personale interesse?

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): E' senz'altro lodevole la innovazione contenuta in questo articolo che, definendo la proprietà, pone in risalto come il suo esercizio debba attuarsi « in conformità della funzione sociale del diritto stesso »: il che val quanto dire, a nostro avviso, che il suo esercizio deve essere preordinato e subordinato alle esigenze della collettività.

Così, in corrispondenza di questo *carattere* del diritto di proprietà, con il successivo articolo 19, ad esempio, si fa diniego al proprietario di escludere o respingere l'ingerenza sulla propria cosa, da parte della pubblica autorità, quando essa sia determinata da un *interesse generale*, e semprechè venga esercitata *nei casi e con le forme prescritte dalle leggi*.

Così ancora nell' art. 30 è disposto che la pubblica autorità può « *nei modi e limiti stabiliti da leggi speciali* » vietare che un fondo soggetto a cultura o suscettibile di coltivazione, venga ulteriormente frazionato, qualora già sia ridotto ad un'estensione pari o prossima alla minima unità culturale. E ciò per evitare che con danno della *agricoltura* e dell'*economia nazionale* venga resa « impossibile la razionale cultura di una delle varie parti risultanti dal frazionamento ».

Quanto alla formulazione dell'art. 18 non ci sembra che essa possa senz'altro approvarsi.

Il capoverso ha quell' « *inoltre* », che non si giustifica affatto. Anzitutto, perchè nel comma 1° si parla del *diritto* del proprietario, mentre nel capoverso si parla dell'*obbligo* del proprietario di osservare i limiti posti al suo diritto dalla legge e dai regolamenti, sicchè nel capoverso nulla si aggiunge, come darebbe ad intendere quello *inoltre*, ma si limita il diritto stesso? Non si giustifica, poi, anche perchè sembra che l'osservanza ai regolamenti ecc. sia alcunchè che si aggiunga al limite della *funzione sociale* del diritto: mentre non si tratta che o di conseguenze ed applicazioni di questa funzione sociale del diritto (vedi articoli innanzi richiamati), epperò di limiti *preordinati* a questa funzione sociale, oppure di limitazioni al godimento *in modo esclusivo*. Pertanto il capoverso può senz'altro trasformarsi in un'aggiunta, alla fine del primo comma, del seguente tenore: « Osservando i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi nella cosa medesima ».

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): L'art. 18, che definisce la proprietà, è censurabile. Esso appare la risultante di due diverse concezioni e contrapposte tendenze — rappresentate anche nel seno della Facoltà —, che non possono amalgamarsi. Invero, delle due l'una. O si ritiene che la proprietà debba essere concepita solo in funzione sociale, e allora si deve abbandonare il concetto tradizionale di essa,

come anacronistico; o invece si vuole ancora fare assegnamento sul concetto tradizionale della proprietà, e allora essa deve concepirsi in funzione individuale, sia pure con tutte le limitazioni idonee ad adeguarla all'interesse sociale, di cui è capace.

Il progetto inserisce il rilievo della « conformità alla funzione sociale » nella definizione classica della proprietà, quasi a rigenerarla. Ma in che modo? Forse si vuole affermare che al di là dei limiti d'interesse sociale che la concezione tradizionale comporta, deve la proprietà ancora rispondere ad una funzione sociale? In tal caso, però il contenuto della proprietà, fin qui ammesso, verrebbe meno, senza che altro contenuto si renda manifesto. Per conseguenza sembra da concludere: o si innova radicalmente la definizione della proprietà o è assai migliore cosa lasciarla in vita nelle sue linee fondamentali, che una lunghissima esperienza ci ha tramandate.

Se questa tesi prevalesse, la definizione del progetto dovrebbe essere ritoccata: e non soltanto per l'innesto su visto — che avrebbe da scomparire —, ma anche con riguardo agli altri elementi, siano quelli della formula dell'art. 436 cod. civ. che vengono riprodotti, siano eventualmente nuovi. Invero il nuovo inciso « e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa », mutuato dal § 903 cod. germanico, è una aggiunta inesatta, che pone a fronte la legge e i diritti dei terzi, come se questi non potessero nascere dalla legge. La riproduzione, d'altra parte, delle vecchie espressioni nella formula del progetto dà occasione alle critiche fatte ai codici di tipo latino: di non porre in evidenza la generalità del potere del proprietario, limitandosi, invece, ad indicare alcune delle facoltà che ne costituiscono il contenuto; di presentare una contraddizione formale in quanto il potere del proprietario è dichiarato assoluto (od esclusivo) e limitato ad un tempo; di trascurare le limitazioni a quel potere derivanti dalla volontà privata. In conseguenza, ove non si volesse ritornare alla definizione anteriore, la quale sembra migliore della proposta, si dovrebbe addivenire ad una definizione nuova, che tenesse conto dei precedenti rilievi: più o meglio di quanto facciano definizioni dottrinali, pure di largo seguito.

Ma qui ci occorre un'osservazione sull'orientamento presente del diritto di proprietà e, che non si deve trascurare, qualunque tesi si accolga nel definirlo. E' un orientamento nuovo determinato dal diverso funzionamento dei limiti cui il diritto è sottoposto. Chè i limiti posti dal potere pubblico alla proprietà, i quali nel passato giovarono ad infrenare l'attività del privato (restrizioni incumbenti su tutti i proprietari, vincoli reciproci tra proprietari vicini, astensioni a carico del proprietario del fondo servente), oggi anche largamente giovano a promuovere l'attività del privato. Ai limiti del potere di fare si aggiungono quelli del potere di non fare, dell'inerzia di fronte all'azione. Così dei molteplici possibili atteggiamenti del proprietario oggi si colora quello positivo, attivo, operante nell'interesse sociale: di che si hanno evidenti prove in leggi speciali (ad es., quelle sulle trasformazioni fondiari di pubblico interesse e sulla bonifica integrale) ed anche nel progetto, come si dirà. Ma il dovere dell'operare, come già quello del non operare, trova, a sua volta, un limite, ch'è

garanzia del potere del proprietario; egli non deve più o meno dell'uomo medio o normale, come regola: criterio questo basilare che, espresso nel vecchio codice, in campi diversi, è nel progetto anche dichiarato in punti salienti nell'ambito dei diritti reali.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): La nuova definizione, che il progetto dà del diritto di proprietà, lascia assai dubbiosi sotto diversi aspetti. Una definizione dovrebbe servire a chiarire concetti, a precisare, in questo caso, il contenuto di un diritto: la definizione della proprietà, che dà il progetto, non pare che assolva molto bene questo compito. Non discutiamo (poichè questo non sarebbe il luogo adatto) se godere e disporre siano alcune fra le innumerevoli *facoltà* che formano il contenuto del diritto di proprietà o debbano considerarsi esse stesse *diritti* (come potrebbe arguirsi della formulazione letterale di questo articolo) e non rileviamo neppure (essendo cosa troppo nota) come la proprietà sussista anche quando il proprietario non abbia la facoltà di *godere* della cosa « in modo esclusivo » (enfiteusi, usufrutto, limitazioni nel pubblico interesse, ecc.): fermiamoci invece ad esaminare se la « funzione sociale » sia concetto di cui utilmente possa farsi parola nella definizione di un diritto, nel campo, è bene non dimenticarlo, *privatistico*. Intanto — è bene subito rilevarlo — parlare della « funzione » del diritto si può e si deve solo dopo che il diritto sia stato definito e se ne sia precisato il contenuto: definire il diritto, parlando della sua *funzione sociale*, porta necessariamente ad unire due cose, che dovrebbero utilmente rimanere distinte. Ancora: dire che la proprietà è il diritto di godere e disporre, ma aggiungere che di questo diritto di godere e disporre si deve usare in conformità della *funzione sociale* del diritto stesso (di proprietà, non di godere e di disporre) potrebbe considerarsi un giuoco di parole, in questo caso quanto mai pericoloso, se non si avesse cura di specificare quale sia la « funzione sociale », del diritto, od almeno in quale modo abbia il privato la possibilità di determinarla. La legge è fatta per chiarire dubbi e non per crearli: quando il privato vuole conoscere che cosa significhi essere proprietario di una cosa, non gli si può rispondere che significa poterne godere e disporre in conformità di una « funzione », che viene classificata come « sociale », ma che nessun studioso, nessun *giurista* è ancora riuscito a spiegare e definire con precisione. Senza cadere in frasi rettoriche od « a sensazione », non si può non far presente tutta la gravità di una situazione in cui il contadino rimanga incerto se sia o meno conforme alla funzione sociale il coltivare il campo in un determinato modo, od un qualunque proprietario debba prospettarsi sempre il dubbio, prima di godere o disporre della cosa sua, se questo suo atto possa essere annullato perchè non conforme alla « funzione sociale » del diritto.

Ci sembra, e prospettiamo una modesta opinione, che della « funzione » del diritto di proprietà il legislatore debba preoccuparsi fuori del diritto *privato*, e debba preoccuparsene tenendo conto di necessità ed esigenze di carattere generale (politiche, sociali, nazionali), di cui egli solo può valutare l'esistenza e l'importanza; esigenze peculiari molto spesso ad un

determinato momento storico (si ricordi il caso delle sanzioni!) e per questo motivo di carattere transeunte: in vista di tali esigenze può essere determinata, volta per volta, la cosiddetta « funzione » del diritto di proprietà. possono essere sancite *norme giuridiche* (formali o materiali), che pongano *limiti all'esercizio* delle facoltà del diritto di proprietà privata. Ma la natura, il carattere, le facoltà che formano il contenuto di questo diritto rimangono immutabili, nonostante il mutare della funzione, nonostante il variare dei limiti posti al suo esercizio: il singolo proprietario deve essere posto in condizione di conoscere sino a qual limite può godere e disporre delle cose sue, *deve trovare tali limiti nel diritto oggettivo*, se non si vuole che quel potere di iniziativa, che la Carta del lavoro gli riconosce, diventi privo di ogni pratico contenuto.

Per queste ragioni la Facoltà dà parere per la soppressione, nell'articolo 18, dell'inciso « in conformità della funzione sociale del diritto stesso ».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La menzione della funzione sociale della proprietà, nella definizione che di essa dà il progetto, è adeguata espressione della evoluzione che l'istituto ha certamente subito nell'ultimo secolo, e risponde bene alla coscienza giuridica del tempo nostro. Si teme soltanto che quella formula, usata in un testo legislativo come il codice civile, possa, nella interpretazione giurisprudenziale, giustificare l'imposizione alla proprietà di oneri, che non risultano dalla legislazione vigente. Ad evitare siffatto pericolo, e a dare al proprietario la sicurezza circa l'estensione dei suoi obblighi — sicurezza che è di per sé inestimabile beneficio —, parrebbe opportuno aggiungere, dopo le parole « in conformità della funzione sociale del diritto stesso », le parole: « quale essa emerge dalla legislazione vigente ».

Anziché « osservare », si direbbe meglio « rispettare », dato che l'espressione si riferisce non soltanto ai « limiti, ecc. », ma anche ai « diritti, ecc. ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Se, per certi lati, la definizione contenuta in questo articolo è migliore di quella del codice vigente, essa è pur sempre suscettibile di taluni rilievi critici, e cioè:

a) Il progetto ha mantenuto la stessa visuale del codice vigente rispetto al rapporto di proprietà; ha cioè configurato il relativo diritto come « un potere del soggetto sulla cosa ». Ma in altra sede il relatore ha vivamente sostenuto che, a rigore, il contenuto del fenomeno giuridico in esame non è dato già dal suddetto « potere », ma dalla « pretesa » del titolare del diritto verso gli altri consociati ad una non ingerenza sulla cosa e, per altro lato, dal « dovere » dei consociati verso il proprietario a quella non ingerenza.

Questa non ingerenza, a differenza di quanto si verifica negli altri rapporti reali a contenuto più limitato (es. servitù prediali), non può essere positivamente e direttamente determinata, ma soltanto in via negativa ed indiretta. Pertanto si potrebbe definire il diritto di proprietà: « la pretesa verso i consociati ad una non ingerenza generale sulla cosa, salvi i limiti stabiliti dalla legge ».

L'ultimo inciso di questa definizione ha bisogno di chiarimenti. Un nostro autorevole giurista, Vittorio Scialoja, ritenne incompleta la definizione dell'art. 436 del codice vigente, poichè non erano in essa ricordati i limiti che al diritto di proprietà possono derivare dalla concorrenza dell'altrui diritto (*ius in re aliena*). In contrario si può però osservare che, in primo luogo, anche nei casi di concorrenza dell'altrui diritto è sempre la legge e, più precisamente, la norma giuridica che determina una contrazione dei poteri del proprietario. In secondo luogo bisogna pure intenderci sul concetto dommatico di « limite del diritto di proprietà ».

Se quest'ultima va costruita come pretesa *erga omnes* ad un comportamento negativo di costoro, deriva che la limitazione dei poteri concreti del proprietario in conseguenza della costituzione di un *ius in re aliena* non implica una limitazione del contenuto del rapporto, cioè una limitazione del comportamento negativo in esso dedotto, ma piuttosto la presenza di una *contropretesa* di carattere reale. Analogamente, non è dato di riscontrare una limitazione del diritto di proprietà, come tale, ma l'esistenza di una contropretesa in vari casi, che la comune dottrina considera nella categoria dei limiti al diritto di proprietà; così i cosiddetti limiti posti nell'interesse pubblico (e lasciando da parte il caso della espropriazione per pubblica utilità, che non ha attinenza col contenuto del rapporto di proprietà o coi poteri concreti del proprietario), implicano la sussistenza, accanto al rapporto di proprietà, di un rapporto, distinto per quanto connesso col primo (obbligazione *propter rem*), rapporto distinto, che non tocca il contenuto del rapporto di proprietà, che pertanto rimane, come tale, impregiudicato. Così ancora in vari casi di cosiddetti limiti posti allo interesse privato (diritto di vicinato), più che una limitazione del contenuto del rapporto di proprietà, si ha la presenza di un nuovo rapporto diretto a limitare i poteri concreti (che non costituiscono il contenuto del rapporto) del proprietario.

Si può invece parlare di vero e proprio limite al diritto di proprietà là dove la norma stabilisce, non già una contropretesa di altri, ma l'*assenza del dovere di non ingerenza dei consociati*. Un caso di quest'ultimo tipo mi sembra vada riscontrato nell'ipotesi regolata nell'art. 31 del progetto. Qui si afferma, veramente, che il proprietario « non può impedire » (formula identica a quella usata nell'art. 19 del progetto) determinate immissioni sul suo fondo, e quindi parrebbe, a prima vista, che l'art. 31 stabilisca una contropretesa del proprietario del fondo vicino ed un correlativo dovere dell'altro proprietario, ma non mi sembra esatta la formula dell'articolo citato, giacchè non è già che il proprietario sia tenuto a non impedire la immissione, potendo quest'ultimo fare in casa sua quanto potrà attenuare o eliminare le immissioni, ma piuttosto egli « non potrà muovere lamentele » per le immissioni, il che vuol dire che tali immissioni non costituiscono violazione del dovere negativo del proprietario del fondo vicino; per altro lato la pretesa dell'altro proprietario non si estende al non verificarsi delle immissioni suddette. Siamo pertanto in presenza di un vero e proprio limite al diritto di proprietà. Quest'ultima

figura non ricorre invece, a mio parere, nelle ipotesi regolate nell' art. 19 del progetto, giacchè in queste ipotesi si tratta di un vero e proprio dovere del proprietario di subire la ingerenza di terzi.

b) Premesse queste considerazioni critiche, di carattere radicale e generale, alla definizione dell' art. 18 del progetto, altre considerazioni critiche possono farsi su singoli punti della definizione stessa. L' art. 18 parla di un « diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo ». Vien fatto però di osservare da un lato che l' espressione « in modo esclusivo » può apparire superflua, dato che è già nel concetto di diritto di godere la *potestà* (noi diciamo la *pretesa*) che gli altri non si ingeriscano sulla cosa; per altro lato che detta espressione può non sembrare conforme alla realtà giuridica, giacchè, col dire che il proprietario ha il diritto di godere in modo esclusivo (cioè può escludere gli altri dal « godimento », sembra che il proprietario sia autorizzato a respingere l' ingerenza del terzo, compreso il possessore. Ma come si concilia tale cosa con la tutela del possesso (azione di spoglio, art. 555 progetto; azione di manutenzione, art. 554 del progetto; v. anche art. 553)?

c) L' articolo in esame parla semplicemente di un « diritto di godere ». Ma, in tema di usufrutto (art. 112, 1° comma), il progetto, allontanandosi un po' dalla definizione del codice vigente (art. 477) e tornando alla definizione delle fonti romane, parla, in maniera più analitica, di un « diritto di usare e di godere ». Ora, a parte la questione se sia più opportuna la formula più sintetica o quella più analitica, è però certo che la definizione del diritto di proprietà va coordinata con quella dell' usufrutto, e pertanto dovrà adoperarsi la stessa formula in entrambe le definizioni.

d) A differenza della definizione del codice vigente (436), il progetto ha voluto precisare che il godimento e la disposizione devono essere « in conformità della funzione sociale del diritto di proprietà ». Ora non si dubita che la proprietà moderna vada esercitata tenuto conto della funzione sociale del rapporto, ma non mi sembra necessario di aggiungere la suddetta formula — piuttosto vaga e generica — nella definizione del diritto di proprietà, dal momento che il secondo comma dell' articolo in esame fa presente che il proprietario deve osservare tutti quei limiti che il legislatore ritiene opportuno di stabilire.

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Si vorrebbe con questa disposizione definire il *diritto di proprietà*, tenendo conto di un indizio oggi giustamente prevalente nel campo politico economico.

Per evitare equivoci su argomento tanto delicato quanto importante, occorre tener ferma una premessa: il nuovo codice deve definire il concetto di proprietà nel campo del diritto *privato*, non già nel campo politico-economico od in quello del diritto pubblico. Il legislatore potrà, quando lo ritenga opportuno o necessario, porre all' esercizio di questo diritto, quei *limiti* che particolari ragioni politiche, sociali o nazionali ecc. potranno consigliare, ma queste limitazioni comprimeranno il diritto di proprietà senza alterarne la natura o le caratteristiche peculiari. La *funzione sociale*, in quanto elemento assolutamente estraneo alla nozione stessa

del diritto di proprietà privata, non può trovar posto nella definizione di questo diritto. Il legislatore potrà valutare e determinare quale sia la funzione sociale del diritto di proprietà, come di ogni altro diritto, in un determinato momento storico, tenendo conto di esigenze e necessità che generalmente sfuggono al privato e che, comunque, il privato non è in grado di apprezzare, mancando spesso dei dati e delle cognizioni necessarie. Ognun vede quanto sarebbe difficile obbligare un qualunque privato a preoccuparsi, nel compiere un atto di godimento o disposizione della cosa sua, se questo atto corrisponda o meno alla cosiddetta « funzione sociale » del diritto, che nessuna norma determini esplicitamente; ed ognun vede pure quale danno, quale intralcio e quale incertezza ne deriverebbe ai rapporti giuridici aventi ad oggetto il godimento o la disposizione della cosa in proprietà privata. Nè è da tacere che, mentre il contenuto e le caratteristiche del diritto di proprietà nel campo privatistico sono generalmente immutabili, la funzione del diritto è mutevole, ed in base ad essa possono, quando se ne ravvisi l'opportunità, essere posti dei limiti al suo esercizio, aumentando, diminuendo o limitando le facoltà di uso godimento, disposizione, ecc. Ma questi limiti, perchè il privato possa averne conoscenza ed uniformarvisi, devono essere consacrati in norme giuridiche od essere almeno facilmente desumibili dai principi generali (quelli, ad esempio, su cui è fondato l'ordinamento corporativo nel nostro Stato), poichè solo così è possibile evitare una incertezza quanto mai pericolosa sulla possibilità di valersi e sul modo di esercitare le più importanti facoltà (di disposizione e di godimento) inerenti al diritto di proprietà. Non si può quindi fare a meno dal preoccuparsi di far rispettosamente presente tutta l'opportunità di eliminare dalla definizione dell'art. 18 del progetto l'inciso: « in conformità della funzione sociale del diritto stesso », sostituendola, se proprio lo si ritenesse indispensabile, con la formula: « in conformità dei principi sull'ordinamento corporativo ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): La definizione si richiama ai principi della Carta del lavoro, e regola molto più precisamente dell'art. 436 cod. civ. i rapporti tra il dominio privato e la funzione sociale della proprietà.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Sulla definizione della proprietà, contenuta in questo articolo, è da osservarsi che il concetto di funzione sociale, a cui quel diritto si dovrebbe conformare, è formulato in maniera eccessivamente vaga e generica, tanto da potersi facilmente prestare a deplorabili abusi od arbitri nell'applicazione del futuro codice.

Si propone, perciò, di modificare la detta definizione, come in appresso, con la conseguente soppressione del capoverso dell'articolo;

« La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa che ne forma l'oggetto in modo esclusivo, purchè non se ne faccia un uso contrario alla sua funzione sociale (o all'interesse della Nazione), quale risulta dalle leggi e dai regolamenti ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia —
(Rel. Avv. *Giovanardi*): La definizione della proprietà, data dall'art. 18, corrisponde alle idee odierne. Non è più oggi la proprietà il diritto di usare e abusare della cosa propria, ma è il diritto di servirsene in conformità della funzione sociale della proprietà. Questa, che è il presupposto necessario della iniziativa privata che la Carta del lavoro (dich. 7) dichiara lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione, diventa, a sua volta, un istituto di interesse nazionale. Il codice attuale considera la proprietà come una emanazione della individualità umana. Il progetto la considera come un elemento di benessere sociale. Ciò spiega molte delle restrizioni, che il progetto arreca all'istituto. A parte il dovere del proprietario di osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti, troviamo espressamente indicato il dovere di cedere in tutto o in parte la proprietà o di permettere che altri ne faccia uso per causa di utilità pubblica legalmente riconosciuta e dichiarata, fermo il diritto al pagamento di una giusta indennità (art. 20); il divieto degli atti emulativi (art. 25); il divieto del frazionamento dei fondi in guisa di rendere impossibile la razionale cultura di una delle parti risultanti dal frazionamento (art. 30). Contro alcune restrizioni, però, si devono fare riserve: così, ad es., nell'articolo 18, capoverso, è stabilito che il proprietario deve osservare i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa. Tale disposizione sembra inutile, perchè il diritto reale costituisce un frazionamento del complesso diritto di proprietà, e il titolare di esso non fa che far valere la frazione di proprietà che gli spetta, cosicchè, se il proprietario vi si opponesse, commetterebbe un atto illecito.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari —
(Rel. Avv. *Morittu*): L'art. 18 definisce una specie di proprietà (la esclusiva) e non il genere di proprietà, a cui appartiene anche la comproprietà. Se adunque si vuol dire che su una cosa non vi può essere che un solo diritto di proprietà, mentre vi possono essere più diritti reali speciali, l'affermazione non è esatta, perchè appunto vi osta la figura della comproprietà.

Se poi si volesse dire che il diritto di godere e di disporre di una cosa spetta esclusivamente al proprietario, la affermazione sarebbe più gravemente inesatta, perchè, oltre al proprietario, il diritto di godere o di disporre, o di godere e di disporre insieme, spetta ad altri titolari di diritti reali; basti per tutti l'esempio dell'enfiteuta, il cui diritto, che dallo stesso progetto non è considerato come proprietà, contiene tuttavia la facoltà di godere e disporre di un fondo (altrui).

Se, infine, colla espressione « diritto esclusivo » si intende dire, come fa una parte della dottrina, che il titolare di esso ha il potere di impedire che altri lo privi in tutto od in parte del godimento o della disponibilità di una cosa, si può osservare che tutti i diritti reali, e non la sola proprietà, hanno il carattere della esclusività così intesa.

Quando poi si aggiunge che la proprietà è il diritto di godere e disporre della cosa in conformità della funzione sociale del diritto stesso, non si aggiunge nulla di specifico al diritto di proprietà. Ogni diritto, e non la sola proprietà, implica un potere che deve essere conforme alla funzione sociale del diritto stesso. Vale al proposito l'osservazione del Romagnosi che è assurdo concepire un qualsiasi diritto che non sia allo stesso tempo sociale. Si può obiettare che la proprietà in regime fascista ha una funzione diversa da quella che ha ancora secondo il vigente codice, ispirato ai principi dell'individualismo e del liberalismo economico, ma allora è ovvio rispondere che con tale aggiunta non si mette in evidenza la nuova funzione della proprietà. La funzione sociale della proprietà varia col variare del regime economico-sociale col quale è in armonia: anche in un ordinamento ispirato ai principi dell'individualismo e del liberismo, la proprietà ha la sua funzione sociale; così pensava il Filomusi-Guelfi, uno dei più autorevoli interpreti della legislazione prefascista. Non basta, in conclusione, accennare alla funzione sociale della proprietà; bisogna precisare in che consiste la accentuazione, che a tale funzione intende dare il legislatore fascista.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *Caioli*): Si propone di modificare la formulazione di quest'articolo, 1° comma, nel modo seguente, sia per maggiore intelligenza, sia per più diretta concordanza col secondo comma:

« La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, salvo i limiti determinati dalla funzione sociale del diritto stesso ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): E' pregevole la innovazione legislativa di aver voluto subordinare ed armonizzare l'esercizio del diritto della proprietà in rapporto non soltanto a quella che può costituire una particolare norma di legge o di regolamento (come il vecchio codice sanciva), ma in generale al concetto di funzione sociale della proprietà, il cui diritto deve essere esercitato conformemente alle esigenze della convivenza sociale, alla cui tutela lo Stato fascista subordina qualsiasi privata attività.

La definizione, però, divisa dall'articolo del progetto in due parti, potrebbe essere ancora semplificata e ridotta in unico contesto, eliminando la parola « inoltre » del capoverso, che sintatticamente non si giustifica. Si potrebbe dire: « La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso, osservati i limiti imposti dalla legge e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Sembra che, una volta imposto, e giustamente, al proprietario di una cosa il dovere di rispettare i limiti creati dalle leggi e dai regolamenti, nonchè i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa, aggiunte le espresse limitazioni del potere di cui all'art. 19 ed il divieto degli atti emulativi di cui all'ultimo inciso dell'art. 25, il richiamo alla funzione sociale del diritto di proprietà non possa avere significato concreto, ed apra pertanto l'adito a limitazioni discrezionali, e perciò eventualmente arbitrarie, dei giudici. L'introduzione di una tale possibilità finisce col rendere la proprietà una specie di diritto affievolito, il che è in contrasto con l'insieme del progetto, che vorrebbe dare alla proprietà, « quale base solida ed elemento propulsore dell'iniziativa privata », la sua « più sicura tutela » nel codice civile (relazione p. 16), e che dà alla proprietà stessa la qualifica di « diritto pieno ed esclusivo per definizione » (p. 21).

La funzione sociale di un diritto deve ispirare ed ispira il legislatore nella creazione delle norme di legge che governano i singoli istituti. Ma il voler trasportare nell'interno della norma questo momento sociale e pregiudiziale, il voler subordinare l'esercizio dei diritti alla condizione perpetua della sua conformità alla funzione sociale, significa togliere al sistema giuridico la sua caratteristica principale, quella della *certezza*, distruggendo in sostanza la giuridicità stessa del sistema del diritto civile, e violando la millenaria tradizione romana ed italiana, secondo la quale *finis legis non cadit sub legem*.

Opportuno sembra invece il rilievo, dato nella definizione, al carattere *esclusivo*, anzichè assoluto, del diritto di proprietà.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone la seguente formula: « La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, osservati i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti, ed i diritti spettanti ai terzi sulla cosa stessa. Il diritto non potrà essere esercitato in contrasto con la sua funzione sociale ».

Se si mantiene inalterato il principio fondamentale che la proprietà dà una esclusività di godimento e di disposizione, si presenta come limite a tale diritto quello che risulta dalle leggi e dai regolamenti, e quindi questo inciso sta bene, se è posto immediatamente dopo l'affermazione assoluta, ma siccome non solo come limite, ma come contenuto di godimento, il proprietario deve ispirarsi alla funzione sociale della proprietà, così si soggiunge che l'esercizio del diritto deve essere in conformità o non in contrasto con la sua funzione sociale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): La definizione della proprietà contenuta nell'art. 18 si informa ai concetti della Carta del lavoro. Essa non è più un diritto assoluto, ma lo è nel senso di godere in conformità della funzione sociale del diritto stesso, e questo concetto, saggiamente informato alle

giuste esigenze dell'economia nazionale e dell'interesse della collettività, e da approvare, pur dovendosi osservare che va forse opportunamente attenuata l'espressione della 1ª parte dell'art. 18, sembrando eccessivo il dire che la proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in conformità della funzione sociale del diritto stesso. Il progetto poi, in deroga alla 1ª parte dell'art. 18, che consacra il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, ha stabilito che il proprietario, oltre che i limiti imposti dalla legge e dai regolamenti, deve anche osservare i diritti dei terzi sulla medesima cosa.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Indubbiamente la definizione della proprietà, nella dizione dell'art. 18, costituisce una conquista del nuovo pensiero giuridico. Peraltro, si richiama l'attenzione sulla opportunità che il principio della « funzione sociale », per coloro che sono chiamati ad applicare la legge, risulti dal diritto codificato.

Perciò si propone che il primo comma dell'art. 18 sia così integrato: *« in conformità della funzione sociale del diritto stesso risultante dalle leggi dello Stato ».*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — La proprietà è definita il diritto di godere e di disporre della cosa *in modo esclusivo*. E la relazione spiega il concetto di cotesta qualificazione nel senso che essa è intesa a stabilire « che il diritto di proprietà esclude un eguale diritto di altri sulla medesima cosa ».

Ma la comproprietà è una forma di *proprietà*, e tuttavia non consente di godere e disporre della cosa *in modo esclusivo*.

Come conciliare il concetto della « esclusività » con la comproprietà? E' un dubbio che sorge dallo esame della definizione, che il progetto dà della proprietà, e che sembra debba essere eliminato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — E' giusta la menzione della « funzione sociale » del diritto, in quanto tende alla repressione degli atti emulativi. Ed è anche giusta, in quanto sottomette all'interesse generale quello del privato, la norma di cui al 1º comma dell'art. 19. Ma non si consente che il proprietario debba subire l'ingerenza di un terzo, cioè di un altro privato, in quanto diretta ad evitare un pericolo attuale. Anzitutto, perchè fra due interessi privati in contrasto non vi è motivo per cui la *vis maior* che si abbatte su uno di essi possa legittimamente essere trasferita su chi ne sarebbe andato illeso. Lo stato di necessità produce già i suoi effetti a sensi dell'art. 77 del progetto per il libro IV (Obbligazioni), limitando il risarcimento: ma giungere ad impedire al proprietario la facoltà di imporsi, è eccessivo. Tanto è vero che il progetto tenta di introdurre dei limiti. Ma come, in caso di pericolo « *attuale ed imminente* », potrà il proprietario invaso decidere se

il danno minacciato all'invasore è maggiore di quello che questi minaccia a lui, e se quindi può o non può opporsi? E a che serve il diritto ad una equa indennità, se il terzo che ha esagerato nell'esercizio di questa facoltà, è nullatenente? Da una parte, come dall'altra, l'arbitrio privato è reso possibile.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La definizione della proprietà data dall'art. 18 non si discosta sostanzialmente da quella dell'art. 436 cod. civ., ma, in conformità alla dichiarazione VII della Carta del lavoro, fa richiamo alla sua *funzione sociale*, richiamo che appare opportuno, in quanto è tale nuova funzione quella che giustifica la conservazione di questo fondamentale istituto giuridico nell'attuale regime e le limitazioni cui è sottoposto nell'interesse generale della Nazione.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Nella definizione della proprietà privata il relativo diritto è dichiarato in conformità della funzione sociale del diritto stesso.

Il concetto sembra di contenuto troppo indeterminato e non è specificato a quale autorità debba spettare la valutazione della conformità a tale funzione, e cioè se a quella amministrativa o a quella giudiziaria. Si proporrrebbe pertanto di modificare l'articolo nei termini seguenti:

« La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, osservando i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti, specie ai fini della funzione sociale del diritto stesso, e con il rispetto dei diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa ».

Confederazione Fascista Agricoltori — Si conviene, preliminarmente, nella opportunità di mantenere una definizione della proprietà privata, e ciò sia allo scopo di caratterizzare la natura di questo fondamentale diritto segnandone, in sintesi, i caratteri che lo differenziano e dalla proprietà pubblica e dagli altri diritti sulle cose, sia al fine di scolpire ciò che rappresenta la profonda evoluzione che tale diritto ha subito per effetto della dottrina economica e giuridica del Fascismo, soprattutto nei riguardi della proprietà fondiaria rustica.

Per quanto concerne la prima finalità della definizione, si riconosce esatto di scorgere, come fa il progetto, la natura propria di quel diritto nei due poteri essenziali che lo caratterizzano: il potere di godimento e quello di disposizione, nei quali si sostanzia, unitariamente, quella signoria della persona sulla cosa, cui si riconnettono tutte le altre molteplici facoltà secondarie spettanti al proprietario.

La salvezza, subito dopo stabilita dal progetto stesso, dei possibili concorrenti diritti spettanti ai terzi sulla cosa, pone in necessaria evidenza uno dei peculiari aspetti della proprietà, la sua elasticità e comprimibilità.

Il riferimento poi alla pienezza di quei poteri, espressa mediante il criterio della *esclusività* (*in modo esclusivo*, opportunamente sostituito a quello dell'*assolutezza* del vigente codice, « nella maniera più assoluta »), vale, altresì, a bene differenziare la proprietà privata dalla proprietà pubblica, nella quale ultima, come si è osservato nell'esame del capo II dal titolo I, il rapporto di appartenenza assume atteggiamenti diversi, che lo allontanano dal rapporto più privatistico di « signoria » sulla cosa, specie nei riguardi dei due accennati suoi essenziali poteri.

Più delicata e difficile si presentava ai compilatori del progetto la modificazione della definizione diretta a scolpire l'evoluzione subita dal concetto di proprietà dal punto di vista della necessità che l'esercizio di questo diritto, costituente la base prima e l'elemento propulsore di ogni iniziativa privata nel campo della produzione, come giustamente rileva la relazione illustrativa del progetto, si svolga, per gli obblighi di solidarietà, che stringono in Regime fascista tutti i fattori della produzione e tutti i cittadini, in modo conforme ai superiori interessi nazionali.

Il problema della concezione e dell'ordinamento giuridico della proprietà rappresenta il problema basilare di ogni dottrina filosofica e di ogni sistema politico, in cui trovano espressione e precipua applicazione i postulati fondamentali delle diverse dottrine e dei vari sistemi. A prescindere dalle giustificazioni storiche della proprietà privata, che vanno dall'« *occupatio* » del diritto romano alle teorie del contratto sociale e della legge, quale origine e giustificazione della proprietà, le varie dottrine che si sono succedute nel tempo e si sono accordate nella difesa di questo istituto, o hanno posto in evidenza particolare il lato individualistico della proprietà, concepita come la tutela della libertà e della personalità umana, ovvero hanno accentuato i fini sociali e della civiltà, ai quali essa serve.

Le dottrine liberali, cui s'ispirano il vigente codice italiano e gran parte dei codici moderni, modellati sul codice napoleonico, accolsero la prima delle due concezioni, considerando la proprietà come l'affermazione massima dei diritti dell'individuo, limitata solo dalla concorrenza dell'altrui diritto e temperata dai divieti imposti dalla legge. Le dottrine democratiche, invece, rivendicarono i fini sociali della proprietà. Lo Stato agnostico, secondo le une e le altre dottrine, disinteressandosi poi dei fenomeni sociali e, in particolare, di quello della produzione, si limitava a garantire anche in questo campo la libertà del singolo nei confini della coesistenza della sfera di libertà degli altri cittadini.

La dottrina socialista disconoscendo la legittimità del processo stesso di formazione della proprietà e battendo in breccia l'economia capitalistica, propugnò la socializzazione dei beni di proprietà privata e, in genere, di tutti i mezzi della produzione.

Il Regime fascista, nella sua opera rivoluzionaria di profonda innovazione politica sociale, ha seguito un orientamento tutt'affatto diverso ed assolutamente originale anche nella concezione della proprietà privata, che deve trovare la propria espressione legislativa del codice civile.

Lo Stato si contrappone all'individuo, che è invece la cellula prima dello Stato. L'individuo, la famiglia e la categoria sociale sono stretti da vincoli di solidarietà ed operano, attraverso il proprio interesse, per l'in-

teresse superiore ed immanente della società nazionale, e quindi dello Stato, che ne è la giuridica vivente rappresentazione: tutti per lo Stato ed entro lo Stato, nessuno fuori o contro lo Stato.

Lo Stato fascista, quindi, pur rispettando le autonomie individuali, in quanto possono giovargli, non garantisce, ma frena gli egoismi individuali e non può disinteressarsi dell'attività politica ed economica dei cittadini.

Esso, conseguentemente, disciplina o regola il fenomeno della produzione, dirime, mediante l'organizzazione sindacale-corporativa, gli antagonismi ed i conflitti tra le categorie dei produttori e le armonizza nel superiore interesse della produzione e della pace sociale, con interventi coercitivi, integrativi e surrogatori,

Applicando tali principi generali in particolare all'istituto della proprietà privata, la concezione dell'istituto stesso sembra alla Confederazione possa fondarsi sui postulati seguenti:

1) Lo Stato riconosce e tutela la proprietà privata come elemento necessario di conservazione e quale il più idoneo strumento di progresso della società nazionale.

La proprietà è dalla legge assicurata, quindi, all'individuo per una duplice finalità, non solo per la soddisfazione dei suoi personali e transeunti bisogni, nel suo particolare interesse; ma benanco nell'interesse generale, per il soddisfacimento dei bisogni permanenti della collettività nazionale.

Deriva da ciò che in quanto il proprietario agisce, oltrechè nel proprio interesse, nell'interesse altrui, deve conformare la sua azione al raggiungimento del duplice scopo cui è condizionata la tutela del suo diritto.

2) La funzione della proprietà non è meramente economica, sia dal punto di vista dell'interesse individuale, sia dal punto di vista dell'interesse collettivo. Essa costituisce elemento importante dell'organismo familiare, soddisfa le esigenze delle tradizioni e degli affetti familiari e, rafforzando l'istituto della famiglia, serve pure sotto tale riflesso ai fini dello Stato, onde assume anche aspetti di *funzione politica*.

3) Occorre conciliare, per quanto è possibile, il rispetto degli interessi particolari affidati all'iniziativa individuale nell'esercizio della proprietà con il soddisfacimento degli interessi generali. Normalmente, la conciliazione tra la soddisfazione di questi due ordini di interessi è agevole, perchè il proprietario che serve il proprio interesse serve anche l'interesse generale. Ma se il proprietario non è capace di servire gli stessi propri interessi particolari, ovvero, come eccezionalmente può verificarsi, sorge divergenza, anche temporanea, fra tali interessi e quelli generali, lo Stato deve intervenire per la tutela di questi ultimi, cui spetta in ogni caso la prevalenza.

Se tutta la disciplina della proprietà, secondo il progetto del nuovo codice civile, è in sostanza lodevolmente ispirata e risponde in linea di massima alla nuova concezione fascista, non sembra però, a giudizio della Confederazione, che la definizione delle proprietà vada esente da rilievi.

Osserva al riguardo la Confederazione:

a) che l'espressione *funzione sociale* della proprietà non parrebbe, innanzi tutto, rispecchiare con fedeltà la *originalità* della concezione fascista. Di fini sociali, come si è detto, ed anche di funzione sociale della

proprietà si era, da lungo tempo, già parlato dai rappresentanti delle tendenze politiche democratiche e socialisteggianti e non si ravvisa perciò opportuna l'adozione di una formula costituente il portato di dottrine combattute e superate dal Fascismo.

Vero è che il movimento *sociale* dei vecchi regimi era tutt'altra cosa del movimento sociale del Fascismo: *internazionale* il primo, rivolto precipuamente alla difesa di un ideale astratto di giustizia sociale e strumento di una politica di classe; *nazionale* il secondo e diretto al concreto benessere e progresso della società nazionale, totalitariamente considerata.

Resta sempre, peraltro, la convenienza di eliminare espressioni del passato, irrevocabilmente sommerso, per tradurre concetti che profondamente si differenziano da quel passato.

b) Ove si parli di « funzione » della proprietà, non la si può ridurre al solo aspetto economico *sociale*, ma devesi tenere conto, come si è più sopra osservato, dell'aspetto *politico* di quella funzione che, secondo la dottrina fascista, ha primaria importanza, da cui non può prescindersi, anche nel gioco del contrasto tra gli interessi economici del singolo e quelli della collettività nazionale;

c) che le parole « funzione sociale », oltre a rappresentare un'espressione generica e poco precisa, non hanno esatto contenuto *giuridico* e non costituiscono perciò locuzione appropriata in una definizione inserita nel codice civile;

d) che la « funzione sociale » astrattamente considerata, senza riferimento ad una concreta disciplina di legge, o costituisce sterile affermazione teorica o può rappresentare, appunto per la sua indeterminatezza, la fonte di pericolose applicazioni ai casi pratici, soprattutto nelle contestazioni tra privati, ad opera del magistrato.

La Confederazione, per le accennate considerazioni, ha preferito di inserire nella definizione della proprietà, in luogo dell'espressione anzidetta, il concetto più aderente ai postulati della dottrina fascista che la proprietà costituisce, insieme ad un *diritto*, un *dovere* per il titolare del diritto stesso.

Questa particolare natura del diritto di proprietà è un riflesso del concetto affermato dalla Carta del lavoro (dichiarazione II) che il lavoro sotto tutte le sue forme è un dovere.

Non è, infatti, concepibile esercizio del diritto di proprietà scompagnato dal lavoro, in una qualsiasi delle sue forme, intellettuale, tecnica o manuale.

La nozione, del resto, di diritto-dovere non è estranea al nostro diritto e trova applicazione, non solo nel diritto pubblico, ma anche nel campo del diritto privato, in quegli istituti che hanno interesse pubblico, quali, ad esempio, la patria potestà, la tutela, ecc. Essa traduce esattamente il concetto che, nell'esercizio nel suo diritto il proprietario, non solo trova dei *limiti* imposti dalla legge, ma incontra degli *obblighi*; non può limitarsi ad un *pati*, a sopportare, cioè, negativamente quei limiti; ma è tenuto a un *facere*, ad agire cioè positivamente in un determinato modo, che è quello richiesto dalla soddisfazione degli interessi della collettività razionale.

Si propone, pertanto, lasciando inalterato il comma 2º, di sostituire al primo comma dell'art. 18 del progetto, il seguente:

« La proprietà è il diritto di godere e disporre della cosa in modo esclusivo, osservando gli obblighi che al titolare del diritto stesso spettano, nell'interesse generale, secondo l'ordinamento giuridico dello Stato ».

Al titolare del diritto soggettivo di proprietà spettano, in quanto tale, degli obblighi o doveri a favore della collettività dei cittadini (« nell'interesse generale »), e quindi verso lo Stato, che è l'espressione giuridica della collettività nazionale, doveri determinati concretamente dall'ordinamento giuridico dello Stato.

Si è così avviato, con riferimento alla *fonte* dei doveri attribuiti al proprietario, al segnalato inconveniente della astrattezza di cui alla lettera *b*.

Si è preferito, poi, il riferimento « all'ordinamento giuridico dello Stato », espressione più lata della legge, per comprendere l'ordinamento sindacale-corporativo, di somma importanza per l'esplicazione della disciplina concernente l'esercizio della proprietà nell'interesse della produzione.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti) :
L'articolo definisce la proprietà in conformità alla concezione della sua funzione sociale, alla quale si ispira anche il successivo art. 19.

Il concetto, solamente affermato e concordemente accettato, della « funzione sociale » della proprietà, non ci sembra peraltro che trovi nei citati articoli l'espressione giuridica più felice; ed è appena il caso di accennare che la norma dell'art. 18, dato il suo carattere fondamentale, deve, per evitare discussioni ed equivoci, non soltanto di carattere interpretativo, ma altresì di ordine diremo così politico, essere formulata in termini, per quanto possibile, completi e precisi.

Al riguardo giova anzitutto considerare se sia opportuno e tecnicamente ammissibile il richiamo espresso alla « funzione sociale » della proprietà: richiamo che introduce indubbiamente un elemento di incertezza e di difficoltà per l'interprete.

Se infatti tale richiamo vuole avere il contenuto e il significato di affermazione di un principio supremo etico-sociale, esso appare quanto meno superfluo, poichè, per l'essenza stessa dell'ordinamento giuridico, specialmente nel clima del Fascismo, tutti i diritti privati (e non soltanto quelli di proprietà) sono dominati dall'interesse sociale e collettivo, al quale nel sistema legislativo sono coordinati e subordinati.

Se invece il richiamo volesse significare una affermazione di più concreta portata normativa, nel senso cioè che l'esercizio del diritto di proprietà sia di fatto legittimo solo se conforme alla cosiddetta funzione sociale di essa, allora occorrerebbe meditare seriamente sulla innovazione che, specie nella forma con la quale l'articolo si esprime, può portare a equivoci pericolosi, e paralizzare addirittura l'attività del proprietario.

L'inciso in esame, infatti, potrebbe essere interpretato nel senso che la funzione sociale costituisca condizione essenziale per l'esercizio del diritto di proprietà; e ciò tanto più se si considera che l'avverbio « inoltre », contenuto nel capoverso, può far ritenere che, oltre le limitazioni imposte « dalla legge e dai regolamenti e dai diritti spettanti ai terzi » (l'ac-

cenno a questi ultimi appare forse superfluo), la legge abbia voluto consacrare, e in prima linea, altra specifica limitazione, consistente nella suddetta « funzione sociale ». Con la conseguenza che l'accertamento di una tale limitazione si concreti in una *quaestio facti*, da sottoporre al magistrato, o magari all'autorità governativa e amministrativa, e da risolversi nei singoli casi sulla base di un principio dai contorni astratti, incerti e soggettivi.

Ora, la lettera e lo spirito della Carta del lavoro e le più alte affermazioni della dottrina e della pratica del Fascismo non lasciano alcun dubbio su questo punto fondamentale: che la proprietà deve avere una consistenza giuridica ben definita, se pure contenuta e regolata, nel superiore interesse della collettività nazionale, dalla disciplina generale che domina ogni attività, ogni interesse ed ogni iniziativa privata. Ma con ciò si dice per l'appunto che i limiti del diritto di proprietà devono essere determinati da norme che abbiano vigore nello Stato, il che val quanto dire da quelle leggi o da quei regolamenti, ai quali già si richiama il capoverso dello stesso articolo 18.

I rilievi su espressi trovano conferma nell'esame dell'art. 19: specialmente del primo comma. In questo si prevedono, è vero, casi o forme di ingerenze regolate dalle leggi, ma l'impressione che si riceve dalla lettura dalla disposizione è che questa o deve considerarsi superflua, perchè le limitazioni a cui in essa si accenna rientrano in quelle previste dall'articolo precedente, o deve considerarsi pericolosa per la possibilità di un'interpretazione estensiva dai contorni vaghi ed imprecisi. Chè se il comma in esame abbia inteso di consacrare il principio della conversione del diritto privato in un'indennità pecuniaria, già elaborato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, specialmente sulla base dell'art. 46 della vigente legge sulla espropriazione per causa di pubblica utilità, riterremmo assai più opportuno che il principio stesso fosse stabilito nel successivo art. 20, a guisa di premessa di portata generale dell'istituto dell'espropriazione.

Infine, dobbiamo considerare l'ipotesi che il richiamo alla funzione sociale della proprietà sia stato fatto con particolare riguardo al divieto degli atti di emulazione o di abuso del diritto, già sancito in alcune legislazioni straniere. Non si comprende però perchè il divieto medesimo, anzi che essere specificato all'art. 18, nel quale si definisce genericamente il diritto di proprietà, sia stato sancito nell'art. 25 relativo alla sola proprietà fondiaria. Infatti, se è vero che per quest'ultima più facili e più frequenti possano essere gli atti di emulazione, non è men vero che questi non sono da escludersi, *a priori*, anche nel caso di proprietà mobiliare; e soprattutto sembra giusto osservare che ragioni di sistematica giuridica imporrebbero appunto la formulazione del divieto stesso nell'articolo relativo alla proprietà in genere.

Nè pare accettabile la giustificazione data al riguardo nella relazione del progetto, la quale, facendo riferimento all'art. 18, afferma che: « non era necessario comprendere espressamente nella formula in esame il divieto degli atti emulativi e dell'abuso di diritto, perchè tale divieto è ormai entrato, come più oltre si dirà, nei principi generali cui il nuovo codice si ispira ». Se ciò fosse esatto, non si comprenderebbe perchè tale divieto,

« entrato nei principi generali », debba essere espressamente sancito all'art. 25, relativo alla sola proprietà fondiaria; e d'altra parte, se si è ritenuto necessario di esprimerlo in maniera esplicita nel detto articolo — il che, del resto, sembra assai preferibile, onde evitare ogni possibile futuro dubbio e contestazione in proposito —, ritorna il quesito del perchè il divieto in parola non sia stato affermato come principio generale all'art. 18. E ciò tanto più in quanto la espressa dizione dell'art. 25, in contrasto con il silenzio del precedente art. 18, potrebbe ingenerare nel futuro interprete la convinzione, opposta al pensiero del relatore, che si sia volutamente escluso il divieto degli atti di emulazione dal concetto di proprietà in genere, limitandolo alla sola proprietà fondiaria. A questo proposito può essere opportuno ricordare che il divieto medesimo è sancito nel codice civile svizzero nell'art. 2 e nel codice civile germanico al § 226 (libro I, sez. VI), come principio generale, che vale per l'esercizio di ogni diritto.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — La definizione della proprietà, di cui all'art. 18 del progetto, merita pieno plauso, in quanto afferma nettamente la funzione sociale della proprietà. Questa funzione, nel vigente codice, non entra nella struttura del diritto di proprietà, ma può solo avere rilievo in singoli casi, in cui il diritto stesso viene tassativamente limitato. Invece, con la definizione accolta dal progetto, l'interprete non deve andare a ricercare una singola norma che determini una limitazione del diritto, ma può senz'altro dedurre tutte quelle limitazioni che sono inerenti al detto principio della funzione sociale.

Art. 19.

(Potere di esclusione).

Il proprietario non può escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla propria cosa da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale ed esercitata nei casi e con le forme prescritte dalle leggi, salvo il diritto ad indennizzo pel danno a lui cagionato.

Neppure è autorizzato a respingere l'azione o l'ingerenza del terzo, se essa sia imposta dalle necessità di rimuovere un grave pericolo attuale od imminente, sempre che il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario, e salvo anche in tal caso il diritto ad un'equa indennità.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'articolo, come si è già osservato, dovrebbe essere ridotto al secondo comma.

Anche questa disposizione è pienamente da approvarsi. Trattasi pure qui di una ulteriore, notevole esplicazione del principio di socialità,

per cui, nel conflitto degli interessi privati, e soprattutto nei casi di manifesta necessità e di pericolo, deve darsi la prevalenza all'interesse economicamente o socialmente superiore, in quanto risponde a quello della collettività, salvo, naturalmente, il dovere dell'indennizzo per il sacrificio che il diritto compresso deve sopportare.

Corte di Appello di Ancona — A parte la forma alquanto speciosa del primo comma (alla espressione « non può escludere e respingere l'azione o l'ingerenza della pubblica autorità » sarebbe preferibile l'altra: « non può opporsi alla esecuzione degli atti della pubblica autorità, che siano determinati da un interesse generale »), poichè in seguito si aggiunge che deve trattarsi di azione o ingerenza « esercitata nei casi e con le forme prescritte dalle leggi », questa disposizione appare inutile, come che rientrando nel richiamo ai limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti contenuto nella definizione che del diritto di proprietà viene dato col precedente art. 18.

Il capoverso dell'articolo in esame (per quanto la relazione si sforzi a sostenere il contrario) sembra doversi riferire ad ipotesi del tutto analoga a quella contemplata nell'art. 77 del progetto per il libro IV (obbligazioni e contratti). Le due disposizioni, ad ogni modo, dovrebbero essere meglio armonizzate fra loro, per ciò che riguarda l'obbligo del risarcimento del danno, che l'art. 19 pare sanzionare in ogni caso, mentre la formula usata dall'art. 77 (« non è tenuto al risarcimento, se non nella misura che il giudice ritenga equa ») potrebbe far pensare che sia in facoltà del giudice di negare, in particolari contingenze di fatto, il diritto a qualsiasi risarcimento.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Il carattere di esclusività del dominio viene specificamente limitato con questo articolo in una duplice ipotesi: l'ingerenza della pubblica autorità, determinata da un interesse *generale* (meglio *sociale*), e quella del terzo, imposta da urgente necessità. Non appare però giustificabile che, nel primo caso, si sancisca il diritto del proprietario all'*indennizzo* pel danno cagionato, e che, nel secondo, gli sia attribuita una *equa indennità*. Un eventuale dubbio di duplice criterio di liquidazione dovrebbe essere esplicitamente eliminato.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Pres. Sez. Peretti Griva): Dovrebbe aggiungersi, alla dizione « grave pericolo attuale od imminente », l'espressione: « non determinato dal fatto illecito del terzo », allo scopo di non legittimare le conseguenze di un atto illecito.

Si potrebbe sopprimere poi il termine « equa », che può prestarsi ad una interpretazione elastica, del tutto antiggiuridica. Se col termine « equa » si vuol significare semplicemente che l'indennità debba essere giusta, si dice cosa superflua, non potendo ammettersi che la nozione giuridica della « inden-

nità » possa consentire una valutazione ingiusta. E se si è inteso attribuire al magistrato un criterio del tutto discrezionale, il concetto non può essere approvato. Come, d'altronde, nel caso del 1° comma, anzi, *a fortiori*, tutto il danno nell'ipotesi del secondo comma deve essere risarcito, non potendo ammettersi che l'uomo sia abilitato a far ricadere sugli altri, neppure in parte, le conseguenze di uno stato di cose, che direttamente grava su di lui (*casum sentit dominus*).

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei* - *Zorini* - Cons. *Agus* e *Sanna*): Parrebbe più conforme alla concezione odierna del diritto di proprietà così modificare la prima parte dell'articolo: « La pubblica autorità ha diritto di disposizione e di ingerenza nella proprietà del privato ai fini degli interessi generali ».

Perchè, poi, i casi di azione e di ingerenza dell'autorità non possono che essere di interesse generale, è sufficiente il richiamo a tale interesse, senza aggiungere l'inciso « ed esercitata nei casi », che potrebbe far nascere il dubbio che non basti che l'azione della pubblica autorità sia determinata dal generale interesse.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Evidentemente ispirata alle nuove concezioni sociali è la nuova disposizione contenuta nell'art. 19, per la quale il proprietario non può escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla cosa propria da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale: contro il pericolo di abusi, opportunamente dispone l'articolo che l'azione o l'ingerenza deve essere esercitata dalla pubblica autorità « nei casi e con le forme prescritte dalla legge » e salvo il diritto ad indennizzo per il danno cagionato al proprietario della cosa.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Si è voluto in questo articolo (sull'esempio di taluni codici moderni) fare espressa menzione della possibile legittima ingerenza della pubblica autorità o anche del privato nella sfera del diritto di proprietà privata.

L'intendimento è encomiabile: ma, a fissare i limiti della liceità di tale ingerenza, non sembra adatta la forma negativa usata nell'articolo in esame, mediante la indicazione dei casi in cui non è consentito al proprietario quel potere di esclusione che è, di regola, inerente all'esercizio del pubblico e non è estranea neanche al diritto privato in alcuni istituti disciplinati anche in considerazione del pubblico interesse, come la patria potestà e la tutela.

Premesse queste osservazioni, sembra che il capoverso dell'art. 18 potrebbe essere conglobato con la prima parte, sostituendo ai limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti la formula più sintetica e più generica « entro i confini dell'ordinamento giuridico » (in conformità alla formula usata dal codice svizzero).

Si propone pertanto che l'art. 18 venga così formulato: « La proprietà è il diritto di godere e di disporre delle cose in modo esclusivo, entro i limiti dell'ordinamento giuridico, e facendone uso conforme all'interesse generale, salvi i diritti spettanti a terzi, sulla medesima cosa ».

Corte di Appello di Torino — E' ragione di dubbi la regolamentazione del così detto potere di *esclusione*. Essa consiste nel divieto al proprietario di respingere l'azione della pubblica autorità compiuta sulla propria cosa, nell'interesse generale, nei casi prescritti e con le formalità di legge, salvo il diritto a lui di equo indennizzo. Inoltre è fatto analogo divieto al proprietario di respingere l'ingerenza del terzo, se essa sia imposta dalla necessità di rimuovere un grave pericolo attuale ed imminente, ove il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca ad esso proprietario e salvo, anche in tale caso, il diritto di costui ad una equa indennità.

Tale ingerenza, invero, si comprende perfettamente nei rapporti colla pubblica autorità, in quanto autorizzata nell'interesse generale da specifica disposizione di legge. Pare, invece, eccessivo accordarla, senza serie garanzie, al privato cittadino, sia pure sotto l'assillo dello stato di necessità, per evitare un grave ed attuale pericolo. Essa è una pericolosa legittimazione ed estensione del concetto di stato di necessità e sarà causa di gravi contrasti, per la possibile arbitrarietà del giudizio di confronto fra il danno minacciato a chi esercita detta ingerenza sull'altrui proprietà e il danno effettivo arrecato alla proprietà stessa.

Sembrerebbe opportuno stabilire:

a) che ricorra sempre l'estremo dell'urgenza, in difetto della quale dovrebbe imporsi la preventiva autorizzazione dell'autorità competente;

b) dovrebbe, inoltre, parlarsi, anzichè di gravità del pericolo attuale od imminente, di gravità del danno minacciato. E' infatti alla intensità ed alla natura di questo che deve aversi essenzialmente riguardo per giudicare sull'ammissibilità o meno della invasione di un diritto altrui.

Corte di Appello di Trieste — Per moderare gli eventuali eccessi, cui potrebbe dar luogo l'ingerenza del terzo sulla cosa del proprietario, e data la impossibilità di ricorrere all'autorità giudiziaria, in quanto lo stato di necessità presuppone l'imminenza del pericolo e l'esigenza di un intervento pronto, sarebbe il caso di stabilire una penale per tali eccessi.

Corte di Appello di Venezia — Costituisce una applicazione del principio suaccennato il divieto fatto al proprietario di escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla propria cosa da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale ed esercitata nei casi e con le forme prescritte dalla legge, ed anche l'azione o l'ingerenza da parte di un terzo, quando sia imposta dalla necessità di rimuovere un

grave pericolo attuale o imminente. La disposizione in entrambi i casi merita approvazione, sia in vista della finalità da cui venne suggerita, sia perchè la subordinazione dell'ingerenza della autorità ai casi e alle forme stabilite dalla legge e dell'ingerenza di un terzo alla necessità di rimuovere un pericolo grave e imminente, e per di più tale da minacciare un danno superiore al pregiudizio che si reca al proprietario, nonchè il riconoscimento che sempre compete al proprietario in risarcimento del danno a lui cagionato, costituiscono adeguata garanzia del diritto di colui che deve sopportare la ingerenza.

CONSIGLIO DI STATO

Il Consiglio ha manifestato dei dubbi sull'opportunità del mantenimento del primo comma dell'articolo.

Si tratta, infatti, così come è stata formulata, di disposizione indeterminata, sia per quanto riguarda il diritto di ingerenza, sia per quanto riguarda il diritto di indennizzo.

Non sembra poi il caso di parlare di un normale diritto di indennizzo per danno provocato dall'ingerenza dell'autorità sulla proprietà privata, perchè tale indennizzo è escluso in moltissimi casi.

Sembra miglior partito sopprimere il comma, lasciando alla dottrina il compito di formulare le basi teoriche della responsabilità dell'Amministrazione e alle leggi speciali quello di prevedere i casi di possibile indennizzo per danni arrecati al proprietario della cosa.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Nel capoverso dell'articolo si prevede l'ipotesi che uno sia costretto dallo stato di necessità ad intromettersi nella proprietà altrui; e si nega al proprietario, in questa ipotesi, la facoltà di opporsi. A noi la norma sembra, in generale, giustificata dal nuovo concetto del diritto di proprietà. Ma, trattandosi, qui, di dover ammettere l'invasione di un privato nella sfera giuridica altrui, con la conseguente menomazione del diritto, e in un certo senso della libertà, del proprietario, che deve sopportare che altri si ingerisca ed agisca in casa sua, la norma si deve, a nostro avviso, limitare ai soli casi in cui il pericolo riguarda le persone, e non essere estesa, com'è ora, ai casi in cui si tratta di salvare beni o averi; od anche si può ammettere, per questi casi, l'invasione solo quando il valore del bene da salvare sia « molto superiore » (e non soltanto « superiore », come si dice nel progetto) al pregiudizio che si arreca al proprietario.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Con questo articolo non tanto si vuol dichiarare illegittima la resistenza che il proprietario faccia alla pubblica autorità od al privato, che si trovi in istato di necessità, quanto legittimare questa ingerenza nell'autorità o nel terzo. La norma va quindi portata in altra sede.

Università di Ferrara — Come si legge nella relazione della Sottocommissione (pag. 19), il 2° comma di questo articolo ha per suo principale obbiettivo di disciplinare l'ipotesi dell'invasione della proprietà da parte di un terzo, che vi sia costretto da uno stato di necessità, prescindendo dalla circostanza che l'invasore produca o meno danno al titolare del diritto.

Ora, se tale è il concetto informatore della norma, non sembra possa contestarsi l'improprietà dell'inciso « sempre che il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si *arrec*a al proprietario »: il pregiudizio qui considerato non è effettivo; ma semplicemente eventuale e quindi non si giustifica l'impiego del verbo « *arrec*are » al presente.

E' inoltre da notarsi la grave difficoltà di stabilire, nei singoli casi concreti, l'esistenza o meno dell'estremo della superiorità del danno, minacciato al terzo, in confronto del pregiudizio eventualmente derivabile al proprietario. La difficoltà potrebbe essere forse meglio superata, qualora si usasse una locuzione meno rigida, e che meglio si prestasse alla necessaria discrezionalità dell'apprezzamento del magistrato, come sarebbe la seguente: «sempre che non vi sia eccesso da parte del terzo ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Una prima disposizione che effettivamente *imprime*, da un punto di vista normativo, una funzione schiettamente sociale alla proprietà (e si dice appunto *imprime*, non *deriva* da un preteso carattere di socialità, che si reputasse già impresso dalla definizione) è quella dell'art. 19: disposizione che, in tutta la sua estensione, ed osservate le cautele previste, non può che essere sottoscritta, in quanto è l'espressione di una solidarietà sociale, la cui opportunità, anzi necessarietà, non può e non dovrebbe essere revocata in dubbio sotto nessuna bandiera; molto meno in un clima politico-sociale, qual'è quello in cui noi oggi viviamo.

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): Il primo comma è superfluo, poichè bastano le leggi amministrative a legittimare l'intervento della pubblica autorità, e il secondo comma è pericoloso, dato soprattutto il carattere generico della norma, non chiarita a sufficienza a pag. 19 della relazione.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): Le prime più rilevanti limitazioni della proprietà vengono subito in considerazione.

Così l'art. 19 mutua dai codici germanici (§ 904) e svizzero (art. 701) la norma che facoltizza l'azione e l'ingerenza della pubblica autorità, nel generale interesse, sulla altrui proprietà, salvo indennizzo: disposizione nella quale potranno farsi anche rientrare i limiti del potere di astensione del proprietario. Nel capoverso si facoltizza l'azione o l'ingerenza del privato sulla altrui proprietà, se ricorra uno stato di necessità, salvo indennizzo e previa una valutazione della prevalenza dei rispettivi interessi (pre-

vista pel caso di danno già arrecato in istato di necessità, dall'art. 77 del progetto del libro IV). Con le quali norme si fissa una disciplina generale per ipotesi che vennero fin qui accidentalmente e spesso contingentemente contemplate e mai in modo adeguato: ciò che segna un progresso rispecchiante la maggiore considerazione dell'interesse e della solidarietà sociale.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): La prima parte di questa disposizione potrebbe esser soppressa senza danno, costituendo una inutile ripetizione della disposizione dell'art. 20. La formazione della seconda parte (capoverso) è difettosa, non essendo chiaro se il terzo sia obbligato a far determinare preliminarmente (prima, cioè, di servirsi della cosa altrui) se il pregiudizio che arreca al proprietario sia inferiore al danno che egli altrimenti risentirebbe (al « danno minacciato »). *Quid iuris*, infatti, nell'ipotesi di disaccordo, su questo punto, tra terzo e proprietario della cosa? *Quid iuris* nell'ipotesi in cui il danno minacciato risulti poi inferiore o eguale al pregiudizio arrecato alla cosa del proprietario? La Facoltà è del parere che tale disposizione potrebbe essere utilmente soppressa, lasciando che l'ipotesi contemplata venga risolta in base ai principi sulla colpa, introducendo, se mai, nella corrispondente parte del nuovo codice, il principio della irresponsabilità di chi abbia cagionato danno ad altri per rimuovere da sè un pericolo attuale od imminente.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Nel capoverso « dalle necessità » sembra errore materiale invece, che « dalla necessità ». Mentre nella relazione (pag. 19) parrebbe si avesse riguardo soltanto all'ipotesi che l'invasore voglia preservare da un danno imminente sè stesso, la formula adottata comprende anche l'ipotesi di un pericolo, che minacci persona diversa dall'invasore. A scanso di incertezze, sembra meglio chiarire la norma in questo secondo senso, come ha fatto l'articolo 77, cpv., progetto obbligazioni e contratti.

La maggior gravità del danno minacciato rispetto al pregiudizio che si arreca al proprietario dovrebbe essere accentuata: cfr., in tal senso, l'art. 77, cpv., progetto obbligazioni e contratti.

Si dissente dal criterio dell'« equa indennità ». La formula è lievemente migliore di quella dell'art. 77, cpv., progetto obbligazioni e contratti, secondo la quale il diritto all'indennizzo è incerto, oltre che per il *quantum*, anche per l'*an*. Ma non vi è alcun motivo, si opina, di moderare il risarcimento di colui il cui diritto è stato sacrificato da un altro, per salvare un bene più prezioso; anzichè di « equa indennità » dovrebbe parlarsi, come nel caso di espropriazione per pubblica utilità, di « giusta indennità ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Ci sembra approvabile la nuova disposizione contenuta nel capoverso dell'articolo in esame. Quanto alla formulazione di essa, non sembra collocato nel giusto posto

l'avverbio « anche », che pare vada riferito a « in tal caso ». Pertanto si ritiene che l'ultimo inciso del capoverso in esame vada così modificato: « e salvo anche il diritto in tal caso ad un'equa indennità ».

SINDACATI FASCISTA AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Sarebbe opportuno eliminare le discussioni cui può dar luogo la diversa dizione di *indennizzo* ed *equa indennità* adoperata nei due casi di limitazione del diritto dominicale previsti dall'articolo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Il Sindacato crede di dover esprimere i propri dubbi sull'opportunità di conservare il secondo comma, che, pur se plausibile nel campo della pura teoria, sarebbe nella pratica fatalmente destinato a suscitare violente contese fra gli interessati, con conseguente turbamento dell'ordine pubblico. Si tratta di materia, che sembra naturalmente soggetta piuttosto ai dettami della legge morale, che non alle rigide norme del diritto: comunque, nei casi controversi, sarebbe miglior partito lasciare al giudice di pronunciarsi, in conformità dei soli principi generali del diritto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Non si approva la disposizione del capoverso. Con tale norma si verrebbe a concedere ai terzi delle facoltà, che, per essere indeterminate, si potrebbero risolvere in un aggravio non indifferente per la proprietà. Ognuno è spinto naturalmente ad aggravare il concetto del proprio danno e a svalutare quello del pregiudizio del vicino. Il terzo si farebbe giudice della propria azione e potrebbe agire cadendo facilmente nell'arbitrio: tanto più che la norma di cui si tratta, nella sua ampiezza, non appare temperata dal richiamo delle leggi e regolamenti, al quale è subordinata la stessa azione della pubblica autorità.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): Per evitare equivoci e discordanze circa la misura della dovuta indennità, sia da parte della pubblica autorità, che dei privati, sarebbe bene precisare che la indennità da corrispondere dev'essere sempre in misura adeguata, poichè una limitazione in contrario, quale apparisce dalla parola « equa », costituirebbe una grave ed inammissibile lesione al diritto di proprietà, che deve essere tutelato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Il Sindacato plaude alla prima parte dell'articolo, specialmente per il fatto che l'intervento dell'autorità pubblica nella proprietà deve seguire non solo secondo le leggi e con le forme di legge, ma essere anche de-

terminato da un interesse generale, in modo che, in un eventuale ricorso gerarchico o contenzioso del proprietario, possa sostenere l'eccesso di potere.

Si eleva il dubbio che invece la formula della seconda parte sia talmente generica da poter dar luogo ad arbitri. Inoltre si trova difficile, sia per il proprietario, sia per il terzo che agisce, il giudizio preventivo, se il danno minacciato sia superiore al pregiudizio arrecato,

Si fa anche notare che sarebbe bene prendere in esame il reato di danneggiamento, come le sue dirimenti generali, comuni ad ogni reato.

Si domanda ancora se l'indennità al proprietario della cosa minacciata debba essere sempre data, anche quando detta minaccia dipenda da sua colpa.

Si richiama l'attenzione sull'eventuale rapporto fra questa seconda parte dell'articolo e l'art. 77. del progetto del libro IV del codice civile.

E finalmente si osserva che non è chiaro se per «terzo» possa intendersi anche una qualunque persona, che non abbia interesse all'integrità della cosa minacciata, come pure, nel caso che il terzo abbia legittimamente agito, se egli, oppure il proprietario della cosa minacciata, debba pagare la indennità.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): In relazione al concetto fissato nella seconda parte dell'art. 18, è stata scritta la prima parte dell'art. 19, che può sembrare superflua. Ma quella che può dar luogo a molti dubbi, specialmente per il modo con cui è formulata, è la seconda parte dell'art. 19, perchè può bensì ammettersi la ingerenza del terzo in caso che occorra rimuovere un grave pericolo attuale ed imminente, ciò che del resto è previsto e regolato dai codici vigenti (nuova opera e danno temuto), ma non si sa come si possa stabilire l'estremo della proporzione fra il danno minacciato ed il pregiudizio al proprietario. E' possibile pensare a perizia preventiva, e ad altri incumbenti, ma l'articolo in esame non dispone in nessun modo come si possa provvedere, mentre la relazione si accontenta di dire che è affidata al prudente criterio discrezionale del giudice la valutazione della proporzionalità fra pericolo e danno.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — La norma contenuta in questo articolo appare solo in parte giustificata dal nuovo concetto del diritto di proprietà; trattandosi, infatti, di dover ammettere l'invasione nella sfera giuridica altrui, sarebbe bene limitare tale invasione ai soli casi in cui il pericolo, assunto a fondamento dello stato di necessità, riguarda le persone (così, infatti, il codice penale, art. 54).

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Se opportunamente si richiede lo stato di necessità per l'ingerenza o l'azione sulla cosa altrui con i requisiti del pericolo grave ed imminente, sembra che non possa altresì richiedersi, da parte dell'agente, la preven-

tiva valutazione del danno che si arreca al proprietario, in rapporto al pericolo che si evita. Si propone, pertanto, la *eliminazione* della dizione « sempre che il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario »; o, quanto meno, la *sostituzione* con l'altra: « sempre che il danno minacciato appaia ragionevolmente superiore al danno che, secondo previsione, si sta per arrecare al proprietario ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste —

L'art. 19 riconosce espressamente il *potere di esclusione* insito nel diritto di dominio, ma vi appone due limiti, non previsti dal codice vigente, l'uno di interesse pubblico e l'altro di interesse privato, legittimando l'azione e l'ingerenza sulla cosa di proprietà privata:

a) da parte della *pubblica autorità* per un interesse generale, nei casi e con le forme prescritte dalle leggi;

b) da parte del *terzo*, per la necessità di rimuovere un grave pericolo attuale imminente, purchè il pericolo minacciato sia superiore al pregiudizio arrecato al proprietario.

In entrambi i casi è riconosciuto al proprietario il diritto ad un indennizzo.

Sembra pericoloso riconoscere al terzo il diritto in caso di necessità di agire sulla cosa altrui o di ingerirsene. Se si tratti della necessità di salvare la persona propria od altrui, è sufficiente al riguardo l'art. 54 del codice penale, che dichiara il fatto non punibile.

La relazione ministeriale sul progetto del codice penale (I, pag. 97) osservava al riguardo:

« Si è da molti domandato perchè l'istituto dello *stato di necessità* « non viene esteso a tutti i diritti, in conformità dell'allargamento accolto « per la legittima difesa, ma la restrizione è giustificata dall'ovvia considerazione che, mentre la legittima difesa è reazione alla altrui azione, ossia « è attività contro la persona che minaccia di offendere, nello stato di necessità, invece, la salvezza del proprio diritto si raggiunge col sacrificio « di diritti appartenenti a persone che non determinano la situazione pericolosa e perciò non sarebbe giusto estendere l'istituto alla tutela di altro bene, che non sia quello sommo della sola integrità fisica propria « od altrui ».

Si aggiunga infine, che, per quanto riguarda la sussistenza dei reati di « ingresso abusivo del fondo altrui » e di « uccisione o danneggiamento di animali altrui », il codice penale (artt. 637 e 638) richiede che l'azione sia commessa « *senza necessità* ».

ENTI DIVERSI

Ministero dell'Aeronautica — L'Amministrazione aeronautica, come le altre Amministrazioni militari nell'ambito della loro competenza, ha diritto di imporre, sui terreni adiacenti agli aeroporti, servitù consistenti nel divieto di fabbricare fino a determinata distanza, e fino a de-

terminate altezze, di piantare alberi, di erigere pali o stendere condutture elettriche. Tali servitù, disciplinate dal T. U. sulle servitù militari, riguardano una quantità e una estensione notevolissima di fondi, quali sono quelli circostanti agli aeroporti e ai campi di fortuna per profondità di diverse centinaia di metri; e sono completamente gratuite, nel senso che non danno luogo a corrispettivo. Evidentemente questo principio, importantissimo per i suoi riflessi finanziari, e che è di antichissima applicazione, dipende dal concetto che i divieti sono concepiti come limitazioni al diritto di proprietà e solo impropriamente sono chiamati servitù. Ora il progetto, all'art. 18, contiene una dichiarazione, che implicitamente fa salva questa condizione giuridica, poichè nel comma 2° dice che « il proprietario deve inoltre osservare i limiti imposti delle leggi e dai regolamenti ecc. ». Ma il successivo art. 19, al 1° comma, usa una espressione, che potrebbe ingenerare qualche dubbio. Afferma quell'articolo che « il proprietario non può escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla propria cosa da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale ed esercitata nei casi e con le forme prescritte dalle leggi, salvo il diritto ad indennizzo pel danno a lui cagionato ». La ragione di dubitare è data dall'ultima proposizione, che stabilisce il diritto ad indennizzo in ogni caso. Vero è che l'ipotesi raffigurata nella disposizione in esame, a quanto rilevasi della relazione a pag. 19, è diversa da quella delle servitù aeronautiche, poichè si prospetta ad esempio il caso in cui la pubblica autorità disponga la coltivazione di vaste tenute lasciate incolte dai proprietari neghittosi; ed è evidente in tale figurazione la necessità dell'indennizzo. Ma non è escluso che la formula ampia adottata dall'articolo possa prestarsi ad un'interpretazione, che comprenda anche il caso delle servitù militari. Ne sussisterebbero in linea generale gli estremi e cioè ingerenza nella proprietà privata da parte della pubblica autorità, interesse generale, esercizio nei casi e forme prescritte dalle leggi. Sembrerebbe opportuno introdurre un inciso, che faccia salvo il principio affermato nel precedente articolo e tolga ogni pretesto a interpretazioni tendenziose.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La Confederazione conviene nella sostanza della disposizione contenuta nell'art. 19, che costituisce una importante esplicazione della concezione fascista della proprietà. La legittimità dell'azione dello Stato allo scopo di assicurare il soddisfacimento degli interessi della collettività nazionale nell'esercizio del diritto di proprietà non è contestabile e va solennemente affermata. Si ritiene, peraltro, che la dizione adottata non sia delle più felici, innanzi tutto per la forma *negativa* e, in secondo luogo, perchè alle parole « azione o ingerenza », che parrebbero contrastare con quell'*iniziativa*, che va riservata al proprietario, meglio sarebbe sostituire la parola *intervento*, che è consacrata dalla dichiarazione IX della Carta del lavoro.

Sembra infine opportuno precisare che l'intervento dello Stato si riferisce all'*esercizio* del diritto di proprietà, alla *gestione* della proprietà per distinguere tali facoltà da quelle riflettenti la *disposizione* della cosa di proprietà privata da parte della pubblica Amministrazione, che o richie-

dono l'estremo della grave necessità pubblica e dell'urgenza (art. 7 della legge abol. del contenzioso amministrativo e art. 71 della legge sull'espropriazione per pubblica utilità) o sono subordinate alla procedura della stessa legge sull'espropriazione per pubblica utilità ed al pagamento di ogni caso di un equo indennizzo.

Si ammette pure che, eccezionalmente, in conseguenza di uno stato di necessità, possa essere lecito anche al privato, per rimuovere un pericolo grave ed imminente, di esplicitare un'azione sull'altrui proprietà, sempre che il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario, e salvo, anche in tal caso, il diritto ad una indennità.

Sembra, però, che le due ipotesi, sostanzialmente distinte, debbano formare oggetto di articoli separati e per questa seconda ipotesi sia preferibile l'enunciazione dell'obbligo del proprietario di tollerare l'azione del terzo, ossia l'enunciazione di un *patti* da parte del proprietario stesso.

La Confederazione propone, pertanto, di sostituire all'art. 19 i due seguenti distinti articoli:

« La pubblica autorità, nei casi e nelle forme previste della legge, attua l'intervento dello Stato nell'interesse generale sull'esercizio del diritto di proprietà, salvo l'obbligo dell'indennizzo per il danno che ne deriva al proprietario.

« Il proprietario è tenuto a tollerare l'azione compiuta dal terzo sulla cosa propria quando sia imposta da un grave pericolo attuale ed imminente ed il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario, salvo in ogni caso il diritto ad un'equa indennità ».

Art. 20

(Art. 438 cod. civ.).

(Espropriazione per pubblica utilità)

Nessuno può essere costretto a cedere in tutto o in parte la cosa di sua proprietà od a permettere che altri ne faccia uso, se non per causa di utilità pubblica legalmente riconosciuta e dichiarata e premesso il pagamento di una giusta indennità.

Le condizioni e le modalità di esercizio del diritto di espropriazione per pubblica utilità sono determinate da leggi speciali.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Trattasi di istituto già ammesso ed ampiamente regolato anche dal diritto attuale.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Questo articolo riproduce testualmente l'art. 438 cod. civ. e suggerisce soltanto qualche osservazione di carattere meramente formale.

Nella locuzione « costretto a cedere in tutto o in parte » la parola « ce-

dere » non sembra tecnicamente svolta, essendo noto che la cessione più propriamente si riferisce ai diritti di credito e non ai diritti reali.

Si potrebbe invece usare la locuzione: « Nessuno può essere privato del diritto di proprietà, ecc. ».

La espressione « per causa di utilità pubblica », per quanto tradizionale, appare troppo angusta e restrittiva, perchè può apparire limitata ai motivi di vantaggio materiale, mentre l'impiego di beni privati può essere imposto da fini etici, spirituali e culturali.

Più adeguata e comprensiva sembra la formula « per causa di pubblico interesse », quale fu suggerita dal Guardasigilli Rocco alla Commissione incaricata di studiare la riforma della legge sulla espropriazione.

La locuzione « premesso il pagamento di un corrispettivo » non è del tutto esatta, essendovi dei casi in cui il pagamento è successivo alla espropriazione. Più propriamente, perciò, deve dirsi: « con il pagamento di un giusto corrispettivo ».

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): E' da approvare l'art. 20, che riproduce, con una modificazione di lievissima entità, probabilmente anche criticabile al lume di una più recente teoria delle cose (Maiorca), l'art. 438 del codice vigente.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *G. Stolfi*): Il secondo comma rende superflue le parole « se non per causa . . . indennità » del primo.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): All'art. 20 il progetto ripete l'art. 438 cod. civ., relativo alla espropriazione ed occupazione temporanea per causa di pubblica utilità: ma avrebbe potuto utilmente introdurre qualche ritocco. Chè l'attributo « riconosciuta » è inutile accanto all'attributo « dichiarata », questo assorbendo quello, siccome esprime l'elemento decisivo dell'utilità pubblica per cui la cessione coatta della cosa o dell'uso di essa avviene. Inoltre la espressione « e premesso il pagamento di una giusta indennità » non è esatta, posto che il pagamento può seguire l'avvenuta occupazione. Si propone un ritorno all'articolo 29 dello Statuto del Regno, la cui formula « mediante una giusta indennità » più esattamente riguarderebbe tutte le ipotesi contemplate, lasciando poi alle leggi speciali di stabilire, tra « le modalità di esercizio del diritto » — menzionate nel capoverso dell'art. 20 —, quelle eventualmente diverse nei vari casi, attinenti al pagamento dell'indennità.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Si osserva anzitutto che, dal punto di vista sistematico, tale articolo dovrebbe essere collocato non a proposito del contenuto della proprietà e dei doveri che la legge ac-

colla al proprietario, ma tra i modi di *trasmissione* del diritto di proprietà. Per altro lato si osserva ancora che l'istituto della espropriazione per pubblica utilità non riguarda soltanto il diritto di proprietà, ma anche gli altri diritti reali. Pertanto sembra più preciso collocare la relativa norma in un capo dedicato alle disposizioni generali sui rapporti reali.

Per ciò che riguarda poi il primo comma dell'articolo in esame, si rileva che vi sono altre cause di trasferimenti coattivi e *invito domino* (ad es.: esecuzione forzata, affrancazione enfiteutica).

Si osserva, infine, che non sembra precisa l'espressione « può essere costretto », già usata, del resto, dall'art. 438 del codice vigente; invero non può dirsi, nell'ipotesi di trasferimento coattivo, che il proprietario sia « costretto a compiere il comportamento negoziale della cessione »; si tratta piuttosto di una alterazione della fattispecie, che normalmente opera il trasferimento del diritto, nel senso che non occorre, ai fini di quello, alcun comportamento (volontà e relativa dichiarazione) del proprietario.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Alla quarta riga del 1° comma sarebbe consigliabile di aggiungere, dopo la parola « pagamento », le altre « o deposito » di una giusta indennità, e ciò in rapporto alle leggi espropriative, che assimilano il versamento nella Cassa depositi e prestiti all'effettivo pagamento, per emettere il decreto di espropriazione.

Art. 21

(Art. 439 cod. civ.)

(*Diritto di rivendicazione*).

Il proprietario della cosa ha diritto di rivendicarla da qualunque possessore, che non abbia nei suoi confronti titolo per ritenerla.

La rivendicazione può intentarsi anche contro colui che abbia cessato di possedere dopo notificata la domanda giudiziale.

L'azione può promuoversi anche quando la cessazione del possesso prima della notificazione della domanda sia avvenuta dolosamente.

In entrambi i casi il convenuto è tenuto a recuperare la cosa a proprie spese per farne la restituzione al proprietario, e, se ciò non sia possibile, a pagarne il valore oltre il risarcimento del danno.

Il proprietario ha tuttavia il diritto di rivendicare la cosa dal nuovo possessore, e nel caso che l'ottenga, deve restituire al primo possessore il valore che abbia ricevuto o, se la cosa sia diminuita di valore, il minor valore recuperato.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'articolo disciplina con precisione di norme quell'essenziale attributo del diritto di proprietà, che consiste nella potestà di rivendicare la cosa contro qualunque possessore, ancorchè *dolo desiit possidere*. Per quanto riguarda la rivendicazione di cose mobili, il principio va temperato con quanto è disposto nel titolo del possesso (VII capo II, art. 533 e seguenti).

Nella disposizione in esame è solo da rilevare che nel 1° cpv., dove si parla della rivendicazione contro colui che ha cessato di possedere dopo la notifica della domanda giudiziale, alla dizione « intentarsi » sarebbe più confacente sostituire quella di *proseguirsi*, in quanto l'azione risulta già intentata colla notifica della domanda, anteriore alla cessazione del possesso.

Corte di Appello di Ancona — L'innovazione, che si è creduto di introdurre col terzo comma dell'art. 21, non sembra consona ai principi. Di rivendicazione non può più parlarsi quando l'azione è diretta contro chi abbia cessato di possedere, sia pure dolosamente, prima della domanda giudiziale. Lo scopo, certo commendevole, cui si mira con tale innovazione, si potrebbe conseguire disponendo che nel giudizio per risarcimento del danno, soltanto esperibile contro colui *qui dolo desiit possidere*, il giudice possa, fra l'altro, condannare il convenuto a recuperare la cosa a proprie spese ed a restituirla al proprietario.

Nel caso, poi, preveduto dall'ultimo comma, di recupero della cosa in seguito ad azione di rivendicazione spiegata contro il nuovo possessore, dopo che quello precedente ne abbia già pagato il relativo importo, non sembra giusto che, qualora nel frattempo il valore venale della cosa sia diminuito, il proprietario debba restituire soltanto il minor valore, che la cosa stessa abbia al momento del recupero. Come egli non sarebbe certamente tenuto a restituire più di quanto ha ricevuto, neppure nel caso di eventuale aumento di valore, così non può trattenere parte di quello che ha incassato se, nonostante il diminuito pregio, preferisca riavere la cosa sua. Ciò appare tanto più equo, in quanto il convenuto nel primo giudizio, oltre al pagamento del valore della cosa, viene condannato al risarcimento del danno, nel quale non può non essere stato calcolato quello derivato dalla privazione della cosa sopportata dal proprietario.

Il recupero della cosa stessa, quindi, dovrebbe, se mai, importare una riduzione dell'indennizzo, e non mai un inasprimento, al quale, in sostanza, si perverrebbe con la trattenuta di parte del valore percepito. Tale trattenuta potrebbe essere in qualche modo giustificata soltanto nell'ipotesi che la diminuzione di valore fosse dipendente da avaria o deterioramento della cosa stessa. Si tratterebbe, anche in tal caso, di una forma di indennizzo, ma occorrerebbe bene chiarire nel capoverso in esame la causa del diminuito valore della cosa rivendicata.

Più esattamente l'ultima parte dell'art. 439 del codice vigente accorda al proprietario soltanto in via alternativa l'azione di rivendicazione contro il nuovo possessore o quella di risarcimento contro il possessore precedente.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello) : Detta il primo capoverso dell'art. 21 che « la rivendicazione può *intentarsi* anche contro colui che abbia cessato di possedere *dopo* notificata la domanda giudiziale ». Evidente la necessaria correzione « può *proseguirsi* » o, genericamente, « può *esercitarsi* ».

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. Ferroni) : Nell'ultimo capoverso sembra eccessiva questa ulteriore facoltà accordata al proprietario già soddisfatto del valore della cosa e risarcito dei danni : dovrebbe, quanto meno, limitarsi al solo caso in cui del nuovo possessore si abbia conoscenza soltanto in tempo posteriore alla definizione del giudizio contro il possessore spogliatosi della cosa. In ogni altra ipotesi potrebbero invece valere, se del caso, le norme processuali sull'intervento coattivo.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni) : L'articolo disciplina l'azione di rivendicazione e poichè, di fronte alle divergenze note sull'ammissibilità o meno, nel nostro diritto, dell'azione pubbliciana, persiste a richiedere, per la legittimazione attiva, la qualità di proprietario, sembra doversene inferire che voglia risolvere la questione in senso negativo. L'aggiunta fatta all'attuale art. 439, con la quale si richiede che il convenuto non abbia titolo in confronto del rivendicante, è un naturale presupposto dell'azione. Invece, pel caso di colui che *dolo desiit possidere*, il progetto innova opportunamente, ammettendo la revindica anche quando la cessazione del possesso sia avvenuta posteriormente alla domanda, purchè con dolo, e dando facoltà al proprietario di intentare la rivendica contro l'attuale possessore, dopo ottenuto il valore della cosa da quello cessato, salva la restituzione di questo a costui per impedire l'indebito arricchimento.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. Chiarini) : L'articolo 21 riproduce con importanti modificazioni, che si ritengono opportune, l'articolo 439 cod. attuale, regolando il « diritto di rivendicazione », stabilendo in favore del proprietario il diritto di rivendicare la cosa da qualunque possessore che non abbia titolo nei suoi confronti per ritenerla, anche contro colui che ha cessato di possedere dopo notificata la domanda giudiziale ed anche quando la cessazione del possesso, prima della notificazione della domanda, sia avvenuta « dolosamente », nei quali ultimi casi il convenuto è tenuto a recuperare la cosa a proprie spese per farne la restituzione al proprietario e, se ciò non sia possibile, a pagarne il valore oltre il risarcimento del danno.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Al comma 2° sarebbe opportuno sostituire alla parola « intentarsi » l'altra di « proseguirsi », trattandosi di domanda giudiziale già proposta.

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Si rileva, anzitutto, che nel primo capoverso, per proprietà di linguaggio, si dovrebbe sostituire alla parola « intentarsi » quella « proseguirsi ».

Va considerato, poi, come dal tenore complessivo dell'articolo appare che, secondo la nuova legge, la sentenza ottenuta nel giudizio di rivendicazione non sia efficace contro il successore a titolo singolare per negozio compiuto dopo la proposizione della domanda.

Ciò sarebbe in contrasto con la tradizione romanistica e con la opinione attualmente dominante in giurisprudenza e, soprattutto, importerebbe un'attenuazione delle garanzie del diritto di proprietà non suggerita da alcuna ragione di convenienza.

Si ritiene, quindi, che sarebbe invece opportuno che il nuovo codice portasse una esplicita disposizione, conforme appunto allo stato della giurisprudenza al riguardo.

Sarebbe forse anche utile il regolamento esplicito del convenuto in giudizio di rivendicazione, *qui liti se obtulit*.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Il primo e secondo capoversi si potrebbero riunire in un solo comma, riguardando entrambi la *facta possessio* del convenuto nella rivendicazione, in relazione alla duplice ipotesi del possessore *qui dolo aut culpa desit possidere*.

Sarà bene precisare che in questi casi la rivendicazione può essere non solo intentata, ma anche *proseguita*, qualora la cessazione del possesso sia successivo al promovimento dell'azione.

Corte di Appello di Torino — Sembra che la formulazione del primo alinea dell'articolo non sia precisa. Non pare, infatti, esatto dire che l'azione può intentarsi anche nel caso di cessazione del possesso dopo la notifica della domanda giudiziale, dopo cioè che l'azione è stata già intentata.

Si propone di sostituire alla parola « intentarsi » l'altra « proseguirsi ».

Corte di Appello di Trieste — Sarebbe logico che l'azione di cui agli ultimi due capoversi dell'articolo dovesse esercitarsi contemporaneamente.

Corte di Appello di Venezia — Il progetto, oltre a riprodurre la disposizione dell'art. 439 cod. civ., stabilisce che l'azione di rivendicazione può promuoversi contro colui che ha cessato di possedere la cosa, anche quando la cessazione del possesso sia avvenuta prima della notifi-

cazione della domanda, purchè dolosamente. A uguale soluzione qualche autore era giunto in base alle disposizioni vigenti, considerando che, secondo le norme generali, chi arreca ingiustamente danno ad altri è obbligato a risarcirlo, ma l'aggiunta pare opportuna, perchè vale a eliminare ogni dubbio al riguardo.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si parla, nel primo capoverso, di rivendicazione che può intentarsi, mentre è presupposto che sia già intentata.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): In questo articolo si parla di qualunque possessore; sembra che non si parli del solo possessore ai sensi dell'art. 522.

Se si parla di altra specie di possessore, la definizione dell'art. 522 risulta difettosa, perchè non include tutti i casi di possesso.

Se c'è un potere di fatto sulla cosa che, pur non avendo i requisiti richiesti dall'art. 522, produce, oltre all'effetto di dare la posizione di convenuto nel giudizio di rivendicazione, quello della tutela coll'azione di spoglio (art. 555), non c'è dubbio che si tratta di un potere che costituisce vero possesso, perchè produce i due effetti tipici del possesso.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Non è chiara la disposizione del primo capoverso.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Opportune modifiche arreca l'art. 21 al vigente art. 439, già messe in rilievo dalla relazione (pag. 19-21) e sulle quali, pertanto, è inutile portare il discorso. Solo si osserva che, nel secondo comma, *l'intentarsi* andrebbe sostituito con un *proseguirsi*, essendo ovvio ritenere che con la notificazione della domanda giudiziale l'azione sia già intentata. Nulla da eccepire sul comma terzo. Il quarto andrebbe — a nostro avviso — meglio precisato sul punto: qual sia il valore che deve essere pagato al proprietario. Dall'ultimo comma può risultare tutt'al più non essere il minor valore che la cosa abbia, per avventura, al momento in cui il valor stesso viene pagato: se pure anche questa illazione, per la diversità delle circostanze precisate nei due commi, non sia illegittima. In ogni modo è sicuro che non si sa se debba essere quello che la cosa abbia al tempo della domanda o quello, che pur potrebbe essere molto diverso (si pensi alle norme che il progetto detta in tema di prescrizione dell'azione di rivendicazione, art. 576 cpv.) della cosa stessa al momento in cui se ne è perduto, indebitamente, il pos-

nesso. Ci pare che il convenuto dovrebbe essersi condannato, in ogni caso, a pagare il *maggior valore* che la cosa avesse nei due momenti: si noti infatti che, tanto nell'ipotesi del secondo, come del terzo comma, non manca nel convenuto stesso una certa dose di malafede, che impedisce al proprietario di recuperare la cosa in natura. Se dunque c'è un danno da subire, questo è giusto che sia addebitato a chi, in qualunque modo, abbia agito in mala fede.

Inoltre non sarebbe fuori luogo — sapendo quale non eccessivo peso finiscono per portare, con l'andar del tempo, i lavori preparatori nel problema della interpretazione della legge — sciogliere in via normativa il più possibile i dubbi che si possono presentare. Così, per quanto riguarda l'azione d'arricchimento per la rifusione dei danni già liquidati, nel caso che il recupero successivo della cosa facesse scomparire o riducesse il danno medesimo, non sarebbe forse inopportuno aggiungere, alla fine dell'ultimo comma, per togliere ogni dubbio: « Se ed in quanto, poi, il recupero della cosa annulli o riduca il danno già risarcito a norma del comma precedente, lo stesso possessore ha diritto di farsi rimborsare ciò che abbia pagato in misura superiore al danno effettivo allo stato attuale delle cose ».

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): Il primo comma è sembrato nettamente inferiore all'art. 439, al. 1º, cod. civ.:

a) perchè non menziona il detentore accanto al possessore pel solo motivo che nel titolo del possesso non si parla di detentore per indicare chi ha il potere di fatto sulla cosa senza *l'animus domini*: prima di modificare l'art. 439, al. 1º, occorre chiedersi se sia giustificato dare alla parola « possessore » un significato così ampio e generico da obbligare i giuristi a sceglierne qualche altra per distinguere il possessore *animus domini* e quello *nomine alieno*, i quali non hanno gli stessi diritti od obblighi, e quindi non possono avere lo stesso nome. Or se di questo non si può e non si deve dubitare, e se « detentore » è la parola tradizionale per indicare il possessore *nomine alieno*, è preferibile riprodurre nell'alinea l'art. 439, al. 1º, senza alcun mutamento;

b) perchè la frase finale è lapalissiana, e quindi può sopprimersi senza danno, ovvero è assurda e allora dev'essere modificata: è lapalissiana, se il titolo provenga dal rivendicante o sia di quelli su cui in linea eccezionale si fonda il valido acquisto *a non domino*; è assurda, se il titolo provenga da un terzo e non abbia dato causa all'acquisto della cosa a favore del convenuto in revindica.

Il secondo comma pare poco corretto: se l'azione si intenta con la domanda giudiziale e questa è diretta al possessore o detentore, la perdita del possesso, voluta o sofferta posteriormente dal convenuto, concernerà soltanto la possibilità di continuare o meno il giudizio nei suoi riguardi, ma non può, per ovvie ragioni logiche, riguardare la domanda giudiziale contro chi ha già perso il possesso.

Il terzo comma è alquanto strano: come può rivendicarsi una cosa da chi non la detiene più? nè, per giustificare il 2º e il 3º alinea, giova notare che si può permettere la revindica contro colui che *dolo desit*

possidere, giusta l'esempio del diritto romano (così la relazione, pag. 20), perchè la riforma del codice vigente implica non il ritorno al diritto romano, specie quando ce ne siamo allontanati e non senza buone ragioni, ma la soluzione dei problemi che interessano noi e che non si possono lasciare in sospeso: sarebbe stato quindi più utile dirimere la questione, oggi dibattutissima, se verso l'acquirente di cose mobili *post litem motam* abbia efficacia la sentenza che accoglie la domanda di revindica o se l'attore abbia soltanto il ricorso all'art. 21, al. 5°, questione che in ordine agli immobili è risolta dal progetto nel titolo della trascrizione.

Il quinto comma deve essere modificato, rispetto alle cose immobili, per coordinarlo con l'art. 367, n. 1°, giusta il quale la sentenza ha efficacia anche nei confronti di chi abbia acquistato a titolo particolare cosa controversa dopo la trascrizione della domanda di revindica.

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): Al terzo capoverso è disposto che, qualora non sia possibile al convenuto in rivendicazione recuperare la cosa per farne la restituzione al proprietario, egli è tenuto a pagarne il valore, oltre il risarcimento del danno.

Ad evitare possibili dubbi, a noi sembra opportuno si faccia salvo il risarcimento del danno, anche per la ipotesi che la cosa venga recuperata e restituita in natura al proprietario. Invero, data l'espressa menzione del risarcimento del danno per la ipotesi di corresponsione del valore della cosa, potrebbe ritenersi escluso il risarcimento di un eventuale danno nell'altra ipotesi di restituzione della cosa in natura.

Il capoverso andrebbe pertanto modificato col sostituire alle parole « oltre il risarcimento del danno » le seguenti: « salvo in entrambi i casi il risarcimento del danno ».

L'ultimo capoverso dello stesso articolo consente la rivendicazione contro il nuovo possessore della cosa e dispone che, nel caso di recupero, il proprietario deve « restituire al primo possessore il valore che abbia ricevuto o, se la cosa sia diminuita di valore, il minor valore recuperato ».

Ora vien fatto di domandarsi: il rivendicante, che non ha conseguito il risarcimento del danno dal primo possessore, può richiederlo al nuovo possessore, se questi era a conoscenza della domanda giudiziale di rivendicazione oppure della *cessazione dolosa* del possesso da parte del suo dante causa?

Qualora il valore della cosa ottenuto dal primo possessore sia sufficiente a coprire il danno subito, il rivendicante potrà compensare il suo diritto al risarcimento del danno verso costui con il credito di questo alla restituzione del valore della cosa e limitarsi a restituire la differenza: ma nell'ipotesi (certamente rara) che il valore della cosa non sia sufficiente, e nelle ipotesi, ben possibili, a) che la cosa sia diminuita di valore ed il minor valore che dovrebbe restituire non è sufficiente, b) che neanche il valore della cosa aveva conseguito dal primo possessore, resterà il suo danno scoperto ad ogni risarcimento?

Se il nuovo possessore era a conoscenza della situazione delle cose, quale è contemplata dal primo e secondo capoverso dell'articolo, noi crediamo si debba ammettere il rivendicante a esigerne da lui il risarcimento.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): I capoversi 1° e 3° potrebbero ridursi a uno solo, alleggerendosi la struttura dell'articolo. Al testo del capoverso 1° « La rivendicazione, ecc ». potrebbe seguire ciò, nel medesimo capoverso: « o anche prima, se lo abbia fatto dolosamente. In entrambi i casi, ecc ».

Nel capoverso 4°, alla formula « il valore che abbia ricevuto o, se la cosa sia diminuita di valore, il minor valore recuperato » si propone di sostituire l'altra: « quanto costituirebbe un suo ingiustificato arricchimento », che sembra più chiara e più completa. La formula del progetto ha l'inconveniente di introdurre una nozione di « valore », che offrirebbe non poche difficoltà all'interprete; e non contempla ogni possibile ipotesi, come appare dalla stessa relazione (p. 20).

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Data la formulazione del 4° comma di questo articolo, sembra che l'obbligazione del risarcimento del danno sussista soltanto nell'ipotesi in cui non sia possibile recuperare la cosa. Ma non si comprende perchè tale obbligazione non sussista nell'ipotesi in cui la cosa sia recuperabile.

Non persuade la norma contenuta nell'ultimo comma dell'articolo in esame, secondo la quale il proprietario è tenuto a restituire al primo possessore il valore minore, se la cosa è diminuita di valore. Invero la pretesa ad avere la cosa e la pretesa ad averne il valore stanno tra di loro in rapporto di alternatività: il proprietario sceglierà se far valere l'una o l'altra e dovrà restituire il valore ricevuto, se crederà di rivendicare la cosa dal nuovo possessore e otterrà la restituzione di quest'ultima; non si possono pertanto cumulare le due pretese. Viceversa, con la norma in esame il proprietario potrà ottenere e la cosa e la parte della somma ricevuta dal primo possessore.

Si osserva infine che, mentre l'ultimo comma dell'articolo in esame sancisce l'obbligo di restituire la sola *aestimatio rei* senza distinzione di ipotesi, la relazione invece (p. 20) afferma che la restituzione comprenderà anche la somma percepita, a titolo del risarcimento del danno, allorquando il risarcimento è stato liquidato in una misura molto rilevante. Ora di tutto ciò non vi è il più lontano accenno nel progetto. Inoltre l'ipotesi considerata nella relazione è alquanto vaga e la relativa norma troppo elastica. V. anche le osservazioni all'art. 22.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Al verbo « intentarsi » andrebbe sostituito quello « esercitarsi », meglio rispondente alla ipotesi di legge.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Con l'art. 21 si disciplina l'azione di rivendica e si prevedono le due ipotesi che il rivendicante agisca contro il possessore

immediato o contro il terzo, al quale quello abbia trasmesso la cosa. Nella prima ipotesi sono previsti i due casi, che il possessore cessi di possedere la cosa, dopo la notifica della domanda giudiziale, e prima di essa, ma dolosamente. In entrambi è stabilita la facoltà del rivendicante di continuare l'azione, con l'effetto che il convenuto sia condannato a recuperare la cosa o a pagare il valore oltre il danno. Tutto ciò merita approvazione. Si osserva però che nel primo capoverso, alla frase « la rivendicazione può intentarsi », si dovrebbe sostituire quella di « può continuarsi ». Infatti è presupposto che la rivendicazione sia già stata iniziata con la avvenuta notifica dell'atto di citazione. Con l'ultimo capoverso si prevede l'ipotesi che il rivendicante, ottenendo la cosa dal nuovo possessore, debba restituire al primo il valore che ha ricevuto o il minore che ha recuperato; ma nulla è detto del risarcimento del danno che già potrebbe avere incassato, e che col ritorno della cosa, resterebbe, dal giorno del ritorno, e proporzionalmente, pagato senza debito. Si propone quindi di aggiungere: « oltre alla quota proporzionale del risarcimento del danno che venisse a cessare ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. Caioli): Al 1° capov. il termine *intentarsi* appare improprio, tenuto conto che con la notifica della domanda giudiziale *si intenta* già il giudizio. Si propone di sostituire: *proseguirsi* o *ino'trarsi*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. Casalnuovo): Dove è detto: « La rivendicazione può *intentarsi* anche contro colui che abbia cessato di possedere *dopo notificata la domanda giudiziale* », al verbo « intentarsi » dovrebbe sostituirsi il verbo « *proseguirsi* », che appare più proprio.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Pare impropria l'espressione « la rivendicazione può *intentarsi* anche contro colui che abbia cessato di possedere dopo notificata la domanda giudiziale ».

Evidentemente è più opportuno dire in questo caso che la rivendicazione può *proseguirsi*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si osserva che potrebbe essere utile fare un richiamo all'art. 533 del progetto di questo libro II ed all'art. 57 cod. comm.

Circa il 1° capoverso si osserva la assoluta erroneità della frase, perchè parlare di una rivendicazione che si « *intenta* », dopo che essa fu già *intenta* con la domanda giudiziale, è dicitura che non rappresenta il concetto; quel concetto, che invece è stato bene espresso dall'attuale art. 439 del cod. civ. e non si comprende perchè si debba mutare una formula che ha una base tradizionale, specialmente quando col mutarla si guasta.

Circa l'ultimo capoverso, si osserva che la formulazione non è chiara, non comprendendosi cosa debba essere restituito al « primo possessore »,

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): Si riproduce in sostanza l'art. 439 del cod. civ., aggiungendo giustamente che la rivendicazione può promuoversi anche quando la cessazione del possesso prima della notificazione della domanda sia avvenuta dolosamente, ed aggiungendo, pure opportunamente, che il proprietario ha tuttavia il diritto di rivendicare le cose dal nuovo possessore e, nel caso l'ottenga, deve restituire al primo possessore il valore che abbia ricevuto e, se la cosa è diminuita di valore, il minor valore recuperato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Si propone che al primo capoverso venga *sostituita* la dizione « *proseguirsi* » a quella di « *intentarsi* », in quanto che si ritiene l'azione già intentata con la domanda giudiziale di cui è cenno nel detto capoverso.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno, nel quarto capoverso, a proposito della revindica contro il nuovo possessore, chiarire che anche in tal caso resta ferma la riserva contenuta nel primo comma e, cioè, che è ammessa la rivendicazione della cosa, purchè il nuovo possessore non abbia, nei confronti del rivendicante, titoli per ritenerla.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — Si osserva che non sarebbe forse fuori di luogo esaminare la possibilità di consentire in certi casi l'azione di rivendicazione anche al possessore legittimo, sull'esempio romano dell'*actio publiciana*.

Art. 22

(*Azione negatoria*).

Contro chi vanti un diritto sulla cosa altrui attuandone l'esercizio contro la volontà del proprietario, questi può agire per ottenere che sia dichiarato inesistente il diritto preteso e sia fatto cessare l'illegitimo esercizio di esso.

La prova del diritto è a carico di chi ne afferma l'esistenza.

Il convenuto può essere condannato anche al risarcimento dei danni.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La disposizione — in quanto disciplina limitatamente l'azione negatoria, nel particolare riguardo della quale richiede come estremo per l'esercizio, non soltanto la pretesa di un

diritto in contrasto, ma anche la sua concreta attuazione — non sembra tuttavia che nello spirito del progetto debba generalizzarsi sino ad elevare il detto estremo come presupposto necessario anche delle semplici azioni di accertamento. Laddove la giurisprudenza di questo Supremo Collegio (da ultimo sent. 18 giugno 1937, n. 2004, *Mioletti c. Nieddu*) ammette ormai come sufficiente a legittimare l'interesse ad agire l'esistenza di una situazione obbiettiva di incertezza giuridica, o di conflitto fra contrastanti posizioni, ancorchè allo stato potenziale, con effetto, peraltro, di pregiudizio attuale alla sfera d'interessi dell'attore.

Non sembra tuttavia inopportuno chiarire il concetto di quella limitazione e della esclusione da questa delle accennate azioni di accertamento, la cui disciplina va rimessa al codice processuale.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*): In questo articolo si prevede l'esercizio dell'azione negatoria quando vi sia stato esercizio attuale di preteso diritto sulla cosa; nell'art. 265 si riconosce tale diritto al proprietario anche prima che si verifichi turbativa o molestia. Sembrerebbe opportuno riportare l'ultimo capoverso di detto articolo sotto l'art. 22, sia per identità di materia, sia perchè l'art. 265 è sotto la sezione delle azioni a tutela della servitù e la collocazione quindi risulterebbe in sede impropria.

(Rel. Pres. Sez. *Peretti Griva*): L'articolo potrebbe essere soppresso con vantaggio.

Il primo comma è del tutto superfluo,

Il secondo comma risponde a una delle norme capitali in tema di azione giudiziaria, e non *est hic locus* per affermare la regola. E neppure è il caso di ripeterla.

Il terzo comma è equivoco e ozioso. I «danni» sono dovuti per il «vanto» del diritto? Ma se i danni non sussistono, il «vanto» non li può creare. E se si tratta di danni reali cagionati dalla «attuazione» del vantato diritto, non è proprio il caso di affermare la semplice «possibilità» di responsabilità.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Con questo articolo si colma una lacuna, regolando l'azione negatoria, di cui il vigente codice non fa espressa menzione.

In proposito si accettano i principi romani e si risolve la nota questione sull'onere della prova nel senso ormai accolto da una costante giurisprudenza. Trattandosi dell'azione in tema di proprietà, è logico che il progetto ponga anche per questa azione, come requisito, la qualità di proprietario, ma non se ne deve inferire che la negatoria sia riservata soltanto a costui: la dottrina la riconosce esperibile anche da parte dell'enfiteuta e del titolare di una servitù personale, e ciò è accolto nel progetto, che nell'art. 164 riconosce espressamente questo diritto all'**usufruttuario**.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Sarebbe opportuno sostituire alla espressione « contro chi vanti un diritto » l'altra « contro chi vanti un *diritto reale* », perchè qui si tratta di un attacco alla proprietà altrui, che deve essere fondato sulla pretesa di un diritto reale, che si concreta poi in un diritto di servitù, come riconoscono la relazione (pag. 21) e la stessa rubrica, dove si parla di *azione negatoria*.

Si fa rilevare poi che l'art. 22 deve essere coordinato con l'art. 164, comma 2°, in cui è consentita anche all'usufruttuario (e non soltanto al proprietario) l'azione *negatoria*.

Non appare conveniente separare in più articoli la disciplina dell'*azione negatoria*, e trattarne cioè una parte nel presente art. 22 ed un'altra nell'ultimo comma dell'art. 265, dove si riconosce giustamente al proprietario di esercitare anche la semplice azione di *accertamento* della libertà del fondo, nel caso di mere pretese non accompagnate da turbative o molestie. Si propone pertanto che quest'ultimo comma dell'art. 265 sia trasportato nell'art. 22, estendendosi così l'azione di accertamento non soltanto alle servitù, ma a tutti i *diritti reali*.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Nella prima parte dell'articolo sembrerebbe preferibile una costruzione più semplice e lineare, che potrebbe essere del seguente tenore:

« Il proprietario può agire per ottenere che sia dichiarato inesistente il diritto preteso e sia fatto cessare l'illegittimo esercizio di esso nei confronti di cui vanti un diritto sulla cosa altrui, attuandone l'esercizio contro la volontà dello stesso proprietario ».

Va inoltre rilevato che più opportuna collocazione avrebbe questo articolo nel capo relativo alle servitù prediali, subito dopo l'art. 265, che disciplina l'azione di ricognizione o tutela della servitù o della libertà del fondo. E' evidente l'affinità dell'azione negatoria con l'azione di accertamento di libertà del fondo (*quasi vindictio libertatis*); le due azioni spettanti entrambe al proprietario costituiscono due aspetti di una stessa forma di tutela della proprietà, anzi l'azione negatoria tende anche essa ad una dichiarazione di libertà della cosa, sia pure insieme ad una rientegrazione del libero godimento di essa e ad un ordine a non più turbare la proprietà altrui.

Corte di Appello di Torino — La negatoria presuppone due estremi: che il convenuto vanti un diritto sulla cosa; che ne attui l'esercizio.

Sorge, quindi, anzitutto, il dubbio se sarà d'ora in avanti ammissibile un'azione diretta al semplice accertamento del diritto di proprietà nei confronti di colui che ne contesti soltanto l'esistenza, azione che la giurisprudenza della Suprema Corte ha ritenuto oggi ammissibile. L'attuazione dell'esercizio del diritto sembra dia luogo ad una condizione alquanto diversa e ad un'azione più intensa e più progredita della semplice turbativa, fino ad oggi richiesta per l'ammissibilità della negatoria. Sembra che, pertanto, si venga notevolmente a restringere con la nuova norma, la sfera di applicabilità della azione.

Corte di Appello di Venezia — La disciplina che manca nel codice civile vigente dell'azione negatoria, competente al proprietario nel caso di minori violazioni del suo diritto, viene attuata secondo i principi comunemente accolti dalla dottrina e dalla giurisprudenza, anche nei riguardi della distribuzione dell'onere della prova.

CONSIGLIO DI STATO

Si ritiene opportuno che a questo articolo sia data una più scorrevole formulazione.

Potrebbe dirsi:

« Contro colui che vanti un diritto sulla cosa altrui, attuandone l'esercizio in contrasto con la volontà del proprietario, può quest'ultimo agire per ottenere che sia dichiarato inesistente il preteso diritto e ne sia fatto cessare l'illegittimo esercizio ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cici*): Si vuol consentita l'azione negatoria solo quando, oltre che vantarsi dal terzo un diritto, lo si eserciti. Ora il proprietario può aver interesse a far dichiarare inesistente il diritto semplicemente vantato: l'azione di accertamento non può essergli negata: ed è anche questa azione negatoria.

Università di Ferrara — Non sarebbe superfluo, che, in conformità del pensiero espresso dai compilatori (v. relazione, pag. 22) fosse aggiunto il periodo: «... se abbia agito in mala fede».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Completa le disposizioni generali sulla proprietà, la disciplina dell'azione negatoria, contenuta nell'art. 22. Sul quale ci sarebbe una sola osservazione da fare: il progetto pone, per estremi dell'azione, il vanto di un diritto sulla cosa altrui e l'attuazione del suo esercizio. E' chiaro che non è interdetto (perchè non si potrebbe negarne l'interesse) al proprietario di agire anche in mero accertamento del suo diritto, qualora gli fosse contestato tuttavia senza lesione di fatto e, nemmeno di agire per l'accertamento negativo del diritto altrui, indebitamente vantato, e tuttavia senza che ne sia attuato l'esercizio. Ora propendiamo a credere che questa seconda azione possa essere disciplinata insieme o accanto alla negatoria prevista dall'art. 22, quale negatoria di accertamento (cfr., in proposito, Barbero: *Legittimazione ad agire in confessoria e negatoria servitutis*, capi IV e V); molto più che, an-

che in questo caso, e cioè anche senza che la vanteria d'un diritto proprio sulla cosa altrui sia seguita dall'esercizio del diritto stesso, è possibile l'ipotesi d'un danno al proprietario. Per queste ragioni propenderemmo a modificare l'art. 22 in questi termini:

« Contro colui che vanti un diritto sulla cosa d'altri, attuandone o meno l'esercizio nolente il proprietario, questi può agire ecc. »

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): La norma potrebbe essere cancellata, perchè, contenendo ovvie applicazioni di principi generali pacifici (ammissibilità dell'azione di accertamento negativo, onere della prova, ecc.), è quanto meno superflua se non dannosa: difatti il richiedere l'esercizio del preteso diritto come condizione per agire può ostacolare l'azione di accertamento in casi singoli, in cui essa risponda a un interesse degno di tutela. Tanto più superflua appare la disposizione, in quanto la negatoria *stricto sensu* è disciplinata dall'art. 265 al. 3, con maggiore larghezza che nell'art. 22, al. 1°.

Se invece si ritenesse opportuno mantenere l'art. 22, bisognerebbe migliorarne anche la dizione, evitando di ripetere a breve distanza la parola « contro ».

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): In calce a questo articolo, che dispone in tema di *azione negatoria*, dovrebbe collocarsi il capoverso dell'art. 265, del seguente tenore: « il proprietario di un fondo ha del pari il diritto di farne riconoscere la libertà anche prima che si verifichi la turbativa o molestia ».

Questo capoverso, che riflette l'azione d'accertamento negativo della servitù, è fuori posto nell'art. 265, che tratta invece dell'azione *confessoria servitutis*.

Università di Siena — (Rel. Prof. Tedeschi): E' evidente che per l'esercizio di un'azione negatoria, tendente alla condanna del convenuto, non si può non richiedere che quegli abbia turbato (anche di fatto) il diritto del proprietario. Ma la formula del progetto sembra escludere che, mancando la turbativa, non sia esperibile un'azione di mero accertamento negativo, che può invece essere giustificata da una semplice *turbatio verbis* (cfr. art. 265, ult. cpv., dello stesso progetto). Occorrerebbe pertanto chiarire che il requisito della turbativa di fatto è richiesto per l'azione negatoria di condanna e non per una azione di mero accertamento.

Non sembra poi opportuno lasciare il giudice arbitro di concedere o di negare, in ogni circostanza, il risarcimento dei danni. Si enunci il criterio accennato nella relazione (pag. 22) e si dica: « il convenuto sarà condannato al risarcimento dei danni, se egli ha agito in malafede ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si comprende, nell'articolo in esame, l'estremo dell'esercizio « contro la volontà del proprietario ». La stessa relazione (p. 21) richiede soltanto che il terzo vanti un diritto sulla cosa altrui e che attui questa sua pretesa. Anzi, a rigore, sembra sufficiente l'estremo del comportamento obbiettivo del terzo.

L'ultimo comma dell'articolo in esame, con una norma vaga, e che sembra attribuire un potere discrezionale al giudice, sancisce che il convenuto « può essere condannato anche al risarcimento del danno ». La relazione (p. 22), integrativa su questo come su altri punti del progetto, subordina l'obbligo del risarcimento alla mala fede del convenuto. Ma non si vede (l'osservazione vale non solo nei riguardi dell'azione negatoria, ma anche per l'azione di revindica) come una tal norma si armonizzi col principio generale dell'art. 1151 del codice vigente. Premesso che rapporto reale significa dovere dei consociati a tenere un certo comportamento negativo, discende che, se taluno di questi consociati tiene un comportamento positivo, cioè un comportamento antiggiuridico, sorgerà nei suoi riguardi anzitutto l'obbligazione di stabilire lo stato di non ingerenza rispetto alla cosa e l'obbligazione del risarcimento dei danni a norma dell'art. 1151 del codice vigente. Tale norma fonda il risarcimento non soltanto sul dolo, ma anche sulla colpa di colui che ha tenuto il comportamento lesivo del diritto altrui.

A parte le considerazioni più analitiche fatte nei riguardi del presente articolo e del precedente art. 21, un'osservazione più generale si vuole fare, e cioè che sarebbe una opportuna semplificazione quella di stabilire un'unica norma relativa, per altro lato, all'azione che tutela il titolare del diritto reale in genere. Si noti che l'ipotesi di colui *qui do/o desit possidere* può verificarsi anche rispetto a casi che, secondo la comune dottrina, implicano un'azione negatoria (il caso di colui che esercita illegittimamente un diritto di usufrutto, un diritto di pegno); la suddetta ipotesi può inoltre verificarsi anche nei riguardi della tutela di diritti reali che, secondo la comune dottrina, sono diversi dalla proprietà, quali l'usufrutto, l'uso, l'abitazione, il pegno.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalimovo*): Si propone che l'articolo venga così modificato: « Contro chi, pretendendo un diritto sulla cosa altrui, ne attui l'esercizio contro la volontà del proprietario... », giacchè l'azione non è nel *vanto*, bensì nell'*esercizio*.

L'intero primo capoverso: « La prova del diritto è a carico di chi ne afferma l'esistenza » appare completamente superfluo per i principi generali sull'onere della prova.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — L'articolo in esame non contiene che l'affermazione di alcuni principi fondamentali del diritto processuale e del diritto delle obbligazioni. La loro affermazione specifica in questa sede appare superflua.

Giustamente è stato osservato dalla Facoltà di Siena che l'articolo sembra, inopportunaemente, escludere l'azione di mero accertamento nei casi di *turbatio verbis*, azione ammessa, invece, dall'articolo 265, ult. cpv. dello stesso progetto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — L'esperimento di questa cosiddetta azione negatoria » per parte del proprietario è subordinato all'avverarsi di due circostanze concorrenti: 1) che il convenuto *vanti* un diritto sulla cosa; 2) che ne *attui l'esercizio* contro la volontà del proprietario. Verificandosi queste due condizioni, il proprietario può agire in giudizio per ottenere: 1) che sia dichiarato inesistente il diritto preteso; e 2) che sia fatto cessare l'illegittimo esercizio di esso. Questa azione negatoria partecipa così, insieme, della natura di azione di accertamento negativo e della natura di azione di condanna. Può sorgere perciò il dubbio (e questo dubbio è opportuno eliminare) che il proprietario, in virtù di questo articolo, sia privato della ordinaria azione di mero accertamento negativo, per la ipotesi in cui il « vanto » del diritto per parte del terzo non sia accompagnato dalla « attuazione dell'esercizio di esso », sebbene si estrinsechi, tuttavia, in atti generatori di incertezza e, quindi, pregiudizievoli.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Assolutamente pleonastico, perchè il diritto alla *negatoria servitutis* rientra nel diritto al godimento esclusivo di cui all'art. 18.

amenti: la più stretta inerenza alla persona non distruggeva il loro carattere patrimoniale; la temporaneità, talora fissata dalla legge, non contraddiceva al moderno concetto di proprietà; l'uso comune e la dottrina avevano sanzionato la terminologia di proprietà letteraria, artistica e industriale, che esprime, con minori inconvenienti di altre formule, pure escogitate, l'immediatezza del rapporto con la cosa. Si deve dunque approvare l'accoglimento di un concetto, che più di ogni altro risponde agli elementi caratteristici del diritto, il suo contenuto, cioè, e la forma della sua tutela.

Corte di Appello di Torino — Appare una incongruenza avere intitolato il capo II del titolo II « della proprietà sui *beni immateriali* », anzichè *sulle cose immateriali*, tanto più che nel capitolo stesso, fra celesti *beni immateriali*, si collocano le *cose dette incorporee*, quali l'elettricità, il gas, ecc.

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. Grassetti): Non si vede ragione perchè il capo secondo di questo titolo porti l'intestazione « della proprietà sui beni immateriali » e si riferisca poi così alle cose immateriali, come alle cose materiali o corporali *lato sensu*. Le disposizioni debbono poi essere coordinate con gli artt. 1, 3 (vedi osservazioni a detti articoli).

A rigore, anzi, l'art. 24 dovrebbe essere soppresso, dato l'attuale tenore dell'art. 1.

Università di Ferrara — Questo capo ha un'intitolazione, che appare subito in contrasto con uno dei due articoli, che ne formano il contenuto. L'art. 24, infatti, è destinato alla disciplina della proprietà di cose, come l'elettricità ed altre forze naturali, le quali, se pure possono chiamarsi « incorporee », come la norma le designa, non possono invece per certo qualificarsi come *beni immateriali*.

E' poi da rilevare che i due articoli del capo in esame si riducono in gran parte sostanzialmente ad un richiamo alle leggi speciali sui diritti di autore, sulle privative, sui marchi di fabbrica e così via. Perciò, non si sa ravvisare la ragione logica del loro collocamento sotto un capo a parte; mentre sembra che essi, per la loro indole generica ed astratta, avrebbero potuto trovare una sede più appropriata nel capo I di questo titolo, tra l'art. 19 e l'art. 20.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Si vedano le osservazioni d'ordine formale fatte in principio, circa la dizione « beni immateriali ». Scarso valore ha la cosa, siamo d'accordo: ma poichè la relazione avverte della cura avuta nel sostituire « beni » con « cose », non ci sarebbe nulla di male che si parlasse coerentemente di « cose immateriali », anzichè di beni.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): I due articoli che formano il presente capo sono eterogenei; soltanto la materia del primo dovrebbe restarvi, mentre quella del secondo trova più opportuna collocazione nel capo I del titolo I (ove, del resto, essa è già virtualmente contenuta; cfr. art. 1). Ma, anche con la materia del solo art. 23, la collocazione del presente capo nel titolo « Della proprietà » non è esente da obiezioni, perchè il capo primo di tale titolo contiene disposizioni generali, che non sono applicabili, in gran parte, alla proprietà sui beni immateriali (cfr. osservaz. all'art. 23).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Si osserva che il capo secondo del progetto usa la frase « beni immateriali ». Nell'art. 1 del progetto si è usata la parola « cose ». Sarebbe desiderabile la uniformità nella terminologia.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La Confederazione non ritiene del tutto esatto di comprendere le forze naturali, concepite come cose incorporee, nel titolo denominato « della proprietà sui beni immateriali », perchè, in tal modo, le forze naturali e quindi le cose incorporali vengono considerate quali sottospecie dei beni immateriali, mentre, se mai, il concetto di cose incorporali è più amp'io di quello di bene immateriale, che il linguaggio giuridico comune riferisce più propriamente e soltanto alle produzioni dell'ingegno e a tutte le svariate forme di estrinsecazione obbiettiva dell'attività commerciale ed industriale.

Neppure sembra esatto, d'altra parte, considerare le forze naturali come cose *incorporali*, in quanto la loro natura le avvicina piuttosto alle cose materiali o corporali, mentre presupposto perchè possano formare oggetto di rapporti giuridici, come lo stesso progetto chiarisce all'art. 1, è che siano suscettibili di appropriazione o di utilizzazione; ciò che implica — necessariamente — anche una qualche percepibilità e tangibilità da parte dei sensi umani, ovvero di strumenti idonei alla percezione e alla captazione.

Comunque si rileva, al riguardo, come già si è osservato nell'esame del capo I del titolo II, una qualche antinomia o per lo meno perplessità da parte dei compilatori del progetto, i quali nella teoria delle cose parrebbero considerare le forze naturali (come cose corporali, accomunandole alle medesime (e « *le altre entità naturali* ») e non già come cose incorporali, ipotesi avvalorata dalla relazione illustrativa la quale, in un certo punto (a pag. 3), dichiara per l'appunto che il progetto ha inteso limitare il concetto di « cosa » a quelle sole *entità corporali* che, o sono già in natura delimitate e individualizzate, o lo possono essere per opera dell'uomo.

In conclusione, si riterrebbe opportuno di così modificare l'intitolazione del capo, menzionando a parte le forze naturali:

« Della proprietà sui beni immateriali e sulle forze naturali ».

Art. 23.

(Art. 437 cod. civ.).

(Proprietà letteraria, artistica, industriale).

Le produzioni dell'ingegno appartengono ai loro autori.

Il contenuto, l'estensione ed i limiti di tale appartenenza sono determinati dalle leggi speciali sui diritti di autore, sulle privative e sui marchi di fabbrica. Ove queste non dispongano, sono applicabili alla proprietà letteraria, artistica ed industriale le norme sulla proprietà delle cose corporali.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Dal punto di vista terminologico sembra improprio qualificare anche il diritto sul marchio come una produzione dell'ingegno, trattandosi piuttosto, essenzialmente, come riconosce la relazione, di una estrinsecazione obbiettiva dell'attività commerciale.

Corte di Appello di Ancona — Nella intestazione di questo capo viene adoperata la parola « beni », alla quale, senza giustificato motivo, si volle invece dare l'ostracismo nel titolo I (Delle cose) (v. precedenti osservazioni).

Inoltre l'art. 23, ora in esame, così come l'art. 3 del presente progetto, nel silenzio delle leggi speciali, dichiara applicabili alla proprietà letteraria, artistica ed industriale le norme sulla proprietà delle cose corporali. E poichè siffatti beni altro non sono che dei diritti, ciò equivale al riconoscimento che (contrariamente alle dichiarazioni contenute a pag. 4 della relazione) anche i diritti sono da considerarsi come « beni » ovvero « cose » suscettibili di godimento e di protezione giuridica. E precisamente dovrebbero rientrare nella categoria delle cose o beni incorporei, nella quale categoria, col successivo art. 24 si comprendono l'elettricità e le altre forze naturali suscettibili di appropriazione.

Non si nega la differenza ontologica tra le astrazioni giuridiche come i diritti di autore e le forze naturali, come l'elettricità; ma tanto queste ultime, quanto le prime hanno di comune la possibilità di essere oggetto di godimento e di appropriazione, tanto che vengono dal progetto assoggettate, salvo l'esistenza di leggi speciali, alle medesime norme e vengono comprese sotto questo medesimo capo, relativo alla proprietà dei beni immateriali.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Asiriti*): Si propone l'abolizione delle due disposizioni per le considerazioni esposte in ordine agli articoli 1 e 3.

Si fa notare, del resto, che, mentre si è sostituito all'espressione « beni » del codice vigente l'espressione « cose », nell'intestazione del capo, sotto cui si riportano i due articoli, si adopera la definizione di « beni immateriali », cioè delle cose stesse concepite dal punto di vista della loro economica utilità, comprendendo poi nelle due norme le cose incorporali propriamente dette (*quae tangi non possunt*) e le utilità economiche ad esse assimilabili, quali quelle derivanti dalle produzioni dell'ingegno, ecc.

Qualora, pertanto, non dovesse accogliersi la proposta di abolizione dei due articoli, si fa presente l'opportunità di porli in più stretta correlazione con le disposizioni generali, tenendosi presenti le osservazioni fatte in ordine agli articoli 1. e 3.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): E' improprio considerare anche i *marchi* di fabbrica come produzione dell'ingegno.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): L'art. 23 completa l'art. 437 cod. civ. mettendo in evidenza, a somiglianza del codice brasiliano, del codice cileno e quello spagnuolo, il concetto che i diritti sulla produzione dell'ingegno costituiscono proprietà, risolvendo così opportunamente, in maniera definitiva, la questione che al riguardo si agita da lungo tempo.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Merita piena adesione il modo con cui il progetto ha nettamente risolto la dibattuta questione sulla natura dei diritti relativi ai prodotti dell'ingegno, accogliendo la teoria prevalente nella dottrina (vedi un'accurata esposizione delle varie opinioni in Fadda e Bensa, *Note al W. I.*, 649: Ferrara, *Trattato*, Vol. I, pag. 368 segg.) che si tratti di un vero e proprio diritto di proprietà su beni immateriali: teoria che, con intuizione felice della realtà, era stata da tempo accolta anche nel linguaggio comune e nei testi legislativi, con le locuzioni di proprietà letteraria, artistica, industriale. Non v'ha dubbio, infatti, che il contenuto ed il nucleo sostanziale dei diritti sulle opere dell'ingegno (godimento esclusivo dei vantaggi dell'opera) non si differenzia sostanzialmente dal diritto di proprietà. Se nell'esercizio e nella tutela del diritto si hanno atteggiamenti speciali, che ineriscono alla difesa della personalità umana, e se la esclusività si manifesta con un divieto di riproduzione, ciò deriva dalla qualità del bene, ma non vale ad alterare l'assenza del diritto. Nè può considerarsi incompatibile col concetto di proprietà la durata limitata nel tempo, assegnata ai diversi diritti.

Opportuna ed esatta anche la equiparazione dei diritti sulle privative e sui marchi di fabbrica, che rappresentano anch'essi prodotti dell'ingegno, su cui l'inventore o il commerciante ha un potere di utilizzazione esclusiva e un potere di disposizione, che non può essere assimilato al diritto di proprietà.

In considerazione, però, della speciale qualità di questi beni immateriali e della speciale loro disciplina, sembrerebbe opportuno aggiungere alla disposizione che dichiara applicabili, sia pure in via sussidiaria, le norme sulla proprietà delle cose corporali, la riserva: « in quanto con esse compatibili ».

Corte di Appello di Venezia — Con la locuzione « beni immateriali » il progetto designa due categorie di beni del tutto diversi, e cioè la produzione dell'ingegno e le altre entità astratte percepibili solo intellettualmente, già menzionate all'art. 3 ed escluse, come si osservò, dal novero delle cose, pur riconoscendosi che di esse spetta al titolare la utilizzazione esclusiva, nonchè quelle forze naturali (energia elettrica, termica, ecc.) che, pur non essendo tangibili, fanno parte del mondo esteriore, hanno una esistenza obbiettiva e reale, sono suscettibili di possesso, si misurano e si somministrano per i più svariati usi, e che, già riconosciute cose mobili ai fini penali (art. 624, cpv., cod. pen.), vengono anche nel progetto in esame comprese nel novero delle cose, e qualificate cose incorporali od incorporee.

Premessa questa constatazione in ordine alla terminologia ed alla sistemazione della materia, si rileva che al diritto sulle opere d'ingegno viene riconosciuta la natura di diritto di proprietà, e che con tale innovazione, rispetto al corrispondente art. 437 del codice civile, rimane risolta la questione che attualmente al riguardo si dibatte. Non si trova poi motivo ad alcuna osservazione speciale in ordine agli artt. 23 e 24 che, sia per i beni immateriali veri e propri, sia per le cose incorporali, dichiarano applicabili, in quanto capaci di estensione, le norme sulla proprietà delle cose corporali, salve le disposizioni delle leggi sociali.

CONSIGLIO DI STATO

Sull'art. 23 si rileva l'inopportunità del richiamo all'applicazione analogica delle regole sulla proprietà delle cose corporali alla proprietà letteraria, artistica e industriale, in quanto l'analogia sembra, al contrario, assolutamente da escludersi, per la sostanziale difformità della disciplina della proprietà sulle cose corporali, inadattabile alla proprietà sui prodotti dell'ingegno e sui prodotti di quella speciale attività umana.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Per le produzioni dell'ingegno si adopera giustamente, nel principio della norma (art. 23), il più lato concetto di appartenenza: « le produzioni dell'ingegno appartengono ai loro autori » (e, dato ciò, verrebbe fatto di dubitare della esattezza del termine « Della proprietà », usato per questo capo, sembrando

più opportuno uno diverso, capace di riferirsi ad entrambe le norme ivi contenute). Ma si continua, nel capoverso della norma, con l'espressione « proprietà », e nella Relazione (pag. 22) si afferma: « si è voluto mettere in evidenza il concetto che i diritti sulla produzione dell'ingegno costituiscono *proprietà*. Si risolve così definitivamente la questione che al riguardo a lungo si dibatte ». L'intenzione di voler risolvere la *vexata quaestio* sulla natura del diritto di autore, è certo da lodare. Ma che la soluzione scelta sia la più giusta, in linea logica non diremmo. Ad ogni modo, se si vorrà mantenere tale soluzione, bisognerà senz'altro eliminare dal testo della norma ogni accenno al concetto di appartenenza, più lato di quello di proprietà.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Essendo la disputa, se sia ammissibile la proprietà su beni immateriali, più di ordine concettuale che di carattere pratico, è da dubitare se siano opportune le innovazioni portate alla formulazione dell'art. 437 del vigente codice.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Quanto alla disciplina sostanziale di questa particolare categoria di cose, certo non era opportuno scendere a più minuti particolari, che, per la singolare mutabilità della materia, potrebbero essere soggetti a continue variazioni: appare pertanto opportuno il rinvio alle leggi particolari, salvo a coprire eventuali lacune di queste con le norme sulla proprietà delle cose corporali. Solo è da osservare che anche queste in tanto si applicheranno, in quanto risultino applicabili. Questa riserva, che appare nell'art. 24, sarebbe opportuno introdurla espressamente anche nel precedente art. 23, modificando il testo relativo in questo modo:

« Ove queste non dispongano, si applicheranno, *in quanto sia possibile*, alla proprietà letteraria, artistica, ecc. ».

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Gli articoli 23 e 24 trattano della proprietà sulle cose immateriali: ma l'intestazione del titolo che li contiene torna al vocabolo « beni », che si volle, invece, in ogni caso evitare (v. relazione, pag. 3).

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Non sembra che il legislatore dei nostri giorni possa, come quello del 1865, limitarsi, nel codice civile, a un semplice rinvio alle leggi speciali, in questa materia. Essa, in considerazione della sua importanza pratica, oltrechè della elaborazione dottrinale, che ormai ne è stata fatta, dovrebbe essere, nelle sue linee fondamentali, codificata. Senza di che il codice civile non adempirebbe la sua funzione di enunciare tutti i più importanti principi che regolano la vita civile; assicurandone, al tempo stesso, una elaborazione legislativa più accurata e una maggiore stabilità di quelle che toccano loro, allorchè essi sono conte-

nuti in leggi speciali. In tal caso potrebbe essere opportuno dedicare alla materia un titolo a sé, dato che, come si è osservato (cfr. osserv. al presente capo II), il capo I del presente titolo « Della proprietà » contiene disposizioni generali che non sono applicabili, in gran parte, alla proprietà sui beni immateriali.

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): Si osserva che la seconda parte di questo articolo: « Ove queste non dispongano... ecc. » è una ripetizione della seconda parte dell'art. 3. Però, mentre quest'ultimo condiziona l'applicazione delle norme relative alle cose corporali non soltanto all'assenza di leggi speciali, ma anche a che la suddetta applicazione sia consentita dalla natura delle cose incorporali l'art. 23 si limita a considerare la sola ipotesi di assenza di leggi speciali. Ora, non è dato essere favorevoli alle ripetizioni in un codice e tanto più si acuisce la opposizione, allorchè queste ripetizioni rivelano la mancanza di coordinamento tra le varie parti del codice stesso.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Se fosse accolta la nostra proposta di modificazione della definizione di « cosa », i due ultimi periodi degli artt. 23 e 24 potrebbero essere soppressi.

Sarebbe sufficiente il richiamo alle disposizioni delle leggi speciali fatto dall'art. 24.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. Caioli): Quest'articolo si rileva con pieno plauso, in quanto offre la possibilità di disciplinare integralmente la tutela delle produzioni dell'ingegno.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di sostituire alle parole « produzioni dell'ingegno », le parole « opere dell'ingegno », anche in relazione all'art. 3, a meno che si voglia, con l'espressione « produzioni », esprimere un concetto più lato, nel quale caso permanerebbe tuttavia il dubbio se possano comprendersi nelle produzioni dell'ingegno anche il marchio, l'insegna o il nome commerciale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. Jarach): La innovazione portata dall'art. 23 del progetto, e che annovera i diritti sui beni immateriali (diritto d'autore, privative, marchi, ecc.) come diritti di *proprietà*, è giustificata nella relazione con pochi accenni all'opportunità di facilitare « il modo di stabilire, nei casi dubbi, quali norme debbansi applicare ».

Sia consentito di dissentire dal risultato cui la Commissione è giunta.

Se è vero che anche da noi qualche scrittore, come Luigi Ferrara, ha ritenuto di seguire l'indirizzo, che potrebbe dirsi (e per le frequenti definizioni legislative e pel maggior numero di sostenitori) francese, assimilando il diritto su bene immateriale al dominio, bisogna pur riconoscere che la nostra dottrina, da Vittorio Polacco a Edoardo Piola-Caselli, ha in prevalenza affermato la natura *patrimoniale personale* del diritto d'autore, respingendo ogni concreta analogia col *diritto di proprietà*, mentre ha considerato il nome come elemento della personalità che, per essere in noi e non fuori di noi, non potrebbe mai essere un possibile oggetto di proprietà (Fadda e Bensa).

La profonda diversità della materia è dimostrata, d'altra parte, in tema di diritti d'autore, da una serie di constatazioni:

a) i modi d'acquisto originari del diritto di proprietà non sono applicabili al diritto su bene immateriale, che nasce solo con la creazione;

b) i modi d'acquisto derivati (contratti di edizione, ecc.) differiscono sostanzialmente da quelli della proprietà e non portano mai ad un completo trasferimento del diritto che rimane, in misura più o meno limitata, al suo titolare;

c) la comunione non può avere alcuna analogia col condominio e, come il Piola Caselli nota, ogni tentativo per ricondurla sotto le norme regolanti il condominio, avrebbe effetti *disastrosi* ed *erranei*;

d) neppure il possesso di un bene immateriale può aver alcun rapporto di analogia col possesso classico delle cose corporali;

e) il diritto di proprietà è per sua natura perpetuo; il diritto su bene immateriale è in generale limitato nel tempo;

f) il diritto di proprietà è il diritto individuale massimo; il diritto su bene immateriale, in quanto riflette il suo contenuto patrimoniale, è invece limitato a determinate facoltà di sfruttamento esclusivo, cui si aggiungono le facoltà di natura personale che si riferiscono soprattutto alla tutela della paternità e dell'integrità intellettuale dell'opera.

Non è pertanto possibile una assimilazione di tali facoltà (necessariamente limitate, in quanto l'opera dell'ingegno, data alla pubblicità, entra nel diretto godimento del pubblico) a quelle ben più ampie di un proprietario (Piola Caselli, *Trattato del diritto d'autore*, pag. 51 e segg., 2a ediz.).

Se questi motivi hanno indotto gli studiosi ad escludere ogni possibile assimilazione, non meno seria è la portata pratica dell'indirizzo; portata che si può constatare ricordando alcune tra le più note e coraggiose decisioni della nostra giurisprudenza. Richiamiamo, tra le massime più interessanti, le seguenti:

a) anche nel caso di cessione assoluta di diritti patrimoniali di riproduzione, pubblicazione, ecc. di un'opera dell'ingegno, i vantaggi derivanti da una nuova legge, che prolunghi la durata di protezione del diritto d'autore, vanno a favore dell'autore o dei suoi eredi, e non del cessionario;

b) nel caso di fallimento del cessionario del diritto di riproduzione, ecc. l'autore può avere il diritto di rescindere il contratto di cessione (questione tuttavia dibattuta);

c) il diritto d'autore è, come tale, imprescrittibile.

Tali questioni, come altre di minor rilievo, ebbero ad ispirarsi al concetto della limitata trasferibilità del diritto sul bene immateriale, specie per quanto riflette il diritto d'autore, legato al titolare dal rapporto particolarissimo che nasce con la creazione e che impedisce, come si disse, all'opera dell'ingegno di uscire completamente dalla sfera della personalità di chi l'ha creata.

E' chiaro come possono essere gravi gli effetti di un ritorno legislativo alla teorica che, assimilando il diritto d'autore al dominio, indurrebbe in massima alla analogica applicazione delle norme dettate per la proprietà e all'abbandono di tutto un orientamento pratico e scientifico. Vero è che molti dei principi, che più nettamente distaccano il diritto d'autore dal diritto di proprietà, sono consacrati nella legge speciale (R. D. 7 novembre 1925), che certo non è ispirata al concetto della possibile analogia col dominio, sì c'è il rischio pratico della assimilazione potrebbe ritenersi in qualche modo mitigato, ma è pure vero che le questioni che potranno insorgere, tanto più in materia che è ancora in evoluzione, non sono in molti casi neppure prevedibili, mentre è sintomatico che sia la legge speciale, sia le decisioni nei casi in cui la legge taceva, abbiano affermato principi tendenti a differenziare il diritto su bene immateriale dal diritto di proprietà, anzichè ad assimilarli, come il nuovo progetto vuol fare.

Diciamo di più: la recente evoluzione del diritto d'autore anche in sede internazionale, con la affermazione precisa del *diritto morale*, che fu proposta e sostenuta dalla delegazione italiana alla Conferenza di Roma del 1928, tutta l'elaborazione legislativa e scientifica della materia, nella quale a buon diritto l'Italia può dirsi oggi all'avanguardia, tendono a riconoscere una piena autonomia al diritto, svincolandolo da ogni inopportuno richiamo alla proprietà.

Sarebbe particolarmente spiacevole che un codice fascista dovesse far macchina indietro, abbandonando l'indirizzo precipuamente italiano, al quale si è ispirata quella che è stata chiamata la legislazione fascista sul diritto d'autore.

L'art. 437 del vigente codice che, modificando l'art. 440 del codice albertino, aveva ommesso, in rapporto ai diritti sull'opera dell'ingegno, l'espressione *proprietà*, sembra pertanto sotto ogni riflesso preferibile all'art. 23 del progetto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno un migliore coordinamento di questo articolo con l'articolo 3 del progetto, sia per quanto riguarda la specificazione delle « opere dell'ingegno » da comprendersi nel novero dei « beni immateriali », che in questo articolo sembrerebbe più limitata che nell'art. 3, sia per quanto riguarda il termine « produzioni dell'ingegno », al quale è opportuno sostituire l'espressione usata nell'art. 3, cioè « opere dell'ingegno ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Si propone l'abolizione dell'ultimo comma. In realtà si tratta di una proprietà specialissima, data la preponderante influenza che su di essa esercita il

diritto della personalità, inteso come svolgimento dell'attività personale. Quindi deve esser regolata in tutto e per tutto dalle leggi speciali, continuamente evolventisi per la natura stessa del loro oggetto.

Art. 24.

(Proprietà di cose incorporali)

Possono essere oggetto di proprietà anche le cose incorporee, come l'elettricità e le altre forze naturali, in quanto esse siano suscettibili di appropriazione per parti o quantità determinate. Anche a queste si applicano, in quanto siano capaci di estensione, le norme sulla proprietà delle cose corporali, salvo le disposizioni delle leggi speciali.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. *Greco e Cervello*): Le cose incorporali (o incorporee?) possono essere oggetto di proprietà in quanto siano suscettibili « di *appropriazione* per parti o quantità determinate »: Potrebbe aggiungersi: « o di altre forme di *godimento* individuale » (ad es.: le radioaudizioni).

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): La disposizione potrebbe apparire superflua di fronte al principio fondamentale posto dall'art. 1. In ogni modo, occorrerebbe porre anche qui il requisito della suscettibilità di utilizzazione accanto a quello della appropriazione.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): La possibilità del diritto di proprietà anche su cose incorporee, tra cui l'elettricità e le altre forze naturali « in quanto siano suscettibili di appropriazioni su parti e quantità determinate » è sancita da questo articolo. La disposizione è stata evidentemente suggerita dalla necessità di prendere in considerazione tali elementi della natura, che hanno ormai assunto un valore indiscutibilmente economico e possono quindi costituire oggetto di numerosi rapporti giuridici.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Sarebbe opportuno coordinare e raggruppare le disposizioni contenute negli artt. 3 e 24 del progetto.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Si è già rilevata *sub* articolo 1 la contraddizione fra la definizione di cosa in senso giuridico ivi formulata, per cui esattamente le forze naturali sono considerate fra le cose corporali, e questo articolo, che invece le considera come incorporali.

Va rilevato che, mentre nella intitolazione dell'articolo viene usato l'aggettivo « incorporali », nel testo invece viene usato l'aggettivo « incorporee ». Si osserva nella relazione che « la parola *incorporeo* viene usata con significato giuridico, in rapporto cioè all'elemento della tangibilità ».

Ma nella concezione di cose corporali non possiamo fermarci alla definizione classica dei *corpora* o delle *res corporales* (*quae tangi o quae cerni tangive possunt*).

Tutto ciò che ha un'esistenza fuori di noi è cosa corporale. Come acutamente osserva il Bonfante (*Scritti giuridici vari*, III, p. 295), il criterio della tangibilità deve essere necessariamente abbandonato per i gas: « perchè ci conviene arrestarci davanti all'energia elettrica? Non ha un'entità obiettiva reale? Non si misura, non si adibisce ai più svariati usi, non si comporta essa in tutto e per tutto come l'acqua, in guisa che la terminologia e le leggi dell'idraulica si applicano splendidamente alla corrente elettrica? »

Del resto lo stesso testo dell'articolo riconosce alla elettricità la suscettibilità di appropriazione per parti o quantitativi determinati: e la relazione opportunamente ricorda il disposto dell'art. 624 cod. pen., che ai fini del furto comprende fra le cose mobili la energia elettrica.

Evidente perciò la necessità di comprendere la energia elettrica fra le cose corporee, e non fra le incorporali.

A qualche dubbio può dar luogo la generica assimilazione delle « altre forze naturali » alla elettricità.

E' stato con acume rilevato (Ferrara, *Trattato*, vol. I, pag. 138) che « a differenza della elettricità, che è separabile ed isolabile dal corpo che la contiene e, come quantità obiettiva di forza, è oggetto di scambio (e perciò ha autonomia sulle altre energie), non solo la energia è inseparabile dal corpo che la produce, senza consumarsi, ma il godimento avviene solo attraverso l'uso del corpo stesso che la genera. Ed allora non si avrà godimento dell'energia come cosa isolata individuale, ma godimento della cosa per sfruttarne l'energia ». Nè sembrano convincenti in contrario le argomentazioni del Carnelutti (*Studio sulle energie come oggetto di rapporti* - in « Riv. di diritto comm. », 1913, I, 354 segg.), il quale giunge a considerare come *cosa* anche il canto e il moto contenuti nel disco e nella pellicola.

CONSIGLIO DI STATO

Si propone la soppressione dell'art. 24 disciplinante la proprietà delle forze naturali, che sembra del tutto superfluo, essendosi già parlato nell'art. 1, proprio con la segnalata caratteristica della loro appropriabilità, delle entità naturali.

Si osserva, d'altra parte, che non si ravvisa neppure esatto considerare le forze naturali come cose incorporali, in quanto la loro natura le avvicina, piuttosto, alle cose materiali o corporali, mentre presupposto perchè possano formare oggetto di rapporti giuridici, come lo stesso pro-

getto chiarisce all'art. 1, è che siano suscettibili di appropriazione o di utilizzazione, ciò che implica, necessariamente, anche una qualche percepi- bilità e tangibilità da parte dei sensi umani ovvero di strumenti idonei alla percezione ed alla captazione.

Comunque, si nota al riguardo una qualche antinomia, o per lo meno perplessità da parte dei compilatori del progetto, i quali nella teoria delle cose parrebbero considerate le forze naturali (che, si è già detto, ivi chia- mano « entità naturali ») come cose corporali, accumulandole alle medesime (*e le altre entità naturali*), e non già come cose incorporali.

La relazione illustrativa, poi, in un certo punto (a pag. 3), avvalora l'ipotesi che le forze naturali siano nell'art. 1 considerate, per l'appunto, come cose corporali, dichiarandosi che il progetto ha inteso limitare il concetto di cosa a quelle solo *entità corporali*, che o sono già in natura delimitate e individualizzate, o lo possono essere per opera dell'uomo.

In conclusione, sembra miglior partito sopprimere l'art. 24 e sostituirlo alla intitolazione proposta la seguente: « Della proprietà letteraria, artistica e industriale ».

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): La disposi- zione contenuta in questo articolo deve precedere quella contenuta nel- l'art. 23: l'una, infatti, riguarda entità naturali suscettibili di appropria- zione, entità che nell'art. 1 del progetto, titolo I, capo I, sono definite e trattate come « cose », insieme con gli oggetti corporali; l'altra concerne vari beni immateriali (opera dell'ingegno, ecc.), che nel titolo I, capo I, sono disciplinati appunto dopo (art. 3), e in realtà hanno minore affinità con gli oggetti corporali di quanta ne abbiano con questi le entità naturali. Sicchè l'ordine tra le due norme è da invertire, sia per ragioni logiche, sia per fare *pendant* all'ordine seguito nel capo I del titolo I.

Per le entità naturali si statuisce, con precisione di forma, che « pos- sono essere oggetto di proprietà ».

Università di Catania — (Rel. Prof. Avv. *Grassetti*): A rigore l'art. 24 dovrebbe essere soppresso, dato l'attuale tenore dell'art. 1.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Sarebbe bene omettere di pronunciarsi sulla *incorporeità* della elettricità e delle altre forze naturali; non foss'altro che per evitare (giacchè nè l'aggiun a addiziona, nè la soppressione è per togliere alcun che alla disciplina con- creta della norma) l'accendersi di discussioni sulla corporalità o meno di dette cose; discussioni, le quali, mentre si vede dove cominciano, non sempre è possibile prevedere dove siano per arrivare.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La disposizione appare pleonastica, data la definizione contenuta nell'art. 1, e in ogni caso può sembrare superflua. Superflua soprattutto la riserva della suscettibilità di appropriazione per parti, e la dichiarazione dell'applicabilità, con le eccezioni espresse, delle norme sulla proprietà delle cose corporali.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): E' lecito dubitare se sia esatto considerare l'elettricità come cosa incorporea in senso giuridico, sia pure in rapporto all'elemento della tangibilità.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — La collocazione di questo articolo, che tratta della proprietà di cose incorporeali, come l'elettricità ed altre forze naturali, sotto il titolo di «beni immateriali», sembra poco felice. Le forze naturali, pur non essendo cose corporee, sono certamente beni materiali e rientrano nella definizione dell'art. 1.

Si osserva inoltre che è inutile, dopo la definizione generale di «cosa», data dall'art. 1, il richiamare nell'articolo in esame la necessità che le cose incorporee siano suscettibili di appropriazione.

Quanto al termine di «cose», usato rispetto ai beni in parola, si richiamano le osservazioni fatte sopra a proposito della intitolazione di questo libro, non senza notare che nell'intestazione di questo capo II si è ritornati con poca coerenza, al termine *beni*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Non sembra che l'elettricità e le altre forze naturali siano da classificarsi, secondo la dottrina dominante, ed anche secondo lo stesso art. 1, fra le cose incorporee. Si propone quindi di sopprimere la espressione «cose incorporee». Comunque si deve scegliere fra l'espressione «incorporeali» e l'espressione «incorporee», mentre si usa l'una nella rubrica e l'altra nel testo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): Si introduce l'erronea affermazione del diritto di proprietà su cose incorporee, quali la elettricità ed altre forze naturali, delle quali il codice vigente non poteva, alla data della sua pubblicazione, occuparsi, perchè non erano utilizzabili, e quindi non erano beni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Non sembra appropriata la collocazione di questa norma sotto il capo II intitolato: «Della proprietà sui beni immateriali». Dall'esame del titolo

I del progetto si desume che intento dei compilatori è stato quello di fissare un concetto giuridico di «cosa» comprensivo di «tutte quelle entità naturali (vapore, gas, energia elettrica, termica, genetica) che, una volta prodotte, acquistano una propria funzione economica ed una esistenza fisica autonoma dalla cosa che le produce o le genera, rendendosi così anche esse oggetto idoneo di appropriazione e di utilizzazione (pag. 4 della relazione).

A parte sono considerati, prosegue la relazione, i così detti «beni immateriali», «consistenti nelle opere dell'ingegno (letterarie, artistiche, scientifiche) e in tutte quelle forme di estrinsecazioni obiettive dell'attività commerciale o industriale, che vanno sotto il nome di privative industriali, disegni e modelli di fabbrica, marchi, nome commerciale, ecc.».

Alla stregua di tali concetti non appare conveniente accomunare, sotto la intitolazione di questo capo II, la disciplina dei «beni immateriali» e quella delle «cose incorporali», che da quei beni vanno tenute nettamente distinte.

In particolare si osserva, poi, che sarebbe opportuno usare, anziché l'espressione «altre forze naturali», le parole «altre entità naturali», con le quali il medesimo concetto è già espresso nell'art. 1 del progetto.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si dubita della convenienza del richiamo dell'applicazione *analogica* delle norme sulla proprietà delle cose corporali alla proprietà letteraria, artistica e industriale, in quanto l'analogia sembra, al contrario, da escludersi per la sostanziale difformità della disciplina della proprietà sulle cose corporali, inadattabile alla proprietà sui prodotti dell'ingegno, da quella sui prodotti di questa speciale attività umana.

CAPO III

Della proprietà fondiaria

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Con le varie disposizioni di questo capo i nuovi principi informatori dell'istituto dominicale sono stati tratti a notevoli applicazioni nel fondamentale e classico campo della proprietà fondiaria (che tanto interessa l'economia nazionale per la posizione predominante che vi assume l'agricoltura), non senza razionalmente utilizzare i risultati della più recente elaborazione dottrinale, invero assai profonda in questo campo, sia in Italia che altrove, per il rapido incedere del progresso materiale e per la più rapida evoluzione dei fenomeni sociali, strettamente ricollegati con quelli economici.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. *Greco e Cervello*): Confermato il carattere fondamentale della *esclusività* del godimento della cosa da parte del proprietario, le relative limitazioni vengono in gran parte giustamente redatte sotto forma di divieto. In tale forma converrebbe tradurre senza eccezione tutte le sanzioni.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei - Zorini* - Conss. *Agus e Sanna*): Parrebbe più logico, nella enunciativa di queste disposizioni, seguire un diverso ordine: art. 25, prima parte; art. 27 (spazio sovrastante e sottosuolo); art. 26 (proprietà delle acque nel suolo e sottosuolo); art. 25, 2° comma (costruzioni sopra il suolo ed atti di emulazione); art. 28 (scavi nel sottosuolo).

Corte di Appello di Venezia — Nel capo « della proprietà fondiaria » sono riunite norme, che nel codice civile vigente si leggono nelle disposizioni generali sulla proprietà, nel capo relativo al diritto di accessione, nel titolo primo del libro terzo « dell'occupazione » (artt. 712 - 713 cod. civile), e norme del tutto nuove, che vengono a colmare lacune della legislazione vigente.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): La proprietà fondiaria in una economia eminentemente agricola, qual'è ancora quella del nostro Paese, ha un posto di preminente considerazione. Il tempo in cui l'emancipazione dalla terra sia per designare una nuova faccia alla nostra economia e, più o meno, alla economia di quasi tutti i paesi, è di là da venire. E' giusto pertanto ed opportuno che anche una legislazione civile, a questa che, se anche ci siano degli oggetti mobili che hanno un prezzo superiore ad immensi poderi, continua ad essere e sarà sempre la principale e più importante forma di proprietà, quella in cui le necessità nazionali più concentrano le loro aspettative e in cui la funzione sociale della proprietà esige *in concrete forme*, più che in una vaga definizione, le massime espressioni, avesse, nella sua disciplina giuridica, dedicato uno speciale capo di norme. Non è da lamentare il positivo divieto degli atti emulativi (art. 25), a cui del resto è già arrivata in pratica la giurisprudenza, e in teoria gran parte delle dottrine sotto l'impero del vigente codice, come non è da lamentare la possibilità di divieto del frazionamento del fondo oltre la minima unità culturale (art. 30) e, così, la necessità che il proprietario tolleri le immissioni dal fondo vicino, quando queste siano imposte dalle esigenze dell'industria e quindi dell'interesse sociale (art. 31).

Proprio queste sono norme caratteristiche, le quali in concreto conferiscono alla proprietà il tanto e il limite di quella funzione sociale che, confondendo cosa con cosa, s'è voluto quasi vincolare inescindibilmente alla definizione stessa del diritto; e in concreto permettono all'interprete, interessato o giudice, di ricavare la misura di ciò che al proprietario è permesso e di ciò che gli è vietato, non *oltre* i limiti imposti dalla legge (come parrebbe voler dire l'art. 18 del prog., per la connessione dei due capoversi), ma proprio *in* questi limiti.

Queste osservazioni, quindi, fan piena adesione a quel tanto di riforma, certo in progresso, che la proprietà, dal punto di vista positivamente normativo, viene a subire, in ordine alla funzione sociale, che è giusto le sia impressa, rispetto al codice vigente, il quale, peraltro — va onestamente riconosciuto — ,mentre già realizzava al suo apparire un notevole passo in avanti nella considerazione e disciplina pratica della socialità di questo diritto, era poi così costruito, se anche in maniera più disorganica, da non precludere alcuna o quasi delle possibilità, che l'attuale progetto si propone giustamente d'attuare.

Dal solo punto di vista tecnico, non manca tuttavia la necessità d'osservazioni delle singole disposizioni.

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coriello junior): Rileviamo qui, in via generale che il progetto non riproduce la norma del vigente art. 710 circa i *modi di acquisto della proprietà*.

Ora nulla vi sarebbe da osservare se i vari modi ivi contemplati venissero tutti regolati singolarmente, come è per quelli enunciati nel capoverso dello stesso articolo citato: successione, donazione, convenzione, prescrizione; giacchè così la norma generale riuscirebbe senz'altro superflua.

Però nel progetto si dimentica del tutto un modo di acquisto: quello per *occupazione*, che nel titolo VIII viene limitato alle *cose mobili*; mentre nella relazione non si spende una sola parola per la sua scomparsa quale modo di acquisto delle *cose immobili*.

E' da ritenere che ciò sia dovuto a mera svista e a difetto di coordinazione.

Una volta che anche con la riforma è ben possibile l'abbandono della proprietà immobiliare (se ne prevede, infatti, espressamente questo caso: art. 245), è ovvio che debba provvedersi circa la sorte dell'immobile abbandonato.

Se non si crede di potere adottare, come più consono allo spirito della riforma, il principio, già contenuto nel codice francese, per cui « i beni vacanti appartengono allo Stato », occorre si disciplini l'occupazione quale modo di acquisto anche della proprietà immobiliare. Si potrà all'uopo provvedere con lo stesso art. 561, che contempla l'acquisto per occupazione delle *cose mobili*. Basterà aggiungere nel primo comma la parola « e immobili », dopo « cose mobili ».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Poichè, nel comune linguaggio, proprietà fondiaria è quella relativa ai soli fondi rustici, sembrerebbe opportuno, non essendovi un capo dedicato alla proprietà edilizia, parlare, anzichè di proprietà fondiaria, di proprietà immobiliare. La distinzione tra questo capo e il seguente sembra artificiosa, poichè anche nel presente capo è questione, in sostanza, di limiti e di diritto di vicinato; perciò i due capi dovrebbero fondersi in uno solo, diviso in varie sezioni (come in sezioni è già diviso il capo IV).

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Sotto la rubrica « Della proprietà fondiaria » il progetto prende in considerazione la proprietà come atteggiamento particolare del dominio.

La nuova posizione dottrinale trova le sue premesse etiche e dogmatiche nelle innovazioni accolte dal progetto stesso in relazione alle cose (tit. II, cap. I, artt. 1-10, relazione, pag. 3 e segg.) e alla proprietà (cap. II, artt. 23-24 25 e 37, relazione pag. 16 e segg.); e giustifica a sua volta le altre posizioni dottrinali circa i beni immateriali (cfr. cap. II), la disciplina dei collegamenti tra cose in vista della oggettiva destinazione ad uno scopo (artt. 2-4 ed anche 5-9); i beni prodotti dall'attività di scambio (proprietà commerciale) o dalla trasformazione di essi in cose più utili (proprietà industriale); le opere dell'ingegno (cfr. artt. 3 e 23).

Si spiega quindi la considerazione separata della proprietà fondiaria, che il progetto valuta non solo come cosa che soddisfa ad esigenze etiche ed attinenti alla personalità umana, ma altresì ad esigenze di carattere utilitario e sociale, secondo i principi della Carta del lavoro.

Il progetto non definisce che cosa sia la proprietà fondiaria, nè la distingue in rustica e urbana.

Dal sistema, tuttavia, e dalla relazione si rileva:

— che la proprietà fondiaria vi è considerata negli elementi economici che la compongono e che servono alla sua utilizzazione;

— che il diritto del proprietario del suolo si estende verticalmente, allo spazio soprastante ed al sottosuolo, nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo, a seconda della sua destinazione, in quanto oltre tali limiti « mancherebbe un interesse meritevole di tutela »;

— che oltre quel limite alla signoria del proprietario e all'impero del codice subentrano l'intervento della pubblica Amministrazione e un regime pubblicistico dei beni, che vengono demandati a leggi speciali espressamente richiamate;

— che la *natura* e i *caratteri* particolari della proprietà fondiaria da un lato attingono il dominio coordinandolo ad esigenze che sono di ordine soggettivo ed oggettivo; dall'altro, in quanto la cosa ed i suoi elementi possono soddisfare non solo alla utilità del titolare, ma anche di altri soggetti e di tutta la collettività, tale natura e caratteri si riflettono su tutto il sistema dei diritti reali e — per quanto concerne i capitoli in esame — l'uso di determinati beni (suolo, sottosuolo, acque, foreste, ecc.), nonché i rapporti reciproci tra i singoli proprietari, nell'esercizio della rispettiva attività.

L'art. 25 dichiara quale sia il contenuto normale della proprietà della terra: « La proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è costruito sul suolo ».

« La proprietà del suolo — aggiunge l'art. 26 — si estende alle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo »: infine, per l'art. 27: « La proprietà del suolo si estende allo spazio sovrastante ed al sottosuolo nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo, secondo la sua destinazione ».

Prescindendo da rilievi sulla formulazione, che riuscirebbe più efficace se espressa in un solo articolo, come si è fatto dai compilatori del codice civ. svizzero (1), il progetto parte da una premessa fondamentale: normalmente chi acquista la proprietà del suolo acquista altresì quella di tutto quanto ne è parte integrante e si identifica con la terra (coltivazioni, piantagioni, acque private, sottosuolo, spazio aereo, ecc.).

(1) Art. 667. — La proprietà del fondo si estende superiormente nello spazio ed inferiormente nella terra fin dove esiste per il proprietario un interesse ad esercitarla. Essa comprende, salvo le restrizioni legali, tutto ciò che è piantato o costruito ed anche le sorgenti.

Art. 704. — Le sorgenti sono parti costitutive del fondo e la loro proprietà può essere acquisita soltanto col suolo dal quale esse scaturiscono. I diritti sopra le sorgenti nel suolo altrui sono costituiti quali servitù mediante iscrizione nel registro fondiario. L'acqua del sottosuolo è parificata alle sorgenti.

Senonchè la forza assorbente del fondo viene ammessa sino a quel limite in cui al proprietario è possibile trarre dalla cosa una utilità economica. Spiega la relazione che il criterio necessario e sufficiente a valutare tale utilità non è arbitrario e unicamente subbiettivo, ma deve considerarsi in rapporto all'oggettiva «utilizzazione del fondo tenuto conto della sua destinazione». In conseguenza ogni utilità che non sia dipendente e non sia connessa alla utilizzazione del fondo «merita una autonoma considerazione e tutela», onde il richiamo del codice alle leggi speciali che disciplinano i beni capaci di quelle utilità.

Da questa posizione essenziale, che il progetto assume, discendono le seguenti regole che fissano: A) l'estensione verticale ed orizzontale della proprietà fondiaria; B) i limiti ed i diritti di vicinato.

1. - a) La proprietà del fondo si estende alle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo, che non siano pubbliche a norma delle leggi speciali e salve le norme dettate per l'uso e il godimento di esse nei rapporti tra vicini (art. 26);

b) «al fine di secondare iniziative utili», è fatto divieto al proprietario di impedire che altri compia atti temporanei nello spazio sovrastante il territorio, che non turbano l'utilizzazione del fondo (art. 27, cpv.);

c) è attribuita al proprietario del fondo la proprietà del sottosuolo con le più ampie facoltà di escavazione e costruzione. Tali facoltà non possono recar danno al vicino, oppure ledere il diritto del concessionario di una miniera esistente nel sottosuolo, o la proprietà demaniale del sottosuolo archeologico (art. 28);

d) i boschi, le foreste, i terreni di qualsiasi destinazione e natura, che per date forme di utilizzazione possano con danno pubblico subire denudazioni, perdere la stabilità, turbare il regime delle acque (art. 1 R. D. l. 30 dicembre 1923, n. 3267), sono soggetti a limitazioni nell'uso e nel godimento (art. 29);

e) la proprietà del fondo, oltre limiti verticali, ha pure limiti orizzontali, e cioè:

1) Il fondo nella sua individualità (dedotta dalla destinazione e dalla funzionalità) è soggetto a limiti che ne vietano il frazionamento.

La pubblica autorità cioè può, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, vietare che un fondo soggetto a coltura o suscettibile di coltivazione, e già ridotto ad una minima unità colturale, venga ulteriormente frazionato in guisa da renderne impossibile la razionale coltura (art. 30).

2) L'esclusività del diritto di proprietà del fondo non esclude la *immissio*, per l'esigenza di tener conto delle necessità dell'industria, che debbono conciliarsi con l'uso normale del fondo.

3) Il diritto di caccia e di pesca costituiscono autonomi diritti pubblici subbiettivi di coloro che siano autorizzati ad esercitarli nei modi, nei luoghi e nei tempi previsti dalle leggi speciali (artt. 32-33) (e per riferimento art. 562).

Di fronte a tali diritti il diritto del titolare è solo prevalente per ragioni obbiettive, relative cioè al fatto dell'essere il fondo *in attività produttiva o meno*.

L'art. 32 disciplina il divieto di cacciare in un fondo aperto ed incolto, ovvero soggetto a coltura, ma in pericolo di sospensione delle colture. L'art. 33 regola il divieto della pesca nelle acque altrui.

In entrambi i casi l'esercizio del diritto venatorio o di pesca, che rechi danno al fondo, non esclude la responsabilità del titolare e il risarcimento del danno.

4) L'art. 34 consacra la protezione accordata al diritto del proprietario sulla cosa sua, che eventualmente trovi nel fondo altrui, stabilendo l'obbligo di questo di permettere l'accesso sul fondo proprio. Ma pure in questo caso il diritto di rivendica non esclude il risarcimento del danno prodotto dalla cosa o dall'animale sfuggito (art. 34).

5) Orizzontalmente il fondo si estende sino alla linea rappresentata dal confine. Il confine, invero, individualizza e specifica il fondo anche ai fini della esclusività del diritto del titolare; da ciò la triplice azione: chiusura e recingimento del fondo (art. 35); regolamento dei confini (art. 36); apposizione dei termini; ed inoltre le deroghe, già vedute, al principio dell'esclusività per ragioni di tolleranza (art. 31), l'esercizio di speciali diritti (artt. 32-33), il recupero di cose proprie eventualmente cadute nel fondo (art. 34).

Art. 25.

(Art. 447 cod. civ.).

(Proprietà del suolo e atti di emulazione).

La proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo.

Il proprietario può fare sopra il suolo qualsiasi costruzione, piantagione od altra opera nei limiti consentiti dalle leggi e dai regolamenti, salvi sempre i diritti spettanti ad altri. Egli però non può fare od imprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nella prima parte dell'articolo, poichè la nozione descrittiva, adottata, de'la estensione della proprietà fondiaria non si informa in realtà, per quanto riguarda la *plantatio* o la *inaedificatio*, che alla normalità del fenomeno, o meglio alla presunzione di quello che è il modo di essere normale della proprietà suddetta, vincibile nei modi e cogli effetti di cui all'art. 94 del progetto, sembra opportuno che di tale posizione, non affatto assoluta, del principio sia fatto esplicito richiamo, coll'aggiungere ad esempio, dopo l'espressione *importa*, l'inciso *per regola* o col far seguire alla formulazione attuale del comma la limitazione: *salvo quanto disposto nell'art. 94*. Nella prima proposizione del capoverso sembra inutile invece, come già fu rilevato a proposito di altri articoli, l'esplicita salvezza dei diritti spettanti ai terzi, discendendo implicitamente la limitazione già dai principi generali.

Opportuno sembra poi l'avere fermato esplicitamente fra i limiti naturali di esplicazione delle facoltà del proprietario, quello del divieto degli *atti emulativi*, impresi nel fine o con possibilità di pregiudizio ad altri senza utilità per l'agente. Il principio che, attraverso una secolare elaborazione, si ispira alla progrediente elevazione del senso di civismo e della solidarietà sociale, è stato accolto già da altre legislazioni moderne e non poteva rimanere estraneo alla nuova disciplina informata ad una concezione giuridica, nella quale, come si è già avuto occasione di rilevare, ogni *facultas agendi* ha in sè una funzione sociale, in relazione alla quale il suo esercizio va regolato e gli abusi vanno repressi. Epperò, mentre è a riconoscere essere stato opportunamente scolpito il concetto tra i princípi generali dettati a disciplina dei rapporti di obbligazione (art. 74 libro IV), si presenta logica e naturale la sua riaffermazione anche a proposito del regolamento della proprietà fondiaria, tenuto conto del nuovo spirito informatore, che domina ormai tutto l'istituto dominicale, e della frequenza d'applicazioni utili che il principio è destinato ad avere nel delicato campo delle relazioni di vicinato, avviate, così, armonicamente, nell'interesse generale, verso espressioni costanti di mutualità e di cooperazione. Le due disposizioni vengono in tal modo ad integrarsi, affiancandosi alla funzione repressiva e risarcitoria dell'art. 14 libro IV (come ben si esprime la chiara relazione) quella preventiva dell'articolo in esame.

Corte di Appello di Ancona — Il primo comma avrebbe trovata più conveniente collocazione sotto il capo V (Dell'accessione).

Ad evitare possibili dubbi interpretativi, sarebbe opportuno ripetere anche in questo articolo la sanzione della condanna al risarcimento del danno, contenuta nell'art. 74 del progetto del libro delle «Obbligazioni e contratti» per colui che abusa del proprio diritto.

Sopprimere la parola «o imprendere». Il divieto di «fare» include quello di «imprendere».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Il capoverso di questo articolo sanziona, in tema di proprietà, il divieto degli atti emulativi, come già si è fatto per le obbligazioni, il che può equivalere alla introduzione del principio in linea generale, attuata già nelle legislazioni, germanica e svizzera, ma impossibile nel nostro progetto di codice civile, che di una parte generale finora è privo. E dicesi può equivalere, perchè l'analogia consentirà di estendere a tutti i diritti reali il principio qui sanzionato solo per quello di proprietà. Il primo essenziale vantaggio sarà quello di rimuovere le note incertezze della dottrina e della giurisprudenza in questo campo, dove, nonostante l'evoluzione del concetto della proprietà, l'interprete, contro la tradizione giuridica medioevale favorevole al divieto, trovava grave ostacolo nel principio positivo che non si possono ammettere limitazioni al libero esercizio del diritto che non siano previste dalla legge, onde la incompatibilità di ravvisare offesa al diritto altrui nell'esercizio del diritto proprio.

Il timore che il divieto, anzichè impedire, riesca a favorire la ves-

sazione, non sembra fondato. Certo rimane la difficoltà della prova circa l'intento effettivo dell'agente, difficoltà che la formula del progetto non sembra superare, per quanto la relazione dichiara di ritenere sufficiente un accertamento obiettivo dell'inutilità dell'opera. Ma è da considerare che l'utilità è spesso soltanto soggettiva e quindi è impossibile prescindere sempre dallo scopo dell'agente e dalla libera valutazione di esso per parte del giudice. Devonsi tuttavia lodare gli sforzi del progetto nel senso di questa oggettivazione, per avere soppresso qualsiasi menzione dello scopo suddetto, che è invece esplicita nelle altre legislazioni, e conviene anche riconoscere l'impossibilità di rimuovere ogni inconveniente, perchè il proprietario male intenzionato saprà spesso trovare nella sua malizia il mezzo di mascherare l'intento dannoso con scopi di utilità, magari di ordine puramente spirituale, difficilmente contestabile. Siccome poi dovrebbero ammettere di recare vantaggio ad altri anche senza un materiale interesse proprio, sembra eccessivo richiedere una utilità *propria*, come il progetto richiede, onde si propone la soppressione di questo aggettivo.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Il cap. dell'articolo, affermando il diritto del proprietario di poter fare sopra il suolo qualunque costruzione, piantagione o altra opera, contiene però tale diritto nei limiti consentiti dalle leggi, dai regolamenti e salvi sempre i diritti spettanti ad altri: una limitazione ancora più importante è imposta dall'ultima parte del cap. dell'articolo suddetto, quella cioè per cui il proprietario « non può fare o intraprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria ».

Tale divieto degli atti di emulazione e di abuso del diritto, già contenuto nella legislazione germanica, in quella svizzera e in quella messicana, risponde a retti criteri di giustizia, perchè il diritto deve accordare protezione solo agli atti che hanno una qualche utilità, mentre tale protezione deve cessare quando il titolare del diritto pretende valersene ai fini contrari alla soddisfazione di esigenze umane, siano esse di interesse individuale o collettivo.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L'art. 25 previene gli atti di emulazione, vietando al proprietario di fare od intraprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria, integrandosi con la disposizione contenuta nel progetto delle obbligazioni e contratti, che in materia ha funzione risarcitoria e repressiva.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Per ragione di coordinamento, sarebbe opportuno aggiungere al comma primo: « salvo quanto è disposto dall'art. 94 ».

Si approva l'ultima parte dell'articolo contenente un'applicazione del principio del divieto degli atti emulativi. Questo principio dovrebbe avere una portata generale in tutto il campo dei diritti patrimoniali.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Nella prima parte di questo articolo è sancito il principio *quod inaedificatur solo cedit* senza alcuna restrizione.

Non è invece esclusa la possibilità che ciò che è piantato e costruito sul suolo appartenga ad altri, in relazione a quanto dispone l'art. 94 dello stesso progetto con l'ammettere che il proprietario del suolo abbia concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso, o il diritto di fare o mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Si rende perciò necessaria una espressa sanzione della limitazione che il principio può subire, eliminando così la contraddizione, che altrimenti sorgerebbe fra i due articoli.

Si osserva altresì che fra la disposizione della prima parte e quella del capoverso non vi è quella identità di materia, che possa giustificare la riunione in un solo articolo; giacchè la prima parte regola il diritto di accessione riguardo alle costruzioni, piantagioni, opere, mentre il capoverso disciplina i limiti dei poteri del proprietario sulle cose.

Opportuna pertanto la scissione delle due parti in due articoli distinti, a meno che (forse con maggiore coerenza) il capoverso non si voglia unire all'art. 18, completando così la norma che disciplina il diritto di proprietà nel suo contenuto e nei suoi poteri al diritto stesso inerenti.

Merita speciale menzione e incondizionata adesione l'essere stato espressamente sancito nel capoverso il divieto dei così detti atti *ad aemulationem*, i quali contraddicono con la concezione che del diritto di proprietà si è affermata nella coscienza moderna ed in specie nel regime fascista. Giustamente la relazione riavvicina questo divieto alla norma dell'art. 74 del progetto sul libro delle obbligazioni e contratti, in cui è sancito l'obbligo al risarcimento per l'abuso del diritto. Non senza ragione la giurisprudenza e la dottrina forense comprendono il concetto di *aemulatio* nell'*abus du droit*.

Ma il divieto degli atti emulativi, così come è formulato, manca di un requisito essenziale, vale a dire dell'elemento soggettivo.

E' infatti l'*animus nocendi*, che rende illecito l'atto emulativo.

Lo stesso illustre e compianto prof. De Ruggiero, a cui è dovuta la relazione per questa parte del progetto, definisce nelle sue *Istituzioni* (5^a ed. Vol. I, pag. 510) gli atti di emulazione come quelli compiuti « con uno speciale e pravo intendimento di nuocere o dar molestia ad altri ».

Anche il codice germanico, che ha già accolto il divieto, richiede uno speciale atteggiamento psichico diretto a nuocere (« intenzionalmente »).

La omissione del tale requisito porterebbe una eccessiva estensione del divieto e una eccessiva e pericolosa limitazione del dominio.

Corte di Appello di Venezia — L'affermazione della funzione sociale della proprietà e la ripugnanza della coscienza giuridica a un uso improduttivo e grettamente egoistico della stessa, palesano l'opportunità del divieto fatto al proprietario di un fondo di « imprendere opera alcuna che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria ».

Il paragrafo 226 del codice civile tedesco esclude l'esercizio di un diritto « se esso ha per iscopo soltanto quello di recar danno ad altri », ma la formula del progetto appare preferibile, perchè elimina la necessità di quella difficile prova dell'intenzione dell'agente, che indusse taluni autori a ritenere inutile, o quanto meno non consigliabile, l'adozione nella nostra legislazione di una norma vietante gli atti di emulazione. L'indagine del giudice sarà invero ristretta a dati obbiettivi ed esteriori, e non basterà che il proprietario, per giustificare la sua opera, alleggi un qualsiasi motivo che appaia in contraddizione con la reale e lecita destinazione del fondo.

CONSIGLIO DI STATO

Con il divieto degli atti emulativi si fa troncare dal legislatore una antica disputa. Tale divieto, ammesso da una parte dagli autori e riconosciuto in talune sentenze in omaggio ai principi generali del diritto, non poteva non essere inserito in un progetto di codice civile, che nella definizione del diritto di proprietà fa entrare il concetto della funzione sociale. L'articolo quindi merita approvazione. Solo si proporrebbe che alla parola *pregiudizio*, con la quale sembra si siano voluti evitare i termini di preciso significato giuridico di *danno* e *molestia*, si desse, per contrapposto, anzichè l'*utilità* (concetto economico), il *vantaggio*, parola che, avendo il pregio d'una maggiore ampiezza, può anche comprendere la soddisfazione di apprezzabili esigenze ideali.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Stabilito che « la proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo », sarebbe opportuno accennare già alla possibilità che la proprietà dell'opera costruita sul suolo spetti ad un terzo per consenso dello stesso proprietario o altrimenti. Gioverebbe quindi far salvo quanto è stabilito nel successivo art. 94 dello stesso progetto.

L'ultimo periodo del capoverso è da approvare, ma sarebbe bene farne un capoverso a sè, dato il carattere generale del divieto ivi sancito.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Se si ammette che la proprietà delle piantagioni e costruzioni possa spettare ad altri, la formula adoperata non è esatta.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): La disposizione del primo comma costituisce un regresso rispetto alle disposizioni degli articoli 446 e 448 del vigente codice.

Non è corretto affermare puramente e semplicemente che « la proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito

sul suolo». Nell'art. 94 del progetto, che riproduce l'art. 448 del vigente codice, si parla solo di presunzione di proprietà. La disposizione di detto primo comma deve, perciò, essere soppressa, perchè distrutta, o per lo meno resa inutile dalla disposizione dell'art. 94.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): La prima parte della disposizione va modificata in relazione con l'art. 94. Il capoverso rappresenta una innovazione legislativa, che appare degna di ogni encomio.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Sarebbe desiderabile una migliore formulazione letteraria dell'art. 25.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *G. Stolfi*): Il proprietario può fare sul suolo qualsiasi costruzione, piantagione od altra opera nei limiti consentiti dalla legge e dai regolamenti, salvi sempre i diritti spettanti ad altri. Egli però non può fare od imprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria.

Merita di essere tolta l'ultima proposizione, implicita nella parte precedente, se si ritenga che pregiudizio in senso giuridico presuppone lesione di diritti.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Sull'articolo 25 si fa il rilievo già fatto sull'art. 18 relativamente ai diritti dei terzi. La menzione dei limiti posti dal potere pubblico alla proprietà può indifferentemente riguardare quelli relativi all'azione o all'inerzia del proprietario fondiario, secondo vedemmo. Ma fuori da detti limiti, il comportamento di lui incontra un altro freno: ogni qualvolta sia assunto un difetto di interesse, dunque *senza* diritto, e con altrui danno, dunque *contro* diritto. Trattasi dell'ostacolo posto ad un contegno sempre socialmente e individualmente anormale del proprietario, che il progetto, sull'esempio di recenti codici, opportunamente esprime, sotto la configurazione concreta del divieto degli atti emulativi (non dell'abuso del diritto, come è detto nella relazione).

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): A differenza che nel codice vigente ed in contrasto anzi con varie disposizioni di esso conservate nel progetto, e soprattutto con la norma dell'art. 94 del progetto stesso, vediamo affermato il principio *superficies solo cedit*, principio indubbiamente anacronistico. Si propone la soppressione della norma.

Si propone la soppressione anche del capoverso. La facoltà del proprietario del suolo ivi enunciata emerge abbastanza chiaramente dall'art. 27 del progetto, oltrechè dall'art. 18 del medesimo. La limitazione: « Egli però ecc. » è implicita nella definizione della proprietà (art. 18 cit.), oltrechè nel divieto dell'abuso del diritto (art. 7 disp. prel. progetto definitivo primo libro).

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): Il primo comma di questo articolo trovasi ripetuto nell'art. 94 dello stesso progetto, però con una norma un po' diversa. Invero, mentre l'articolo in esame dichiara che la proprietà del suolo *importa* quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo, l'art. 94 stabilisce che «qualsiasi opera sopra o sotto il suolo si *presume* appartenere al proprietario». Qui si rivela, come in altri punti del progetto, la mancanza di coordinamento tra le varie parti del progetto stesso.

Non vedo poi alcun nesso tra la norma contenuta nel primo comma e quella contenuta nel capoverso dell'articolo in esame. Il vero è che sarebbe bastato il capoverso. La norma del primo comma non riguarda già i poteri concreti del proprietario fondiario, ma l'acquisto cosiddetto per accensione.

Il capoverso dell'articolo in esame contiene, nella seconda parte, il divieto degli atti emulativi. Dato il suo carattere generale e la sua importanza, il divieto poteva formare oggetto di un articolo a sè, nel quale articolo si sarebbe potuto collocare, come capoverso, il secondo comma dell'art. 27 del progetto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. Orlandi): Sono — con precetto degno di plauso — vietati gli atti emulativi, così come è stato fissato l'obbligo del risarcimento del danno a carico di chi lo ha cagionato eccedendo, nell'esercizio del proprio diritto, i limiti posti dalla buona fede e dallo scopo per il quale il diritto gli fu riconosciuto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Il primo alinea dell'articolo andrebbe coordinato con l'art. 94, che ammette la prova contraria alla presunzione di appartenenza delle costruzioni, fatte sul suolo, al proprietario del suolo stesso.

Il divieto degli atti emulativi non dovrebbe essere limitato al proprietario fondiario, ma esteso anche al proprietario superficiario, all'usufruttuario ed all'enfiteuta, nonchè ai titolari di analoghi diritti su beni mobili. La disposizione dovrebbe trovare la sua sede in una parte generale.

Sarebbe inoltre necessario escludere dal novero degli atti meramente emulativi quelli compiuti dal proprietario nella convinzione soggettiva, sia pure dimostratasi errata, di potersi procurare un'utilità,

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di aggiungere al primo comma: «salvo quanto è disposto nel capo V di questo titolo».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. *Avv. Bregoli e Marzola*): L'art. 25 ripete sostanzialmente il disposto dell'art. 477 c. c., afferma esplicitamente il divieto dell'azione emulativa, e non può che essere approvato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Sarebbe bene fare salvo quanto si stabilirà nel successivo art. 94. Un tale richiamo giova molto per un chiaro cordinamento tra le due norme.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — L'ultima parte dell'articolo dispone che il proprietario non può fare ed intraprendere sopra il suolo opera alcuna, « che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria ». Sembrerebbe opportuno temperare il divieto, richiedendo che il pregiudizio sia « notevole ».

ENTI DIVERSI

Ministero dell' Aeronautica — L'articolo, dopo avere dichiarato che il proprietario può fare sopra il suolo costruzioni, piantagioni od altre opere — salve le limitazioni di legge cui è qui superfluo far cenno — enuncia il principio che egli « non può fare od imprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria ».

Il principio ha speciale importanza anche per la navigazione aerea, in rapporto ad atti di emulazione, che potrebbero esser compiuti dal proprietario di un fondo contiguo ad un aeroporto, con la piantagione di alti pali o la costruzione di altri ostacoli, nel solo intento di ostacolare il volo degli aeromobili, per pretesa molestia che al fondo ne deriverebbe. Non risulta che atti del genere siano mai stati compiuti in Italia; ma all'estero ciò si è verificato, e specialmente le Corti degli Stati Uniti d'America hanno dovuto spesso decidere in materia, sicchè « gli aeroporti come fonte di molestie » costituisce un argomento largamente trattato dalla letteratura giuridica americana.

Il principio enunciato nell'articolo in esame è quindi pienamente da accogliere nell'interesse dello sviluppo della navigazione aerea.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — All'articolo, che segna l'entrata, per così dire ufficiale, del divieto degli atti di emulazione nel nostro diritto positivo, non può che farsi plauso incondizionato, in quanto si viene a consacrare un principio che la coscienza giuridica di già aveva acquisito, che la coscienza sociale aveva elaborato, ma che il legislatore non aveva espressamente accolto dal punto di vista formale.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Avv. Biamonti*): *V. osservazioni all'art. 18.*

Art. 26

(Proprietà delle acque)

La proprietà del suolo si estende alle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo, che non siano pubbliche a norma delle leggi speciali, ferme restando circa l'uso e il godimento, le norme dettate nel capo IV di questo titolo.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — L'espressione « esistenti nel suolo », riferita alle acque, non sembra molto appropriata, in quanto queste possono scorrere sul suolo (rivi), sorgere da esso (fonti) o esserne circoscritte (stagni, laghi). Sarebbe quindi opportuno specificare le varie ipotesi per non far dubitare che si sia inteso comprenderle tutte.

Aggiungere una virgola dopo la parola « restando » o sopprimere quella dopo la parola « godimento ».

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Gli artt. 26, 27 e 28 riaffermano giustamente il principio che il proprietario del suolo è proprietario anche dello *spazio soprastante* e del *sottosuolo*.

Ma due limitazioni sono poste opportunamente a questo diritto del proprietario: l'una di ordine particolare, che fa salve le norme speciali delle leggi sulle acque pubbliche (art. 26), sulle miniere, cave e torbiere e sulle antichità e belle arti (art. 28) e l'altra di ordine generale, aggiunta per la prima volta dal progetto, con la quale viene stabilito che la proprietà del suolo si estende allo spazio soprastante e al sottosuolo soltanto « nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione ». Però, con quest'ultima e più generale limitazione si renderebbe maggiormente opportuna una organica disciplina di tutti i rapporti giuridici concernenti il sottosuolo; questa disciplina fu emessa dalla legge sulle miniere (R. D. 29 luglio 1927, n. 1443), poichè, come si disse, nella relazione ministeriale premessa alla legge stessa andava riservata all'opera di *codificazione in corso*.

Se il sottosuolo, al di là dei limiti di cui all'art. 47 del progetto, non appartiene al proprietario del suolo (e non è detto che appartenga allo Stato, come proprietà pubblica), come dovranno essere considerate le opere od escavazioni eventualmente compiute dal terzo nel sottosuolo, ove non ricorra l'applicazione delle leggi speciali sulle acque pubbliche, sulle miniere e sulle antichità e belle arti?

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Sembra sufficiente dire « acque... che non siano pubbliche ». Il riferimento alle leggi speciali sembra inopportuno.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): Il disposto dell'art. 26 afferma il principio, del resto già ammesso in dottrina e giurisprudenza, che il proprietario del suolo è pure proprietario delle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo, ma dovrebbe aggiungere: « salvo la prova di un diritto altrui ».

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — Come si è visto a proposito dell'art. 11, il pensiero del Ministero delle Finanze (Amministrazione demaniale) concorda con quello della Commissione in materia di acque sotterranee; ed anche la formulazione dell'art. 26, che espressamente esclude dalla proprietà privata le acque pubbliche a norma delle leggi speciali (perciò tanto le superficiali, quanto le sotterranee, allorchè abbiano i requisiti per essere iscritte negli elenchi delle acque pubbliche), trova l'adesione del Ministero delle Finanze. Sarà però un grave colpo per la prevalente dottrina, che si era orientata nel ritenere tutte le acque come di pubblico demanio, e comunque questo Ministero, non volendo far prevalere il proprio punto di vista su quello del Ministero dei Lavori Pubblici, maggiormente interessato, deve espressamente far salve le determinazioni di quello ed alle stesse rimettersi.

Ministero dei Lavori Pubblici — Poichè il T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775, sulle acque e gli impianti elettrici contiene, al titolo II, disposizioni speciali per *la ricerca, l'estrazione e l'utilizzazione delle acque sotterranee*, anche se non abbiano i requisiti per essere dichiarate pubbliche, sarebbe necessario che l'art. 26 del progetto fosse completato nel senso che circa l'uso e il godimento delle acque del sottosuolo restano ferme anche le disposizioni speciali del T. U. suddetto sulle acque sotterranee.

Art. 27

(Art. 440 cod. civ.)

(Spazio sovrastante e sottosuolo)

La proprietà del suolo si estende allo spazio sovrastante ed al sottosuolo, nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione.

Il proprietario del suolo non può vietare che altri compia nello spazio sovrastante atti meramente temporanei, quando essi non ledano in alcun modo il suo interesse.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La definizione dell'ambito di estensione della proprietà fondiaria sopra ed al di sotto del suolo appare conforme ai più autorevoli orientamenti della dottrina civilistica moderna, nonchè al sistema generalmente seguito nelle recenti codificazioni.

In occasione della unificazione e della riforma della legislazione mineraria si era prospettato in Italia già il problema della titolarità del sottosuolo, in relazione alle esigenze di pubblico interesse, che possono essere ricollegate a molteplici sue utilizzazioni, onde una notevole tendenza si era manifestata per l'affermazione generale del principio della demanialità. Tuttavia, per non pregiudicare, in occasione di una riforma particolare, la soluzione di un problema di tanta estensione ed importanza, quando già erano in atto i lavori e gli studi per il rinnovamento generale della codificazione, il detto problema, come è noto, venne deliberatamente lasciato aperto, limitandosi la legge speciale all'affermazione (quanto meno implicita) della demanialità del sottosuolo minerario, in quanto riconosciuto tale e suscettibile di utile coltivazione.

Ora, in sostanza, il progetto mantiene ferma, anche agli effetti generali della contemplazione giuridica del sottosuolo, questa limitazione effettiva del principio demaniale, astenendosi da una estensione, che avrebbe potuto apparire eccessiva anche dal punto di vista del pubblico interesse, oltrechè contrastante, ove concepita in termini così assoluti, coi classici principi di fondamento romanistico, che hanno dominato nei secoli l'istituto della proprietà fondiaria. Bastava in proposito, per l'adattamento evolutivo di questi principi alle nuove esigenze della vita moderna, lo elevare a limite normale dell'estensione spaziale del dominio, sia al di sotto che al di sopra del suolo, quel criterio eminentemente naturalistico e di intuitiva giustizia che è dato dall'*interesse del proprietario*, in relazione alla destinazione o meglio alle possibilità normali oggettive di utilizzazione della cosa. Il che appunto è stato fatto nell'articolo in esame, con una formulazione, alla quale non sono da farsi rilievi sostanziali. Solo sembra opportuno di sostituire all'espressione « *secondo la sua destinazione* », la quale potrebbe cristallizzare il limite a forme contingenti di destinazione soggettiva, quella di *attitudine*, in relazione — come si è già accennato — alle *possibilità normali oggettive di utilizzazione della cosa*.

Corte di Appello di Ancona — E' difficile ipotizzare quale uso « meramente temporaneo » si possa fare dello spazio sovrastante il suolo altrui recando danno o, come dice l'articolo, ledendo l'interesse del proprietario del suolo. Ad ogni modo, se tale ipotesi viene fatta, occorrerebbe anche qui comminare la sanzione del risarcimento, affinchè il divieto non resti lettera morta.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): La proprietà del suolo viene estesa allo spazio sovrastante ed al sottosuolo nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo « secondo la sua destinazione ». Evidentemente tale destinazione non può ritenersi immutabile, onde converrebbe riferirla anche ad eventuali modificazioni o cambiamenti.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. Mirabile - Proc. Gen. Omodei - Zorini - Cons. Agus e Sanna): Nel 2° comma l'avverbio « meramente » (temporanei) potrebbe essere eliminato, essendo sufficiente, ed esauriente dire « atti temporanei ».

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. Ferroni): Si ritiene opportuna la soppressione delle parole « secondo la sua destinazione », perchè la limitazione che con esse viene apportata potrebbe costituire ostacolo alla trasformazione della proprietà fondiaria.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Questo articolo e il successivo regolano il diritto del proprietario sullo spazio soprastante al suolo e sul sottosuolo, e la dotta relazione rende ampia ragione dei criteri teorici e pratici che hanno presieduto a tal regolamento. Qui basti rilevare, oltre la perfezione tecnica della formazione, per cui si esclude che lo spazio possa per sè solo essere propriamente oggetto di dominio (la proprietà del suolo, dice l'art. 27, *si estende*), l'importanza dei principi accolti di fronte alle necessità della navigazione aerea. Criterio direttivo dei limiti è stato quello della utilità economica del proprietario: oltre questo confine il suo diritto si estingue.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. Chiarini): La grave questione circa i limiti da stabilire per la proprietà sullo spazio sovrastante e sul sottosuolo è stata dalla Commissione risolta, prendendo ispirazione dal codice svizzero, che in sostanza sancisce legislativamente il principio dell'*interesse pratico* affermato in dottrina dallo Ihering: il progetto ha creduto opportuno di contenere il diritto del proprietario nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo, « secondo la sua destinazione ».

Non sembra giusto che le utilizzazioni del fondo debbano essere in relazione alla destinazione del medesimo, rimanendo pertanto escluse quelle che, pur non ricollegandosi alla attuale destinazione del fondo, avrebbero sempre diritto di essere permesse, potendo presentare un interesse meritevole di tutela.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Il capoverso stabilisce che il proprietario del suolo non può vietare che altri compia nello spazio sovrastante *atti meramente temporanei*, quando essi ledano in alcun modo il suo interesse.

La relazione osserva che il progetto in questa disposizione si è ispirato al principio di secondare le iniziative utili, senza per altro specificare quali esse possano essere. Comunque la formula usata di « atti temporanei » non ha chiaro significato, nè vale a precisare la portata della norma.

Corte di Appello di Torino — Quale sarà il concetto della destinazione, di cui è parola in questo articolo? dovrà aversi riguardo alla destinazione attuale del fondo, ovvero a tutte le altre destinazioni, che eventualmente possono essergli attribuite in progresso di tempo? E' necessario chiarire.

Corte di Appello di Venezia — La formula dell'art. 440 cod. civ., in cui è tradotto l'aforisma *dominus soli dominus et coeli et inferorum*, di cui è generalmente riconosciuta l'assurdità, viene mutata ponendo come limite alla proprietà sullo spazio sovrastante e sul sottosuolo, di cui, a quanto appare, si ammette un uso anche indipendente dalla utilizzazione del suolo, l'interesse pratico del proprietario, limite che si accorda col principio affermato nell'art. 25, del divieto di atti di emulazione. Così pure appare suggerita dal principio stesso la norma del capoverso, in forza della quale il proprietario del suolo non può vietare che altri compia sullo spazio sovrastante atti meramente temporanei, quando non ledano in alcun modo il suo interesse.

CONSIGLIO DI STATO

Quanto alla proprietà del sottosuolo e dello spazio sovrastante, un limite è posto, come si doveva, ma c'è un limite che darà luogo a dispute d'interpretazione. Il limite si rinviene nell'utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione. Senonchè si può aver riguardo alla destinazione *attuale* oppure alla destinazione *possibile* (secondo gl' insegnamenti e accorgimenti delle arti e delle industrie) e, infine, a una *fondata aspettazione* di utilizzazione futura. Poichè l'accoglimento di quest'ultimo punto di vista annullerebbe praticamente ogni limite, e poichè d'altra parte sembra ingiustificato rendere impossibile al proprietario, mediante la preoccupazione dello spazio sovrastante e del sottosuolo, ogni migliore utilizzazione del suo fondo sia mantenendone la destinazione sia variandola, opina questo Consiglio che l'articolo in esame si abbia da modificare nel senso che il limite alla proprietà dello spazio sovrastante e del sottosuolo si riconosca nella possibile utilizzazione del fondo secondo l'attuale o una diversa sua destinazione.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Al proprietario del suolo si toglie la possibilità di vietare che altri compia nello spazio sovrastante atti meramente « temporanei »: sarebbe opportuno accennare alla temporaneità degli effetti, oltre che dell'atto in sè.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si vogliono segnare i limiti della proprietà fondiaria nel senso verticale. Ma coll'indicare come limiti quelli richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione, non si segna un limite praticamente apprezzabile. Anzitutto, quale sarà la destinazione del fondo? Nella relazione si parla di destinazione attuale. Dunque se, ad esempio, attualmente il fondo non è destinato a coltivazioni irrigue, il proprietario non potrebbe ricercar l'acqua a qualsiasi profondità? L'art. 28 glielo consente. Nè si può aver riguardo ad una destinazione oggettiva del fondo.

Si ritiene vano ogni tentativo di segnare il limite in base al concetto di utilizzazione o di interesse attuale o comunque concreto; il limite varierebbe continuamente nel luogo e nel tempo. E, se si ha riguardo all'interesse o utilizzabilità astratta, il limite arriva dove arriva l'attività umana.

Si ritiene quindi che, praticamente, il problema vada risolto sulla base del principio del divieto degli atti emulativi.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Poichè a pag. 26 della relazione si specifica che deve trattarsi di utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione *attuale*, è bene che la parola *attuale* sia riprodotta anche nell'articolo del progetto, per evitare le controversie cui hanno dato luogo le lacune del vigente codice.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Se, a termini dell'art. 1, è cosa « l'entità naturale suscettibile di appropriazione o di utilizzazione » e più restrittivamente, a termini dell'art. 24, può essere oggetto di proprietà « la forza naturale, in quanto sia suscettibile di appropriazione *per parti o quantità determinate* », appare chiaro che *cosa* non è lo spazio sovrastante al suolo, o quanto meno che non è cosa che possa essere oggetto di proprietà. Già sotto questo aspetto la formulazione dell'articolo merita di essere riveduta. Ma a più gravi problemi pratici darebbe luogo l'adozione del criterio della destinazione del fondo. Sembra preferibile dire che il proprietario ha facoltà di utilizzare lo spazio sovrastante fino a che ne abbia interesse, e con divieto degli atti emulativi, con generalizzazione del principio contenuto alla fine dell'art. 25.

Quanto al sottosuolo, sarebbe meglio stabilirne la disciplina nel successivo art. 28. Necessario anche appare un più preciso coordinamento con l'ultimo capoverso di detto art. 28.

Università di Ferrara — La formula « atti meramente temporanei », con cui si mira a rendere possibili, da parte di terzi, utili iniziative, che debbano svolgersi nello spazio sovrastante ad un dato terreno in proprietà privata, non pare del tutto felice, a causa della sua evidente ambiguità e della sua insufficiente ampiezza.

Sarebbe preferibile che vi si sostituisse la formula seguente: « atti od opere lecite di qualunque genere, quando ecc. ».

La condizione della mancanza di una qualsiasi lesione dell'interesse del proprietario, stabilita in questo comma, basterebbe da sola ad eliminare ogni possibile abuso della formula più ampia qui proposta.

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Anzichè « nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo », si propone di dire: « fin dove si estende la possibilità della utilizzazione di essi da parte del proprietario ». Si propone, poi, di sopprimere il capoverso.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Quest'articolo può essere suscettibile di molta critica e va interamente riformato.

Un recente scrittore ha dimostrato; sebbene frammista ad altre affermazioni inaccettabili, la incontrovertibile verità che lo spazio non è cosa, non è entità neppure pensata, ma semplice relazione, e non può essere oggetto di diritto (Maiorca, *Lo spazio e i limiti della proprietà fondiaria*). Di ciò il progetto avrebbe fatto bene a tener conto e, se ne avesse tenuto conto, non sarebbe nata la formulazione dell'articolo 27. Non è lo spazio oggetto di diritto; ma è nello spazio che si esercitano, come tutti i dir.tti, così anche il diritto di proprietà. Il problema allora si sposta: da una questione di *oggetto*, si trasforma in una questione di *limiti*. Non è che la proprietà si estenda allo (oggetto) spazio; ma è che alla proprietà sopra un oggetto può conseguire la facoltà di compiere atti *nello spazio intorno a quell'oggetto fino a un certo limite*.

Posto ora che la questione sia non di oggetto, ma di limiti, resta da valutare la sostanza delle disposizioni, in quanto appunto ai limiti che quella esprime. Il vigente art. 440 pare abbia ecceduto per un verso, oltrechè cadere nello stesso equivoco in cui rimane il progetto nel definire lo spazio come oggetto della proprietà, e cioè nel concedere la proprietà dello spazio sovrastante illimitatamente; va bene che la dottrina, visto l'inconveniente, ha poi cercato di limitare, ma il fatto è che la legge non limita un bel nulla. Viene fatto di dubitare se il progetto non cada allora nell'eccesso opposto, sebbene a prima vista non sembri, in quello cioè di limitare troppo. A prima vista non sembra; perchè il limite richiesto dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione sembra quanto di più preciso al tempo stesso che di più elastico si potesse escogitare. Ma si pensi, per es., ad una villa adibita esclusivamente all'abitazione. Qual'è il limite di diritto imposto o, viceversa, consentito al proprietario sovrastante? Certo non va alle stelle. Ma, stando al criterio della utilizzazione del fondo, quand'abbia la libertà di muoversi in uno spazio, spesso... un

paio di metri per camminare sopra il tetto della casa senza dar del capo in qualche intrusione di terzi, o — se crede — possa piantare un'antenna per ascoltare la radio, ha tutto quanto l'utilizzazione del fondo richiederebbe. E il rimanente spazio? Due collaterali in vena di prodezze potrebbero, per es., sospendervi, assicurata ad antenne infisse nelle loro rispettive case ad un'altezza superiore a quella riservata alla libertà del proprietario per la detta utilizzazione, una tela per far seccare le castagne al sole!... A parte la facezia, ciò ripugnerebbe al buon senso: la limitazione in esame sembra dunque inopportuna.

Tale risulta anche per un'altra considerazione, in base al capoverso dello stesso articolo che nega la facoltà al proprietario di vietare atti di terzi nello spazio sovrastante il suo suolo e meramente temporanei, *quando essi non ledano in alcun modo il suo interesse*. Le parole sottolineate tagliano il nodo d'una questione, che potrebbe nascere qualora alcuno domandasse se tali atti temporanei possano essere compiuti nello spazio riservato o in quello non riservato dal precedente comma al proprietario del suolo. La disposizione infatti non distigue: e pone a base ed a ragione del permesso o del divieto, non l'uno o l'altro stato di spazio sovrastante, ma il criterio dell'interesse del proprietario del suolo: se questo soffre pregiudizio, l'atto non può essere compiuto; se non ne soffre, può essere compiuto.

Su questo momento dell'interesse del proprietario si riunisce e si concentra tutto l'interesse della questione che abbiamo sott'occhio e dell'intero art. 27 del progetto, per quanto concerne lo *spazio sovrastante*. Una volta posta a base l'idea che, quanto allo spazio, si discute di *limiti*, non di *oggetto* della proprietà, è inutile e vizioso distinguere, come fa il primo capov. dell'art. 27, i due strati di spazio: tant'è che, posta la distinzione, lo stesso legislatore la trascura interamente e si fonda sopra un altro criterio, il criterio del pregiudizio o meno dell'interesse del proprietario del suolo, per concedere o proibire ai terzi d'intromettersi con atti temporanei nello spazio sovrastante. In ultima analisi è questa estensione dell'interesse, che dà la misura concreta dei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo ed è il pregiudizio a questo interesse che segnala dove l'intrusione del terzo diventa invasione indebita dello spazio riservato al proprietario del suolo.

Lo stesso criterio varrà a maggior ragione, per quanto il progetto non vi accenni menomante, per la concessione o la proibizione di atti (e, in questa ipotesi, si direbbe meglio *opere permanenti*). Per es., se ai fianchi d'una casa di due piani sorgano due grattacieli di 80 piani, potranno questi unirsi fra loro, a quella enorme altezza, da una costruzione stabile, che insista nello spazio sovrastante la casa di due piani? oppure potranno stendere anche solo un filo metallico, anche senza chiedere il permesso al proprietario della piccola casa? Ci pare che il criterio decisivo, nonostante che il progetto non vi accenni affatto e, certo *ingiustificatamente*, non preveda neppure da lontano la possibilità di opere *stabili* nello spazio sovrastante la proprietà di un dato suolo, dovrebbe essere ancora quello di aver riguardo all'*interesse del proprietario* (eventualmente temperato col riguardo ad un più vasto interesse sociale).

La questione si pone in termini un poco diversi, ma non interamente, per quanto concerne il sottosuolo. Anche per questo lato è ugualmente inadeguata la limitazione posta nel primo comma dell'art. 27. Esatto è qui, al contrario che per lo spazio sovrastante, dire che la proprietà si estende al sottosuolo, in quanto il sottosuolo è cosa fuor d'ogni dubbio. Ma si è proprio valutato quali gravi conseguenze possa avere il dire che la proprietà del suolo si estende al sottosuolo nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione? Se, per es. si tratta di un suolo coltivato a frumento, è difficile pensare che tale destinazione richieda una disponibilità del sottosuolo ad una profondità, per es., e dico poco, di 50 metri. Or bene può il proprietario, oppure non può, se gli salta quest'idea, scavare per suo passatempo, anche senza scopo di utilizzazione del fondo, fino ad una tale profondità? L'art. 28 risponde di sì. E se un terzo o il proprietario stesso trova un tesoro, in qual misura questo gli appartiene? E' chiaro, infatti, che, determinati i limiti della proprietà nel sottosuolo sulla base del criterio della utilizzazione del fondo, la cosa potrebbe, anche a norma dell'art. 572 del progetto, essere considerata come situata fuori della proprietà del proprietario del fondo, cioè fuori del fondo. E allora quale norma si dovrebbe applicare? o, piuttosto, *dettare*, poichè una norma per l'ipotesi non c'è? Se non si provvede, balza evidente la possibilità d'inconvenienti.

Per quel che a me sembra, sarebbe congruo ritenere che il proprietario del suolo abbia la proprietà anche del sottosuolo e di tutto ciò che in esso si trova (ecco il titolo d'*appartenenza* del tesoro; solo che questo, se scoperto da altri, *si acquista* per metà allo scopritore, secondo le circostanze), salvo che alcuno possa dimostrare la sua proprietà di una determinata cosa e poste altre due importanti limitazioni: che l'autorità pubblica possa destinare ad uso di pubblico generale interesse, cioè assorbire nella proprietà pubblica, talune cose esistenti nel fondo altrui, sia che se ne conoscesse (corsi d'acqua noti per es.), sia che non se ne conoscesse l'esistenza (per es. tesoro — certi tesori, di cui già alla legge sul ritrovamento di oggetti artistici ed archeologici — o sorgenti d'acqua non ancora note); e, in secondo luogo, che il proprietario non possa respingere l'intromissione nel sottosuolo da parte dell'autorità pubblica, nè di terzi, qualora ciò non sia per recare pregiudizio al suo *interesse* sul fondo (contemperato eventualmente, anche quest'interesse, col riguardo a preminenti esigenze sociali).

Sulla base di tutte le precedenti osservazioni, si proporrebbe lo sdoppiamento dell'art. 27 in due norme distinte, formulate nei seguenti termini:

Art. 27: « Il proprietario del suolo non può impedire che altri compia nello spazio sovrastante atti temporanei ed anche opere stabili, semprechè tali atti od opere non ledano in alcun modo il suo interesse.

« Nella valutazione e tutela di questo interesse, il giudice deve tener conto tuttavia di interessi sociali eventualmente concorrenti ed aventi, rispetto al primo, una ragione di preminenza ».

Art. 27 - bis: « Il proprietario del suolo ha anche la proprietà del sottosuolo e di tutto ciò che in esso è contenuto, salvo che alcuno possa dimostrare la sua proprietà sopra una determinata cosa e salve le seguenti altre limitazioni:

1º) l'autorità pubblica può rendere di proprietà pubblica cose esistenti nel fondo altrui, sia che se ne conoscesse, sia che non se ne conoscesse, prima, l'esistenza;

2º) il proprietario del suolo non può respingere l'intromissione nel sottosuolo da parte dell'autorità pubblica nè di terzi, qualora ciò non sia per recare pregiudizio al suo interesse sul fondo e salvo, anche per questo, quanto è detto nel secondo comma dell'articolo precedente ».

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaiole* e *Ferrara*): Ad un criterio di normalità si ispira molto saggiamente l'art. 27 riguardo alla estensione in alto e in basso della proprietà. Invero essa resta limitata alla « utilizzazione del fondo », non quale la si voglia, ma corrispondente, normale a « la sua destinazione »: e così non varca i confini dell'interesse del proprietario, anzi del normale contingente del di lui interesse.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): - Si propone di sopprimere le parole « secondo la sua destinazione », che potrebbe limitare eccessivamente la sfera della proprietà. La destinazione del fondo, infatti, è mutevole; e non è giusto che il proprietario sia vincolato ai limiti inerenti alla destinazione attuale (cfr. invece, in tal senso, la relazione, p. 26) dal momento che egli ha il diritto di mutarla. Se si parla, invece, soltanto di « utilizzazione del fondo », si sfugge alla obbiezione accennata, poichè utilizzazione del fondo è anche quella meramente potenziale.

La disposizione del capoverso non sembra del tutto chiara e si potrebbe sopprimere, tenuto conto di quanto già emerge dall'art. 18 del progetto e dall'art. 7 disp. prel. progetto definitivo primo libro.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Sarei dell'avviso di coordinare meglio il divieto fatto al proprietario nel capoverso di questo articolo col divieto degli atti emulativi. Invero tale divieto comprende quegli atti che sono caratterizzati, positivamente, dal pregiudizio che recano ad altri e, negativamente, dall'assenza di una utilità per il proprietario. Analogamente nel divieto, di cui al capoverso dell'art. 27, si dovrebbe richiedere non solo l'elemento negativo dell'assenza di un interesse del proprietario a vietare gli altri ivi considerati, ma anche l'elemento positivo che tale divieto pregiudicherebbe altri. In altre parole, non basta l'assenza di un interesse del proprietario, ma occorre anche la presenza di un interesse del terzo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. *Avv. Orlandi*): Merita approvazione la limitazione del godimento dello spazio soprastante al suolo e del sottosuolo, nell'ambito dell'utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si propone la soppressione del secondo comma che, così come è formulato, si mostra impreciso nelle sue finalità e nei suoi limiti, mentre poi il concetto che l'informa si trova già espresso nella prima parte dell'articolo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. *Avv. De Luca*): Si propone di sopprimere, alla fine del primo comma, le parole: « secondo la sua destinazione » e tutto il primo capoverso. Sul primo punto si osserva che altrimenti la limitazione del diritto di proprietà sembra eccessiva, e nel secondo punto si nota che la funzione sociale del diritto di proprietà, di cui all'art. 18, rende superfluo tutto il capoverso e può prestarsi a contrastanti interpretazioni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. *Avv. Casalnuovo*): La dizione di questo articolo si presta ad una dubbia interpretazione in ordine ai limiti dell'esercizio del diritto di proprietà, che deve essere rivendicato interamente libero, sia pure temperato con le disposizioni particolari sancite nelle leggi speciali a tutela dell'interesse dello Stato.

Nel capoverso si facultano i terzi a compiere nello spazio sovrastante al suolo atti meramente temporanei senza il necessario cenno a necessità determinante. Sarebbero così autorizzati i terzi ad atti di emulazione. Si ritiene indispensabile aggiungere, dove è detto: « Il proprietario del suolo non può evitare che altri compia », le parole « per necessità ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Occorrerebbe precisare che resta salva al proprietario la facoltà di cambiare la destinazione del suolo, con la conseguente estensione dei limiti della proprietà dello spazio soprastante e del sottosuolo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone il richiamo alle « leggi speciali sulle miniere », in relazione anche all'art. 28 seguente.

Si propone di sopprimere nel primo comma le parole « secondo la sua destinazione », per evitare il crearsi di possibili limitazioni, eventualmente utili anche sotto il riflesso sociale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Gli atti, che il proprietario del suolo deve tollerare si facciano nello spazio sovrastante, devono essere « temporanei ». Ma tale temporaneità riguarda anche gli *effetti*?

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo, in quanto nega al proprietario il diritto che altri compia nello spazio sovrastante atti meramente temporanei, ha voluto affermare il diritto di sorvolare.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Come è noto, lo Jhering limitava l'estensione della proprietà, in altezza e profondità, al bisogno pratico, all'interesse del proprietario. Il criterio è stato giustamente adottato dal progetto e trova la sua formulazione nel primo comma del presente articolo.

Sembra, però, opportuno che sia chiarita la portata della frase « utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione », giacchè pare che con essa sia eccessivamente ridotto l'ambito di estrinsecazione del diritto del proprietario nel soprasuolo e nel sottosuolo, in contrasto anche con il contenuto della definizione della proprietà.

In merito al capoverso si osserva che, per quanto l'avverbio « meramente » stia a rafforzare il concetto della *temporaneità* degli atti che possono essere compiuti nello spazio sovrastante al suolo di proprietà altrui, tuttavia è preferibile che questa possibilità sia ancor più circoscritta.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Nella prima parte dell'articolo è detto che la proprietà del suolo si estende allo spazio sovrastante ed al sottosuolo nei limiti richiesti dall'utilizzazione del fondo « secondo la sua destinazione ».

Parrebbe consigliabile togliere l'inciso « secondo la sua destinazione », che può lasciare perplessi nel caso di mutamento della destinazione.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — L'articolo riconosce che la proprietà del suolo si estende anche allo spazio sovrastante, nei limiti però richiesti dalla utilizzazione del fondo e secondo la sua destinazione; soggiunge che il proprietario del fondo non può vietare che altri compia nello spazio sovrastante atti meramente temporanei, quando essi non ledano in alcun modo il suo interesse.

L'enunciazione di questi principi risolve in modo affermativo — e ciò per la prima volta, nel diritto positivo italiano, nella sfera dei rapporti privatistici — un delicato problema, che tante tormentate discussioni suscitò negli albori della navigazione aerea; quello della legittimità del sorvolo sul fondo altrui. Il progetto del codice trasferisce, cioè, ai rapporti di diritto privato i principi fondamentali enunciati, sotto il riflesso pubblicistico, dalla legge aeronautica 20 agosto 1923, n. 2207. Sono principi che si concretano pur essi nel riconoscimento di una coordinata coesistenza d'interessi: lo Stato è sovrano sullo spazio aereo che sovrasta il proprio territorio; ma sussiste un generale diritto di utilizzazione di detto spazio, ai fini della navigazione aerea, salve le limitazioni di legge.

La formulazione dell'articolo è quindi del tutto soddisfacente anche per ciò che riguarda la disciplina dei rapporti fra l'aviatore e il proprietario del suolo.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti): Relativamente alla proprietà fondiaria ed al diritto di utilizzazione sullo spazio sovrastante e sottostante e alla facoltà spettante al proprietario di impedire ogni intromissione da parte dei terzi, sono da approvarsi, di fronte alla formula amplissima ed eccessiva dell'art. 440 del vigente cod. civ., le limitazioni apportate dagli artt. 27 e 28 del progetto (il secondo dei quali corrisponde all'art. 447 cod. civ. e trova nel progetto la sua sede adatta fra le disposizioni generali, anzichè fra quelle sull'accessione).

Pur concordando nell'opportunità di adottare il principio dell'«interesse pratico» affermato da Jhering, e di allontanarsi quindi da formule quali quella del § 905 del codice civile germanico, osserviamo come, a nostro avviso, sia da ritenersi sufficiente la restrizione del diritto del proprietario entro i limiti della utilizzazione del fondo, senza porre una ulteriore restrizione, quale è quella risultante dall'aggiunta «secondo la sua destinazione». Questa infatti può mutare in ogni momento nei più svariati sensi ed il richiamo ad essa può essere inteso come un limite obiettivo ed essere applicato troppo rigorosamente. Se si tien conto, d'altra parte, dell'opportunità che non ogni utilizzazione immaginaria o futura venga protetta, ma soltanto quelle attuali e concrete, si propone che venga adottata, con qualche opportuna aggiunta e modificazione, una formula analoga a quella dell'art. 663 del codice svizzero.

L'art. 27, comma 1°, potrebbe perciò utilmente modificarsi nel modo seguente: «La proprietà del fondo si estende allo spazio sovrastante ed al sottosuolo fin dove esiste per il proprietario un interesse attuale ad esercitarlo». Nei limiti quindi del suo interesse il proprietario potrebbe fare qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo; e ciò non tanto «purchè essa non rechi danno al vicino» (come, a nostro avviso meno esattamente, dispone l'art. 28), ma piuttosto «in modo da non recare danno al vicino».

Art. 28.

(Art. 447 cpv. cod. civ.).

(Scavi nel sottosuolo).

Il proprietario del suolo può fare qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo, purchè essa non rechi danno al vicino.

Egli però non può esercitare questo diritto che nei limiti e con le modalità determinate dalle leggi sulle miniere, cave e torbiere, da quelle sulle antichità e belle arti e da altre leggi speciali.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Trattasi di disposizione, che potrebbe forse trovare più adatta collocazione nel capo IV inerente ai limiti della proprietà fondiaria. Ai quali fini più opportuna sarebbe la formulazione *in senso negativo* della proposizione.

Il richiamo poi ai limiti segnati dalle leggi speciali, ed in particolare da quelle sulle miniere e sulle antichità e belle arti, potrebbe sembrare superfluo, dato il principio generale di questa costante subordinazione rigorosamente enunciata nel capoverso dell'art. 18.

Corte di Appello di Ancona — Le opere eseguite nel sottosuolo possono recare danno non solo ai proprietari limitrofi, ma anche a quelli più lontani. Così, per esempio, se vengano intercettate le vene idriche di pozzi artesiani escavati in fondi sottostanti. All'espressione « purchè non rechi danno al vicino » si dovrebbe sostituire la seguente: « purchè non rechi danno ad altri ».

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Nello stabilire la facoltà del proprietario del suolo di far qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo (in conformità a quanto dispone l'articolo 447 cod. vigente), il progetto opportunamente aggiunge la condizione che l'opera non rechi danno al vicino. Ma il divieto deve essere logicamente esteso al caso in cui la nuova opera possa recare anche un *pericolo di danno*, concorrendo anche in questo caso evidenti ragioni di limitazione alla potestà del proprietario.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Con una nuova formulazione dell'art. 27, la norma dell'art. 28 è, sì, resa in parte superflua, ma in parte conserva ragion d'essere; per quella parte precisamente che vieta al proprietario di scavare e costruire nel suo sottosuolo,

quando ciò *rechi* danno al vicino. Quindi può essere conservata. Solo che sarebbe forse opportuno dire: « *rechi o possa recar danno* », salvo anche il coordinamento della disposizione a quelle degli art. 559, 560 sulla denunzia di nuova opera o di danno temuto. Resta poi integro il disposto del capoverso.

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): A proposito del capoverso di questo articolo, per il quale la facoltà del proprietario di fare qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo va esercitata nei limiti e con le modalità determinate dalle *leggi sulle miniere e cave e torbiere*, va osservato come nel progetto non venga risolta la questione, tanto dibattuta in dottrina e giurisprudenza, circa il *regime giuridico* delle miniere e delle cave.

Tale rilievo va fatto specie perchè, mentre varie disposizioni del progetto (es., artt. 123 e 281) fanno richiamo alle *leggi speciali* sulle miniere, quanto ai rapporti giuridici che ad esse si riferiscono, senza che per nulla venga data alcuna definizione del loro regime giuridico, la principale legge speciale, quella del 17 luglio 1929, n. 1443, che provvede alla unificazione della molteplice legislazione in materia, venne accompagnata da una relazione in cui *espressamente* si dichiarava essersi astenuto il legislatore da una testuale definizione « per non pregiudicare in alcun modo l'opera della codificazione in corso ».

Ora è chiaro che, a meno che non si voglia rinviare la soluzione del problema ad una nuova legge speciale, sarebbe opportuno adottare senz'altro in questa sede, nella riforma del codice, la soluzione che si riterrà più rispondente allo spirito della nuova legislazione (v. al riguardo *Callegari* in *Giur. Ital.* 1938, fasc. 1, parte IV).

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): L'art. 28 dovrebbe contenere un richiamo al divieto di atti di emulazione, che possono seguire più facilmente coi lavori di scavo, anzichè nelle costruzioni, piantagioni od opere di cui all'art. 25. Invece si perviene a disporre un freno al comportamento del proprietario, nel senso che, per non recar danno altrui, non possa egli neanche agire nel proprio interesse: ciò che non può ammettersi.

Università di Siena — (Rel. Prof. Tedeschi): L'inciso « purchè essa non rechi danno al vicino » appare troppo pericoloso e restrittivo per il proprietario. Evidentemente il « danno » del vicino dovrebbe intendersi come un danno di fatto, non un *damnum iniuria datum*, chè altrimenti la disposizione sarebbe superflua. Ora, l'interesse del vicino appare sufficientemente tutelato dagli artt. 18 e 27 del progetto dall'art. 7 disp. prel. progetto definitivo, primo libro. La intera disposizione dell'art. 28, 1° comma, potrebbe essere soppressa, bastando l'art. 27.

Con riferimento all'osservazione fatta a proposito dell'art. 23, nel capoverso il semplice rinvio non sembra sufficiente, poichè in tale modo dal codice civile non emergerebbero i principi fondamentali del regime giuridico del sottosuolo.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Osservo che, mentre nella relazione sulla legge delegata del 27 luglio 1928, n. 1443, che ha unificato la nostra legislazione mineraria, è detto che il Governo si asteneva dal precisare la natura giuridica delle miniere e delle cave per non pregiudicare in alcun modo l'opera di codificazione in corso, « alla quale sembrava più proprio di deferire la organica disciplina di tutti i rapporti giuridici concernenti di sottosuolo », il progetto non ha tenuto conto di questa esplicita delega e della generale aspettazione. In tema di beni demaniali, essendo stata soppressa l'elencazione, non si parla del sottosuolo, e il capoverso dell'art. 28 si limita, com'è frequente abitudine del progetto, a rinviare a leggi speciali.

ENTI DIVERSI

Ministero delle Finanze — Sembra che il primo comma dell'art. 28, che lascerebbe libero il proprietario di eseguire scavi, non esclusi quelli per estrazione di acque sotterranee, con la sola condizione che non rechino danno al vicino, sia molto lontano dal rispettare quanto al riguardo prescrivono gli articoli 92 e segg. del testo unico di legge sulle acque pubbliche, approvato con R. D. 11 dicembre 1933, n. 1775, il quale, pertanto, dovrebbe essere citato nel capoverso dello stesso art. 28 insieme alla legge sulle antichità e belle arti, e non alla legge mineraria, come sarà detto oltre.

Con questo articolo tutto il periodo dell'evoluzione della dottrina della demanialità nel campo minerario sarebbe cancellato. Il vigente codice civile, pur facendo nell'art. 440 l'affermazione molto platonica del diritto di proprietà *usque ad coelum et usque ad inferos*, ne esclude sostanzialmente le miniere con l'art. 431, rimettendosi in materia alle leggi vigenti, che nel 1865 erano varie da territorio a territorio. Il riformatore attuale trova invece la legislazione unificata col R. D. Legislativo 29 luglio 1927, n. 1443, sulla base del principio demaniale, e tuttavia ritorna (anzi addiviene per tutto il Regno, che l'ha avuto solo in piccola parte) al principio fondiario, che attribuisce il sottosuolo minerario al proprietario del suolo, dichiarando bensì che il proprietario non può esercitare questo diritto che nei limiti e con le modalità determinate dalle leggi sulle miniere, cave e torbiere, ma non vedendo in esse altro che la costituzione di una servitù determinata dal pubblico interesse perfettamente simile all'altra costituita dalle parimenti richiamate leggi sulle antichità e belle arti. Veramente questo Ministero non riesce a vedere quali siano i diritti che, compatibilmente con la legge mineraria, il proprietario del suolo può esercitare facendo escavazioni nel proprio fondo, dal momento che la legge mineraria

non dà alcun diritto al proprietario come tale, e, per le miniere almeno, comprese le sorgenti minerali (per le cave e torbiere c'è qualche attenuazione), lo Stato ne concede lo sfruttamento a suo esclusivo giudizio, impone al concessionario un canone di riconoscimento (tale è l'anonimo « diritto » superficiale) e può persino domandare una partecipazione agli utili della impresa.

Questo Ministero sa bene che la legge mineraria è stata reticente, per non aver dichiarato formalmente la demanialità del sottosuolo minerario; e che la ragione determinante — così fu detto dal Ministero dell'Economia Nazionale nella Relazione del Governo a S. M. il Re — fu « non tanto per evitare i pericoli propri di una testuale definizione, in quanto più che in altri casi ardua, quanto per non pregiudicare in alcun modo l'opera di codificazione in corso, alla quale sembra più proprio deferire la organica disciplina di tutti i rapporti giuridici concernenti il sottosuolo ». Ma la stessa Relazione dice, immediatamente prima, che « di fronte a tali necessità manifeste (d'interesse pubblico) il Governo Nazionale Fascista non poteva rimanere incerto e, *ripudiando la concezione fondiaria*, al pari dell'ibridismo proprio delle forme intermedie, *informò il nuovo sistema al principio della demanialità*, perchè meglio di ogni altro consente la razionale disciplina delle attività rivolte alla valorizzazione del sottosuolo ». Come mai, dopo questa netta presa di posizione, si ritenesse non costituire contraddizione il rinvio della sola definizione giuridica alla Commissione dei codici, è un'altra questione, sulla quale è inutile soffermarsi; ma si può con sicurezza affermare che, se la logica non soffre soverchi strappi, non poteva essere indifferente, a chi scrisse quelle parole, che la Commissione dei codici ritornasse, ed in pieno, al principio, ripudiato dal Governo, ripudiando a sua volta la concezione giuridica della demanialità, su cui fu basata la nuova legge, che ognuno sa quanti decenni di inani tentativi era costata ed a cui potè arriversi solo per delega legislativa. Non molta fatica, in verità, ci sarebbe voluta nel corso dei decenni a dichiarare le miniere di privata proprietà in tutto il Regno. Ed ora, proprio a questo si dovrebbe arrivare dopo tre quarti di secolo e dopo dieci anni di applicazione della nuova legge, durante i quali la giurisprudenza ha molto discusso e molto chiarito: ora che il Governo chiama tutti ad indirizzare pensiero ed azione allo scopo dell'autarchia economica del Paese, come se potesse porsi in dubbio, proprio oggi, che la legge non è stata affatto di spogliazione, perchè il sottosuolo minerario, non scoperto e non utilizzato, non è mai entrato nel patrimonio concreto del proprietario del suolo, mentre per contro il sottosuolo ha attitudine a soddisfare un pubblico generale interesse di primaria importanza, fornendo alle industrie la materia prima indispensabile.

Il fatto dunque che il Ministro del tempo abbia lasciato alla Commissione dei codici di dare la definizione giuridica dell'appartenenza del sottosuolo minerario, non giustifica il capovolgimento della situazione. Questo Ministero può affermare di non avere alcuna responsabilità in quella contraddizione, che rappresenta un vizio originario della legge a motivo della sua reticenza. Questo Ministero, invero, dopo aver discusso coll'ex dicastero dell'Economia Nazionale se le miniere potessero rien-

trare nel pubblico demanio per i loro caratteri non in tutto analoghi a quelli degli altri beni indicati nell'art. 427 del codice civile, ovvero fossero da dichiararsi beni patrimoniali dello Stato, e dopo aver convenuto che in realtà era preferibile considerarli beni di demanio pubblico (mai alcuno pensò che dovessero appartenere al proprietario della superficie), tentò di persuadere il detto Ministero a dire una parola irretrattabile nella legge, ma invano, perché — si disse — non si poteva pregiudicare la definizione giuridica del sottosuolo, che avrebbe dato la Commissione dei codici, ragione poi resa pubblica, come detto sopra.

Su questa esposizione retrospettiva, anzi, piace di riportare le parole dell'Avvocatura Generale dello Stato, quando nello stesso periodo di tempo sorse il medesimo dissenso fra questo Ministero e quello dell'Economia Nazionale, a proposito di un disegno di legge, che poi non ebbe seguito, col quale si doveva dichiarare la demanialità delle grotte o caverne, dichiarazione che il detto Ministero proponeva di non fare, così come non era stata fatta nella legge mineraria in corso di pubblicazione:

« Parmi che V. E. possa rassicurare il Ministero dell'Economia Nazionale che la dichiarazione contenuta nel provvedimento relativo alle caverne della Venezia Giulia non pregiudica all'ulteriore sviluppo delle definizioni giuridiche. Non avendo la definizione un carattere costitutivo, non ha perciò nessuna portata limitativa, così che la preoccupazione che essa possa impedire una più integrale e completa definizione della demanialità o pubblicità del sottosuolo (qualora questo sia il motivo dell'espressa riserva) non ha fondamento. Chè anzi, se pure nei codici di diritto privato, alla stregua dei vecchi codici, si volesse dar posto alla definizione delle cose pubbliche o demaniali (definizioni invero che, allo stato della sistematica del diritto, meglio starebbero nelle leggi di diritto pubblico), senza dubbio gli elementi di quella definizione si dovrebbero trarre dalla legislazione speciale in materia di acque, di monumenti, di opere pubbliche, di miniere e foreste; e non potrebbe essere l'inverso ».

Come vedesi, era pacifico che la definizione giuridica del codice relativamente al sottosuolo dovesse accogliere quella data dalla legge speciale o quella costituente il principio informatore e, se mai, potesse perfezionarla nello stesso senso; non era supponibile che venisse del tutto smentita per darne un'altra, come si proporrebbe col nuovo codice, attribuendo la proprietà del sottosuolo minerario al proprietario del suolo. Ora, a spiegazione della disposizione principale dell'art. 27 del progetto, si trova nella relazione questo solo cenno: « Si disputa in dottrina sull'appartenenza del sottosuolo, specialmente con riguardo al patrimonio minerario in esso esistente, attribuendo a tale patrimonio carattere demaniale. Sembra tuttavia che non si possa escludere, ai fini dell'opportuno sfruttamento del suolo, che di regola anche il sottosuolo appartenga al proprietario di esso ». Ed in ciò appunto non si può convenire. Poi si aggiunge la giustissima limitazione: « nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione »; e si spiega: « perchè oltre tali limiti mancherebbe un interesse meritevole di tutela ». Ciò ritenuto, l'art. 27 potrebbe sembrare che soddisfi alle esigenze del demanio minerario ed anche cavernicolo, perchè l'utilizzazione di un fondo secondo la sua destinazione

non dovrebbe essere nè l'escavazione del minerale, nè l'esplorazione delle caverne. Ma questa tranquillità sparisce quando si pensi che un fondo può essere destinato a nient'altro che all'escavazione del minerale e alla ricerca di caverne per sfruttarla col movimento turistico. Ed a ciò soccorre precisamente l'art. 28, che autorizza il proprietario del suolo a fare qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo, purchè essa non rechi danno al vicino e si segua la legge mineraria. Siamo certamente fuori strada, e perciò si sancirebbe una profonda innovazione rispetto a quella che è la legge mineraria e a quello che l'Amministrazione ritiene essere il diritto demaniale in materia di caverne, pur senza che esista una legge al riguardo. Il proprietario non deve poter fare niente di tutto ciò allo scopo di utilizzare giacimenti minerari o sistemare caverne, altro che per concessione della pubblica Amministrazione, e la tutela della proprietà del vicino, giustissima, non basta, inquantochè con tali opere, quando siano rivolte alle utilizzazioni suddette, s'invade un campo demaniale, che sta sotto il fondo di entrambi. Sembra quindi lecito concludere che con tali riforme il demanio pubblico minerario e il demanio pubblico cavernicolo sarebbero senz'altro soppressi, salvo, s'intende, ciò che è già in proprietà (privata) dello Stato ».

Ed è ciò che questo Ministero, con tutto il rispetto dovuto alla Commissione, ritiene di non poter consentire e propone che l'attribuzione del sottosuolo al proprietario del suolo escluda — analogamente a quanto è stato fatto per le acque superficiali e sotterranee nell'art. 26 (« che non siano pubbliche a norma delle leggi speciali » è stato detto) — tutto quanto forma oggetto della legge mineraria, che è già informata al principio della demanialità pubblica (anche se possa trovarsi, come si è detto, per le cave e torbiere qualche attenuazione a favore del proprietario del suolo, che però non è tale da turbare la concezione unitaria), nonchè le grotte o caverne, che abbiano i requisiti della demanialità giusta l'art. 11.

Per quanto concerne le grotte — per le quali non esiste ancora una legge di carattere generale, così come fu propugnata da questo Ministero e vigorosamente sostenuta dall'Avvocatura Generale dello Stato — non sarà inutile ricordare che esiste una legge speciale per la gestione delle grotte « demaniali » di Postumia, la cui importanza d'interesse pubblico non può esser contestata; che queste grotte non sono affatto una privata proprietà dello Stato risultante da atti di acquisto, che ne facciano cioè un ente patrimoniale distinto dal soprasuolo, rimanendo nel campo del diritto privato e senza passare a quello del diritto pubblico; che queste grotte, sviluppantesi decine di chilometri in varie ramificazioni, si svolgono in sottosuolo, che il nuovo codice riconoscerebbe appartenente al proprietario del suolo; che, fermi i diritti quesiti, sarebbe impossibile fare ulteriori esplorazioni ed aprire nuovi accessi, ciò potendo essere evidentemente impedito dai proprietari superficiali; che l'interesse di costoro a farsi attribuire la proprietà di dati tratti di grotte, esclusa cioè la emulazione, che il progetto giustamente non ammette (art. 25 e art. 27 di cui si tratta), non potrebbe essere contestato; ed, infine, che per una pretesa di questo genere l'Amministrazione demaniale è stata in causa. E' dunque questa la sede per riconoscere, non che tutte le grotte sono di

pubblico demanio — un riconoscimento così generico questo Ministero non può pretenderlo dalla Commissione —, ma che ve ne possano essere di tale natura, come certamente, indiscutibilmente ve ne sono.

Ministero dei Lavori Pubblici — Analogamente a quanto è stato detto per l'art. 26 del progetto nei riguardi dell'uso e del godimento delle acque del sottosuolo, appare necessario all'art. 28 del progetto un esplicito richiamo al T. U. sulle acque e sugli impianti elettrici, considerato anche che sono state esplicitamente richiamate altre leggi, in confronto delle quali la legge sulle acque non ha certamente minore importanza, disciplinando essa, al suo titolo II, gli scavi intesi alla ricerca di acque sotterranee, siano o no di natura pubblica.

Art. 29.

(Boschi e foreste).

L'uso e il godimento, che il proprietario può fare dei boschi, delle foreste e dei terreni sottoposti a pubblico vincolo, sono soggetti ai limiti e alle condizioni determinate dalle relative leggi speciali.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Integra può restare la disposizione dell'art. 29: a prima vista potrebbe sembrare opportuna una miglior determinazione del « pubblico vincolo »; ma c'è poi il richiamo alle « *relative* leggi speciali », che supplisce, in quanto si ricaverà da esse, meglio che da una disposizione generale e generica, di qual natura sia caso per caso il pubblico vincolo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La disposizione riflettente l'uso e il godimento, che il proprietario può fare dei boschi, delle foreste e dei terreni sottoposti a pubblico vincolo è del tutto superflua, costituendo una ripetizione di quanto è già dichiarato nell'art. 18, epperò se ne propone la soppressione.

Art. 30.

(Minima unità culturale).

La pubblica autorità può, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, vietare che un fondo soggetto a coltura o suscettibile di coltivazione e già ridotto ad una estensione pari o prossima alla minima unità culturale, venga ulteriormente frazionato in guisa da rendere impossibile la razionale coltura di una delle varie parti risultanti dal frazionamento.

Il modo e i limiti di esercizio di tale facoltà sono stabiliti da leggi speciali.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Una singolare, importantissima applicazione, in tema di proprietà fondiaria, della funzione sociale che domina l'istituto dominicale, sino a poterne regolare autoritariamente nell'interesse generale della produzione il modo di essere obbiettivo rispetto all'estensione territoriale, appare quella, contemplata in questo articolo, della « *minima entità culturale* ». Trattasi di una ingerenza della pubblica autorità, che potrebbe forse già ritenersi autorizzata implicitamente e contenuta nella formula ampiamente comprensiva dell'art. 19. D'altra parte la regolamentazione concreta del principio nei modi e nei limiti adatti al suo pratico funzionamento, viene demandata opportunamente dallo stesso progetto alle leggi speciali. Tuttavia non sembra inopportuna nè superflua l'affermazione del principio, da un punto di vista generale, già nella sistematica del codice, con particolare riguardo alla proprietà fondiaria, tenuto conto della importanza politica preminente, che sempre più va assumendo la coltivazione razionale dei fondi, nel senso del maggior rendimento e della più idonea destinazione produttiva, a soddisfacimento delle esigenze generali della nazione.

Onde la nuova disposizione sembra approvarsi, non senza peraltro rilevare l'opportunità che alla regolamentazione speciale dell'istituto si proceda con oculata cautela, informandone l'applicazione a quei criteri di relatività, a quei temperamenti ed a quei limiti che sono necessari perchè questa grave ingerenza pubblicistica, pur nel regime negoziale e successorio della proprietà privata, rimanga di carattere eccezionale e soprattutto possa adattarsi contingentemente alle mutabili esigenze dei tempi e dei luoghi, secondo gli imperativi, bene accertati, dell'interesse economico nazionale.

Corte di Appello di Ancona — Molto elastico sembra il concetto della « estensione pari o prossima alla minima unità culturale » ed inopportuno il divieto dell'ulteriore frazionamento, ad impedire il quale dovrebbe bastare la conseguente impossibilità della cultura razionale delle porzioni risultanti.

La inutilità di questa generica disposizione appare poi evidente dal fatto che, con il capoverso di essa, si è dovuto demandare alle leggi speciali la determinazione del modo e dei limiti in cui la pubblica Amministrazione può imporre tale divieto, ed il rispetto dei limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti è già sancito dall'art. 18.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Per conseguire più completamente lo scopo di questa norma, che tende ad evitare l'incongruenza economica della gestione di fondi inferiori alla minima

unità culturale, sarebbe opportuno chiarire che la facoltà del divieto di frazionamento possa dalla pubblica autorità esercitarsi in ogni caso in cui questo dia luogo a quote, delle quali anche una soltanto sia inferiore a quella unità.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Il nuovo istituto dovrà essere regolato da leggi speciali, ma fino da ora deve essere riconosciuta la perfetta rispondenza della funzione sociale della proprietà coi limiti che, nell'interesse dell'agricoltura e della economia nazionale, si intendono introdurre al frazionamento dei fondi agricoli: il criterio posto pel divieto di ulteriore frazionamento, consiste nella impossibilità di una cultura razionale, garantisce da ogni abuso della pubblica autorità nell'esercizio della facoltà che le si viene ad attribuire.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L'articolo previene l'eccessivo frazionamento della proprietà agricola, imponendo come limite *un minimo di unità culturale*, da fissarsi da un ente tecnico provinciale.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si approva la disposizione, che costituisce una notevole applicazione del principio della funzione sociale della proprietà.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Questa norma diretta a garantire, nell'interesse dell'agricoltura, la integrità di una minima unità culturale, merita piena adesione, ma, risolvendosi in una limitazione del diritto di proprietà, troverebbe più concreta collocazione nel capo IV, relativo ai limiti della proprietà fondiaria.

Corte di Appello di Torino — E' opportuna qualche riserva circa il divieto di frazionamento della proprietà fondiaria al disotto di una minima unità culturale da stabilirsi dalla pubblica autorità, e in ogni caso è necessario che siano imposte adeguate limitazioni.

Corte di Appello di Venezia — Il divieto di ulteriormente frazionare un fondo soggetto a cultura o suscettibile di coltivazione, già ridotto a una estensione pari o prossima alla minima unità culturale, è inteso a ovviare all'inconveniente, generalmente lamentato dai competenti, del cosiddetto polverizzamento della proprietà fondiaria, con conseguente diminuzione della produzione e del valore dei fondi. Ad evitare tale inconveniente, nell'art. 309 del progetto di legge sulle successioni si dispone che, nel caso che l'eredità sia costituita da una azienda agricola o industriale formante una unità economica indivisibile, l'azienda stessa può attribuirsi o imputarsi per intero all'erede o agli eredi disposti ad ottenere l'assegna-

zione esclusiva o in comune, attribuendo agli altri eredi il soddisfacimento in denaro delle loro ragioni ereditarie. La norma in esame merita piena approvazione, perchè la limitazione, che essa reca al diritto di proprietà, è giustificata da necessità sociali.

CONSIGLIO DI STATO

Nei diritti stranieri v'hanno norme dirette ad impedire il frazionamento della proprietà (diritto inglese, diritto di alcuni Stati di Nord America). Così la legislazione germanica e austriaca provvedono in modo particolare alla trasmissione ereditaria di beni di famiglia, con lo scopo d'impedire il frazionamento. Un regime successorio speciale è stato introdotto in Italia dalla legge del 1903 per le case popolari ed economiche. Tuttavia il concetto cui si ispira l'art. 30 del progetto è nel nostro diritto un concetto nuovo. E merita approvazione. Esso posa su esigenze economiche (costo di produzione) e sociali (facilitare le condizioni di vita alle famiglie degli agricoltori). Tenuto conto di questo duplice ordine di esigenze, si propone di sostituire al termine « minima unità colturale » quello di « minima unità fondiaria » o, più semplicemente e meglio, di « *unità fondiaria* », sia perchè più preciso; sia perchè già acquisito al nostro diritto positivo. Infatti la legge sugli usi civici dispone che i terreni soggetti all'esercizio degli usi civici e convenientemente utilizzabili per la coltura granaria siano destinati ad essere ripartiti secondo un piano tecnico di sistemazione fondiaria e di avviamento colturale, il quale comprenda le opere occorrenti alla *razionale costituzione di unità fondiarie* (art. 3 legge 16 giugno 1927, n. 1766, e art. 1° legge 16 marzo 1931, n. 377). Questo concetto di unità colturale (o, come si propone, di unità fondiaria) si ripresenta, naturalmente, sia in argomento di divisione ereditaria, sia in argomento di frazionamento dell'enfiteusi.

Come risulta dal capoverso, l'applicazione della norma espressa in questo articolo è subordinata all'emanazione di leggi successive. Sembra perciò opportuno, per chiarire tal punto, che il contenuto del capoverso sia inserito, in forma di inciso, nella prima parte, specificando che le leggi speciali dovranno fissare anche i casi nei quali la pubblica autorità potrà esercitare il diritto conferitole.

L'articolo potrebbe, quindi, essere così formulato:

« La pubblica autorità, nei casi, nei modi e nei limiti che saranno stabiliti da leggi speciali, può, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, vietare, ecc. ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. Cici): Non si comprende come possa l'autorità pubblica impedire che un fondo venga frazionato. E' un atto giuridico, che può esser dichiarato nullo, ma non impedito. D'altronde

non è possibile provvedere caso per caso. Volendo quindi inserire una norma di rinvio a legge speciale, si potrebbe dire che il proprietario od i comproprietari non possono alienare o dividere il fondo in parti inferiori all'unità colturale, che l'alienazione o la divisione determinano il formarsi o conservarsi di una comproprietà e rinviare alla legge speciale.

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Il divieto di cui all'art. 30 dovrebbe essere, con congrue disposizioni, particolarmente disciplinato ai fini dell'art. 326.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Disposizione di fondamentale importanza, ed il cui criterio ispiratore è degno di ogni lode.

Si osserva tuttavia:

1) l'opportunità di precisare che cosa si intenda per « minima unità colturale », il cui concetto trovasi, del resto, già nella relazione (rel. De Ruggiero, p. 28). Qui veramente sotto la definizione si cela una frazione di norma, cioè una parte del precetto giuridico;

2) anzichè di *divieto*, si deve parlare di *nullità* del frazionamento oltre il minimo previsto.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Quanto all'art. 30, di cui la opportunità in un sistema di economia nazionale corporativa, quale è il nostro, non può essere, in tesi, posta in dubbio, sarebbe desiderabile soltanto una migliore determinazione di quello che è la « minima unità colturale ». Ma poichè questo è un concetto, forse, non altrimenti determinabile che sulla base di criteri variabilissimi da caso a caso, sarebbe almeno desiderabile una migliore determinazione in quest'altro senso: a chi spetti la valutazione della minima unità colturale. Poichè, sulla base dell'art. 30, resta il dubbio se pur essa debba essere determinata in via giudiziale o la sua valutazione non sia riservata al giudizio della pubblica autorità. La relazione commenta che la minima unità colturale è stabilita « dagli organi agrari competenti per ciascuna regione ». Questo sarebbe decisivo, se la relazione stessa fosse in qualche modo parte integrante della norma: il che, peraltro, non è, com'è ampiamente risaputo, e questo non può non consigliare la miglior determinazione sopra auspicata.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Degno di ricordo l'art. 30, che apre la via a provvedimenti della pubblica autorità idonei a evitare l'eccessivo frazionamento dei fondi esiziale all'agricoltura. La norma ha riscontro in quella dell'art. 329 del progetto del libro IV in materia di divisione ereditaria. Così sono accolti, o potranno esserlo, i risultati cui pervennero gli studi della Commissione giuridica della Confederazione Nazionale Fascista degli Agricoltori.

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): Contiene un'importante innovazione che, in linea di massima, è approvabile. Anzi la medesima dovrebbe estendersi anche fuori dei casi in cui il frazionamento riguarda il diritto di proprietà, e quindi nei casi di costituzione di usufrutto, di cessione di usufrutto (per la enfiteusi, v. art. 324 del progetto).

Il regolamento contenuto nell'articolo in esame è però incompleto, nel senso che il progetto, anche qui, ha pensato di rinviare alle leggi speciali. Infatti non è indicata nè l'autorità competente, nè come ed entro quali limiti tale potere va esercitato.

Quanto alla formulazione dell'articolo, notasi l'imprecisione dell'espressione « frazionamento del fondo »; questa espressione fa pensare ad un frazionamento materiale, mentre invece si tratta di divieto che colpisce l'attività negoziale e il relativo trasferimento di diritti (v. relazione, p. 27).

Osserviamo ancora che, se la pubblica autorità « può » vietare caso per caso, secondo un certo potere discrezionale, il frazionamento, non si potrà tanto parlare di « un divieto del frazionamento stesso », dato che questo già si è realizzato, quanto di una semplice annullabilità del trasferimento. Viceversa nello schema di norme preparato dalla Commissione giuridica nominata dalla Confederazione Fascista degli agricoltori è sancita la nullità radicale dell'atto.

Osserviamo infine, quanto alla collocazione sistematica dell'articolo in esame, che esso, riguardando il trasferimento del diritto di proprietà, non va, a rigore, collocato là dove invece si tratta del contenuto del rapporto.

Inoltre, siccome la norma in esame va riferita anche ad altri movimenti di rapporti reali, sarebbe più ordinato stabilire una norma generale nel titolo dedicato alle disposizioni generali sui rapporti reali.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. Orlandi): E' sentita la opportunità, o anche la necessità, di impedire con adeguate disposizioni la polverizzazione dei fondi rustici, per successione, per trapassi e divisioni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. Casalnuovo): Si ritiene utile completare la prima parte — per maggiore chiarezza e per coordinazione con le regole sulla divisione anche in materia successoria — con l'inciso « tenuto conto delle norme sulle divisioni. »

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Questa norma è da approvare, perchè risponde alle esigenze dell'agricoltura.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e della Assicurazione — L'articolo, che pone in essere il concetto della minima unità culturale, merita grande elogio, in quanto il potere della pubblica autorità di vietare che un fon o venga frazionato in guisa da renderne impossibile la razionale cultura, in generale occorre agli scopi di un sempre maggiore ordine economico della Nazione, ed in particolare tutela quel settore del credito che, per essere particolarmente interessato all'attività agraria, deve poter contare su di un'organizzazione che le consenta normale sviluppo.

Art. 31.

(Divieto di immissione).

Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili derivanti dal fondo del vicino, quando tali immissioni siano l'effetto dell'uso normale che il vicino faccia della cosa propria e non impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso.

Nella valutazione della normalità dell'uso il giudice deve tenere conto anche delle esigenze e delle necessità dell'industria, contemperandole coi riguardi dovuti alla proprietà. Può tener conto altresì della priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Il regolamento limitativo delle immissioni *in alienum*, formulato in questo articolo, a parere della Corte potrebbe avere migliore collocazione nel capo IV. Considerato tuttavia in sè stesso, il regolamento appare esso pure ispirato al principio della socialità, alle razionali esigenze della moderna coscienza giuridica e conforme inoltre agli orientamenti della più recente giurisprudenza di questa Suprema Cortè.

Secondo questa elaborazione giurisprudenziale, sembra tuttavia meglio adatta una formulazione della norma, nella quale il richiamo alle *esigenze della industria* (contemperate coi riguardi dovuti alla proprietà), piuttosto che a semplice criterio qualificatore della normalità dell'uso, sia elevato ad *elemento concorrente di valutazione* per la liceità dell'immissione. La formulazione del capoverso dello articolo potrebbe quindi essere la seguente: « *nella valutazione della liceità dell'immissione, oltre che della normalità dell'uso, il giudice deve tener conto anche delle esigenze e dell'esigenza dell'industria, contemperandole coi riguardi dovuti alla proprietà* ».

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Costituendo la disposizione di questo articolo un limite derivante da rapporto di vicinanza, parrebbe opportuno trasferirla sotto il capo IV.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Disciplina il tema delle immissioni in *alienum* e, per quanto il testo non le enumera, non par dubbio che possa estendersi alle emissioni di luce, calore ed elettricità, in modo che ne sia soddisfatta anche quella dottrina che ravvisa una lesione dell'altrui diritto, non solo nel vero e proprio *immittere*, ma anche nel *facere* senza *immissio*, quando si tratti di operazioni che si propaghino nell'altrui sfera interna. I criteri accolti nel progetto sono quelli elaborati nella dottrina e nella giurisprudenza: la modicità della immissione, la normalità dell'uso, la priorità del medesimo, il contemperamento delle esigenze dell'industria coi riguardi verso la proprietà, costituiscono la guida fornita al giudice in questa delicata materia, nè sembra fosse possibile fornirne altra migliore.

Corte di Appello di Genova (Rel. Cons. Chiarini): Il progetto ha risolto le numerose questioni che in questi ultimi anni sono sorte per danni causati alle culture da esalazioni nocive provenienti da stabilimenti industriali, o per fumo, rumori, scuotimenti e simili altre molestie, seguendo i principi affermati ormai in numerose sentenze della Cassazione, la quale, in una espressa disposizione di legge, ed ispirandosi ai principi generali di diritto ed alle esigenze della convivenza sociale e degli sviluppi industriali, ha insegnato che è necessario, in materia di immissioni provenienti da stabilimenti industriali, contemperare l'interesse privato del vicino con le imprescindibili esigenze delle industrie: il criterio, a cui il progetto si è riferito, è quello della *normalità dell'uso*, già accolto dal paragrafo 906 del codice tedesco e dal codice svizzero all'articolo 684; certo la formula adoperata nell'articolo 31, che permette le immissioni derivanti dal fondo vicino quando sono l'effetto dell'*uso normale* che il vicino faccia della cosa propria, purchè non impediscano al proprietario del fondo il *normale godimento* di esso, lascia così ampio campo al criterio discrezionale del giudice, che soltanto la scrupolosa, oculata e retta applicazione della legge caso per caso potrà evitare conclusioni non perfettamente corrispondenti ai diritti delle parti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. Pelosi): Si approva la disposizione, ma forse sarebbe opportuno che essa venisse collocata nel seguente capo IV, che tratta dei limiti della proprietà fondiaria.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Sono noti i dibattiti, a cui ha dato luogo, in mancanza di speciali norme nel codice vigente, la questione dei rapporti di vicinato, con particolare riguardo ai limiti del divieto di immissione. E' non lieve merito della Corte Suprema

avere enunciato, in questa delicata materia, principi chiari, precisi e sicuri, che contemperano armonicamente il diritto di proprietà con le esigenze della solidarietà e della convivenza sociale. A questi principi si è uniformato l'articolo in esame.

Infatti il criterio della normalità dell'uso e della tollerabilità del danno, già propugnato dallo Jhering ed accolto nell'articolo in esame per fissare i limiti del divieto di immissione, è stato ripetutamente affermato con costante giurisprudenza dalla Corte di Cassazione (fra le decisioni più recenti basterà ricordare la sent. n. 1416, 7 maggio 1937, *Lanate c. Soc. Ilva*, e la sentenza 26 novembre 1936 *Saia c. Soc. Italcemento* in « Foro it. », 1937, I, 235).

Anche il principio, statuito, nel capoverso che nella valutazione della normalità dell'uso il giudice debba tener conto delle esigenze e delle necessità dell'industria, coi riguardi dovuti alla proprietà, è conforme ai responsi della Corte Suprema (sent. 26 luglio 1934, « Foro it. », 1934, I, 1419) e prende nella dovuta considerazione il criterio delle « generali necessità sociali » sostenute dal Bonfante.

Devesi tuttavia osservare che l'articolo, così come è formulato, lascia insoluta la tormentata questione delle così dette immissioni immateriali, le quali possono talvolta essere più gravi di quelle materiali. Una interpretazione letterale della massima dettata da Ulpiano (cfr. 8 § 5. D. 8. 5 « in suo enim hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat ») si potrebbe risolvere in una insufficiente disciplina dei rapporti di vicinato. Invero, intendendo la *immissio* solo come propagazione di sostanze o elementi corporei nell'altrui o come propaganda di movimenti, rimarrebbero escluse talune ripercussioni che dalle modalità di uso derivano al fondo vicino con grave danno e con sensibile diminuzione del valore del fondo stesso. Si pensi alla vicinanza di una casa di tolleranza.

La Corte Suprema, con sentenza 25 luglio 1934, *Bianchi c. Acquaviva* (« Foro it. », 1934, I, 1749) ha riconosciuto in questo caso il diritto al risarcimento del danno, osservando che la *immissio*, come fonte di pregiudizio alla cosa o alla persona, non deve riferirsi soltanto a materie corporeali, ma deve porsi in relazione con ogni fatto fisico (anormale e non ispirato da ragioni di umana convivenza), il quale, iniziatosi entro la sfera di proprietà dell'agente, si propaghi poi e continui ad essere dannosamente operoso nel fondo del vicino, in modo da produrre in *alienum* non semplice fastidio, ma molestia, inconvenienti e disturbi intollerabili e tali da produrre pregiudizio alle cose e alle persone.

Va infine rilevata l'opportunità di aggiungere al novero delle immissioni materiali, fatto nella prima parte dell'articolo, anche la immissione di calore. Tale immissione è menzionata già negli estratti di Giuliano Ascalonio fra le immissioni nocive, insieme ai cattivi odori e alle esalazioni malsane.

La espressa menzione è tanto più opportuna, in quanto l'impianto e il funzionamento dei vapoformi ha dato luogo di recente a gravi controversie giudiziarie.

Corte di Appello di Torino — La disposizione si richiama solamente alle necessità dell'industria; può ricorrere, però, la *eadem legis ratio* anche rispetto a necessità di altra natura, ad esempio del commercio, dello sport, ecc.

Corte di Appello di Venezia — E' noto che le numerose controversie, sorte specialmente nell'ultimo ventennio, per danni prodotti a fondi da immissioni materiali o immateriali (fumo, esalazioni, scuotimenti, rumori, ecc.), in mancanza di una norma specifica al riguardo, e ritenendo d'altra parte impossibile l'applicazione del rigido principio, insegnato dalle fonti del diritto romano, della illiceità di qualsiasi immissione, vennero decise cercando di contemperare l'interesse dei singoli con le necessità della convivenza sociale, specialmente con le esigenze dello sviluppo industriale. Il criterio, che, non senza resistenza, fu fatto trionfare dalla Suprema Corte, e che ora è generalmente adottato anche dalla dottrina, è quello della normalità dell'uso e della tollerabilità del disturbo, da valutarsi, in relazione alle particolari circostanze del caso, anche col criterio sussidiario della prevenzione o della priorità dell'uso. Sembra che i principi insegnati dalla Suprema Corte, e che finora hanno condotto a utili risultati, siano riassunti con formula felice nella disposizione in esame.

CONSIGLIO DI STATO

Circa l'*immissio* la Commissione Reale ha avvertito la necessità di un'apposita norma ad evitare che il giudice, mancando d'una guida sicura, si abbia a ispirare o troppo alle esigenze dell'industria o troppo al concetto di esclusività del diritto di proprietà. La norma, infatti, è necessaria. E la guida sicura che si vuol dare al giudice è il criterio dettato dall'art. 31, ossia il criterio della *normalità dell'uso*, dalla dottrina rinvenuto, e adottato dalla giurisprudenza. Normalità dell'uso del proprio fondo da parte di colui che cagiona le emissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, ecc., e *normalità dell'uso e del godimento* del proprio fondo da parte del vicino molestato.

Il secondo comma di questo articolo è composto di due parti. Nella prima si stabilisce come si debba procedere alla valutazione della normalità dell'uso. Nella seconda si consente un'eccezione al detto criterio, in quanto il giudice può tener conto della priorità dell'uso: e questo è un criterio che non completa il precedente, ma che lo sostituisce. Quanto alla prima parte, dubita il Consiglio di Stato che l'interprete possa rinvenirvi, anzichè un criterio per valutare la normalità dell'uso, l'autorizzazione a far prevalere le esigenze e le necessità delle industrie sui riguardi dovuti alla proprietà non industriale, in quanto che tali esigenze sarebbero *in fatto* tenute presenti due volte: una prima volta in virtù del primo comma dell'articolo in esame, in quanto vanno a costituire e a concretare la normalità dell'uso, e una seconda volta in virtù della prima parte del secondo comma. Si ritiene, pertanto, che la detta prima parte debba essere opportunamente modificata.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Si stabilisce, al secondo comma, che il giudice *deve* tener conto delle esigenze e della necessità dell'industria; e *può* tener conto altresì della priorità di un determinato uso.

Sembra più giusto che anche per la priorità dell'uso sia prescritto che il giudice « deve » tenerne conto.

Pur senza giungere ad affermare una *preclusione* dell'azione (come si accenna in qualche sentenza: Cass. 13 maggio 1930, « Giur. Ital. » I, 1, 774; v. pure App. Torino, 29 novembre 1935 « Giur. Ital. » 1936, I, 213), la situazione preesistente, come influisce in altri rapporti di vicinato (per es. artt. 47, 55, 59 progetto), così deve influire pure in tema di *immissio*.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): Giustamente si stabilisce che il proprietario del fondo deve sopportare le immissioni provenienti dal fondo del vicino quando esse « siano l'effetto dell'uso normale che il vicino faccia della cosa propria ». Ma si aggiunge: « e non impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso ». Questa aggiunta non si spiega: se il proprietario del fondo per usare normalmente della cosa propria deve dar luogo ad immissioni nel fondo altrui, queste immissioni sono giustificate pel solo fatto che egli usa *normalmente* della sua cosa. Esigere anche che le immissioni non impediscano al proprietario del fondo vicino il normale godimento, significa escludere o limitare l'affermato principio, che cioè basta a giustificare le immissioni nel fondo altrui l'uso normale della cosa propria. Questo principio, d'altronde, è il solo che può offrire un criterio sicuro ad ogni proprietario per giudicare la legittimità o meno della immissione *in alienum*, cui possa dar luogo nel godere del fondo proprio.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si ritiene che il problema delle immissioni immateriali vada risolto col concetto di limitazione alla proprietà, quando l'immissione è conseguenza dell'uso normale del fondo collegato colla normale destinazione di esso; ed invece col concetto di servitù legale, quando si ecceda il limite e ricorra una ragione di necessità o utilità sociale.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Il principio informatore della disposizione è da approvare, ed è conforme, del resto, ai più recenti insegnamenti della giurisprudenza. Sembrerebbe però più opportuno distinguere il regime relativo alle immissioni materiali da quello relativo alle immissioni immateriali, che presentano caratteristiche particolari.

Università di Ferrara — La dizione di questa norma potrebbe riuscire linguisticamente migliore, se venisse così modificata:

«Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e *consimili disturbi*..., quando tali *disturbi*, ecc.».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): L'art. 31, che riguarda le immissioni dal fondo del vicino, non pare formulato in modo da condurre a soddisfacenti risultati pratici. Basta a metterne in rilievo il difetto di struttura una semplice *argumentatio a contrariis*: se le immissioni non possono essere impedito quando siano l'effetto dell'*uso normale* ecc. e non impediscano al proprietario del fondo il *normale godimento* di esso, consegue che potranno essere impedito solo che venga meno una di queste due circostanze, e cioè non solo se siano effetto di un *uso anormale*, ma, pur restando effetto di un *uso normale*, se impediscano all'altro proprietario il *normale godimento*. Ci sarebbe allora un *uso normale* della cosa, che dovrebbe essere proibito, perchè impedisce il *normale godimento* d'un'altra cosa. Situazione, posta in questi termini analitici, assai più strana di quanto non potesse parere alla prima lettura della norma. Perchè un conflitto tra due *usi normali*, a rigore, non può *giuridicamente* nascere e, dato ma non concesso questo, dovrebbe essere risolto con la reciproca tolleranza degli inconvenienti dell'uso.

Il capoverso, seguendo la vaga sensazione che tutto non fosse appianato con la disposizione del 1° comma, crede aggiungere alcune norme per la valutazione che al giudice occorra fare della *normalità dell'uso*. Anzi tutto non è ben chiaro se questa «normalità dell'uso» sia comprensiva anche del «*godimento normale*» del fondo gravato. Poi resta il dubbio se, con questo capoverso, anzichè integrare, non si sia sostanzialmente distrutta la norma dettata appena prima.

Ma, dato pure che siano errate queste osservazioni, quel che resta da prevedere e disciplinare, è il conflitto fra l'*uso normale* di una proprietà e la coartazione che questo possa, per avventura, recare al *godimento normale* di un'altra. Se non esclusivamente, certo più intensamente in questa ipotesi, nelle possibili sue svariate forme, è concepibile un riguardo «alle esigenze e necessità dell'industria», cui accenna il secondo comma dell'art. 31 e il loro temperamento «coi riguardi dovuti alla proprietà» ed ha senso altresì il tener conto della «priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine». Fuori di essa, e cioè trattenendosi rigorosamente nella configurazione giuridica del primo comma, il tutto acquista un che di minor interesse, che forse non vale l'economia di una espressa disciplina.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): Nell'art. 31 passa buona parte del contenuto dell'art. 574 del cod. civ. Ivi si accoglie espressamente la teoria facente capo al Jhering, largamente seguita anche in Italia, dell'uso normale della proprietà: che sembra la più soddisfa-

cente e sicura. La norma cade in materia di immissioni; ma è ben noto che quello dell' *uso normale* può essere assunto come criterio generale, da valere per tutte le limitazioni, in senso stretto, della proprietà disciplinata nell'interesse privato dal codice civile: criterio moderatore o criterio limite — come si è detto — dei freni posti all'attività privata. Si rileva che per la valutazione della normalità dell'uso è disposto il contemperamento delle esigenze dell'industria coi riguardi alla proprietà e facoltizzato il riguardo alla priorità di un uso: ciò che nelle fattispecie agevolerà l'applicazione della norma con senso di equità.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Il progetto accoglie la teoria « dell'uso normale » per regolare i rapporti di vicinato: la formulazione dell'articolo non è, peraltro, immune da difetti. Non è chiaro, infatti, a quali conseguenze debba giungersi nell'ipotesi in cui dall'uso *normale*, che il vicino faccia della cosa propria, derivi impedimento al « normale godimento » del fondo da parte del proprietario di questo. Sono note le gravi difficoltà che si oppongono a disciplinare in modo soddisfacente questa delicata materia: appunto per questo però sarebbe opportuno non vincolare la decisione del magistrato con formule teoriche, lasciandogli la possibilità di decidere caso per caso contemperando nel modo migliore gli interessi contrastanti dei proprietari vicini, tenendo in ogni caso presente l'interesse superiore dell'economia nazionale e, ove ne sia il caso, imponendo all'uno dei vicini il pagamento di un'equa indennità a favore dell'altro.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La collocazione più opportuna di quest'articolo sarebbe nel capo IV: « Dei limiti della proprietà fondaria e del diritto di vicinato ».

§-Anzichè « l'effetto dell'uso normale » si propone, utilizzando espressioni che ricorrono nel cpv., di dire: « l'effetto delle esigenze e della necessità di un uso normale ». La formula « uso normale » *sic et simpliciter* potrebbe essere in contrasto con lo spirito del divieto dell'abuso del diritto e del divieto degli atti emulativi, qualora la si intendesse nel senso che le immissioni derivanti da un uso normale devono essere tollerate, ancorchè non rispondano ad esigenze o necessità del vicino.

Cpv. 1° e 2°- Accogliendosi la proposta relativa al §, il cpv. potrebbe venire soppresso e il cpv. correrebbe: « Il giudice terrà conto della priorità ecc ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si comprende perchè la norma contenuta in questo articolo debba colpire il solo proprietario e non anche l'usufruttuario, l'usuario, l'enfiteuta e, in genere, il possessore, come del resto è per quest'ultimo detto espressamente negli artt. 32 e 33.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. *Avv. Orlandi*): Le esigenze delle industrie, nella loro attività, spesso molesta e talvolta altrui dannosa, vanno adeguatamente temperate con le esigenze della convivenza sociale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — La dizione del primo comma di questo articolo potrebbe riuscire linguisticamente migliore, se venisse così modificata:

«Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, la esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili molestie, quando esse, ecc.». Per quel che attiene, invece, al secondo comma, se ne propone la modificazione seguente:

«Nella valutazione della normalità dell'uso, il giudice deve avere presenti le circostanze tutte di ogni singolo caso, temperando le esigenze o necessità di chi produce la molestia con i riguardi dovuti alla proprietà. Può tener conto altresì, ecc. ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. *Avv. Giovanardi*): Merita particolare rilievo la disciplina, che coll' art. 31 viene data ai rapporti derivati tra vicini dall' uso delle rispettive proprietà, in quanto si possono ingenerare molestie dall' una all' altra proprietà: sono le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili. Il criterio adottato è quello della normalità dell' uso e del godimento delle rispettive proprietà, che ha il sopravvento anche sulla priorità di essi. La soluzione adottata è pienamente equa, per quanto il potere del giudice sia molto ampliato, in quanto il concetto della normalità dell' uso deriva molto dal suo apprezzamento subiettivo. Però il secondo capoverso dell' articolo contiene utili suggerimenti per la determinazione pratica di quel concetto. Anche la giurisprudenza, oggi in vigore, è in questo senso.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. *Avv. Caioli*): Nel primo capoverso, dei due termini, *esigenze e necessità* dell' industria, uno è superfluo. Si può dire meglio: « nella valutazione della normalità dell' uso, il giudice deve tenere conto anche delle esigenze *generali* dell' industria..... ecc. »

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. *Avv. Casalnuovo*): Dalla locuzione « proprietario » parrebbe esser consentito il divieto di immissione al possessore, al locatario e simili. Ciò certamente non è voluto dal legislatore; e converrebbe chiarire. Tanto più perchè il successivo art. 32, a proposito del divieto di caccia, aggiunge la menzione del « possessore ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Sembra opportuno tradurre in un'espressa disposizione di legge il concetto accolto a pag. 30 della relazione, secondo il quale, in conformità alla giurisprudenza attuale della S. C., la licenza concessa dall'autorità competente per l'esercizio di uno stabilimento non impedisce al giudice di ritenere anormali le immissioni cagionate dallo stabilimento stesso.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di sostituire alle parole: « Il proprietario di un fondo non può impedire », le parole: « Il proprietario di un fondo deve tollerare ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): La dizione dell'art. 31 andrebbe, per la precisione, modificata, sostituendo alle parole « tali immissioni » le parole: « tali fatti », comprendendo così anche le esalazioni, i rumori e gli scuotimenti accennati in principio della disposizione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — Si ritiene opportuno accordare al giudice anche la facoltà di disporre, a richiesta, la esecuzione di opere di costo adeguato atte ad eliminare o ridurre il più che sia possibile gli inconvenienti delle « immissioni » inevitabili

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — E' da approvare. Si propone, però, di render manifesto il concetto che il vicino deve usare tutte le cautele ed applicare quei perfezionamenti della tecnica, che valgano a ridurre al minimo le immissioni ed il conseguente disturbo.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — L'articolo stabilisce il divieto di immissione e merita plauso, in quanto rappresenta una precisazione della funzione sociale della proprietà, e tiene esplicitamente presenti quelle esigenze e necessità dell'industria, che devono contemperarsi con le esigenze della proprietà.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Il progetto, molto opportunamente risolve, all'art. 31, la questione delle *immissiones*. Senonchè il criterio al quale esso sembra ispirarsi è quello che le immissioni sono lecite, qualora siano effetto dell'« uso normale », che il vicino faccia della cosa propria e non impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso. Ora, a nostro avviso, tale criterio lascia perplessi,

Anzitutto il richiamo al concetto della «normalità», per quanto concerne l'uso del primo fondo e il godimento nel quale ha diritto di non essere impedito il proprietario del secondo, introduce un elemento di grave incertezza, che darebbe luogo certamente a difficoltà di interpretazione, la quale potrebbe finire con l'essere o troppo estensiva o troppo restrittiva. L'effettiva portata della norma rimarrebbe così subordinata all'applicazione, che di essa verrebbe a fare la pratica giurisprudenziale.

Particolarmente, per quanto riguarda l'uso del fondo dal quale provengono le immissioni, il richiamo al criterio della «normalità» appare pericoloso ed incerto, specie se si considera come, in tema di impianti industriali, si potrebbe affermare sempre il loro carattere non normale e che, in via ancor più generale, potrebbe considerarsi come anormale ogni attività che provochi immissioni, con la quale cioè venga invasa la sfera dell'attività dominicale altrui.

In tema di immissioni occorre tener presente che scopo della norma legislativa è quello di contemperare due diritti ed interessi originariamente opposti: quello del proprietario del primo fondo, il quale ha diritto (entro i limiti segnati dal divieto degli atti emulativi e sempre che non violi i diritti altrui) di utilizzare la cosa propria come meglio crede, e quello del proprietario del secondo fondo, il quale, pure in via di principio, ha un diritto di godimento esclusivo, tale cioè da escludere ogni intromissione da parte di altri. Ora, per le necessità della convivenza sociale, per i bisogni dell'industria ed in considerazione anche del carattere particolare delle immissioni di cui si tratta, la esclusività del diritto di proprietà trova un nuovo limite nell'obbligo di sopportare talune immissioni, che provengono da attività svolte nel fondo vicino.

La determinazione concreta di tale obbligo dovrà avvenire richiamandosi non all'uso, normale o meno, che della cosa sua faccia il proprietario del primo fondo, o alla natura dell'attività da lui svolta, ma in modo più semplice, più preciso e più obbiettivo richiamandosi (come fa il cod. civ. germanico al § 906) soltanto alla valutazione concreta dell'onere da cui il secondo fondo viene gravato, alla valutazione cioè delle immissioni medesime, del loro tipo ed intensità, dovendo l'*obbligo di sopportarle* essere limitato a quelle che non impediscono o meglio non pregiudichino manifestamente l'uso del fondo medesimo.

Su tale via si è già posta la nostra giurisprudenza, la quale, per determinare i limiti dell'obbligo del proprietario del fondo di sopportare certi tipi di immissioni, si richiama per l'appunto alla valutazione delle immissioni (e non al concetto dell'uso, che il vicino faccia della cosa propria), affermando che queste non possono essere impedito se non superino i limiti della *normale tollerabilità* (Cass. 26 novembre 1936 *Rep. Foro Ital.* 1936, voce «Proprietà», n. 49; Cass. 29 aprile e 22 giugno 1934, *Rep. Foro Ital.* 1934, voce «Proprietà» n. 55 e 56; Cass. 9 maggio 1933, *Rep. Foro Ital.* 1933, voce «Proprietà» n. 41)

In tal modo, oltre che accogliere un criterio di valutazione più sicuro e concreto, viene posto in luce come si tratti, non di una limitazione al diritto del vicino di usare della cosa propria come meglio crede, ma, al contrario, di una limitazione posta al carattere esclusivo del diritto del pro-

prietario del fondo a vantaggio del vicino. Viene così accentuato anche il carattere eccezionale della norma, evitandosi che a questa possa essere data un'interpretazione estensiva o che essa venga, in via analogica, applicata ad altre ipotesi.

Continuando nell'esame dell'art. 31 dal progetto, si rileva che nel capoverso viene espressamente disposto che nella valutazione della normalità dell'uso il giudice deve tenere conto delle esigenze e delle necessità dell'industria, contemperandole coi riguardi dovuti alla proprietà. Il principio è certamente assai lodevole, anche se la disposizione ha in sostanza la portata di una raccomandazione generica al giudice.

Più concreta è la determinazione legislativa dell'altro criterio, al quale il giudice deve ispirarsi, e che consiste nella possibilità di tenere conto della priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine.

Si deve osservare al riguardo come l'elemento della priorità, e quello — che dovrebbe essere espressamente previsto nel testo legislativo — del carattere della zona nella quale si verifica l'immissione, sono quelli che, specialmente in alcuni casi, meglio contribuiscono ad una attendibile valutazione della normalità a cui si riferisce il comma 1° dell'art. 31 e come, anche accogliendosi il sistema che noi riterremmo migliore, e cioè quello che si basa sulla valutazione dell'intensità delle immissioni, i suddetti elementi della priorità e del particolare carattere della zona, dovrebbero ugualmente essere tenuti presenti, per escludere, quando ricorrano, il diritto del proprietario del fondo di dolersi delle immissioni anche quando queste superino il limite della normale tollerabilità.

In base alle accennate considerazioni, si propone pertanto che l'art. 31 venga modificato nel modo seguente:

« Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili, quando tali immissioni non superino la normale tollerabilità e non pregiudichino sensibilmente l'uso del proprio fondo. Parimenti, non potrà impedire le immissioni medesime quando esse siano prodotte da un godimento del fondo da cui provengono che, secondo le condizioni del luogo, è comune ai fondi ivi situati.

« Nella valutazione della tollerabilità delle immissioni, il giudice deve tener conto delle esigenze e delle necessità dell'industria, contemperandole coi riguardi dovuti alla proprietà. Può altresì tener conto della priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine ».

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfondrini): L'articolo costituisce, come è stilato, una protezione a favore di industrie, comunque moleste o dannose, assai gravose per la generalità ed in contrasto con le norme dei vigenti regolamenti comunali (vedi, a mò di esempio, i banchi prova motori, ecc.). La definizione di *normale* è troppo *vaga*, e qui anche soggettiva. La *priorità* può ledere gravemente il diritto di proprietà (vedi, per esempio, le condizioni di aree fabbricabili fra le quali si inserisca una industria che vi immetta fumo, esalazioni,

rumori, scuotimenti, . . .), Presta la facilità ad abusi difficilmente contestabili, una piccola installazione potendo, col deprezzamento dei terreni circostanti, facilitarne l'acquisto sotto prezzo.

E' tuttavia evidente la necessità di temperare i bisogni della industria coi diritti della proprietà .

A ciò pare meglio riesca la dizione del codice tedesco, in cui la frase che maggiormente specifica l'entità di pregiudizio e soprattutto fa riferimento alle « condizioni locali », può eliminare la possibilità di inconvenienti simili agli accennati. La dizione è la seguente :

« Il proprietario di un fondo in tanto non può proibire l'adduzione di gas, vapori, odori, fumo, fuliggine, polvere, cloro, strepiti, scosse ed altre azioni provenienti da altro fondo, in quanto l'azione non pregiudichi affatto o pregiudichi solo leggermente il godimento del suo fondo o sia prodotta da un godimento dell'altro fondo che, secondo le condizioni locali, è, per fondi in tal modo situati, comune ».

Art. 32.

(Art. 712 cod. civ.).

(Caccia)

Il proprietario o possessore di un fondo aperto e incolto ovvero soggetto a coltura ma che si trovi in periodo di sospensione delle colture, non può impedire ai terzi di introdursi in esso per esercitarvi la caccia, se non conformandosi alle prescrizioni dettate dalle leggi speciali sulla caccia.

Ma il divieto può essere opposto ai terzi che non siano debitamente autorizzati dalla pubblica autorità o che vogliano esercitare la caccia collocando sul fondo reti, apparecchi od altri strumenti.

In ogni caso spetta al proprietario o possessore il diritto ad indennizzo per i danni arrecati al fondo.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La disciplina dello *ius prohibendi* del proprietario rispetto all'esercizio alieno del diritto di caccia, avente il suo titolo pubblicistico, ormai, solo nella concessione amministrativa rilasciata dall'autorità competente, appare conforme ai principi giuridici informativi della nuova legislazione sulla caccia (T. U. approvato con R. decreto 15 gennaio 1931, n. 117).

Corte di Appello di Ancona — Nonostante le giustificazioni contenute nella relazione, pare che le disposizioni di questi tre articoli relativi alla caccia, alla pesca ed al ricupero delle cose sul fondo altrui, avrebbero trovato più opportuna collocazione sotto il titolo VIII riguardante la « Occupazione », della quale rappresentano il completamento, ed a cui logicamente si ricollegano, come è dimostrato dai reciproci richiami contenuti nel presente progetto.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei* - *Zorini* - Conss. *Agus* e *Sanna*): Il diritto all'indennizzo previsto nell'ultimo comma dovrebbe essere in qualche modo tutelato, per che si versa in un caso che si presterà ad essere quasi sempre eluso; si potrebbe accentuare la responsabilità del cacciatore, che arreca il danno, ove questo non sia immediatamente indennizzato, o comunque garantito.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Questo articolo e il seguente modificano il vigente art. 712, che non corrispondeva più alle norme speciali sulla materia, formulando più compiutamente i principi.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Avverte la relazione che con « questi articoli (cioè gli artt. 32, 33 e 34) si regolano la caccia e la pesca e il recupero di cose od animali propri su fondo altrui, con riguardo al diritto del proprietario del fondo o dell'acqua, mentre sotto il titolo « *Dell'occupazione e del ritrovamento* » la stessa materia è trattata con riguardo all'acquisto e perdita della proprietà da parte del cacciatore, pescatore o proprietario dell'animale sfuggito ».

Questa scissione della stessa materia non sembra opportuna, perchè si risolve in un frantumamento di norme, che nuoce alla struttura sistematica del codice e alla sua organicità.

Basta riflettere che, mentre l'art. 34 regola il recupero di cose proprie su fondo altrui, nell'art. 563 si regola un caso speciale di tale recupero riguardo agli sciami di api. Si propone, pertanto, che gli artt. 32, 33 e 34 vengano trasportati nel titolo VIII.

Corte di Appello di Trieste — Per armonizzare la disposizione con quella dell'art. 28 del T. U. sulla caccia, l'articolo in esame, nella sua prima parte, potrebbe essere formulato in modo più razionale, con l'aggiunta di un inciso e la soppressione della condizione che il proprietario del fondo si uniformi alle prescrizioni della legge sulla caccia.

La disposizione potrebbe essere così formulata:

« Il proprietario o possessore di un fondo aperto e incolto, ovvero soggetto a coltura, ma che si trovi in periodo di sospensione delle colture, ed il proprietario di un fondo chiuso bensì, ma con chiusura non conforme alle prescrizioni dettate dalla legge sulla caccia, non possono impedire ai terzi d'introdursi in essi per esercitarvi la caccia ».

Così come è formulato, l'articolo si risolve in un bisticcio: non si può impedire l'introduzione in un fondo aperto se non provvedendo alla sua chiusura.

CONSIGLIO DI STATO

Sembra sia da suggerirsi una correzione di forma nelle prime parole, affinchè l'attributo di *aperto* si riferisca senza equivoco sia al fondo incolto, sia al fondo soggetto a coltura, ma in periodo di sospensione delle colture. Il secondo comma, poi, parrebbe doversi sopprimere, dato il suo debole fondamento giuridico e la sua dubbia applicabilità.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): La possibilità del divieto a terzi non « debitamente autorizzati dalla pubblica autorità » parrebbe riferirsi ad una autorizzazione all'ingresso nel fondo: risulta invece dalla relazione che si tratta della licenza di caccia. Occorre quindi chiarire.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Disposizione superflua, essendo la caccia disciplinata da leggi speciali in continua evoluzione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *Caioli*): Si propone di sopprimere il primo e il secondo capoverso, essendo il primo comma comprensivo di tutto il concetto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): Nell'ultimo comma si propone aggiungere: « nell'esercizio della caccia ». Sintatticamente ciò sembra necessario, in quanto i due precedenti comma parlano della facoltà del divieto, non dell'esercizio.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di sostituire, nell'ultimo comma, alle parole « indennizzo per i danni arrecati al fondo », le parole « risarcimento dei danni arrecati al fondo ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Si osserva che, mentre l'art. 712 accordava al proprietario il diritto di impedire l'ingresso al cacciatore, il progetto lo nega negli stessi casi in cui lo nega la legge speciale sulla caccia. Però sono lodevoli i nuovi disposti sulla caccia e sulla pesca, in quanto riconoscono al proprietario del fondo o dell'acqua il diritto di risarcimento dell'eventuale danno.

Art. 33.

(Art. 712 cod. civ.).

(Pesca)

Niuno può esercitare la pesca nelle acque altrui, se non ne abbia ricevuto il preventivo consenso dal proprietario o possessore, o se non sia munito della prescritta autorizzazione della pubblica autorità, secondo le leggi speciali sulla pesca.

Ma anche se abbia ottenuto il consenso e l'autorizzazione predetta colui che nell'esercizio della pesca abbia arrecato danno al proprietario o possessore dell'acqua deve corrisponderne il risarcimento.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nella formulazione della prima parte dell'articolo si ha ragione di credere che la posizione apparentemente alternativa attribuita all'*autorizzazione della pubblica autorità* per la legittimazione dell'esercizio della pesca anche nelle acque private altrui sia dovuta ad un errore di stampa, laddove alla particella disgiuntiva *o*, premessa all'accenno suddetto, avrebbe verosimilmente dovuto sostituirsi quella congiuntiva *e* nel senso della necessaria ricorrenza, a legittimazione di quell'esercizio, sia del permesso del proprietario o possessore, che della autorizzazione dell'autorità competente. Ciò si rileva d'altra parte chiaramente dalla stessa formulazione del capoverso, laddove consenso ed autorizzazione sono collocati in posizione cumulativa, mediante l'uso della particella *e*, la quale armonicamente avrebbe quindi dovuto ricorrere anche nella prima parte dell'articolo.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): La preposizione *o* nella prima parte deve essere corretta in *e*.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Quanto alla formulazione dell'articolo si osserva che nel sancire il divieto di pesca nelle acque altrui, senza il preventivo consenso del proprietario, è necessario precisare che le norme si riferiscono alle acque *private* altrui, essendo l'esercizio della pesca nelle acque pubbliche regolata diversamente.
V. poi osservazioni all'art. 32.

Corte di Appello di Torino — La formulazione dell'articolo porta a ritenere che la persona munita di licenza per la pesca abbia diritto di esercitare questa anche sulle acque altrui, indipendentemente dal consenso del proprietario o del possessore, cosa che, peraltro, non sembra sia stata voluta dal legislatore. Si tratta, probabilmente, di errore di stampa rispetto alla particella *o*, che è disgiuntiva.

E' apparso non di meno opportuno farne segnalazione. Come sembra opportuno prospettare il quesito se si debbano espressamente contemplare e regolare altre consuetudini, come quella relativa alla raccolta dei funghi, erbe aromatiche, fiori campestri, ecc.

Corte di Appello di Trieste — Premesso che, trattandosi di acque private non comunicanti con le pubbliche, non pare necessario alcun permesso dell'autorità, e che, trattandosi invece di acque private comunicanti con le pubbliche, è richiesta, oltre l'autorizzazione dell'autorità, anche il consenso del privato, si propone di costituire all'avversativa « o » l'inciso « e, se del caso, ».

CONSIGLIO DI STATO

La prima parte di questo articolo consente, a quanto sembra, che la pesca nelle acque altrui sia esercitata in base alla sola autorizzazione della pubblica autorità, pur in mancanza di consenso da parte del proprietario delle acque. Una simile disposizione sarebbe del tutto ingiustificabile, onde è a ritenere che essa dipenda da imperfezione formale dell'articolo. Per l'esercizio della pesca nelle acque altrui occorrono, infatti, il consenso del proprietario e l'autorizzazione della pubblica autorità, e non già il consenso o l'autorizzazione. Occorre dunque che il primo comma sia in tal senso esattamente formulato.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Gli artt. 32 e 33 dettano norme fondamentali sulla disciplina della pesca e della caccia. Quanto all'art. 33 sarebbe desiderabile una migliore formulazione: pare che non sia ben chiaro in che relazione stia l'autorizzazione della pubblica autorità con il permesso del proprietario o possessore. Si vuol dire che la pubblica autorità può autorizzare la pesca in mancanza od anche contro il permesso del proprietario? O si intende disciplinare la pesca medesima in acque, che non sono di proprietà privata? Tutto ciò, se anche, guardando le leggi speciali, possa essere chiarito, nel dispositivo dell'art. 33 non è certo molto chiaro.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): All'art. 33 si propone di sostituire l'espressione « o se non sia munito » con l'espressione « e se non sia munito ».

Altrimenti si renderebbe illusorio il preventivo consenso del proprietario o possessore delle acque, che si è voluto sancire con riguardo anche all'art. 33 del T. U. approvato con R. D. 8 ottobre 1931, n. 1604, sulla pesca (v. relazione, pag. 31).

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Disposizione superflua, essendo la pesca disciplinata da leggi speciali in continua evoluzione.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Si potrebbe dire, più semplicemente, con la stessa formula dell'art. 32 cpv.: « In ogni caso spetta al proprietario o possessore il diritto ad indennizzo per i danni arrecati al fondo ». Ed è lecito anche il dubbio sulla necessità di entrambe queste norme.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — In coerenza alle leggi speciali sulla pesca, si ritiene che le due condizioni enunciate nel primo comma, per un legittimo esercizio della pesca nelle acque altrui, dovrebbero essere imposte in modo cumulativo e non in modo alternativo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di aggiungere nel primo comma, dopo la parola « possessore », la parola « concessionario ».

Evidentemente invece di « o se non sia munito, ecc. », si deve scrivere « e se non sia munito, ecc. ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Vi è forse un errore materiale. Sembra infatti, dalla relazione sul detto articolo, che debba intendersi lecita la pesca nelle acque private solo quando il terzo abbia avuto il consenso del proprietario « e » sia munito della prescritta autorizzazione.

Art. 34.

(Art. 713 cod. civ.)

(Ricupero di cose proprie sul fondo altrui)

Ogni proprietario deve permettere l'accesso sul fondo proprio a colui che voglia riprendere la cosa sua che accidentalmente vi si trovi o l'animale che vi si sia riparato sfuggendo alla custodia.

Al proprietario del fondo deve essere risarcito il danno che la cosa o l'animale o la stessa ricerca gli abbiano cagionato. A garanzia del risarcimento può essere esercitato il diritto di ritenzione.

Restano salve le regole circa l'acquisto della proprietà degli animali smarriti o sfuggiti alla custodia dopo decorsi i termini per la ricerca, secondo le disposizioni del titolo VIII di questo libro.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Quanto al terzo comma, sembra che l'esercizio del diritto di ritenzione, eccezionale nel nostro ordinamento, dovrebbe essere circondato di opportune garanzie e condizioni limitatrici.

Più opportuna sarebbe forse una definizione di portata generale dell'istituto, che ne determinasse il fondamento giuridico ed i presupposti essenziali di applicazione. Per la quale definizione, in mancanza di una parte generale del codice, meglio adatta sarebbe la collocazione nel capitolo relativo al possesso.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): E' una forma nuova di accesso coattivo, non menzionata nel vigente codice, che si limita ad accordare l'accesso al proprietario di sciame d'api e di animali mansuefatti (art. 713). E la sua collocazione in questo capo, che tratta della proprietà fondiaria in generale, è certo più esatta di quella che ha avuto l'altro caso di accesso coattivo previsto nell'art. 211 del progetto (corrispondente all'attuale 592) posto nel capo delle servitù prediali, poichè, nell'uno e nell'altro caso, non si tratta di una servitù, ma di un limite della proprietà: non esiste, infatti, un rapporto reale di assoggettamento fra due fondi e la limitazione è affatto temporanea.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Pare che la disposizione debba essere applicata non solo al proprietario, ma, per identità di ragione, anche all'usufruttuario, all'enfiteuta ed in generale a qualsiasi possessore del fondo.

Così del resto dispone anche l'art. 713 del codice civile vigente, qui riprodotto.

Si propone, pertanto, di sostituire alla espressione « proprietario » nel primo e nel secondo comma, l'altra di « proprietario o possessore », come è detto anche negli artt. 43 e 44 del progetto.

Corte di Appello di Venezia — E' da accennare, solo per esprimere al riguardo una piena approvazione, al diritto di ritenzione concesso al proprietario di un fondo sulle cose o sugli animali di terzi, che al fondo stesso abbiano recato danno.

CONSIGLIO DI STATO

Questo articolo innova felicemente, disponendo che debba essere risarcito il danno, che la cosa o l'animale o la stessa ricerca abbia cagionato al proprietario del fondo, e che, a garanzia del risarcimento, possa egli

esercitare il diritto di ritenzione. E' questa una applicazione lineare dei principi che disciplinano il *diritto di ritenzione*, poichè esso viene qui attribuito a chi abbia la detenzione d'una cosa altrui, e viene concesso sulla cosa stessa per cagione o in occasione della quale sorse il suo credito.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): L'obbligo di permettere l'accesso nel fondo va subordinato all'ipotesi che il proprietario non preferisca consegnar lui la cosa o l'animale: come per i frutti nell'art. 68.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): A proposito dell'art. 34 si osserva che non sia per risultare molto chiara l'interpretazione che ne fa la relazione (pag. 32): cioè non risulta chiaramente che, dopo chiesto e negato il permesso del proprietario del fondo, il proprietario dell'animale non possa egualmente introdursi nel fondo altrui per recuperarlo e non possa far altro che esperire l'azione di rivendicazione: se si ritenga opportuno, *de iure condendo*, accogliere questa soluzione, sarebbe desiderabile che fosse fatta meglio risultare dalla formulazione del dispositivo.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Si approva il 1° comma dell'art. 34, che contempla in modo assai più comprensivo del vigente art. 714 il recupero di cose proprie sul fondo altrui: anche perchè, invertendo la formula (« ogni proprietario *deve permettere l'accesso* », invece che « ogni proprietario *ha diritto d'inseguire* »), toglie il caso singolare di ragioni fattasi che quello prevedeva. Adunque « chi voglia entrare nel fondo altrui per riprendere le cose o l'animale proprio, deve prima ottenerne il permesso del proprietario, e, se tale permesso gli sia negato, egli non potrà ciò nonostante entrarvi, ma potrà far ricorso alle azioni rivendicatorie e di risarcimento » (relazione, pag. 32). Senonchè, gli artt. 564 e 565 del progetto dispongono sul medesimo oggetto l'inverso (conforme la relazione a pag. 244). Occorre coordinare le disposizioni. Vedasi inoltre le osservazioni all'art. 68.

Il 2° comma dell'articolo in oggetto contiene una norma a sè sulla responsabilità, che prevede il risarcimento del danno garantito dal diritto di ritenzione. Ora tale norma è fuori posto quanto al risarcimento del danno, che cade in materia di obbligazione, ed è incongruente quanto al diritto di ritenzione, escluso dal recupero.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Valgono le stesse considerazioni svolte a proposito dell'art. 31.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Questo articolo va coordinato con le disposizioni degli artt. 68, 564, 565 del progetto. E ciò, sia per quello che riguarda una necessaria formalità dei diritti concessi al proprietario della cosa, sia per quel che riguarda la sussistenza o meno di un diritto di ritenzione per il risarcimento dei danni.

Rispetto al primo punto, è evidente la differenza fra la regola di questo art. 34, secondo la quale « ogni proprietario deve permettere l'accesso sul fondo proprio », e quella degli artt. 68, 564 e 565, secondo la quale il vicino « può accedere sul fondo altrui ». Con la prima disposizione si sancisce un obbligo coercibile solo nelle forme del processo ordinario (come riconosce la stessa relazione (pag. 32), che fa rinvio alle azioni rivendicatorie e di risarcimento), col secondo si crea un eccezionale potere di azione diretta.

Il secondo punto riguarda i danni cagionati da animali penetrati nel fondo. L'articolo in esame conferisce al proprietario del suolo, a garanzia del risarcimento, il potere di ritenzione, mentre l'art. 564 in un caso analogo tace: il che può essere cagione di dubbio nell'interpretazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): In ordine ai disposti in oggetto, si nota che di tali temi si occupa ancora il progetto al titolo VIII (occupazione e ritrovamento). Ma in questo titolo VIII si contempla il diritto dell'occupante, mentre nei disposti in esame si stabiliscono limitazioni del diritto al proprietario fondiario in relazione al diritto del terzo che voglia occupare una *res nullius* oppure riprendere una cosa sua. Pertanto possono coesistere senza dar luogo ad inconvenienti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sull'art. 34, alla terza riga, alle parole « vi sia riparato » sembra preferibile sostituire le parole: « si sia introdotto ».

ENTI DIVERSI

Ministero dell'Interno — Il capoverso di questo articolo stabilisce, a favore del proprietario del fondo in cui viene recuperato l'animale o le cose che ivi accidentalmente si trovino, il diritto a pretendere il risarcimento dei danni. Il capoverso, invece, dell'art. 564, dispone che chi insegue lo sciame d'api, nel fondo altrui, debba risarcire al possessore di questo, il danno cagionato.

Si renderebbe opportuno coordinare le due disposizioni, stabilendo che il risarcimento dei danni è dovuto, in entrambi i casi, o al proprietario o al possessore del fondo.

Art. 35.

(Art. 422 cod. civ.)

(Chiusura e recingimento)

Ciascuno può in qualunque tempo chiudere il proprio fondo e recingerlo con muri, siepi, fossi, e altri ripari, senza che possa dal vicino opporsi la prescrizione, salvi i diritti di servitù spettanti ai terzi.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — Sembra superfua l'aggiunta « senza che possa dal vicino opporsi la prescrizione », tanto più che nel presente articolo del progetto si è creduto di specificare che la chiusura è consentita « in qualunque tempo », il che non sarebbe stato neppur necessario, essendo chiaro che le pure e semplici facoltà non sono soggette a decadenza, nè si prescrivono

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Questo articolo riproduce sostanzialmente l'art. 442 del codice civile, con formulazione però più complessa e più involuta. Del tutto superfua, invero, è la indicazione del modo in cui il fondo può essere chiuso o recinto (« con muri, siepi, fossi e altri ripari »). Del pari non v'è alcuna necessità di far menzione specifica della impossibilità di prescrizione estintiva, derivando da una non dubb'a applicazione di un principio generale, che è stato riconfermato nell'art. 576, capv., del progetto, sotto il titolo della prescrizione.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): L'ultimo inciso « salvi i diritti di servitù spettanti ai terzi » è evidentemente superfluo; perciò si può sopprimere. Esso dà luogo anche ad una dissonanza — ben vero formale — con quanto precede immediatamente « senza che possa dal vicino opporsi la prescrizione »: così si viene, senza volerlo, a contrapporre il vicino e il terzo titolare della servitù; mentre il vicino è quasi sempre lui il terzo titolare della servitù.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non si comprende come potrebbe per prescrizione acquistarsi dal vicino il diritto di impedire la chiusura del fondo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola) : E' da osservare che, trattandosi di una facoltà del proprietario, non era necessario dire che il vicino non può opporgli la prescrizione, perchè *in facultativis non currit praescriptio*, ma poichè lo si è detto, si doveva dirlo anche nei due disposti seguenti (regolamento di confine e apposizione di termini) oppure ometterlo in ogni caso, come sarebbe opportuno, trattandosi di diritti facoltativi.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Dopo le parole « chiudere il proprio fondo » è opportuno aggiungere « anche sulla linea di confine ».

Art. 36.

(Regolamento di confini)

Quando il confine tra due fondi contigui sia incerto, non più riconoscibile o contestato, ciascuno dei proprietari può domandare contro l'altro che il confine venga giudizialmente accertato o rettificato.

Per la determinazione del confine è ammesso ogni mezzo di prova. Qualora, raccolte le prove, sussista ancora incertezza sulla linea di confine il giudice deve attenersi al confine designato dalle mappe catastali.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Opportune paiono la menzione e la disciplina, fra le azioni a tutela della proprietà fondiaria, anche della *actio finium regundorum*, secondo la nozione romanistica, illuminata modernamente dalla elaborazione di una sicura dottrina. La disposizione colma una lacuna del codice vigente ed è sostanzialmente conforme a quella d'altre moderne codificazioni.

Corte di Appello di Ancona — Dovrebbe distinguersi tra l'antico catasto descrittivo e quello geometrico particellare, non ancora completamente attuato in tutte le provincie del Regno. A quest'ultimo soltanto potrebbe riconoscersi carattere di prova prevalente. Sarebbe inoltre opportuno stabilire una certa graduazione tra le altre prove, attribuendo maggiore attendibilità, per esempio, alla prova documentale, alla esistenza di antichi termini lapidei, alla natura del suolo ed al genere di coltura.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*): Il progetto ha opportunamente distinto le due azioni, di apposizione di termini, prevista dall'art. 441 del codice vigente, e di regolamento di confini (*actio finium regundorum*). Sotto il profilo dell'azione di regolamento di confini è però facile si proponga una vera e propria rivendicazione, prevedendosi nel testo non solo il caso di incertezza e non riconoscibilità, ma anche quello di contestazione, il che importa la negazione, da parte del convenuto, di un assunto positivo dell'attore, che si identifica con l'asseverazione, da parte di costui, del suo diritto di proprietà sulla zona contestata (presupposto appunto della rivendicazione).

Nè il rilievo è senza importanza pratica, poichè col capoverso dello art. 36, in deroga alle regole ordinarie in conformità delle quali nel giudizio di rivendicazione deve dimostrarsi la proprietà, per l'*actio finium regundorum* è ammesso ogni mezzo di prova e, perdurando l'incertezza dopo le prove, riconosciuta decisiva efficacia alle risultanze delle mappe catastali.

Sarebbe quindi desiderabile che, ferma nel resto la formulazione dell'art. 36, la prima parte fosse modificata come segue: « quando il confine tra due fondi contigui sia incerto o non più riconoscibile, ciascuno dei proprietari può domandare contro l'altro che il confine venga giudizialmente accertato ».

In ogni caso apparirebbe manifesta l'opportunità di fermare i criteri differenziali nella redazione della relazione definitiva.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Si supplisce a una lacuna del codice vigente, che non menziona l'azione di regolamento di confini, ma solo quella di apposizione di termini.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*) Mancava nel nostro codice vigente un'azione diretta del regolamento di confini: vi provvede opportunamente il progetto, concedendo a ciascun proprietario di domandare, contro l'altro proprietario confinante, che il confine venga giudizialmente accertato e rettificato nei casi in cui il confine tra i fondi contigui sia *incerto, non più riconoscibile* o contestato.

E' opportuna, per la determinazione del confine, l'ammissione di ogni mezzo di prova: meno retta sembra alla Corte la imposizione al giudice, nel caso che, raccolte le prove, sussista ancora incertezza sulla linea di confine, di « attenersi al confine designato dalle mappe catastali » molto spesso fallaci, come sa benissimo chi ha dovuto studiare e decidere cause di questo genere.

Corte di Appello di Venezia — Nella ipotesi che le prove raccolte per la determinazione del confine lascino incertezza sulle pretese delle parti, viene imposto al giudice di attenersi al confine designato dalle mappe catastali. Si rileva che altre legislazioni (pagg. 920 del cod. civ.

tedesco e 385 del cod. civ. spagnolo) stabiliscono che, in mancanza di altre prove, la confinazione deve conformarsi allo stato di possesso, e che, anche in base alla legge attualmente vigente, si ritiene dai più che, in mancanza di prove, il confine debba regolarsi giusta l'attuale possesso, perchè fa presumere la proprietà. Ora, se in mancanza di una prova del possesso, le risultanze delle mappe possono costituire un mezzo succedaneo per stabilire la confinazione, non sembrano invece un dato di fatto da anteporsi allo stato di possesso, perchè anche il nuovo catasto, per la delimitazione dei fondi, se deve essere costituito secondo lo stato di fatto in contraddittorio dei legittimi possessori, è invece attuato (vedi Coviello, *Trascrizione*, vol. I^o, pag. 155) senza contraddittorio di sorta, senza sentire l'interessato, sicchè non vale nemmeno a provare lo stato di fatto al momento in cui furono compiute le operazioni catastali.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): La collocazione di questa disposizione, dal punto di vista sistematico, sarebbe più appropriata subito dopo l'art. 22.

Come si sono stabiliti gli estremi dell'azione di rivendicazione e della negatoria, così si dovevano indicare gli estremi dell'azione di regolamento di confini, in modo da stabilire la differenza fra l'azione di rivendicazione di un pezzo di terreno posto al confine di due fondi e l'azione di regolamento di confini.

Il criterio differenziale tra le due azioni sembra debbasi ricercare sul se il convenuto sia oppure no possessore del pezzo di terreno contestato. Solo nel caso che nessuno dei due contendenti sia riuscito ad essere possessore di detto terreno controverso, dovrebbe parlarsi di azione di regolamento di confine.

Analogamente a quanto si è fatto per l'azione negatoria, occorre disporre anche circa l'onere della prova.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembrano superflue le parole « o rettificato ». Per la determinazione dei confini basta, in ogni ipotesi di incertezza obbiettiva, subbiettiva o contestazione parlare di accertamento. E quanto alla apposizione di termini — cui la rettifica si potrebbe supporre volesse alludere — di essa si occupa il seguente art. 37.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Si parla, in questo articolo, di un confine « incerto », « non più riconoscibile », « contestato ». La relazione (p. 32) spiega le prime due qualifiche, nel senso che la prima va riferita alla incertezza obbiettiva e la seconda alla incertezza subbiettiva. Ma poichè quest'ultima distinzione è comprensibile fino ad un certo punto, meglio è semplificare la dizione dell'articolo, eliminando la qualifica « non più riconoscibile ».

Non vedesi alcuna ragione giustificativa del termine « rettificato » del primo comma dell'articolo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. *Avv. Giovanardi*): Si approva la distinzione fatta, con gli articoli 36 e 37, fra azioni di regolamento di confini e azioni di apposizioni di termini.

Merita qualche osservazione il capoverso dell'art. 36, che dà alle mappe catasta*i* il valore di una presunzione di corrispondenza all'esatto confine, stabilendo che, quando sussiste incertezza su di esso, il giudice deve attenersi alle mappe catastali. Poichè normalmente le azioni di regolamento di confini, hanno luogo appunto quando vi è tale incertezza, quel capoverso significa praticamente che il confine è dato dalle mappe catastali. Appare eccessivo codesto legare il giudice alle mappe. Si propone che, in obbedienza anche al concetto seguito dalla giurisprudenza attuale, il capoverso venga modificato nel senso di stabilire che anche le mappe catastali possono formare elemento di convinzione per il giudice.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. *Avv. Casalnuovo*): Si propone l'abolizione della espressione, inserita nell'art. 36, « qualora, raccolte le prove, sussista ancora incertezza sulla linea di confine, il giudice deve attenersi al confine designato dalle mappe catastali », sembrando più esatto il principio, ormai pacifico, della inidoneità probatoria delle risultanze catastali, alle quali si può attribuire valore puramente indicativo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno stabilire un criterio per la ripartizione delle spese di questo speciale giudizio, in cui molto spesso non potrebbero trovare applicazione le norme comuni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il progetto, come alcuni codici moderni, ha distinto, negli artt. 36 e 37, l'azione pel regolamento di confini da quella per l'apposizione dei termini.

Entrambe le azioni spettano al solo proprietario. Sembrerebbe però opportuno che il diritto ad esercitare non soltanto l'azione per apposizione dei termini, ma anche quella per regolamento di confini, quando non importi una vera e propria rivendica, fosse attribuito a tutti i vicini e confinanti e cioè, non soltanto ai proprietari, che in ogni caso dovranno intervenire, ma anche agli enfiteuti, agli usufruttuari, agli usuari ed ai possessori, perchè tutti hanno interesse a che i termini di confine siano apposti e che i confini siano ben determinati.

Per entrambi gli articoli sembrerebbe opportuno stabilire che il pretore possa, in caso d'urgenza, dare provvedimenti temporanei, previe sommarie informazioni.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista Professionisti e Artisti Sindacato Nazionale Ingegneri — (Rel. Ingg. Bertè e Sfondrini): Sostituire così l'ultimo comma: « *Per la determinazione del confine è ammesso ogni mezzo di prova, comprese le indicazioni fornite dalle diverse mappe catastali* ».

Le mappe catastali non essendo state rilevate in contraddittorio e dati gli errori e le incompletezze spesso esistenti, non è possibile dar loro un carattere probatorio, mentre la stessa dizione della relazione accompagnante il progetto (pag. 33) ne ammette l'attendibilità *relativa*. La proposta poi, che qui si fa, di riferirsi alle diverse mappe che si sono succedute, è relativa al fatto che, data l'accennata mancanza di contraddittorio nei rilievi, il confronto delle diverse mappe è talvolta utile a chiarire le reali condizioni di proprietà.

Art. 37.

(Art. 441 cod. civ.)

(*Apposizione di termini*).

Ogni proprietario può costringere il vicino a stabilire a spese comuni i termini fra le loro proprietà contigue o a ristabilire quelli che siano stati distrutti o siansi resi irriconoscibili.

I termini apposti col consenso o in contraddittorio del vicino fanno piena prova del confine, anche se in contrasto con le mappe catastali.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — Si comprende il valore di prova piena attribuito alla apposizione di termini avvenuta « col consenso » del vicino. Per quella in « contraddittorio » sembrerebbe necessario spiegare che cosa si vuole intendere. Se il vicino non vi ha consentito, potrà sempre, fino a che non sia intervenuta la prescrizione, chiederne giudizialmente la rimozione e contestarne la esattezza.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Riproducendosi l'art. 441, vi si aggiunge un capoverso inteso a risolvere varie questioni circa gli effetti di una riconfinazione avvenuta per sentenza o per convenzione. Il testo di questo e dell'articolo precedente riguardano esclusivamente il proprietario, mentre il precedente art. 35, che prevede il diritto di chiusura del proprio fondo, lo accorda a ciascuno, come il vigente art. 442. Ma nè questo confronto, nè la menzione esplicita del proprietario hanno valso, sotto il codice attuale, a togliere

i dissensi circa il titolare dell'azione, onde se ne potrebbe inferire che la situazione non sia per subire mutamenti. Lo stesso dicasi per l'indole dell'azione, che molti reputano personale quando, senza che si affaccino pretese rivendicatorie, è volta soltanto alla apposizione di termini ovvero alla determinazione di un confine, non propriamente contestato, ma soltanto incerto o non riconoscibile. Se non che la relazione molto autorevolmente afferma che anche in questi casi l'azione implica un accertamento di proprietà, e quindi la sua legittimazione attiva e passiva non può riconoscersi che nel proprietario. Ne rimane così escluso l'usufruttuario, cui la dottrina, almeno la meno recente, accordava in prevalenza l'azione. E ciò non è da lamentare, perchè la sentenza pronunciata nei confronti dell'usufruttuario soltanto non può costituire giudicato pel proprietario, mentre l'interesse del primo è sempre tutelabile con l'intervento in giudizio del secondo.

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Si osserva che, a togliere ogni dubbio, sarebbe opportuno di dichiarare esplicitamente che il diritto, concesso al proprietario, di costringere il vicino a stabilire a spese comuni i termini fra le loro proprietà o a ristabilire quelli distrutti od irriconoscibili, compete anche a tutti coloro che abbiano sulla cosa una signoria generale, come sarebbero l'usufruttuario e l'enfiteuta, aggiungendo, a miglior chiarimento, che in ogni caso la sentenza non abbia efficacia se non verso coloro che sono stati chiamati in causa.

Corte di Appello di Venezia — Posto che alle risultanze delle mappe catastali non può riconoscersi valore di prova della confinazione, sembra inutile disporre che i termini apposti col consenso o in contraddittorio del vicino fanno piena prova del confine, anche se in contrasto con le mappe catastali.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — Se col secondo comma si è inteso, come sembra, di stabilire la intangibilità dei termini fra proprietà fondiarie contigue, apposti da un proprietario col consenso o in contraddittorio col vicino, esso non può sfuggire alla accusa di ispirarsi ad un criterio eccessivo ed ingiusto. Secondo il parere della Facoltà, sarebbe preferibile sopprimere il comma, senza vincolare la normale libertà di giudizio del magistrato sulla verità del confine tra i due fondi contigui, anche nelle ipotesi previste dal comma stesso.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
La locuzione « in contraddittorio », di cui al secondo comma, non è chiara e, se con essa si è inteso significare che i termini apposti anche contro la volontà del vicino, purchè previo avviso a lui notificato, fanno piena prova del confine, la disposizione apparirebbe priva di giustificazione. Si propone, perciò, di togliere quell'inciso.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. Caioli): Si propone di modificare il secondo comma nel seguente modo:

« I termini apposti d'accordo col vicino fanno prova del confine, anche se in contrasto con le mappe catastali e fino a prova contraria ».

E' superfluo contemplare il contraddittorio, che si può istituire in qualsiasi caso di controversia.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. Casalnuovo): Si propone la soppressione dell'inciso « anche in contrasto con le mappe catastali », per la ragione esposta a proposito dall'articolo precedente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. Bregoli e Marzola): Si veda il rilievo espresso nelle osservazioni generali al progetto, sulla inopportunità di svalutare le risultanze delle mappe censuarie.

CAPO IV

Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Considerate nel loro complesso, le disposizioni di questo capo realizzano un notevole progresso sul sistema seguito dal codice vigente, adeguando anche in questa importante parte l'ordinamento positivo ai concetti ed alle distinzioni sistematiche, che hanno avuto oramai in questo campo una sicura elaborazione dottrinale, nonché alle esigenze del principio della socialità, cui massimamente deve informarsi la regolamentazione di questa categoria di rapporti.

Più particolarmente (per quanto sempre da un punto di vista generale) sembrano tuttavia opportune le seguenti osservazioni.

Non sembra opportuna la menzione autonoma di un « *diritto di vicinato* » accanto al concetto di limitazioni della proprietà fondiaria. La denominazione « *diritto di vicinato* », che anche di per sé stessa è equivoca ed imprecisa, non corrisponde ad alcun concetto specifico differenziale rispetto al concetto di limitazioni della proprietà, poichè questo in sostanza non è a sua volta e nelle quasi totalità delle sue disposizioni, se non una disciplina dei rapporti di fatto derivanti dalla contiguità dei beni immobili (fondi e fabbricati).

Il progetto ha una trattazione autonoma per le limitazioni legali della proprietà, che nel codice vigente sono comprese fra le servitù e precisamente fra le servitù legali sotto i paragrafi: *delle servitù che derivano dalla situazione dei luoghi* (artt. 536, 545), *dei muri, edifici, e fossi comuni* (artt. 546, 565), *delle distanze e opere intermedie richieste in alcune costruzioni, scavamenti e piantagioni* (artt. 570, 582), *della luce e del prospetto* (artt. 583, 590), *dello stillicidio* (art. 591), *del diritto di passaggio e di acquedotto* (artt. 592, 615). Peraltro il progetto non riduce tutte le servitù legali suddette a limitazioni legali della proprietà, in quanto per alcune di esse conserva il concetto di servitù legale e ne pone la disciplina sotto il titolo delle servitù prediali, che comprende così una sezione apposita (II) per le servitù « *stabilite dalla legge* ». Compresi

in questa disciplina sono: *l'acquedotto e lo scarico coattivo* (artt. 191-205), *l'appoggio o infissione di chiusa* (artt. 206-207), *la concessione coattiva di acqua ad un edificio* (artt. 208-209); *la concessione coattiva di acqua ad un fondo* (art. 210), *l'accesso ed il passaggio coattivo* (artt. 211-217), *l'elettrodotto coattivo ed il passaggio coattivo di linee telefoniche* (artt. 218-220). All'infuori di alcune figure non disciplinate nel cod. civ. vigente, le su accennate corrispondono alle analoghe cui si riferiscono gli artt. 592, 615 del codice medesimo.

Senza dubbio l'aver dato trattazione autonoma alle limitazioni legali della proprietà, staccandola da quella delle servitù, merita approvazione: le critiche mosse su questo punto al codice napoleonico, e riprese poi verso il codice civile italiano vigente, specie per opera di Ferdinando Bianchi, avevano già portato a ritenere, si può dire per concorde consenso, che sotto la nozione di servitù legali, quale appariva dal sistema della legge, erano comprese situazioni eterogenee male riconducibili ad unità.

Non altrettanta concordia di opinioni vi è circa i criteri distintivi, per quanto sia comunemente ammesso che un grande numero delle così dette servitù legali del sistema vigente presenti caratteri che contrastano colla tradizionale nozione e disciplina della servitù. Ne deriva che, mentre possono dirsi acquisite la opportunità, dal punto di vista della politica legislativa, e la necessità, dal punto di vista della sistematica, di disciplinare sotto il concetto di limitazioni legali della proprietà molte situazioni oggi configurate quali servitù legali, non altrettanto generale è il consenso circa la precisa nozione della limitazione legale e circa la conservazione della figura giuridica di servitù legale.

Il primo punto concerne piuttosto una questione scientifica, che può anche, in un certo senso, essere lasciata in disparte in un codice; e questo spiega come manchi nel progetto ogni definizione al riguardo. Ma il solo fatto che si sia conservata la figura della servitù legale dimostra che il progetto si è attenuto al mero criterio negativo per fissare la nozione della limitazione legale della proprietà, nel senso che si ha limitazione ogni qualvolta manchino i caratteri specifici della servitù. Questo rilievo porta all'esame del secondo punto, vale a dire sull'opportunità legislativa ed esattezza sistematica della conservazione della figura della servitù legale.

La risposta può senz'altro essere affermativa almeno per quanto concerne l'esclusione di alcune situazioni dalla disciplina delle limitazioni legali, salvo poi a vedere in sede opportuna se le servitù legali conservate non siano se non servitù convenzionali, che trovano il *motivo* della loro costituzione in un obbligo legale ed il cui contenuto è o deve essere in tutto o in parte disciplinato con norme di carattere cogente.

Infatti le servitù legali conservate presentano tutte quei caratteri specifici che sono stati messi in luce, nella critica del codice vigente, come quelli che differenziano le servitù propriamente dette dalle altre limitazioni, vale a dire che non sorgono *ipso iure*, ma attraverso l'imposizione di una prestazione positiva a colui che sarà il proprietario del fondo servente; che sono essenzialmente unilaterali: che danno vita ad un autonomo diritto reale, per cui si trasmette come utilità da fondo a fondo.

Attesi questi caratteri comuni, viene posta in luce, ragionando *a contrario*, la nozione delle limitazioni legali della proprietà quale vincolo che sorge *ipso iure*, che è connaturale al diritto di proprietà nella sua disciplina positiva, che è essenzialmente reciproco, in quanto pone i due fondi od edifici in una posizione di eguaglianza, almeno potenziale se non anche in ogni momento attuale, e che non crea alcun particolare e distinto diritto reale. E poichè questi caratteri appaiono strettamente aderenti alla situazione di fatto, e non già frutto di una arbitraria costruzione legislativa, il sistema del progetto è senz'altro da approvarsi. Ed è da approvarsi anche in quanto ha collocato le servitù legali conservate accanto alle servitù convenzionali. Se infatti il contenuto di quelle è vicino al contenuto delle limitazioni legali, è certo che la disciplina giuridica loro è così analoga a quella delle servitù convenzionali da rendere possibile una trattazione, per molti punti, unitaria, così come il progetto felicemente ha fatto.

Non altrettanto felice appare la inclusione della disciplina dei muri, fossi e siepi interposti fra fondi contigui (artt. 69-81) entro le limitazioni legali della proprietà. Nelle critiche mosse al codice vigente si può dire fosse unanime l'opinione che le norme comprese negli artt. 546, 569 non concernessero la materia delle servitù, nè quella delle limitazioni legali. In realtà in essi si pongono criteri circa la prova di una comunione e circa alcuni problemi dell'esercizio di un condominio e soltanto poche norme possono riguardarsi quali limitazioni legali, ma non della proprietà, bensì dei poteri dei condomini (cfr. artt. 551, 552, 557, 558, 559 c. c. e artt. 73, 74, 75, 76 del progetto).

Sembra, per ciò, che la sede più opportuna sia il titolo IV, dove, essendovi già una distinzione in sezioni a seconda dell'oggetto della comunione, si potrebbe aggiungere altra sezione per la comunione, che ha per oggetto i muri, i fossi e le siepi posti sul confine di fondi contigui.

Sempre in ordine alla collocazione, sembra che le due norme di carattere fondamentale, poste negli artt. 28 e 31 del progetto circa gli scavi nel sottosuolo e il divieto di immissioni, costituiscano i casi tipici della disciplina dei rapporti di vicinato. In un codice, che contiene una disciplina organica di siffatti rapporti sotto la figura delle limitazioni legali della proprietà, sembra coerente che quelle due norme siano poste nel capo corrispondente. E poichè in questo capo sono contenute soltanto sezioni con riferimenti a oggetti particolari, si potrebbe introdurre una prima sezione contenente quelle due norme generali, aggiungendosi la disposizione circa lo stillicidio (art. 58): poichè il divieto di far cadere le acque dei tetti sul fondo contiguo non è se non un caso specifico del generale divieto di immissioni.

Corte di Appello di Ancona — La maggior parte delle disposizioni contenute in questo capo avrebbero trovato più acconcia sistemazione sotto il capo III del titolo III, trattandosi, in sostanza, di servitù prediali.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Degna di encomio è anzitutto la riordinazione della materia di questo capo. E' noto che il vigente codice ha confuso il concetto di limitazione del diritto di proprietà con quello di servitù, e fra queste ha posto disposizioni, che non hanno rapporto, nè con la nozione del limite, nè con quella di servitù, quali quelli riguardanti l'uso dei muri, edifici e fossi comuni.

Il progetto invece, separando del tutto la materia delle servitù prediali da quella delle limitazioni legali poste alla proprietà fondiaria, ha in questo capo raggruppato, coi veri e propri limiti, le regole sui muri, fossi e siepi comuni, sulle distanze, luci e vedute, unificando così tutta la disciplina dei rapporti di vicinato, giusta la moderna tendenza scientifica. Sono state poste nel capo precedente soltanto alcune limitazioni che, dato il loro carattere essenziale, più che costituire limiti legali, stanno a definire il contenuto della proprietà, e si sono disciplinate le vere servitù legali di acquedotto, scarico, accesso, passaggio coattivo e alcune poche altre nel capo delle servitù prediali, sebbene, in una prima redazione del progetto, per ragioni di affinità, anche queste figurassero nel capo dei limiti della proprietà fondiaria.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. Pelosi): Si approva la particolare sistemazione, sotto il titolo di limitazioni legali della proprietà, di gran parte di quelle che il codice vigente considera sotto il nome di *servitù legali*.

Per quanto la legge non dia il criterio distintivo tra *limitazioni legali*, *servitù legali* e *servitù prediali* propriamente dette, si rileva chiaramente dalle singole disposizioni del progetto che le *limitazioni legali* costituiscono un vincolo connaturato col diritto di proprietà così come è regolato dalla legge, vincolo reciproco per cui i fondi vicini sono posti in condizioni di uguaglianza giuridica potenziale, che non crea pertanto alcun particolare e distinto diritto di servitù, non essendovi nè un fondo dominante nè un fondo servente. Perciò bene il progetto ha posto le limitazioni legali in un capo del titolo concernente la disciplina della proprietà.

Le *servitù legali*, invece, costituiscono un diritto reale distinto a favore di un fondo ed a carico dell'altro, ed opportunamente il progetto le ha collocate, per ragioni sistematiche, nello stesso capo delle servitù prediali, perchè differiscono dalle altre servitù vere e proprie soltanto per il preesistente diritto alla servitù (*ius ad servitutem habendam*).

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Il codice vigente, nel regolare i limiti del diritto di proprietà nei rapporti di vicinato, ha accolto un concetto ibrido di servitù, quale è definito nell'art. 521.

Non è infatti possibile ravvisare sempre nelle così dette servitù legali pesi imposti a un fondo per il vantaggio di altro fondo (L. 5, 9 de op. nov. Nunc. 39. I. « *ius suum deminuit, alterius auxit* »). Spesso invece le pretese

servitù non sono che limiti reciproci alle varie proprietà esistenti, i quali derivano dalla vicinanza dei fondi, dalle contiguità delle abitazioni e gravano indistintamente su tutte le proprietà, restringendone in modo eguale il contenuto nei vari rapporti dell'una verso l'altra.

La materia della servitù è stata nel progetto elaborata con maggior rigore scientifico, con maggiore aderenza alla natura giuridica dei rapporti e alla tradizione romana. Sceverando dall'istituto della servitù le sovrapposizioni e le incrostazioni storiche, che avevano ingenerato non lieve confusione, il progetto, ha raggruppato in questo capo molte delle disposizioni, che il codice comprende fra le servitù stabilite dalla legge.

La nuova sistemazione è consona anche all'orientamento concorde della dottrina. Si era però discusso se si dovessero ricondurre nella categoria dei limiti legali imposti dalla legge alle proprietà per ragione del vicinato o lasciare nella categoria delle servitù le norme che concernono il regime legale delle acque private e, più propriamente, il deflusso naturale delle acque dei fondi superiori verso gli inferiori, il restauro di sponde, argini, ripari, l'uso delle acque che sorgono in un fondo o lo costeggiano. Si era obiettato (Stolfi — *Il possesso e la proprietà* — Torino 1926, pag. 504) che le relative norme non importano limitazioni reciproche fra i fondi, come accade nei rapporti di vicinato.

Ma è stato giustamente osservato (Dusi — *Istituzioni* — vol. I, p. 334) che si tratta pur sempre di limitazioni analoghe, mancanti dei requisiti della servitù.

Non è senza significato che lo stesso codice vigente le classifichi fra le servitù « che derivano dalla situazione dei luoghi ».

Insieme col criterio sistematico è meritevole di adesione il proposito di rendere la disciplina giuridica più esauriente e più consona alla nuova concezione della proprietà.

CONSIGLIO DI STATO

Questo capo, mentre in sostanza riproduce, sia pure con varianti, aggiunte e trasposizioni, le norme vigenti, accoglie anche alcune innovazioni suggerite dalla pratica esperienza, dai responsi giurisprudenziali e dall'esempio delle più recenti legislazioni civili. Il Consiglio conviene in linea generale sui criteri di massima seguiti ed approva il raggruppamento delle varie disposizioni in quattro sezioni, le cui epigrafi appaiono appropriate. Solo qualche disposizione ha soffermata l'attenzione o sollevato dubbi.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): La materia che, nel codice attuale, è regolata sotto il capo delle servitù, nella particolare sezione delle servitù legali, ha trovato nel progetto una collocazione indiscutibilmente migliore, più rispondente ai risultati che la dot-

trina mette in luce, da anni, sull'argomento, in questo capo, che s'intitola « dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato ». Invero più che modificazioni *contingenti* della proprietà, quali sembrano essere le servitù, si tratta di circoscrizioni ingenerate del diritto: non il diritto di proprietà viene *modificato* (appunto, invece, il codice attuale ne parla sotto il titolo III « *delle modificazioni delle proprietà* »), ma nasce con questa struttura e queste, che il codice vigente presenta quali modificazioni, non sono che la determinazione del contenuto normale del diritto.

Finalmente è così bandita del tutto quell'espressione ipertrofica della servitù, a cui si è fatto per lungo tempo abbracciare ogni diritto reale concorrente sulla proprietà (ad esclusione, pare, dell'enfiteusi).

Da questo punto di vista, che è più che altro sistematico, ma che non per questo è privo di ogni importanza, il progetto realizza un indiscutibile progresso, rispetto al codice attuale.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): *V. osservazioni di carattere generale al capo III.*

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): In questo capo del progetto sono state riunite le norme, che il codice attuale espone sotto quello delle servitù prediali. Teoricamente tale riunione merita tutta la nostra approvazione, perchè in realtà si tratta non di servitù, ma di limiti imposti alla proprietà fondiaria dalla vicinanza con le altre proprietà, e dai quali ogni proprietà è rispettivamente aggravata o avvantaggiata. Quanto al contenuto, gli articoli del progetto corrispondono a quelli del codice attuale, salvo alcune innovazioni.

Così, ad esempio, è stato imposto al proprietario inferiore l'obbligo di ricevere le acque che scorrono dal fondo superiore, anche nel caso in cui il proprietario di quest'ultimo abbia, con scavi od altre opere, fatto scaturire nel suo fondo una sorgente o vi abbia addotto acque da altri fondi. Ciò avvantaggia il proprietario superiore, ma aggrava la condizione di quello inferiore. Tuttavia, siccome è riconosciuto il diritto alla indennità, e sono sollevati dall'onere le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad essi attinenti, la innovazione si può approvare. Si propone però che, in luogo della semplice indennità, sia concesso a favore del proprietario inferiore il completo risarcimento dei danni, che per avventura avesse a derivare dal miglioramento che il proprietario superiore ha fatto a proprio vantaggio.

Quanto poi all'acquisto per prescrizione del diritto del fondo inferiore ad avere le acque di colo dal superiore, sono state bensì mantenute le condizioni attuali, ma si è abbreviato il termine da trenta a dieci anni, in conformità al criterio adottato in materia di prescrizione. Di tale abbreviamento ripareremo in tema prescrizione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — (Rel. Avv. Morittu): L'espressione « limiti della proprietà fondiaria », posta come intestazione del capo IV (artt. 38 a 90) non sembra appropriata per diverse ragioni.

Se la parola « limite » s'intende nel senso di limitazione o compressione del diritto di proprietà, essa viene a comprendere, negli artt. 38 a 90, solo una piccola parte delle limitazioni o compressioni della proprietà.

Se la parola « limite » serve a indicare il confine entro cui deve stare il contenuto del diritto di proprietà, allora si deve osservare che sotto il capo IV sono comprese delle figure giuridiche, che debbono considerarsi vere limitazioni o compressioni della proprietà.

Tale è il caso degli articoli 39 e 45.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il progetto tratta nel presente capo delle limitazioni apposte alla proprietà fondiaria nell'interesse privato o nei rapporti di buon vicinato, che il codice vigente impropriamente chiama « servitù legali », benchè soltanto alcune di tali limitazioni abbiano vero e proprio carattere di servitù.

Il capo è diviso in quattro sezioni, la prima delle quali riguarda *l'uso e il godimento delle acque private*.

Il progetto riproduce le norme dettate dal codice vigente negli artt. 536-545 con notevoli innovazioni le quali, per essere suggerite dalla necessità di armonizzare gli interessi dei singoli proprietari, sono nel loro complesso da approvarsi, salvo le osservazioni che saranno fatte a loro luogo.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Il capo IV (artt. 38-90) è diviso in quattro sezioni e tratta dell'uso e del godimento delle acque (sez. I); delle costruzioni, piantagioni e scavi, delle distanze relative (sez. II); delle luci e delle vedute (sez. IV).

Proseguendo, cioè, nella regolamentazione della proprietà fondiaria, il progetto fissa qui i limiti e i rapporti di vicinato; e segnatamente il regime delle acque private ed il complesso di rapporti, che intercedono tra fondi vicini.

La formulazione cui si intesta il capo IV tiene distinti i due concetti di *limite* e di *rapporto di vicinanza*. Il progetto, definendo altrove le servitù come una limitazione del godimento di un fondo per l'uso e l'utilità di un altro fondo (art. 182), ossia come una *qualitas fundi*, il cui contenuto assieme al concetto dall'*utilitas*, contribuisce alla chiarificazione del concetto di limite (che attiene al concetto di proprietà e alla definizione della sua assolutezza) e di quello di vicinanza, ossia di tolleranza reciproca fra vicini, che impone modalità nell'esercizio del diritto di proprietà. Il progetto quindi tende ad inquadrare il diritto di vicinanza nella sua più larga accezione auspicata dalla più moderna dottrina, e nel quale si accolgono le più varie figure di limiti e di servitù legali.

Prescindendo dall'esame delle singole disposizioni, nelle quali può rilevarsi un eccessivo dettaglio, ma senza dubbio si è tenuto diligentissimo conto dei più autorevoli aggiornamenti della dottrina, della giurisprudenza e della legislazione comparata, giova qui rendersi conto delle direttive seguite dal progetto.

Chi consideri nella sua intima economia tutto questo complesso di limiti avverte come il sistema abbia particolare riguardo alle esigenze della situazione oggettiva dei beni, interpretata nel senso di una crescente limitazione del *potere di esclusione* del proprietario in funzione dei fini sociali che si vogliano conseguire, e, inoltre, come si coordinino a questi fini le *qualità del titolare* (cfr. relaz., pag. 24).

Il diritto del proprietario sembra attenuarsi dal centro alla periferia del fondo, e l'uso e il godimento che egli faccia della cosa devono sempre tener conto dei generali interessi e delle necessità altrui.

Ad esempio, le limitazioni riflettenti l'uso ed il godimento delle acque private hanno lo scopo precipuo di tutelare il diritto di proprietà, ma ciò in funzione dei maggiori vantaggi che possono derivare all'agricoltura o all'industria dall'uso a cui l'acqua è destinata e che non si vuol destinare.

Poichè le acque che si classificano private hanno rilevanza economica insignificante, l'art. 26 deve essere meglio coordinato con la legge 11 dicembre 1933, n. 1775: le acque sotterranee sono tutte considerate pubbliche; il proprietario può disporne solo previa concessione per parte dell'autorità amministrativa e a prezzo di costo (art. 103, ultimo cpv.).

L'art. 26 (anche secondo il voto espresso dall'Osservatorio Italiano di Diritto Agrario su relazione del consigliere di Stato Petrocchi) dovrebbe integrarsi nel comma seguente: «In ogni caso la proprietà del suolo si estende alle acque sia superficiali, sia sotterranee, che servono esclusivamente ai bisogni del fondo».

Il codice civile svizzero opportunamente dichiara che: «Le sorgenti sono parti costitutive del fondo e la loro proprietà può essere acquistata soltanto col suolo dal quale esse scaturiscano».... «L'acqua del sottosuolo è parificata alle sorgenti» (art. 704).

Insorgendo conflitti tra gli opposti interessi dei vicini, l'autorità giudiziaria «deve conciliare nel modo più equo, nonchè contemperare gli interessi del singolo con gli interessi generali della produzione e dell'economia nazionale, assegnando, quando occorra, una congrua indennità a colui che sopporti diminuzione del proprio diritto, e compensando in altro modo i danni coi vantaggi» (art. 50).

Per quanto concerne le distanze fissate per costruzioni, muri, pozzi, canali, fossi, le limitazioni relative stabilite dalla legge, dai regolamenti o dall'autorità giudiziaria sono dichiarate inderogabili, quali norme cogenti che non possono esser convenzionalmente modificate (art. 62).

Nella materia relativa alle luci e ai prospetti, il sistema, oltre che delle esigenze del vicino, tien conto delle necessità igieniche, con una visione più larga e moderna.

Questo complesso di regole, in sostanza, forma la rinnovata disciplina degli immobili: le norme ora obbligano il proprietario ad astenersi da certi atti od a tollerarli; ora lo costringono ad accordare al vicino certi

diritti di carattere permanente o temporaneo; ora infine a riunirsi in consorzi con altri proprietari in vista dello scopo comune (es., art. 46), subordinando la volontà individuale ai prevalenti interessi.

L'interpretazione delle norme si orienta verso un accentuato regime di *solidarietà fondiaria* (per usare l'espressione di Pietro Bonfante), che si contrappone a quello individualistico tradizionale.

L'organizzazione giuridica della proprietà fondiaria, quale risulta dalle regole espresse è aderente ai caratteri etici della proprietà fondiaria secondo la dottrina fascista.

« *L'errore fondamentale del socialismo* — insegnò Alfredo Rocco nell'indimenticabile discorso di Perugia — *è quello di fare della proprietà privata una questione di giustizia, mentre essa è un problema di utilità e di necessità sociale* ».

« *L'economia corporativa* — disse il Capo — *rispetta il principio della proprietà privata. La proprietà privata completa la personalità umana: è un diritto e se è un diritto è anche un dovere. Tanto che noi pensiamo che la proprietà deve essere intesa in funzione sociale; non quindi la proprietà passiva, ma la proprietà attiva, che non si limita a godere i frutti della ricchezza, ma li sviluppa, li aumenta, li moltiplica* ».

In termini giuridici la proprietà fondiaria è un bene naturalmente destinato ad uno scopo, quello di produrre. E' un mezzo di produzione tipico nei suoi caratteri, è un bene attivo e funzionale.

Più specificamente la terra è condizione prima della esistenza; perchè da essa provengono, in via diretta o indiretta, gli elementi e i mezzi di soddisfazione dei bisogni dell'individuo, dei gruppi, dello Stato.

Contrariamente alle forze naturali, è un bene limitato, per cui il godimento infuondo o il non uso di esso compromette sacrosanti diritti di conservazione e di progresso.

Da ciò necessità di ordine soggettivo — attinenti ai bisogni degli uomini — e di ordine obbiettivo — attinenti ai beni ed alla loro organizzazione economica e sociale — si riflettono nell'ordine giuridico, il quale non può che tendere a garantire l'ordine storico delle cose, la permanente destinazione di esse a soddisfare legittime esigenze individuali e collettive.

Ciò ammesso, il diritto di proprietà in rapporto al suolo è inteso come un potere sulla cosa, ma altresì come un dovere di usarla secondo la sua destinazione, secondo criterio normale e bene intesa utilità positiva. Potere che deve aver pure carattere esclusivo, ma con ciò non arbitrario ed egoistico, ma solidaristico ed in armonia con quelle stesse esigenze sociali che giustificano la proprietà individuale della terra. Dovere che deve guidare il proprietario — che nell'ordine corporativo è un produttore — nell'esercizio del suo potere; e che, ove sia violato, induce il diritto ad intervenire per vietare l'abuso.

Fedele alla funzione tradizionale del diritto, il progetto dirige, stimola, rinforza l'iniziativa privata nei suoi momenti etici ed economici.

Il contenuto normale del diritto di proprietà vi è nitidamente espresso; la sua estensione è contenuta entro i limiti delle utilità che possono derivare al fondo ed alla sua utilizzazione. Il potere del proprietario del

suolo non si estende a forme di ricchezza differenti, producenti diverse forme di utilità e di diversa rilevanza sociale: tali la proprietà idrica, mineraria, boschiva, i diritti di caccia e di pesca, ecc.

Senonchè tale principio deve essere anche operante a favore del proprietario, nel senso di limitare l'intervento e la discrezionalità della pubblica Amministrazione e di consentirgli l'estensione del suo diritto a quei beni che, pur essendo di utilità generale (come fu visto per le acque sotterranee: art. 26), sono pure essenziali all'esercizio del fondo e non deve perciò esserne privato allorchè intenda di usarne utilmente.

Rispetto ad un diritto di proprietà così inteso, acquista particolare importanza il problema dei limiti. Il sistema del progetto è tutto imperniato sui due principi del divieto degli atti emulativi e dell'uso normale della cosa propria. Il grado di sensibilità e di tollerabilità media nei rapporti tra vicini è ispirato pur esso a principi attivi e di solidarietà sociale in armonia con la evoluzione tecnica ed economica dei rapporti.

Non può tacersi che l'astrazione, dalla quale è partito il progetto, regolando la proprietà fondiaria genericamente intesa, indipendentemente cioè dalla diversa struttura economica e funzione della proprietà rustica e di quella edilizia, ha privato il progetto della possibilità di regolare la prima con una più specifica considerazione dei problemi di grande interesse per l'agricoltura, come la « proprietà frazionale », della quale non è titolare nè lo Stato, nè il comune, ma lo sono le collettività di *cives* riuniti nella « frazione ». Il fenomeno della fruttificazione poi è ben diverso da quello dell'accessione (cfr. art. 25, primo comma, e art. 94).

Per contro è merito segnalato del progetto l'aver riconosciuto un risorgente istituto, un prodotto esso pure della destinazione e dell'organizzazione del suolo agrario: il fondo unità economica, base essenziale e inscindibile, *salva substantia*, dell'azienda agraria.

Come fu già avvertito, l'art. 30 vieta il frazionamento e limita la disponibilità del fondo quando, per insufficienza di superficie, l'unità diventa *pars* e perda la sua qualifica di entità integrale.

Il principio si richiama a norme ancor più cospicue, di cui agli artt. 323 e 329 del libro III ed all'art. 328 là dove, per la tutela dell'unità, si ripristina il retratto onde consolidare vincoli familiari od evitare il dissolvimento del fondo enfiteutico (art. 288 libro II).

Si tratta, in sostanza, di un nuovo *oggetto di diritto*, del quale il legislatore dà atto, sensibile alle esigenze del commercio e ad una più aggiornata coscienza sociale. Ed è sembrato a taluni che in questa parte del progetto si dovesse procedere ad un completamento dell'art. 30 con una enunciazione che definisse giuridicamente l'unità economica del fondo, anche ai fini del progetto di codice di proc. civile; senonchè si concluse per lasciare inalterato l'art. 30, salvo il desiderio di veder precisato il concetto di pubblica autorità in quella di *autorità governativa*.

Ciò nondimeno siffatti rilievi non modificano il giudizio, sostanzialmente favorevole, che deve formularsi anche dagli agricoltori a favore della nuova disciplina della proprietà fondiaria: il progetto rappresenta un pro-

gresso tecnico e scientifico di non comune valore ed i principi che vi sono accolti costituiscono la base di una ulteriore elaborazione anche ai fini della produzione.

V. anche le osservazioni al capo III.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Nessuna radicale innovazione si riscontra, come è naturale, data l'indole della materia, nel capo IV, che tratta dei *limiti* della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato (artt. 30-90). Pur tuttavia numerose e felici sono le modificazioni apportate al testo del codice allo scopo di ottenere una migliore sistemazione o di risolvere dubbi determinati dal silenzio della legge vigente.

SEZIONE I. — *Dell'uso e del godimento delle acque private.*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Tutte le innovazioni migliorano o sistemano il complesso delle attuali disposizioni sull'uso delle acque private.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. *Orlandi*): Ottimo il regime delle acque private che — ispirato al concetto di salvaguardare nell'interesse sociale questa essenziale ricchezza naturale anche contro la eventuale contraria volontà del proprietario — vieta a questo di disperderla o deviarla dopo essersene servito; ed impone norme più rigide circa il divieto degli emungimenti e la eventuale costituzione obbligatoria di consorzi fra proprietari di acque vicine.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Circa l'uso e il godimento delle acque, le regole riflettono lo scolo delle acque fluenti dal fondo superiore senza il concorso dell'opera dell'uomo (art. 38) o per effetto della volontà del proprietario, e quindi suscettibile di indennità (art. 39); la riparazione di sponde e argini (art. 40); gli ingombri nei corsi d'acqua e spese relative (artt. 41-42); il divieto di dispersione dell'acqua (art. 43); i diritti del proprietario delle acque e il divieto di deviarle (quando siano somministrate agli abitanti di un comune o di una frazione) (artt. 44-45); l'utilizzazione di sorgenti vicine mediante la costituzione di consorzi fra proprietari, ispirandosi all'esperienza del legislatore svizzero, ma rendendo obbligatorio il consorzio quando ne faccia richiesta la maggioranza degli interessati (art. 46).

L'art. 48 si riferisce agli emungimenti e recisioni di vene d'acqua e l'art. 49 all'uso delle acque scorrenti su più fondi. La sezione conclude riproducendo l'art. 543 del vigente codice civile relativo alla conciliazione degli opposti interessi tra proprietà ed interessi dell'agricoltura e dell'industria, estendendone la portata di una visione più larga degli interessi singoli e generali della produzione dell'economia nazionale, assegnando, quando occorra, una congrua indennità a colui che sopporti diminuzioni del proprio diritto, sia esso proprietario o chiunque usi del fondo, enfiteuta, usufruttuario, affittuario, ecc. (art. 50).

Sindacato Fascista Nazionale Ingegneri — (Rell. Ingg. *Berté e Sfondrini*): Il Sindacato ritiene che nel titolo della sezione I^a debba essere cancellata la parola *private*. Sembra chiaro, infatti, che in questa sezione si vogliono disciplinare e si disciplinano *rapporti privati* inerenti all'uso ed al godimento delle acque, *siano esse (per provenienza) pubbliche o private*; e non già rapporti dipendenti dall'uso e dal godimento delle *sole acque private*.

Art. 38.

(Art. 536 cod. civ.).

(*Scolo naturale delle acque*).

I fondi inferiori sono soggetti a ricevere le acque che dai più elevati scolano naturalmente, senza che vi sia concorsa l'opera dell'uomo.

Il proprietario del fondo inferiore non può in alcun modo impedire questo scolo.

Il proprietario del fondo superiore non può fare alcuna cosa che renda più gravoso il deflusso nel fondo inferiore, ma può utilizzare anche tutta l'acqua nel proprio fondo, eccetto che il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alle colature ed agli avanzi.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'articolo riproduce l'art. 536 del codice civile vigente circa lo scolo naturale delle acque e che corrisponde ad una tradizione precisa. Il concetto di scolo naturale è senza dubbio complesso, ma non sembra il caso di limitarne la generalità.

Il progetto non disciplina a parte l'ipotesi che l'uso delle acque naturali o la speciale direzione ad esse data aggravi lo scolo naturale; ipotesi che, perciò, rimarrebbe compresa nel divieto generale. Sembra opportuno disporre che in tal caso il proprietario del fondo superiore, che usufruisce per suo vantaggio delle acque, possa fare ciò legittimamente mediante il pagamento di una indennità al proprietario del fondo inferiore, così come dispone, per il diritto francese, la legge 8 aprile 1898, che, per altri aspetti, è stata tenuta presente nella compilazione del pro-

getto. Non sembra, infatti, che la soluzione ora accennata rientri nella norma generale posta nel successivo art. 50, che concerne l'uso dell'acqua fatto da più interessati. La soluzione stessa non può apparire troppo lesiva del diritto del proprietario inferiore; in ogni modo potrebbe essere accolta per il caso che il giudice ritenga essere essa vantaggiosa all'economia nazionale.

Il secondo comma della disposizione dispone che il proprietario del fondo superiore possa utilizzare tutte le acque che scorrono naturalmente sul suo fondo, salvo che il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato diritto alle colature ed agli avanzi. La norma è conforme alla interpretazione corrente dell'art. 536 cod. civ. Essa peraltro sembra che vada temperata con un richiamo all'art. 50; perchè anche qui può esservi il concorso di interessi e non vi è ragione per tutelare in ogni caso il proprietario del fondo superiore.

In ogni modo deve qui farsi una riserva in relazione all'eventualità che nel codice vengano posti principi generali circa i diritti della pubblica Amministrazione ad intervenire quando l'uso del diritto da parte del titolare non appaia conforme ai fini superiori della nazione.

Corte di Appello di Ancona — Per evitare una certa contraddittorietà tra il divieto fatto con questo articolo al proprietario del fondo superiore di rendere più gravoso il deflusso delle acque, e l'obbligo imposto col successivo art. 39 al proprietario del fondo inferiore di ricevere le acque di una nuova sorgente scavata nel fondo superiore o addottavi da altri luoghi, si dovrebbero premettere al 3° ed ultimo comma le parole: « Salvo quanto è disposto nel successivo art. 39 » od altre equivalenti.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Quest'articolo riproduce sostanzialmente l'art. 536 del vigente codice « con la sola variante che il proprietario del fondo superiore può utilizzare anche tutta l'acqua del proprio fondo, salvo che quello del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alla colatura e agli avanzi. »

La variante elimina dubbi sorti nella applicazione del codice; ma ne è derivata una formulazione complicata ed involuta, che dovrebbe essere opportunamente semplificata.

Corte di Appello di Venezia — Meritano di essere poste in rilievo alcune norme.

La dichiarazione, che non si legge nel corrispondente art. 536 del cod. civ. vigente, che il proprietario del fondo superiore può utilizzare anche tutta l'acqua nel proprio fondo, eccetto che il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alle colature e agli avanzi, elimina ogni dubbio al riguardo, accogliendo l'opinione della prevalente dottrina, secondo la quale il semplice ricevimento dello scolo dai fondi superiori non basta a dar azione al proprietario del fondo inferiore per la conti-

nuazione dello scolo, dato che la soggezione dei fondi inferiori al ricevimento delle acque che scolano naturalmente da quelli più elevati, viene a stabilire un dovere del proprietario del fondo inferiore, e che l'eventuale utile derivante va considerato come un effetto accidentale.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 38, troncando i dubbi cui ha dato luogo l'art. 536 del codice in vigore, consente al proprietario del fondo superiore di utilizzare tutta l'acqua nel fondo proprio, compresa anche quella piovana.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): E' inutile dire che il proprietario può utilizzare tutta l'acqua nel proprio fondo: la questione è fuori posto, ed è risolta dall'art. 44.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'art. 38 riproduce quasi integralmente il 536 del codice vigente. Solo nell'ultimo capov. reca una modifica, la cui portata in concreto non è del tutto indiscutibile. Si dice che il proprietario può utilizzare anche tutta l'acqua del proprio fondo, eccetto che il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato (a norma dell'art. 44 dello stesso progetto) il diritto alle *colature ed agli avanzi*. In parte, per non perfetta coordinazione, questa norma è intanto una ripetizione dello stesso art. 44. Ma, oltre questo, si deve far osservare che il diritto del proprietario del fondo inferiore alle colature ed agli avanzi, posto lì, quasi a limitazione («eccetto che», dice il progetto) del diritto del proprietario del fondo superiore, non può rappresentare, in realtà, limitazione alcuna o, almeno, rappresenta una limitazione ben relativa. Il concetto, infatti, di avanzo e di colatura è per sé tale, che può esserci o non esserci secondo l'intensità dell'uso principale. Nè l'avanzo stesso, in sé, può costituire un limite all'uso principale; viceversa è l'entità di questo che determinerà la misura dell'avanzo o lo eliminerà addirittura. Se pertanto il proprietario del fondo inferiore non ha che un diritto *agli avanzi che ci sono* (non un diritto *a che ci siano degli avanzi*), ha un diritto di tal natura, che può concretizzarsi in qualcosa od essere lettera morta, secondo quello che sarà il risultato dell'uso principale: ma non può limitare l'entità di quest'uso, altrimenti il concetto di *avanzo* si svisa in quello di *riserva*. L'avanzo è quello che è, la riserva può essere stabilita in una misura fissa, oppure in un minimo. La portata della norma in esame è, allora, in realtà molto più ristretta di quello che sembra essere a prima vista e che l'art. 38 sembra voler esprimere. Non è che il proprietario dell'acqua, che per sé *potrebbe utilizzare anche tutta l'acqua del suo fondo, non lo possa più quando il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alle colature ed agli avanzi*: affatto. Egli può ancora utilizzare

anche tutta l'acqua, appunto perchè l'altro — ripeto — non ha diritto che agli avanzi i quali siano per rimanere, non a che rimangano degli avanzi; solo non può, deviandone il corso, impedire il deflusso degli eventuali avanzi medesimi, e cioè dell'acqua non utilizzata e che non sia per utilizzare, al fondo inferiore.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): L'ultimo capoverso dell'art. 38 contiene una espressione malamente aggiunta al vecchio testo dell'art. 536 cod. civ. Pare invero — per il *ma* avversativo — che l'utilizzazione dell'acqua, perciò non più defluente, renda più gravoso il deflusso di essa. Occorre staccare l'aggiunta, facendone un periodo indipendente, che riguarderà in modo conveniente i diritti dei proprietari dei fondi, superiore ed inferiore, sull'acqua.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): La disposizione che si è aggiunta a quelle già contenute nell'art. 536 cod. civ. non sembra felicemente inserita, perchè essa muove da un'ipotesi contraria a quella cui si riferiscono le altre; e cioè dall'ipotesi che l'acqua sia elemento utile, anzichè dannoso. Perciò il cpv. 2º, viziato da tale commistione di ipotesi opposte, dovrebbe essere scisso in due norme distinte, la prima delle quali resterebbe nel presente articolo e la seconda sarebbe eliminata. Resta a vedere se questa seconda norma debba essere formulata in un altro articolo, oppure possa essere soppressa. Se dovesse essere formulata, sembrerebbe opportuno che essa fosse integrata con ciò che implicitamente, secondo la relazione (p. 33 e seg.) se ne dedurrebbe, vale a dire con la dichiarazione che tutta l'acqua, che non è indispensabile al fondo superiore, deve essere lasciata al fondo inferiore. Ma la necessità di tale norma non par sussistere, dati i principi accolti dal progetto, sia per il diritto in genere (art. 7 disp. prel. progetto definitivo primo libro), sia per la proprietà in particolare (artt. 18 e 28, ult. comma, del presente progetto); e dato l'art. 44 del presente progetto. Superflua, in ogni caso, è la riserva contenuta nell'ultimo inciso del presente articolo.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Opportuno è l'espresso riconoscimento contenuto nell'art. 3, ultimo comma, (corrispondente all'art. 536 cod. civ.) del diritto del proprietario del fondo superiore di utilizzare anche tutte le acque del proprio fondo, eccettuato il caso in cui il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato un diritto alle colature ed agli avanzi.

Art. 39.*(Scolo da nuova sorgente)*

Il proprietario del fondo inferiore deve ricevere le acque anche nel caso in cui il proprietario del fondo superiore faccia con scavi od altre opere scaturire una sorgente nel suo fondo ovvero adduca in esso acque da altri luoghi; ma i proprietari dei fondi inferiori hanno diritto ad una indennità per il danno che non rimanga compensato dal vantaggio prodotto dal nuovo deflusso.

A questo peso non possono essere assoggettate le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad esse attinenti.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Con disposizione nuova, tratta dalla sopra ricordata legge francese 8 aprile 1898, si pone l'obbligo del proprietario del fondo inferiore di tollerare il deflusso delle acque, che il proprietario del fondo superiore abbia fatto scaturire artificialmente nel suo fondo o vi abbia addotto da altro luogo.

Dal punto di vista sistematico potrebbe pensarsi che in tal guisa si dà vita ad una vera servitù legale, poichè si altera la originaria e normale posizione di eguaglianza e si crea un vincolo unilaterale. La collocazione della norma sarebbe, perciò, più opportuna nel titolo III, sez. II.

Ma dal punto di vista sostanziale la disposizione è da approvarsi, in quanto consente maggiori possibilità di miglioramenti agrari e di attività industriale. Il diritto del proprietario del fondo inferiore è garantito da una indennità.

Anche qui, peraltro, è da ripetere, tutto quanto si è detto a proposito dell'art. 38, nel senso di subordinare il diritto del proprietario superiore ad una prevalenza del suo interesse valutato dal punto di vista dell'economia nazionale.

Infine, in sostituzione della parola « *indennità* », sarebbe opportuna la formula « *equo compenso* », che il progetto usa in altre disposizioni (ad es. art. 43). E' vero che nell'uso giuridico comune le parola « *indennità* » indica un concetto diverso dal risarcimento del danno (*id quod interest*), ma la formula « *equo compenso* » chiarisce con maggior precisione la elasticità del conguaglio ed il potere discrezionale del giudice.

Questa osservazione ha una importanza generale per tutte le volte che nel progetto si accenna ad un « *indennità* » o « *congrua indennità* » (es. art. 50).

Corte di Appello di Ancona — Sebbene, come è chiarito nella relazione, il maggior deflusso di acque sia generalmente più dannoso che utile per le case ed i cortili, diversamente potrebbe accadere per i giardini ed i parchi annessivi. Non sembra perciò accettabile la forma troppo recisa, con cui è espresso il divieto contenuto nel capoverso di questo articolo, che dovrebbe essere opportunamente temperato.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. *Sansoni*): L'obbligo di ricevere lo scolo naturale delle acque viene esteso nell'art. 39 a quelle artificialmente fatte scaturire o condotte nel fondo superiore, ma con diritto a indennità: cade così il divieto di mutare la destinazione del fondo. Il compenso di cui al vigente art. 545 viene attribuito, oltre che al proprietario, anche al possessore del fondo.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Una innovazione da segnalare, perchè degna di rilievo, è quella di quest'articolo, relativa allo scolo delle acque da nuova sorgente, con obbligo al proprietario del fondo inferiore di ricevere le acque anche nel caso in cui il proprietario del fondo superiore faccia con scavi od altre opere scaturire una sorgente nel suo fondo, ovvero adduca in esso acque da altri luoghi, al quale peso però non possono essere assoggettati le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad essi attinenti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): E' una norma nuova da approvarsi, perchè ispirata agli interessi generali dell'economia nazionale.

Corte di Appello di Napoli — A innovazione del codice vigente, si fa obbligo al proprietario del fondo inferiore di ricevervi le acque affluenti da quello superiore, anche nel caso in cui il deflusso sia dovuto ad opera del proprietario del fondo superiore, per scaturigine di sorgente o adduzione di acque da altri luoghi, con diritto a indennità pel danno, non rimasto compensato dal vantaggio prodotto dal nuovo deflusso; occorre nel capoverso, che a tale peso sottrae le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie, per l'eccessivo danno che tali immobili ne risentirebbero, chiarire la portata dell'ultimo inciso « ad esse attinenti »; sembrando dovesse riferirsi solo alle aie pertinenti alle case.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Non si comprende perchè l'articolo si riferisca nel suo inizio al « proprietario del fondo inferiore » e subito dopo invece usi il plurale: « i proprietari dei fondi inferiori ».

Corte di Appello di Venezia — Nuova è la norma che fa obbligo al proprietario del fondo inferiore, escludendo però da tale peso le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad esse attinenti, di ricevere anche le acque che non scollano naturalmente dal fondo superiore, ma che in questo sono fatte sorgere con scavi od altre opere, oppure siano ivi addotte da altri luoghi, verso attribuzione di un indennizzo per il danno

non compensato dal nuovo deflusso. Si osserva solo che tale norma, più che delimitare i diritti e gli obblighi derivanti dalle condizioni naturali dei fondi, viene a porre in essere una servitù legale, forse inclusa nel capo in esame, in quanto la materia regolata ha attinenza con quella di cui all'articolo precedente.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 39, sull'esempio di alcune legislazioni straniere (Francia, Messico, Brasile) ed in conformità dei voti della dottrina, disciplina lo scolo da nuova sorgente, su cui tace il codice vigente, esentandone però le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad essi attinenti, pei quali la concessione della indennità non avrebbe potuto costituire adeguato compenso ai danni che essi avrebbero dovuto subire in conseguenza dello scolo di siffatte acque.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Sembra un inutile duplicato della servitù di scarico coattivo (art. 201 del progetto) e se ne propone la soppressione.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Deve esser soppresso. Il caso rientra nell'art. 201.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone di migliorare la formulazione del 1° comma nel modo seguente: «Il fondo inferiore è soggetto a ricevere le acque, ecc.; ma il proprietario del fondo inferiore ha diritto, ecc.»

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nuovo è, per il nostro codice, l'art. 39, riprodotto nel progetto, sull'esempio di altre legislazioni straniere. Disposizione che, messa in programma la funzione sociale della proprietà, è tra le più idonee a conferirle in concreto tale carattere. Anche il temperamento recato dal capoverso non può che essere pienamente condiviso.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): Se il proprietario del fondo inferiore è tenuto a ricevere l'acqua che, non per fatto naturale, scorre sul suo fondo, e

se, per il peso che così gli viene imposto, egli ha diritto ad una eventuale indennità, è il caso di parlare di una vera e propria servitù legale, la cui collocazione dovrebbe andare sotto il titolo III, capo III, sez. II (*delle servitù stabilite dalla legge*).

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregola e Marzola*): L' articolo, che completa la disposizione del precedente art. 38, il quale ripete testualmente l' art. 536 del cod. civ., non richiede osservazioni.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Opportuna è la nuova norma, relativa all' ipotesi in cui il deflusso delle acque derivi non da condizioni naturali, ma da opere eseguite dal proprietario del fondo superiore.

Sindacato Fascista Nazionale Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti e Sfondrini*): Per maggiore chiarezza, si ritiene consigliabile di modificare il titolo (scolo di nuova sorgente) dell' art. 39. Invero questo articolo tratta non solamente dello scolo di acque di nuova sorgente aperta nel fondo superiore, ma anche di acque *ivi addotte da altri luoghi*. Potrebbe dirsi: *scolo di acque addotte artificialmente*.

Art. 40.

(Art. 537 cod. civ.).

(Riparazione di sponde ed argini).

Se le sponde o gli argini, che servivano di ritegno alle acque siano state in tutto o in parte distrutti o atterrati, ovvero se per la naturale variazione del corso delle acque si renda necessario di costruire nuovi argini o ripari, ed il proprietario del fondo non voglia ripararli o ristabilirli o costruirli, i proprietari danneggiati o minacciati possono provvedervi, ottenuta in via d'urgenza l' autorizzazione del pretore. Devono però le opere eseguirsi in modo che il proprietario del fondo, in cui esse si compiono, non ne subisca danno, eccetto quello temporaneo per la esecuzione delle opere stesse.

Se la distruzione degli argini o la variazione del corso delle acque siano dovute al fatto del proprietario, deve questo provvedere prontamente e, rifiutandosi, possono provvedervi gli altri a spese di lui.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Il progetto conserva, migliorandola, la disciplina che gli artt. 538 e 539 danno alla costruzione e riparazione di argini e sponde contenenti le acque, nonchè all' ingombro dei fossati.

Il progetto distingue il caso in cui il bisogno di provvedere sorga per fatto del proprietario (naturalmente, del fondo ove si trova il fossato o l'acqua, secondo la relazione) e non ammette quell'intervento diretto ed immediato degli altri proprietari danneggiati o minacciati, che invece ammette in ogni altra ipotesi. Si dice nella relazione che in quel caso si dovrebbe provvedere mediante l'ordinaria azione giudiziaria che, nei casi di urgenza, potrebbe essere la denuncia di nuova opera o di danno temuto. Intanto, se questo davvero si vuole, sarebbe opportuno dirlo espressamente nel testo della norma, che non è affatto chiaro al riguardo. Inoltre sembra opportuno ammettere che anche in quel caso sia lecito l'intervento diretto. Sembra sufficiente che il pretore accerti le condizioni oggettive richieste dalla prima parte dell'art. 40, per autorizzare poi, in ogni caso, i provvedimenti diretti. L'essere intervenuto, come causa, il fatto del proprietario non deve avere importanza se non per le spese ed i danni eventuali. Col sistema del progetto gli interessi degli altri proprietari sarebbero tutelati con minore energia proprio quando è intervenuto il fatto, normalmente non lecito, dell'uomo. E' evidente che anche le azioni di denuncia di nuova opera o danno temuto consentano un risultato pratico assai meno completo e meno rapido.

Non vi è disciplina di procedura, poichè è rimandata al codice di rito. E' opportuno richiamare l'attenzione sul fatto che nel progetto preliminare di quel codice non vi ha alcuna disposizione al riguardo. Sembra, peraltro, opportuno chiarire, fin d'ora, che, appunto per l'urgenza, l'iniziativa può essere presa da un singolo interessato senza necessità di chiamare innanzi al pretore tutti gli altri interessati. Soltanto nel momento successivo, circa l'onere delle spese, sarà il caso, se necessario, dell'integrazione del giudizio.

Corte di Appello di Ancona — Disponendosi nel capoverso che le riparazioni o costruzioni degli argini stiano a carico del proprietario, quando egli vi abbia dato causa, se ne deve dedurre che, nell'ipotesi diversa preveduta dal 1° comma, le relative spese, se eseguite dai proprietari danneggiati o minacciati, debbano essere sopportate da costoro senza diritto a rimborso. Tuttavia, ad evitare possibili dubbi sulla pertinenza di un'azione di indebito arricchimento, sarebbe bene specificare, come fa l'art. 537 del codice attuale, che alle dette riparazioni e costruzioni i proprietari dei fondi minacciati possono provvedere, ma « a proprie spese », salvo il diritto di richiedere la contribuzione di tutti i proprietari che se ne siano avvantaggiati a norma del successivo art. 42 (che riproduce l'art. 539 del codice vigente) ed anche contro il proprietario del fondo su cui i lavori furono eseguiti, se ed in quanto siano ad esso di qualche utilità.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Conss. *Agus* e *Sanna*) : Relativamente alla prima parte dell'articolo, la Corte rileva che, essendovi il pericolo in mora, sarebbe più conveniente sancire che basti il rifiuto dell'obbligato,

comunque constatato, a facultare gli altri interessati a sostituirsi a lui nelle opere di riparazione, salvo il risarcimento dei danni per rifiuto ingiustificato. E ciò in relazione a quanto è stabilito nell'art. 42 circa lo obbligo dell'indenizzo.

La disposizione, poi, del capoverso, nel modo in cui è redatta, farebbe pensare ad un intervento degli altri proprietari, diretto ed immediato, mentre ciò si è voluto e si vuole evitare: sarebbe quindi più opportuno dire (ultima frase): «...e, rifiutandosi, possono gli altri essere autorizzati a provvedervi a spese di lui».

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Si osserva che all'ultimo capoverso dell'articolo bisognerebbe aggiungere che, rifiutandosi il proprietario di provvedere prontamente a rimettere gli argini od a ripristinare il corso delle acque, sia necessaria agli altri, per potere provvedervi nelle veci ed a spese di lui, la preventiva autorizzazione del pretore; e ciò, per evitare possibili turbamenti dell'ordine pubblico.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 40, colmando una lacuna, disciplina il caso non infrequente, in cui la distruzione degli argini e la deviazione del corso dell'acqua siano dovute al proprietario.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — Sarebbero qui desiderabili un più perfetto coordinamento ed una più chiara formulazione.

Nell'art. 42, dedicato alle spese relative alle sponde dei corsi d'acqua ed agli ingombri da questa prodotti, si dovrebbero contemplare distintamente le due ipotesi delle opere di restauro, resesi necessarie unicamente per l'azione naturale dell'acqua, e di quelle invece dovute al fatto colposo di un proprietario, ponendo nel primo caso la spesa a carico di tutti i proprietari, interessati ai lavori, in proporzione del rispettivo vantaggio e, nel secondo caso, addossandola invece per intero al proprietario colpevole.

Così, nell'art. 40, potrebbe eliminarsi ogni accenno all'onere delle spese.

Nell'art. 41, poi, si dovrebbe più chiaramente dire: «Le stesse norme dell'articolo precedente si applicano ecc.» (e non: «La stessa norma dell'articolo precedente si applica...»: v. anche, in tale senso, la relazione della Sottocommissione, a pag. 35 in fondo).

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Al capoverso dell'art. 40 parrebbe opportuno aggiungere in fine: «salvo sempre il risarcimento del danno, che non sia quello temporaneo per la esecuzione delle opere stesse, qual è previsto in fine del comma precedente».

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Nel principio dell'art. 40 sarebbe vano l'aggettivo « naturale » riferito alla variazione del corso delle acque, siccome la distruzione e la variazione dovute, invece, « al fatto del proprietario » sono previste nel capoverso; ma appare assai più esatto tener fermo il principio e staccare il capoverso — ch'è una aggiunta all'art. 537 anteriore —, per farne una norma autonoma da collocare dopo l'art. 42, ad evitare che l'obbligo nel proprietario di rimborsare la spesa, da quello prevista, urti con l'obbligo del reparto delle spese tra i proprietari avvantaggiati dall'opera che questo in genere dispone.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Nell'art. 40 potrebbe essere eliminato ogni accenno all'onere delle spese.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di aggiungere alla fine del 2° comma le parole « ottenuta in via d'urgenza l'autorizzazione del pretore ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo, che riguarda nella sua prima parte il disposto dell'art. 537 del codice, nell'aggiunta stabilisce che, se la distruzione degli argini e la variazione del corso delle acque siano dovute al fatto del proprietario, deve questo provvedere prontamente e, rifiutandosi, possono provvedervi gli altri a spese di lui.

Tale aggiunta è da approvarsi, con la osservazione, però, che più propriamente, invece della locuzione « gli altri », si potrebbero usare le parole « proprietari danneggiati o minacciati ».

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Opportuna è la disposizione del comma 2°, che non trova riscontro nel corrispondente art. 537 cod. civ., relativo all'ipotesi in cui ricostruzione di sponde o argini sia resa necessaria per fatto del proprietario del fondo.

Art. 41.

(Art. 538 cod. civ.)

(*Ingombri nei corsi d'acqua*).

La stessa norma dell'articolo precedente si applica quando si tratti di togliere un ingombro formatosi in un fondo o in un fosso, rivo, colatoio od altro alveo, per materie in essi impigliate, sicchè le acque danneggino o possano danneggiare i fondi vicini.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus* e *Sanna*): Poichè si fa riferimento all'articolo precedente, dove si contengono più disposizioni, è necessario dire: « Le stesse norme ».

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Gli artt. 41 e 42 non fanno che riprodurre le disposizioni degli artt. 538 e 539 del codice vigente: naturalmente il primo apportando la variazione, che è contenuta nell'art. 40 del progetto, rispetto all'art. 537 del codice.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Nell'art. 41 si dovrebbe più chiaramente dire: « Le stesse norme dell'articolo precedente si applicano, ecc. ».

Art. 42.

(Art. 539 cod. civ.)

(Spese relative alle sponde e agli ingombri).

Tutti i proprietari, ai quali è utile la conservazione delle sponde e degli argini o la rimozione degli ingombri, sono tenuti a contribuire alla spesa in proporzione del vantaggio che ciascuno ne ricava, salvo in tutti i casi il risarcimento dei danni a carico di chi abbia dato luogo alla distruzione degli argini o alla formazione degli ingombri.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Nell'art. 42, dedicato alle spese relative alle sponde dei corsi d'acqua ed agli ingombri da questa prodotti, si dovrebbe contemplare l'ipotesi delle opere di restauro, resesi necessarie solo per l'azione naturale dell'acqua, distintamente da quella delle opere, dovutesi compiere per il fatto colposo di un proprietario. Nel primo caso, la spesa dovrebbe porsi a carico di tutti i proprietari interessati ai lavori, in proporzione del rispettivo vantaggio; nel secondo caso, invece, la spesa dovrebbe addossarsi per intero al proprietario colpevole.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno un miglior coordinamento tra questo articolo e il capoverso dell'art. 40.

Non appare chiaro, infatti, se, nel caso che la distruzione degli argini o la variazione del corso delle acque siano dovute al fatto del proprietario, questi sia tenuto solo alle spese di riparazione (capoverso art. 40) o, anche, al risarcimento del maggior danno (art. 42).

Art. 43.

(Art. 545 cod. civ.)

(Divieto di dispersione dell'acqua).

Qualunque proprietario o possessore di acque può servirsene a suo piacimento ed anche disporne a favore d'altri, qualora non osti il diritto d'un terzo. Ma dopo essersene servito non può divertirle in modo che si disperdano in danno di altri fondi, a cui possano essere utili senza cagionare rigurgiti od altro pregiudizio agli utenti superiori.

Coloro che ne profittano debbono tuttavia corrispondere un equo compenso al proprietario o possessore del fondo superiore cui l'acqua spetta.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Riproduce sostanzialmente l'art. 545 del cod. civ. vigente in ordine al divieto di dispersione delle acque, con la sola modificazione del titolare del diritto all'equo compenso, che, secondo il progetto, non è soltanto il proprietario del fondo superiore (e, si intende, rispetto all'acqua cui questi abbia diritto), ma anche il *possessore*. La relazione (p. 36) spiega che si è voluto tutelare anche il conduttore. Ma, a prescindere dall'osservazione che in tal caso la parola « *possessore* » non è la più propria, non si comprende perchè ci si debba preoccupare del conduttore rispetto ad un'acqua che, per definizione, è per lui già superflua.

Una più vasta riserva deve farsi anche sulla opportunità di conservare la norma posta nell'art. 545 cod. civ. vigente. Non sembra coerente con lo spirito della nuova codificazione, quale appare dalla definizione del diritto di proprietà (art. 18), il disporre l'obbligo di equo compenso per l'uso di acque superflue. Un siffatto obbligo è coerente al concetto della proprietà quale diritto a contenuto illimitato; è invece incoerente rispetto al diritto di proprietà concepito quale strumento per cui lo Stato utilizza e protegge l'iniziativa privata, diretta al soddisfacimento degli interessi individuali, quale mezzo per realizzare i fini superiori della nazione. Perciò anche la prima disposizione della prima parte dell'articolo in esame merita di essere riveduta.

Corte di Appello di Ancona — Non essendosi riprodotta, per le ragioni spiegate nella relazione, la differenziazione già esistente nel codice attuale tra la « sorgente » (artt. 541 e 542) e le altre acque (art. 545), le disposizioni degli artt. 43 e 44 del presente progetto potrebbero essere conglobate, evitandosi così la inutile ripetizione della dichiarazione contenuta nella prima parte dei due articoli che, cioè, il proprietario o possessore di acque può servirsene a suo piacimento.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Potrebbe invertirsi l'ordine di questo articolo con il successivo art. 44, come nel codice vigente e migliorarsene la formulazione, evitando l'inutile ripetizione circa il diritto del proprietario di servirsi dell'acqua a suo piacimento e usando identiche espressioni, poichè identico è il concetto riguardo al limite costituito dal diritto del terzo.

Corte di Appello di Napoli — Si propone la soppressione del capoverso, che stabilisce un compenso pel proprietario o possessore del fondo superiore. Perchè, trattandosi di acque sopravanzate all'uso e agli atti di disposizione del proprietario o possessore di esse, non è giusto imporre un indennizzo a chi si serve di quelle eccedenze, per l'altro diventate inutili. E ciò, anche in considerazione della funzione sociale demandata alla proprietà, per l'interesse generale della produzione, e per la natura istessa della cosa che, tratta dalla sua mobilità da luogo a luogo, può recare utilità a persone e beni successivi.

Corte di Appello di Trieste — Questo articolo e l'articolo 45 potrebbero essere riuniti in un'unica disposizione, essendo informati all'unico concetto di evitare la dispersione delle acque o nell'interesse privato o nell'interesse pubblico.

Corte di Appello di Venezia — Merita approvazione la innovazione all'art. 545 codice civile circa il compenso per l'acqua superflua, relativamente alla quale è fatto divieto di dispersione, compenso che deve essere corrisposto non al solo proprietario, ma anche, se del caso, al possessore del fondo superiore cui l'acqua spetta. Tale innovazione trova la sua ragione di essere nella circostanza che anche l'acqua è un frutto del fondo, frutto che può spettare a persona diversa dal proprietario (usufruttuario, locatario).

CONSIGLIO DI STATO

L'articolo 43 estende opportunamente il diritto al compenso per l'acqua usufruita dagli utenti inferiori anche al possessore dell'acqua stessa.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si propone di eliminare le parole « a cui possano esser utili, senza cagionare rigurgiti od altro pregiudizio agli utenti superiori ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Quello che è discutibile, dopo una solenne programmatica affermazione — se pur criticabile dal lato tecnico giuridico — della funzione sociale della proprietà, qual'è stata introdotta nell'art. 18 del progetto, è l'obbligo del compenso da pagarsi dal proprietario del fondo inferiore al proprietario (o *possessore*, aggiunge felicemente il progetto) del fondo superiore per il vantaggio (ed in proporzione a questo: cfr. relaz., pag. 36) che quello ne riceve. Si tratta infatti di acque, delle quali al proprietario del fondo superiore cui spettino, non è vietato l'uso, anche fino all'esaurimento (art. 38 e lo stesso art. 43, con reiterate non felici ripetizioni; v. inoltre *supra*): ma soltanto l'*abuso*, ossia la *dispersione in danno di altri fondi cui potrebbero invece essere utili*. Non parrebbe che ricorrano gli estremi per l'applicazione dell'art. 25 del progetto, dov'è contenuto il divieto degli atti emulativi? Se così è, non è giustificato l'obbligo del compenso, più di quanto non sarebbe giustificato in base allo stesso art. 25. Ma la relazione osserva che il compenso avrà anche la funzione di *stimolo* per il proprietario dell'acqua a non sprecarla onde permetterne il deflusso ai fondi inferiori. Questo è vero: ma dipende ancora dalle circostanze del caso concreto il vedere se il proprietario sopporti un sacrificio per riservare parte d'acqua al fondo sottostante, nel quale caso il compenso è giusto, oppure non sopporti alcun sacrificio e un uso dell'acqua che non lasci residui non sia nel caso concreto un abuso, uno sciupio, nel qual caso il compenso non avrebbe ragione di essere, come quello che dovrebbe procurare l'omissione d'un atto emulativo, già dalla legge proibito. Su questa norma non sarebbe forse inopportuno riportare un po' d'attenzione.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Non si chiarisce se i proprietari dei fondi cui l'acqua potrebbe profittare debbano necessariamente corrispondere l'« equo compenso » al proprietario del fondo superiore, anche se essi preferiscano non profittare dell'acqua e non pagarla.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di fondere insieme i due articoli 43 e 44, tenuto conto che il primo comma dell'art. 44 è, nella prima parte, la ripetizione dell'art. 43 (primo periodo).

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Nessuna osservazione è da farsi sull'articolo, il quale anzi migliora il testo del corrispondente art. 545 c. c.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — L'articolo stabilisce il divieto di dispersione delle acque. E' da osservarsi che esso riproduce l'art. 545 del vigente codice civile. Senonchè, sembra non tener presente il divieto generale degli atti di emulazione, onde sarebbe opportuna una maggiore coordinazione fra il detto articolo e l'art. 31.

Art. 44.

(Art. 540 e 541 cod. civ.)

(Diritti del proprietario di acque).

Il proprietario o possessore di un'acqua può usarne a suo piacimento, salvo il diritto che abbia acquistato il proprietario del fondo inferiore in forza di un titolo o della prescrizione.

La prescrizione in questo caso non si compie che col possesso di dieci anni, da computarsi dal giorno in cui il proprietario del fondo inferiore ha terminato nel fondo superiore opere visibili e permanenti, destinate a facilitarne il deflusso nel proprio fondo e che abbiano servito all'uopo.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questa disposizione, riproducete il contenuto degli artt. 540 e 541 cod. civ., può essere soppressa non importando, nella sua prima parte, se non applicazione di un principio generale, che comunque va coordinato con la nozione del diritto di proprietà data nell'art. 18.

La disposizione del capoverso concerne la prescrizione acquisitiva e potrebbe trovare posto nel titolo IX.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Il termine prescrizionale di cui all'art. 541 viene ridotto a dieci anni, sebbene la relazione affermi non essersi volute introdurre modificazioni.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): La espressione «prescrizione... da computarsi, ecc.» non sembra del tutto esatta, poichè si computa il termine prescrizionale e non la prescrizione. Sarebbe perciò preferibile la formula: «la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui, ecc.»,

Corte di Appello di Torino — La sua formulazione letterale non sembra molto precisa, se il concetto che ha ispirato la disposizione è, come sembra, quello che il termine della prescrizione abbia inizio soltanto dal giorno in cui si verifica il concorso di entrambe le ipotesi contemplate (compimento delle opere e messa effettiva in esercizio delle stesse).

Corte di Appello di Trieste — Si propone di eliminare la ripetizione circa la facoltà del proprietario o possessore di un'acqua di usarne a suo piacimento, già enunciata nell'articolo precedente.

CONSIGLIO DI STATO

A qualche dubbio, può dar luogo l'art. 44, che nel secondo comma, riproducendo l'art. 545 del codice attuale, riduce da 30 a 10 anni la durata della prescrizione acquisitiva, in conformità, del resto, di quanto è previsto nell'attuale progetto all'art. 576 e nel progetto del IV libro sulla prescrizione estintiva. I precedenti parlamentari in materia sono piuttosto sconcertanti, poichè, com'è noto, il progetto di legge, presentato al Senato nella seduta dell'11 marzo 1932 per ridurre da 30 a 10 anni il termine della prescrizione ordinaria, così acquisitiva come estintiva, sollevò vivaci opposizioni e decadde per la fine della legislatura, senza pervenire all'onore della pubblica discussione. Nè successivamente è stato ripresentato al Parlamento. Per evidenti considerazioni di ordine sistematico giova rinviare l'esame della questione al titolo IX del progetto, che regola l'istituto della prescrizione.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — Il primo comma, così come è formulato, si risolve in un'inutile ripetizione del principio sancito nella 1ª parte del 1º comma dell'articolo precedente.

Ad eliminare siffatta ripetizione, mettendo meglio in rilievo lo scopo vero della norma, potrebbe adottarsi il testo seguente: « il proprietario o possessore di un'acqua è tenuto, nell'usarne, a rispettare il diritto che su di essa abbia acquistato, ecc. ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): La disposizione dell'art. 44, che riproduce con la minima variante di « acqua » invece che « sorgente », gli artt. 540 e 541 attualmente vigenti, nel sistema del progetto contiene nel primo comma, come già rilevato, la ripetizione, per la terza volta, di un dispositivo contenuto in altri articoli, quali sono il 38, terzo comma, e il 44, primo comma, con in più l'accenno al titolo di acquisto del diritto da parte del proprietario sottostante a ricevere l'acqua del fondo superiore. Ma — val la pena dirlo — c'è in più an-

che una grave scorrettezza letteraria, che bisogna eliminare. Si leggano le parole « destinate a facilitarne il deflusso ». A che cosa si riferisce *quella*? Evidentemente dovrebbe riferirsi all'acqua; ma questa non compare se non nella prima riga del comma precedente, a una distanza che la rende, letterariamente, irreperibile! Il riferimento letterario immediato sono, invece le opere visibili e permanenti, le quali... purtroppo non defluiscono!

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Ripete l'osservazione, dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *Caioli*): Al secondo comma, correggere « facilitarne il deflusso » in « facilitare il deflusso dell'acqua stessa ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo, che fonde insieme gli artt. 540 e 541, non introduce alcuna novità, salvo la riduzione, da trenta a dieci anni, del termine di prescrizione acquisitiva da parte del proprietario del fondo inferiore. Ciò che può ritenersi opportuno.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): Sembra opportuno mantenere in *trent'anni* la durata del *possessione* per la *prescrizione*.

Ciò è necessario anche avuto riguardo alla durata delle affittanze agrarie novennali e plurinovennali, per le quali si tende anzi a prolungare i periodi di durata, per cui sarebbe troppo facile — all'insaputa della proprietà — consolidare abusi tollerati o graditi per ragioni contingenti dall'affittuario.

Art. 45.

(Art. 542 cod. civ.).

(Divieto di diversione delle acque).

Il proprietario di un'acqua non può deviarne il corso, quando dalla medesima sia somministrata agli abitanti di un comune o di una frazione o di una borgata la quantità che è loro necessaria per l'alimentazione e gli usi domestici; ma se gli abitanti non ne abbiano acquistato il diritto per titolo o per prescrizione, il proprietario ha diritto ad un equo compenso.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si riproduce il disposto dello art. 542 cod. civ. vigente circa il divieto di diversione delle acque che servano ai bisogni di un comune o di una frazione. Opportunamente la norma precisa che si deve trattare di usi alimentari o domestici, in conformità all'interpretazione corrente dell'art. 542. Tuttavia, atteso il criterio di prevalenza degli interessi generali, sembra opportuno mantenere il divieto anche rispetto ad utilizzazioni d'altro genere, se la diversione non corrisponde ad un interesse apprezzabile del proprietario.

Corte di Appello di Ancona — Invece che « dalla medesima sia somministrata agli abitanti, ecc. » sembra più proprio dire: « alla medesima gli abitanti... attingano », dato che non si saprebbe da chi l'acqua dovesse essere somministrata per realizzarsi l'ipotesi di cui al presente articolo.

Sarebbe, inoltre, conveniente limitare il divieto di deviarne il corso soltanto al caso in cui gli abitanti del comune (frazione o borgata) non possano provvedersi altrimenti dell'acqua loro occorrente, se non con assai maggiore difficoltà.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei - Zorini* - Conss. *Aguss* e *Sanna*): Perchè possa essere protetta la alimentazione idrica di quegli aggregati di popolazione i quali, pur non essendo borgate, hanno grande importanza economica e sociale, e perchè sia assicurata adeguata protezione all'agricoltura, la Corte propone che la dizione, « quando ecc. » sia sostituita dalla seguente: « quando in misura adeguata sia usata dagli abitanti di un comune, di una frazione o aggregato di abitazioni per l'alimentazione di essi abitanti e del bestiame agricolo o di custodia e per i bisogni domestici ».

E siccome, oltre alle derivazioni delle acque, deve ritenersi vietata anche ogni altra possibile alterazione, più opportuno sarebbe dire: « non può deviarne, nè alterarne il corso ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): L'articolo precisa il concetto di necessità dell'acqua, assai vagamente formulato nel vigente art. 542.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): E' da comprendere fra le servitù pubbliche.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 45, eliminando le incertezze della dottrina e della giurisprudenza, specifica che l'acqua necessaria agli abitanti di un Comune o di una frazione è quella occorrente non solo per l'alimentazione, ma anche per gli usi domestici.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Se l'acqua viene utilizzata dagli abitanti di un comune o frazione, l'obbligo del proprietario non può esser limitato a non deviare il corso. Preferibile sopprimere l'articolo: al bisogno pubblico si provvede in tal caso con l'espropriazione, o con la costituzione di una servitù pubblica.

Università di Ferrara — Secondo la lettera di questo [articolo, sembrerebbe che, se l'acqua non fosse sufficiente a sopperire per intero all'alimentazione e agli usi domestici degli abitanti del comune, fosse lecito al proprietario di essa di deviarne il corso: restrizione questa, che probabilmente non risponde allo spirito della disposizione e non sarebbe certamente giustificata.

Donde la convenienza di modificare il testo dell'articolo, sostituendo alla locuzione: « ... la quantità che è loro necessaria » l'altra: « ... quando essa sia loro necessaria ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Un'osservazione analoga (è qui anzi ingrandita) a quella che è stata fatta sull'art. 43 va fatta anche a proposito dell'art. 45, per ciò che concerne l'*equo compenso*, che il progetto riserva a favore del proprietario dell'acqua. Si capisce l'*equo compenso*, quando il proprietario potrebbe o utilizzare la totalità dell'acqua o, deviandone il corso a vantaggio dell'altro fondo, potrebbe lucrare una controprestazione; ma, fuori di queste ipotesi, il diritto al compenso è qui meno che mai concepibile, al lume della odierna visione fascista della proprietà: è una stridente stonatura con altre norme fondamentali del progetto.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Anzichè « quando » potrebbe dirsi, più esattamente: « nei limiti in cui... ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Questa disposizione potrebbe essere più chiaramente formulata, nel modo seguente: « Il proprietario di un'acqua non può deviarne il corso per la *quantità eventualmente necessaria* agli abitanti di un Comune o di una frazione o di una borgata; ma se gli abitanti, ecc. ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Cagliari — (Rel. Avv. Morittu): [Questo articolo riproduce, salva qualche lieve variante, l'art. 542 del vigente codice.

E' gravemente controversa, sotto l'impero del vigente codice, la natura giuridica del diritto spettante agli abitanti del comune o di una frazione di esso.

E' dubbio se tale diritto sia una vera servitù prediale o un diritto d'uso civico dell'acqua. Quel che è certo, ad ogni modo, è che non si tratta di un caso in cui è semplicemente delimitato il contenuto del diritto di proprietà, perchè, se si riconosce al proprietario dell'acqua, che non può deviarne il corso, il diritto ad una indennità (art. 542 cod. civ.) o ad un equo compenso (art. 45 progetto), si deve riconoscere che si toglie al diritto di proprietà un *quid*, che viene convertito in un compenso od in una indennità.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Ripete l'articolo 542 del codice vigente con la limitazione della *quantità*, nel senso che questa debba consistere in quella necessaria « per la alimentazione e gli usi domestici ». Circa tale limitazione, si richiama il rilievo fatto nelle *osservazioni preliminari*, nel senso che sembra opportuno estendere la portata della disposizione anche ai bisogni industriali o agricoli (pag. 37 della relazione).

Art. 46.

(*Consorzi fra proprietari di acque vicine*)

Quando più acque vicine, alimentate da una medesima falda sotterranea, appartengono a diversi proprietari, e l'uso separato delle medesime dia un'utilità minore che l'uso in comune, può, sulla richiesta della maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse, formarsi tra loro un consorzio per la riunione delle acque e l'uso di esse.

Ciascun proprietario in tal caso ha diritto di usare dell'acqua e contribuisce nelle spese di impianto e di manutenzione delle opere in proporzione della quantità d'acqua da lui goduta.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si disciplina *ex novo* l'ipotesi di più acque vicine alimentate da una medesima falda sotterranea: disciplina quanto mai opportuna, per essere ispirata al fine di procurare un maggiore beneficio alla maggioranza degli utenti. Non molto chiaro, tuttavia, appare il requisito della medesima *falda sotterranea* rispetto a quello, più evidente, di *acque defluenti dal medesimo bacino d'alimentazione*. Nemmeno chiaro appare se l'utilità maggiore, conseguente alla disciplina del consorzio, debba verificarsi soltanto per la maggioranza o per tutti. Da un

punto di vista meramente individualista sembrerebbe ovvia quest'ultima interpretazione. Anche qui, tuttavia, sarebbe opportuno tener conto degli interessi dell'economia nazionale e permettere la costituzione del consorzio anche se non tutti i proprietari ne abbiano giovamento, allorchè il giudice riscontri in quella costituzione un interesse generale. Nel caso di sacrificio per alcuno dei proprietari si potrebbe attribuire un'equo compenso.

La disciplina del consorzio, nella sua organizzazione, non è data nel progetto, e nemmeno può aversi col rinvio alle norme degli attuali consorzi per gli scolli (artt. 557, 661 c. c., che il progetto sopprime). I criteri generali dovrebbero, quindi, essere fissati con particolare disposizione.

Corte di Appello di Ancona — Il consorzio obbligatorio potrebbe riuscire utile anche nel caso di acque non « alimentate da una medesima falda sotterranea », ma pur sempre vicine. Non si vede perciò la ragione della limitazione, che nel codice svizzero (art. 708) può spiegarsi come segno di timido riguardo verso i diritti del proprietario, non conciliabile con la funzione sociale che l'art. 18 di questo progetto attribuisce alla proprietà, e più particolarmente con la necessità sociale della migliore utilizzazione del patrimonio idrico nazionale.

Si eviterebbero così anche le difficoltà tecniche di stabilire se le acque vicine siano o meno alimentate dalla medesima falda sotterranea (nel codice svizzero si parla di acque che defluiscono da un medesimo bacino di alimentazione, concetto questo, che sembrerebbe alquanto più ampio di quello di falda sotterranea, adoperato dall'articolo in esame).

Se si vuol riprodurre la disposizione del codice svizzero, bisognerebbe, nel capoverso, spiegare che il diritto di usare delle acque ed il contributo nelle spese di impianto e di manutenzione sono proporzionali alla quantità di acqua da ciascun consorziato goduta *precedentemente*. Ma, da un punto di vista più razionale e socialmente più utilitario, sembrerebbe preferibile proporzionare l'uso e la contribuzione alla natura e alla estensione dei fondi di cui ciascun consorziato è proprietario, o almeno contemperare i due criteri direttivi.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Ad imprimere più nettamente il carattere obbligatorio del consorzio converrebbe sostituire il verbo *può* con *deve*.

Si dovrebbe poi chiarire che ogni proprietario debba contribuire in proporzione della quantità di acqua a lui *spettante*, anzichè di quella *voluta*, espressione questa che potrebbe sembrare riferita ad effettivo godimento od uso dell'acqua, nel qual caso sarebbe possibile ad un proprietario renitente sabotare il consorzio, usando eventualmente altre acque e diminuendo così il previsto suo contributo.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): L'articolo introduce un nuovo caso di consorzio obbligatorio.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Una innovazione è quella relativa ai consorzi tra proprietari di acque vicine, che trae origine dall'articolo 708 del codice svizzero: la importanza di questa disposizione deriva dal fatto del *predominio della maggioranza* dei proprietari calcolata secondo l'interesse, per formare un consorzio per la riunione e l'uso delle acque nei casi in cui più acque vicine, alimentate da una medesima falda sotterranea, appartengano a diversi proprietari e l'uso separato di esse dia una utilità minore che l'uso in comune. Tali innovazioni opportune devono essere approvate.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. *Pelosi*): Sarebbe opportuno stabilire delle norme concernenti le discipline del consorzio.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Quest'articolo, che non ha riscontro nel codice vigente, disciplina opportunamente, nell'interesse del regolare sfruttamento delle acque, la formazione di consorzi fra proprietari d'acque vicine. Osserva la relazione che « il consorzio diventa obbligatorio quando ne faccia richiesta la maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse ».

Ma questo carattere cogente della deliberazione della maggioranza (indispensabile per rendere la norma praticamente efficace) non sembra sia stato trasfuso nella formula adottata.

L'articolo invero dispone che « può, sulla richiesta della maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse, *formarsi* fra loro un consorzio per le ricerche delle acque e l'uso di esse ».

Secondo questa formula la formazione del consorzio è meramente facoltativa e alla maggioranza è riservato un semplice potere di iniziativa.

Non sono inoltre determinate, e neppure accennate, le modalità di funzionamento del consorzio.

Corte di Appello di Venezia — Opportuna l'obbligatorietà del consorzio fra proprietari di acque vicine, quando sia voluto dalla maggioranza dei proprietari calcolata secondo l'interesse.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 46, ispirandosi alla legislazione svizzera, stabilisce la obbligatorietà del consorzio, sulla richiesta della maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse, nel caso di più acque vicine alimentate da una medesima falda sotterranea ed appartenenti a diversi proprietari ed il cui uso separato dia un'utilità minore che non l'uso in comune. Piuttosto alla frase: « ... può... formarsi tra loro un consorzio... » giova sostituire l'al-

tra più appropriata: « ... può... essere costituito fra loro un consorzio... », e la costituzione del consorzio potrebbe avvenire fra proprietari di sorgenti vicine, di più acque vicine alimentate o meno dalla medesima falda sotterranea. E' ciò anche per eliminare i dubbi cui può dar luogo, dal lato tecnico, la frase « medesima falda sotterranea ».

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nuova è la disposizione dell'art. 46: l'obbligatorietà del consorzio sulla richiesta della semplice *maggioranza* degli interessati non ha da preoccupare, dato il calcolo di essa in base all'interesse, elemento che può constare oggettivamente al giudice, nè ha da meravigliare, dato appunto il programma d'imprimere alla proprietà quella eminente funzione sociale, che è sommarmente giusto essa abbia in ogni tempo. E' questa, per tali ragioni, un'altra di quelle norme fisionomiche della proprietà del nuovo codice.-

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): La previsione dei consorzi fra proprietari di acque vicine, che sorge e riceve disciplina nell'art. 46, è di dubbia opportunità. A prescindere dal rilievo che i consorzi di diritto civile sono assorbiti e dominati dai consorzi amministrativi, le condizioni richieste per costituire i consorzi qui previsti sono di così difficile accertamento ed importano tale spesa, da distogliere dalla iniziativa.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): — Sembra necessario dire, nel capoverso: « in proporzione della quantità d'acqua da lui *precedentemente* goduta »; altrimenti non appare quale sia il criterio di distribuzione dell'acqua riunita.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si chiede che sia precisato il concetto di « interesse » ed il modo di determinarlo, e che siano disciplinati i diritti eventualmente acquisiti da terzi nei confronti di singoli proprietari.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): L'articolo, mentre evidentemente ritiene regolamentata dalle varie leggi speciali la materia dei consorzi d'acqua, e perciò ha soppresso tutte le disposizioni del codice civile agli artt. 657,

661, in concreto regola il solo caso di acque vicine alimentate da una medesima falda sotterranea, ma con una dizione (è usata la parola « può »), che indicherebbe la semplice facoltà, e non l'obbligo, della costituzione del consorzio non ostante la volontà della maggioranza.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno stabilire un criterio di massima per il calco'o dell'« interesse », di cui si fa menzione nell'articolo, ed inoltre un criterio per la determinazione della quantità di acqua spettante ad ogni partecipante al consorzio. Nell'art. 708 del codice svizzero la distribuzione dell'acqua è fissata in *proporzione del getto anteriore*.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Una volta stabilito che il principio che la maggioranza deve prevalere circa il modo di utilizzazione di una falda sotterranea originante più sorgenti, parrebbe più logico dire che il consorzio *debba* e non *possa* essere costituito fra i proprietari.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Si propone, a dirimere ogni difficoltà in caso di dissenso, l'aggiunta del seguente capoverso:

« Alla formazione del consorzio sarà provveduto, in caso di dissenso, con decreto del prefetto della provincia, impugnabile soltanto in via amministrativa ».

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Disposizioni del tutto nuove e la cui introduzione, sull'esempio anche di legislazioni straniere, deve dichiararsi opportuna, in quanto esse rispondono ai bisogni dell'agricoltura e possono giovare ad evitare liti e contestazioni, sono quelle di questo articolo, che prevede la costituzione di consorzi volontari fra proprietari di acque vicine, e dell'art. 48, che prevede l'ipotesi di emungimenti e di recisione di vene idriche, obbligando il responsabile del danno, ancorchè abbia agito senza dolo, a distruggere le opere compiute e a risarcire il danno.

Art. 47

(Art. 578 cod. civ.).

(Apertura di nuove sorgenti, ampliamenti, ecc.)

Chi vuole aprire sorgenti, stabilire capi od aste di fonte, canali od acquedotti, oppure scavarne, profundarne od allargare il letto, aumentarne o diminuirne il pendio, o variarne la forma, deve, oltre le distanze fissate nell'articolo 61, osservare quelle maggiori distanze ed eseguire le opere che siano necessarie per non nuocere agli altrui fondi, sorgenti, capi od aste di fonte, canali o acquedotti preesistenti e destinati alla irrigazione dei terreni o all'uso anche industriale degli edifici.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Il contenuto dell'art. 578 c. c. è stato smembrato in due disposizioni del progetto, l'art. 47 e l'art. 48. Nella seconda si disciplinano gli emungimenti e la recisione di vene idriche, cioè il contenuto sostanziale dell'art. 578; così che nell'art. 47 non rimane se non una assai secondaria posizione di obblighi di distanza, che non costituisce se non una ripetizione non necessaria della norma generale sugli scavi (art. 28). Se mai, se ne potrebbe fare un comma dell'articolo 28, che, come già si è detto, dovrebbe essere collocato in una sezione di norme relative alla disciplina delle limitazioni legali, qualora non si voglia collocare nella sezione che concerne le distanze.

Corte di Appello di Ancona — La indeterminatezza e la impossibilità, nella maggior parte dei casi, di stabilire le maggiori distanze necessarie per evitare che l'apertura di nuove sorgenti possa nuocere a quelle preesistenti, rende quasi superflua la disposizione puramente teorica di questo articolo.

CONSIGLIO DI STATO

Gli articoli 47 e 50, assicurano dal lato sistematico il duplice vantaggio di trasferire le norme riferentesi all'uso e al godimento delle acque private nella sede più acconcia, qual'è la Sezione in esame, e di raggruppare in un unico articolo la disciplina di tutti i casi di controversie; dal punto di vista sostanziale il beneficio di un notevole miglioramento degli articoli 544 e 578, secondo comma, del codice vigente, convenientemente modificati e fusi nell'art. 50, il quale colla formula adottata tutela efficacemente tutti gli interessati (proprietari, enfiteuti, usufruttuari, affittuari, ecc.).

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

L'art. 578 cod. civ., alla fine del primo comma, usa la locuzione antiquata «(acque) destinate al giro di edifizî» per significare la destinazione all'uso industriale.

Questa locuzione nell'art. 47 del progetto è diventata: «uso anche industriale degli edifizî».

Nell'art. 578 il legislatore ha limitato il diritto di apertura di nuove sorgenti, ecc. solo a garanzia di acque precedentemente destinate alla irri-

gazione e ad usi industriali: non si è giustamente preoccupato degli *usi degli edifici*, vale a dire di *usi domestici*. Nè sembra consigliabile l'estensione della limitazione imposta dall'art. 47 a garantire anche gli *usi domestici*.

Si propone pertanto di modificare la locuzione terminale dell'art. 47 « all'uso anche industriale degli edifici » nell'altra: « all'uso industriale ».

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Con leggere modificazioni gli artt. 47, 49 e 50 riproducono disposizioni già note del codice vigente, sulle quali non è il caso di prolungare il discorso.

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): Poichè la norma contenuta in questo articolo è stata, per ragioni sistematiche, collocata nella sezione relativa all'uso e godimento delle acque private, anzichè in quella delle distanze fra costruzioni, piantagioni e scavi, come fa invece il codice vigente, per le suddette ragioni si sarebbe dovuto parlare soltanto dell'obbligo di eseguire le opere, che siano necessarie per non nuocere agli altri fondi, sorgenti, ecc. e non dell'obbligo di osservare le maggiori distanze. Tale obbligo andava collocato nel disposto dell'art. 61 del progetto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. Bregoli e Marzola): Gli art. 47 (apertura di nuove sorgenti, ampliamento, ecc.) e l'art. 50 (conciliazione di opposti interessi) comprendono la materia degli artt. 578 e 544 del codice civile, introducendo soltanto il diritto da parte dell'autorità giudiziaria di compensare, oltre che con le indennità, coi vantaggi il danno arrecato.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista Professionisti e Artisti e Sindacato Nazionale Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfondrini): Si propone di aggiungere le parole *qui sottolineate*: « Chi vuole aprire sorgenti, stabilire capi od aste di fonte od in genere eseguire opere per estrarre acque dal sottosuolo, eseguire canali od acquedotti, ecc. ».

La proposta è ispirata al desiderio di far risultare *esplicitamente* l'obbligo di osservare adeguate distanze anche nel caso di estrazioni di acque nel sottosuolo con opere diverse da quelle comunemente intese sotto la denominazione di sorgenti, capi od aste di fonte (impianti di sollevamento mediante pozzi o pompe).

Art. 48**(Emungimenti e recisione di vene idriche)**

Chi nel costruire, scavare o fare qualsiasi opera produce emungimenti od altro danno all'altrui acqua, è tenuto a distruggere le opere compiute ed a risarcire il danno arrecato.

Se nel fare le opere predette siano state recise le vene idriche che alimentavano l'altrui acqua, ancorchè senza dolo e senza utile dell'autore della recisione, questi è tenuto ugualmente al risarcimento del danno.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Opportunamente si è fatta menzione della recisione di vene idriche che, nell'interpretazione dell'art. 578 c. c., aveva dato luogo a dubbi e discussioni circa lo stesso contenuto del diritto di proprietà. Può infatti ammettersi che la *priorità* nel tempo, rispetto all'uso di acque provenienti da vene sotterranee, costituisca un criterio sufficiente di protezione giuridica; con ciò peraltro si contraddice al principio, posto nell'art. 26 del progetto, secondo il quale il proprietario del suolo è proprietario anche delle acque esistenti nel sottosuolo. La coordinazione delle due norme è perciò difettosa; nè vi pone rimedio il richiamo che l'art. 26 fa alle disposizioni del capo IV, limitatamente all'uso e al godimento delle acque.

La norma circa la recisione delle vene idriche va anche considerata in relazione alle esigenze dell'economia nazionale nel senso di permettere, anche in questo caso, una restituzione e reintegrazione nei limiti del possibile, anche con mezzi artificiali, quando ciò porti a permettere utilizzazioni vantaggiose per l'economia nazionale.

Non sembra poi esatto parlare di risarcimento di danno, che normalmente, in senso proprio, presuppone un fatto illecito. Anche qui è più opportuno parlare di compenso. E' da ricordare infatti che tutta questa materia, nel regime dell'art. 578 codice civ., dà luogo a provvedimenti discrezionali del giudice: il sistema rigido del progetto non sembra da preferirsi, poichè esso, fondendo insieme l'ultima parte dell'art. 578 e l'articolo 544 cod. vig., (che hanno analogo contenuto), ha finito per eliminare il ricorso di provvedimenti discrezionali del giudice, escludendone i casi disciplinati dall'art. 48.

Corte di Appello di Ancona — Molto più efficace della platonica prescrizione delle maggiori distanze da osservare nell'apertura di nuove sorgenti (v. articolo precedente) è la sanzione contenuta in questo articolo, sconosciuta al codice vigente, con la quale si impone la distruzione della nuova opera ed il risarcimento del danno con essa arrecato.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*) : Non c'è corrispondenza tra il testo e i motivi della relazione (pag. 30): si premette infatti, in questa, che non si debba distinguere tra fatti dolosi e non dolosi e che la distruzione si debba ordinare « quando ciò giovi » e si dispone, poi, dichiarando obbligatoria la distruzione senza condizione (« è tenuto a distruggere ») e usando nel capoverso una formola (« ancorchè senza dolo »), che sembrerebbe ammettere, nei casi di recisione di vene idriche, almeno l'indagine sulla esistenza di una colpa. Tenendo poi conto che la disposizione trae origine dall'art. 706 del codice svizzero in cui si distingue tra dolo e colpa e si rimette al giudice la facoltà di ritenere l'obbligo del risarcimento quando siano esclusi l'uno e l'altra, appare chiaro che si sia voluto fermare una responsabilità puramente obbiettiva.

Sembrerebbe, quindi, opportuno rivedere la formulazione dell'articolo tenendo presente lo stesso articolo 706 del codice svizzero, circa l'azione di risarcimento e le considerazioni a pag. 38 della relazione, circa l'eventualità della distruzione dell'opera.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*) : L'intento lodevolissimo di regolare legislativamente nel modo più pratico e razionale i rapporti tra proprietari di fondi vicini per danni derivanti ad uno di essi da escavazioni eseguite dall'altro, non sembra raggiunto con la disposizione in esame, che non distingue tra emungimenti e recisione di vene idriche e impone in ogni caso la distruzione delle opere e il risarcimento dei danni. Ciò non favorisce certamente l'impulso a ricerche di acque sotterranee e l'incremento dell'agricoltura, che dall'utilizzazioni di essi consegue. Nè è giusto, d'altra parte, impedire ad un proprietario la ricerca e la captazione di acque che scorrono nel sottosuolo del suo fondo, e che sono quindi di sua proprietà (art. 26), sol perchè venga a derivarne un danno all'acqua del vicino. Si dovrebbe quindi limitare la sanzione di cui a questo articolo al solo caso di opere, che abbiano comunque recato danno a vene idriche non defluenti nel sottosuolo del fondo in cui le opere stesse sono costruite o che abbiano clandestinamente raggiunta una vena prima che essa sgorgi nella sorgiva preesistente, poichè solo allora si cade in illecito, invadendosi la sfera del diritto altrui. Con tale limitazione si consegue la giusta tutela del diritto del proprietario senza alcun pregiudizio dell'interesse generale, che anzi si avvantaggia, se in luogo che in un solo la stessa sorgente sia utilizzata in più fondi.

In ogni caso dovrebbe poi rendersi facoltativo per il giudice l'ordine di rimozione delle opere — la relazione è in tal senso, che non trova però riscontro nel testo della norma — ed attribuirgli il potere d'imporre opere e rimedi tecnici in genere idonei a conciliare nello interesse della economia generale le ragioni dei due proprietari.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*) : L'art. 48 introduce un generale obbligo del risarcimento pel danno dolosamente o colposamente arrecato all'acqua altrui.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Sarebbe preferibile che nel conflitto tra il diritto del proprietario del suolo ed il diritto del terzo si stabilisca doversi tenere conto delle esigenze dell'agricoltura e dell'industria in relazione alla economia nazionale. Non pare poi che sia esatto parlare di un obbligo al *risarcimento del danno* anche quando non concorra alcun atto illecito che, secondo il diritto positivo, deve essere fondato sul dolo o sulla colpa.

Sarebbe meglio in tale caso parlare semplicemente di un'*equa indennità*, ed utilizzare, a proposito della disposizione in esame, la norma generale, contenuta nel successivo art. 50 del progetto, circa la conciliazione di opposti interessi.

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Si è di avviso che tale articolo debba essere modificato nel senso che, ove gli emungimenti e la recisione delle vene idriche avvengano senza colpa o dolo del danneggiante, competa al giudice il potere di mettere a carico dell'autore, in tutto od in parte, i danni derivatine.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Questo articolo si riferisce nella prima parte agli emungimenti e nel capoverso alle recisioni di vene idriche.

La norma (di cui è evidente l'opportunità) potrebbe essere agevolmente e con maggiore semplicità raggruppata in un solo comma. L'inciso del capoverso « ancorchè senza dolo e senza utile dell'autore della recisione » è superfluo, poichè, in mancanza di una restrizione espressa, non si può dubitare che la norma si applichi senza distinzione a qualsiasi emungimento, recisione o altri danni, siano essi dolosi, colposi o anche fortuiti.

L'articolo potrebbe essere, perciò, così formulato: « Chi nel costruire, scavare o fare qualsiasi opera produce emungimenti o altro danno all'altrui acqua, ovvero recisioni delle vene idriche che alimentano le acque altrui, è tenuto a distruggere le opere compiute e a risarcire il danno arrecato ».

Corte di Appello di Torino — Se, come sembra, è stato giustamente affermato il concetto della responsabilità *ex lege* in entrambe le ipotesi contemplate nell'articolo, sono da eliminarsi le parole del capoverso « ancorchè senza dolo e senza utile dell'autore della recisione », che potrebbero determinare dubbi d'interpretazione.

Corte di Appello di Trieste — E' poco chiaro l'inciso « senza utile » e può dar luogo a qualche dubbio di interpretazione.

Corte di Appello di Venezia — La norma colma una lacuna della legislazione vigente, contemplando un'ipotesi non prevista nemmeno dalle disposizioni speciali sulle acque sotterranee, di cui al titolo II. del T. U. sulle acque e sugli impianti elettrici (R. D. 11 dicembre 1933, n. 1775), e viene a porre in essere (come fa l'art. 706 del cod. svizzero) una limitazione alla proprietà delle acque a favore di chi ne ha goduto con priorità, e ciò nell'interesse dell'agricoltura e dell'industria, dato che rimarrebbe paralizzata l'iniziativa privata se un proprietario, dopo aver fatte ingenti spese per la captazione e per l'utilizzazione di un'acqua, corresse il pericolo che questa venga a mancare per il fatto del proprietario del fondo superiore.

La formulazione del secondo comma, che riguarda la recisione di vene idriche (dove forse, per la maggiore chiarezza della norma, potrebbe essere ripetuto l'obbligo, oltre che del risarcimento del danno, anche della distruzione dell'opera compiuta, come al comma precedente), lascia un dubbio. Si impone il risarcimento del danno quando siano recise le vene idriche, « ancorchè senza dolo e senza utile dell'autore della recisione ». Può invero apparire superflua l'affermazione di responsabilità nel caso che l'opera sia stata compiuta « senza utile », perchè l'illiceità dell'opera stessa deriva già dal divieto di atti di emulazione. Se poi si fosse inteso affermare un principio diverso da quello vigente nel diritto romano, che considerava le vene sotterranee parte del fondo con diritto di far sorgere l'acqua, anche se ne rimaneva privo il proprietario del fondo inferiore, ove essa prima sgorgava, con la sola limitazione del divieto di recisione nel caso che non vi fosse una ragione corrispondente all'utilità dei terreni (v. *Servitù*, vol. I. pag. 339 e I, 12, D. XXXIX, 3); (principio pure accolto dal codice brasiliano: art. 934), dovrebbe essere disposto che l'obbligo dell'indennizzo esiste anche quando la recisione sia avvenuta « con utile del suo autore ».

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 48, seguendo l'esempio della legislazione svizzera, vieta gli emungimenti e le recisioni di vene idriche, troncando così i dubbi e le incertezze dottrinali e giurisprudenziali. Giova appena rilevare che tale norma non ha per compito di disciplinare la proprietà delle acque private esistenti nel sottosuolo, il che è stato già fatto dal precedente art. 26, ma soltanto quello, più modesto, di regolare due dei casi più frequenti nella pratica della vita reale e che troppo spesso sono causa di litigi dispendiosi. Non è da tacere, però, che forse sarebbe stato opportuno cogliere l'occasione propizia per disciplinare compiutamente tutta la non facile materia dell'uso delle acque sotterranee da parte dei privati interessati.

Gioverebbe, in ogni modo, modificare l'articolo nel modo seguente:

« Chi nel costruire, scavare o fare qualsiasi opera produce emungimenti od altro danno all'altrui acqua, è tenuto a risarcire il danno arrecato.

« Potrà del pari essere tenuto a distruggere le opere compiute, se ciò venga riconosciuto necessario dall'autorità giudiziaria a termini dell'art. 50 ».

Sdoppiato così il contenuto del primo comma, rimarrebbe il comma secondo, che diventerebbe terzo.

La modifica, con la introduzione a sè del secondo comma, è consigliata dal rilievo che generalmente appare giusto l'obbligo di procedere ad eliminazione delle opere di emungimento e di recisione delle vene idriche; ma talvolta le particolarità dei casi concreti possono consigliare di conservare in tutto o in parte le dette opere, e perciò sembra opportuno riconoscere siffatta facoltà, demandandola all'autorità giudiziaria a termini dell'art. 50.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non è chiaro se la recisione di vene sia consentita e non dia luogo a risarcimento di danno quando porta una utilità all'autore della recisione. Nè la relazione illumina in proposito.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Non si comprende perchè nel secondo comma non è sancito l'obbligo della distruzione delle opere, che è invece sancito nel 1°. comma.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nuovo per il nostro codice è anche l'art. 48, derivato dall'art. 706 del codice svizzero. Il disposto è che colui il quale, nello scavare o costruire o far qualsiasi altra opera, produce emungimenti od altro danno all'altrui acqua, è *tenuto a distruggere le opere compiute* (e a risarcire il danno).

La disposizione sembra, nella sua absolutezza, molto grave e pur essa, come già altre di questo progetto, in contrasto con quello che è ipertroficamente dichiarato essere lo spirito della nuova proprietà. Perchè imporre, *in ogni caso*, la distruzione delle opere compiute? Perchè non salvarle (salvo l'obbligo all'indennizzo) nel caso che gravino su di esse interessi dell'agricoltura o dell'industria preminenti, da un punto di vista sociale, rispetto all'interesse del danneggiato? Un poco è questione di coerenza.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Sulle norme contenute in questo articolo si fa osservare che l'applicazione di esse potrebbe portare, nella pratica, a decisioni repugnanti alla equità e che potrebbe anche essere paralizzata la stessa iniziativa o l'esecuzione di opere del più grande interesse pubblico, per l'immensa gravità delle sanzioni, che potrebbero conseguire ai fatti ivi previsti, quasi sempre accidentali.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. *Avv. Giovanardi*): Sull'art. 48 del progetto, che stabilisce che colui che, nell'eseguire qualsiasi opera, produca emungimento o altro danno ad altrui acqua, è tenuto a distruggere le opere e a risarcire il danno, si osserva che tale disposizione appare eccessiva. Infatti, se si verifica l'emungimento o la recisione delle vene idriche altrui, ciò vuol dire che l'acqua del vicino è alimentata anche dagli strati imbriferi sottostanti alla proprietà dell'autore delle opere nuove.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si chiede che sia chiarito il 2° comma e che sia stabilita la responsabilità nel solo caso di « colpa grave ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Lecce — Questa disposizione parrebbe superflua, stante il principio generale di diritto che chi arreca danno alla cosa altrui è tenuto a rimettere la cosa nel pristino stato e a risarcire il danno. Inoltre una disposizione speciale per gli emungimenti e la recisione di vene idriche, come formulata nel progetto, darebbe luogo a un'infinità di questioni. Come potrà, infatti, per es., conoscere chi costruisce, scava o fa altra opera nel proprio fondo, che una vena idrica in questo rinvenuta alimenti l'altrui acqua?

Ne deriverebbe che nessuno potrebbe recidere vene idriche attraversanti per avventura il proprio fondo, potendo queste alimentare, anche a distanze considerevoli, l'altrui acqua.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. *Avv. Bregoli e Marzola*): L'articolo contiene una disposizione nuova e contempla dei casi, che danno luogo a gravi dispute in giurisprudenza e che ora trovano una provvida norma regolatrice.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Il secondo comma sembra pericolosamente indeterminato. Chi, avendo rispettato le prescrizioni di cui all'art. 47 (ossia le distanze e le opere necessarie, secondo l'avviso di periti, per non nuocere alle acque altrui), viene a recidere le vene idriche che alimentano queste acque, per quanto, data la distanza e le conformazioni dei luoghi, ciò fosse assolutamente imprevedibile, non è giusto che debba risarcire il danno, ma solo versare un'equa indennità a giudizio del magistrato. Altrimenti resterebbe troppo coartata la libertà di sfruttamento del proprio fondo.

La norma dell'art. 48 deve limitarsi alle ipotesi di colpa o di dolo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La disposizione riguardante gli emungimenti e la recisione di vene idriche sembra formulata troppo rigidamente: d'altronde non si vede la necessità di una particolare disposizione, essendo il proprietario dell'acqua sufficientemente tutelato dalla norma generale contenuta nell'art. 28.

Art. 49.

(Art. 543 cod. civ.)

(Uso delle acque scorrenti su più fondi).

Il proprietario di un fondo limitato o attraversato da un corso d'acqua non pubblica, sulla quale altri non abbia diritto, può, mentre essa trascorre, farne uso per la irrigazione dei suoi fondi o per l'esercizio delle sue industrie, a condizione di restituirne le colature e gli avanzi al corso ordinario.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Venezia — Migliorata è la formulazione della norma rispetto all'art. 543 cod. civile, togliendo ogni distinzione fra fondi limitati o attraversati dal corso d'acqua non pubblica, e attribuendo nei due casi parità di diritti all'uso dell'acqua, mentre al riguardo, in base all'art. 543 cod. civ., i pareri degli autori sono discordi.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 49, appiando i dissensi manifestatisi nell'interpretazione dello art. 543 del codice vigente, equipara il diritto del proprietario, il cui fondo è attraversato dalle acque, al diritto di colui che à soltanto rivierasco.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista Professionisti e Artisti e Sindacato Nazionale Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfondrini): Aggiungere « e sempre che con ciò non si venga a danneggiare fondi superiori circostanti per rigurgiti od altro ».

Art. 50.

(Art. 544 e 578 cpv. cod. civ.)

(Conciliazione di opposti interessi).

Se sorga controversia fra i proprietari a cui un'acqua può essere utile, l'autorità giudiziaria deve conciliare nel modo più equo i riguardi dovuti ai diritti di proprietà coi maggiori vantaggi che possano derivare all'agricoltura od all'industria dall'uso cui l'acqua è destinata o vuolsi destinare, ed in generale temperare l'interesse del singolo con gli interessi generali della produzione e dell'economia nazionale, assegnando, quando occorra, congrua indennità a colui che sopporti diminuzioni del proprio diritto o compensando altrimenti i danni coi vantaggi.

In tutti i casi debbano sempre osservarsi i regolamenti particolari e locali sul corso e sull'uso delle acque.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sanconi*): L'articolo formula in via generale in materia d'acqua il principio che il vigente codice esprime negli art. 544 e 578 per casi particolari, aggiungendo un riferimento espresso all'interesse dell'economia nazionale e tenendo conto del danno, non del solo proprietario, ma anche dell'usufruttuario ed altri.

Corte di Appello di Venezia — L'art. 50 dà all'autorità giudiziaria ampi poteri e sicuri criteri per la decisione di ogni controversia fra gli utenti dell'acqua. E' da rilevare che l'indennità eventuale deve essere corrisposta « a colui che sopporti diminuzione del proprio diritto », contemplando così anche l'ipotesi che il godimento dell'acqua spetti a persone diverse dal proprietario (usufruttuario, conduttore).

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si parla di « proprietari a cui un'acqua può esser utile ». E' bene chiarire che si tratta di proprietari di fondi attraversati o costeggiati da un corso d'acqua.

Università di Ferrara — Nel 1°. comma si accenna ad una possibile controversia, insorgente non solo tra diversi proprietari fondiari, relativamente all'uso di un'acqua privata, ma anche tra uno di questi proprietari ed un industriale, il quale ultimo può benissimo non essere proprietario del terreno su cui sorge il proprio stabilimento e nemmeno del fabbricato in cui esercita la sua industria.

Se ciò è vero, ne deriva ovvia l'opportunità di rettificare la locuzione, che si legge all'inizio del primo comma (« se sorga controversia fra i proprietari a cui un'acqua può essere utile....»), sostituendo alla parola *proprietari* l'espressione più generica « fra più persone ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Si propone che venga mantenuta ferma, anche per l'ipotesi dell'art. 48, la norma conciliativa dell'articolo 50, per la quale l'autorità giudiziaria possa conciliare il rispetto dei due diritti di proprietà che

vengono a trovarsi in antitesi, tenendo conto soprattutto della utilità e del danno, che le due proprietà vengono reciprocamente a godere e a sopportare, con espressa eliminazione dell'obbligo del risarcimento del danno, salvo il caso di colpa da parte del costruttore delle opere, il quale sapesse che con queste danneggiava l'acqua altrui.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Col 1° comma viene attribuita all'autorità giudiziaria la conciliazione degli opposti interessi.

Evidentemente il magistrato dovrebbe far capo a periti o ad esperti, con tutti gli inconvenienti che derivano da siffatti mezzi di accertamento e di apprezzamento.

Ove si voglia mantenere la competenza dell'autorità giudiziaria, sembrerebbe opportuno, nonostante che trattisi di acque private, demandare la cognizione delle controversie ai tribunali delle acque pubbliche, che per le leggi speciali sono anche chiamati a determinare l'indennizzo nei casi di danni in genere e di legittime espropriazioni, e ciò per analogia di materia.

Al 2° comma è stabilito che in tutti i casi debbano sempre osservarsi i regolamenti particolari e locali *sul corso e sull'uso delle acque*. In proposito va rilevato che, per quanto riguarda le acque sotterranee, private o pubbliche, l'autorità amministrativa ha piena potestà di statuire, in virtù degli articoli 105 e 106 del T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775, e che, per quanto possa avere relazione con il buon regime delle acque pubbliche e con la polizia idraulica in genere, valgono le disposizioni del T. U. sulle opere idrauliche 25 luglio 1904, n. 523, e successive modificazioni.

Non sembra pertanto sufficiente affermare all'art. 50, 2° comma, del progetto solo l'obbligo di osservare i regolamenti particolari e locali sul corso e sull'uso delle acque. Si proporrebbe, pertanto, che la disposizione fosse integrata con richiamo anche alle norme del T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775, sulle acque e gli impianti elettrici, e del T. U. 25 luglio 1904, n. 523, e successive modificazioni sulle opere idrauliche.

SEZIONE II - *Delle costruzioni, piantagioni e scavi e delle distanze relative.*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Il principio della comunione coattiva del muro fabbricato sul confine viene disciplinato in modo nuovo e migliore che nel codice vigente, stabilendosi che la comunione può essere chiesta anche solo per una parte dell'altezza del muro, purchè per tutta la sua lunghezza sul confine comune; che non vi è obbligo di chiedere la comunione del muro per innestarvi un capo del muro proprio; che si può costruire senza appoggiare, e quindi senza chiedere la comunione, purchè non si lascino intarcapedini.

Il testo dell'art. 52 del progetto, subordinando il diritto del vicino di rendere comune il muro alla *richiesta* che deve farne, offre argomento per la soluzione della questione circa l'indole contrattuale dell'atto di cessione e di ogni altra questione che da questa risoluzione dipende.

Anche per quanto concerne le distanze relative alle costruzioni, viene risolta la controversia riflettente i muri di cinta o altro muro isolato, nel senso che le dette distanze non li riguardano. Si accoglie così la opinione prevalente in giurisprudenza e nella pratica edilizia. Dati poi i termini generali, con cui nell'art. 51 si formula l'obbligo di osservare la distanza, già se ne deve inferire che esso vale anche pei fabbricati di uno stesso proprietario, ovvero di proprietari diversi che fossero concordi nel derogarvi. Ma la esattezza della illazione è confermata espressamente dall'art. 62 del progetto, che sanziona la irrudicibilità delle distanze, il che non ha bisogno di giustificazione. Opportuna però è la formulazione del principio in via generale, perchè, non ostante l'interesse della pubblica igiene e dell'edilizia, non sempre provvedono i regolamenti locali.

In materia di distanze per gli alberi, fra le altre utili innovazioni si è espressamente stabilito che il diritto di tagliare le radici o di esigere il taglio dei rami protesi, previsto dal vigente art. 582, non è soggetto a prescrizione, e ciò in conformità della giurisprudenza, ma non senza contrasti della dottrina, specie quella francese, anteriore alla modificazione dell'art. 673 di quel codice, che, accogliendo la opposta soluzione, dava

luogo a una complicata casistica circa il momento di inizio della prescrizione. Del pari, con una nuova disposizione (art. 68), si provvede circa la spettanza dei frutti caduti sul fondo del vicino. Si trattava di una vera e propria dimenticanza del codice francese, riparata soltanto con una legge del 1881; il progetto supplisce alla lacuna anche per noi ritornando al principio dell'interdetto romano *de glande legenda*, contro la risoluzione adottata nel codice germanico e nella stessa citata legge francese, e risolvendo così la controversia che in proposito esisteva in dottrina.

Corte di Appello di Venezia — Il progetto, pur tenendo ferme le distanze prescritte dal codice civile fra edifici di fondi finitimi, e dei pozzi, cisterne, camini, canali, fossi, alberi, rispetto al confine, introduce importanti e utili innovazioni alle norme ora vigenti.

CONSIGLIO DI STATO

Le norme contenute in questa sezione, e che modificano in modo abbastanza importante la legislazione vigente, in complesso non danno luogo a rilievi. Speciale menzione meritano le seguenti innovazioni:

1) la mancata riproduzione dell'attuale art. 570, la cui superfluità appare manifesta quando si consideri che la facoltà di costruire sul confine, essendo compresa nel diritto di proprietà, non ha bisogno di speciale riconoscimento;

2) la divisione del vigente art. 571 in tre distinti articoli (articoli 51, 53 e 55) convenientemente modificati, attuata in modo da consentirne la costruzione in aderenza, senza appoggio al muro esistente e senza bisogno di acquistare la comunione. Il nuovo metodo di costruzione ovvia felicemente ai gravi inconvenienti verificatisi sotto l'impero delle norme attuali e, soprattutto, giova ad evitare, con vantaggio degli interessati, la necessità di procedere alla demolizione e ricostruzione del muro esistente;

3) il temperamento della eccessiva facoltà di chiedere incondizionatamente la comunione del muro di confine consentita dal vigente art. 556 al proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui, temperamento che l'art. 52 attua col limitare l'esercizio della predetta facoltà al solo caso in cui sia domandata per costruire contro il muro di confine;

4) l'autorizzazione concessa al vicino di servirsi del muro contiguo solo per innestarvi un capo del proprio muro, mediante il pagamento della indennità dovuta esclusivamente per tale innesto (art. 54), senza la necessità di acquistare la comunione di tutto il muro che si estende sul confine comune, come richiede l'art. 52;

5) la codificazione della massima giurisprudenziale, secondo la quale, nel calcolare la distanza da osservarsi nelle costruzioni degli edifici, occorre prescindere dai muri di cinta, eccettuando però il caso che se ne chieda la comunione per appoggiarvi una costruzione, quando al di là non esiste un edificio a distanza non minore di un metro e mezzo (art. 56);

6) la estensione della norma, che eccettua dalla comunione forzosa dei muri gli edifici pubblici (art. 556 codice vigente) anche agli edifici destinati all'uso pubblico e che abbiano interesse storico, archeologico ed artistico. I predetti edifici sono anche sottratti alla facoltà di costruzione in aderenza (art. 57). Gioverebbe modificare il primo comma dell'articolo, nel senso di comprendere fra gli edifici sottratti alla comunione forzosa anche quelli destinati al servizio pubblico (destinati all'uso, al servizio pubblico) e di collegare più armonicamente il primo col secondo periodo, sopprimendo questo ultimo (il vicino non può... ecc.) e modificando l'inizio del primo periodo nel modo seguente: « Alla comunione forzosa e all'esercizio della facoltà di cui all'art. 57 non sono soggetti... »;

7) la semplificazione delle troppe minuziose norme, di carattere prevalentemente regolamentare, colle quali la vigente legislazione (articoli 573 a 577 codice vigente) regola le distanze per le costruzioni di pozzi, cisterne, fosse di latrina, di concime, camini, forni, stalle, magazzini di sale, ecc., nonchè la modifica delle relative disposizioni nel senso che le distanze debbono essere osservate anche quando sul confine non vi sia alcun muro o costruzione; che l'autorità giudiziaria possa, a seconda dei casi, stabilire distanze non solo maggiori, ma anche minori di quelle fissate dal codice, salvo sempre il rispetto dei regolamenti locali; e che infine i privati non possono derogare con convenzioni private all'osservanza delle distanze stesse (articoli 59 a 62). Non sembra che questa ultima disposizione (articolo 62) meriti di essere approvata, poichè non tutte le distanze di cui alla presente sezione presentano quel carattere di ordine pubblico, che solo potrebbe giustificare la inderogabilità. Gioverebbe, pertanto, lasciare al magistrato il compito di valutare caso per caso la esistenza o meno del carattere d'ordine pubblico, rispettando l'autonomia delle parti quando tale carattere non sussista.

A qualche dubbio invece danno luogo le modificazioni di cui agli articoli 58, 63 e seguenti del progetto.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): E' campo, questo, del diritto di proprietà, che meno di ogni altro sentiva il bisogno di riforma. Le disposizioni relative del codice vigente, quantunque dislocate meno felicemente da un punto di vista sistematico, nella sostanza rispondono, se anche non possono eliminare ogni controversia, al bisogno. Tanto è vero che la rivoluzione operata dal progetto è qui, meno che altrove, di notevole rilievo. E' tenuto fermo il principio, basilare già pel codice vigente, della distanza minima di tre metri fra costruzioni attigue, ma non aderenti: solo questo principio è formulato espressamente e portato in primo piano nel dispositivo dell'art. 51, che apre la serie delle disposizioni in materia. Tenuto fermo l'altro principio della comunione forzosa del muro sia di confine, che ad una distanza da questo minore d'un metro e mezzo: e ciò alle stesse condizioni già considerate nel codice vigente. Le stesse distanze sono mantenute in massima per gli scavi e le piantagioni.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Le disposizioni che regolano la comunione di muri, fossi, siepi ed alberi vanno trasportate sotto il titolo della comunione, tenendo presenti le critiche che sono state rivolte alla collocazione di queste norme nel vigente codice. In questo le disposizioni sulla comunione dei muri, fossi, siepi ed alberi sono poste sotto il capitolo « delle servitù prediali » assieme alle disposizioni che regolano il condominio su edifici (artt. 562 a 564). Il progetto ha trasportato le norme sul condominio di edifici divisi per piani o appartamenti sotto il titolo della comunione, lasciando invece le disposizioni che regolano le altre comunioni speciali (muri, fossi, siepi e alberi) sotto il capitolo « Dei limiti della proprietà fondiaria ». Pare invece molto più opportuno raccogliere sotto il titolo « Della comunione » le disposizioni generali sulla comproprietà e tutte le comunioni speciali disciplinate nel nuovo codice, poichè è evidente che della comunione di muri, fossi, siepi ed alberi non si può trattare come di *limiti* della proprietà o di rapporti di vicinato (anche le disposizioni sulla comunione di edifici rientrerebbero altrimenti tra questi).

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Il progetto tratta delle comunioni speciali (muri, siepi, alberi) sotto il capo « Dei limiti della proprietà fondiaria e dei rapporti di vicinato », mentre tratta poi a parte (titolo IV) « Della comunione », suddividendo quest'ultima trattazione in tre capitoli (cap. I: comunione in generale; cap. II: comunione familiare; cap. III condominio degli edifici). Senza necessità di riferire le critiche mosse al sistema di collocazione delle norme sulle comunioni speciali nel vigente codice, non si può a meno dal rilevare che, se si è creduto utile il trasportare sotto il titolo « della comunione » le disposizioni relative al condominio su edifici, non si vede proprio la ragione perchè le norme sulla comunione dei muri, alberi e siepi debbano rimanere sotto un titolo diverso, mentre è evidente l'affinità della materia regolata da tali norme con quella regolata dagli artt. 312 e segg. 341 e segg. Si ritiene quindi necessario mutare la collocazione delle disposizioni di cui agli artt. 52 e 57 e 69 a 81, trasportandole subito dopo (o immediatamente prima) delle disposizioni sul condominio di edifici (artt. 341 a 356).

Non pare che il mutamento della dizione di questo articolo nei confronti del corrispondente art. 556 cod. civ. costituisca un progresso. Il codice parla di « fondo contiguo ad un *muro* », il progetto parla invece di « fondo contiguo allo *edificio altrui* ». Secondo il progetto, adunque, non potrebbe domandarsi la comunione coattiva di un muro quando questo:

- a) non sia costruito sul confine.
- b) non faccia parte di un *edificio altrui*.

Queste due innovazioni nei confronti della legge vigente ci sembrano prive di ogni giustificazione. A parte la considerazione che il muro « *costruito sul confine* » (il codice attuale esattamente non richiede l'esistenza di una tale condizione: art. 556) è già *comune* in virtù del principio dell'accessione (cfr. art. 69 del progetto), deve porsi in rilievo che il successivo art. 53 del progetto permette di richiedere la comunione coattiva anche nel caso in cui il muro sia situato ad una distanza minore di un metro e mezzo dal

confine. E' preferibile dunque parlare, nell'art. 52, di *muro contiguo* (distante dal confine meno di un metro e mezzo) e fondere in una le due disposizioni degli artt. 52 e 53. Il richiedere poi (come fa il progetto, diversamente dal codice) che il muro di cui si domanda la comunione faccia parte di un *edificio altrui*, sembra ingiustificato; più logico è permettere che di un qualunque muro possa essere domandata la comunione, sia che sostenga sia che non un edificio altrui, purchè la comunione venga richiesta al fine di appoggiare al muro una *costruzione* (edificio o altra opera; cfr. le osservazioni all'art. 56). Inutile aggiungere l'aggettivo « altrui », poichè tale requisito è implicito e, ad ogni modo, anche di un muro comune con altri partecipanti potrebbe essere domandata la comunione; in tale ipotesi questa dovrebbe essere consentita a chi la domanda per una quota maggiore, proporzionale cioè alla maggiore utilità che egli ritrae dal muro appoggiandovi la sua costruzione.

E' poi da lamentare che manchi assolutamente nel progetto una qualunque parola che permetta di risolvere la *vexata quaestio* della natura del diritto di medianza ed indichi in qual momento la comunione del muro debba intendersi acquistata (nel momento dell'appoggio della costruzione al muro, oppure della stipulazione del contratto di costituzione della comunione, oppure del passaggio in giudicato della sentenza che ordina la concessione della comunione coattiva). E' infatti necessario ricordare come la soluzione di tale questione abbia importanza non lieve anche al fine di determinare il momento a cui deve aversi riguardo per fissare il corrispettivo (metà del valore del muro e del suolo) dovuto al proprietario del muro.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. *Orlandi*): Riguardo alle distanze fissate dal progetto per le costruzioni, per le piantagioni e gli scavi, ritiene il Sindacato che sarebbe assai opportuno ed utile aumentare tali distanze (naturalmente in misura non eccessiva, ma adeguata alle nuove esigenze della vita sociale: distanza minore di 3 metri tra un fabbricato e l'altro, là dove non esistono regolamenti comunali, è davvero insufficiente a salvaguardare le ragioni di igiene e di estetica, che oggi devono essere profondamente perseguite od osservate).

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La sezione II disciplina le distanze da osservare per le costruzioni, piantagioni, scavi.

Nelle costruzioni la regola fondamentale è che il proprietario che faccia costruzioni su fondi finitimi deve, se non siano unite o aderenti, osservare la distanza di tre metri.

La Commissione non ha ritenuto opportuno distinguere tra città e campagna per la difficoltà, si dice, che si incontrerebbe per stabilire cosa debba qualificarsi città o campagna, e dato che i regolamenti edilizi localmente provvedono alle maggiori restrizioni.

L'art. 59 regola la distanza per la costruzione di opere speciali (pozzi, cisterne, concimaie, ecc.), e si sono fuse nell'art. 61, relativo alla escavazione di canali e fossi presso il confine, le disposizioni eccessivamente dettagliate del codice vigente (575-576-577), stabilendo il divieto convenzionale di tali distanze (art. 62).

Relativamente alle distanze per alberi, presso il confine (art. 63), la Commissione ha ritenuto preferibilmente l'abolizione della distinzione tra alberi di alto fusto e di non alto fusto e, qualora non provvedano i regolamenti locali (si esclude che in Italia esistano consuetudini in tale materia, ma di ciò dubitiamo), sono distinte le piante a seconda dell'altezza (oltre i tre metri, inferiore a tre metri e che non superino i due metri), graduando le distanze rispettive da tre metri e mezzo.

Per le piante presso i confini, i boschi, lungo le sponde dei canali e lungo le strade, ove siano pubblici, dovranno tenersi presenti le distanze prescritte dalle leggi speciali. Gli articoli 65 e 66 prospettano ipotesi di estirpazione di alberi e siepi piantate a distanza non legale e il divieto di ripiantarli se non osservando le distanze legali.

Si è preferito poi riprodurre nell'art. 67 il vigente art. 582 relativo agli alberi protesi e radici che s'addentrano nel fondo del vicino, rinunciando alla formula accolta da altri codici « purchè non pregiudichino il godimento del fondo », visto che la pratica ormai acquisita e l'abitudine dei contadini non hanno dato luogo a particolari rilievi in senso contrario. Si è invece estesa la formula dell'art. 582, che fa salvi i regolamenti e gli usi locali solo per gli olivi e tutti gli alberi, tenendo conto dell'attaccamento dei contadini agli usi, e che tali usi sono determinati da esperienza secolare, formatasi in rapporto alle condizioni di clima, posizione, natura del terreno (rel., pag. 47).

Col successivo art. 68, che non ha riscontro nel vigente codice, si prevede circa la spettanza dei frutti caduti nel fondo vicino, disponendo, in omaggio al principio dell'appartenenza dei frutti maturati al proprietario della cosa produttrice, che questi appartengono al proprietario dell'albero e che può richiedere al vicino la consegna; ove questi non vi si presti, ha facoltà di accedere nel fondo per raccogliarli, salvo il risarcimento dei danni cagionati dall'accesso (art. 68).

Art. 51.

(Art. 571 cod. civ.)

(Distanze nelle costruzioni).

Salvo disposizioni diverse dei regolamenti locali, le costruzioni che si facciano su fondi finitimi devono, se non sono unite o aderenti, essere tenute a distanza non minore di tre metri.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'articolo concerne la distanza fra costruzioni e richiama i regolamenti locali: richiamo opportuno, in quanto permette di tener conto delle disparate esigenze delle varie località, e segnatamente di quelle della campagna rispetto a quelle della città.

La norma riproduce il criterio fondamentale della distanza di tre metri fra le costruzioni non contigue. Ammette peraltro che la contiguità non significhi incorporazione, bensì semplice *aderenza*. L'utilità di questa innovazione è giustificata, nella relazione, dall'opportunità di evitare, in alcuni casi, che si debbano demolire muri non idonei per l'appoggio della nuova costruzione. In contrario si può osservare che si viene a limitare la libertà del vicino rispetto alla manutenzione ed alle riparazioni e si viene a diminuire la coesione, e perciò la solidità degli edifici. Sull'innovazione deve quindi fare qualche riserva: in ogni modo sembra necessaria una disciplina della situazione giuridica, che si determina con la costruzione in *aderenza*; fra l'altro è da porre in chiaro che il proprietario dell'edificio preesistente possa, non ostante la costruzione in *aderenza*, chiedere la comunione del muro per eventuali sovraelevazioni. Questa osservazione prescinde dal rilievo, di più generale portata, circa l'opportunità di permettere il sistema costruttivo per *aderenza* in quei casi ove sia per derivarne un notevole vantaggio da apprezzarsi dal giudice.

Corte di Appello di Ancona — La soppressione dell'art. 570 del codice vigente è giustificata nella relazione. Oltrechè implicita nel diritto stesso di proprietà, la facoltà di edificare sul confine si può desumere dal difetto di qualsiasi divieto, nonchè dal diritto di chiedere la comunione del muro di confine.

Nell'articolo in esame si potrebbe sopprimere l'inciso « se non sono unite od aderenti », perchè l'ipotesi della unione e della *aderenza* delle costruzioni limitrofe sorge dalle facoltà concesse coi successivi articoli 52, 53, 54 e 55.

Corte di Appello di Aquila — Parrebbe utile fare salvezza non solo delle disposizioni « diverse » di regolamenti locali, ma anche di leggi speciali; es. R. D. L. 22 novembre 1937, n. 2105.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Nell'articolo, che fissa la distanza fra costruzioni nella misura non inferiore a tre metri, si premette: « Salvo disposizioni diverse dei regolamenti locali ». A tale inciso occorrerebbe aggiungere: « leggi e regolamenti generali », dato che sono attualmente in vigore, in parti d'Italia soggette a terremoti, leggi speciali che stabiliscono distanze maggiori.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): La formula dell'articolo, la quale impone che, salvo disposizioni diverse dei regolamenti locali, le costruzioni che si fabbricano su fondi finitimi « devono, se non sono unite o aderenti, essere tenute a distanza non minore di tre metri », risolve, nella sua semplicità, le numerose controversie a cui le distanze nelle costruzioni hanno sempre dato luogo.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Sarebbe opportuno aggiungere alle « disposizioni diverse dei regolamenti locali » anche quelle « delle leggi speciali », perchè il R. D. L. 22 marzo 1937, n. 2105 (art. 12) stabilisce particolari distanze, diverse da quelle contemplate nella presente disposizione, per gli edifici costruiti in località sismiche. Anche l'art. 534 del cod. civ. vigente fa salve espressamente le disposizioni delle leggi, oltre che dei regolamenti.

Corte di Appello di Napoli — Nel disciplinare le distanze nelle costruzioni, si stabilisce che, salvo disposizioni *diverse* dei regolamenti locali, le costruzioni che si facciano su fondi finitimi devono, se non unite o aderenti, essere tenute a distanza non minore di tre metri.

Dato però che, nel sistema della nuova legge (art. 62), le distanze nelle costruzioni sono irriducibili, sarebbe opportuno chiarire se l'obbligo di rispettare le disposizioni *diverse*, stabilite dai regolamenti locali, non si riferisca a quelle sole disposizioni le quali prevedano distanze *maggiori*, e non minori di quella indicata nel detto articolo 51.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In conformità al codice vigente, quest'articolo fissa in tre metri la distanza delle costruzioni che si facciano su fondi finitimi.

Non v'ha dubbio che il limite di questa distanza tutela anche innegabili interessi pubblici, relativi sopra tutto all'igiene e alle altre insopprimibili esigenze dell'edilizia moderna. Sotto questo rispetto la distanza di tre metri sembra insufficiente. Più congrua sarebbe quella di cinque metri.

L'articolo poi non risolve la questione (che è stata fertile di litigi nell'applicazione del codice vigente) se nella distanza devono essere compresi gli sporti. Sarebbe opportuno risolvere espressamente il dubbio e in senso negativo.

Oltre i regolamenti locali, è opportuno richiamare, come possibile fonte di deroga, anche i regolamenti generali, che statuiscono distanze maggiori, come quelli sulle costruzioni antisismiche.

Corte di Appello di Venezia — Fu sollevata la questione se la distanza di tre metri, stabilita dall'art. 571 cod. civ. per le costruzioni, sia da osservarsi anche nel caso che fra i due fondi, dove devono elevarsi le costruzioni, sia interposto uno spazio di proprietà di un terzo, e la opi-

nione prevalente è per la soluzione affermativa, anche per il riflesso che l'art. 571 parla di fondi « vicini », mentre il precedente art. 556 adotta il termine « contigui ». Poichè, però, nell'art. 51 del progetto, che dà la norma sulle distanze fra edifici costruiti su fondi diversi, si usa il termine « fondi finitimi », e cioè confinanti, verrebbe a mancare l'argomento letterale a favore della soluzione ora prevalente, e praticamente preferibile. Parrebbe quindi opportuno che si stabilisse l'obbligatorietà della norma sulle distanze anche nella ipotesi anzidetta, prospettata da taluni autori, e che non è escluso possa in pratica verificarsi.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Con la locuzione usata « salvo disposizioni *diverse* dei regolamenti locali » potrebbe dubitarsi che i regolamenti locali potessero disporre anche una distanza *minore* di tre metri, mentre intento dell'art. 51 è di lasciare ai regolamenti locali la facoltà di fissare una distanza *maggiore*, come, del resto, risulta dalla relazione.

Si propone pertanto di modificare l'art. 51 sopprimendo la prima parte « salvo disposizioni diverse dai regolamenti locali » e aggiungendo alla fine dell'art. « salvo le maggiori distanze stabilite dai regolamenti locali ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Formulazione molto infelice, adatta solamente all'ipotesi, del tutto eccezionale, che le costruzioni, nei fondi contigui, siano erette contemporaneamente. Meglio le attuali disposizioni degli art. 570 e segg., salvo l'opportunità di distinguere, ai fini delle distanze legali, le costruzioni vere e proprie dai semplici muri di cinta (di cui non dovrebbe tenersi conto per determinare l'intercapedine legale, consentendosi l'esproprio quando si volesse acquistare la proprietà di un muro portante, situato al di là dello stesso muro di cinta e a meno di un metro e cinquanta dal confine).

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Berberò*): A proposito del principio della distanza minima di tre metri per le costruzioni confinanti e non aderenti, si è portati a pensare se non sarebbe stato opportuno fissare lo stesso principio anche per le costruzioni che sussistano sullo stesso fondo ed appartengano allo stesso proprietario, non solo — com' invece è disposto dal codi e attuale ed il progetto conserva — per le costruzioni sorgenti su fondi finitimi. Le ragioni della limitazione per l'una ipotesi, sussistono in fondo sostanzialmente identiche anche per l'altra: impedire le intercapedini con tutti gli inconvenienti, che ne possono derivare all'igiene pubblica. E' vero che, appartenendo gli edifici allo stesso proprietario, è meno facile il verificarsi di quella tal noncuranza nel tenere sgombra

l'intercapedine, che può aversi quando gli edifici attigui appartengano a proprietari diversi. Però il divieto muove da ragioni di ordine pubblico superiore: e come non ci s'accontenta di *obbligare* i proprietari confinanti a tener sgombra l'intercapedine, ma s'impone senz'altro il limite ritenuto idoneo ad impedire il verificarsi dell'inconveniente, così non c'è motivo per disporre diversamente nel caso che gli edifici appartengano allo stesso proprietario. Molto più che non è detto che gli edifici stessi, i quali appartengono oggi allo stesso proprietario, debbano appartenergli in perpetuo e non possano, in prosieguo di tempo, costituire brani di proprietà distinte. Si avrebbe, in tal caso, fabbricata su misura, la situazione che l'art. 51 si propone di evitare.

Ora bisogna pur riconoscere che l'art. 51 come già nel codice attuale la risultanza dello stesso principio, è formulato in modo da non impedire il ricorrere di questa situazione. Pare necessario, pertanto, apportare la modificazione accennata. Il che può farsi agevolmente con l'eliminare dalla formula le parole « che si facciano su fondi finitimi ».

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Funaioli e Ferrara*): In materia di distanze l'art. 51 e l'art. 55 introducono l'innovazione, per cui l'obbligo di osservare la distanza viene meno, non solo nel caso di comunione di muro, ma anche in quello di muro aderente. Così è bene risolta legislativamente una questione, in pratica facilmente ipotizzabile, che non ebbe in giurisprudenza decisione adeguata.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): « Salvo le disposizioni diverse dei regolamenti locali ». Perchè non anche « di leggi e regolamenti generali »? Sono attualmente in vigore in varie parti d'Italia appunto leggi speciali pei paesi soggetti a terremoto, le quali statuiscono distanze maggiori.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Si propone di precisare l'espressione « *unite o aderenti* » con l'aggiunta « *a norma degli articoli 52 e 55* ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Fer quanto riflette le *costruzioni*, il progetto ha ritenuto superfluo la disposizione contenuta nell'art. 570 del vigente codice, riguardante il diritto di fabbricare una casa od un muro, anche solo di cinta, sul confine del proprio fondo.

E' vero che tale diritto rientra tra i poteri inerenti al diritto di proprietà; tuttavia, di fronte alle limitazioni cui viene sottoposto, sembra opportuno confermarlo esplicitamente.

Il progetto riproduce nell'art. 51 il principio fondamentale, accolto dal vigente codice, che la distanza tra le costruzioni, quando non siano unite o aderenti, non può essere minore di tre metri, salvo le maggiori distanze stabilite dai regolamenti locali.

Si suggerisce che, dopo le parole « essere tenute », sia aggiunto l'inciso: « fra loro ».

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Nella relazione dell'articolo, mentre si fa richiamo ai regolamenti locali, non si è tenuto conto delle speciali prescrizioni, che in materia di distanze nelle costruzioni sono stabilite nelle norme tecniche di edilizia per località sismiche, approvate con il R. D. L. 25 marzo 1935, n. 640, convertito con modifiche nella legge del 23 dicembre 1935, n. 2471 e modificate con R. D. 22 novembre 1937, n. 2105. Il riferimento ai soli regolamenti edilizi locali potrebbe quindi far sorgere questioni in ordine all'applicabilità delle speciali prescrizioni contenute nelle citate norme tecniche. Si proporrebbe quindi di modificare così l'art. 51 del progetto: « Salvo disposizioni diverse di leggi speciali o dei regolamenti locali, le costruzioni che si facciano su fondi finitimi, debbono, se non sono unite od aderenti, essere tenute a distanza non minore di tre metri ».

Art. 52

(Art. 556 cod. civ.)

(Comunione forzata del muro di confine)

Il proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui può chiedere la comunione del muro costruito sul confine per fabbricare contro il medesimo, rendendo comune il muro per tutta la sua altezza o fino ad una certa altezza, purchè lo faccia per tutta la lunghezza del muro che si estende sul confine con una. La comunione si ottiene pagando la metà del valore del muro o della parte di esso resa comune e la metà del valore del suolo su cui il muro comune è costruito.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si riproduce il contenuto dell'art. 556 codice vigente, ed implicitamente il sistema della prevenzione, per cui chi costruisce per primo sul confine pone a carico del proprietario del fondo contiguo l'onere della distanza legale per la sua costruzione, temperata dal diritto di acquisto della comunione del muro.

Il progetto sostituisce la parola « edificio » a quella di « muro », usata nell'art. 556 c. c., la quale, come comunemente si ritiene, concerne qualsiasi muro, e non soltanto quelli che fanno parte di un edificio. Non si tratta per altro di una modificazione, poichè nel capoverso dell'art. 56 si ammette che anche i muri di cinta, e comunque i muri isolati, possono essere resi comuni, ai fini dell'appoggio.

La disposizione in esame risolve in senso negativo la dibattuta questione circa la possibilità di acquistare la comunione del muro indipendentemente dall'appoggio di una costruzione, ed elimina così l'altra questione se sia ammissibile l'acquisto coattivo della comunione, anche quando fra il muro e il fondo del vicino vi sia un intervallo, quando l'acquisto non sia diretto all'appoggio.

Soluzione meritevole di approvazione, perchè l'obbligo di cedere la comunione del muro costituisce una limitazione del diritto di proprietà, giustificata soltanto di fronte alle esigenze superiori e generali dell'edilizia e dell'igiene.

Più precisa è la formula, con la quale si tien fermo il principio ricevuto dalla prevalente interpretazione dell'art. 556 c. c., che l'acquisto della comunione debba farsi per tutta la lunghezza del muro sul confine comune. Altrettanto è a dire rispetto all'acquisto parziale in altezza, naturalmente partendo dalle fondamenta, come è implicito nell'obbligo di pagare anche il terreno. Nulla si dispone per il caso di rialzamento di edificio contiguo, specie quando sia operata da un proprietario diverso da quello del piano sul quale si opera l'alzamento.

Sulla questione non sono concordi le opinioni e sembra che essa legislativamente sia da risolvere in senso affermativo.

La disposizione non provvede per il caso, assai frequente, in cui si sia appoggiata la nuova costruzione senza chiedere la comunione o senza averla ottenuta in modo formalmente valido. La pratica provvede, cercando di evitare demolizioni inutili o sospensioni dannose: sarebbe opportuna una norma, che contemperasse i rispettivi interessi con rapido procedimento.

La disposizione non riproduce quella parte dell'art. 556 c. c., che obbliga colui che eseguisce l'appoggio a fare le opere occorrenti per non danneggiare il vicino. L'omissione non sembra giustificata; perchè gli artt. 70 e 75 del progetto regolano casi diversi (alzamento, riparazioni) e rimane senza possibilità di risarcimento il pregiudizio, che può derivare al muro dal mero fatto dell'appoggio.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Il presente articolo dovrebbe essere completato con quanto dispone il corrispondente art. 556 del codice civile vigente, e cioè che in ogni caso debbono essere, da chi acquista la comunione, eseguite le opere occorrenti per non danneggiare il vicino.

Corte di Appello di Napoli — L'articolo non riproduce l'obbligo, stabilito dall'art. 556 del codice attuale, a carico di chi renda comune il muro, di eseguire « altresì le opere che occorressero per non danneggiare il vicino ».

Nel silenzio della relazione, l'esclusione potrebbe dar luogo a controverse, tanto più che, nell'ipotesi analoga di danni derivanti dall'innalzamento del muro comune, di cui al successivo art. 75, s'impone al comproprietario, che esegue la sopraedificazione, di ricostruire o rinforzare a sue spese il muro, che non sia atto a sorreggerla.

Sembrerebbe, pertanto, opportuna la enunciazione di un principio analogo anche nell'ipotesi dell'art. 52 o, per lo meno, il richiamo all'art. 75 per quanto riflette l'obbligazione in parola.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): La facoltà di chiedere la concessione del muro sul confine viene riconosciuta (in conformità del codice vigente) al proprietario del fondo contiguo. Per tradizione storica, e per identità di ragioni, la stessa facoltà dovrebbe essere riconosciuta a chiunque stia in rapporto con la cosa analoga a quello del proprietario del fondo: l'enfiteuta, il superficiario, il marito in relazione ai beni dotali.

La norma contenuta nella prima parte di questo articolo, con cui si stabilisce che i muri di cinta non sono presi in considerazione nel computo della distanza da osservarsi nella costruzione degli edifici, è conforme alla costante giurisprudenza ed è pienamente giustificata dalle « minima entità dei muri di cinta ». Ma per questa stessa ragione sarebbe opportuno eccettuare i muri di cinta di notevole altezza (muri di recinzione di ville, parchi, ecc.). Si potrebbe perciò dire: « muri di cinta di non oltre dieci metri ».

Corte di Appello di Torino — Non si risolve la questione circa le modalità per ottenere la comunione e circa la necessità o meno di attendere, in caso di opposizione del vicino, la decisione dell'autorità giudiziaria.

Corte di Appello di Trieste — Si propone di modificare l'ultima parte dell'articolo come segue:

« o della parte di esso che si vuol rendere comune o la metà del valore del suolo su cui il muro stesso è costruito ».

Corte di Appello di Venezia — La comunione del muro costruito sul confine può essere acquisita solo « per fabbricare contro il muro medesimo », mentre, a sensi dell'art. 556 cod. civ., può essere chiesta senza alcuna limitazione di scopo.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Mentre l'art. 556 cod. civ. parla di « fondo contiguo ad un muro », l'art. 53 del progetto parla di « fondo contiguo all'edificio ».

Ciò potrebbe far nascere il dubbio che l'istituto della cessione coattiva sia applicabile solo ai muri di edifici, e non pure ai muri isolati: esclusione questa, che non pare sia stata nelle intenzioni dei compilatori del progetto, e che in ogni caso non si ravviserebbe opportuna.

Del resto, l'art. 54 usa la locuzione del codice di « muro contiguo ».

Ad evitare dubbi e questioni, si propone di ritornare alla locuzione del codice, sostituendo « muro » a « edificio », tanto nell'art. 52, quanto nel seguente art. 53.

L'art. 52 subordina la facoltà di chiedere la cessione coattiva del muro di confine alla condizione di « fabbricare contro il medesimo ». Questa condizione, come è rilevato nella relazione, non è richiesta dal vigente art. 556 cod. civ.; è richiesta solo dall'art. 571 pel caso in cui si chieda la comunione del muro vicino *non esistente sul confine*, ma a distanza minore di un metro e mezzo.

Ora, se la condizione di *fabbricare contro il muro* di cui si chiede la comunione si giustifica nell'ipotesi dell'art. 571, non pare giustificata per l'acquisto della comunione del muro esistente esattamente sul confine, perchè in questo caso l'acquisto della comunione può servire anche ad usi diversi, indipendentemente dal fabbricare, così come avviene, con molto vantaggio, sotto l'impero del vigente art. 556.

Si propone pertanto di sopprimere le parole « per fabbricare contro il medesimo ».

L'annosa questione fatta nascere con l'introduzione nel codice albertino dell'inciso riprodotto dal nostro codice all'art. 556 « purchè lo faccia per tutta l'estensione della sua proprietà » se cioè l'acquisto parziale della comunione del muro sia permesso nel senso della sola *altezza*, o anche per la *lunghezza*, è risolta in altezza non anche in lunghezza. Con ciò il progetto ha seguito l'indirizzo prevalente nella giurisprudenza.

Risultando dai lavori preparatori del codice albertino le speciali finalità che si vollero raggiungere con l'aggiunta di quell'infelice inciso, a cui si è finito per attribuire un significato tanto diverso da quello voluto dai compilatori di quel codice, sembrerebbe opportuno ritornare alla locuzione del codice francese, con la facoltà di rendere comune il muro in tutto o in parte, sopprimendo l'inciso aggiunto.

Si avrebbe il vantaggio di dare una maggiore elasticità all'istituto della cessione coattiva, rendendone possibile l'applicazione anche ai casi di acquisto parziale in lunghezza. Tanto più che non si riesce a spiegare agevolmente la ragione della liceità dell'acquisto parziale in altezza e la esclusione dell'acquisto parziale in lunghezza.

Si avrebbe anche il vantaggio di semplificare la materia, sopprimendo l'art. 54 del progetto, che diventerebbe superfluo.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): In questo articolo si disciplina la comunione forzosa del muro. Si comincia con lo stabilire che il proprietario può «chiedere» la comunione del muro...: così si pone giustamente in rilievo che v'è soltanto un diritto (di credito) ad ottenere la comunione, e nella controparte una semplice obbligazione legale a costituire la comunione. Ma poi si continua così: «rendendo comune il muro per tutta la sua altezza»; questa espressione è più che mai impropria: lascia, infatti, pensare che il proprietario ha il potere di rendere egli, con un suo atto di volontà, comune il muro. La norma si deve quindi formulare così: «Il proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui può chiedere la comunione del muro, costruito sul confine, per tutta la sua altezza o fino ad una certa altezza, allo scopo di fabbricare contro il medesimo, ecc...». Un'altra osservazione è da fare. Come si è detto, a carico del proprietario del muro di cui si chiede la comunione è semplicemente un obbligo (personale) alla costituzione della comunione. Ma se egli si rifiuta di prestare il consenso *ad hoc*? Può aversi in tal caso una sentenza costitutiva? Ognuno intende l'importanza del problema, che andrebbe risolto in senso positivo espressamente, sia pure con un breve inciso (ad es., dove si dice: «la comunione si ottiene...», si potrebbe aggiungere: «per contratto o sentenza»), ovvero richiamando l'art. 25 del libro quarto del progetto, che ammette la sentenza costitutiva per la promessa di contratto; e così la si applicherebbe anche al caso in cui lo obbligo di contrattare deriva *ex lege*.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non sembra opportuno attribuire il diritto alla comunione del muro solo in quanto si fabbrichi contro di esso. Anzitutto si può osservare: se fu chiesta la comunione per fabbricare, si è pagato e redatto l'atto scritto, e poi non si fabbrica, la comunione sarà inesistente? D'altra parte la comunione è giustificata, come diritto e dovere del proprietario confinante, in tutti i casi in cui egli si serve del muro. Così il proprietario, che voglia chiudere il suo fondo e voglia profittare del muro esistente, perchè non avrebbe diritto e dovere di domandare la comunione? Vero è che l'art. 54 dice che può limitarsi a pagare un'indennità per innestare il proprio muro; ma forse che utilizza il muro solo nel punto d'innesto? Par strano che la relazione trovi eccessivo costringerlo a render comune il muro per tutta la lunghezza.

L'articolo poi, risolvendo un dubbio, ammette possibile la limitazione della comunione nel senso dell'altezza, ma la richiede totale nel senso della lunghezza. Non si vede ragione di applicar norma diversa: il principio da accogliere è che il muro debba essere reso comune in tutta la parte che viene utilizzata.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Non si comprende perchè si è soppresso l'obbligo, stabilito nell'art. 556 del codice vigente, di eseguire le opere necessarie per non danneggiare il vicino.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'articolo specifica opportunamente la facoltà, concessa dall'attuale codice all'art. 556, di rendere comune « in tutto o in parte » il muro di confine, col parlare di comunione, per tutta l'« altezza o fino ad una certa altezza », fermo lo obbligo di comprenderne tutto il tratto che si estende in lunghezza sul confine comune. Inoltre tal facoltà di rendere il muro comune è solo concessa a scopo di costruzione contro il muro stesso: il che non può essere disapprovato.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): All'art. 52 sembra opportuno togliere l'inciso « per fabbricare contro il medesimo ». Infatti può esservi interesse ad accumunare il muro sul confine, se pur non si voglia fabbricare ed appoggiarvi; ma solo mantenerlo in quanto limita il fondo.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Non è giustificato il mutamento apportato dal progetto alla formulazione del corrispondente art. 556 cod. civ. E' preferibile parlare di « fondo contiguo ad un muro » (art. 556), anzichè di « fondo contiguo all'edificio altrui » (art. 52 progetto), poichè di un qualunque muro contiguo (faccia o no parte di un edificio) può essere richiesta la comunione coattiva per appoggiarvi una costruzione. Non è poi esatto dire che si può chiedere la comunione del « muro costruito *sul confine* », poichè ogni costruzione fatta *sul confine* è senz'altro comune, in base alle norme sull'accessione (artt. 93 e 94 progetto e 458 cod. civ.).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Sembra preferibile, per la chiarezza e l'eleganza del dettato, l'art. 556 del codice vigente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Con l'art. 52 viene limitato il diritto del proprietario del fondo contiguo all'edificio altrui, ad avere la comunione del muro costruito sul confine, al caso in cui egli voglia fabbricare contro il medesimo, mentre tale limitazione non esiste nel codice attuale, che la ri-

chiede solo per far chiudere le luci aperte nel muro reso comune. Si approva la limitazione, perchè il proprietario del fondo contiguo non ha interesse a rendere comune il muro, quando non intende fabbricare e potrebbe al contrario, con l'acquisto della comunione, pregiudicare il proprietario dell'edificio in alcuni suoi diritti, es. di aprire luci. La lettera dell'art. 52 è anche più chiara dell'attuale art. 556.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): Gli artt. dal 51 al 57 regolano la materia degli artt. 556, 571, 572, 591 del codice, e non vi sono gravi differenze sostanziali, salvo che all'art. 52 si stabilisce che il proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui può chiedere la comunione del muro costruito sul confine « per fabbricare contro il medesimo », mentre si ritiene che la comunione si possa chiedere anche senza fabbricare e che, per l'art. 56, il muro di cinta ed ogni altro muro isolato, che non faccia parte di un edificio, non è considerato pel computo della distanza, ma può essere reso comune ai fini dell'appoggio, se non preesista già al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli — Stabilendosi in detto articolo che il proprietario può *chiedere* la comunione del muro, si pone giustamente in rilievo che dalla legge deriva un semplice diritto di credito ad ottenere la comunione. Questa sorgerà, dunque, col contratto? Ma se il proprietario obbligato alla costituzione della comunione si rifiuta di prestare il consenso necessario *ad hoc*? La norma tace su tale ipotesi, e non risponde espressamente alla prima domanda. Sarebbe bene che le questioni cennate si risolvessero espressamente, fermandosi espressamente nel contratto, e ammettendo la sentenza costitutiva, come opportunamente si fa in apposita norma dello stesso progetto (art. 139) per le servitù legali. Magari si potrebbe rinviare a quanto si stabilisce in detta norma.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): E' opportuno codificare anche le condizioni per la *comunione* o la *distanza* quando il fabbricato costruito sul confine, od in arretrato a meno di un metro e mezzo, si arretri poi nei piani superiori con un ritiro compreso entro tre metri.

Art. 53.

(Art. 571 cod. civ.)

(Comunione del muro che non è al confine)

Il diritto di domandare la comunione può esercitarsi anche quando l'edificio altrui si trovi ad una distanza dal confine minore di un metro e mezzo, salvo che il proprietario dell'edificio preferisca di estenderlo contemporaneamente fino al confine.

Qualora egli ciò non preferisca, la comunione si ottiene pagando, oltre le somme indicate nell'articolo precedente, anche il valore del suolo che il vicino occupa con la propria fabbrica.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questo articolo e i due successivi riproducono la disciplina del codice vigente circa il rispetto della distanza di tre metri e l'acquisto della comunione quando l'edificio costruito nel fondo contiguo non si trovi sulla linea di confine. Opportuna è la disposta possibilità del semplice innesto di un capo di muro senza obbligo di acquisto della comunione e mediante compenso.

Corte di Appello di Ancona — Per quanto il buon senso possa agevolmente supplirvi, per maggiore chiarezza, alle parole « il valore del suolo che il vicino occupa con la propria fabbrica » bisognerebbe sostituire le seguenti: « il valore del suolo di proprietà del vicino che viene occupato con la nuova fabbrica » od altre equivalenti.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Risulta evidente l'incoerenza, che si avrebbe, se la comunione potesse domandarsi solo per fabbricare: il vicino che voglia chiudere il proprio fondo non potrebbe prefittare del muro esistente? con quali conseguenze?

Piuttosto che dire « la comunione si ottiene », meglio dire: « per ottenere la comunione deve, ecc. ».

Potrebbe poi consentirsi al proprietario, che vuole evitare la comunione del muro proprio, la facoltà di arretrare la propria costruzione ad oltre un metro e mezzo.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'art. 53 prevede espressamente la comunione forzata del muro, che si trovi a distanza di un metro e mezzo dal confine.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): E' da lamentare che il progetto non risolva in questo luogo la dibattuta questione sul diritto del proprietario del muro, di cui si domanda la comunione, di demolire il muro allo scopo di impedire al vicino di ottenerla.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Il secondo comma avrebbe una più conveniente formulazione, se si dicesse: « Qualora quest'ultimo ciò non preferisca, il vicino può ottenere la comunione pagando, oltre le somme indicate nell'articolo precedente, anche il valore del suolo occupato dalla propria fabbrica ».

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berté e Sfondrini*): Sembra opportuno, per maggiore chiarezza, sostituire alle parole « ..., anche il valore del suolo che il vicino (non) occupa con la propria fabbrica », la dicitura: « *anche il valore del suolo intermedio, che si viene con ciò ad occupare* ».

Art. 54.

(Innesto nel muro contiguo).

Se il vicino voglia servirsi del muro contiguo soltanto per innestarvi un capo del proprio muro, non ha l'obbligo di renderlo comune a norma dell'articolo 52, ma deve una indennità per l'innesto.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — Questo articolo sarebbe superfluo, perchè l'ipotesi dell'innesto nel muro del vicino si potrebbe intendere compresa in quella più ampia della comunione del muro. Ma se si vuole mantenere questa particolare configurazione, si dovrebbero aggiungere norme idonee a regolare l'onere delle spese di manutenzione del muro nel punto di innesto e per il tratto più prossimo a tale punto (per es., 50 cm. dallo stesso).

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astirili*): E' a dubitarsi dell'opportunità della disposizione di questo articolo, del quale la relazione dà una giustificazione solo parziale, nel senso che sarebbe eccessivo costringere il vicino ad acquistare la comunione del muro, quando egli non avesse bisogno di servirsene che per innestarvi un capo del

proprio muro: la disposizione non trova preciso riscontro nel codice vigente, ma è sostanzialmente contenuta nell'art. 557, ove si prevede la necessità del consenso del proprietario in caso di appoggio di nuova opera e la possibilità di costringerlo giudizialmente in caso di rifiuto, subordinatamente però a perizia che determini i mezzi necessari perchè l'opera non riesca di danno ai suoi diritti; attesa quindi la varietà degli interessi che potrebbero essere lesi, sarebbe desiderabile il completamento della norma prevista nel progetto, con le cautele dettate nell'art. 557 citato.

Corte di Appello di Venezia — Non è imposto l'obbligo di rendere comune un muro contiguo, sul quale si voglia soltanto innestare un capo del proprio muro, e si stabilisce invece il solo obbligo di corrispondere una indennità.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Nulla da rilevare circa l'art. 54, la cui opportunità risulta all'evidenza.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): Se il vicino, innestando un capo del proprio muro al muro contiguo, viene a servirsi di questo per chiudere il proprio fondo, non è giusto limitare il corrispettivo da lui dovuto al proprietario del muro alla sola « indennità per l'innesto ».

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Disposizione ingiusta. Il vicino, appoggiando al muro contiguo un capo del proprio muro, può in definitiva servirsi del muro altrui per chiudere il suo fondo; non vi è ragione che egli, almeno in questa ipotesi, sia esentato da ogni contributo nella spesa di manutenzione del muro di cui pure si serve. Si potrebbe, quanto meno, limitare il corrispettivo per l'acquisto della comunione ad un terzo del valore del muro e limitare l'acquisto della comunione all'altezza in cui avviene l'innesto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si propone di inserire nella frase finale: « ... ma deve un' indennità per l'innesto »; il verbo « corrispondere », da premettersi alla parola « una ».

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. Bertè e Sfondrini): Sembra opportuno che l'articolo venga così sostituito:

« Se il vicino voglia servirsi del muro contiguo soltanto per innestarvi un capo del proprio muro, od anche solo accostarvelo di quel tanto che è

sufficiente a stabilire praticamente una chiusura, non ha obbligo di renderlo comune a norma dell'articolo 52, fino a tanto che non vi appoggi alcun fabbricato e potrà limitarsi a pagare una indennità da valutarsi limitando la comunione a quella quota parte di muro e del terreno su cui quello insiste competente ad un muro di cinta avente altezza pari a quella dell'innesto (ma non minore di metri tre), sezione di m. 0.40, fondazione di m. 0.50 di profondità e pari sezione ».

Con ciò si viene, come nel progetto del codice, a limitare equamente l'onere di chi si innesta al muro vicino a solo scopo di chiusura, e si concreta nell'istesso tempo l'indennità da pagare, indennità che andrà naturalmente detratta dal prezzo a pagarsi nel caso di successivo acquisto della perfetta comunione. L'altezza indicata è quella legale del muro di cinta, a meno che chi esercita l'innesto non abbia creduto opportuno superare con esso tale altezza. Si ritiene poi opportuno inserire anche il caso di chi accosti con un capo del proprio muro al muro del vicino nel pratico intento di chiudere anche parzialmente il proprio terreno, ma standone discosto quel tanto che basti ad evitare l'appoggio, ma ad ostacolare ogni ingresso.

Art. 55.

(Art. 571 cod. civ.)

(Costruzione senza chiedere la comunione).

Se il vicino non vuole chiedere la comunione, nell'edificare deve osservare la distanza di tre metri almeno dall'edificio costruito nel fondo altrui. Ma se questo si trova sul confine, il vicino può anche costruire sul confine stesso, senza appoggiare la sua fabbrica a quella preesistente, purchè i muri siano aderenti in modo da non lasciare alcuno spazio tra le due costruzioni.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questo articolo precisa il concetto della fabbrica in aderenza, cui si è accennato a proposito dell'art. 51, con le riserve che qui si richiamano.

Corte di Appello di Ancona — E' inutile ripetere l'obbligo di osservare la distanza di tre metri, già sancito con l'art. 51. La redazione di questo articolo dovrebbe, perciò, semplificarsi nel modo seguente: « Il vicino, senza chiedere la comunione del muro esistente sul confine, può costruire il proprio edificio sul confine stesso, purchè non appoggi la sua fabbrica a quella del vicino e non lasci alcuno spazio tra le due costruzioni ».

Corte di Appello di Venezia — La costruzione in aderenza all'edificio del vicino senza appoggiare la fabbrica a quella preesistente, e senza chiedere la comunione del muro divisorio, è concessa quando la fabbrica del vicino si trovi sul confine, e non nell'ipotesi prevista dall'art. 53, quando cioè, esistendo al di là del confine un fabbricato ad una distanza inferiore a un metro e mezzo, colui che vuole costruire, per non osservare la distanza di tre metri di cui all'art. 51, si valga della facoltà di occupare colla propria fabbrica lo spazio fra il confine e il fabbricato del vicino.

Ora posto che la costruzione in aderenza e senza appoggio, si ritiene, almeno in taluni casi, tecnicamente preferibile, e più vantaggiosa per entrambi i proprietari, sembra che questa forma di costruzione potrebbe essere concessa anche nella seconda ipotesi, senza subordinare il diritto sancito dall'art. 53 all'inutile obbligo di rendere comune il muro divisorio fra i due edifici.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Si propone di sostituire alla locuzione « la distanza di tre metri almeno dall'edificio... » l'altra « la distanza di almeno tre metri dall'edificio ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): La stessa facoltà deve accordarsi anche nel caso di muro distante meno di un metro e mezzo dal confine: con obbligo di pagare il solo valore del suolo.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Alle disposizioni degli artt. 52 e 53 va collegata, in qualche modo, quella dell'art. 55, il quale prevede l'ipotesi intermedia fra quella che è la comunione forzosa del muro e la distanza legale dei tre metri: cioè la costruzione di un muro autonomo, che regga da solo la nuova fabbrica, però *aderente* al muro dell'altra proprietà, in modo che sia eliminata l'intercapedine.

La disposizione è tutt'altro che inopportuna, per le ragioni segnalate dalla relazione (pag. 41). Però non si comprende il perchè d'una limitazione: che tale facoltà di costruire il muro aderente sia concessa solo quando il muro preesistente sia sul confine e non anche, in analogia con quanto dispone l'art. 53, quando si trovi a distanza minore di un metro e mezzo dal confine stesso. In questa ipotesi non si potrebbe che o tenersi alla distanza, prescritta, dei tre metri o chiedere la comunione forzosa del muro. Ma, non possono forse ricorrere le stesse circostanze, le quali hanno consigliato, e opportunamente, di concedere la costruzione del muro in aderenza quando l'altro sia sul confine? Insomma la ragion politica della norma in questa sua limitazione sfugge interamente e pare desiderabile

CAPO II

Della proprietà sui beni immateriali.

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Le disposizioni del capo stanno in logica relazione con quelle del capo I, titolo I (artt. 1, 3), in cui sono annoverate, fra le cose in senso giuridico, sia le produzioni dell'ingegno (diritti di autore, privative industriali, ecc.), che le entità naturali (energia elettrica ed altre forze) suscettibili di appropriazione o di utilizzazione. Di tali beni incorporali, conformemente alla tendenza della più moderna dottrina e della giurisprudenza, qui non si fa che proclamare la possibile obbiettivazione in un rapporto reale di titolarità e di appartenenza esclusiva, che può assimilarsi sostanzialmente al diritto di proprietà. Onde la attrazione, per quanto possibile, nella disciplina ordinaria del diritto di proprietà sulle cose corporali, salvo il rinvio alle leggi speciali delle varie materie per la regolamentazione particolare.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sanconi*) : Il progetto accoglie il concetto che anche il rapporto di appartenenza delle cose incorporali e dei beni immateriali costituisca proprietà. E gliene va data lode. Circa le cose incorporali infatti, limitatane la nozione, secondo già risultava dall'art. 1, confermato in ciò dall'art. 24, alle forze naturali suscettive di appropriazione o di utilizzazione, la loro capacità di essere oggetto del diritto di proprietà non è che una applicazione delle definizioni di cosa e di proprietà, mentre la loro espressa menzione in questo capo è utile per escludere che possa mai parlarsi di proprietà a proposito di diritti che non hanno carattere patrimoniale, ma sono piuttosto elementi della personalità, quale, ad esempio, il diritto al nome civile. Circa i beni immateriali, poi, era tempo che il legislatore, abbandonate astratte preoccupazioni, riconoscesse l'inconveniente dell'esistenza di una categoria speciale di diritti, che si frapponeva in quelle dei diritti reali e personali, pur non comprendendo che diritti assoluti e patrimoniali, la cui difesa era quella della proprietà ordinaria, salvo qualche particolarità di atteg-

che la limitazione stessa venga eliminata: naturalmente concedendo, in questo caso, la costruzione del muro in aderenza alle stesse condizioni cui si concede la comunione forzosa del muro che non è al confine, ad eccezione, evidentemente, dell'obbligo di pagare la metà del valore del muro altrui, a norma dell'art. 52, per quella parte a cui si faccia aderire il proprio, non essendovi trasferimento di proprietà.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): E' inesatto parlare di muro costruito *sul confine*, poichè questo deve considerarsi *comune* ai proprietari dei fondi confinanti (cfr. l'analogo rilievo fatto per l'art. 52 progetto). Più esatta la dizione: « muro contiguo al fondo del vicino » oppure « muro costruito vicino al confine ».

Altra innovazione è quella dell'art. 55, per cui chi vuol fabbricare sul confine, senza appoggiare la sua fabbrica a quella preesistente, può costruire un muro nuovo, purchè sia aderente a quella, in modo da non lasciare spazio fra le due costruzioni. La innovazione è vantaggiosa per il caso, ad esempio, in cui il muro preesistente dovesse essere rifatto, per sostenere la costruzione nuova, con maggiore spesa.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Sono da approvare le nuove disposizioni della seconda parte dell'articolo, per cui il vicino può costruire sul confine senza appoggiare la sua fabbrica a quella preesistente, purchè i muri siano aderenti in modo da non lasciare alcuno spazio fra le due costruzioni.

Art. 56.

(*Muro di cinta*).

Il muro di cinta e ogni altro muro isolato, che non faccia parte di un edificio, non è considerato pel computo della distanza indicata negli articoli precedenti.

Può però essere reso comune ai fini dell'appoggio, se non preesista già al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Per i muri di cinta il progetto accoglie l'interpretazione, che la giurisprudenza del Supremo Collegio costantemente dà all'art. 591 cod. civ., che è senza dubbio la meglio rispondente alle esigenze pratiche. Tale soluzione è estesa ai muri isolati non di cinta. La relazione al progetto (p. 40) riconosce che le ragioni determinanti

della soluzione accolta per i muri di cinta vengono meno per gli altri muri isolati, ma osserva che la scarsa importanza di questi rende opportuna una disciplina uniforme, per evitare controversie nella distinzione. Relativamente a questa assimilazione occorre fare qualche riserva, perchè i muri isolati possono anche avere caratteristiche e dimensioni per cui l'osservanza dell'obbligo di distanza legale appaia richiesto proprio dallo scopo per il quale è posto. Sembra opportuno limitare la equiparazione a quei casi, nei quali il muro isolato presenti caratteristiche che lo avvicinano ai muri di cinta, quali sono indicati nell'art. 76.

Corte di Appello di Ancona — Sembrerebbe preferibile attenersi alla giurisprudenza, che non equipara ai muri di cinta quelli aventi finalità diversa della recinzione (v. relaz. pag. 40). Occorrerebbe, ad ogni modo, specificare se tali muri isolati debbano, come sembra, essere costruiti sul confine, onde evitare i gravi inconvenienti che deriverebbero da una diversa interpretazione.

Nell'ultima parte del capoverso sembra errata la determinazione di « almeno un metro e mezzo » per l'edificio eventualmente esistente al di là del muro che ne ostacoli la comunione. Vero è che l'esistenza di un edificio a tale distanza impone l'obbligo di costruire il nuovo edificio ad una uguale distanza dal confine, perchè tra i due edifici interceda la spazio di tre metri di cui all'art. 51. Ma è altrettanto vero che, se al di là del muro esiste un edificio a distanza minore di un metro e mezzo, chi vuole costruire un nuovo edificio non può appoggiarlo al muro di cinta, ma deve mantenere la distanza di tre metri, a meno che non voglia appoggiare la nuova costruzione all'edificio preesistente ai termini del precedente art. 53.

Pertanto occorrerebbe modificare il capoverso in esame, sostituendo alle parole « se non preesista già al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo » le seguenti: « se al di là di esso, e per una profondità inferiore ad un metro e mezzo, non esista altro edificio, salva, in tal caso, l'applicazione dell'articolo 53 ».

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): L'articolo, seguendo le massime affermate ormai costantemente dalla Suprema Corte, ha sanzionato il principio che il muro di cinta non sia preso in considerazione nel computo delle distanze da osservarsi nella costruzione degli edifici, salvo che se ne chieda la costruzione ai fini dell'appoggio, se non preesista già, al di là di esso, un edificio alla distanza di almeno un metro e mezzo.

La disposizione suindicata equipara però al muro di cinta « ogni altro muro isolato che non faccia parte di un edificio », comprendendo così, conseguentemente, anche quei muri che rispondano ad esigenze diverse da quelle della recinzione, quali, ad esempio, quella di impedire la veduta, di apporre un riparo all'impeto dei venti, ai quali la giurisprudenza ritenne di non poter applicare il principio ammesso per il muro di cinta.

Nella relazione si giustifica questa parte della disposizione, sia col fatto che tali muri sono, di solito, di scarsa importanza, sia « per evitare le questioni che potrebbero sorgere da una eventuale distinzione »: ma non sembra alla Corte che con tale ultima ragione possa giustificarsi il fatto di aver seguito un criterio diverso da quello tanto giustamente seguito dalla giurisprudenza.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L'art. 56, in conformità della ormai costante giurisprudenza del S. C., stabilisce che i muri di cinta non siano presi in considerazione pel computo delle distanze nella costruzione di edifici. E, a prevenire questioni e distinzioni di destinazione, aggiunge per la stessa norma ogni altro muro isolato che non faccia parte di un edificio.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si esprime dissenso circa la estensione della disposizione concernente il muro di cinta ad ogni altro muro isolato, il quale, potendo avere altra destinazione che non sia quella di cingere il fondo, non vi è ragione perchè non debba essere computato, come ogni altra fabbrica, nel calcolo delle distanze legali.

Sarebbe opportuno poi dichiarare espressamente che il muro di cinta potrà essere abbattuto nel caso che il vicino voglia domandare la comunione del muro dell'edificio al di là del confine, ai sensi dell'art. 53 del progetto.

Infine, dovrebbe essere ben chiarita la disposizione contenuta nel capoverso dell'art. 56, nel senso cioè che tra la nuova costruzione sul confine, mediante l'appoggio al muro di cinta, e la eventuale preesistente costruzione del vicino, al di là dello stesso muro di cinta, debba essere mantenuta la distanza non minore di tre metri, ai sensi dell'art. 51, e non quella di un metro e mezzo, come apparirebbe in modo equivoco dalla disposizione stessa.

Corte di Appello di Trieste — Se si intenda adottare il principio di cui all'art. 52, sarebbe il caso di farne espresso richiamo.

Si osserva che, trattandosi di un muro di cinta, sembra eccessivo lo esigere che esso sia reso comune per tutta la lunghezza.

Corte di Appello di Venezia — E' escluso dal computo della distanza fra edifici il muro di cinta, e ogni muro che non faccia parte di un edificio, il che elimina questioni tuttora vive fra gli autori.

L'acquisto della comunione del muro di cinta può avvenire solo ai fini dell'appoggio, e la possibilità dell'appoggio è al comma secondo dell'art. 56 esclusa: « se preesista già al di là del muro un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo ». Si contempla evidentemente l'ipo-

tesi che esista al di là del muro di cinta un edificio distante meno di tre metri e più di un metro e mezzo, non apparendo ammissibile che si voglia nel caso imporre fra gli edifici una distanza maggiore di quella fissata in via generale dall'art. 51. Ma *a fortiori*, in applicazione di quest'ultima norma, non sarà ammissibile l'appoggio al muro di cinta di un edificio, se al di là ne esista un altro alla distanza di meno di un metro e mezzo. Sembra quindi che gioverebbe alla chiarezza e alla completezza della norma disporre che il muro di cinta potrà essere reso comune ai fini dell'appoggio, se non preesista già al di là un edificio a una distanza inferiore ai metri tre.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Il primo comma dell'articolo sanziona il risultato a cui è giunta, dopo una laboriosa evoluzione, la Cassazione del Regno sulla questione circa l'applicabilità o meno dell'art. 571 cod. civ. ai muri di cinta. E merita plauso per aver tolto di mezzo penose e dannose incertezze nella pratica delle costruzioni.

Il capoverso dell'art. 56 permette l'acquisto della comunione del muro di cinta ai fini dell'appoggio « se non preesista al di là di esso un edificio alla distanza almeno di *un metro e mezzo* ».

Non pare che basti la distanza di *un metro e mezzo* e che occorran invece *tre metri*. Infatti, appoggiando la costruzione al muro di cinta, si verrebbero a trovare le due costruzioni (la nuova, appoggiata al muro di cinta, e quella preesistente al di là di esso muro) a distanza di un solo metro e mezzo, mentre l'intercapedine minima è di metri tre.

Si propone pertanto di modificare « distanza almeno di un metro e mezzo » in « distanza almeno di *tre metri* ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): La facoltà di render comune il muro di cinta deve esser accordata qualunque sia l'utile che il vicino se ne riprometta.

Anche quando al di là del muro esista un edificio a distanza inferiore al metro e mezzo, deve consentirsi la facoltà di render comune il muro che voglia essere utilizzato, ad esempio, per la recinzione o per appoggiarvi una fabbrica, che non si elevi al di sopra del muro.

Si dice poi che il muro può esser reso comune, se non preesista al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo. Dunque, se vi è un edificio alla distanza di un metro e mezzo o poco più, può rendersi comune il muro ed appoggiarvi un edificio, che verrà a distare dall'altro meno di tre metri?

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nulla ci sarebbe da osservare nell'art. 56, se non fosse da segnalare che il capoverso contiene un singolare travisamento, attraverso la sua formulazione, di quello che voleva e doveva essere il disposto sostanziale della norma. Val la pena trascriverlo: « può però (il muro di cinta) essere reso comune ai fini dell'appoggio, se non preesiste già al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo ». E il commento della relazione incorre nello stesso travisamento: « ...quando al di là non esista una costruzione a distanza *non minore* di un metro e mezzo » (pagina 40). Argomentando *a contrario*, ne balza logicamente questo inammissibile senso: *se preesistesse* al di là del muro di cinta una costruzione a distanza *non minore* di (cioè di *almeno*) un metro e mezzo, per es... 15, 20, 30 metri, un chilometro, il muro stesso non potrebbe essere reso comune!! Viceversa potrebbe essere reso comune, se preesistesse un edificio a distanza *minore* (cioè *meno*) di un metro e mezzo!... L'art. 51 come ne uscirebbe malconcio!

E' evidente il travisamento concettuale attraverso l'espressione. C'è da chiedersi questo: ha voluto la Commissione, in quest'articolo 56, recare una eccezione alla regola generale posta nell'art. 51? Se così fosse, non se ne comprenderebbe la ragione. Ha voluto invece fare un'applicazione concreta di detta norma? L'espressione usata è un colossale travisamento di questa intenzione. Volendo, infatti, applicare la regola dell'articolo 51, dovrà essere proibita la comunione del muro di cinta ai fini dell'appoggio, quando esista al di là di esso un edificio a tal distanza, che, sorta la nuova costruzione appoggiata al muro stesso, ne risulterebbe tale situazione spaziale di edifici, quale appunto il fondamentale art. 51 vuol evitare: cioè a distanza minore di metri tre. Ora è chiaro che questa situazione spaziale di edifici sarà pronta a verificarsi ogni qualvolta, appoggiato il nuovo costruendo edificio al muro di cinta, l'edificio già esistente oltre il muro non sia *almeno a tre metri* di distanza: *non dunque ad un metro e mezzo*, come enuncia l'articolo del progetto. Cosicché, sia che preesista, oltre il muro, un edificio a distanza minore di un metro e mezzo, sia che a distanza maggiore, ma sempre inferiore ai tre metri, l'appoggio non può essere concesso, se si vuol tener salvo l'art. 51; colui che vuol costruire dovrà tenere la propria costruzione distante dal muro di cinta di tanto quanto sia necessario a realizzare la distanza di tre metri tra il suo edificio e quello preesistente.

Conseguentemente a queste considerazioni, va modificata l'espressione dall'art. 56, capoverso.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): L'art. 56 sottrae alla disciplina della distanza — salvo la cautela del capoverso per caso di comunione — il muro isolato. E così dà fondamento ed ampia attuazione ad un criterio, che nel codice civile appare sotto l'angusto angolo visuale dei muri di cinta nelle città e nei sobborghi (art. 559) (articolo 76 del progetto).

La norma fa cadere anche la grave questione circa l'obbligo della distanza dai muri divisorii comuni.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): cpv. Italianamente meglio: « di là da esso ».

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Il capoverso di questo articolo può considerarsi del tutto superfluo, qualora si corregga la dizione del precedente art. 52, che parla di fondo contiguo ad un « edificio altrui », mentre dovrebbe parlare soltanto di « muro », secondo la più esatta dizione dell'art. 556 del vigente codice.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si riterrebbe opportuno aggiungere, nel primo comma, la frase: « ... purchè non superi l'altezza di tre metri o l'altra diversa, stabilita dai regolamenti locali ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Merita elogio il progetto per avere all'art. 56 risolto la questione, che già si agitava nella giurisprudenza attuale, sul punto se il muro di cinta importasse l'obbligo delle distanze, come un edificio.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si chiede che sia chiarito il concetto della seconda parte, anche in relazione agli artt. 51 e 53.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — La giurisprudenza ha da tempo introdotto l'eccezione, ora codificata, dei muri di cinta, in considerazione della loro altezza quasi mai superiore ai tre metri. Con la dizione « ogni alto muro isolato » si estende l'eccezione anche a muri di altezza notevole aventi altri scopi (tagliavento, ecc.) e pei quali essa non si addirebbe. Si propone quindi la soppressione della frase citata.

Si chiede inoltre di aggiungere al secondo capoverso il chiarimento: « nel qual caso deve applicarsi la norma dell'art. 51 ».

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti e Sfondrini*): Si propone la soppressione del 2° capov., riportandosi quindi le condizioni del muro di fabbrica, che esistesse in arretrato, nelle condizioni contemplate dagli articoli 52 e 53. In ogni modo il 2° comma, come

è stilato, parrebbe dare diritto all'acquisto per appoggio quando fra esso e il fabbricato retrostante preesistente vi fosse almeno un metro e mezzo, e ciò in contrasto con gli articoli precitati. D'altra parte non pare necessario codificare l'acquistabilità del muro di cinta per appoggio, quando sia nelle condizioni legali, essendo già implicita nell'art. 52.

Art. 57.

(Art. 556 cpv. e 572 cod. civ.)

(Edifici non soggetti a comunione forzata).

Alla comunione forzata non sono soggetti gli edifici pubblici o destinati all'uso pubblico nè quelli che abbiano interesse storico, archeologico od artistico. Il vicino non può neppure usare della facoltà concessa dall'articolo 55.

Alle costruzioni che si facciano in confine con le piazze e le vie pubbliche non si applicano le disposizioni relative alle distanze, ma devono osservarsi le leggi e i regolamenti che le riguardano.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si disciplina in modo più organico, e con veramente opportuno allargamento agli edifici che abbiano interesse storico, archeologico od artistico, la esclusione della comunione coattiva rispetto agli edifici di proprietà pubblica, già disposta negli artt. 556 e 571 del cod. vigente. Non sembra però corretta la formula « *edifici pubblici o destinati all'uso pubblico* ». Di fronte alla precisione data dall'art. 11 del concetto di cose « *in proprietà pubblica* », nell'articolo in esame dovrebbe farsene un più appropriato richiamo, con riferimento anche all'ampliamento della norma come contenuta nell'art. 16, nel senso dell'estensione del principio anche agli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto. Non sembra d'altra parte che l'aggiungere la menzione degli edifici destinati ad uso pubblico allarghi la comprensione della norma, poichè si allude certamente alla destinazione immanente dell'edificio (che presuppone e concreta la proprietà pubblica), e non invece all'adibizione contingente rispetto ad un edificio privato.

Corte di Appello di Torino — Il progetto lascia insolute le molteplici questioni circa l'efficacia dei regolamenti locali in tema di distanza nelle costruzioni e circa la facoltà e i poteri, che in base ad essi competono al privato, specie in relazione alla possibilità da parte sua di far demolire quello che sia stato costruito in contravvenzione.

Corte di Appello di Venezia — Viene precisato, meglio di quanto non facciano attualmente gli artt. 556 e 572 cod. civile, che alla comunione forzosa e alle costruzioni fatte in aderenza non sono soggetti gli edifici pubblici o destinati ad uso pubblico (quindi neanche gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto), nè quelli che abbiano un interesse storico, archeologico o artistico.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

L'art. 57 del progetto intende compendiare insieme le disposizioni degli articoli 556 cpv. e 572 cod. civ.: il primo, che esenta gli edifici pubblici dalla cessione coattiva della comunione; il secondo che, dichiara inapplicabili agli edifici pubblici le disposizioni degli artt. 570 e 571.

Non pare che l'intento sia riuscito completo. Infatti, a garantire le finalità degli edifici pubblici costruiti e da costruire non basta escludere, come fa l'art. 57, la comunione forzosa di edifici pubblici e la costruzione in aderenza senza appoggi ad edifici pubblici; ma occorre sanzionare esplicitamente che la costruzione degli edifici pubblici non è soggetta alla osservanza della distanza legale dei tre metri prescritti dall'art. 51, e tanto meno delle maggiori distanze che sono stabilite dai regolamenti edilizi. Possono, infatti, in pratica presentarsi dei casi in cui prevalenti ragioni di interesse pubblico non rendano possibile, nella costruzione di edifici pubblici, l'osservanza dell'intercapedine minima dei tre metri, nonchè distanze prescritte dai regolamenti edilizi.

Ora, mentre tali esigenze si trovano sufficientemente cautate dalla disposizione dell'art. 572 del codice civile — prima parte —, che esclude l'applicabilità dell'art. 571 agli edifici pubblici, esse restano senza tutela con le disposizioni dell'art. 57 del progetto, che riproduce l'art. 572 solo nella seconda parte, relativa alle costruzioni in confine con le piazze e le vie pubbliche.

Non solo; ma nell'occasione sembrerebbe opportuno di decidere testualmente la questione, che si è ripetutamente presentata in pratica, della non obbligatorietà, per gli edifici pubblici, dell'osservanza dei limiti di altezza — altezza assoluta e altezza relativa alla larghezza delle strade — imposti dai regolamenti edilizi.

La questione — che fu in un primo tempo decisa dal Supremo Collegio contro la tesi, sostenuta dall'Avvocatura dello Stato, della non obbligatorietà per gli edifici pubblici delle norme di distanza e di altezza stabilite dai regolamenti edilizi — ebbe soluzione favorevole in posteriori decisioni, essendo logico che le stesse ragioni che hanno spinto il legislatore a sciogliere gli edifici pubblici dall'osservanza dell'intercapedine minima di tre metri, prescritta dall'art. 571 per gli edifici privati, valgano anche ad affrancarli dall'osservanza delle maggiori distanze prescritte dai regolamenti edilizi, nonchè dalle altezze massime, essendo anche queste, quasi sempre, in funzione delle distanze regolamentari e quindi, al pari di queste, non obbligatorie per gli edifici pubblici.

Sarebbe però sempre opportuno, ad evitare per l'avvenire questioni del genere, risolvere testualmente la questione, aggiungendo, tra il 1° e il 2° comma dell'art. 57, un comma intermedio, stilato presso a poco nei seguenti termini:

« Gli edifici di cui al comma precedente non sono parimenti soggetti all'osservanza della distanza prescritta dall'art. 51, nè delle ulteriori distanze e delle altezze prescritte dai regolamenti edilizi locali. »

UNIVERSITA'

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): La formulazione di questo articolo non è felice, perchè troppo generica. Non si vede quale danno potrebbe subire un edificio di proprietà privata, la cui facciata abbia interesse artistico od archeologico, dal fatto che il vicino costruisca un muro aderente od appoggi la sua fabbrica ad un muro laterale od opposto alla facciata, quando quest'ultimo non abbia alcun interesse artistico, nè archeologico. Analoghe considerazioni varrebbero anche per edifici (specie se di proprietà privata) destinati all'uso pubblico ed aventi « interesse storico » (definizione quanto mai ambigua). Sarebbe preferibile, al fine di evitare complicate e delicate questioni, lasciare arbitra l'autorità amministrativa di stabilire, per motivi di pubblica utilità, quali edifici debbano considerarsi esclusi, ed eventualmente in quali parti, dalla comunione forzosa.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Date le difficoltà, che sono sorte nella interpretazione del cpv. dell'art. 556 cod. vigente, si ritiene utile specificare meglio quali edifici siano sottratti alla comunione forzosa, poichè la frase « edifici pubblici o destinati all'uso pubblico, nè quelli che abbiano interesse storico, archeologico od artistico » è quanto mai generica e non offre al singolo alcun dato sicuro per determinare se un determinato edificio debba ritenersi o meno assoggettabile a comunione forzosa. Sembrerebbe da preferirsi una formula, che escludesse dalla comunione forzosa del muro tutti gli edifici oggetto di proprietà pubblica o quelli che dalla legge o da regolamenti locali sono esclusi da tale comunione per la loro importanza storica, archeologica, artistica o per qualunque altro motivo di interesse pubblico. E' infatti possibile che un edificio di interesse storico, archeologico ecc. possa non subire alcun danno dall'appoggio di altra costruzione: non vi sarebbe quindi ragione alcuna che la legge vietasse, anche in tale ipotesi, la richiesta di comunione (specialmente quando l'edificio che ha tale interesse storico, sia di proprietà privata), mentre può, in questi ed altri casi simili, lasciarsi arbitra l'Amministrazione di stabilire i casi in cui determinati edifici debbano essere sottratti alla comunione coattiva.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Al secondo comma, dopo la parola « distanze », occorrerebbe aggiungere: « fissate dal presente codice », adottando, così, la stessa espressione inequivoca usata nell'art. 62 del progetto.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Ove si accolga la proposta modifica dell'art. 11, occorrerà coordinare la locuzione dell'art. 57, tenuto presente che nell'articolo in questione si distinguono gli edifici pubblici da quelli destinati ad uso pubblico, mentre ad escludere la comunione forzosa basterebbe la sola destinazione ad uso pubblico, beninteso diretto o indiretto, a prescindere dalla appartenenza allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali.

Art. 58.

(Art. 591 cod. civ.)

(Divieto di stillicidio)

Ogni proprietario deve costruire i tetti in maniera che le acque piovane scolino sul suo terreno o siano condotte con gronde o canali in un pubblico colatoio, e non può farle cadere sul fondo del vicino.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Riproduce la norma dell'art. 591 c. c. vigente circa lo stillicidio. Si è già detto sopra che la collocazione di questa disposizione sarebbe più acconcia in una sezione autonoma comprendente tutte le disposizioni generali concernenti gli scavi e le immissioni. Il divieto di lasciare scorrere le acque piovane dal tetto sopra il fondo del vicino è un'ipotesi tipica del divieto generale di immissioni: epperò, come non è esatta la collocazione attuale del divieto fra le servitù legali, tale non può riconoscersi neppure quella del progetto fra le distanze legali.

Nè sembra necessario l'accento all'obbligo di condurre le acque in pubblico colatoio, trattandosi di materia propria della regolamentazione amministrativa e non sembrando utile il divieto *in ogni caso* di scaricare le acque dai tetti sulla via pubblica dove e quando la Pubblica Amministrazione non provveda.

Corte di Appello di Napoli — Se, come emerge dalla relazione, con la parola « *tetti* », s'intende qualsiasi specie di copertura, sarebbe preferibile che ad essa si sostituisse l'espressione « *coperture delle fabbriche* », onde rendere la lettera più aderente al pensiero della legge. Tanto più che per « *tetti* » sogliono comunemente designarsi solo quelle coperture degli edifici che servono a ripararli dalle intemperie (le quali sono normalmente costituite da tegole in terra cotta, da ardesia, da pietre, da zingo, e simili), e non pure i terrazzi, i lastrici solari, ecc., cui l'art. 58 ha, invece, non dubbio riferimento.

Corte di Appello di Venezia — L'obbligo fatto a ogni proprietario di costruire i tetti in maniera che le acque piovane scolino sul suo terreno è integrato con l'aggiunta « o siano condotte con gronde o canali in un pubblico colatoio », eliminando così la questione se lo stillicidio sul fondo vicino possa essere evitato con grondaie, e nel contempo escludendo che le acque possano farsi scolare sulla via pubblica (v. art. 591 cod. civ.).

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 58 riproduce il vigente art. 591, dandogli una nuova sede e modificandolo nel senso che le acque piovane dei tetti debbano defluire in pubblici colatoi, anzichè nelle vie pubbliche. Se dal lato sistematico può convenirsi nella prima riforma, che assicura alla disposizione di cui trattasi una sede più adatta di quella attuale, non sembra invece meritevole di approvazione la seconda, sempre onerosa ed in parte di difficile, se non di impossibile applicazione, o addirittura superflua. Nessun dubbio anzitutto che le acque dei tetti sono normalmente destinate a scorrere sulla via pubblica e che l'obbligo di convogliarle con gronde o canali in pubblici colatoi si risolve in un aggravio finanziario. D'altra parte non è possibile effettuare in ogni caso il proposto convogliamento, poichè non in tutti i centri abitati esistono pubblici colatoi; ne difettano non solo quasi tutti i centri rurali, ma anche la maggior parte degli stessi centri urbani. E' naturale, quindi, che là dove non esistano pubblici colatoi non possa trovare pratica applicazione l'obbligo succitato e che, conseguentemente, le acque piovane dei tetti debbano continuare a scolare sulla via pubblica. Non è poi da tacere che nei Comuni più importanti, in cui l'igiene e l'estetica sono scrupolosamente curate, le prescrizioni dei regolamenti locali già provvedono alla sistemazione delle acque piovane nel senso proposto, e quindi per essi appare superflua la disposizione in esame. Le fatte considerazioni consigliano, pertanto, di riprodurre integralmente l'art. 591 del codice civile.

UNIVERSITA'

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Ci pare che questa disposizione, opportunamente modificata, dovrebbe essere collocata sotto il titolo delle servitù, come si trova nel codice vigente. Lo stillicidio viene, infatti, generalmente in considerazione come una particolare forma di servitù, anzichè come un limite della proprietà fondiaria.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): In relazione alla modifica apportata all'articolo seguente, e tenuto presente che il canale di gronda può presentare una certa facilità a traboccare recando danno al vicino, ritenesi opportuno fare a questo articolo un'aggiunta in questo senso: « *Il canale di gronda, che scorra lungo il confine del vicino, deve essere mantenuto discosto da quello di un metro.* »

Art. 59.

(Art. 573 cod. civ.)

(Distanze pei pozzi, cisterne, fosse e tubi)

Chi vuole aprire pozzi, cisterne, fosse di latrina o di concime presso il confine, ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio, deve, quando non sia altrimenti disposto dai regolamenti locali, osservare la distanza di almeno due metri tra il confine e il punto più vicino del perimetro interno dell'opera predetta, salvo che l'autorità giudiziaria stabilisca una distanza maggiore o minore secondo le circostanze.

La distanza dal confine da osservarsi pei tubi d'acqua pura o lurida, per quelli di gas e simili e loro diramazioni deve essere almeno di un metro. Questa disposizione non si applica ai muri di cinta.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questo articolo e i successivi disciplinano con miglioramenti di forma e di sostanza le distanze legali in ordine a pozzi, cisterne, fossi, tubi, camini, forni, stalle, canali, in conformità agli artt. 573 e 577 del cod. civ. vigente. La facoltà di determinare distanze minori delle legali, secondo il criterio del giudice, non sembra opportuna, perchè apre l'adito a controversie, che è meglio evitare di fronte a distanze così modeste, quali sono fissate dalla legge. La determinazione del carattere cogente attribuita alle norme dettate dal codice civile, dai regolamenti e dall'autorità giudiziaria sembra riferirsi, data la collocazione della norma, a tutte le

distanze, eccezione fatta per quelle che concernono gli alberi, poste in norme successive. Questo è anche in relazione con la diversa finalità di queste ultime. Peraltro, poichè l'art. 62 accenna alle distanze senza alcuna distinzione, riferendosi alla loro disciplina nel codice, il dubbio interpretativo appare inevitabile. Sarebbe perciò opportuna una diversa redazione.

Corte di Appello di Ancona — Sarebbe opportuno chiarire, come fa il codice vigente (art. 573), che la distanza di un metro dal confine deve, per i tubi, essere misurata dal perimetro esterno del tubo verso il confine. Potendosi trattare anche di tubi di grosso diametro, la specificazione sembra opportuna.

Non si comprende inoltre il motivo della eccezione fatta con l'ultima parte del capoverso (« Questa disposizione non si applica ai muri di cinta »). Invero, poichè la distanza di un metro va calcolata dal confine (e ciò specialmente per le ragioni di igiene cui accenna la relazione), detta distanza dovrebbe essere ugualmente rispettata anche quando sul confine esista un muro di cinta.

UNIVERSITA'

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Non si vede la ragione della limitazione contenuta nel capoverso di questo articolo, particolarmente quando esista sul confine un muro, che non sia *di cinta*. Parrebbe sufficiente dire che i tubi di acqua e di gas debbano essere posti ad una distanza dal confine sufficiente a permettere di costruire sul confine un muro e, qualora questo già esista, possano esservi addossati in modo da non danneggiarlo od impedire a chi ne ha diritto di servirsene.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — L'intervento discrezionale dell'autorità giudiziaria, previsto nel primo comma, non sembra da approvarsi, trattandosi di materia, alla cui completa disciplina possono bene provvedere le disposizioni di legge e dei regolamenti.

Quanto, poi, al secondo comma, parrebbe conveniente limitarne l'applicazione ai soli tubi di acque luride.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Questo articolo merita un riesame, perchè occorrerebbe introdurre il concetto che le costruzioni di cui all'articolo stesso, specie le fosse di latrina o di concime, dovrebbero esser fatte obbligatoriamente coi sistemi moderni, in modo da non recar danno ai vicini.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfrondrini): Nel primo a capo di questo articolo la distanza dal confine per i tubi di acqua pura o lurida, per quelli di gas e simili e loro diramazioni è *tassativamente* fissata in almeno un metro, escludendosi l'applicazione di questa norma nel caso che in confine vi sia un muro di cinta.

La *tassatività* della minima distanza di un metro non si ravvisa opportuna, perchè essa rappresenta in molti casi una grave menomazione dell'a possibilità di un razionale e conveniente godimento della proprietà (nel caso di costruzione di case in confine), mentre non è necessaria per garantire la proprietà confinante da fastidi o danni.

La tecnica moderna consente di eseguire tubazioni anche addossate a muri divisorii senza dar causa a disturbi nel tranquillo godimento delle proprietà vicine; non sembra, quindi, necessario precludere la possibilità che, con le dovute cautele, siano adottate anche distanze minori. E ciò si ravvisa tanto più opportuno in quanto, mentre in base al codice vigente la distanza legale è derogabile per convenzione, il progetto di nuovo codice, all'art. 62, ne sancisce l'inderogabilità.

Non si ravvisa inoltre la opportunità di escludere l'applicazione della norma di legge nel caso che in confine vi sia un muro di cinta. L'esclusione sembra inopportuna, non foss'altro perchè essa darebbe luogo a contestazioni nel caso che al muro di cinta si dovesse successivamente sostituire un muro di fabbrica.

Questo Sindacato consiglierebbe perciò di modificare presso a poco come segue il testo del secondo comma di questo articolo: «*Ferma restando la suindicata facoltà dell'Autorità giudiziaria, la distanza dal confine per i tubi di acqua pura o lurida, per i tubi di gas e simili e loro diramazioni deve essere di almeno un metro. Questa distanza minima può essere ridotta anche per convenzione, in deroga a quanto è disposto nel successivo articolo 62.* ».

Si ritiene però preferibile una modificazione più integrale in questi sensi: «*I tubi d'acqua pura o lurida, quelli di gas e simili e loro diramazioni possono essere addossati ai muri divisorii, purchè con opportuni accorgimenti onde evitare qualsiasi danno o disturbo al vicino.* ».

Con ciò si risolverebbe la difficoltà sopra accennata, e cioè che nella disposizione degli appartamenti, specialmente nelle case di modeste proporzioni, i servizi sia di cucina, sia ancor più di bagni, ritirate, ecc. vengano portati agli estremi dell'appartamento, con la necessità di portare a ridosso del muro di confine i tubi in oggetto. Lo spostarli di un metro vorrebbe dire deturpare locali e rendere inelastica la distribuzione dei vani, che non può essere uguale in tutti i piani, anche in relazione a differenti destinazioni. E' poi da rimarcare che le condizioni odierne sono ben mutate da quelle del tempo del codice vigente, usandosi per gli scarichi materiali impermeabili e resistenti, spesso anzi tubazioni metalliche, non

certo confrontabili col materiale di cotto allora comune. La dizione proposta è anche confortata dalla pratica, per cui nelle convenzioni di divisori si deroga generalmente dalle distanze prescritte dal codice vigente, qui mantenuti uguali.

Art. 60.

(Art. 574 cod. civ.).

(Distanze pei camini, forni, stalle, ecc.).

Chi vuol fabbricare presso il confine, ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio, forni, camini, magazzini di sale, stalle e simili e collocare materie umide o esplodenti o in altro modo nocive, deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti e in mancanza quelle necessarie a preservare i fondi vicini da ogni danno alla solidità, salubrità e sicurezza.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Per l'art. 60 l'obbligo delle distanze legali sorge per il solo fatto della costruzione di camini, forni ecc. indipendentemente dall'appoggio ad un muro comune o divisorio, come invece dispone l'art. 574 del cod. civ. vigente, e sorge anche per ipotesi che non si ricollegano a costruzioni o manufatti, come appunto per la mera collocazione di materie nocive. Questo carattere generale della norma, che allarga di molto la limitazione in confronto del su citato art. 574, non può sembrare eccessivo: in primo luogo perchè è temperato dal richiamo ai regolamenti, ed in secondo luogo perchè la limitazione può trovar luogo soltanto per pregiudizio possibile alla solidità, salubrità e sicurezza del fondo contiguo. Ciò sembra sufficiente per impedire eccessivi intralci alla normale attività economica. Tuttavia sembra opportuno sostituire alla espressione « ogni danno » l'altra « pregiudizio non ordinario o notevole », poichè, se il proprietario del fondo contiguo deve tollerare le immissioni conformi all'uso normale (art. 31), è giusto e coerente al sistema che non ogni pregiudizio sia rilevante ai fini delle distanze. Sembra poi opportuno far salva la facoltà di eliminare altrimenti il pericolo di pregiudizio, ad esempio con espedienti tecnici, al fine di consentire quanto più sia possibile la libera esplicazione dell'attività economica dei singoli.

La disposizione in esame non accenna alle macchine, che pure sono indicate nell'art. 574 c. c. Non sembra sufficiente, per spiegare codesta esclusione, l'accenno della relazione al generale divieto di immissioni, poichè rispetto alle macchine ha particolare rilevanza non tanto il fatto, secondario, delle emanazioni, quanto il pericolo di scoppio e di incendio, cui allude il su citato art. 574, e che non rientrano per certo nella nozione delle immissioni.

Corte di Appello di Ancona — Per la migliore intelligenza del testo, l'inciso « ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio », anzichè tra due virgole, deve essere collocato tra parentesi ovvero spostato, collocandolo in principio dalla disposizione: « Ancorchè sul confine si trovi un muro divisorio, chi presso il medesimo vuol costruire forni, camini, ecc..... ».

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): A proposito dell'art. 60 debbono osservarsi due cose: la prima è che non pare opportuno omettere il richiamo alle macchine, come fa l'attuale art. 574 del codice civile, non essendo esatto quel che osserva la relazione (pag. 43), che cioè provveda alla bisogna l'art. 31 del progetto. Infatti l'art. 31 prevede l'ipotesi che le costruzioni e installazioni da cui possono derivare fumo, esalazioni, scuotimenti, ecc. siano già esistenti: mentre nell'art. 60 in esame si dovrebbe provvedere per l'ipotesi che quelle si vogliano effettuare. Or non è il caso di osservare come importi fissare, per tali costruzioni ed installazioni, distanze tali da eliminare addirittura, *nei limiti del possibile* il ricorso all'art. 31. La seconda osservazione depone invece a favore del progetto, per la sostituzione « distanze *necessarie* a preservare i fondi vicini » a « distanze *stabilite.... dall'autorità giudiziaria* », come vi ha nell'art. 574, avendosi così fissato un criterio più oggettivo, assolutamente oggettivo, che può permettere di reagire anche contro eventuali errori di valutazione da parte del giudice, qualora la distanza da questo fissata risulti inadeguata rispetto alla necessità di evitare i pericoli che ricorda l'art. 60.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —

Questo articolo potrebbe essere meglio formulato così: « chi vuole fabbricare sul suo fondo forni, camini, ecc... deve osservare le distanze dal confine col fondo del vicino, stabilito dai regolamenti, ecc... ».

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfondrini): Il codice vigente non contempla esplicitamente le usuali canne fumarie esistenti nella maggioranza dei muri comuni; solo indirettamente vi è qualche cenno negli articoli 551 e 574 (camini appoggiati al divisorio), condizioni per aprire incavi nei divisori.

Il progetto di codice nei corrispondenti articoli 60 e 73 accenna rispettivamente solo a camini *presso* il divisorio, ed esclude la possibilità di fare incavi.

Ora, se si considera che con la limitazione dei muri maestri, e per la necessità di portare i servizi agli estremi degli appartamenti, i muri divisorii sono quelli in cui nella maggioranza dei casi si collocano i camini, pare opportuno, anzichè vietarle, disciplinare le canne fumarie, col formulare un articolo in questo senso:

« Chi erige un muro in confine col vicino, od a distanza tale per cui questi abbia il diritto di domandare la comunione, deve astenersi dal praticarvi incavi o canne fumarie, ovvero deve disporre perchè resti a disposizione del confinante un egual numero di incavi e canne fumarie in ogni singolo piano. Le canne fumarie in detti muri dovranno essere costruite in tubi laterizi o di altro materiale idoneo, o comunque rivestite onde ovviare pericoli di incendi, trasudamenti od esalazioni. Non si potrà per nessun motivo usufruire di canne fumarie riservate al vicino. Nei muri divisorii preesistenti contenenti canne fumarie sarà permesso al vicino, che ne acquistasse la comproprietà quando non ve ne fossero di disponibili, di aprirne nel numero e nelle condizioni di cui sopra, compatibilmente col disposto dell'articolo 73 ».

Art. 61.

(Art. 575, 576 e 577 cod. civ.)

(Distanze pei canali e fossi).

Chi vuole scavare fossi o canali presso il confine deve, se altrimenti non dispongano i regolamenti locali, osservare una distanza da questo eguale alla profondità del fosso o canale. La distanza si misura dal confine al ciglio della sponda più vicina. Se il confine si trova in un fosso comune o in una via privata, la distanza si misura dal ciglio al ciglio o dal ciglio al lembo esteriore della via.

Una distanza minore o maggiore può essere determinata dall'autorità giudiziaria se quella suindicata si riconosca eccessiva o insufficiente.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello): Apparirebbe forse inopportuno il parere discrezionale del giudice di ridurre, perchè eccessiva, la distanza legale dei fossi o canali presso il confine.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Sembra preferibile il testo degli artt. 575, 576 e 577 del codice in vigore.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Nell'art. 61 del progetto non è previsto il caso contemplato nell'art. 577, codice attuale, che il fosso si trovi in vicinanza di un muro comune, nel quale, purchè siano fatte le opere per impedire danno al muro, non sono necessarie le distanze stabilite nell'articolo stesso. Si propone che venga mantenuta la disposizione dell'art. 577.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berte e Sfondrini*): Si propone di modificare l'intestazione: (Distanze pei canali, fossi e cave) e quindi modificare il primo periodo così: « Chi vuol scavare fossi o canali, aprire cave presso il confine.... ».

Sembra opportuno sia senz'altro chiarito nel codice questo concetto già ammesso dal Relatore (pag. 42) in conformità alla interpretazione data dalla Suprema Corte al corrispondente art. 575 codice vigente.

E' poi necessario che la distanza fra il confine ed il ciglio sia riferita ad un punto stabilizzato, il che non è se la relativa sponda non è scarpa naturale o armata. Si propone di modificare così la relativa frase: *La distanza si misura dal confine al ciglio della sponda più vicina, la quale deve essere a scarpa naturale, ovvero essere munita di opere di sostegno.*

Si è usata la frase « scarpa naturale », anzichè « tutta scarpa », adoperata dal codice vigente, perchè si ritiene meglio corrispondente alle diverse nature del materiale costituente il terreno.

Art. 62.

(Divieto di riduzione delle distanze legali).

Le distanze fissate dal presente codice o dai regolamenti locali o speciali o dall'autorità giudiziaria non possono essere ridotte neppure per convenzione tra i vicini.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Sarebbe opportuno completare l'articolo 62, stabilendo che neppure per prescrizione si possano acquistare servitù contrarie alle su indicate distanze legali.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): La disposizione ha bisogno di più di un chiarimento. Innanzi tutto, per il posto in cui essa è collocata, non si comprende se concerna soltanto le distanze legali di cui è fatta menzione negli articoli precedenti del progetto, oppure comprenda tutte le distanze legali di cui tratta la sez. II, come apparirebbe dalla espressione generica: « le distanze fissate nel presente codice ».

In tale caso sembrerebbe eccessivo stabilire un divieto di riduzione delle distanze legali anche per quelle concernenti gli alberi di cui trattano gli art. 63 e seguenti, divieto che non troverebbe giustificazione in nessuna ragione di ordine pubblico.

E vi sarebbe inoltre una contraddizione con l'art. 90 del progetto, che consente espressamente l'acquisto « per convenzione o altrimenti » del diritto alla riduzione delle distanze legali nelle vedute. Infine la espressione « non possono essere ridotte neppure per convenzione tra vicini » farebbe tra l'altro supporre che non fosse consentito in questa materia nessun altro modo di acquisto della servitù a distanza minore di quella legale, nemmeno l'acquisto per prescrizione e per destinazione del padre di famiglia. Sicchè le distanze inferiori a tre metri tra edifici costruiti dal proprietario nel proprio fondo, senza alcun divieto di leggi o regolamenti, non potrebbero essere mantenute, e l'uno degli edifici dovrebbe essere abbattuto, quando gli edifici stessi passassero poi nelle mani di diversi proprietari, senza che lo stato delle cose venisse modificato, il che potrebbe nuocere agli interessi dell'agricoltura o dell'industria, che il progetto invece intende tutelare.

Corte di Appello di Trieste — Sarebbe opportuno chiarire che *le distanze fissate dal presente codice* sono quelle di cui agli articoli precedenti.

Corte di Appello di Venezia — Il divieto di riduzione delle distanze legali, è stabilito in genere per tutte le distanze fissate dal codice, dai regolamenti locali e speciali, e dall'autorità giudiziaria, ma la norma è inserita nella sezione in esame dopo delle disposizioni sulle distanze degli edifici, dei pozzi, cisterne, fossi, camini, forni, stalle, e prima delle disposizioni sulla distanza dal confine degli alberi, e pare che non si debba applicare alle distanze degli alberi, dato che si prevede (art. 66) che per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto di tener alberi a distanza minore di quella legale.

Sembrerebbe anche opportuno, per la chiarezza della norma, che fosse stabilito che i regolamenti locali, a cui si richiama l'art. 51, non possano fissare distanze fra edifici minori di quelle stabilite dal codice.

Inoltre la norma di cui l'art. 62, non avendo effetto retroattivo, non sarà applicabile agli edifici, pozzi, camini, ecc., ora esistenti. Sembra però che la soluzione possa essere dubbia nel caso di futura ricostruzione di edifici ora esistenti a distanza inferiore a quella legale, dato che non è inserita nel progetto, relativamente agli edifici, una disposizione analoga a quella per gli alberi (art. 66), che possono essere sostituiti solo osservando le distanze legali. Credesi, perciò, di esprimere il desiderio che anche questo dubbio sia risolto.

UNIVERSITA'

Università di Bologna (Rel. Prof. *Ci u*): Questa disposizione, se deve intendersi estesa a *tutte* le distanze legali, è fuori posto, trovandosi inserita a metà della relativa disciplina. Ma per verità la ragione di or-

dine pubblico che la giustifica pare sussistere solamente riguardo alle intercapedini fra edifici, e quindi la disposizione stessa potrebbe più opportunamente costituire un semplice capoverso dell'art. 51 (salvo quanto si è osservato su quest'ultima norma).

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): L'art. 62 sanziona il carattere di norme d'ordine pubblico, inderogabili dalle private convenzioni, delle norme di questa sezione seconda, relative alle distanze delle costruzioni.

Università di Perugia — (Rel. Prof. Coviello junior): La formulazione di questo articolo ci sembra debba essere modificata. Si dispone il divieto di ridurre per *convenzione* le distanze fissate *dal presente codice* o dai regolamenti, mentre nel successivo articolo 66 si prevede la possibilità che « *per convenzione* siasi acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle sopra indicate ».

Ora, poichè è chiaro che il divieto si riferisce alle « distanze fissate negli articoli precedenti », si può senz'altro adottare questa formulazione, anzichè parlare di *distanze fissate dal presente codice*.

Università di Pisa — (Rel. Proff. Funaioli e Ferrara): Si approva l'art. 62, che prescrive l'inderogabilità anche per convenzione tra i vicini delle distanze fissate dal codice, dai regolamenti e dall'autorità giudiziaria. Ma alle parole « del presente codice » sostituiremmo: « dei precedenti articoli », posto che altre distanze sono previste poi dal codice, cui non si applica l'art. 62.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): Il rigoroso divieto contenuto in questa disposizione è privo di giustificazione. Non si comprende, infatti, perchè il codice debba preoccuparsi di dichiarare inderogabili dalla volontà dei privati anche le distanze che potranno essere stabilite dall'autorità amministrativa con « regolamenti locali o speciali » oppure dall'autorità giudiziaria. Questo rigore non ha poi senso quando si ammette la possibilità di acquistare « per convenzione o altrimenti » il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle fissate dal progetto (art. 66) e si dispone che l'albero che nasce entro la siepe comune non può essere tagliato se non quando « l'autorità giudiziaria abbia riconosciuto la necessità o la convenienza del taglio » (art. 81).

Parrebbe opportuno lasciare liberi i privati, in mancanza di regolamenti locali, di regolare per convenzione le distanze fra le rispettive piantagioni, o tra le tubazioni, canali, fossi, dal confine, evitando quindi di attribuire alle disposizioni del codice relative a queste distanze un carattere cogente.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): In questo articolo vediamo enunciato, e in forma generalissima, il principio della inderogabilità delle distanze per convenzione privata. Una limitazione all'estensione di tale principio risulta soltanto, in relazione agli alberi, dall'art. 66. Non sembra che il principio, almeno nella portata che gli è assegnata dalla norma in esame, sia degno di accoglimento. Ove lo fosse, non si giustificherebbe che ad esso non faccia riscontro una norma, che imponga al proprietario di osservare, anche entro l'ambito della sua proprietà, determinate distanze tra le fabbriche, opere, ecc., e gli altri edifici che gli appartengono.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Rilevo una certa ambiguità nella dizione dell'articolo in esame. In esso è sancito il divieto di riduzione delle distanze « fissate dal presente codice ». Data questa espressione, sembrerebbe che tutte le distanze nel capo quarto del titolo in esame siano inderogabili, mentre il confronto dell'articolo in esame con gli artt. 66 e 90 del progetto e la stessa collocazione dell'articolo in questione inducono a ritenere che la norma dell'art. 62 vada soltanto riferita alle distanze fissate negli articoli precedenti. E allora, perchè non dirlo in maniera chiara?

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Formula troppo generica. E' troppo dichiarare inderogabili dalla volontà dei privati « le distanze stabilite nel presente codice » o « dai regolamenti speciali o dall'autorità giudiziaria ». Nel formare il codice ci si deve preoccupare della inderogabilità delle distanze stabilite nelle disposizioni che in esso sono contenute: l'autorità amministrativa e giudiziaria debbono essere lasciate libere di stabilire o meno, specialmente in ipotesi non previste dal codice, l'inderogabilità delle distanze da esse stabilite. Comunque, è utile precisare quali siano le disposizioni del codice cui si riconosce tale carattere di inderogabilità, poichè sembra, ad esempio, che nessun danno potrebbe derivare all'interesse pubblico se due vicini si accordassero, per loro particolari ragioni, di piantare alberi a distanza inferiore a quella fissata dall'art. 63 del progetto, o di costruire un canale, aprire fossi, cisterne, ecc. presso il confine a distanza inferiore a quella indicata dal progetto, purchè la costruzione venga fatta in maniera tale da evitare ogni possibilità di danno.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Dubitiamo della opportunità ed utilità del disposto dell'articolo 62, che proibisce la riduzione convenzionale delle distanze, e di quello dell'art. 63 in ordine all'altezza degli alberi, di cui la impossibilità di una misurazione originaria darà luogo in pratica a facili contestazioni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Il divieto, sancito in questo articolo, sembra eccessivo, bastando alla tutela dell'igiene o della sicurezza pubblica, minacciate dalle convenzioni tra vicini, il tempestivo intervento dell'autorità amministrativa.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia —
(Rel. Avv. *Giovanardi*): Merita approvazione il divieto sancito nell'art. 62 di ridurre le distanze stabilite dal codice o dai regolamenti locali o speciali, mediante convenzioni private; la frequenza delle quali renderebbe ben presto inutili le norme in quelli stabilite. Poichè tali distanze sono stabilite per ragioni di pubblico interesse, è giusto che vengano conservate, e siano sottratte alla volontà delle parti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania —
(Rel. Avv. *Caioli*): Si propone la soppressione di tutto l'articolo, la cui disposizione, a parte che talune riduzioni di distanze legali possono essere estranee all'ordine pubblico, sembra eccessiva. D'altro canto, le limitazioni di ordine pubblico hanno sempre efficacia assoluta.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro —
(Rel. Avv. *Casalinuovo*): Anche qui occorrerebbe far cenno a leggi o regolamenti generali.

Si osserva, d'altra parte, che sarebbe opportuno di modificare la norma, in quanto il vietare in ogni caso la possibilità di ridurre le distanze legali per convenzione tra vicini appare eccessivo: in alcuni casi la riduzione delle distanze per convenzione tra vicini potrebbe non essere in contrasto con i fini superiori e generali, cui la norma del progetto è ispirata. Potrebbe, ad esempio, la distanza per convenzione tra vicini essere ridotta previo intervento del magistrato: al quale potrebbe sottoporsi la convenzione perchè, valutata ogni ragione, conceda o meno la deroga alla norma generale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova —
Si rileva il dubbio se l'articolo comprenda le distanze degli alberi, anche in relazione al successivo art. 66.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano —
(Rel. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): Le disposizioni che riguardano le distanze dei pozzi, camini, canali, fossi oltre l'osservazione che sembra improvvidamente sia stata tolta la disposizione relativa all'inclinamento a tutta la scarpa della sponda del fosso, quando non vi sia opera di sostegno, danno a considerare la gravità del divieto posto dall'art. 62 alla riduzione anche convenzionale della distanza fissata dal progetto.

Tale divieto si può comprendere quando si tratta di impedire le intercapedini ed anche in altri casi, ma non si comprende affatto come si possa vietare a due proprietari finitimi di continuare a fare, come hanno sempre fatto, convenzioni per camini o tubi nei muri divisorii; convenzioni, che sono utili per l'economia e la comodità delle costruzioni e che non presentano alcun inconveniente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — La norma sembra eccessiva, perchè non tutte le distanze stabilite dal progetto possono essere considerate di interesse pubblico inderogabile. Se ne propone pertanto la soppressione, lasciando ai regolamenti locali e speciali di determinare la inderogabilità.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. Bertè e Sfondrini): Aggiungere: *in quanto interessino l'igiene o la pubblica sicurezza*. Sembrando eccessivo il vietare negli altri casi privati accordi di deroga (per es. sulla distanza di scavi, fossi, piante, ecc.).

Art. 63.

(Art. 579 cod. civ.)

(Distanze per gli alberi).

Chi vuole piantare alberi presso il confine deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti locali. Se questi non dispongano, devono essere osservate le seguenti distanze dal confine:

- 1° di metri tre per gli alberi che superino l'altezza di metri tre;
- 2° di un metro e mezzo per quelli che non superino l'altezza di metri tre;
- 3° di mezzo metro per quelli che non superino l'altezza di metri due.

Le distanze anzidette non sono necessarie se sul confine esista un muro divisorio, proprio o comune, purchè le piante siano mantenute ad altezza che non ecceda la sommità del muro.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — In questa disposizione è disciplinata la distanza da osservarsi nelle piantagioni di alberi; vi si sostituisce, al criterio distintivo fra alberi di alto fusto e di non alto fusto, fatta dall'art. 579 del c. c. vigente, quello dell'altezza dell'albero. Naturalmente si tratta dell'altezza in potenza, tenuta presente al momento della piantagione. Il sistema è senza dubbio molto più pratico dell'attuale.

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. Greco e Cervello): Alla classificazione qualitativa degli alberi verso il confine, disciplinata dall'art. 579 del codice vigente al fine di fissarne le distanze, il progetto sostituisce un rigoroso limite di altezze, ma poichè la relativa determinazione dovrà preventivarsi al momento della piantagione (di conseguenza meramente presuntiva ed eventuale), saranno inevitabili i conflitti fra convicini e non tranquillanti le decisioni del giudice.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. Astiriti): Con queste disposizioni si determinano le distanze per gli alberi che si piantino presso la linea di confine e si prevede la facoltà di esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che siano piantati o nascano a distanza minore. La prima norma dovrebbe essere completata, menzionando anche le siepi con la dizione «chi vuol piantare o mantenere alberi o siepi»; la seconda, per eliminare equivoci circa la facoltà del vicino, dovrebbe contemplare anche la possibilità della semplice riduzione degli alberi e delle siepi all'altezza legale.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. Ferroni): Per rendere più precisa la formulazione della norma, sarebbe opportuno prefiggere un criterio costante, che valga ad eliminare ogni incertezza in ordine al momento a cui deve riferirsi la determinazione dell'altezza ai fini delle distanze: si potrebbe, ad es., stabilire che debba aversi riguardo *all'altezza normalmente raggiunta dalle diverse specie arboree al tempo del massimo sviluppo*.

Corte di Appello di Napoli — La relazione al progetto considera l'ipotesi che gli alberi di cui ai nn. 2° e 3° dell'art. 63, pur essendo piantati alle distanze ivi indicate, crescano eventualmente ad altezze superiori a quelle previste, e ritiene che in tal caso il vicino abbia il diritto di esigerne l'accorciamento o l'abbattimento a norma del successivo art. 65.

Al riguardo la Corte fa rilevare che quest'ultimo articolo, sanzionando la sola ipotesi di alberi che *siano piantati o nascano a distanze minori di quelle indicate.....*, non può evidentemente applicarsi, per via d'interpretazione, anche per gli alberi che vennero invece piantati alle *distanze regolamentari* stabilite dall'art. 63, nn. 2° e 3°, e che crescano eventualmente oltre le altezze ivi prescritte. Ma, a parte l'evidenza di tale rilievo, che richiederebbe una precisazione nella legge, non sembra che anche in tali casi sia giusto concedere al vicino il diritto di esigere l'accorciamento o l'abbattimento di tali alberi, posto che è al momento della piantagione che occorre stabilire, ai fini della distanza, a quale delle categorie indicate dall'art. 63 appartiene l'albero che si va a piantare e che, inoltre, il suo elevarsi ad altezza imprevista, oltre ad essere un'eventualità affatto eccezionale e talora irrilevante, costituisce una circostanza per la quale — stante la buona fede di chi ebbe a fare la piantagione alla distanza voluta dalla legge — ben potrebbe imporsi l'obbligo della tolleranza da parte del vicino.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Nella distanza per la piantagione di alberi si è voluto sostituire alla distinzione di alberi di alto fusto e di non alto fusto, adottato dal codice vigente il criterio di una determinata altezza. La sostituzione non sembra opportuna. La relazione dice che si dovrà aver riguardo al momento della piantagione, salvo successivo accorciamento o abbattimento.

E' facile prevedere a quali controversie, difficoltà e inconvenienti la norma darebbe luogo nella applicazione pratica, anche per la impossibilità di prevedere *a priori*, al momento della piantagione, la effettiva altezza che l'albero potrà raggiungere.

D'altra parte l'art. 63 si riferisce soltanto alla piantagione, e non al caso in cui, nello sviluppo, gli alberi abbiano superato l'altezza prevista.

Corte di Appello di Trieste — *Quid* del caso che la pianta cresca oltre l'altezza prevista? La relazione osserva che l'albero dovrebbe essere accorciato o abbattuto a norma dell'art. 65, nel quale però non si parla di accorciamento.

Sarebbe opportuno farne esplicita dichiarazione.

Corte di Appello di Venezia — Abolita la distinzione fra alberi di alto fusto e di non alto fusto (che ora dà luogo a discussioni), si stabilisce la loro distanza dal confine in relazione alla loro altezza.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 63 contiene una radicale innovazione. Il vigente art. 579, nel regolare le distanze per le piantagioni, divide gli alberi in tre categorie: quelli di alto fusto, quelli di non alto fusto e, infine, gli arbusti, le viti, le siepi vive, ecc., prescrivendo le distanze di m. 3 per i primi, di metri uno e mezzo per i secondi, e di mezzo metro, di uno o di due metri per gli ultimi, a seconda della rispettiva natura. L'art. 63, ispirandosi all'esempio di alcune legislazioni civili straniere (Francia, Spagna), ripudia siffatta distinzione, alligando soprattutto la difficoltà di stabilire quali alberi siano da considerarsi di alto fusto e quali no, e segue il criterio dell'altezza cui d'ordinario le piante giungono, classificandole in tre categorie: quelle la cui altezza superi i tre metri, quelle che non superino i tre metri, e quelle infine che non superano i due metri, fissando per le prime la distanza di metri tre, per le seconde quella di un metro e mezzo e per le ultime quella di mezzo metro. Tale innovazione non appare pienamente giustificata. Nessuna seria considerazione, invero, legittima l'abbandono del sistema tradizionale, al quale gli agricoltori si sono ormai assuefatti, e che nell'attuazione pratica non ha dato luogo ad inconvenienti degni di particolare rilievo. Per distinguere le piante di alto da quelle di basso fusto, allo stato attuale della dottrina e della giu-

risprudenza, non occorrono soverchie difficoltà; la interpretazione della norma vigente ha giovato a colmare le lacune esistenti nella apposita enumerazione dimostrativa fatta dalla legge. Del resto il nuovo criterio seguito dall'art. 63 non solo non rimuoverebbe, ma finirebbe coll'aggravare, e piuttosto gravemente, nel periodo iniziale della sua applicazione, le lamentate difficoltà, poichè, al momento della piantagione, si dovrà pur sempre esaminare se, ai fini della distanza, l'albero che si vuole piantare appartenga all'una piuttosto che all'altra delle tre categorie proposte. Per evitare siffatti inconvenienti, che sembrano notevolmente più gravi e seri di quelli prospettati *ex adverso*, gioverebbe quindi non abbandonare il tradizionale criterio distintivo dell'art. 579, temperando peraltro, sull'esempio delle succitate legislazioni straniere, le eccessive distanze stabilite per le varie categorie di piante.

Il progetto, in sostanza, non fa che riprodurre le distanze oggi in vigore, limitandosi ad unificare quelle dell'ultima categoria divise dal codice civile in tre diverse misure (art. 579, n. 3°, e penultimo comma). Tutto ciò non risponde più alle mutate esigenze nazionali, le quali impongono una più larga utilizzazione del ristretto suolo coltivabile. D'altra parte le più moderne legislazioni civili hanno adottato due sole distanze: una massima di metri due per le piante più alte e una minima per le piante basse, che varia da mezzo metro (Francia e Spagna) ad un metro (Messico). In ossequio, pertanto, ai rilievi suesposti, gioverebbe ridurre le distanze a due metri per le piante della prima categoria (alberi di alto fusto), ad un metro per quelle della seconda categoria (alberi di basso fusto) e a mezzo metro per quelle della terza categoria (arbusti, viti, siepi, ecc.), modificando in tal senso i numeri 1°, 2° e 3 dell'art. 63. Né è a temere che le proposte norme possano suscitare ostilità da parte degli agricoltori, i quali, sotto la spinta del tornaconto, da tempo hanno attenuato spontaneamente il rigore della legge, adottando di fatto distanze inferiori a quelle prescritte. Basta un semplice sguardo allo stato della proprietà fondiaria, per convincersene. D'altra parte, sia la possibilità tecnica di limitare con la potatura lo sviluppo delle piante ed educarle nel modo desiderato, sia il riconoscimento del diritto alla recisione di rami e radici sporgenti o invadenti (art. 67 progetto, art. 582 codice civile) giovano non poco a conciliare i contrastanti interessi, assicurando in ogni caso piena tutela al fondo vicino.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Per le distanze delle piantagioni provvedono gli artt. 63-68: norme, a differenza delle precedenti di carattere dispositivo, come si deduce chiaramente dall'art. 66. E qui si presenta subito discutibile il criterio adottato dal progetto, sull'esempio di codici stranieri quali lo spagnolo e il messicano e, prima ancora, della legge francese 20 agosto 1881, che modificava l'articolo 671 del codice Napoleone, per la classificazione degli alberi in rapporto alle distanze richieste per la loro piantagione.

Ben scarsa pare la rilevanza in confronto all'attuale codice, che classifica gli alberi in alberi di alto, medio (non alto) e basso fusto (arbusti, siepi vive, ecc.). Ciò soprattutto se si tien conto di quanto *ovviamente* osserva la relazione (pag. 44), essere il momento della piantagione quello a cui si deve guardare per giudicare se l'albero superi o stia sotto l'altezza di tre metri o non superi l'altezza di due: col che, in definitiva, ci si richiama, più che ad una *effettiva dimensione* di tre, meno di tre, meno di due metri, a *tipi* di alberi che, normalmente, raggiungono quelle misure di dimensioni. E raffiorano così le stesse identiche incertezze (del resto non definitivamente ovviabili con nessuna formola), che già si sono presentate sotto l'impero dell'attuale codice.

Ciò si osserva più che per proporre di restare fermi all'attuale formulazione, per smascherare l'illusione che, con la formulazione nuova, si sia fatto un gran passo in avanti.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. *Avv. Orlandi*): Per le norme relative alla distanza delle piante dal confine altrui, in relazione alla loro qualità, ritiene il Sindacato che sarebbe miglior cosa lasciare sopravvivere i criteri fissati dall'art. 579 dell'attuale codice, non ritenendo fondata tecnicamente, nè praticamente conveniente, la nuova norma, che riferisce la distanza all'altezza delle piante, da valutarsi al momento della loro piantagione, col danno (successivo, ma quasi sempre emergente) di dover spostare o abbattere gli alberi che nella naturale loro crescita sorpassino la misura stabilita nel progetto.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si stima meglio confacente alle varie esigenze dell'applicazione pratica l'intero contenuto del corrispondente art. 579 del codice vigente, di cui, quindi, si auspica la conservazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. *Avv. Caioli*): Si propone il mantenimento integrale dell'art. 579 vigente.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. *Avv. Casalnuovo*): La sostituzione della misura di altezza all'antica classifica e specificazione (alto fusto, ecc.) non appare opportuna: nè in proposito è chiara la relazione. Esaminare al momento della piantagione a quale categoria appartenga l'albero (come si spiega) sarebbe fonte di controversia e difficoltà, solo per poche specie potendosi *a priori* presumere (mai prevedere) l'altezza che l'albero potrebbe raggiungere.

La relazione spiega che, qualora di fatto l'albero cresca oltre l'altezza prevista, se non possa essere spostato (ed è ipotesi impossibile, considerato lo spiegamento di radici di un albero salito a tre metri), dovrà essere accorciato o abbattuto «in conformità del successivo art. 65, che si riferisce *anche* al caso in cui la pianta sia nata spontaneamente». Ma la locuzione dell'art. 65 non autorizza tale interpretazione: prevede solo il caso che gli alberi siano *piantati*, o nascano a distanza minore, e non anche il caso che in virtù del loro sviluppo, superando la prevista altezza, debbano essere assegnati a categoria superiore.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Lecce — Si ritiene opportuno conservare il criterio usato dall'attuale codice, il quale, per le distanze degli alberi dal confine altrui, distingue gli alberi in quelli di alto fusto, quelli di non alto fusto, e arbusti.

Il criterio adottato dal progetto è incerto e poco pratico. Come si fa, infatti, a sapere, al momento della piantagione, se un albero raggiunga l'altezza di oltre tre metri, o piuttosto quella di non oltre tre metri, o di meno di due metri? Nè, per determinare le altezze, si potrebbe aver riguardo al tempo della piantagione, perchè, in generale, quasi tutti gli alberi non raggiungono allora l'altezza di due metri; sicchè qualunque albero si potrebbe piantare alla distanza di mezzo metro dal confine. Raggiungendo, poi, con lo sviluppo, le altezze stabilite dall'art. 63, nn. 1° e 2°, gli alberi si dovrebbero spiantare e portare alle relative distanze.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo pone come criterio di distinzione, anzichè la qualità degli alberi, la loro altezza, autorizzando all'articolo 65 il vicino ad esigere che siano estirpati gli alberi e le siepi piantati o sorti a distanza minore di quelle stabilite. Sembra che il criterio adottato dal codice sia migliore, perchè per esso non si attende che l'albero sia cresciuto sino a determinate altezze per ordinare che non sia piantato o che sia estirpato, ma la legittimità o illegittimità della piantagione è nota fino dal momento in cui si effettua.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Non sembra che il testo dell'art. 63 riproduca esattamente il pensiero della Commissione Reale. Se proprio si vuol stabilire l'obbligo di spostare, accorciare o abbattere gli alberi che crescano oltre i limiti previsti da questa norma, converrebbe dichiararlo esplicitamente, non sembrando a ciò sufficiente l'art. 65.

BNTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Sarebbe necessario inserire al secondo comma dell'art. 63, dopo le parole «le distanze anzidette non sono necessarie» il seguente periodo: «quando si tratti di alberature messe a dimora lungo le strade pubbliche da chi ha il governo di esse».

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. Bertè e Sfondrini): L'articolo è stato completamente mutato, almeno nella enunciazione, se non negli intenti, dal corrispondente art. 579 codice vigente. Parrebbe più opportuno un articolo, che si scostasse meno da quello del codice vigente, in alcuni punti più chiaro e più coerente agli usi. Si ritiene poi opportuno far riferimento agli usi, oltre che ai regolamenti locali, poichè effettivamente i regolamenti locali non sono che la codificazione degli usi, che possono quindi esistere anche in mancanza di quelli.

Si propone, quindi, la seguente dizione:

« Chi vuol piantare alberi presso il confine deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti o le consuetudini locali, ed in loro mancanza si osserveranno le distanze seguenti: »

1°) tre metri per gli alberi di alto fusto; equiparate a queste sono gli alberi di robinia e i gelsi della China;

2°) un metro e mezzo per quegli alberi il cui fusto, sorto ad altezza non superiore a metri tre, si diffonde in rami, come i peri, i meli, i gelsi e tutte quelle piante che vengono capitozzate ad altezza inferiore a tre metri e mantenute scavate secondo il turno in uso nella località;

3°) un mezzo metro per le viti, gli arbusti, le siepi vive, i gelsi nani, le piante da frutto tenute nane od in spalliere non superiori a metri due e mezzo.

« La distanza sarà però di un metro per le siepi di ontano, castano e simili piante, che si recidono periodicamente, e di due metri per le siepi di robinia. »

« Le distanze suddette ecc. ».

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti): E' da approvarsi la sostituzione della distinzione sancita dal codice nell'art. 579, che risulta talvolta d'incerta applicazione, fra piante di alto e medio fusto, con un criterio più sicuro, come quello posto dall'art. 63 del progetto, in base al quale, in difetto di regolamenti locali, la distanza varia col variare dell'altezza degli alberi misurata in metri.

Art. 64.

(Art. 580 cod. civ.).

(Alberi presso strade, canali e sul confine di boschi).

Per le piante che nascono e pei piantamenti che si fanno nei boschi verso i loro confini, o lungo le sponde dei canali, o lungo le strade, si osservano, se si tratti di beni pubblici, la legge sui lavori pubblici e le altre che riguardano questi beni.

Qualora i boschi, i canali, le strade siano di proprietà privata, si osservano i regolamenti locali, e se questi non dispongano, le distanze prescritte negli articoli precedenti. Si applica anche in questo caso il 2° comma dell'articolo 61.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* — Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Conss. *Agus* e *Sanna*): Nella relazione si fa richiamo anche agli usi locali, mentre nella disposizione si accenna soltanto ai regolamenti locali: sarebbe opportuno chiarire che ai detti usi non si deve ricorrere per le ragioni che si indicano nelle osservazioni all'articolo 67.

UNIVERSITA'

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): Sembra utile dichiarare che restano, però, salvi i diritti acquistati precedentemente, anche per prescrizione.

L'art. 64 è mal redatto. Si potrebbe evitare il capoverso e completare la norma del principio così: «altrimenti i regolamenti locali, ecc.».

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Ad evitare la parola inusitata «piantamento», si preferirebbe la dizione «per gli alberi che nascono o che vengono piantati»....

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si ritiene di dover ripetere, nei riguardi del secondo comma, l'osservazione fatta a proposito della prima parte dell'art. 59.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Dato che all'art. 1 del progetto alla locuzione «dei beni» del codice vigente è stata sostituita l'altra di «cose», sembra che per una svista all'art. 64, 1° comma sia stata usata la frase «beni pubblici», in luogo di quella di «cose di proprietà pubblica».

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. *Bertè* e *Sfondrini*): Coerentemente al precedente articolo, si sostituisca alle parole «si osservano i regolamenti locali, e se questi non dispongano» la frase: «*si osservano i regolamenti locali e, se questi non dispongono, le consuetudini locali ed in loro mancanza le distanze, ecc.*».

Art. 65.

(Art. 581 cod. civ.).

(Alberi a distanza non legale).

Il vicino può esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che siano piantati o nascano a distanza minore di quelle indicate negli articoli precedenti.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — Per esprimere un concetto, di cui si fa cenno nella relazione, sarebbe opportuno aggiungere: « a meno che il proprietario non accorci gli alberi, che siano cresciuti ad altezza eccedente quella legale o non li trapianti alla distanza prescritta per l'altezza da essi raggiunta ».

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello): Come la relazione aggiunge, ma il progetto non sanziona, sarebbe opportuno consentire espressamente la riduzione dell'altezza raggiunta *di fatto*, senza imporre una inevitabile estirpazione dell'albero.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. Mirabile — Proc. Gen. Omodei-Zorini - Conss. Agus e Sanna): Converrebbe facultare il vicino ad estirpare alberi o siepi, situati a distanza non legale, ove l'obbligato si rifiuti, salvo l'eventuale risarcimento dei danni, come è prescritto nell'articolo 68.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): A rimpetto della solenne proclamazione della funzione sociale della proprietà, fatta nell'art. 18 (e sulla quale, peraltro, si veda quanto s'è già detto sopra), esistono in questa sezione norme singolarmente stridenti. Tale è soprattutto quella dell'art 65, che fa diritto al vicino, *incondizionatamente*, di esigere l'estirpazione degli alberi, piantati o nati a distanza minore di quella indicata nei due articoli precedenti. E' vero che resta sempre aperta la via all'art. 25, che fa divieto degli atti di emulazione; ma può essere che, per l'importanza degli interessi in conflitto (e la cosa si comprende senza bisogno di sostare in esempi), occorra qualcosa di più: una tutela più energica a favore del proprietario di questi alberi (che potrebbe essere del tutto in buona fede anche nel caso della piantagione, oltrechè della germogliazione spontanea), quando sia legato ad essi un interesse sociale preminente, rispetto all'interesse del vicino.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Occorre chiarire se questa disposizione abbia effetto retroattivo.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Perchè non sorga il dubbio che gli alberi che superino l'altezza indicata dall'art. 63 debbano necessariamente essere abbattuti, parrebbe opportuno chiarire che essi possono altresì essere accorciati, secondo quanto si dice nella relazione a pag. 44.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Questa disposizione ha effetto retroattivo oppure no? Il modo in cui è formulata farebbe ritenere di sì, mentre, per evidenti ragioni teoriche e pratiche, sarebbe opportuno limitare solo al futuro l'effetto della norma.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): Ove si ritenga di tener fermo l'articolo precedente, si reputa necessario formulare l'art. 65 in modo da comprendervi la ipotesi di cui sopra.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di aggiungere le parole « o si riducano », dopo la parola « estirpino ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Non sembra che questo articolo attribuisca — in conformità del pensiero reso chiaramente manifesto dalla relazione (pag 44) — il diritto di esigere che siano estirpati anche gli alberi i quali, col crescere, abbiano superato le altezze previste dall'art. 63.

Art. 66.

(Divieto di ripiantare alberi a distanza non legale)

Se per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle sopra indicate, e l'albero muoia o venga reciso o abbattuto, il vicino non può sostituirlo se non osservando la distanza legale.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si risolve espressamente in senso negativo, in conformità all'interpretazione prevalente, la questione circa il diritto di sostituire alla medesima distanza l'albero abbattuto o disseccato, che per servitù poteva essere tenuto a distanza minore della legale. Tale interpretazione è, del resto, conforme al disposto dell'art. 73 della legge sulle opere pubbliche. Naturalmente questa soluzione non può accogliersi se il contrario risulti, esplicitamente od implicitamente, dal titolo costitutivo della servitù. Sarebbe tuttavia opportuno farne menzione, poichè il testo della norma può far pensare il contrario.

Corte di Appello di Ancona — Sarebbe bene dire espressamente (come si fa nella relazione) che i germogli ed i polloni nati dalle ceppaie degli alberi recisi non sono da considerarsi come nuove piantagioni, sicchè non è ad essi applicabile l'articolo in esame.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Pres. Sez. *Peretti Griva*): La convenzione potrebbe attribuire il diritto di tenere in permanenza alberi a distanza minore dalla legale. Perchè prescrivere senza alcuna riserva che, se « l'albero » muoia — perchè poi usare il vocabolo al singolare, in contrapposto alla ipotesi di *alberi* prevista nella norma? —, il vicino non possa sostituirlo se non osservando la distanza legale? Trattasi forse di una disposizione d'ordine pubblico?

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Maggior chiarezza ed uniformità di redazione si conseguirebbero sopprimendo le parole « il vicino » e rendendo impersonale anche l'ultima parte dello articolo: in ogni caso al sostantivo « vicino » dovrebbe sostituirsi quello di « proprietario ».

In coerenza poi a quanto è detto nella relazione, sarebbe utile precisare che la disposizione di questo articolo non è applicabile al caso di germogli o polloni, che nascono dalle ceppaie degli alberi recisi. Così pure si dovrebbe espressamente stabilire che l'obbligo della distanza non sorge ove la recisione o l'abbattimento avvengano ad opera del vicino o di terzi.

In sostanza l'articolo potrebbe così formularsi: « Se per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quella sopra indicata e l'albero muoia o venga reciso od abbattuto dal proprietario, questi non può sostituirlo, se non osservando la distanza legale ».

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): Questo principio proviene dall'art. 672 del codice francese. Nella relazione, poi, si considera che esso non è applicabile quando l'albero sia stato abbattuto proprio dal vicino, perchè in tal caso *malitiis non est indulgendum*.

Poichè quest'ultima considerazione, improntata a squisito criterio di diritto, non risulta sicura all'interprete della norma, così come è progettata, si propone che, ad eliminare dubbi e contese, l'articolo venga modificato e completato con le seguenti espressioni: « Se per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle sopra indicate e l'albero muoia o venga reciso o abbattuto, il proprietario non può sostituirlo se non osservando la distanza legale, tranne che la morte, la recisione o l'abbattimento sia stato cagionato dal vicino ».

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Allo scopo di prevenire possibili controversie nell'applicazione della disposizione, sarebbe opportuno aggiungere espressamente che la disposizione stessa non si applica ai nuovi germogli, che vengono fuori senza l'opera dell'uomo sulla stessa radice o sullo stesso tronco, in quanto che, come riconosce la relazione (pag. 45), il distruggere tali germogli potrebbe essere contrario all'interesse dell'agricoltura.

Corte di Appello di Napoli — Sembra alla Corte che il divieto fatto al vicino, con l'art. 66, di ripiantare gli alberi morti, recisi o abbattuti, a distanza non legale, dove prima si trovavano, non debba e possa valere per l'ipotesi in cui quegli avesse a suo tempo acquistato per *convenzione* il diritto di tenere gli alberi stessi a distanze minori di quelle indicate, posto che — non trattandosi qui di norme di diritto cogente (arg., *a contrario*, ex art. 62) — l'autonomia della volontà delle parti deve spiegare piena efficacia, e non vi è motivo perchè non debba valere anche quando si tratti di sostituire alberi, che per convenzione si abbia il diritto di tenere a distanza minore di quella legale.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 66, imitando il codice civile francese, dispone che nel caso in cui per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto a tenere alberi a distanza minore di quella legale e l'albero muoia o venga reciso o abbattuto, il vicino non può sostituirlo se non osservando la distanza legale.

La questione è, com'è noto, controversa e non mancano argomenti a sostegno delle due opposte tesi all'uopo avanzate. Ma, tutto vagliato, sembra da preferirsi l'opinione che riconosce il diritto di ripiantare l'albero morto, reciso o abbattuto, nello stesso punto. E ciò, sia per rendere doveroso omaggio alla volontà delle parti che così stabiliscano, espressamente o tacitamente, sia per non pregiudicare l'economia nazionale, la quale trae notevole vantaggio dalla coltura arborea. Pertanto gioverebbe procedere alla eliminazione dell'art. 66.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): La gravità di questa disposizione è molto maggiore di quanto possa sembrare. In quasi tutta la pianura padana i fondi sono sistemati con « piantamenti » di viti, ai margini delle parcelle arative, sorretti da alberi di medio fusto (in generale olmi o pioppi) ed il più delle volte il confine tra fondi contigui è segnato da un fossetto di scolo, ai margini del quale, *dall'una parte e dall'altra del confine, ed a distanza non superiore ad un metro dal medesimo*, è un filare di alberi con relativo « piantamento » di vite. Vi è, così, una infinità di servitù reciproche, cui è collegata la sistemazione dei terreni in intere provincie. La impossibilità di sostituire gli alberi che vengano a morire comprometterebbe tale sistemazione e darebbe luogo a gravi inconvenienti anche per la viticoltura (senza contare che, per un lungo periodo di transizione, si potrebbe avere l'iniquità della sostituzione d'una servitù unilaterale ad una servitù reciproca, quando il perimento di tutto il filare di confine di un proprietario, o di una parte di esso tale da richiedere l'abolizione del « piantamento » di vite, precedesse quello del filare della proprietà contigua).

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): All'art. 66 sostituiremmo al vocabolo « alberi » l'espressione « l'albero », non solo per uniformità formale, ma specie perchè altrimenti potrebbe nascere dubbio sulla portata dell'acquistato diritto.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Cfr. le osservazioni all'art. 62. Questa disposizione dovrebbe essere meglio formulata; con riguardo specialmente all'ipotesi in cui siasi acquistata la servitù di tenere alberi a distanza minore della legale (al fine di impedire, ad es., frana-menti, alluvioni, ecc.).

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): La relazione (p. 45) aggiunge che il principio, di cui all'art. 66 del progetto, non è naturalmente applicabile allorchè l'albero sia stato abbattuto proprio dal vicino. Sembra tuttavia opportuno che il progetto precisi questo punto, giacchè l'art. 66 parla in genere di recisione e abbattimento dell'albero, senza distinguere se una tal cosa sia opera del vicino ovvero di altri.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Questa disposizione ci pare in contrasto con quella dell'art. 62: in questo si esclude che le distanze stabilite nel presente codice (quindi anche quelle degli alberi: art. 63 progetto) possano essere derogate da *convenzione* tra i vicini (cfr. anche art. 65); nell'art. 66 si ammette, invece, che « per *convenzione o altrimenti* » possa acquistarsi un diritto a tenere alberi a distanza inferiore a quella fissata dalla legge.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Non si scorge una ragione plausibile della decadenza della convenzione corsa tra proprietari vicini, nell'ipotesi di morte, rescissione o abbattimento degli alberi.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Con l'art. 66 viene risolta la controversia, che si agitava sotto il codice attuale, sul punto se, venendo abbattuto un albero, che per convenzione o prescrizione si avesse avuto il diritto di tenere a distanza minore della legale, potesse essere sostituito con altro piantato alla stessa distanza: la risoluzione è per la negativa, e si approva.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — Si fa notare, per quanto riguarda l'effetto delle convenzioni private sulle distanze legali, che il divieto è contraddittorio col testo dell'art. 62 e che l'antitesi non è in alcun modo chiarita dalla relazione. Si sono intese forse le convenzioni anteriori all'entrata in vigore del nuovo codice? E la prescrizione o la destinazione del padre di famiglia, cui la relazione si richiama a proposito dell'art 66, sono esenti dalla inderogabilità dell'art. 62? L'art. 62 riguarda forse tutte le distanze di cui ai precedenti articoli, *escluse quelle per gli alberi?*

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Appare accettabile la nuova norma di questo articolo, relativamente alla quale osserviamo soltanto che le limitazioni poste dalla relazione (pag. 45) al principio sancito nell'articolo medesimo per le ipotesi in cui l'albero sia stato abbattuto proprio dal vicino e per i nuovi germogli o polloni che nascono dalle ceppaie dell'albero reciso, dovrebbero risultare dal testo dell'articolo.

Art. 67.

(Art. 582 cod. civ.)

(Rescissione di rami protesi e di radici).

Quegli sul cui fondo si protendono i rami degli alberi del vicino può costringerlo a tagliarli, e può egli stesso tagliare le radici che si addentrano nel suo fondo, salvi però in ambedue i casi i regolamenti e gli usi locali.

Il diritto di tagliar le radici e di esigere il taglio dei rami protesi non è soggetto a prescrizione.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Riproduce l'art. 582 del c. c. vigente e risolve nel capoverso, in senso negativo e conforme all'interpretazione prevalente ed accolta anche dalla legge francese 20 agosto 1881, la questione sulla possibilità di perdere per prescrizione il diritto di tagliare le radici e di esigere il taglio dei rami protesi sul proprio fondo. La disposizione non accenna alla possibilità dell'acquisto della servitù contraria anche mediante destinazione del padre di famiglia. La questione è dibattuta e la relazione (p. 48) accede alla soluzione affermativa, seguita anche dal Supremo Collegio. Sarebbe opportuno farne espressa menzione, poichè, data la nozione che della servitù per destinazione del padre di famiglia accoglie il progetto (art. 231), e la particolare configurazione della specie, il dubbio può sorgere e la disputa continuare.

La disposizione in esame non subordina il diritto alla recisione dei rami protesi e delle radici alla prova di un danno subito dal vicino. Le ragioni addotte dalla relazione (p. 46), per quanto fondate solo su criteri di pratica opportunità, appaiono sufficienti per mantenere il sistema attuale.

Corte di Appello di Ancona — Sopprimere il capoverso, essendo di per se stesso chiaro che, trattandosi di mera facoltà, non è prescrivibile.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Pres. Sez. *Greco e Cervello*): Pur riproducendosi l'art. 582 del codice vigente, giustamente si subordina l'obbligo della recisione dei rami protesi sul fondo vicino ai regolamenti e agli usi locali per ogni specie di alberi (e non solo per gli ulivi) ed opportunamente viene sancita l'imprescrittibilità del diritto al taglio.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus e Sanna*): Si fa specifico richiamo, oltre che ai regolamenti, anche agli usi locali. Per quanto tali usi siano apprezzabili, è meglio evitare di fare richiamo ad essi in un caso, in cui non sembra sia necessario, perchè la prova relativa riesce quasi sempre contraddittoria ed incerta, e la sussistenza e il preciso contenuto di un uso danno, normalmente, pretesto a lunghe e complicate controversie, anche quando l'oggetto sia di modesta entità economica.

CONSIGLIO DI STATO

L'articolo, nel riprodurre l'articolo 582 del vigente codice civile, lo modifica, estendendo a tutti gli alberi la riserva dal medesimo fatta soltanto per gli ulivi e dichiarando imprescrittibile il diritto di fare tagliare i rami protesi e le radici penetranti nell'altrui fondo. Ora,

se può convenirsi sulla prima riforma, essendo intuitivo il bisogno di applicare con precedenza assoluta i regolamenti e gli usi locali a tutti gli alberi, e non ai soli ulivi, discutibile invece appare la seconda, poichè è controverso se il diritto di mantenere i rami e le radici dei propri alberi nella proprietà altrui possa acquistarsi per prescrizione.

Se, com'è noto, l'opinione negativa può ritenersi comunemente accolta per le radici, il cui estendersi nel fondo vicino non è un fatto pubblico o notorio suscettibile di prescrizione, per i rami invece le dispute non sono ancora spente, nonostante le decisioni emanate dalla Suprema Corte in base al codice vigente. La tesi, che ammette la possibilità della prescrizione, si fonda soprattutto sulla considerazione che, se il continuo crescere dei rami rende difficile precisare la data in cui essi incominciano ad invadere il fondo vicino, non rende però impossibile l'accertamento dell'inizio di tale invasione e, quindi, qualora la relativa prova venga fornita, non può ragionevolmente negarsi che la prescrizione abb'ia cominciato il suo corso. Giuridicamente siffatto argomento appare irrefutabile. Senonchè suffragano la tesi contraria due gravi argomenti desunti dalla necessità di prevenire liti dispendiose e di contenere nell'interesse generale, per quanto è possibile, il taglio antieconomico dei rami e delle radici. Non può, invero, disconoscere che il vicino, qualora ottenga la sicurezza di potere a suo talento domandare la recisione, senza che possa essergli opposta la prescrizione, sarebbe indotto ad astenersi dall'intentare liti a solo scopo di prevenzione ed a tollerare più agevolmente l'invasione dei rami e delle radici altrui, almeno fino a che il danno non assumesse notevoli proporzioni, permettendo così lo sfruttamento pacifico ed intensivo degli alberi. Pertanto, di fronte a tali vantaggi, non pare che possa fondatamente contestarsi la convenienza di accogliere la seconda delle due tesi sopra accennate e, conseguentemente, merita plauso la nuova disposizione in esame.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Analogamente all'art. 65 va giudicato l'art. 67.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Nell'articolo 67, già art. 582 cod. civ., si introducono due lodevoli innovazioni: l'esteso ricorso agli usi locali agrari; l'imprescrittibilità del diritto di far tagliare i rami e di tagliare le radici, la quale evita le difficoltà di accertare l'inizio della prescrizione ed altresì il sorgere di liti a puro scopo di prevenzione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Con l'art. 67 viene regolato diversamente il diritto del proprietario, rispetto ai rami e alle radici dell'albero del vicino

che si protendono sulla sua proprietà, nel senso che egli può recidere le radici, ma non può tagliare i rami. Si propone che l'articolo venga modificato nel senso che al proprietario sia lecito anche di tagliare i rami, al fine di evitargli di dover sostenere le spese di una causa per un motivo di così lieve entità, e per la stretta analogia col caso delle radici. Si intende che, qualora nel taglio arrecasse danno alla pianta per colpa o imperizia, dovrebbe risarcirlo.

Art. 68.

(Frutti caduti dai rami protesi)

I frutti caduti dai rami protesi sul fondo del vicino appartengono al proprietario dell'albero, che può richiederne al vicino la consegna e, se questi non vi si presta, accedere sul fondo per raccogliarli, salvo il ricarcimento dei danni cagionati dall'accesso.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si risolve, nel senso della prevalente interpretazione del diritto vigente, la questione circa il diritto del proprietario dell'albero, i cui rami si protendono sul fondo contiguo, a far suoi i frutti caduti su questo fondo. La soluzione affermativa è giustificata dalla relazione (p. 48) in modo sufficiente. Non basta addurre il vecchio detto che chi ha i danni (ombra, ecc.) deve avere anche i vantaggi, principio che informa la soluzione diversa data da altre legislazioni. Il vicino può opporsi al protendersi dei rami sul proprio fondo, ma se lo tollera non vi è motivo perchè, contro i principi, faccia suoi i frutti della cosa altrui.

Corte di Appello di Ancona — Malgrado le giustificazioni addotte nella relazione, sembra preferibile l'opinione contraria, accettata da molte legislazioni straniere e conforme anche agli usi locali di varie regioni italiane, che attribuiscono al vicino i frutti caduti sul fondo di lui, in compenso della occupazione dell'area e della immissione delle radici nel fondo stesso. Si dovrebbero, ad ogni modo, far salvi gli usi locali.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello : Se nel caso di cui all'articolo precedente si dà prevalenza agli usi, non ugualmente si fa con l'attribuzione al proprietario dell'albero dei frutti caduti sul fondo vicino dai rami su esso protesi.

Non si disconosce che la recente giurisprudenza ha seguito tale opinione, ma è da tener presente che, nel difetto di specifica disposizione di legge, doveva trovare applicazione il principio generale che i frutti appartengono al proprietario della cosa che li produce.

Si consideri però che, se pure voglia dimenticarsi che il dominio del

proprietario del suolo si estende allo spazio sovrastante, è a tener presente che la protesa dei rami produce ombra e cagiona danno, e che spesso è effetto della benevola tolleranza del vicino, la quale pur favorisce la piena vegetazione dell'albero con sicuro vantaggio del proprietario che raccoglie i frutti ancora attaccati, onde potrebbe riconoscersi equa una disposizione che, seguendo gli usi di diverse regioni, concede i frutti caduti al proprietario del suolo, quale rivalsa dei danni e compenso alla sua tolleranza, evitando ancora i danni che possa cagionare l'entrata nel fondo per la raccolta e le liti che potrebbero derivare dai conseguenti dissensi. Ad ogni modo, se non voglia codificarsi tale regola, la disposizione progettata potrebbe subordinarsi, come si è rilevato, ai regolamenti e agli usi locali.

Corte di Appello di Napoli — Sembra opportuno che il diritto, riconosciuto al proprietario, di accedere nel fondo del vicino per raccogliere i frutti caduti dai rami dei suoi alberi protesi sul fondo stesso, debba opportunamente subordinarsi — in caso di opposizione — all'autorizzazione del pretore, così come è disposto nell'art. 40, per accedere nel fondo del vicino onde eseguire le riparazioni di sponde o argini distrutti o atterrati, tanto più ove si consideri che pel raccoglimento dei frutti non vi sono neppure quelle ragioni di urgenza, non ostante le quali, nell'ipotesi dell'art. 40, si è tuttavia richiesta l'autorizzazione del giudice.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Attribuendo i frutti caduti sul fondo del vicino al proprietario dell'albero il progetto non solo si pone in contrasto con la prevalente legislazione straniera (codice francese, codice svizzero, codice germanico), ma anche con la consuetudine vigente nelle nostre campagne.

Non sarà poi scevro di inconvenienti il riconosciuto diritto di accesso del proprietario dell'albero nel fondo del vicino per raccogliere i frutti stessi: nè è del tutto ingiustificata l'attribuzione dei frutti al proprietario del fondo su cui siano fortuitamente caduti, dal momento che i rami protesi occupano l'aria soprastante al fondo e rendono meno fertile l'area occupata dall'ombra dei rami.

Corte di Appello di Venezia — E' riconosciuto il diritto al proprietario di un albero, i cui rami si protendono sul fondo del vicino, di richiedere a questo la consegna dei frutti caduti e di accedere sul fondo per raccogliarli, salvo il risarcimento del danno cagionato dall'accesso, innovazione, questa, che appare giustificata dal rilievo che il vicino, consentendo di lasciare protendere i rami sul proprio fondo, implicitamente consente anche la raccolta dei frutti; innovazione, inoltre, che si accorda all'altra di cui al precedente art. 67 (richiamo ai regolamenti e agli usi locali circa il taglio dei rami degli alberi che si protendono sul fondo altrui).

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 68 disciplina l'appartenenza dei frutti caduti sul fondo del vicino, attribuendola al proprietario dell'albero, al quale permette altresì di accedere sul fondo altrui per raccogliarli, salvo il risarcimento dei danni cagionati dall'accesso. Com'è noto, tale questione è una delle più dibattute, e alcune legislazioni civili straniere (Francia, Germania e Svizzera) attribuiscono la proprietà dei frutti al proprietario del fondo su cui sono caduti. Quest'ultimo principio appare meritevole di accoglimento, poichè, fra l'altro, giova a radicare nel vicino il proposito di non richiedere la recisione dei rami e delle radici altrui, assicurando così l'incremento della frutticoltura e della viticoltura. Non è da tacere, però, che l'opposto principio risulterebbe più conforme al sistema seguito dal progetto, il quale nel precedente articolo 34 concede al proprietario il diritto di riprendere la cosa sua che accidentalmente si trova sul fondo altrui, consentendogli di accedervi, salvo il risarcimento dei danni eventuali, e nel successivo articolo 91 stabilisce che i frutti naturali appartengono al proprietario della cosa che li produce. Ma non si ritiene che le accennate esigenze di sistematica legislativa possano prevalere sulle gravi considerazioni che giovano a giustificare l'adozione nel caso in esame di una norma corrispondente ai bisogni dell'economia nazionale, cui grandemente interessa lo sfruttamento intensivo del limitato suolo coltivabile, nonchè all'armonico componimento degl'i interessi contrastanti del proprietario della pianta e del fondo contiguo. Pertanto gioverebbe modificare l'art. 68, nel senso di riconoscere al proprietario del fondo vicino l'appartenenza dei frutti caduti dai rami protesi sul suo fondo.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Sembra più opportuno ammettere che gli usi locali regolino anche l'appartenenza dei frutti caduti dai rami protesi sul fondo del vicino.

Il progetto innova sulla pratica consolidatasi in diverse regioni d'Italia; non sembra, d'altra parte, che la disposizione dell'art. 68 serva a stabilire buoni rapporti di vicinato o a favorire la produttività degli alberi.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nulla da rilevare sull'art. 68, salvo il carattere di novità rispetto alla mancanza di una norma uguale od analoga nel codice vigente, e anche rispetto al contrario principio che vige in legislazioni straniere, quali la francese, la germanica, la svizzera.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): E' da approvare la nuova disposizione sui frutti caduti dai rami protesi contenuta nell'art. 68. In essa si accoglie la tesi dell'appartenenza dei frutti al proprietario dell'albero: la quale appare la più sicura — ad onta di precedenti dottrinali e di diritto comparato — non essendovi un titolo giustificativo per l'acquisto dei frutti caduti, da parte del proprietario del fondo, di fronte all'art. 91 (444 cod. civ.), che attribuisce i frutti al proprietario della cosa che li produce; mentre l'art. 34 dispone il recupero nel fondo altrui della cosa, propria, che accidentalmente vi si trovi.

Si nota, però, un divario tra l'art. 34 e l'art. 68: poichè questo ammette si possa, anche contro il volere del vicino, accedere nel fondo per la raccolta della frutta, mentre quello vieta siffatto accesso pel recupero della cosa propria. Anche qui occorrerebbe un coordinamento.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Valgono anzitutto per questo articolo le stesse considerazioni svolte a proposito dell'art. 31. Si osserva inoltre che tale articolo, per la parte relativa all'acquisto dei frutti caduti dai rami protesi, va collocato nel capo dell'accessione; per la parte dei rapporti tra i due proprietari esso, è già contenuto nell'art. 34 del progetto. Queste ripetizioni sono pericolose, se si considera la mancanza di un accurato coordinamento tra i vari articoli del progetto. L'articolo in esame, infatti, non è coordinato con l'art. 34. Rilevasi a questo riguardo: 1°) che, mentre l'art. 68 parla di un « potere » del proprietario dell'albero di accedere nel fondo del vicino, cioè di un dovere di questo ultimo di non impedire tale accesso, nell'art. 34 si parla di un dovere di permettere l'accesso; 2°) che, mentre nell'art. 68 si parla di un dovere di consegnare i frutti caduti, dovere che, inadempito, determina il sorgere del potere di accesso, nell'art. 34 non si fa alcun cenno di tale dovere di consegnare; 3°) che, a differenza di quanto è stabilito nell'art. 34 (2° comma), non è stabilito alcun diritto di ritenzione a garanzia del risarcimento.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalnuovo*): E' consuetudine (probabilmente derivata da influenza del codice francese) che la proprietà di tali frutti spetti, invece, al proprietario del fondo nel quale sono caduti: ed è consuetudine osservata rigorosamente dai nostri contadini. Un diverso regolamento non potrebbe non prestare occasioni a litigi. Praticamente, un accesso legittimato del vicino per la raccolta del frutto caduto desterebbe il sospetto (fondatissimo nove volte su dieci) che il vicino s'inducesse a profittare del suo diritto per cogliere anche il frutto altrui. Inoltre, è vero che, per la regola generale dell'art. 91 del progetto (art. 444 cod. vigente), i frutti naturali appartengono al proprietario della cosa che li produce, e che, attribuendosi questi al vicino, il proprietario dell'albero subirebbe una perdita senza dover rispondere di alcuna colpa, avendo il vicino consentito

il protendersi dei rami sul proprio fondo; ma si può osservare che nè il vicino consentirebbe se sapesse di dover poi subire una pericolosa (o almeno fastidiosa) intrusione, nè infine manca di giustificazione logica l'acquisto di quei frutti da parte del vicino, dal momento che i rami occupano l'aria del suo fondo ed impediscono l'eventuale piantagione nello spazio occupato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Non sembra sia da accogliere la soluzione, adottata dal progetto, per cui si attribuisce al proprietario dell'albero i frutti caduti dai rami protesi sul fondo del vicino.

Pare opportuno, invece, attribuire quei frutti al proprietario del fondo vicino, sul quale i rami sono protesi. Il taglio di questi rami si risolve infatti, come è ovvio, in una distruzione di ricchezza, che è conveniente evitare con ogni mezzo. Ora, se il proprietario del fondo vicino dovrà non solo tollerare il protendersi dei rami, ma altresì assoggettarsi alla consegna dei frutti caduti, oppure permettere l'accesso del proprietario dell'albero per il raccolto, egli sarà indotto in ogni caso a pretendere il taglio dei rami. Se, invece, il proprietario potrà far suoi i frutti, troverà forse in tale acquisto un compenso adeguato alla tolleranza della conservazione dei rami protesi sul suo fondo.

SEZIONE III — *Dei muri, fossi e siepi interposti tra fondi contigui.*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — In questa sezione, accennandosi a presunzione di comunione, e in dati casi a comunione, si tratta sempre ovviamente di comproprietà *pro indiviso*, come risulta dalla tradizione e dal sistema seguito dal codice vigente e, come è dato arguire, dalla medesima disciplina del progetto. E' evidente che se, invece, si trattasse di comproprietà *pro diviso* (come è, ad esempio, per il codice civile tedesco, § 921), la presunzione cui accenna il progetto dovrebbe avere per oggetto la *utilizzazione comune*, appunto per spiegare i limiti posti a carico dei singoli comproprietari *pro diviso*.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): L'indole della presunzione di comunione dei muri divisorii, stabilita dal vigente art. 546, cambia natura. Attualmente, infatti, non può essere combattuta che col titolo o con segni in contrario: il progetto, invece, ammette qualunque prova contraria, onde risolve ogni disputa circa l'ammissibilità della prova testimoniale e delle altre prove. Sembra dover cadere ogni dubbio anche sull'efficacia della prescrizione della esclusiva proprietà del muro. Questa innovazione, contenuta nell'art. 69 del progetto, è poi ripetuta per la presunzione di comunione dei fossi nell'art. 79, che riassume gli artt. 565, 566 e 567 vigenti. Una espressa disposizione (art. 557, n. 3°) sottopone all'obbligo della trascrizione la cessione del suolo in caso di rinuncia alla comunione.

Corte di Appello di Venezia — In questa sezione sono riprodotte, migliorandone e semplificandone la formulazione, le norme di cui gli articoli dal 546 al 561 e dal 565 al 569 del codice civile. Notevole sembra la innovazione che la presunzione di comunione dei muri divisorii (art. 69),

dei fossi (art. 89) e del e siepi (art. 80) può essere vinta, oltre che dal titolo, anche dalla prova contraria senza alcuna limitazione, e non solo dai segni apparenti, di cui viene data una enumerazione esemplificativa.

Anche queste norme risultano formulate con somma cura, così da eliminare ogni possibile dubbio. Non trovasi materia ad alcuna speciale osservazione.

CONSIGLIO DI STATO

Anche in questa parte il progetto non si discosta sostanzialmente dalla vigente legislazione. Le modificazioni proposte corrispondono in generale al bisogno, da tutti riconosciuto, di semplificare la formulazione degli articoli dell'attuale codice civile, talora troppo prolissi e spesso sovrabbondanti di norme di carattere prevalentemente regolamentare (articoli 73, 75 e 76), e non danno luogo ad osservazioni.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — La terza sezione non esige particolari segnalazioni. Riguarda muri, fossi, siepi tra fondi contigui, accogliendo opportuni suggerimenti della dottrina e della esperienza, tenuto anche conto della legislazione comparata.

Art. 69.

(Art. 546 e 547 cod. civ.)

(Presunzione di comunione dei muri divisorii)

Ogni muro che serve di divisione tra edifici sino alla sua sommità, e in caso di altezze ineguali sino al punto in cui uno degli edifici comincia ad essere più alto, ed altresì ogni muro che serva di divisione tra cortili, giardini, orti ed anche tra campi, si presume comune.

Tale presunzione può esser vinta o dal titolo o dalla prova contraria, e questa può anche consistere nei segni apparenti, quali il piovente, gli sporti, le mensole, i cornicioni e simili esistenti da una parte del muro, o nel fatto, che uno solo dei fondi sia interamente recinto da muro.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La presunzione di comunione dei muri divisorii fra edifici è mantenuta in conformità al sistema attuale, che deriva dal diritto consuetudinario francese. La disposizione in esame parla di muri che servono di divisione, e la espressione non esclude la interpretazione estensiva diretta a comprendervi muri a secco ed altre analoghe costruzioni divisorie.

I segni apparenti idonei a costituire la prova contraria alla presunzione sono indicati, come osserva la relazione (p. 49), in via esemplificativa. Ora, poichè di quelli indicati nell'art. 547 del cod. civ. vigente si è omessa la indicazione del vano che si addentra nel muro per più della metà dello spessore, potrebbe pensarsi che a questo segno non si sia voluto riconoscere efficacia probatoria. Trattandosi di un segno frequente e significativo, sembra opportuno ripeterne la menzione.

L'art. 547 su ricordato attribuisce importanza ai segni ivi menzionati, in quanto siano ccevi con la costruzione del muro.

L'art. 69 del progetto sopprime questa esigenza e la soppressione non sembra giustificata, essendo noto che il requisito fu posto dall'art. 547 per dirimere le incertezze sorte nella interpretazione dell'art. 654 del cod. civ. francese, che di quell'accenno mancava.

L'art. 69 accenna anche al « titolo » contrario alla presunzione. Nell'interpretazione dell'art. 546 c. c. vigente si è disputato se « titolo » significhi documento scritto o comunque fatto convenzionale o in genere fatto giuridico costitutivo del diritto, e comunemente si ritiene esatta la seconda accezione. Sembra opportuno che la parola « titolo » sia adoperata con significato costante, il che non è per il progetto, ove, ad esempio, nell'art. 187 si parla di *titolo* accanto a *prescrizione*, che è anche *titolo*.

Opportunamente fra i fatti idonei a vincere la presunzione di comproprietà si aggiunge l'essere uno solo dei fondi interamente recinto da muro; ma l'avere indicati gli sporti in modo autonomo accanto alle mensole e cornicioni può fare risorgere la disputa se come tali siano da considerarsi gli addentellati per appoggio di muro. Non è riprodotto l'ultimo comma dell'art. 547 c. c. circa la presenza di segni nei due lati del muro, il che sembra in relazione all'essere nel sistema del progetto questi segni riconosciuti idonei soltanto a vincere la presunzione di comproprietà e non anche, come nel sistema vigente, a provare la proprietà esclusiva. La preminenza, peraltro, che l'art. 547 c. c. dà alla posizione del piovente sembra in ogni caso ben fondata su di una elementare pratica costruttiva, per cui sembra che dovrebbe conservarsi, almeno come elemento cui possa dal giudice attribuirsi « particolare riguardo ».

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): Nelle indicazioni dei muri divisorii appare inutile e ingombrante la specificazione « tra cortili, giardini, orti ed anche tra campi ». Data la genericità della enunciazione, è sufficiente dire « tra fondi contigui ».

Corte di Appello di Torino — Nel comma secondo dovrebbe riconoscersi come presunzione di proprietà esclusiva il fatto che il muro di divisione sorge sul suolo di uno dei confinanti.

CONSIGLIO DI STATO

Commendevoli appaiono le innovazioni radicali contenute negli articoli 69, 79 e 80 relativamente alla presunzione di comunione dei muri divisorii, dei fossi e delle siepi esistenti fra due fondi. L'art. 69, nel riprodurre, fondendoli insieme, gli artt. 546 e 547 del codice civile attuale, li modifica in duplice modo. Da una parte estende anche agli orti ed ai campi in genere la presunzione di comunione, che l'art. 547 limita ai muri divisorii tra edifici, cortili, giardini e recinti dei campi. Dall'altro, ed è questa la innovazione più importante, sull'esempio del codice cileno, stabilisce che tale presunzione può essere vinta, oltre che dal titolo, dalla prova contraria e che questa può anche consistere nei segni apparenti, quali il piovente, gli sporti, le mensole, i cornicioni e simili, esistenti da una parte del muro, o nel fatto che uno solo dei fondi sia interamente recinto da muro.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Il progetto estende la presunzione di comunione, che, l'art. 546 cod. civ. limita ai muri divisorii tra edifici, cortili, giardini e recinti nei campi, anche a quelli divisorii tra orti e tra campi.

Con tale estensione, che abbraccia qualsiasi proprietà urbana e rustica, non si comprende più la ragione della enumerazione fatta nel progetto e che aveva invece ragion d'essere nella limitata enumerazione *tassativa* contenuta nell'art. 546.

Si propone intanto di limitare — pei campi — la presunzione di comunione ai soli *recinti*, riproducendo la locuzione dell'art. 546 « ed anche tra recinti nei campi ». Con che viene a cessare la ragione dell'aggiunta contenuta nell'art. 69 cpv. in fine, relativa alla ipotesi « che uno solo dei fondi sia interamente recinto da muro ».

Nel capoverso dell'art. 69 il progetto fa una enumerazione *esemplificativa* dei segni che possono vincere la presunzione di comunione, e pone alla pari il piovente e gli sporti, le mensole e i cornicioni « esistenti da una parte ».

Ora si comprende, che il piovente esistente da una parte faccia cadere la presunzione di comunione: infatti, solo chi è proprietario del muro ha il diritto di riversare sul fondo lo stillicidio: ragione questa, per cui l'art. 547 non si limita a fare del piovente un semplice segno contrario alla presunzione di comunione, ma ne fa addirittura una presunzione di proprietà esclusiva.

Non si comprende, invece, la ragione per cui l'art. 69 pone come segni contrari alla presunzione di comunione lo sporto, la mensola e il cornicione esistenti da una parte del muro. Infatti, tali opere possono praticarsi dal condomino di un muro come semplice esercizio del diritto di

condominio, così come ammette l'art. 73 del progetto, sotto la locuzione generica « ogni comproprietario di un muro comune può fabbricare appoggiando ad esso le sue costruzioni ». In questo diritto generico di *fabbricare appoggiando*, previsto dall'art. 551 del codice, la dottrina e la giurisprudenza fanno concordemente rientrare appunto il diritto del condominio di immettere sporti nel muro comune, senza che da ciò possa nascere un segno contrario alla presunzione di comunione a danno dell'altro condomino.

Nè varrebbe osservare in contrario che l'art. 547 cod. civ. pone gli sporti (quali le mensole, cornicioni e simili) tra i segni che non solo escludono la presunzione di comunione, ma valgono anche a fare sorgere una presunzione legale di proprietà esclusiva. Infatti, per raggiungere tale efficacia l'art. 547 pone un requisito — che nell'art. 69 del progetto manca — quello, cioè, di apparire costruiti *contemporaneamente* al muro; e ciò perchè, in tali condizioni, si risale, in sostanza, alla costruzione del muro; per cui è ragionevole presumere la proprietà del muro a favore di chi l'ha costruito, presunzione questa che cadrebbe soltanto di fronte all'altra presunzione prevalente, che l'art. 448 cod. civ. pone a favore del proprietario del suolo, in virtù del diritto di accessione.

Nel sistema degli artt. 546, 547 cod. civ. intento del legislatore è stato quello di agevolare la prova dell'appartenenza dei muri divisorii — prova che in pratica può incontrare non l'evi difficoltà — ponendo una duplice presunzione legale: di comunione nell'art. 546, di proprietà esclusiva nell'art. 547.

Nell'art. 69 del progetto resta la presunzione di comunione dell'art. 546; è soppressa quella di proprietà esclusiva, perchè i segni enunciati esemplificativamente nell'art. 69 cpv. hanno efficacia di semplici presunzioni dell'uomo (art. 1354 cod. civ.) contro la presunzione legale di comunione posta nel primo comma.

Ora non si vede la ragione della soppressione della presunzione legale di proprietà esclusiva, che serve egregiamente a facilitare la prova dell'appartenenza del muro divisorio.

Si propone pertanto di ripristinarla, col ripristino di disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 547.

Nell'art. 547 tra i segni che fanno presumere la proprietà esclusiva del muro divisorio, vi sono i « vani », con la duplice condizione che si addentrino oltre la metà dello spessore del muro e che appaiono costruiti contemporaneamente al muro.

Nell'art. 69 del progetto è soppressa la menzione esplicita di tale segno anche al limitato effetto di prova contraria alla comunione del muro divisorio. Tale soppressione è forse in connessione con il divieto, introdotto dall'art. 73 del progetto, di fare « incavi » nel muro comune.

Riservandoci di tornare sulla convenienza o meno di tale innovazione nell'esame del suddetto art. 73, è da osservare che il vano costruito da una parte del muro divisorio contemporaneamente al muro è segno importante per far cadere la presunzione di comunione, ed è divenuto più importante ancora con l'innovazione, introdotta dall'art. 73 del progetto, di vietare ai

condomini di fare « incavi » nel muro comune. Non si comprende quindi la ragione della soppressione dei « vani » dall'enumerazione — sia pure esemplificativa — dell'art. 69.

Pertanto si propone di aggiungerlo.

E nella ipotesi in cui — come proposto sopra — venisse ripristinata la presunzione legale di proprietà esclusiva, converrebbe riprodurre, nella enumerazione tassativa dei segni relativi, anche i vani costruiti contemporaneamente al muro, perchè in effetti il vano costruito contemporaneamente al muro, da una sola parte, è prova della costruzione del muro a spese di colui che ha praticato il vano, e quindi presunzione attendibile di proprietà esclusiva, salva la prevalente presunzione derivante dall'art. 448 pel principio dell'accessione, come si è già osservato.

Potrebbe invece sopprimersi l'altra condizione, richiesta dall'art. 547, dell'addentramento del vano oltre la metà dello spessore del muro, perchè, trattandosi di *comunio pro indiviso*, non potrebbe essere inibito al condomino di usufruire del muro anche oltre la metà dello spessore, salvo a non danneggiarne la solidità, e a ridurre il vano al di qua della metà dello spessore, ove anche l'altro condomino intenda esercitare dalla sua parte analogo diritto.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. Cicu): Aggiungere al muro ogni altro mezzo divisorio.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): L'art. 69, cpv., dichiara che la presunzione di comunione del muro può essere vinta dal titolo o dalla prova contraria. E' una formulazione un poco inelegante: il titolo non può essere che un mezzo (non il solo) della prova contraria. Ogni presunzione *iuris tantum* (come questa) può dirsi, in forma rigorosissimamente esatta, che si vince con la prova contraria. La quale potrà risultare, oltrechè dai segni apparenti, di cui parla la disposizione, anche dal titolo. Non è dunque il *titolo* da porsi accanto ed in contrapposto alla *prova contraria*, come un diverso genere: è solo un mezzo *specie* della prova stessa. Le stesse osservazioni sono da ripetere per i successivi artt. 79, 80 e 81, rispettivi capoversi.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): Questa disposizione del progetto non costituisce indubbiamente un progresso nei confronti dei corrispondenti artt. 546 e 547 del cod. civ. Col fatto di fondere questi due articoli in una disposizione più concisa, non solo non si evitano le numerose questioni, che sono sorte sull'interpretazione ed applicazione del codice vigente, ma si favorisce all'opposto il sorgere di dubbi che, per il codice vigente, non avrebbero ragione di essere (così, nel caso di muri, che servono di divisione tra *edifici*, nel caso di esistenza di alcuni segni da una parte del muro e di altri segni diversi dall'altra parte, ecc.).

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Con questo articolo si sono fuse le disposizioni degli artt. 546 e 547 cod. civ., riportandosi peraltro fedelmente le stesse espressioni del codice vigente. I dubbi, però, che sono sorti nell'applicazione di queste due disposizioni del codice attuale permarrebbero aumentati ed immutati anche nel nuovo codice. Infatti:

a) non si ha cura di indicare quale sia il preciso significato dell'espressione « titolo » capace di distruggere la presunzione di comunione del muro, mentre sono note le gravi dispute, che sono sorte al riguardo in dottrina e giurisprudenza ;

b) non si indica neppure se, perchè sorga la presunzione di comunione, sia necessario che il muro divida fondi *omogenei*, mentre è noto che, secondo la giurisprudenza, un muro che divida fondi *eterogenei* (un orto da un cortile, un cortile da un giardino, ecc.) non dovrebbe presumersi comune (si veda, ad esempio, App. Milano 20 febbraio 1931, *Temi Lombarda* 1931, pag. 567, *Foro Lombardia*, Rep. 1931, pag. 1196);

c) persistendo nell'uso dell'antica formula « muro che serva di divisione » non si elimina la questione se, per il sorgere della presunzione di comunione, sia necessario che il muro *sia costruito sul confine*, oppure solamente *che serva di divisione*, mentre è evidente che solo per il muro *costruito sul confine* la presunzione di comunione dovrebbe sorgere in base ai principi sull'accessione ;

d) eliminando la prevalenza, che il codice attuale riconosce alla positura del piovente sugli altri segni che hanno efficacia di eliminare la presunzione di comunione, non si fa se non aumentare il dubbio sulla prevalenza di tali segni, qualora alcuno di essi esista per un tratto del muro da parte e per altro tratto del muro da un'altra. Il dubbio può avere particolare importanza nell'ipotesi in cui uno solo dei fondi sia cinto, ma i segni apparenti di cui nel cpv. dell'art. 69 esistano dalla parte del muro che guarda verso il fondo non cinto (varrebbe ancora in questa ipotesi la presunzione di comunione del muro o sorgerebbe una presunzione di proprietà esclusiva a favore di uno dei vicini?);

e) sarebbe utile indicare se la presunzione di comunione possa o meno essere distrutta dalla prova che uno solo dei vicini abbia costruito *a sue spese* il muro di divisione, poichè è noto che il fatto di costruire *a proprie spese* su fondo altrui o su terreno comune non è sufficiente ad impedire che la costruzione appartenga per accessione, nel primo caso, al proprietario del terreno in dominio esclusivo e, nel secondo caso, in condominio ai comproprietari del terreno ;

f) il progetto, innovando al codice vigente, finisce per riconoscere ai « segni apparenti » (sporti, mensole, ad es.) a capacità di distruggere la presunzione di comunione anche tra muri che servano di divisione tra *edifici*. E' noto invece che, per il vigente codice, tale possibilità è esclusa dalla dottrina, basandosi sulla considerazione che i segni elencati nell'articolo 547 cod. attuale non riguardano i muri divisorii tra edifici, di cui il codice si occupa nell'art. 546. La fusione delle due disposizioni, operata dal progetto, fa risorgere invece questa questione, giustamente risolta in senso negativo anche per evidenti considerazioni pratiche (un vicino potrebbe non essere in condizione di avere notizia degli sporti o vani, che

l'altro vicino facesse nel muro dalla sua parte). Il codice vigente considera le mensole e i cornicioni come esempi di « sporti » (art. 547, cpv. 1°); il progetto parla invece, come di cose *distinte*, di sporti, mensole, cornicioni e simili. Non è dato conoscere il motivo, che ha consigliato questa nuova formulazione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — E' opportuna la varietà dei segni apparenti, che l'articolo in parola prevede per l'accertamento della proprietà da parte di un solo, del muro di confine.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): L'articolo è in tutto uguale ai disposti degli artt. 545 e 547 del codice, salvo che fra i diversi segni (pioventi, sporti, mensole, cornicioni) non dà, come invece dà il codice, la prevalenza al piovente, ciò che si ritiene opportuno a risolvere incertezze.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. *Berti e Sfondrini*): Secondo comma: sostituire alle parole: « i cornicioni e simili esistenti da una parte del muro » la frase: « *i cornicioni, i vani addentrantesi oltre la metà spessore ed esistenti da una parte sola del muro, quando tali opere appaiano costrutte con esso, o nel fatto ecc.* ».

Sembra opportuno non escludere dalla casistica esemplificativa quella del vano costruito col muro da un solo lato, che è un vecchio artificio appunto allo scopo di indicarne la proprietà. E' pure necessaria la indicazione della contemporaneità del vano e dello sporto assunto a testimone colla costruzione del muro, non sembrando altrettanto provante la loro costruzione fatta in un secondo tempo.

Art. 70.

(Art. 548 cod. civ.)

(*Riparazioni ai muri comuni*)

Le riparazioni e le ricostruzioni necessarie del muro comune sono a carico di tutti quelli che vi hanno diritto ed in proporzione del diritto di ciascuno, salvo che la spesa sia stata cagionata da abuso o da altro fatto proprio di uno dei condomini, nel qual caso sono a suo carico esclusivo.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Riproduce l'art. 548 del cod. civ. vigente circa le riparazioni ai muri comuni, che, per trattarsi dell'applicazione di un principio generale in materia di proprietà, suggerisce le stesse riserve già fatte sulla meno esatta collocazione in questa sezione.

Superflua sembra la disposizione, che le spese cagionate da abuso o fatto proprio di uno dei condomini pone a suo carico, trattandosi di un corollario dei principii generali; e sotto l'aspetto formale pleonastico è l'accenno all'*abuso*, che è qualche cosa di più, ma non di diverso dal *fatto proprio*.

Corte di Appello di Ancona — La specificazione che la spesa « cagionata da abuso o da altro fatto proprio di uno dei condomini » è a carico esclusivo di costui, sembra superflua, discendendo dai principii che chi è causa del danno deve risarcirlo.

CONSIGLIO DI STATO

Superflua appare l'aggiunta, che l'art. 70 fa all'art. 548 del vigente codice, poichè l'obbligo del condomino di rifondere la spesa cagionata da abuso o da altro fatto a lui attribuibile discende dai principii generali sulla responsabilità civile. Pertanto occorrerebbe riprodurre integralmente l'art. 548.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Superflua la menzione esplicita dell'eccezione alla regola del carico comune delle spese qui previste, derivando evidentemente essa dai principii generali di diritto.

Art. 71.

(Art. 549 cod. civ.)

(Diritto di abbandono liberatorio)

Qualunque comproprietario di un muro comune può esimersi dall'obbligo di contribuire alle spese di riparazione e ricostruzione, rinunciando al diritto di comunione, purchè il muro comune non sostenga un edificio di sua spettanza.

La rinuncia però non libera il rinunziante dall'obbligo delle riparazioni e ricostruzioni, a cui abbia dato luogo col fatto proprio.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questa disposizione costituisce una applicazione di principi generali in tema di comproprietà, ed una ipotesi le cui particolarità potevano essere più acconciamente disciplinate in un comma dell'art. 319, che ponesse un limite al generale diritto di abbandono.

Alla parola « *edificio* » sarebbe opportuno aggiungere: « *o altre opere* ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): L'abbandono liberatorio, oltre che nel caso di muro che sostenga un edificio di spettanza del denunziante, dovrebbe essere escluso negli altri casi in cui il proprietario rinunziante profitta del muro.

Si dovrebbe aggiungere che la rinunzia non libera dall'obbligo di rifondere la quota di spese già fatte.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Non pare che sia per risultare del tutto opportuno in ogni caso il disposto dell'articolo 71. Può essere comoda cosa; a volte, l'abbandono liberatorio che ivi è previsto: può essere persino che il proprietario a cui resterebbe il muro, se avesse preveduto la *manovra* dell'abbandono da parte del vicino, avrebbe fatto a gara nel precederlo: può essere che l'abbandono avvenga simultaneamente e reciprocamente; può essere, insomma, e questo è che importa, un'insidia alla buona fede. Per evitare l'inconveniente bisogna, riconoscere al proprietario, fatto segno a tanta magari... inaspettata liberalità, la facoltà di accondiscendere all'abbandono del vicino, oppure di costringerlo a contribuire nelle spese di riparazione; e, s'intende, oltre e fuori delle ipotesi previste alla fine della prima parte e nel capoverso. Si potrebbe formulare così: « qualunque comproprietario di un muro comune può, se gli altri comproprietari accondiscendano, esimersi dall'obbligo, ecc. » E un analogo temperamento, per analoghe ragioni, dovrebbe recarsi ad un'altra tradizionale e più generale norma in tema di comunione, qual'è quella conservata nell'art. 319 del presente progetto. Del resto, una certa sensibilità ad esigenze d'analogia natura è dimostrata pur dall'art. 42 del progetto medesimo, come anche già dall'art. 550 del codice vigente.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma

In questo articolo e nei successivi viene usato, per indicare il titolare il diritto di proprietà in comunione, il termine « comproprietario ». Nel capo III del titolo IV « Del condominio degli edifici » viene, invece, usato costantemente i termine « condomino ». Le due espressioni sono sinonime: tuttavia un maggior rigore formale consiglierebbe di usar sempre l'una o l'altra parola.

Art. 72.

(Art. 550 cod. civ.).

(Abbattimento di edificio appoggiato al muro comune).

Il proprietario che vuole atterrare un edificio sostenuto da un muro comune, può rinunziare alla comunione di questo, ma deve per la prima volta farvi le riparazioni e le opere che la demolizione renda necessarie per evitare ogni danno al vicino.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Napoli — Si osserva che, per ragione logico-giuridica, quello che avviene in tema di sopraelevazione deve avvenire anche in caso di appoggio, e però alla disposizione in esame sarebbe opportuno fare un'aggiunta in conformità del capoverso del successivo articolo 75.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Sarebbe opportuno accennare, non alle sole riparazioni ed opere necessarie per evitare ogni danno al vicino, ma anche ai lavori imposti dalla necessità di riattamento o resi eventualmente obbligatori dai regolamenti locali per la sistemazione architettonica conseguente alla demolizione dell'edificio.

UNIVERSITA'

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Si prospetta la necessità di specificare se tra le « opere », che è obbligato a compiere chi atterra un edificio sostenuto da un muro comune, debbano essere comprese quelle di *ricostruzione* integrale del muro, al fine di evitare al vicino ogni danno.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): E' nota la grave questione, che sorge nella interpretazione dell'art. 550 cod. vigente, fedelmente riprodotto dal progetto. Il codice pone a carico di chi demolisce il proprio edificio « le opere che la demolizione renda necessarie per evitare ogni danno al vicino ». Se, per il fatto della demolizione, il muro non è più atto a sostenere l'edificio che rimane, dovrà colui che demolisce essere obbligato a *ricostruirlo* a sue spese, in modo da evitare danni al vicino? La questione ha importanza grandissima nelle ipotesi di espropriazione, da parte della pubblica Amministrazione, di edifici a scopo di demolizione, e sarebbe quindi opportuno che la nuova legge precisasse gli obblighi di colui che nel demolire il proprio edificio si vale in fondo di un diritto,

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): Con l'abbattimento dell'edifizio sostenuto con muro comune non può soltanto sorgere la necessità di « riparazioni e opere che la demolizione rende *necessarie per evitare ogni danno al vicino* », ma sorge anche effettivamente, *e sempre*, la necessità di lavori di riattamento al muro divenuto esterno, spesso costosi per necessità architettonica di conformità estetica agli altri muri e spessissimo obbligatorie per i regolamenti locali. Di tali lavori converrebbe anche far cenno, giacchè sarebbe ingiusto obbligare il vicino a procedervi a proprie spese.

Art. 73.

(Art. 551, 552 e 557 cod. civ.).

(Appoggio e immissione di travi e catene nel muro comune).

Ogni comproprietario di un muro comune può fabbricare appoggiando ad esso le sue costruzioni, immettervi travi, purchè le mantenga a distanza di cinque centimetri dalla superficie opposta, attraversarlo per intero con chiavi e catene di rinforzo mantenendo la stessa distanza ed è tenuto in ogni caso a riparare i danni causati dalle opere compiute.

Egli non può farvi incavi nè eseguirvi alcun' altra opera che ne comprometta la stabilità o che in altro modo lo danneggi.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'articolo compendia razionalmente il contenuto degli artt. 551, 552, 557 del cod. civ. vigente. Non sembra tuttavia opportuna l'omissione della facoltà, che l'art. 551 cod. civ. accorda al comproprietario di fare accorciare la trave nel caso in cui egli pure voglia utilizzare quel tratto del muro comune. Sarebbe preferibile affidare al giudice il compito di conciliare gli opposti interessi, con particolare riguardo alle circostanze del caso.

L'ultimo comma può apparire superflua formulazione del corollario di un principio generale: esso è peraltro utile, in quanto permette di dedurre che ogni opera, che non comprometta la stabilità del muro comune o in altro modo lo danneggi, può essere compiuta senza che il consenso dell'altro comproprietario sia richiesto, come invece accade per l'art. 557 cod. civ. La proprietà dei muri divisorii assume così un suo contenuto particolare, nel senso che i poteri del singolo sono più estesi di quanto non sarebbe comportato dal rapporto di proprietà o almeno sono svincolati, nel loro esercizio, dalle esigenze poste dall'art. 318 del progetto; ogni innovazione ed in ispecie l'alzamento e l'appoggio possono quindi liberamente eseguirsi, salvo quanto dispone l'ultimo comma dell'articolo in es

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si ritiene che debba riprodursi la disposizione contenuta nell'art. 551 del codice civile vigente, concernente la facoltà nell'altro comproprietario di far accorciare la trave fino alla metà del muro, nel caso in cui egli voglia collocare una trave nello stesso luogo, aprirvi un incavo od appoggiarvi un camino.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Nel capoverso è detto che il comproprietario di un muro comune « non può farvi incavi nè eseguirvi alcuna altra opera che ne comprometta la solidità o che in altro modo lo danneggi ».

Non è chiaro se l'incavo sia vietato per sè stesso incondizionatamente, oppure solo nel caso che danneggi il muro.

Nel primo caso il divieto sembrerebbe eccessivo, e inopportuna l'innovazione all'articolo 557, cod. civ. che lo permette, giacchè può riuscire utilissimo al condomino il praticare un incavo; e ciò può tecnicamente avvenire senza danneggiare il muro.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Proff. *Cicu*): Non si comprende come si possa attraversare per intero il muro con chiavi e catene, mantenendo la distanza di 5 cm. dalla superficie opposta.

Università di Ferrara — Parrebbe opportuno che il testo del primo comma fosse leggermente modificato nella forma, scindendo la parte contenente la sanzione del risarcimento dei danni per il comproprietario del muro comune, che se ne serve per le opere ivi indicate, da quella che la precede, mediante l'introduzione di due punti dopo la parola « distanzi »: ed il discorso potrebbe proseguire, dicendosi che esso proprietario « è però tenuto in ogni caso a riparare i danni, ecc. ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): La discreta pratica, già intervenuta sul codice vigente, rende ben comprensibile l'art. 73 pure in quelle espressioni che, prese in se stesse, non brillano per eccessiva lucidità: quale è, per es., l'attraversare il muro *per intero*, mantenendo la distanza di cinque centimetri dalla superficie opposta, dovendosi almeno specificare che si tratta d'un attraversamento secondo la sezione verticale o longitudinale del muro; non (come parrebbe il senso più immediato dell'espressione) secondo la sezione orizzontale.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Ripete le osservazioni dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano —
 (Rel. Avv. Bregoli e Murzola): L'art. 73 riflette la materia contemplata dagli art. 551, 552 e 557 c. c.; ma omette l'ultima parte dell'art. 551 cod. civ., che accorda il diritto al comproprietario del muro comune di far accorciare la trave fino alla metà del muro nel caso che egli voglia collocare una trave nello stesso luogo, aprire un incavo od appoggiarvi un camino, ed omette pure quanto è disposto dall'art. 557. Dovrebbero invece essere mantenute entrambe le disposizioni omesse dal progetto, sembrando eque ed opportune.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma —
 E' da approvare la fusione ed in parte la riduzione, in questo articolo, delle numerose norme contenute nei corrispondenti articoli 551, 552 e 557 del codice vigente.

Non sembra, però, giustificata la soppressione della norma, contenuta nell'art. 551, che regola il caso in cui, avendo uno dei condomini immesso una trave nella grossezza del muro, mantenendo la distanza di cinque centimetri dalla superficie, l'altro proprietario voglia collocare una trave nello stesso luogo.

Art. 74.

(Art. 558 cod. civ.).

*(Divieto di scavi o deposito di materie nocive
 presso il muro comune).*

Niuno può presso il muro comune eseguire scavi o contro il medesimo ammucchiare materie che possano danneggiarlo con le infiltrazioni, con l'umidità, con la spinta od altrimenti, senza prendere le precauzioni necessarie ad evitare ogni danno.

Art. 75.

(Artt. 553, 554, 555 cod. civ.).

(Innalzamento del muro comune).

Ogni comproprietario può alzare il muro comune, ma sono a suo carico tutte le spese di costruzione e conservazione della parte sopraedificata. Questa può dal vicino essere resa anch'essa comune a norma dell'articolo 52.

Se il muro non sia atto a sostenere la sopraedificazione, colui che la esegue è tenuto a ricostruirlo o rinforzarlo a sue spese. La maggiore grossezza che sia necessaria

deve costruirsi sul suolo proprio, a meno che esigenze tecniche impongano di costruirla su quello del vicino. In entrambi i casi il muro ricostruito o ingrossato resta di proprietà comune, e deve essere risarcito al vicino ogni danno prodotto dall'esecuzione delle opere. Nel secondo caso inoltre il vicino ha diritto a conseguire il valore della metà del suolo occupato per l'ingrossamento.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nella disposizione è trasfuso il contenuto degli artt. 553, 554, 555 cod. civ. vigente circa l'alzamento del muro comune. Essa particolarmente stabilisce che chi opera l'alzamento può, quando sia necessario per ragioni tecniche, allargare lo spessore del muro costruendo sul suolo del vicino quanto non possa costruire sul suolo proprio. Trattasi di una limitazione del diritto di proprietà che, nei casi concreti, dovrebbe essere consentita dal giudice, conciliando gli opposti interessi, con particolare riguardo a quelli della economia nazionale (cui importa che abbia prevalenza l'iniziativa di chi vuole costruire) e stabilendo i limiti di lunghezza e di spessore dell'alzamento.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Nella sopraelevazione del muro comune da parte e a spese di uno dei condomini, il progetto prevede la possibilità che a tal uopo sia necessario costruirlo con maggiore grossezza e che tale maggiore grossezza — che normalmente deve costruirsi su suolo del costruttore — possa eventualmente costruirsi anche su suolo del vicino, ove esigenze tecniche lo impongano. In tal caso « il vicino ha diritto a conseguire il valore della metà del suolo occupato per l'ingrossamento del muro », che diventa comune anche per la parte ingrossata.

Quest'obbligo del vicino, di contribuire forzosamente con la metà del suolo necessario alla maggiore grossezza di un muro, che può non servirgli — sembra eccessivo.

Si propone pertanto di restare nei limiti dell'art. 554 cod. civ. — sopprimendo le parole « a meno che esigenze tecniche impongano di costruirla su quello del vicino » e il periodo finale del capoverso (« Nel secondo caso, ecc. »).

UNIVERSITA'

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): La disposizione del capoverso può dar luogo a conseguenze ingiuste, quando il vicino, che non ha voluto contribuire alle spese per l'ingrossamento del muro, pretenda di servirsi di questo nella stessa misura in cui si serviva dell'an-

tico muro. Sarebbe giusto obbligarlo, in questa ipotesi, al pagamento di un contributo, verso chi ha ricostruito il muro, eguale alla metà del maggior valore che la parte del muro comune ha acquistato per il fatto dell'ingrossamento e della ricostruzione.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Il capoverso di questo articolo risolve una importante questione sorta nell'applicazione del codice attuale, ma ha il difetto di risolverla solo in parte.

Dispone, infatti, che « il muro ricostruito od ingrossato resta di proprietà comune e deve essere risarcito al vicino ogni danno prodotto dalla esecuzione delle opere ». Ora è evidente che col fatto dell'ingrossamento o della ricostruzione il valore del muro viene necessariamente ad aumentare (spesso in modo considerevole anche per la qualità dei materiali adoperati) ad opera di uno solo dei condomini. Per questo fatto viene di conseguenza a spostarsi quella proporzione, in base alla quale ciascuno dei partecipanti aveva prima il diritto di usare e godere della cosa comune, in quanto non sarebbe nè giusto, nè logico permettere al condomino, che è rimasto estraneo alla ricostruzione e all'ingrossamento del muro (facendosi anzi risarcire i danni derivatigli dalla esecuzione delle opere), di godere della nuova cosa nelle proporzioni stesse in cui godeva della vecchia. Parrebbe dunque opportuno sancire che chi ha ingrossato o ricostruito il muro abbia su questa una *quota maggiore*, proporzionale al maggior valore che il nuovo muro ha nei confronti dell'antico. Al vicino, rimasto estraneo alla ricostruzione e all'ingrossamento, potrà essere consentito di far ristabilire l'eguaglianza delle quote, restituendo le somme percepite per risarcimento di danni e pagando la metà del maggior valore acquistato dal muro per il fatto della ricostruzione od ingrossamento.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti e Sfondrini*): Aggiungere al primo comma: « . . . art. 52, tenuto conto delle maggiori spese inerenti al sopralzo, da valutarsi all'epoca dell'acquisto della comunione. » E' ovvio che un sopralzo viene a costare più di una normale costruzione, che il suo *costo* è quindi superiore al *valore* inteso come applicazione dei prezzi unitari correnti a cubatura; è equo che l'acquirente la comunione paghi in ragione di questo maggior costo, e ciò anche tenuto calcolo delle eventuali variazioni nei prezzi della mano d'opera e dei materiali dall'epoca di sua costruzione. Il secondo comma dell'articolo, eccessivamente favorevole al vicino non edificante, verrebbe a stroncare ogni iniziativa. Si propone di sostituire la frase: « In entrambi i casi . . . dall'esecuzione delle opere » con la seguente: *Il vicino deve essere indennizzato di ogni danno prodotto dalla esecuzione delle opere eccedenti quelle di cui all'articolo 70 ».*

Pare opportuno anche il richiamo all'art. 70, le opere di rinforzo potendo essere, almeno in parte, richieste anche dalle condizioni del muro pur nella sua funzione in atto.

Art. 76.

(Art. 559 cod. civ.).

(*Muri di cinta*).

Ciascuno può costringere il vicino a contribuire per metà nella spesa di costruzione dei muri di cinta, che separano le rispettive case, i cortili e i giardini posti nella città e nei sobborghi. L'altezza di essi, se non diversamente determinata dai regolamenti locali o dalla convenzione, deve essere di tre metri.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Nell'articolo, alle parole « spese di costruzione » sarebbe opportuno aggiungere: « o di riparazione », come è detto nei corrispondenti artt. 559 e 561 del codice civile vigente.

Corte di Appello di Torino — A proposito di muri di cinta si dovrebbe precisare il concetto di città, di cui si fa parola in questo ed in altri articoli, e prevedere l'ipotesi, verificatasi negli ultimi tempi, dell'annessione ad una città dei piccoli comuni limitrofi.

CONSIGLIO DI STATO

Una considerazione analoga a quella fatta a proposito dell'art. 70 induce a ritenere meritevole di plauso la variante, con la quale l'art. 76, nel riprodurre l'art. 559 del vigente codice civile, omette la menzione dell'obbligo di concorso nelle spese di riparazione dei muri di cinta nel detto articolo contenuta, poichè tale obbligo sorge in base alle norme sulla comunione.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Muro di cinta, oltre quello costruito in comune a cavallo sul confine, è anche quello che il proprietario abbia costruito a tutte sue spese sul suo suolo. Quindi, a delimitare il caso regolato dall'art. 76, sembrerebbe più rispondente la rubrica: « chiusura obbligatoria ».

Ad evitare le questioni presentatesi in pratica circa la delimitazione dei concetti di città e di sobborgo, sembrerebbe opportuno sostituire alla dizione « nelle città e nei sobborghi » l'altra: « negli abitati ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Aggiungere ai muri ogni altro mezzo divisorio.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Pare preferibile, come più completo, il testo del corrispondente art. 559 del codice attuale. Comunque, la divisione delle spese di cui trattasi dovrebbe essere proporzionale all'interesse dei singoli proprietari, e non già stabilita immutabilmente in ragione della metà per ciascuno.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): L'articolo, come è stilato, permetterebbe al secondo edificante (il quale a termine dell'art. 55 avesse costruito *in aderenza* ad un muro di fabbrica estendentesi lungo il confine della proprietà anche oltre la nuova costruzione) di chiudersi servendosi del muro del vicino senza acquistarne la comunione. Pare, quindi, opportuno completare la dizione di questo articolo come segue: « Ciascuno può costringere il vicino a contribuire per metà nella spesa di costruzione dei muri di cinta *od all'acquisto della comproprietà del muro divisorio già esistente (nella sola proporzione di un muro di cinta come all'art. 54) ogni qualvolta questi servano alla separazione delle rispettive case, cortili e giardini posti, ecc.* ».

Art. 77.

(Art. 560 cod. civ.).

(Muri di cinta tra fondi a dislivello).

Nelle città e nei sobborghi, se di due fondi l'uno sia superiore e l'altro inferiore, il proprietario del fondo superiore che voglia recingerlo deve sopportare per intero le spese di costruzione e conservazione del muro dalle fondamenta all'altezza del proprio suolo, ed entrambi debbono contribuire per metà nella spesa per tutta l'altezza ulteriore.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — A proposito dei muri di cinta fra fondi a diverso livello, il progetto conserva il principio derivato dal codice civile francese, secondo cui le spese per il tratto che dal suolo va

fino all'altezza del fondo superiore debbono essere sopportate dal proprietario di questo, se vuole recingerlo. Sarebbe opportuno chiarire che, in tal caso, anche questa parte del muro diventa comune.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Per la sostituzione della locuzione « nelle città e nei sobborghi » con l'altra « negli abitati » veggasi quanto osservato nell'art. 76.

La formulazione dell'art. 77 è tale che l'obbligo della spesa relativa alla parte di muro che serve di sostegno al fondo superiore incomba al proprietario del fondo superiore solo nel caso che sia lui a richiedere la chiusura obbligatoria « il proprietario del fondo superiore che voglia recingerlo deve sopportare, ecc. ». Mentre sembra logico che la norma debba applicarsi anche quando l'iniziativa della chiusura obbligatoria sia presa dal proprietario del fondo inferiore. Nessuna differenza tra le due ipotesi fa l'art. 560 cod. civ., nè risulta che il progetto abbia inteso innovare al codice su questo punto.

Si propone, pertanto, di sopprimere nell'art. 77 le parole « che voglia recingerlo ».

L'art. 77 ripartisce le sole *spese di costruzione e conservazione* del muro tra i due confinanti: nulla dice circa il suolo su cui il muro dovrà essere costruito; e la questione, che è di dubbia soluzione sotto l'impero dell'art. 560 cod. civ. resterebbe insoluta anche con l'art. 77 del progetto.

Se si trattasse di muro avente sola funzione di sostegno, dovrebbe poggiare su area del fondo superiore, dietro opportuno sbandamento del terreno; ma poichè trattasi di muro avente prevalente funzione di chiusura, deve costruirsi a cavallo del confine, metà per parte.

Si propone quindi l'aggiunta, in fine: « il muro sarà costruito, metà per parte, a cavallo sul confine ».

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicci*): Non si comprende perchè la norma sia posta solo per i muri in città o sobborghi.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Questa disposizione non rappresenta un progresso nei confronti di quella dell'art. 560 cod. civ. E' necessario specificare: 1) se il proprietario del fondo inferiore abbia il *diritto* di obbligare il proprietario del fondo superiore alla costruzione di un muro di cinta; 2) se il proprietario del fondo superiore possa esimersi dalla costruzione della parte del muro, che va dal piano del fondo inferiore all'altezza del suo fondo, senza uniformarsi al disposto dell'art. 78 del progetto; 3) se il muro debba essere incassato (per

quella parte che va dal piano del fondo inferiore al piano del fondo superiore) per una metà nel terreno del fondo superiore o possa, per evitare le maggiori spese, essere costruito interamente sul suolo del vicino, che non voglia contribuire alla spesa per tutta l'altezza ulteriore del muro.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Questo articolo riproduce, peggiorata, la disposizione dell'art. 560 cod. civ. Tutti i dubbi e le incertezze, cui ha dato luogo l'applicazione e l'interpretazione di questa disposizione, si riproducono quindi invariati anche per la nuova legge.

Basti rilevare:

a) non si capisce bene se uno qualunque dei proprietari dei fondi posti a differente livello abbia il *diritto* di costringere l'altro alla costruzione di un muro di cinta (il progetto dice: « il proprietario del fondo superiore che voglia recingerlo dovrà sopportare ecc. »). Il proprietario del fondo inferiore avrà il *diritto* di obbligare l'altro alla costruzione del muro?

b) potrà il proprietario del fondo superiore esimersi *a suo arbitrio* (il progetto dice: « voglia ») dalla costruzione di un muro sino all'altezza del suo fondo, senza necessità di uniformarsi al disposto dell'art. 78 progetto (561 cod. vigente)?

c) dovendo costruire il muro esattamente a cavaliere del confine, sarà costretto ad incassarlo per una metà della grossezza nel suo terreno o potrà, in questo caso particolare, costruirlo interamente sul suolo del vicino?

Art. 78.

(Art. 561 cod. civ.).

(Diritto di rinunzia alla comunione).

Il vicino che non voglia contribuire alle spese di costruzione del muro di cinta o divisorio, se ne può esimere cedendo, senza diritto a compenso, la metà del terreno su cui il muro di separazione dev'essere costruito; in tal caso il muro è di proprietà di colui che l'ha costruito, salva la disposizione dell'articolo 52.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Non pare che l'intitolazione dell'art. 78 sia esatta e che corrisponda al suo contenuto.

Anzitutto, non sembra esatto parlare di rinunzia alla comunione (del muro), che non esiste prima della costruzione e non esisterà nemmeno dopo, giacchè il muro nasce in proprietà esclusiva del costruttore, che deve farlo a tutte sue spese.

In secondo luogo, non corrisponde al contenuto dell'art. 78, il quale parla di « cessione, senza compenso, della metà del terreno su cui il muro dovrà essere costruito ». Sicchè, ad essere precisi, la rinunzia concernerebbe non la comunione, bensì la metà del terreno su cui il muro dovrà essere costruito.

Perchè il contenuto dell'art. 78 corrisponda alla sua intitolazione, occorrerebbe che l'articolo sancisse l'obbligo del vicino alla messa in comune del suolo su cui il muro divisorio dovrà essere costruito e la rinunzia alla comunione del muro che a lui competerebbe per diritto di accessione, quantunque rimasto estraneo alle spese di costruzione. Si tratterebbe, in sostanza, della costituzione *ex lege* di un diritto di superficie o di proprietà separata a favore del costruttore del muro sorgente su area comune.

Questa costruzione giuridica avrebbe il vantaggio di giustificare il successivo acquisto della comunione del muro da parte del confinante, col solo pagamento della metà del valore della costruzione — e non pure del suolo — quando egli intendesse avvalersi della facoltà di cessione coattiva, testualmente riservatagli dall'art. 78 del progetto, come del resto anche dall'art. 561 cod. civ.

Mentre, restando nel campo della « cessione, senza diritto a compenso, della metà del terreno su cui il muro di separazione dev'essere costruito », difficilmente sarebbe sostenibile quanto è detto nella relazione, che cioè la comunione può acquistarsi senza pagare la metà del suolo, « per essere stato questo già da lui a suo tempo ceduto senza compenso ». Chi cede si spoglia di ogni suo diritto sulla cosa ceduta, avvenga la cessione dietro corrispettivo o senza. Nella fattispecie, per permettere al vicino la costruzione del muro divisorio, senza spogliarsi di ogni diritto sull'area, bisogna parlare di cessione *in uso* (cessione o concessione ad *aedificandum*, donde la costituzione della proprietà *separata* del muro), ma non di cessione pura e semplice.

Si propone, pertanto, di modificare la dizione dell'art. 78 come segue: «.... se ne può esimere cedendo, senza diritto a compenso, l'uso della metà del terreno ecc.».

UNIVERSITA'

Università di Sassari — (Rel. Prof. Sal s): E' necessario specificare a qual titolo (proprietà o concessione superficiaria) debba essere ceduta la metà del terreno, su cui il muro di separazione deve essere costruito, da parte del vicino che non voglia contribuire alle spese di costruzione del muro di cinta o divisorio. Questa precisazione è necessaria per stabilire se il rinunziante, che voglia poi acquistare la comunione del muro, debba considerarsi obbligato a pagare al proprietario del muro anche il valore della metà del terreno, che prima gli aveva ceduto. Altra ipotesi, che è necessario contemplare, è poi quella di rinunzia alla futura comunione del muro di cinta o divisorio da parte del proprietario del fondo sopraelevato (art. 77 progetto). Non si ignorano, infatti, le questioni cui ha dato luogo il corrispondente art. 561 cod. civ., relativamente a questa ipotesi.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Non si è avuto cura di evitare che per la nuova legge risorgessero quelle complicate questioni già sorte nell'interpretazione del codice attuale. Si parla, infatti, di obbligo del rinunziante alla *cessione* della metà del terreno, senza specificare se questa cessione venga fatta al vicino a titolo di *proprietà*. Volendo in seguito acquistare la comunione del muro, egli avrebbe infatti, in tale ipotesi, l'obbligo di pagare al proprietario del muro anche il valore della metà del terreno (art. 52 progetto e 556 cod. vigente), che gli aveva prima ceduto a titolo gratuito; parrebbe per altro più equo evitare questa conseguenza, specificando che la metà del terreno viene ceduta al vicino a solo titolo di concessione superficaria.

L'altra grave questione, cui ha dato luogo l'art. 561 cod. vigente, e che il progetto non ha cura di evitare, è quella che sorge quando del diritto di rinunzia alla futura comunione si valga il proprietario del fondo sopraelevato (art. 77 progetto). La legge pone interamente a suo carico le spese di costruzione della parte del muro « dalle fondamenta all'altezza del proprio suolo », obbligandolo a contribuire per metà della spesa di costruzione del muro per tutta l'altezza ulteriore. Potrebbe egli esimersi da questi obblighi, indubbiamente assai onerosi, mediante la semplice cessione della metà del terreno su cui il muro di separazione deve essere costruito? Anche ammesso che ciò gli sia consentito, rimane poi sempre il dubbio se, volendo acquistare in seguito la comunione del muro (appoggiare a questo, ad es., una sua costruzione), debba essere costretto a pagare per intero il valore (o le spese occorse per la costruzione?) della parte del muro, che dal piano del fondo inferiore giunge fino al livello del superiore.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Nell'ultima parte dell'articolo si fa salva la disposizione dell'art. 52 in favore di colui che abbia rinunziato alla comunione del muro divisorio, *cedendo*, senza compenso, la metà del terreno su cui il muro di separazione deve essere costruito.

Non sembra però che la norma, così come è letteralmente espressa, consenta, senza possibilità di dubbi o di equivoci, la interpretazione, perfettamente conforme a giustizia, che ne dà la relazione (pag. 51): e cioè che il vicino, se voglia in seguito acquistare la comunione del muro, debba pagare la sola metà del valore del muro, e non il prezzo della metà del suolo, per essere stato questo già da lui a suo tempo ceduto senza compenso.

Si propone, perciò, una rettifica chiarificatrice dell'ultima parte dell'articolo.

Art. 79.

(Art. 565, 566, 567 cod. civ.).

(*Comunione di fossi*).

Ogni fosso interposto tra due fondi si presume comune, ed è mantenuto a spese comuni.

Tale presunzione può essere vinta dal titolo o dalla prova contraria; e questa può anche consistere nei segni apparenti, quali l'esistenza da un solo lato del cumulo della terra di spurgo, o il servizio del fosso per gli scoli delle terre poste da una sola parte.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Corrisponde, con miglioramenti di forma, al contenuto degli artt. 565, 566, 567 cod. civ. vigente circa i fossi di confine. Quale segno apparente contrario alla presunzione di comunione considera la *terra di spurgo*: non accenna alla *terra di scasso* o di *escavazione*, di non minore importanza significativa. Sembra perciò opportuno completare la formulazione della disposizione secondo il modello del vigente art. 566.

La disposizione non fa menzione del diritto d'abbandono. Si dovrà applicare l'art. 359, dettato in tema di comunione, o il silenzio significa che in questa materia il diritto d'abbandono non è ammesso, come da taluno si pensa nell'interpretazione del diritto vigente? E' opportuno inserire nella norma un cenno esplicativo.

La disposizione contiene una regola circa la distribuzione dell'onere della manutenzione, che è deliberatamente taciuta rispetto ai muri, dovendosi (relazione, pag. 50) applicare i principi generali sulla comunione. Trattandosi di situazioni similari, non si scorge la ragione del diverso trattamento.

CONSIGLIO DI STATO

Disciplina analoga a quella data dall'art. 69 per i muri (v. osserv. art. 69) gli articoli 79 e 80 attuano per il fosso e per la siepe esistenti tra due fondi, enumerando per l'uno e per l'altra i segni apparenti più importanti. In tal modo alla eccessiva casistica, contenuta nella legislazione attuale, viene sostituito un sistema più semplice e razionale, che, mentre toglie alla positura del piovente il carattere prevalente, riconosciutogli dall'art. 547, non esclude qualsiasi mezzo di prova atto a combattere la presunzione legale della comunione.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Valgono anche per questo art. 79 le analoghe osservazioni fatte sull'art. 69. Mentre nel sistema del codice (artt. 566, 567) il getto della terra, lo spurgo, il serv're agli scoli delle terre di un solo proprietario, non solo sono segni contrari alla presunzione di comunione, ma valgono anche a porre una presunzione di proprietà esclusiva, nell'art. 79 « il cumulo della terra di spurgo » (qui si fondono, come una sola cosa, due cose nettamente distinte, quali il cumulo della terra dello scavo originario e lo spurgo della manutenzione ordinaria: il che non sembra plausibile) e « il servizio del fosso per gli scoli delle terre poste da una sola parte » fanno cadere la presunzione di comunione, ma non fanno sorgere la presunzione di proprietà esclusiva. Ciò che - come rilevato all'art. 69, - non contribuisce certamente a facilitare la prova - spesso difficile - della proprietà dei fossi divisorii.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): *V. osservazioni all'art. 69.*

Università di Sassari — (Rel. Prof. Costa): Si desidererebbe una migliore formulazione delle norme che disciplinano le presunzioni e le relative prove in contrario. Il progetto dispone alcune presunzioni di comunione del muro, del fosso e della siepe e prescrive, analogamente al sistema attuale, che tale comunione vi sia se esista una data situazione di fatto; questa presunzione può esser vinta, secondo la legge, dal titolo contrario o dalla prova contraria; e si dispone che tale prova possa consistere in segni, che facciano a loro volta *presumere* la mancanza di comunione. Queste tre disposizioni (69, 79, 80) innanzi tutto poco esattamente considerano il *segno*, da cui nasce la *presunzione legale* contraria, come *prova* contraria, cioè accomunano la prova con la presunzione *iuris*, che non è una *prova*, ma ha soltanto l'efficacia di spostarne l'onere. Inoltre, se il segno contrario è una presunzione *iuris tantum*, si dovrebbe ammettere la prova contraria; cioè colui che pretende la comunione dovrebbe poter dare la prova che, nonostante i segni, il muro (o fosso, o siepe) è comune, e ciò non è chiaro. Se poi così non fosse, cioè si trattasse di una presunzione *iuris et de iure*, ancora più grave sarebbe l'inesattezza di formulazione.

In conclusione, le norme degli artt. 69, 79 e 80 dovrebbero riprodurre la dizione dell'art. 225, ben più esatta, in cui si distingue il *titolo*, la *prova* e il *segno* contrario, specificando se contro quest'ultimo sia o no ammessa prova in contrario.

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Con questa disposizione si è voluto innovare al codice vigente, abolendo il requisito dei tre anni per lo spurgo ammucciato da una sola parte del fosso, quale elemento capace di vincere la presunzione di comunione. Che in questo modo si sia resa più pratica l'applicazione di questa disposizione, è assai dubbio. Il codice vigente parla di « *getto della terra o di spurgo* »; il progetto parla solo di « *cumulo della terra di spurgo* »; quindi, secondo il progetto, il cumulo della terra di scavo del fosso non avrebbe valore, se esistente da una sola parte del fosso, di distruggere la presunzione di comunione.

Non è dato conoscere quali siano le ragioni, che hanno consigliato tale innovazione. E' evidente peraltro come, sotto altro aspetto, la formula dell'art. 79 del progetto sia peggiore di quella dell'art. 566 cod. vigente. Se il solo cumulo della *terra di spurgo* (il progetto parla di *terra*, ma potrebbe trattarsi di altri materiali: frascame, ad esempio) da un solo lato del fosso vale a distruggere la presunzione di comunione, sarà necessario che i proprietari confinanti stiano bene accorti ad evitare che l'uno di essi, all'insaputa dell'altro, ponga questo cumulo dalla sua parte, e sarebbero costretti ad intentare volta per volta l'azione di manutenzione per impedirlo. Non sarebbe forse più giusto, analogamente a quanto dispone il codice attuale, riconoscere a questo segno il valore di distruggere la presunzione di comunione solo quando lo spurgo sia ammucciato da una sola parte del fosso per un periodo di tempo determinato (un anno almeno) senza opposizione da parte di qualcuno dei proprietari confinanti?

Altre questioni che vengono lasciate irrisolte sarebbero:

- a) se possa domandarsi la divisione del fosso;
- b) se i segni apparenti indicati nel cpv. dell'art. 79 abbiano l'effetto di distruggere soltanto la presunzione di comunione o di attribuire senz'altro la proprietà esclusiva del fosso all'uno dei due proprietari confinanti;
- c) se alla comunione del fosso sia possibile rinunciare.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. Bregoli e Marzola): La modifica introdotta dall'art. 79, il quale come segni di presunzione di proprietà indica anche la esistenza da un solo lato del cumulo della terra di spurgo, senza richiedere che vi sia stato ammucciato da tre anni, non sembra doversi approvare, perchè soltanto la durata per un periodo notevole del cumulo dello spurgo può costituire un segno non equivoco.

Art. 80.

(Art. 568 cod. civ.).

(Comunione di siepe).

Ogni siepe tra due fondi si presume comune, ed è mantenuta a spese comuni.

Tale presunzione può essere vinta o dal titolo o dalla prova contraria; e questa può anche consistere nell'essere un solo fondo recinto o nella esistenza di termini di confine posti al di là della siepe verso l'altro fondo.

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Questa disposizione è indubbiamente migliore del corrispondente art. 568 cod. civ. Nel cpv. sarebbe per altro necessario specificare quale dei due segni apparenti, suscettibili di eliminare la presunzione di comunione della siepe, abbia prevalenza sull'altro; anche qui, dichiarando se i condomini possano domandare la divisione dalla siepe (diritto che sarebbe opportuno escludere) od il suo abbattimento al fine di sostituire ad essa un muro od altro mezzo migliore per la divisione dei fondi confinanti (cancellata, palizzata, ecc.). E' noto che per il cod. civ. francese (art. 668) il comproprietario di una siepe comune può distruggerla fino al confine della sua proprietà, ma ha l'obbligo di costruire un muro su questo confine. La stessa regola è applicabile al comproprietario di un fosso comune, che non serva se non alla chiusura del fondo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si propone di mantenere l'art. 568 del codice vigente, in sostanza conforme alla nuova norma, e a questa preferibile per brevità e chiarezza.

Art. 81.

(Art. 569 cod. civ.).

(Comunione di alberi).

Gli alberi sorgenti nella siepe comune sono comuni.

Gli alberi sorgenti sulla linea di confine si reputano comuni, quando non vi sia titolo o prova in contrario. Se sono fruttiferi, i prodotti sono raccolti a metà per ciascuno dei proprietari.

Gli alberi che servono di limite o che si trovino nella siepe comune non possono tagliarsi se non di comune consenso o dopo che l'autorità giudiziaria abbia riconosciuto la necessità o la convenienza del taglio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bari — (Rel. Press. Sez. *Greco e Cervello*): Potrebbe dubitarsi della sicura equità del primo capoverso dell'art. 81, che ripartisce *per metà* tra i proprietari i frutti degli alberi sorgenti sulla linea di confine, senza tener conto della protesa degli alberi e della estensione delle radici.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): *V. osservazioni all'art. 69.*

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): L'art. 81 abbisogna di revisione. [La menzione della raccolta per entrambi i proprietari dei frutti degli alberi comuni sulla linea di confine è superflua ed anche inopportuna, perchè sembrerebbe escludere eguale raccolta — non menzionata — dei frutti degli alberi sorgenti nella siepe comune. Inoltre la formula « sono raccolti a metà per ciascuno dei proprietari » dà luogo al dubbio che ciascun confinante possa prendersi i frutti esistenti dalla sua parte: il che non è giusto. Per ultimo si osserva che il secondo capoverso consente che gli alberi comuni sulla linea di confine, a differenza degli alberi nella siepe comune (e di quelli che servono di limite), possano tagliarsi ad arbitrio di uno dei condomini: dovrebbe invece la disciplina del taglio essere resa, per tutti gli alberi suddetti, uniforme.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): La disposizione di questo articolo, come anche quella dell'art. 80, dovrebbe essere meglio coordinata con quelle degli artt. 63, 65, 66 del progetto. Poichè si è voluto essere tanto severi nell'esigere il rispetto delle distanze legali nella piantagione di alberi e siepi vicino al confine (al punto da considerare tali disposizioni sulle distanze come norme di ordine pubblico: art. 62), non si capisce bene perchè il progetto, innovando al codice vigente (articolo 569), abbia abolito il diritto, in uno qualunque dei condomini, di domandare l'abbattimento dell'albero sorgente nella siepe comune, ed abbia ritenuto che, per eseguire il taglio, sia necessario (qualora manchi il consenso di tutti i condomini) l'intervento dell'autorità giudiziaria, la quale, per autorizzarlo, dovrebbe riconoscerne la *necessità* o la *convenienza*. A distanza di appena quindici articoli, si passa da un estremo all'altro.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia —
(Rel. Avv. *Giovanardi*): Si propone l'abolizione dell'art. 81, ultimo capoverso, per evitare che gli interessati siano costretti ad affrontare una causa ogni volta che si impone, a giudizio di uno di essi, la necessità del taglio.

SEZIONE IV. — *Delle luci e delle vedute.*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Prof. *Sansoni*): Una più chiara e moderna disciplina viene dettata pel tema delle luci e prospetti ai fini di una conciliazione, migliore di quella del vigente codice, fra i bisogni degli edifici e il pacifico godimento della proprietà. Così l'art. 82, definendo le luci e le vedute, comprende fra gli scopi delle prime anche quello di dar passaggio all'aria, oltre che alla luce, per soddisfare una evidente esigenza igienica, e l'art. 83, ultima parte, dispensa i locali interrati dalle misure dell'altezza delle luci.

Una grave questione viene risolta con l'art. 87, circa il carattere tassativo o meno dei requisiti delle aperture, stabilendosi che, se non abbiano i caratteri di vedute, conservano la qualità di luci anche in mancanza di qualcuno dei requisiti propri di queste, il che è decisivo ai fini dell'acquisto della comunione del muro e delle distanze. Il progetto ha accolto in ciò la costante giurisprudenza della Cassazione, ma sulla questione esisteva gran varietà di opinioni e di giudicati anteriormente alla unificazione. Anche per le vedute, estendendo nell'art. 87 l'obbligo della distanza legale alle terrazze, lastrici e simili, si viene a risolvere una quantità di incertezze per i vari manufatti, che non presentavano analogia con quelli indicati nel vigente art. 587.

Si è lasciata libertà di numero e di dimensioni per le luci aperte nel muro proprio, così come nel codice vigente, e non pare che vi fossero fondate ragioni per accogliere i contrari desideri di qualche scrittore, come è spiegato nella relazione.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): Gli articoli dall'82 al 90 regolano le luci e le vedute, apportando innovazioni ispirate alla costante giurisprudenza della Suprema Corte. Le luci servono a dar passaggio anche all'aria; quindi, si sopprime l'obbligo dell'invetriata fissa e a quello dell'inferriata si aggiunge l'obbligo della grata metallica.

Corte di Appello di Venezia — Innovazioni importanti si notano nella disciplina delle luci e delle vedute. Viene migliorata e semplificata la terminologia, perchè, mentre nel codice civile si parla ora di vedute, ora di finestre a prospetto, di aperture e di finestre con inferriata, così da lasciare il dubbio, in qualche caso, se si alluda a una finestra lucifera o lume di tolleranza, o invece a una veduta, ora resta ben precisata la distinzione fra le due specie di aperture sul fondo del vicino: luci e vedute o prospetti.

CONSIGLIO DI STATO

Anche in questa parte il progetto si limita a riprodurre in generale, salvo qualche variante d'indole sistematica, le disposizioni vigenti. Le poche innovazioni sostanziali, che esso contiene, appaiono giustificate dalla necessità, da tempo quasi unanimemente riconosciuta, di eliminare i dubbi e le incertezze, cui ha dato luogo l'applicazione dell'attuale codice, ed in complesso esse rispondono ai voti della migliore dottrina ed ai responsi costanti della recente giurisprudenza.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Apprezzabili, se pur lievi, modificazioni, nella riproduzione degli articoli del codice vigente in materia, sulla scorta di quanto la pratica giurisprudenziale era venuta man mano indicando nella soluzione di casi dubbi o non previsti dall'attuale legislazione. Anche qui, come ripetute volte s'è già dovuto osservare, sarebbe talora desiderabile una miglior formulazione letteraria delle disposizioni: per es., dell'art. 83, ultimo cpv. Ma non possiamo arrogarci il compito di fare ad ogni passo della critica letteraria.

Università di Pisa — (Rel. Prof. *Funaioli e Ferrara*): Le regole sulle « luci » son innovate sensibilmente, conforme l'evoluzione della giurisprudenza, nel senso di permettere che la luce dia passaggio anche all'aria. Così si consegue un notevole vantaggio per l'igiene degli edifici.

D'altra parte vengono accresciute le cautele per l'altrui sicurezza: richiedendo, oltre una inferriata, una grata fissa in metallo, a piccole maglie, che sostituisce l'invetriata fissa. Questo elemento e quello permanente dell'altezza eviteranno egualmente bene la conversione di una luce in un prospetto. Ma l'altezza non più si prescrive dalla parte del suolo del fondo vicino, se si tratti di locali a livello inferiore a detto suolo. Altrimenti detti locali non potrebbero fruire della luce: inconveniente lamentato nell'applicazione del codice vigente.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Il progetto ha ritenuto conveniente di definire le luci e le finestre, ma sostanzialmente le disciplina in modo conforme al codice civile.

Art. 82.

(Specie di finestra).

Le finestre o altre aperture sul fondo del vicino sono di due specie: luci, quando servono soltanto a dar passaggio alla luce ed all'aria e non ad affacciarsi sul fondo del vicino; vedute o prospetti quando servono ad affacciarsi e permettono di guardare o di fronte od obliquamente o lateralmente.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questa disposizione opportunamente determina quali sono gli elementi costitutivi delle luci e delle vedute, argomento il quale, sotto l'impero del codice vigente, ha dato luogo a divergenze di opinioni. Il concetto tradizionale delle *luci*, in realtà, era posto in relazione con la finalità apparente, dalla stessa denominazione, di dar luce. Ma la tendenza a dar rilievo anche alla finalità dell'aerazione si è gradatamente rafforzata, sino ad essere accolta dalla giurisprudenza del Supremo Collegio; onde sembra che essa meriti diritto di cittadinanza anche nel nuovo codice civile, per essere i maggiori incomodi derivanti per il vicino, oltre che facilmente eliminabili, soprattutto largamente compensati dai vantaggi arrecati dalla aerazione dei locali destinati all'abitazione ed al lavoro, all'igiene ed all'industria.

La nozione della *veduta*, quale è fissata nella disposizione, può lasciar adito a dubbi. Sembra, infatti, che il porre in rilievo, senza alcun limite, la destinazione sua all'affacciarsi, possa condurre ad una concezione troppo ristretta, poichè spesso, accanto ad una destinazione principale diversa, sonvi destinazioni secondarie, e fra queste quella dell'affacciarsi, che a volte male si distingue da una semplice possibilità, però, come tale, voluta. Ad esempio vi sono opere avanzate, che a guisa di ballatoi servono principalmente per dare adito all'ingresso, ma circondate da parapetti, servono anche per stazionarvi e per l'affacciarsi. Ora in casi come questi, ed analoghi, non sembra possibile negare che vi sia *veduta*. Perciò sembra opportuno modificare la formula «*servono per affacciarsi*», sostituendo: «*servono, sia pure in modo non esclusivo e principale, per affacciarsi*».

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Pres. Sez. *Peretti Griva*): Non occorre poter « affacciarsi » per esercitare la servitù di veduta. Tanto è vero che nell'ipotesi contrapposta si usa l'espressione complessa: « servono ad affacciarsi e permettono di guardare. . . ».

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* — Proc. Gen. *Omodei - Zorini* — Cons. *Agus e Sanna*): Nel definire le « luci », apparisce inutile aggiungere l'inciso « e non ad affacciarsi », essendo il concetto chiarito a sufficienza dagli altri elementi che se ne indicano e dal contrapposto che se ne fa successivamente con le vedute o prospetti.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Le disposizioni delle luci e delle vedute, contenute in quest'articolo, pongono fine opportunamente a tutte le quistioni che si facevano a tale proposito. La Commissione ha seguito la interpretazione costantemente adottata dalla Suprema Corte, chiamando « luci » le finestre che servono soltanto a dar passaggio alla luce ed all'aria e non ad affacciarsi sul fondo del vicino e « vedute » o « prospetti » quelle che servono ad affacciarsi e permettono di guardare o di fronte od obliquamente o lateralmente.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 82, nell'intento di prevenire alcuni degli inconvenienti oggi lamentati, ha cura di precisare la natura giuridica delle luci e delle vedute, comprendendo nel concetto di « luci » non solo il passaggio della luce, ma anche quello dell'aria. Piuttosto sembra che la dizione dell'articolo possa dar luogo a qualche dubbio d'interpretazione, per rimuovere il quale, gioverebbe da un lato sopprimere il primo periodo, sostituendovi le parole: « si chiamano luci, quando servono... », dall'altro sostituire alla preposizione *ed* quella *od* nella frase « luce ed aria » di cui al terzo rigo, rendendo così chiaro il concetto che le luci possono servire a dare passaggio non soltanto all'aria e alla luce, ma anche alla sola luce.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Chiara e opportuna appare la definizione, data nell'art. 82, delle luci e delle vedute. . .

Sono definite luci le aperture che servono soltanto a dar passaggio alla luce e — con felice innovazione al codice — anche all'aria. Sono vedute le aperture che servono anche all'affaccio sul fondo vicino.

Non ugualmente chiara è la ripartizione delle vedute indirette, oblique e laterali, così come accennata nell'art. 82 ed espicata nella relazione.

Infatti, una volta testualmente accettato, nell'art. 90 secondo comma, il principio — prevalso non senza contrasti nella dottrina — che da una stessa finestra è possibile esercitare contemporaneamente sul medesimo fondo le tre diverse specie di vedute (diretta, laterale ed obliqua) —, sembra che la distinzione delle tre varie specie di vedute debba farsi con criteri diversi da quelli posti nell'art. 82, secondo che « permettono di guardare o di fronte od obliquamente o lateralmente ».

Sembra quindi preferibile definire veduta diretta quella che si esercita davanti alla finestra, e contenuta dalle due perpendicolari agli stipiti della finestra; obliqua quella che si esercita a destra e a sinistra, nell'angolo retto determinato dalle suddette perpendicolari e dal muro in cui la veduta è aperta; laterale quella che si esercita a destra e a sinistra oltre il suddetto angolo retto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino —

Il progetto non risolve un caso trattato nella dottrina, e di cui dovettero non di rado occuparsi le nostre Corti: quello cioè della porta su ballatoio, comunissimo nei paesi di montagna ed altri (Novarese, Maremma toscana, ecc.), nei quali le scale per accedere ai piani sopratterra (normalmente un piano solo) sono esterne. Non di rado queste porte, indispensabili per l'adito al piano superiore, non sono a distanza legale sotto il punto di vista del prospetto, ma sarebbe iniquo ordinarne la chiusura (Pacifici - Mazzoni n. 671; Venzi, *Comm. al Pacifici Mazzoni*, Vol. III, p. I, n. 114; Pulvirenti, II, 459, ecc.). Si potrebbe quindi aggiungere all'art. 86: « *Non rientrano in questa seconda categoria le porte su balcone destinate a permettere l'accesso ai piani superiori nelle case rustiche dove, per consuetudine locale, la scala è esterna* ».

Art. 83.

(Art. 584 e 585 cod. civ.).

(*Luci*).

Le luci che si vogliono aprire sul fondo del vicino devono:

- 1° essere munite di un'inferriata idonea a garantire la sicurezza del vicino, e di una grata fissa in metallo le cui maglie non siano maggiori di tre centimetri quadrati;
- 2° avere il loro lato inferiore ad un'altezza non minore di due metri e mezzo dal pavimento o dal suolo del luogo al quale si vuole dare luce ed aria, se esse sono al piano terreno e non minore di due metri se sono ai piani superiori;
- 3° avere il lato inferiore ad un'altezza non minore di due metri e mezzo dal suolo del fondo vicino.

Quando si tratti di locale che si trovi in tutto o in parte a livello inferiore al suolo del vicino, e la condizione dei luoghi non lo consente, l'altezza indicata nel numero 3° non deve essere osservata.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — In coerenza con la nozione data nell'art. 82, la norma modifica alcune delle modalità da osservarsi perchè le luci siano mantenute nei limiti della loro funzione: così l'eliminazione della necessità di una invetriata fissa è coerente con la ammessa funzione della aerazione. La sostituzione di una grata fissa a maglie ristrette appare sufficiente per impedire, oltre all'affacciarsi, l'immissione di sostanze nel fondo contiguo.

Opportuna, e conforme alla comune interpretazione del diritto vigente, è la disposizione dell'ultimo capoverso, che regola l'altezza dal suolo per le luci poste in locali di livello inferiore al fondo contiguo.

Corte di Appello di Ancona — Sarebbe preferibile determinare, come fa l'art. 584 del codice vigente, l'apertura delle maglie dell'inferriata, essendo troppo vaga la indicazione che debba essere idonea a garantire la sicurezza del vicino, indicazione che si presta a più o meno rigorosa interpretazione, e conseguentemente apre l'adito a difformità nella pratica applicazione. Inconveniente che non può essere eliminato dall'avere fissate le dimensioni massime delle maglie della grata di metallo, sembrando anzi maggiormente necessario stabilire l'apertura delle maglie della grata di ferro, anzichè di quelle della rete metallica, perchè quella, e non questa costituisce la sicurezza del vicino.

Corte di Appello di Aquila — Nel n. 1°, piuttosto che riferirsi a maglie di superficie, il cui lato implica un computo difficile di misurazione, sarebbe preferibile, sull'esempio dell'art. 584 cod. civ. vigente, di adottare una misura semplice, stabilendo l'apertura massima di due centimetri o tre.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello): Pur approvando l'abolizione della invetriata fissa, imposta dall'art. 584 del codice vigente, sembrerebbe eccessiva la restrizione delle maglie dell'inferriata (meglio rete) ad appena tre centimetri quadrati: la luce potrebbe essere soverchiamente limitata.

Corte di Appello di Trieste — Non sembra appropriato il termine *lato inferiore*, che si legge ai numeri 2° e 3°, avuto anche riguardo alla possibilità che la finestra abbia forma circolare od altra forma, diversa comunque dalla solita.

Sembra poi troppo esigua l'apertura delle maglie della grata metallica, in vista della possibilità dell'accumulo di polvere, che verrebbe a limitare il passaggio della luce.

Corte di Appello di Venezia — Considerevolmente migliorata è la disciplina delle luci. Abolita la prescrizione della invetriata fissa, criticata in quanto toglie il beneficio dell'aria senza alcun vantaggio apprezzabile, s'impone, in sostituzione della medesima, l'uso di una grata fissa a maglia molto minuta, come disponeva il codice estense (art. 575); ed in luogo di fissare le caratteristiche della inferriata, si dispone solo che sia idonea a garantire la sicurezza del vicino. L'altezza dell'apertura dal luogo che si deve illuminare, e dal suolo del fondo del vicino, è mantenuta inalterata, ma, innovando, si dispone che l'altezza dal suolo del fondo del vicino non deve essere osservata se si tratta di locale a livello inferiore del detto suolo, eliminando così l'inconveniente di privare di luce e d'aria i locali semisotterranei.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 83, mentre nel n. 1° disciplina le caratteristiche delle luci secondo la predetta nuova concezione, nell'ultimo comma, colmando una lacuna della vigente legislazione, esonera i seminterrati dall'obbligo di osservare l'altezza dal livello del suolo del vicino, di cui al n. 3° dello stesso articolo. Nessuna seria considerazione giustifica la grata fissa in metallo: dato lo scopo cui serve, la grata può essere anche di legno. Occorrerebbe, quindi, togliere dal n. 1° la parola « in metallo », lasciando agli interessati la facoltà di munire le luci di grata di metallo o di legno.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Coerentemente alla più lata funzione, data nel progetto alle luci, di servire oltrechè al passaggio della luce, anche a quello dell'aria, segue nell'art. 83 la felice innovazione al codice, di sostituire l'invetriata fissa con la rete metallica a maglie non maggiori di tre centimetri quadrati — che serve egualmente ad evitare il getto di immondizie se non pure l'uscita di fumo e gas.

Plausibile altresì la deroga al requisito dell'altezza dei due metri e mezzo sul suolo del vicino, quando si tratti di dare aria e luce a locali inferiori al suolo vicino e non altrimenti illuminabili (art. 83 ult. comma).

UNIVERSITA'

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Al n. 1°, invece di « grata fissa in metallo », sembrerebbe opportuno dire: « grata di ferro fissa ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — L'ultima parte di questo articolo potrebbe essere meglio formulata nel modo seguente: « Quest'ultima disposizione non si applica quando si tratti di locale che si trovi in tutto o in parte ad un livello inferiore al suolo del vicino e la condizione dei luoghi non consenta di conservare l'altezza ivi indicata ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Casalinuovo*): Sarebbe opportuno risolvere, positivamente o negativamente, il caso, talvolta in pratica verificatosi, sul diritto o meno del vicino a provvedere con invetriata fissa non trasparente all'illuminazione dei propri locali senza obbligo delle modalità prescritte, in quanto si potrebbe così conseguire l'effetto di luce senza alcun pregiudizio per il vicino.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): Si sostituisca al 2° paragrafo il seguente:

« 2° avere il lato inferiore ad un'altezza non minore di due metri dal pavimento o dal suolo del luogo al quale si vuol dare luce ed aria », sopprimendo quanto segue.

Invero non si vede il motivo di portare a m. 2,50 l'altezza del lato inferiore al piano terreno, mentre per impedire il prospetto bastano due metri, considerata anche la tendenza a diminuire l'altezza dei locali.

Il paragrafo 3° sembra pure inutile, poichè l'articolo ha lo scopo di tutelare il vicino, e poco deve quindi preoccupare il fatto delle condizioni meno felici di tali luci, tanto più che il progetto di codice si differenzia già dal vigente ammettendo deroghe a tale paragrafo.

Art. 84.

(Art. 583, 584, e 586 cod. civ.).

(Luci nel muro proprio o nel muro comune).

Le luci indicate nell'articolo precedente possono essere aperte liberamente dal proprietario del muro contiguo al fondo altrui.

Se il muro sia comune, niuno dei due vicini potrà aprirle senza il consenso dell'altro.

Ma chi ha sopraelevato il muro comune può aprirle nella maggiore altezza a cui il vicino non abbia voluto contribuire, salvo quanto è disposto dall'articolo seguente.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si riproduce il contenuto degli artt. 583, 584, 586 cod. civ. vigente, ma nell'ultimo capoverso si accoglie una soluzione diversa da quella accolta nell'art. 586, permettendo che si aprano luci nella maggiore altezza del muro comune sopraelevato allorchè il vicino non abbia voluto contribuire alle spese dell'alzamento. Questa soluzione aveva trovato sostenitori nell'interpretazione del diritto vigente, nonostante il testo dell'art. 586. E' stato opportuno togliere ogni dubbio, poichè il divieto non avrebbe alcun serio fondamento, essendo di gran lunga prevalente il beneficio che può derivare dall'apertura delle luci rispetto all'incomodo che può derivarne al fondo contiguo.

Nell'articolo in esame si ripete in sostanza il divieto, posto nell'articolo 583 c. vig.; la menzione esplicita delle vedute, tuttavia non è stata riprodotta.

Sembra che ciò dipenda dalla circostanza che l'apertura di vedute sul fondo contiguo è vietata di per sè, se non vi siano le distanze prescritte, mentre nel caso di comunione di muri maestri nella proprietà delle case l'apertura di vedute ha un'altra importanza ed è soggetta alla disciplina delle innovazioni.

Corte di Appello di Venezia — Si riproducono le norme del codice civile vigente circa il diritto di aprire luci sul muro proprio e circa il divieto di aprirle sul muro comune, ma si chiarisce che sulla sopraelevazione del muro comune, a cui il vicino non abbia voluto contribuire, si possono aprire luci, eliminando così il dubbio a cui in qualche caso ha dato luogo la norma di cui all'art. 586 cod. civile.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Plausibilissima la facoltà concessa dall'art. 84 ultimo capv. di aprire luci sulla sopraelevazione del muro comune a cui il vicino non abbia voluto contribuire, esaudendo il voto che durante i lavori preparatori del codice civile era stato espresso dalla magistratura napoletana — senza risultato — essendo prevalso nell'art. 586 il divieto già contenuto nel codice albertino.

L'innovazione del progetto è, del resto, coerente al principio contenuto nel 1° comma dell'art. 84 della liceità di apertura di luci nel muro proprio, e tale è precisamente la sopraelevazione del muro comune a cui il vicino non abbia voluto contribuire.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Muro contiguo è solo il muro sul confine, come par risultare dal confronto fra il 52 e il 53?

In tal caso bisognerebbe estendere la norma al muro distante meno di un metro e mezzo.

Università di Ferrara — Il testo di questo articolo non è scevro di ambiguità, potendosi l'avverbio « liberamente » intendere anche nel senso che nell'ipotesi considerata sia consentito di aprire luci sul fondo del vicino, senza alcuna delle modalità stabilite dall'art. 83.

Il pensiero dei compilatori, come si desume dalla relazione a pagg. 52 e 53, si determinò invece solo nel senso di non imporre altre restrizioni di sorta, oltre quelle stabilite dal detto art. 83.

A togliere ogni possibilità di dubbio, sembrerebbe quindi fosse il caso di formulare più chiaramente il primo comma, così: « Il proprietario del muro contiguo al fondo altrui può aprirvi liberamente luci, con le modalità indicate nell'articolo precedente ».

Università di Pisa — (Rel. Prof. *Funaioli e Ferrara*): Nell'art. 84, secondo capoverso, pare superflua l'espressione finale « salvo quanto è disposto nell'articolo seguente »: il quale ultimo riguarda, evidentemente, tutti i casi di muri non comuni, di cui al principio ed al secondo capoverso dell'art. 84.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Parrebbe degno di esser sottoposto a revisione il principio dell'art. 583 cod. civ., accolto dalla presente disposizione, per cui, nel muro comune, non si può aprire una luce senza il consenso del vicino comproprietario. Nel caso in cui l'apertura della luce non arrechi danno al vicino, sarebbe più equo e più conforme allo spirito del progetto poter prescindere dal consenso di lui.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Ripete le osservazioni dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze —
E' opportuna la innovazione contenuta nell'ultimo capoverso di questo articolo, secondo la quale chi ha sopraelevato il muro comune può aprire delle luci nella maggiore altezza alla quale il vicino non abbia voluto contribuire, salva la facoltà del vicino di chiuderle appoggiandovi il suo edificio.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): Differenza sostanziale è quella contenuta nel capoverso dell'art. 84 che dà diritto, ciò che il codice nega all'art. 586, a chi ha sopraelevato il muro comune, di aprire luci nella maggiore altezza a cui il vicino non ha voluto contribuire. Il che sembra giusto, perchè il muro nella parte sopraelevata non è comune.

Art. 85.

(Art. 584 ult. com. cod. civ.).

(*Diritto di oscurare le luci*).

La presenza di luci in un muro non impedisce al vicino di acquistare la comunione del muro stesso; egli però non può chiuderle se non appoggiandovi il suo edificio.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nel titolo della disposizione si accenna all'*oscuramento*; nel testo, invece, si parla soltanto di *chiusura*, dichiarandola lecita solo nel caso di appoggio di edificio. Ora l'*oscuramento* è cosa diversa dalla *chiusura* ed in proposito si è, ad esempio, disputato se possa darsi oscuramento a mezzo di impalcature, teloni, piantagioni, ecc. Rispetto alle *luci* sui muri di proprietà esclusiva non può sorgere questione, perchè l'apertura delle luci fatta *iure proprietatis* non importa servitù attiva *ne luminibus officiatur*. Si discute, invece, nel caso di luci aperte nel muro comune.

Sembra pertanto opportuna una chiarificatrice norma al riguardo, che dia al giudice il compito di temperare equamente gli interessi rispettivi, tenuto conto delle circostanze in concreto.

Corte di Appello di Napoli — Ammesso il principio (artt. 51 e 55) che si possa costruire contro l'edificio del vicino, che si trovi sul confine, pur senza chiedere la comunione del muro e senza appoggiarvi la costruzione, purchè le due fabbriche aderiscano in modo che nel mezzo non resti alcuna intercapedine, deve completarsi la disposizione dell'art. 85 nel senso che la presenza di luci in un muro non impedisce al vicino, non solo di acquistare la comunione del muro stesso per appoggiarvi il proprio edificio, come già sancito in detto art. 85, ma anche quando costruisca in aderenza al muro già esistente.

Corte di Appello di Torino — Non sembra che questo articolo tenga presente la nuova possibilità di costruzione per aderenza, di cui allo art. 55. Si avrà in questo caso il diritto alla chiusura delle luci?

Corte di Appello di Venezia — Il diritto di oscurare le luci viene attribuito al vicino con l'appoggio del suo edificio, previo acquisto della comunione del muro, non anche con la costruzione effettuata in aderenza ai sensi dell'art. 55. Sembra che sarebbe opportuno accordare il diritto di oscurare le luci anche nel secondo caso, eliminando l'obbligo dell'acquisto della comunione del muro, che costituirebbe una inutile spesa per colui che vuole costruire, senza vantaggio per colui che usufruisce delle luci.

UNIVERSITA'

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): All'art. 85 occorre tener conto anche dell'edificio aderente al muro in cui furono aperte le luci, pel necessario cordinamento con gli art. 51 e 55 già visti.

Art. 86.

(Mancanza di requisiti prescritti per le luci).

Un'apertura che non abbia i caratteri di veduta o di prospetto conserva la qualità di luce, anche se manchino uno o più dei requisiti prescritti per le luci dall'articolo 83. Il vicino ha sempre il diritto di esigere che essa sia resa conforme alle prescrizioni dell'articolo predetto.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno. — La disposizione, che non ha corrispondenza nel cod. civ. vigente, accoglie la soluzione data dal Supremo Collegio al caso in cui, per mancanza di alcuna delle modalità prescritte per le luci si pretende tramutare queste in vedute. La soluzione negativa accolta non contraddice affatto ai principi sull'usucapione, poichè, anche concorrendo gli altri requisiti, mancherebbe sempre il requisito principale, cioè il concorso dei caratteri specifici che si richiedono per la veduta.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Onde evitare che possano maliziosamente aprirsi aperture che manchino dei requisiti prescritti per le luci, l'articolo stabilisce con saggia disposizione — conforme alla costante giurisprudenza — che un'apertura, che non sia veduta o prospetto, conserva la qualità di « luce », anche se manchino uno o più dei requisiti prescritti per le luci dall'art. 83, col diritto del vicino di esigere che essa sia resa conforme alle prescrizioni dell'articolo predetto.

Corte di Appello di Napoli. — L'esercizio del diritto, riservato al vicino, di esigere sempre che un'apertura, non avente carattere di veduta o di prospetto, sia resa conforme alle norme, per le luci, dell'art. 83, sembra alla Corte doversi limitare, nel tempo, alla prescrizione che avesse acquistato a conservare tale specie di apertura chi le ha praticate. Dal periodo prescrizione, che incide su diritto ben più importante, come quello dell'acquisto e perdita della proprietà, non vi è ragione di escludere le luci, di entità giuridica minore. Si propone, quindi, l'aggiunta all'articolo del progetto: « a meno che, per la luce, come esistente, non siasi verificata la prescrizione ».

Corte di Appello di Venezia — Mantenuta inalterata la norma dell'art. 584, ultima parte, del cod. civile circa il diritto del vicino di chiudere le luci appoggiandovi il suo edificio previo acquisto della comunione del muro, viene con norma del tutto nuova, e che accoglie la soluzione costantemente data dalla Suprema Corte alla questione sorta al riguardo, disposto che una apertura che non abbia i caratteri della veduta, conserva la qualità di luce, anche se mancante di uno o più dei requisiti prescritti per le luci, eliminando così la possibilità che alcuno, aprendo e mantenendo delle luci « irregolari », sollevi la pretesa di aver acquistato per prescrizione il diritto di vietare al vicino di chiuderle per appoggiare al muro il proprio edificio.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 86, troncando i lunghi dibattiti della dottrina e della giurisprudenza, stabilisce che un'apertura mancante degli estremi della veduta è considerata come luce, anche se facciano difetto uno o più dei requisiti all'uopo prescritti, e che il vicino possa sempre pretenderne la regolarizzazione. Gioverebbe però sostituire alla frase « conserva la qualità di luce » l'altra, più precisa: « è considerata come luce... ».

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

L'articolo tronca una vecchia questione, sanzionando testualmente la soluzione, che da tempo era stata data dalla giurisprudenza, circa l'effetto della mancanza dei requisiti prescritti per le luci.

Se l'apertura è praticata a tale altezza da non permettere il comodo e normale affaccio, non può per se stessa avere il carattere di veduta. Sarà quindi una luce; nonostante la sua irregolarità: irregolarità che potrà in ogni tempo esser fatta cessare a richiesta del vicino, restando esclusa la usucapibilità della luce irregolare (articolo in fine). Con ciò viene testualmente risolta altra non lieve questione, conformemente alla più recente giurisprudenza della Cassazione del Regno.

UNIVERSITA'

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si comprende la ragione specifica di questo articolo. Si dichiara che un'apertura non avente i caratteri di veduta o di prospetto conserva la qualità di luce anche se non sono stati osservati i requisiti, prescritti per le luci, dall'art. 83. Ma una tale norma è evidente, poichè l'art. 82 fissa le varie fattispecie e l'art. 83 contiene il regolamento giuridico di una di esse (le luci). Ora, non vi ha dubbio che una fattispecie non muta sol perchè non è stato osservato il relativo regolamento giuridico.

L'articolo in esame aggiunge che il vicino ha sempre diritto di esigere l'osservanza di quanto è stabilito dall'art. 83. Ma anche questo principio è inutile, essendo la ripetizione dell'art. 83.

L'articolo in esame vuole probabilmente stabilire il principio che gli obblighi, di cui all'art. 83, sussistono anche nel caso in cui l'apertura per sua natura non può che servire a dar passaggio alla luce e all'aria. Sembra tuttavia che una tale ipotesi resti compresa e regolata già negli artt. 82 e 83 e pertanto si rende inutile la norma dell'art. 86.

Non si comprende inoltre quanto contiene la relazione (p. 52) sull'articolo in esame, dove è detto che il medesimo ha lo scopo di evitare che taluno possa subdolamente praticare delle aperture che manchino di alcuni dei requisiti prescritti per le luci, ma in condizioni tali che il vicino non possa accorgersene, e che poi pretenda di aver acquistato per prescrizione la relativa servitù.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — In sostituzione dell'espressione « anche se manchino uno o più dei requisiti, ecc. » si propone di adottare l'altra, di significato più netto: « anche se manchi qualcuno dei requisiti, ecc. ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — L'articolo merita piena approvazione.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè e Sfondrini*): I grigliati di mattoni, le fritoie e simili aperti nei muri di confine per arrieggiare fienili e ripostigli possono non presentare nessuno dei requisiti prescritti per le luci di tolleranza, pur avendone l'effettivo carattere: pare quindi opportuno modificare così l'articolo: « *Una apertura conserva la qualità di luce anche quando, pur mancando di parte o di tutti i requisiti prescritti dall'articolo 83, presenti tuttavia condizioni tali da non avere carattere di veduta o prospetto.*

« *Il vicino ha sempre il diritto, ecc.* ».

Art. 87.

(Art. 587 cod. civ.).

(Distanza per l'apertura di vedute o balconi).

Non si possono aprire vedute dirette o costruire balconi o altri simili sporti verso il fondo chiuso o non chiuso e neppure sopra il tetto del vicino, se tra il fondo di questo e il muro in cui si fanno le dette opere non vi è la distanza di un metro e mezzo.

Tale distanza deve osservarsi anche per le terrazze, i lastrici solari e simili, muniti di parapetto che permetta di affacciarsi sul fondo del vicino.

Il divieto cessa allorchando vi è tra le due proprietà vicine una via pubblica.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Rispetto alle terrazze ed ai lastrici solari si accoglie la soluzione che ha il conforto della giurisprudenza del Supremo Collegio. Naturalmente non si ha veduta se la terrazza o il lastrico sia circondato da muro di tale altezza che non permetta ad alcuno di affacciarsi: ad evitare incertezza di pratica applicazione, sarebbe opportuno precettivamente fissare il limite minimo di tale altezza.

Il capoverso riproduce la limitazione dell'art. 587 c. c. per il caso che fra i due fondi interceda una via pubblica. E' opportuno sancire nel testo quanto è detto nella relazione, che la norma concerne anche le vie soggetté semplicemente ad uso pubblico.

Non sembra appropriata la parola « *proprietà* » per indicare la cosa che forma oggetto del diritto.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L'art. 87, che stabilisce la distanza per l'apertura di vedute o balconi verso il fondo o sopra il tetto del vicino, toglie ogni obbligo di distanza quando fra le due proprietà vicine vi è una via pubblica. In conformità a quanto già ritenne la Suprema Corte in materia, si propone che la dizione dell'articolo venga così modificata: « quando fra le due proprietà vicine vi è una area pubblica destinata al transito delle persone e dei veicoli ».

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In relazione al proposto aumento della distanza nelle costruzioni, si propone che venga apportato un congruo aumento nella distanza per l'apertura di vedute o balconi e per l'apertura di vedute laterali od oblique.

Corte di Appello di Venezia — Per eliminare il dubbio sollevato da qualche autore, se le norme vigenti (artt. 587 e 588 cod. civ.) si debbano applicare alle sole finestre, e per di più alle sole finestre aperte nel

muro di un edificio, o invece anche alle vedute da qualsiasi altro luogo artificialmente elevato, e alle finestre aperte in un muro di cinta, si dispone che le distanze devono osservarsi anche per le terrazze, per i lastrici solari e *simili*, e cioè, senza alcuna limitazione, per tutti i mezzi che consentono di affacciarsi sul fondo del vicino.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 87, risolvendo un dubbio già sollevato, prescrive che la distanza fissata per l'apertura di vedute e di balconi vada osservata anche per le terrazze, i lastrici solari e simili, muniti di parapetto che permetta d'affacciarsi sul fondo del vicino.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Il primo capoverso dell'art. 87 risolve affermativamente, secondo la soluzione data da tempo dalla dottrina e dalla giurisprudenza, la questione se la distanza legale richiesta per le vedute debba anche osservarsi per le terrazze, lastrici solari e simili: con la limitazione che debbano essere muniti di parapetto che permetta di affacciarsi sul fondo del vicino.

Forse riuscirebbe più comprensiva e più precisa la disposizione, qualora si estendesse a tutti i luoghi artificialmente sopraelevati sul fondo del vicino. Si propone quindi di sostituire alle parole « e simili » la dizione: « e in genere, da qualunque luogo artificialmente sopraelevato ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Coll'art. 87 è disciplinata la facoltà di aprire vedute dirette o costruire balconi verso il fondo del vicino, ed è preveduto anche il caso delle terrazze e dei lastrici solari. Si propone di chiarire, a proposito di lastrici solari, che la distanza stabilita si deve misurare dal confine dell'altrui proprietà all'orlo esterno del parapetto verso la proprietà stessa: ciò al fine di evitare possibili discussioni, che deriverebbero dall'essere il lastrico solare o la terrazza appoggiata sul muro di confine; e dall'essere il parapetto in genere facilmente superabile.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. Bertè e Sfondrini): Sostituire all'art. 87 il seguente: « *Non si possono aprire vedute dirette od oblique ecc. se tra il fondo di questo e le dette opere non vi è la distanza di un metro e mezzo.* »

« *Tale distanza, ecc.* ».

Art. 88.

(Art. 588 cod. civ.).

(Distanza per l'apertura di vedute laterali od oblique).

Non si possono parimenti aprire vedute laterali o vedute oblique sul fondo del vicino, se non vi è la distanza di centimetri settantacinque.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — L'aumento della distanza legale per le vedute laterali, portata a cm. 75, è opportuno e sembra consigliabile estenderlo ad un metro per le vedute oblique, molto più gravose che le laterali.

Opportuna è infine la soppressione, per le vedute oblique e laterali, dell'esclusione dell'obbligo di distanza in caso che fra i fondi interceda una via pubblica.

La disposizione risolve la questione sorta nell'interpretazione dell'articolo 590 del codice civile vigente circa il trattamento da farsi al caso che da una medesima finestra (da un medesimo luogo) si eserciti veduta contemporaneamente diretta ed obliqua. Nonostante che il testo dell'art. 590 accenni a vedute dirette, si sostiene da molti che la distanza legale debba osservarsi anche rispetto alla veduta obliqua ed in tale senso è anche la giurisprudenza del Supremo Collegio, che viene sanzionata dal progetto opportunamente.

Corte di Appello di Venezia — Opportunamente non è ripetuta, per le vedute laterali ed oblique, l'eccezione di cui al capoverso dell'articolo 588 cod. civ. alla norma sulle distanze, quando la veduta laterale od obliqua formi nello stesso tempo una veduta diretta sulla via pubblica.

CONSIGLIO DI STATO

A qualche non infondato dubbio potrebbe dare luogo l'articolo 88 che, nel riprodurre il primo comma dell'art. 588 del codice civile attuale, eleva da m. 0,50 a m. 0,75 la distanza delle vedute laterali ed oblique, dato che la distanza tradizionale è ormai penetrata nelle consuetudini della popolazione e non ha causato finora alcun serio inconveniente.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Sembra opportuno definire la veduta obliqua; si potrebbe considerar tale quella in cui la perpendicolare elevata sul punto della finestra più vicina al fondo altrui incontra il confine a distanza di almeno un metro e mezzo.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): Opportuna, nell'art. 88, l'abolizione della eccezione per il caso che la veduta laterale ed obliqua nel fondo vicino formi nel contempo veduta diretta sulla via pubblica. Data la tenuità della distanza — sia pure portata a 75 cm. —, è bene sia mantenuta in ogni caso, ad evitare nocumento al vicino.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Bertè* e *Sfondrini*): L'art. 88 lascia ancora quella incertezza, dipendente dall'angolo di inclinazione, di cui è cenno nella relazione. Pare che una soluzione soddisfacente si potrebbe avere sostituendo al detto articolo il seguente: « *Le vedute laterali od oblique devono distare col loro margine estremo di almeno centimetri cinquanta misurati lungo la linea del muro nel quale la luce è aperta* ».

Si propone di riportare la distanza a centimetri cinquanta, provvedendosi, con l'art. 87 modificato, ad ovviare il pericolo di distanze troppo piccole.

L'indicazione del metodo di misura ha riferimento ai confini obliqui.

Art. 89.

(Art. 589 cod. civ.)

(*Misurazione della distanza*).

Trattandosi di vedute dirette, la distanza si misura dalla faccia esteriore del muro e, se vi sono balconi o altri simili sporti, dalla loro linea esteriore sino alla linea di separazione dei due fondi.

Trattandosi di vedute laterali e di vedute oblique, si misura dal più vicino piano della finestra, o dal più vicino sporto sino alla detta linea di separazione.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — In luogo della parola *piano*, sembra più adatta quella usata dal codice attuale di *fianco*.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rell. Ingg. Berté e Sfondrini): Sostituire all'art. 89 il seguente: « *La distanza delle vedute di cui all'articolo 87 si misura normalmente alla faccia esteriore del muro dal più vicino piano della finestra. Quella dei balconi e simili sporti dalla linea esteriore del più vicino sporto fino alla linea di separazione dei due fondi* ».

Per maggior chiarezza sarà anche opportuno spostare fra loro gli articoli 88 e 89.

Art. 90.

(Art. 590 cod. civ.)

(Distanza delle costruzioni dalle vedute).

Quando per convenzione od altrimenti siasi acquistato il diritto di avere vedute dirette verso il fondo vicino, il proprietario di questo non può fabbricare a distanza minore di tre metri, misurata come nell'articolo precedente.

Se la veduta diretta formi anche veduta obliqua sul medesimo fondo, la distanza dei tre metri deve osservarsi anche dalle pareti laterali alla finestra da cui la veduta obliqua si esercita.

Se la nuova costruzione si voglia appoggiare al muro in cui sono le dette vedute dirette od oblique, essa deve arrestarsi a tre metri almeno al disotto del piano inferiore delle dette finestre.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Venezia — La norma di cui all'art. 590 cod. civ. circa il divieto di fabbricare a distanza minore di tre metri quando il vicino abbia comunque acquistato il diritto di avere una veduta diretta, è estesa anche alle vedute oblique (non alle laterali) ed è chiarita nel senso che la distanza di tre metri deve essere osservata in qualsiasi direzione, anche al disotto, se si vuole appoggiare la costruzione al muro in cui sono le vedute.

CONSIGLIO DI STATO

L'art. 90 risolve la grave disputa sorta nell'applicazione del codice vigente, equiparando da un lato la veduta diretta, che formi anche la veduta obliqua sul fondo, alla veduta diretta, e dall'altro imponendo al vicino, che voglia appoggiare la nuova costruzione al muro in cui sono le vedute, di mantenersi alla distanza di tre metri fin dal piede del detto muro, e non soltanto a partire dalla soglia della finestra sino ai punti più alti dell'edificio.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Col comma 2° viene testualmente risolta in senso affermativo l'annosa questione dell'applicabilità o meno dell'art. 590 cod. civ. alle vedute oblique, che aveva dato luogo in pratica ad una fioritura di soluzioni diverse, del tutto arbitrarie, perchè non trovavano nel testo della legge giustificazione alcuna, disponendo l'art. 590 in ordine alle sole vedute dirette, senza alcuna disposizione per le vedute oblique.

Opportunamente quindi il progetto, con la disposizione del secondo comma dell'art. 90, dà base alla soluzione (obbligo di osservare la distanza di tre metri anche ai lati della veduta), su cui si era fermata la giurisprudenza della Cassazione del Regno.

Analoghe osservazioni di consenso devono ripetersi per l'aggiunta del terzo comma, con cui si decide in senso affermativo la questione se la distanza di tre metri sia da osservarsi anche al di sotto della soglia della veduta.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Merita lode il chiarimento, contenuto nell'art. 90, che la distanza dei tre metri si deve misurare, non solo fra l'orlo esterno della veduta e il confine dell'altrui proprietà, ma anche lateralmente alle pareti della finestra, se la veduta formi anche veduta obliqua sulla proprietà del vicino, e che, nel caso di costruzioni sottostanti alle vedute stesse, queste devono fermarsi a tre metri al di sotto; nel qual senso era la giurisprudenza prevalente.

ENTI DIVERSI

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti e Sfondrini*): La dicitura del 2° comma dell'art. 90 non è eccessivamente chiara. Pare opportuno e più chiaro sopprimere il secondo comma, inserendo nel primo anche le *vedute oblique*.

CAPO V

Dell'accessione

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Pregio notevole del progetto in questo capo è di aver condotto l'istituto ad una disciplina più agile, armonica ed uniforme: semplificandone opportunamente molte norme, complesse e frammentarie nell'ordinamento attuale, trascurando alcune casistiche esemplificative dimostratesi inutili e pericolose, informando tutto il sistema a pochi principi fondamentali, diretti soprattutto a salvaguardare, nel naturale conflitto degli interessi, quelli superiori, obiettivi, dell'avvallo-ramento produttivo della proprietà e del rispetto alla funzione sociale del lavoro.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): E' sop-presso nel progetto il caso di accessione previsto dal codice nell'art. 462, e giustamente, non ricorrendo in esso gli estremi dell'accessione vera e propria.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): Le norme dell'*accessione*, del diritto di ciò che si unisce alla cosa, con lievi modifi-che e con migliorata formulazione riproducono le norme del codice vigente,

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): La colloca-zione del capo relativo all'accessione nel titolo dedicato alla parte generale della proprietà ha dato luogo, in ordine al codice vigente, a qualche critica. Si è osservato (*Stolfi*) che sarebbe preferibile includere l'accessione fra i

modi di acquisto della proprietà, dal momento che essa importa un vero e proprio passaggio di proprietà della cosa accessoria e non un semplice ampliamento della proprietà della cosa principale, o per usare le parole della relazione Pisanelli, « uno sviluppo del diritto di proprietà ».

La critica, sostanzialmente giusta, non ha rilevanza nel sistema adottato dal progetto, che non ha raggruppato in unico libro o titolo le norme sui modi di acquisto.

Nella disciplina dell'accessione il progetto non si è discostato molto dai principi sanciti dal codice, che ha attinto, come il codice francese, a dottrine tradizionali rimontanti alla glossa.

Nei singoli articoli verranno additati i punti, in cui sembra che questi principi non siano più aderenti alle nostre condizioni sociali e dove non sembrano da accogliere gli emendamenti proposti.

Opportuna è stata la soppressione dell'art. 443 del codice, il quale contiene una dichiarazione di mero valore teorico, di non preciso contenuto legislativo e di dubbia esattezza intrinseca.

CONSIGLIO DI STATO

Nella materia dell'accessione il progetto non introduce sostanziali innovazioni, ma provvede, con esatto criterio, ad un riordinamento e rimodernamento del sistema vigente: le relative norme sono, in via generale, meritevoli di approvazione.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — In questo capo appare palese un difetto di collocazione sistematica, per i due primi articoli di esso (art. 91 e 92) riferentisi ai prodotti delle cose.

Come bene si avverte nella stessa relazione della Sottocommissione (pag. 55), l'acquisto dei frutti, tanto naturali che civili, prodotti dalle cose, è da ritenersi argomento completamente estraneo alla materia dell'accessione, vera e propria.

Ciò stante, non si comprende come si sia creduto di dover dividere il capo in esame in due distinte sezioni, dedicate la prima al « diritto su ciò che è prodotto dalla cosa » e la seconda al « diritto su ciò che si unisce alla cosa ».

Dato l'esatto criterio a cui i compilatori del progetto si sono attenuti, tutti gli articoli dal 92 al 111 avrebbero dovuto collocarsi in questo capo sotto il titolo « dell'accessione », senza l'aggiunta di alcun sottotitolo; mentre gli accennati artt. 91 e 92 avrebbero potuto trovare più razionale collocazione tra le disposizioni generali, riflettenti la proprietà (titolo II, capo I).

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Il regolamento dell'accessione, quale è stato attuato nel progetto, non dà luogo ad osservazioni di particolare rilievo: salvo opportuni ritocchi, è stata sostanzialmente riprodotta la disciplina data all'istituto dal vigente codice, la quale a sua volta si richiama, in buona parte, a quella del diritto romano. Il progetto merita lode per la miglior sistemazione della materia, per la dizione degli articoli, quasi sempre più chiara di quella, in questa parte assai poco felice, del codice vigente. In particolare poi è degna di approvazione la soppressione degli artt. 462, 443 e 463 del codice vigente: del primo, perchè è materia che coll'accessione nulla ha a che vedere; del secondo, perchè di carattere meramente dottrinale e per di più inesatto quanto ai frutti; del terzo, perchè il rinvio all'equità naturale, concetto già di per sè assai vago e nebuloso, era qui assolutamente fuori posto. Ancora merita lode il progetto, per aver tenuto distinto l'acquisto dei frutti dall'accessione, quantunque, dal punto di vista della sistematica, si possa osservare che tal distinzione non è stata attuata in modo completo, perchè l'acquisto dei frutti è pur sempre disciplinato nel capo dedicato all'accessione.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Sarebbe forse meglio se il titolo VIII « Dell'occupazione e del ritrovamento » fosse trasportato nel titolo II, riguardante la proprietà, e collocato dopo il capo V, che concerne l'accessione, essendo l'occupazione, così come l'accessione, un modo di acquisto della proprietà.

Fatta l'anzidetta trasposizione, il capo V del titolo II potrebbe avere come titolo generale: « Dei modi di acquisto della proprietà », e come sottotitolo: « Dell'accessione ».

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Questa materia nell'attuale codice è collocata subito dopo le disposizioni generali sulla proprietà e nella dottrina è, per lo più, intesa quale uno dei modi d'acquisto della proprietà a titolo originario. Sull'esattezza di questo concetto si è discusso, si discute e si discuterà ancora sotto il nuovo codice, almeno secondo l'attuale progetto, poichè il progetto medesimo lascia del tutto insoluta la questione. E del resto non era suo compito risolverla, nè è questione risolvibile in via legislativa.

Dal punto di vista della sistemazione interna, se codeste questioni di sistemazione hanno qualche valore, restano dei dubbi sulla opportunità di ricomprendere sotto un capitolo, che s'intitola « Dell'accessione », una sezione che s'intitola « Del diritto su ciò che è prodotto dalla cosa », quando poi in questa sezione si regola l'acquisto dei frutti per il caso che diventino porzioni di materia autonoma, indipendenti e staccate dalla cosa che li ha prodotti.

Proprio in queste circostanze, si ha il fenomeno inverso a quello dell'accessione; per lo meno s'ha un fenomeno tale che, comparato con quello descritto dal titolo della sezione II (« Del diritto su ciò che si unisce alla cosa »), non si lascia interpretare come l'altra specie, accanto a questa, di

un fenomeno-genere di accessione. Se n'è accorta del resto anche la relazione, in cui l'eminente maestro prof. Barassi dichiara che il progetto avrebbe sottratto « l'acquisto dei frutti alla materia dell'accessione, a cui è completamente estraneo » (pag. 55). Il vero è però che, mentre quest'ultimo rilievo è del tutto esatto in sè, non sembra esattamente interpretato il collegamento di questa materia, operato dal progetto, rispetto all'accessione. Proprio non si è sottratto l'acquisto dei frutti alla materia dell'accessione, ma si è esplicitamente riportato ad essa, collocato in essa: se n'è fatto una delle due sezioni del capitolo, che ha per titolo « Dell'accessione ». Più chiaro di così! Allora dovrebbe ritenersi sottratta anche la seconda sezione. Sol perchè non ricompare nei rispettivi titoli di sezione, il termine accessione? Troppo poco, evidentemente!

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): In tema di accessione si è notevolmente semplificato la regolamentazione delle ipotesi, togliendo enunciazioni dottrinarie, non corrette del resto (come quella dell'art. 443 cod. civ.), definizioni non necessarie ed enumerazioni prolisse, nè omogenee (es. art. 444), ed invece completando le norme con integrazioni opportune, frutto specialmente di una più oculata organizzazione.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Per attuare pienamente il proposito espresso nella relazione (p. 55) di non considerare l'acquisto dei frutti come un caso di accessione, occorrerebbe o fare di questo capo due capi (intitolati, l'uno « dell'acquisto dei frutti », e l'altro « dell'accessione ») in corrispondenza delle attuali sue due sezioni o, conservandolo come capo unico, intitolarlo « dell'acquisto dei frutti e dell'accessione ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Nazionale Fascista Avvocati e Procuratori — (Rel. Avv. *Orlandi*): In tema di accessione meritano plauso l'introduzione esplicita della proprietà superficiaria, la regolamentazione dei rapporti relativi alle migliorie introdotte dal non proprietario (ispirata al concetto che là dove opere nuove siano state eseguite, esse non debbono andare distrutte quando rechino utilità al fondo), ed in genere le nuove norme onde l'esercizio del diritto di proprietà non produca la conseguenza della distruzione di quanto si sia creato sull'altrui proprietà e debba, per converso, colui che ha costruito, ritenersi soddisfatto quando riceva un adeguato compenso per la cosa che vien da lui perduta.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): Le disposizioni relative all'accessione appaiono migliori di quelle del codice attuale.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Ripete le osservazioni dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli* e *Marzola*): Fu soppresso il disposto dell'art. 443 non perchè (come dice la relazione) sia reso superfluo dagli artt. 444 e 446, in quanto che questi più non esistono nel progetto, ma perchè, disciplinandosi poi il diritto su ciò che è prodotto dalla cosa ed il diritto su ciò che si unisce alla cosa, il concetto della accessione è ulteriormente specificato.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Il progetto considera due distinti tipi d'accessione: secondo, cioè, che tal modo di acquisto abbia per oggetto ciò che è prodotto della cosa, o invece ciò che si unisce alla cosa.

Quando il primo tipo, per il quale il progetto riproduce con qualche modificazione gli articoli 444 e 445 cod. civ., si debbono fare talune riserve. Da un punto di vista dottrinale si è osservato, contro il sistema del codice attuale, che non è congruo comprendere sotto la figura dell'accessione l'acquisto di ciò che è prodotto della cosa, poichè, non avendo i frutti esistenza giuridica autonoma, prima che si distaccino dalla cosa madre, è l'idea di estensione del dominio per sua intrinseca virtù di espansione quella che meglio si applica ai prodotti della cosa fruttifera. Il progetto non solo mantiene ferma questa concezione inadeguata dell'accessione, ma in certo senso l'aggrava, in quanto integra l'attuale art. 444 cod. civ. (art. 91 del progetto), « tenendo conto anche dell'ipotesi che i frutti appartengano a un terzo, non al proprietario della cosa che li produce » e fissando « per tal caso il momento della separazione per l'acquisto della proprietà ». Così disponendo, il progetto sembra voler fare rientrare nella figura di acquisto per accessione anche l'acquisto originario dei frutti da parte dell'usufruttuario, del conduttore, del creditore anticretico, i quali, non avendo la proprietà della cosa fruttifera, acquistano i frutti in forza di un titolo e di un diritto speciale ad essi relativo.

Ancor meno giustificabile è l'aver compreso sotto la figura dell'accessione l'acquisto dei frutti civili, che non è acquisto di proprietà, ma di un diritto di credito.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): E' da approvarsi la soppressione della definizione, superflua e dottrinaia, del diritto di accessione, data dall'art. 433 cod. civ. Non può, per altro, non rilevarsi come non sia facilmente spiegabile l'affermazione della relazione (pag. 55), secondo cui si « sarebbe sottratto l'acquisto dei frutti alla materia dell'accessione a cui è completamente estraneo », quando poi nell'art. 91, con il quale si apre il capo V relativo all'accessione, si parla precisamente dell'acquisto dei frutti, sia pure senza ripetere le parole « per diritto di accessione » dell'art. 444 cod. civ.

SEZIONE I. — *Del diritto su ciò che è prodotto dalla cosa.*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. Battaglini): La inclusione delle norme relative all'acquisto dei frutti (artt. 91 e 92) nel capo dedicato all'accessione fa persistere la grave incongruenza, criticata e lamentata per il codice vigente, di considerare l'acquisto dei frutti, non come una naturale esplicazione del diritto di proprietà, ma come effetto di un diritto distinto, il diritto di accessione, facendo così rientrare nella accessione non solo ciò che si unisce ad una cosa, ma anche ciò che essa produce.

Una tale concezione è in contrasto con la tradizione romanistica (per cui l'acquisto dei frutti avviene *iure soli, iure corporis*) e con la stessa natura giuridica ed economica del diritto di proprietà, in relazione al concetto dei frutti della cosa, sia quando essi sono ancora con questa congiunti, sia quando ne sono separati.

E' stato detto efficacemente (Brugi) che i frutti sono il diritto stesso di proprietà in azione: e sarebbe ben frivolo il nostro tecnicismo giuridico se, per fare entrare nella cerchia giuridica il diritto dei frutti, che è diritto di proprietà, si dovesse ricorrere alla categoria formale della accessione! « Insomma l'acquisto dei frutti si opera non in quanto essi accedono alla cosa, ma in quanto si separano da essa.

La incongruenza è non meno grave per i frutti civili, che non costituiscono una necessaria produzione della cosa.

Anche nel caso in cui il diritto ai frutti spetta a persone diverse dal proprietario (usufruttuario, usufruttuario, enfiteuta, affittuario, creditore anticritico, possessore di buona fede), i frutti non spettano per un diritto di accessione, ma in virtù del rapporto giuridico esistente fra essi e il proprietario o fra essi e la cosa.

I compilatori del progetto non hanno ommesso di prendere in considerazione questa illogicità, tanto che nella relazione è detto che « si è sottratto l'acquisto dei frutti alla materia dell'accessione a cui è completamente estranea ».

La stessa formula usata nell'art. 91 (i frutti materiali ed i frutti civili *appartengono* al proprietario) è ben diversa da quella dell'art. 443 del codice e mal si concilia con la teoria dell'accessione.

Non si comprende pertanto come ciò nonostante le disposizioni sui frutti abbiano trovato propria sede nella rubrica dell'accessione. I due articoli dovrebbero essere trasferiti in parte nel capo I relativo alle *disposizioni generali* della proprietà, e in parte in sede di *usufrutto*.

Art. 91.

(Art. 444 cod. civ.)

(Appartenenza dei frutti).

I frutti naturali ed i frutti civili appartengono al proprietario della cosa che li produce, salvo che la loro proprietà sia attribuita ad altri cui spetta il godimento della cosa stessa. In quest'ultimo caso, quegli cui spettano, acquista la proprietà dei frutti naturali con la loro separazione nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto. Se trattisi di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi, si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del suo diritto.

La proprietà dei frutti civili si acquista giorno per giorno, in proporzione della durata del diritto.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Opportuna, in questo articolo, oltre la semplificazione introdotta nella nozione generale dei frutti è la regolamentazione, attraverso una chiara norma generale di razionale fondamento, delle questioni inerenti al momento perfezionativo per l'acquisto dei frutti ed alla loro distribuzione nel tempo, pel caso non infrequente in cui il godimento del bene sia attribuito a soggetti diversi dal titolare della proprietà. Logico è anche il criterio di commisurare, in ogni caso, proporzionalmente il diritto, alla durata del godimento.

Il quale criterio è stato poi, fra l'altro, richiamato integralmente anche per la disciplina dei rapporti fra il proprietario e l'usufruttuario (art. 118, 119) in luogo dell'empirico sistema oggi vigente (artt. 480, 481, 482 c. c.).

Corte di Appello di Ancona — L'aver voluto trasportare la definizione del frutto civile o naturale sotto il titolo 1° (Delle cose) (art. 10) produce l'inconveniente che le disposizioni riguardanti l'acquisto dei frutti, contenute in questo articolo, restano avulse e distaccate dalla detta definizione, a cui, invece avrebbero dovuto rimanere anche topograficamente collegate.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Il progetto, non riproducendo l'art. 443 e non parlando di diritto di accessione per quanto riguarda l'acquisto di ciò che è prodotto della cosa, accoglie l'indirizzo dottrinale, che giustamente vede in questo caso solo una estensione del dominio della cosa fruttifera, e non una ipotesi di accessione.

evesi peraltro osservare che l'argomento è rimasto nel capo dell'accessione, pur costituendone una separata sezione.

Il progetto, sostituendo nell'art. 92 l'espressione « chi acquista la proprietà dei frutti » a quella del vigente art. 445 « chi raccoglie i frutti », evita le dubbiezze a cui questo ha dato luogo, ed altre ne rimuove, menzionando espressamente le spese del raccolto. Il principio del capoverso dell'art. 92 lo si deduceva già da quello generale dell'art. 445 e l'avere limitato in tal caso il rimborso espressamente fino a concorrenza del valore dei frutti fa ritenere che simile limitazione non si sia voluta per l'ipotesi prevista nella prima parte dell'articolo stesso. Ora, ciò non sembra conseguente ed è anche contrario all'opinione accolta in dottrina, ritenendosi dai più che il rimborso di cui all'art. 445 debba essere limitato in ogni ipotesi in corrispondenza del valore dei frutti raccolti o percepiti. Il principio della tutela del lavoro, che ispira, secondo la relazione, l'art. 92, non deve far dimenticare che si tratta di una obbligazione fondata sull'ingiusto arricchimento, e quindi non può essere giustificata che entro i limiti di questo. E ciò a maggior ragione deve dirsi pel caso del possessore di mala fede, a cui giustamente l'art. 92, come già il vigente 445, si estende.

La espressione « i terzi », che il progetto adopera in questo e nei seguenti articoli come il codice, non può dar luogo ormai più ai dubbi, che si ebbero nella dottrina, specie meno recente, ma si tratta pur sempre di espressione che viene usata in parecchi significati, come è noto, e accade spesso, in casi veramente incerti, che si tragga argomento di discussione anche da quelle disposizioni in cui è usato con chiaro significato. Ciò consiglierebbe ad usarla il meno possibile, e cioè in genere solo là dove sia necessaria, il che non può dirsi per l'art. 92, dove l'avente il diritto al rimborso delle spese non può essere che colui il quale le ha fatte.

Corte di Appello di Torino — Si ravvisa opportuna la nuova attribuzione dei frutti naturali e civili fatta dall'articolo in esame.

Corte di Appello di Venezia — L'art. 91 si discosta dalla norma ora vigente per quanto riguarda l'attribuzione di frutti naturali nella ipotesi che il godimento della cosa che i frutti produce, spetti a persona diversa dal proprietario. Chi ha il godimento anzidetto acquista bensì la proprietà dei frutti con la loro separazione, conformemente al principio sancito dal codice civile vigente (art. 480), ma in proporzione della durata del suo diritto nel periodo della fruttificazione, analogamente a quanto è disposto per i frutti civili (quelli che si ritraggono dal godimento di una

cosa in virtù di un rapporto giuridico, art. 10), la proprietà dei quali (forse può sembrare più esatto parlare di un diritto ai frutti) si acquista giorno per giorno, e quindi indipendentemente dalla loro scadenza e dalla loro percezione, come è stabilito nel codice civile vigente (art. 481).

La innovazione, che così adotta un unico criterio di attribuzione, sia dei frutti naturali che dei frutti civili, è da approvarsi, perchè attua una più giusta ed equa ripartizione dei frutti naturali.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Non è chiaro come si possa acquistare la proprietà dei frutti naturali con la separazione, ed allo stesso tempo acquistarla in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto. Si è voluto forse dire che chi ha il diritto sulla cosa nel momento della separazione è tenuto a consegnare all'altro avente diritto la sua quota proporzionale? In tal caso non sarebbe esatto dire che si acquista la proprietà con la separazione, ma in proporzione.

Non pare d'altronde opportuno abbandonare il principio tradizionale. Se i frutti si raccolgono a periodi più lunghi di un anno, la loro ripartizione darà inevitabilmente luogo a liti complicate e dispendiose. Vi sono poi frutti, es. i parti degli animali, in cui non si saprebbe come fissare il periodo.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Giustamente si osserva nella relazione (rel. Barassi, p. 55) che l'acquisto dei frutti è completamente estraneo alla materia dell'accessione. Ma allora, perchè trattarne nel capo e sotto il titolo dell'accessione?

La disposizione non sembra poi opportuna per quanto riguarda l'abbandono del principio di diritto romano nell'ipotesi che i frutti appartengano ad un terzo.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Opportuna la soppressione della definizione dei frutti naturali e dei frutti civili, con relativa esemplificazione, tanto più che la materia è regolata altrove; così pure è opportuno aver disciplinato l'acquisto dei frutti da parte di persone diverse dal proprietario.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Sembrerebbe opportuno che la parte finale del 1° comma fosse meglio formulata. A parte ciò, sembra discutibile se il modo proposto, di ripartizione dei frutti naturali tra il proprietario e l'avente diritto, sia preferibile a quello accolto dal codice attuale.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'art. 91 ha voluto dare una disciplina generale per ciò che concerne l'acquisto dei frutti, migliorando da questo punto di vista l'attuale art. 444. Ma la norma riesce, per qualche altro verso, non poco resistente alla penetrazione e non del tutto poi soddisfacente. Già non è soddisfacente, al lume della più recente elaborazione dottrinale della distinzione fra diritti reali e diritti di credito, la formula generica « altri cui *spetta il godimento* della cosa stessa ». Anche senza sottilizzare e a voler semplicemente essere esatti, si vede subito che l'usufruttuario ha un *diritto di godimento*, mentre l'affittuario, semplice creditore, ha non il diritto stesso di godimento, ma il *diritto alla prestazione del godimento*. Rientrano l'uno e l'altro caso nella formula impiegata per l'art. 91? Comunque si risponda, o per il sì o per il no, è certo che nè l'una risposta nè l'altra emerge chiaramente dalla disposizione. Ora non sfugge, appunto in sede di formulazione della norma, la necessità più che l'opportunità di precisare il punto.

Ma è anche poco chiaro e poco soddisfacente il seguito della disposizione. Nel leggere « quegli cui spettano acquista la proprietà dei frutti naturali, con la loro separazione nel periodo di tempo in cui gli spetta *tale diritto* », vien subito da domandarsi: *quale diritto*? postochè non si parla prima d'alcun diritto.

Ora potrebbe intendersi tanto il diritto al godimento della cosa madre, quanto il diritto ai frutti, come il diritto alla loro separazione, postochè ricorrono prima tutti questi concetti. Non è, dunque, inopportuno, anche per far meglio figurare la nostra lingua, rivedere il punto.

Poi la norma prosegue: « ... e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto ». Forse è discutibile il criterio politico legislativo, che ha servito, qui, di guida. Se un usufrutto incomincia al settembre e finisce al luglio dell'anno successivo, non so perchè l'usufruttuario dovrebbe fare sua solamente la metà, più un altro quantitativo proporzionato ad un mese, del raccolto granario dell'annata. Dopo avere seminato a sue spese, per intero, raccoglie per poco più di metà, in proporzione cioè alla durata del suo diritto nell'anno del raccolto. E non è un rimedio adeguato il diritto che gli accorda il successivo art. 92! E non si può dire che questo detrimento sia compensato da un adeguato vantaggio che possa essergli scaturito nell'anno precedente in defalcazione dagli utili del proprietario: poichè, secondo è concepita la norma, che richiede all'acquisto dei frutti *la loro separazione nel periodo di tempo in cui spetta quel tal diritto* (di cui abbiamo già veduto), spetta all'usufruttuario un bel nulla sul raccolto estivo dell'anno precedente, non essendo a quell'epoca ancora costituito il suo diritto. In conclusione pare che la norma, nel tentativo lodevole di sintetizzare e semplificare, sia riuscita inadeguata alla bisogna. A meno che per « *anno di raccolto* », s'intenda non l'anno solare in cui avviene il raccolto, ma quel periodo di tempo in cui una coltura viene a maturazione e i relativi frutti a separazione. La qual cosa, però, da nessun lato si allaccia per sè alla formula della norma.

E ancora non è lodevole, nè per la lingua nè per chiarezza, l'ultima parte del comma primo, per ragioni del tutto analoghe a quelle precedentemente esposte.

In conclusione pare, modestamente, che tutta la formulazione di questa norma, e il contenuto che si vuol darle, andrebbe meglio ristudiata e meglio redatta.

Ma forse è meglio ancora, attuando effettivamente quello che si è soltanto creduto avere attuato, sopprimere questa norma e quella dell'art. 92 successivo, sottraendo così in effetti la materia dell'acquisto dei frutti a quello dell'*accessione*, a cui si riconosce essere completamente estranea, e regolarla con norme particolari, da collocarsi nei capitoli che riguardano i singoli diritti concorrenti sulla cosa altrui; perchè non sarà probabilmente possibile nè conveniente eliminare del tutto una certa casistica, che preveda almeno, nelle singole sedi, le ipotesi più importanti.

Il capoverso non è che la riproduzione del penultimo comma dell'attuale art. 444, che, per vero, non lascia alcunchè da ridire.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): E' inesatto dire che i frutti civili appartengono al proprietario della cosa *che li produce*, dato che per essi non può parlarsi di « produzione » (cfr. art. 10 del progetto). E' necessario poi specificare meglio se il proprietario della cosa acquisti la proprietà dei frutti prima del momento della separazione, a differenza di colui che ha invece il *godimento* della cosa. E' da rilevare, peraltro, come la proprietà dei frutti, sia *naturali* che *civili*, possa spettare anche a persona che non abbia il godimento della cosa produttrice: anche sotto questo aspetto la formulazione di questo articolo va dunque riveduta. E' privo anche di giustificazione il richiedere, come presupposto per l'acquisto dei frutti a chi abbia il godimento della cosa, il fatto che essi vengano separati nel periodo di tempo in cui spetta tale diritto di godimento, quando si afferma che i frutti vanno divisi in proporzione della durata del diritto nell'anno o negli anni del raccolto se si tratti di frutti che si raccolgono a periodi più lunghi di un anno, presupponendo quindi che il raccolto avvenga quando il diritto di godimento è venuto a cessare. Sarebbe invece assai utile che il progetto specificasse quale sia la natura del diritto che spetta in tali casi a colui che aveva il godimento della cosa, in quanto si sarebbe indotti a ritenere che col fatto della separazione venga a formarsi sui frutti un condominio tra il proprietario della cosa produttrice ed il titolare del diritto di godimento: quest'ultimo avrebbe sui frutti una quota proporzionale alla durata del suo diritto sulla cosa produttrice. Da questa disposizione del progetto sorgerebbero dunque questioni abbastanza complicate, a cui indubbiamente non davano origine gli artt. 411 e 444 del vigente codice.

Nella relazione si afferma: « si è poi sottratto l'acquisto dei frutti alla materia dell'*accessione*, a cui è completamente estraneo » (pag. 55). Come mai allora l'art. 91, che regola appunto l'acquisto dei frutti, è proprio il primo articolo del capo V intitolato « dell'*accessione* »? Si è dunque ritenuto, giustamente, che anche la *produzione* sia una forma di *accessione*,

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Si rileva che in questo articolo, benchè la relazione non vi accenni, si abbandona il principio dell'art. 480 cod. civ., accogliendo quello del riparto proporzionale anche dei frutti naturali; criterio certamente più equo, se pur non privo di inconvenienti pratici. La formulazione dell'articolo non sembra comunque felice. Anzitutto parrebbe opportuno staccare dal progetto dell'articolo la disposizione relativa ai frutti naturali, facendone un apposito capoverso, come avviene per quella relativa ai frutti civili.

Poi, con le parole « in quest'ultimo caso » e con la successiva dizione dell'articolo, i compilatori mostrano di non aver preso in esame l'ipotesi di successione nella proprietà, mentre anche in relazione ad essa si presenta il problema dei reparti di frutti, come per ogni altra successione nel godimento.

Inoltre, mentre sembra che si sia voluto mantenere il principio dello acquisto dei frutti mercè la separazione, salvo l'obbligo personale dell'acquirente di rifondere una parte proporzionale del loro valore, non si è, nella formulazione dell'articolo, distinto con sufficiente chiarezza tra acquisto-appropriazione e acquisto-appartenenza.

Infine, sembra che si potrebbe sopprimere tutta la proposizione « se trattisi di frutti, ecc. », sostituendo, in quella precedente, all'« anno del raccolto » il « periodo fruttifero ».

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non sembra sufficiente l'espressione « ad altri cui spetta il godimento della cosa stessa », giacchè non pare che tale formula possa comprendere l'ipotesi del possessore di buona fede. Invero non si può dire che al possessore di buona fede (art. 544 del progetto) spetti il godimento della cosa.

I compilatori dell'articolo in esame hanno inteso di essere più esaurienti del codice vigente, ricordando che i frutti possono acquistarsi anche nei riguardi di persone diverse dal proprietario. Tuttavia con si è considerata l'ipotesi della comproprietà.

Non è molto perspicua la formula « si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del suo diritto ».

L'articolo in esame non considera l'ipotesi di frutti che si raccolgono a periodi minori dell'anno.

(Rel. Prof. *Ricca-Barberis*): L'art. 91 stabilisce che « i frutti naturali... appartengono al proprietario della cosa che li produce, salvo che la loro proprietà sia attribuita ad altri, cui spetta il godimento della cosa stessa ». Ma l'aggiunta che « in quest'ultimo caso, quegli cui spettano ne acquista la proprietà con la separazione nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto » porta a un'incongruenza, perchè, se i frutti s'acquistano in proporzione della durata del diritto nell'anno del raccolto, non s'acquistano più con la separazione; e chi li separa, dividendoli con chi li ha prodotti, non dovrà più rimborsare le spese relative. L'art. 118, che prevede questo rimborso nei rapporti tra proprietario ed usu-

fruttuario, non si comprende più. Occorre dunque togliere dall'art. 91 l'inciso che fa acquistare i frutti naturali in proporzione della durata del diritto nell'anno del raccolto, e disporre invece ch'essi si acquistano soltanto con la separazione, come del resto stabilisce anche, senza porre restrizione di sorta, l'art. 544 in materia di possesso. Vero è che il rapporto è qui diverso; ma la diversità non toglie l'applicazione dell'identico principio. Il possessore di buona fede fa suoi i frutti con la separazione, al pari dell'usufruttuario nei confronti del proprietario, e del proprietario nei confronti dell'usufruttuario. Il principio, una volta affermato, non ha neppur bisogno d'esser ripetuto, per cui l'art. 544 potrà non parlar più di separazione, e ritornare alla miglior formula dell'art. 703 del codice civile oggi in vigor.

Certo è poi che nell'art. 91 debba togliersi pure il successivo inciso, per cui, « se trattasi di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi, si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del diritto (di queglii cui spettano) ». L'art. 91 verrà così a contenere ben netto il principio che regola l'acquisto dei frutti, e l'art. 544 sarà opportunamente alleggerito. Il legislatore fa sempre bene ad evitare duplicati.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): La formulazione di questo articolo è molto imprecisa. I frutti possono infatti appartenere a persona diversa da quella cui spetta il godimento della cosa (acquirente dei frutti pendenti, ad esempio, cessionario degli interessi di un mutuo ecc.), e non è quindi esatto formulare in questo modo l'articolo. Col dire poi che « in quest'ultimo caso, queglii cui spettano, acquista la proprietà dei frutti naturali con la loro separazione *nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto ed in proporzione della durata del diritto stesso* nell'anno del raccolto » si dà luogo al sorgere di una quantità di controversie. Le due affermazioni sono infatti in evidente contrasto tra loro e col resto dello articolo, in quanto, se i frutti appartengono « in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto » e, quando trattasi di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi, essi si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del diritto, è evidente come il fatto che la loro separazione si effettui « nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto » sia assolutamente priva di ogni importanza.

Argomentando *a contrario*, si è portati in atti a ritenere che per il proprietario della cosa produttrice non vi sia necessità della separazione per l'acquisto della proprietà sui frutti naturali (e sin qui va bene, ma dovrebbe specificarsi *in qual momento* avvenga l'acquisto dei frutti anche per lui, dato che non si ignora che la *communis opinio* ritiene, secondo il codice vigente, che l'acquisto dei frutti si produca, anche per il proprietario della cosa produttrice, nel momento della separazione o raccolta), ma che colui cui spetta il godimento della cosa (o coloro cui sia attribuita la proprietà dei frutti naturali) perda il diritto ai frutti per non averli separati nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto (e questo può essere ingiusto e vale, ad ogni modo, per il solo usufruttuario; art. 118 pro-

getto). Sarebbe opportuno evitare, per quanto è possibile, formulazioni generali, dichiarando, volta per volta (a seconda la natura e gli effetti di ogni singolo diritto), in che modo l'acquisto dei frutti naturali abbia luogo.

Non pare infine esatto dire che « i frutti *civili* appartengono al proprietario della cosa che li produce », dato che è noto che i frutti civili non possono considerarsi come vero e proprio prodotto della cosa, come i frutti *naturali*.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Nell'art. 91 è stabilito che, come la proprietà dei frutti civili viene acquistata giorno per giorno, in proporzione della durata del diritto, così, quando il godimento della cosa che produce frutti naturali spetta ad altri che al proprietario, la proprietà di questi ultimi viene acquistata con la loro separazione nel periodo di tempo in cui spetta il godimento, ma in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto, fatto obbligo di rimborsare i terzi delle spese e dei lavori necessari alla loro produzione ed alla loro raccolta. Con questa norma di carattere generale rimane risolta una volta per sempre la questione, che sorge quando si tratta di assegnare ad altri, che alla proprietà, i frutti naturali; ed infatti, ad es. in tema di usufrutto, all'art. 118 il progetto non fa che rimandarsi a questa disposizione di legge. Codesto sistema, più semplice dell'attuale, merita incondizionata approvazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Sul disposto dell'articolo si osserva preliminarmente che quando si parla di diritto reale di godimento di cosa altrui, si prevede il diritto d'usufrutto, e non si capisce perchè si voglia disciplinare qui tale diritto senza nominarlo.

Inoltre si rileva una contraddizione fra la prima parte di esso ed il periodo immediatamente successivo.

Infatti, nella prima parte si dichiara che i frutti appartengono al proprietario della cosa che li produce, salvo che la loro proprietà sia attribuita ad altri cui spetta il godimento della cosa stessa, il che è esatto trattandosi di un diritto reale, mentre in seguito si dice che in tal caso la proprietà dei frutti si acquista con la loro separazione. E' contraddittorio che taluno acquisti la proprietà di cosa di cui egli è già proprietario.

La contraddizione genera incertezza, perchè così l'usufruttuario non potrebbe disporre dei frutti fin che non li abbia staccati e però, ad esempio, non potrebbe vendere i frutti pendenti anche se giunti a maturazione.

La seconda parte dell'articolo vorrebbe regolare la distribuzione dei frutti tra il proprietario della cosa ed il proprietario dei frutti in relazione all'inizio ed alla cessazione del diritto del terzo.

L'attuale codice all'art. 480 regola con chiarezza tale situazione giuridica in rapporto al diritto di usufrutto. Invece il nuovo disposto riesce oscuro, avendo riguardo al distacco dei frutti e non alla loro produzione, e mentre il codice dichiara che in tal caso non è luogo a compenso per i lavori e per le sementi, qui nulla è detto.

Non si capisce poi che cosa voglia significare la divisione dei frutti in proporzione della durata del diritto nell'anno del raccolto, dal momento che si è detto prima che la proprietà dei frutti spetta al terzo soltanto con la loro separazione.

Quando poi si contempla il caso di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi e si parla di divisione per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del suo diritto (del diritto, cioè, di colui al quale spettano i frutti), l'oscurità si addensa. E' vero che nell'art. 92 si dispone che chi acquista la proprietà dei frutti deve rimborsare i terzi delle spese e dei lavori necessari alla produzione ed al raccolto, ma con questo non si disciplina in alcun modo la materia regolata dall'art. 480 del codice.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste —

L'art. 91, premesso il principio che i frutti naturali e i frutti civili appartengono al proprietario della cosa che li produce, salvo che la loro proprietà sia attribuita ad altri cui spetti il godimento della cosa stessa, aggiunge: « In quest'ultimo caso quegli cui spettano acquista la proprietà dei frutti *naturali* con la loro separazione nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto. Se trattisi di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi, si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione alla durata del suo diritto ».

Il vigente codice invece, nel disciplinare i diritti dell'usufruttuario dopo aver nell'art. 479 fissata la norma fondamentale che spetta all'usufruttuario ogni frutto naturale o civile che può produrre la cosa di cui ha l'usufrutto, stabilisce nell'articolo seguente che i frutti naturali, che al cominciare dell'usufrutto non sono ancora separati dalla cosa che li produce, appartengono all'usufruttuario, e quelli che non sono ancora separati, quando l'usufrutto finisce, appartengono al proprietario senza compenso, nell'uno o nell'altro caso, dei lavori e delle sementi.

La disposizione del progetto, che divide i frutti naturali tra coloro che ebbero il godimento della cosa durante la loro maturazione, è forse informata ad un principio di maggiore equità, ma darà luogo in pratica a non poche questioni per la difficoltà della divisione.

Si propone pertanto la soppressione dell'inciso: « e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto » o del seguente periodo che si inizia con le parole: « se trattisi ... ».

In ordine al diritto *su ciò che si unisce alla cosa*, il progetto riproduce, con una formulazione più esatta, le disposizioni del vigente codice.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Tenuto conto della sostanziale differenza che passa fra l'accessione, per la quale la proprietà della cosa accessoria si acquista quando questa si unisce alla cosa principale, e l'acquisto dei frutti, che si compie con la loro separazione dalla cosa madre (tanto che si è da alcuni, in questo caso, pensato ad una figura speciale di acquisto: *la fruttificazione*), si propone che la prima parte dell'art. 91 sia trasportata sotto il titolo della proprietà fondiaria (art. 25) e la seconda parte sia soppressa, in quanto vale la regola stabilita per lo usufrutto nell'art. 118 del progetto, secondo la formulazione proposta da questa Confederazione, che qui si trascrive.

« La ripartizione dei frutti naturali fra l'usufruttuario e il proprietario all'inizio o al termine dell'usufrutto avrà luogo nel modo seguente:

« I frutti in parte maturati all'inizio o alla cessazione dell'usufrutto e separati successivamente dalla cosa che li produce fino al 31 dicembre dell'anno in corso, formeranno unica massa, dalla quale saranno detratte le spese per la produzione e per il raccolto, sempre però entro il limite del valore dei frutti. L'avanzo netto, con riferimento all'intero anno solare, sarà diviso a giorni tra il proprietario e l'usufruttuario in proporzione della durata del rispettivo godimento.

« Qualora nell'usufrutto siano compresi le rendite olearie o altri prodotti, che maturano di regola in un biennio, si applicherà lo stesso criterio di ripartizione unendo l'annata fertile alla infeconda ».

Tale disposizione, che si renderà applicabile per analogia anche a tutti quegli altri casi in cui l'acquisto dei frutti sia fondato su un rapporto con la cosa diversa dal diritto di proprietà, rende inutile e corregge anche la disposizione dell'art. 92 del progetto, ponendo in ogni caso il limite del valore della cosa per il rimborso delle spese e dei lavori necessari alla produzione ed al raccolto.

Art. 92.

(Art. 445 cod. civ.).

(Spese per produzione e raccolto).

Chi acquista la proprietà dei frutti deve rimborsare i terzi delle spese e dei lavori necessari alla produzione e al raccolto.

Chi deve restituire i frutti indebitamente percetti ha pure diritto al rimborso, entro il limite del loro valore, delle spese e del lavoro che per essi sono stati necessari.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Più precisa tecnicamente, ed opportunamente estesa anche al caso della restituzione dei frutti indebitamente percetti, appare questa norma del progetto, a raffronto di quella dell'art.

445 cod. attuale. La salvaguardia ai diritti del lavoro obiettivamente utile e produttivo, viene così ad essere generale ed assoluta, conforme all'interesse generale della economia.

Corte di Appello di Ancona — Si dovrebbe, nel capoverso, distinguere, tra possessore di buona fede e di mala fede, non sembrando che per quest'ultimo la tutela del lavoro (cui si accenna nella relazione) possa giustificare il diritto al rimborso delle spese.

Quanto alla forma si osserva che si può parlare di rimborso delle spese, ma non del lavoro, che può solo essere pagato o remunerato.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): L'articolo, riproducendo, con migliorata formulazione, nel suo primo comma, l'art. 445 del codice vigente, disciplina col secondo comma una nuova ipotesi, estendendo la tutela del lavoro, già sancita dall'art. 445 codice vigente, anche a « chi deve restituire i frutti *indebitamente percetti* ».

Non sembra giusta questa mancanza di distinzione tra possessori di buona e di mala fede, ai quali ultimi non sembrerebbe applicabile, data la maliziosa origine del loro possesso, il beneficio del rimborso delle spese e dei lavori necessari alla produzione ed al raccolto; in ogni ipotesi potrebbe, detto rimborso, effettuarsi solo nei casi in cui il proprietario non avrebbe fatto la piantagione o le opere che il possessore di mala fede si è arbitrato a fare: questa disposizione lascerebbe molto al prudente arbitrio del giudice: ma è ammissibile tale arbitrio quando è inteso a mantenere l'equità.

Si propone una modifica in questo senso.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si approva la disposizione, e specialmente quella contenuta nel comma 2°, poichè si viene a compensare il lavoro necessario e socialmente utile, indipendentemente dalla buona o dalla mala fede, come rileva giustamente la relazione.

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Si crede che il rimborso delle spese a favore di chi deve restituire i frutti indebitamente percetti, di cui al capoverso, debba essere contenuto nei limiti segnati dalla necessità, secondo una regolare economia.

Corte di Appello di Venezia — La norma in esame riproduce, migliorandone la formulazione, quella dell'art. 445 codice civile, ed inoltre prevede, al secondo comma, l'ipotesi di restituzione di frutti indebitamente percetti, estendendo anche in questo caso, senza distinguere tra buona e mala fede, il diritto di rimborso delle spese e del lavoro necessari per la produzione e per il raccolto *entro il limite del valore dei frutti*.

La parte nuova della disposizione merita piena approvazione, perchè è principio di ragione naturale che a nessuno può essere lecito di lucrare a beneficio altrui, e perchè d'altra parte i frutti devono rappresentare l'utilità prodotta dalla cosa principale, e l'utilità effettiva è quella che risulta detratte le spese: *fructus intelliguntur deductis impensis*. Del resto gli autori, in base a questi concetti, ritengono, in applicazione alle norme vigenti, che il rimborso delle spese spetti anche al possessore di mala fede.

Il primo comma dell'art. 92, sebbene riproduca la norma di cui all'art. 445 cod. civile, ha un campo di applicazione più vasto e diverso: il *terzo* a cui allude l'art. 445 è colui che non ha titolo per percepire i frutti, quindi non l'usufruttuario, a cui non compete il rimborso delle spese fatte per la produzione dei frutti non ancora raccolti nel momento in cui il suo diritto di godimento cessa (art. 480 cod. civile), e nemmeno l'affittuario e lo anticresista. Invece il *terzo*, a cui allude l'art. 92, è anche l'usufruttuario, dato che l'art. 118, per la divisione dei frutti e delle spese fra usufruttuario e proprietario, si richiama al disposto degli artt. 91 e 92.

Va anche rilevato che il secondo comma, nel caso di restituzione di frutti indebitamente percetti, concede il rimborso delle spese e del lavoro per la produzione e per il raccolto entro il limite del valore dei frutti, e che il comma primo non contempla, invece, una eguale restrizione.

Parrebbe quindi che, all'infuori del caso di frutti, indebitamente percetti, il rimborso delle spese sia dovuto anche se l'importo di queste sia maggiore del valore dei frutti, e questa innovazione sembrerebbe accettabile, dato il sistema di ripartizione dei frutti stabilito dal precedente art. 91 nel caso che il godimento della cosa spetti a persone diverse nel periodo della fruttificazione. Può però costituire un argomento contro questa interpretazione il disposto dell'art. 118, già ricordato, che, dopo il richiamo agli articoli 91 e 92, soggiunge: « il rimborso delle spese non può superare il valore dei frutti ». Sembra quindi desiderabile una migliore coordinazione fra le due norme.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — In armonia a quanto sopra osservato, il primo comma potrebbe convenientemente essere sostituito, con la riproduzione integrale dell'art. 445 codice vigente.

SEZIONE II — *Del diritto su ciò che si unisce alla cosa*

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — Pur essendosi nel progetto abbondato nelle definizioni, si è creduto di sopprimere quella che il codice vigente dà, dell'accessione, all'art. 443, forse perchè in essa si comprendono i frutti, che i compilatori hanno ritenuto (e non a torto dal punto di vista concettuale) di dovere escludere dalla nozione di accessione vera e propria. Si sarebbe, però, potuto modificare opportunamente la detta definizione senza sopprimerla.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): E' stata soppressa la suddivisione adottata dal codice secondo che la cosa accessoria si congiunga ad una cosa immobile o ad una cosa mobile. La distinzione, che si allontana dalla tripartizione tradizionale romanistica (accessione di cosa immobile a cosa immobile, accessione di cosa mobile a cosa immobile, accessione di cosa mobile a cosa mobile), non ha alcun pregio sistematico; ma anche la tripartizione romanistica non è esente da difetti, perchè ispirata a criteri meramente estrinseci.

La soppressione è perciò opportuna, anche perchè consente una più razionale distribuzione delle norme.

Non altrettanto opportuna sembra la soppressione dell'art. 463 del codice, che si riporta ai principi dell'equità naturale per la disciplina dell'accessione relativa a cose mobili appartenenti a più proprietari. L'articolo, che deriva, con qualche modificazione, dall'art. 565 cod. francese, ha dato luogo a perplessità e a critiche, dovute però alla non felice formulazione del capoverso.

Non si può negare che, di fronte alla grande varietà di accessioni di cose mobili o cose immobili, e alla impossibilità di stabilire norme e criteri rigidi per le determinazioni della cosa principale e della cosa accessoria, nella grande molteplicità delle ipotesi, è indispensabile un criterio direttivo generico, che sia di orientamento e di guida per il giudice.

Qualche autore (Stolfi) pensa che meglio avrebbe fatto il legislatore a riferirsi ai principi generali del diritto. L'opinione è però rimasta giusta-

mente isolata, poichè l'indole della materia e la necessità di tener conto delle speciali modalità delle fattispecie rende invece più consono il criterio dell'equità: e poichè l'equità non può essere considerata fonte di diritto per il giudice, se non quando il legislatore rimandi esplicitamente ad essa, una norma espressa è necessaria. Potrebbe essere invece senza danno soppresso il capoverso, che ha suscitato le maggiori incertezze.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): L'intelaturatura di questa sezione è del tutto uguale a quella delle due sezioni che vi corrispondono nell'attuale codice, ma non sono rare, nè leggere le modificazioni di contenuto. Appunto per questo non manca l'occasione di ripetuti rilievi anche di una certa entità.

Art. 93.

(Art. 446 cod. civ.).

(Appartenenza delle cose incorporate).

Tutto ciò che si incorpora alla cosa appartiene al proprietario di essa, secondo le regole stabilite negli articoli seguenti.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona — L'articolo è perfettamente inutile, non contenendo alcuna concreta disposizione e non potendo neppure valere come definizione del diritto di accessione.

UNIVERSITA'

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Propendiamo per l'eliminazione di quest'articolo, che, oltre ad essere superfluo, dato il susseguente regolamento della materia, non è conforme ad essa, e quindi è inesatto.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di aggiungere, dopo le due prime parole « chi acquista », le parole: « per accessione », onde evitare ogni equivoco.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*) Mentre l'art. 93 si limita a togliere dal testo dell'art. 448 le parole «e si unisce», lasciando il resto intatto, il che non meritava certo il ritocco, tutte le successive disposizioni regolanti le accessioni, a differenza del codice civile, hanno ommesso di parlare delle piantagioni, le quali non possono essere comprese fra le «opere», di cui discorre soltanto il progetto, e la loro esclusione potrebbe far ritenere che la regolamentazione delle accessioni non riguardi anche le piantagioni.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — L'art. 93 riproduce la formula dell'art. 446, forse resa superflua dall'art. 25 del progetto: «La proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo».

Art. 94.

(Art. 448 cod. civ.).

(Opere fatte sopra o sotto il suolo).

Qualsiasi opera sopra o sotto il suolo si presume fatta dal proprietario a sue spese ed appartenergli.

E' tuttavia ammessa la prova che l'opera fu fatta da un terzo a sue spese. E' pure ammessa la prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso o il diritto di fare e mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Nella formulazione della prima parte di questo articolo sembra inutile l'espressione «ed appartenergli», in quanto, per la norma generale già fissata nell'art. 25, «la proprietà del suolo importa già quella di tutto ciò che è piantato e costruito sul suolo».

I due comma successivi introducono manifestamente nel sistema l'istituto della *proprietà superficiaria*, ammesso ormai pacificamente, in conformità a secolare elaborazione, anche di fronte alle meno esplicite norme del diritto attuale (art. 448 c. c.). In base a questa elaborazione si concepisce ormai senza contrasti la divisibilità vera e propria della proprietà immobiliare, oltrechè per settori verticali (come esclusivamente nel rigido

sistema del diritto romano classico), anche per piani orizzontali; il quale principio trova notevoli applicazioni nei condomini edilizi, là dove si va sviluppando sempre più il sistema delle divisioni della proprietà per piani o per appartamenti, e così pure in materia di cave e di miniere, considerate disintegrabili nella titolarità dalla proprietà dei fondi di superficie, e possibile oggetto di distinti trapassi come autonomi beni di natura immobiliare. Trattasi, in questi casi, di forme vere e proprie di proprietà, nelle quali l'autonomia giuridica delle parti connesse è teoricamente assoluta, se pure necessariamente riposante sul presupposto di un razionale sistema di servitù e di comunioni forzose; che, pur rispettando, fin dove possibile, la reciproca indipendenza dei vari domini, li accomuna nella titolarità di elementi accessori e vicendevolmente li asservisce per quel tanto che è indispensabile al loro adeguato godimento, nell'interesse dei singoli ed in quello superiore della collettività. Ed in questo sta appunto la evoluzione dell'istituto, il quale, ammesso nel diritto romano classico solo come una forma di *ius in re aliena*, rispettante l'integrità del dominio fondiario e concepita in sé stessa solo come oggetto di servitù, si è venuta trasformando sino alla perfezione di una proprietà autonoma, rispetto alla quale la servitù (e particolarmente la *servitus oneris ferendi*) rappresenta solo più un presupposto, un elemento giuridico indiretto perchè la proprietà possa praticamente affermarsi ed esplicare la sua funzione.

Ora è merito senza dubbio del progetto l'aver contemplato esplicitamente in questo capo il possibile sorgere di un diritto reale superficiario, cui viene senz'altro attribuita la qualificazione di *proprietà*.

E così pure quello di avere adeguatamente preveduto le tre distinte ipotesi, in cui si può manifestare la *inaedificatio* sul suolo altrui.

Tuttavia, data l'importanza dell'istituto e le possibilità dei suoi sviluppi, non sarebbe stato superfluo dettare una disciplina, che in modo generale ed organico lo riguardasse compiutamente nel suo fondamento giuridico, nella natura e nella qualificazione, come nei presupposti e nelle condizioni pel suo esercizio.

In proposito non sembra, ad esempio, sufficiente il semplice rinvio alle norme regolatrici sulla costituzione della servitù. Come si è sopra rilevato, non dovrebbe confondersi la *servitus oneris ferendi*, che rappresenta il presupposto, il *prius* della proprietà superficiaria (come giustamente rileva la relazione) col diritto di se stesso. Onde ammesso, come parrebbe, che quel rinvio concerna soltanto il presupposto suddetto per la costituzione, resta indefinita nel progetto la disciplina giuridica del diritto di superficie come tale (pure definito nel contesto dell'articolo quale vera proprietà); epper tanto non riconducibile, se non per analogia ed a determinati effetti, sotto il regime delle servitù e degli *ius in re aliena*.

Corte di Appello di Ancona — La locuzione del vigente art. 448 c. c. « qualsiasi costruzione, piantagione od opera » sembra preferibile a quella più ellittica prescelta dal progetto « qualsiasi opera », nella quale, se può rientrare il concetto della costruzione, sembra difficile potervi comprendere, senza alterarne il significato normale, quello della piantagione.

Ammettendosi col 1° capoverso la prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sul suolo stesso o il diritto di fare e mantenere un'opera, di cui la proprietà spetti ad un terzo, si viene a riconoscere, come è rilevato nella relazione, la esistenza della proprietà superficiaria. Non sembra, però, esatto stabilire che la concessione di cui si tratta « è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù ». Queste, invero oltre che in virtù di un titolo, possono essere imposte dalla legge, ovvero costituite per destinazione del padre di famiglia o per prescrizione. Di tutte queste ipotesi solo la prima potrebbe essere applicabile alla concessione del diritto di superficie.

Sarebbe quindi più chiaro, e nello stesso tempo più preciso, dire che la prova della concessione di cui si tratta deve risultare da atto scritto.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): E' degna di approvazione la disposizione, che disciplina chiaramente la costituzione del diritto di superficie, come un diritto di proprietà separato da quello del suolo, e che obbliga il proprietario del suolo a sopportare il peso dell'opera altrui (*servitus oneris ferendi*).

Questo concetto, però, ha avuto nel diritto moderno una estensione maggiore che nel diritto romano, ammettendosi oggi la divisione della proprietà nel senso orizzontale, e quindi la proprietà separata non soltanto di ciò che è costruito sopra, ma anche di ciò che è costruito sotto il suolo.

Tale è il concetto espresso, sia pure in forma generica, dall'art. 448 del vigente codice civile; ma tale concetto non sembra esattamente riprodotto nel secondo comma dell'art. 24 del progetto, dove è detto « dell'opera già esistente sullo stesso », mentre dovrebbe dire: « dell'opera già esistente sopra o sotto il suolo ».

Corte di Appello di Napoli — L'art. 94 completa le ipotesi di una proprietà superficiaria, che si ha non soltanto allorchè il terzo provi che l'opera sopra o sotto il suolo fu fatta a sue spese, ma anche quando provi che il proprietario del suolo gli concesse o l'opera già esistente o il diritto di fare e mantenere un'opera di sua proprietà.

Circa il modo con cui deve essere fornita tale prova, non sembra dubbio che nel primo caso sia ammissibile anche quella per testimoni, secondo il principio generale, trattandosi dell'accertamento di un fatto, e che negli altri casi occorra quella per iscritto, essendo per essi esplicitamente richiamate le norme che regolano la costruzione delle servitù.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Merita speciale segnalazione la esplicita ammissione di una proprietà superficiaria, risolvendosi così le dispute, che attualmente fervono, sulla esistenza stessa del diritto di superficie, nel nostro ordinamento. Non può essere però approvata la forma indiretta e contorta, con cui questo riconoscimento

viene fatto, come ammissione di prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sulle stesse o il diritto di fare o mantenere un'opera di cui la proprietà spetta al terzo.

Sarebbe preferibile una chiara enunciazione del contenuto e dei limiti del diritto di superficie, adottando anche il relativo *nomen iuris*.

Non sembra neppure da approvare il riferimento del capoverso alle norme che regolano la servitù. Non si può contestare che la relazione fra il superficiario e la costruzione si è profondamente mutata e il diritto del superficiario non può più essere considerato, sulle orme del diritto romano, come un *ius in re aliena*. La divisione della proprietà per piani orizzontali è espressamente preveduta anche dal codice vigente, nella ipotesi dell'edificio appartenente per piani a proprietari diversi.

Più logica e più rettilinea sembra, perciò, la costruzione giuridica delle proprietà separate. Nè è persuasiva la costruzione autorevolmente prospettata (De Ruggiero) di un rapporto complesso in cui, accanto alla proprietà del soprasuolo, sia un diritto reale di servitù a favore del proprietario di quello.

Qualche riserva poi dovrebbe essere fatta circa la possibilità di separazione fra la proprietà del suolo e la proprietà degli alberi.

Gli esempi, esistenti in Sicilia, di una proprietà superficiaria olivicola hanno posto in rilievo i gravi inconvenienti, che derivano da siffatta promiscuità di domini e dall'irriducibile antagonismo fra i due proprietari, con grave danno per l'agricoltura.

Corte di Appello di Torino — Opportuno l'esplicito riconoscimento della proprietà superficiaria fatta all'art. 94, che male appariva dal corrispondente art. 448 cod. civile.

Corte di Appello di Trieste — La formulazione delle varie ipotesi di acquisto dell'opera da parte del terzo è, per lo meno, poco chiara.

Non si capisce in quali casi sorga, a favore del terzo, una proprietà superficiaria (che pure nella relazione si dice essersi voluta riconoscere esplicitamente in due forme) o un *diritto di servitù*, come è detto nell'ultima parte dell'articolo.

CONSIGLIO DI STATO

A proposito dell'art. 94, il Consiglio prospetta l'opportunità di riprendere in esame l'istituto del diritto di superficie per eventualmente regolarlo in modo espresso, qualora si riconosca che esso sia suscettibile anche in Italia di quelle utili, larghe ed appropriate applicazioni, che ha avuto nelle moderne legislazioni di tipo germanico.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Cariota Ferrara*): In questo articolo si tratta delle superficie. E si risolve la grave questione sulla sua natura e sui suoi requisiti. Che si sia affrontata finalmente, sul terreno legislativo, una così ardua questione, è un gran bene. Ma sulla soluzione accolta e sulla stessa formulazione ad essa data, ci pare si debbano avere seri dubbi.

Nella norma si chiarisce anzitutto l'ammissibilità di una proprietà di ciò che è sul suolo separata dalla proprietà del suolo, e cioè l'ammissibilità di una proprietà orizzontalmente divisa: infatti, vi si parla di una semplice « presunzione » dell'appartenenza dell'opera al proprietario del suolo, che si può vincere con la prova contraria (princ. e capov. 1°). Su questo punto non si può che sottoscrivere. Del pari è da approvare il punto successivo, in cui sono distintamente menzionati i due casi di acquisto della proprietà separata, vale a dire quello che presuppone già esistente l'opera sul fondo, e l'altro in cui il proprietario concede ad un terzo il diritto di gravare il fondo con un'opera nuova, di proprietà del concessionario. Nell'ultimo capoverso dell'articolo è toccato il *punctum saliens*, in quanto si pone e si risolve la grave questione, cui accennavamo, quella cioè della natura della superficie. Ivi si stabilisce, infatti: « Tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù. »

In contrario osserviamo che questa soluzione, così com'è presentata, è anzitutto in contrasto con il contenuto della precedente parte dell'articolo: quivi si tratta, invero, del caso in cui « si concede la proprietà dell'opera già esistente » sul suolo, e poi dell'altro caso, cioè di quello in cui « si concede soltanto il diritto di fare » un'opera nuova. E allora come dire genericamente « tale concessione » è soggetta alle norme della *servitù*? Nel primo caso, invero, vi è il trasferimento del diritto di proprietà sull'opera già esistente, oltre la costituzione di un peso sul suolo, alla quale soltanto si possono, se mai, applicare le norme delle servitù. Senza dire che nella espressione adoperata indistintamente per entrambi i casi, questi si confondono, mentre si sono giustamente tenuti distinti nella parte prima dell'articolo.

Venendo poi alla sostanza della soluzione, essa non ci pare giusta. Per essere chiari nell'esame del problema, teniamo distinti i due casi.

Cominciamo da quello, più semplice a risolversi, in cui l'opera esiste già. In tal caso, se il proprietario dà alla controparte un diritto di proprietà limitato all'opera (edificazione, piantagione, ecc.), trattenendo la proprietà del suolo, egli pone in essere un trasferimento di proprietà, dando luogo a due proprietà orizzontalmente divise (cfr. per tutti N. Coviello, *Trascrizione*, II, n. 299 segg.). Ma poichè l'edificio poggia sul suolo, il concedente viene a limitare anche il suo diritto di proprietà sul suolo. Questa limitazione, derivante dal rapporto di inerenza materiale dell'edificio al suolo, può configurarsi come servitù, nonostante le non lievi obiezioni,

mosse da qualche acuto scrittore (L. Coviello, *Servitù*, pag. 123). Sicchè, per il caso in cui l'opera esisteva già al tempo del contratto, la norma può formularsi così: «E' ammessa la prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso. Tale concessione è soggetta, per il passaggio della proprietà dell'opera alle norme che regolano il trasferimento della proprietà, e per l'onere derivante al suolo, alle norme che regolano la costituzione delle servitù».

Quanto all'altro caso, la questione è più grave. Certo non si può parlare, anche qui, di trasferimento del diritto di proprietà sull'opera (edificio, ecc.), perchè si dà soltanto la concessione ad edificarla. Perciò si è tentato di vedere qui nient'altro che una costituzione di servitù (una *servitus oneris ferendi*). Ma questa soluzione, sostenuta già *de iure condito* da autorevoli scrittori, presenta due gravi inconvenienti (vedi Coviello, *op. cit.*, pag. 121-122): 1) la servitù, come diritto reale, sorgerà effettivamente solo quando il fondo dominante verrà all'esistenza (in tal senso, espressamente, ora, lo stesso progetto, art. 184 cpv.). Il concessionario nel frattempo non sarà quindi garantito; 2) sarà inesplicabile l'acquisto della proprietà dell'opera da parte del concessionario, una volta che questi avrà ottenuto un semplice diritto di servitù sul suolo altrui.

Preferibile ci sembra, pertanto, l'opinione secondo cui la concessione *ad aedificandum*, di cui si discorre, è trasferimento attuale dello spazio aereo (vedi N. Coviello, *op. e loc. cit.*; L. Coviello, *op. e loc. cit.*), come tale soggetto alle norme che regolano il trasferimento del diritto di proprietà; ed inoltre è costituzione di un peso sul suolo, come tale soggetto alle norme sulla servitù. Sicchè, pel secondo caso ora esaminato, la norma potrebbe, in continuazione della parte già enunciata, formularsi così: «E' inoltre ammessa la prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo il diritto sullo spazio sovrastante al suolo, per fare e mantenere sul suolo un'opera di cui la proprietà spetti a lui. Tale concessione è soggetta, pel diritto sullo spazio, alle norme che regolano il trasferimento di proprietà e, per l'onere derivante al suolo, alle norme che regolano la costituzione delle servitù e in particolare a quella sulla concessione della servitù a favore (o a carico) di un edificio da costruirsi (art. 184 del progetto)». In tal modo si tengono distinti i due lati del rapporto: quello concernente il diritto di proprietà e quello concernente il diritto di servitù che ne consegue, mentre nell'attuale formulazione il primo è confuso e assorbito nel secondo. Esso è invece colto e posto in rilievo in un'altra norma del progetto; nell'art. 357, n. 1º, si ordina la trascrizione, oltre che degli atti diretti a trasferire la proprietà, di quelli diretti a *costituirla*, e ciò si fa proprio con riferimento alle concessioni per le quali sorge una nuova proprietà superficiaria (cfr. relazione, pag. 159). Di qui un contrasto con l'art. 94 che, come si è visto, sottopone genericamente tutto il rapporto alle norme sulla costituzione delle servitù.

Sull'art. 357, n. 1º, è, però, da osservare che, se vi si coglie il valore del rapporto rispetto alla proprietà, vi si vede non un trasferimento, ma una *costituzione* di proprietà. Questo concetto di «costituzione» di proprietà non ci sembra giusto: il concetto di costituzione può adoperarsi per l'usufrutto, per la servitù, in genere per i diritti reali minori, non per la

superficie. Il diritto del superficiario, in quanto diritto di proprietà (se si ammette come tale), non è e non può che essere lo stesso diritto di proprietà spettante al proprietario del suolo sul soprasuolo; esso può essere, quindi, oggetto di trasferimento, non di costituzione, nel senso proprio dell'espressione. Ci sembra, pertanto, preferibile la soluzione da noi poc'anzi raffigurata.

Accolta questa, e trasformato l'art. 94 così come si è detto, l'accenno alla costituzione della proprietà, contenuto nell'art. 357, n. 1º, si deve sopprimere. E così si eliminerebbe anche l'inconveniente di veder regolato l'istituto da due norme, per di più diverse.

Concludendo, dunque, i due casi di acquisto di proprietà superficaria è opportuno tenerli formalmente distinti; per entrambi bisogna non confondere il lato del trasferimento della proprietà con quello della servitù. Quanto alla proprietà, nell'un caso si ha trasferimento del diritto di proprietà sull'opera (che, appunto, già esiste); nell'altro, trasferimento immediato dello spazio aereo.

Se poi per il secondo caso si volesse seguire la corrente dottrinale, che è contraria alla soluzione del trasferimento dello spazio aereo, per una specie di repugnanza a concepire lo spazio come *res*, allora, riducendosi il tutto ad una semplice concezione di servitù, la norma andrebbe in questa parte, cioè rispetto al secondo caso, formulata così: «.... Tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù e in particolare a quella che regola la servitù a favore di un edificio da costruirsi». E' superfluo avvertire, alla fine, che, accogliendo la soluzione in esame, più che mai si dovrebbe tenere questo caso distinto dall'altro in cui l'opera (costruzione, ecc.) già esiste, perchè in tal caso indubbiamente vi è trasferimento di proprietà, oltre che costituzione di servitù.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. Grassetti): La disposizione deve essere coordinata con l'art. 25.

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): Tale articolo riconosce con maggior decisione che non l'art. 448 del vigente codice la proprietà separata del suolo e di ciò che vi sta sopra, e inoltre prevede la concessione, da parte del proprietario del suolo, della proprietà separata dell'opera: ma allora è chiaro che non si tratta più soltanto di prove. Nel caso poi di proprietà separata del suolo e di ciò che vi sta sopra, la disposizione dell'ultimo capoverso (servitù a carico del suolo e a favore delle opere) è logica e corrisponde a una opinione da taluno affacciata anche per la superficie del diritto giustiniano: va tuttavia coordinata con quella dell'art. 341, n. 1. Inoltre una disciplina più minuta dell'istituto della superficie, che questo articolo in definitiva codifica, sarebbe forse desiderabile.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Sembrerebbe opportuno togliere da quest'articolo la parte riguardante il diritto di superficie, per collocarla a parte. Non sembra poi esatto, come si è già avvertito, considerare il diritto di superficie come un diritto di servitù.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Nell'art. 94 vi sono importanti novità legislative: l'affermazione d'una proprietà superficiaria e la regolamentazione giuridica, secondo le norme delle servitù, del diritto del superficiario del suolo. Dubbio resta che la servitù nasca, secondo osserva la relazione (pagina 56), col formarsi dell'opera, e non anche prima, con la semplice concessione: il capoverso, infatti, dell'articolo in esame equipara (s'intende agli effetti della regolamentazione; il dogma sarà poi costruito in conseguenza) la *concessione* alla *costituzione* di servitù. Il che suffraga il nostro dubbio.

Università di Perugia — (Rel. Prof. *Coviello junior*): Non sembra molto persuasivo il richiamo qui fatto alle « norme che regolano la costituzione delle servitù », per la concessione, che il proprietario del *suolo* faccia ad un terzo della *proprietà* dell'opera già esistente sullo stesso o del diritto di fare e mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Si è inteso costruire il rapporto come diritto reale di servitù?

Stando alla relazione, dovrebbe dirsi di sì. Si legge invero: « L'ultimo comma è formulato in modo da far comprendere che si tratta della costituzione di una vera e propria servitù, in virtù della quale il terzo può gravare il fondo altrui con un'opera a lui appartenente, che egli costruirà (e allora la servitù nascerà col formarsi dell'opera); oppure con un'opera preesistente, di cui il proprietario del fondo gli ha trasmessa la proprietà ».

Ma è da osservare che il problema basilare non riflette già la natura del rapporto tra costruzione e suolo, nè la natura del diritto che si trasferisce allorchè la costruzione è già in atto, sembrando ovvio che qui si tratta di proprietà immobiliare, allo stesso modo del trasferimento del piano di un edificio, epperò è anche chiaro il suo assoggettamento alle forme all'uopo richieste dalla legge in via generale, ma riflette bensì la natura del diritto che si attribuisce mediante la concessione *ad aedificandum*.

Ora, se questo lo si costruisce come servitù prediale, in virtù della quale il terzo può gravare il fondo altrui con un'opera che gli apparterrà e se ne subordina la esistenza alla creazione dell'opera, come si legge nella relazione, si sarà adottata una soluzione, che non risponde affatto alla esigenza di tutelare il concessionario di tale diritto, nè ai voti della dottrina e della giurisprudenza.

Difatti il concessionario non potrebbe far valere il suo diritto *erga omnes* prima che avvenga la costruzione, poichè, giusta l'art. 184 dello stesso progetto, non sussiste ancora la servitù prediale (*in habendo*) ed il suo diritto dovrebbe cedere di fronte a colui che ha acquistato la proprietà del suolo o un altro diritto reale sul suolo stesso.

Occorre pertanto che si assicuri al concessionario un diritto che abbia efficacia *erga omnes* fin dal momento della sua trascrizione. Basterà all'uopo qualificarlo *reale*, subordinandone l'acquisto, come per tutti i diritti reali, alla forma della trascrizione.

Sarebbe sufficiente un capoverso del seguente tenore: « Il diritto *reale* si intenlerà acquistato dal concessionario con la trascrizione del relativo atto a norma degli articoli 357 e seguenti ».

Così si dirà che nell'una e nell'altra ipotesi, contemplate dal primo comma dell'articolo, il diritto concesso è un diritto *reale* che, in conformità dei principi adottati con la riforma, si acquisterà e sarà efficace *erga omnes* solo con la trascrizione.

Qualunque sia il *tipo* di diritto reale che si vorrà riconoscere dalla dottrina o dalla giurisprudenza nella concessione *ad aedificandum*, resta sempre fuori dubbio che il diritto concesso è un diritto reale, prima ancora che venga eseguita la costruzione: epperò, una volta avvenuta la trascrizione, sarà assicurato il suo acquisto in confronto di tutti.

Il capoverso poi, che fa richiamo « alle norme sulle servitù prediali », se non lo si vuole sopprimere, in quanto si intenda con esso regolare il rapporto tra la costruzione ed il suolo appartenenti a proprietari distinti, e regolare l'estensione del diritto di ciascuno di essi, dovrà modificarsi nel modo seguente: « I rapporti tra il proprietario della costruzione e quello del suolo, sono regolati dalle disposizioni in tema di servitù prediali ».

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): La nuova formulazione, che l'art. 94 dà alla materia regolata dall'art. 448 cod. civ., ha il pregio di chiarire l'ammissione di una proprietà superficiaria, sia sull'opera preesistente, sia sulla opera futura, specificando, inoltre, come servitù (*on. ris ferendi*) il rapporto tra l'oggetto della superficie ed il suolo; ma non dà un fondamento al sorgere della superficie per un titolo diverso dal negozio giuridico, come l'usucapione.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Si prospetta la necessità di disciplinare l'istituto della proprietà superficiaria in modo più consono all'importanza pratica che esso ha assunto nella vita moderna, tenendo presente quel che si è fatto in altre moderne legislazioni (tedesca e svizzera). L'accenno contenuto in questo articolo del progetto appare veramente insufficiente.

Cfr. anche le osservazioni all'art. 184 del progetto.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Tale articolo regola l'istituto della superficie. Data la particolare delicatezza di questo rapporto e le numerose controversie a cui ha dato luogo la sua complessa natura giuridica, sarebbe stato opportuno stabilire un regolamento più minuto e più esauriente di esso, e trattare l'istituto in un titolo o capo a sè stante,

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Sarebbe assai utile che l'istituto della proprietà superficiaria venisse disciplinato, anche per il nostro diritto, in modo esauriente, data l'importanza pratica che esso ha oggi raggiunto, anzichè limitarsi all'accenno indiretto contenuto in questa disposizione del progetto.

E' inoltre da lamentare che il progetto, a differenza del codice vigente, non contempli in modo alcuno l'ipotesi di piantagioni, fatte con piante altrui su suolo proprio o con piante proprie su suolo altrui.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Per il primo comma di questo articolo pare che potrebbe meglio utilizzarsi il disposto dell'art. 448 codice vigente, sopprimendosi il primo periodo del primo capoverso dell'articolo stesso in esame, con la seguente formulazione: «Qualsiasi costruzione, piantagione o opera sopra o disotto il suolo si presume fatta dal proprietario a sue spese e appartenergli, salvo prova contraria».

Sul secondo periodo, poi, del 1° capoverso e sull'ultimo comma va osservato che l'introduzione esplicita del diritto di superficie o di altro analogo che con essi si vorrebbe stabilire, dovrebbe essere, più nettamente, espressa nei seguenti termini: «Il proprietario del suolo può concedere ad un terzo la proprietà di un'opera, già esistente sopra e sotto il suolo stesso, od anche il diritto di farvi un'opera, la cui proprietà debba a lui spettare».

Si rileva inoltre che, una volta ammesso apertamente questo nuovo istituto, sarebbe indispensabile disciplinarlo esaurientemente con norme appropriate, laddove sembra che sia del tutto insufficiente, oltrechè discutibile, il semplice riferimento alle norme sulla costituzione delle servitù.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Con l'art. 94, si è espressamente contemplato il diritto di superficie, la cui costituzione viene disciplinata dalle norme che regolano la costituzione della servitù. Data la frequenza con la quale, nei complessi rapporti sociali moderni, si impone la opportunità di costituire un simile diritto, fu bene che il progetto lo abbia espressamente contemplato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): A proposito dell'art. 94 si osserva che la innovazione da esso introdotta, ammettendo la prova contraria alla prescrizione a favore del proprietario del suolo, più che la possibilità della coesistenza di due proprietà sullo stesso fondo, viene in sostanza a riconoscere in modo indiretto il diritto di superficie.

Il riferimento del progetto alle norme che regolano la costituzione delle servitù non sembra però esatta, in quanto la servitù presuppone due distinti fondi, mentre qui si tratta di un unico fondo.

(Rel. Avv. *Sacerdoti*): E' noto il vivo contrasto, verificatosi nella dottrina e nella giurisprudenza, circa la sussistenza o meno, nella vigente legge, del diritto di superficie; i più — argomentando dall'art. 448 od altri come il Gabba («*Della superficie in diritto italiano*», Giur. It. 1897, 1-689), dall'inesistenza di qualsiasi elemento di contrasto, — opinano che la possibilità dello sdoppiamento dei dominii fra la proprietà del suolo e il godimento della superficie, sia ammessa. Tale contrasto potrebbe essere oggi eliminato mediante l'accoglimento specifico del diritto di superficie, simmetrico a quello di enfiteusi, concepito come un *ius in re aliena*, e non più come un aspetto del diritto di accessione.

Un tale istituto, avendo vaste possibilità di applicazione (per es., nell'esercizio di miniere, nelle costruzioni che sui terreni pubblici l'autorità concede ai privati di eseguire, nelle concessioni di impiantare le guide ferroviarie sulle strade pubbliche, nelle concessioni tombali e monumentarie nei cimiteri, ecc.) attende dal nuovo legislatore di essere opportunamente definito ed introdotto nel testo, anche ad eliminare incertezze dottrinali, che ne possono compromettere il necessario ed utile sviluppo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Napoli —

Nella norma si chiarisce opportunamente l'ammissibilità di una proprietà orizzontalmente divisa. Si distinguono i due casi di acquisto della proprietà separata, vale a dire quello che presuppone già esistente l'opera sul fondo, e l'altro in cui l'opera non esiste ed ha luogo la semplice concessione *ad aedificandum*.

Ma alla fine si conclude stabilendo genericamente che si applicano « le norme che regolano la costituzione delle servitù ». Ora, se tale disciplina è opportuna pel secondo capo, non calza certo per il primo, in cui si ha *trasferimento del diritto di proprietà* sull'opera già esistente, e conseguentemente costituzione di un onere sul suolo. E' evidente che solo per questa costituzione consequenziale dell'onere sul suolo a favore del nuovo proprietario dell'opera, può parlarsi di applicazione delle norme sulla servitù. L'articolo del progetto va, dunque, opportunamente chiarito e modificato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trento —

Secondo l'art 94 del progetto, per le opere fatte sopra e sotto il suolo è ammessa la prova che il proprietario del suolo abbia concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso o il diritto di fare e mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Per rendere ostensibile nel libro fondiario la specie che le costruzioni fatte sul suolo appartengano ad altri, siano poi esse pertinenze o meno (qualora non si voglia esprimerle con diritto di superficie, § 9 della legge sul libro fondiario nella versione del R. D. 28. 3 29 n. 499), si dovrebbe procedere analogamente a quanto si fa per le case materialmente divise o per i piani di una casa, estendendo il disposto dell'art. 10 anche al caso di un'intera costruzione su suolo altrui, estinguendo poi il sepa-

rato foglio di proprietà e degli aggravi, qualora la costruzione dovesse essere allontanata. Il diritto di ipoteca iscritto a carico di tale pratica verrebbe a cessare od almeno a trasferirsi sull'indennità di espropriazione o sulla somma dovuta da una eventuale assicurazione (art. 388 del progetto). Non sarebbe, invece, applicabile l'ultimo comma dell'art. 94: « tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù », perchè come servitù non potrebbe essere espresso un diritto di proprietà, capace anche di aggravi ipotecari distinti da quelli eventualmente caricati sul suolo.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si è discusso se non convenisse far salva espressamente la c. d. proprietà superficiaria: è prevalsa l'opinione di non farne cenno, sia perchè, nelle forme e nei limiti in cui essa è ammessa, provvede l'art. 94 del progetto, sia perchè l'esplicito richiamo alle norme consuetudinarie di talune forme di proprietà superficarie agricole (come, ad es., quello delle arborature) è in opposizione alle direttive di questa Confederazione e dello stesso Ministero di Agricoltura, presso il quale è in istudio un provvedimento legislativo, che provveda a sciogliere le promiscuità di dominio privato esistenti specialmente in Sicilia, in Sardegna e in altre provincie d'Italia, dati i gravi inconvenienti che derivano dalla appartenenza della terra ad un proprietario e degli alberi ad un altro e dall'antagonismo irriducibile che si determina fra i due proprietari, uno dei quali tende alla distruzione dell'albero, mentre l'altro impedisce la libera coltivazione della terra.

Il primo e secondo capoverso dell'articolo possono esser soppressi poichè sono lungi dal chiarire il principio posto nella prima parte dell'articolo stesso.

Art. 95.

(Art. 449 cod. civ.).

(Opere fatte con materiali altrui).

Il proprietario del suolo che ha fatto opere con materiali altrui ne acquista definitivamente la proprietà se la separazione non possa farsi senza eccessivo danno delle opere, o se in caso di separabilità l'azione di rivendicazione non sia stata esperita dal terzo entro un anno dal giorno in cui egli abbia avuto notizia della incorporazione. Il proprietario del suolo è tenuto a pagare il valore dei materiali. In caso di rivendicazione la separazione deve farsi a spese del proprietario del fondo

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Questo articolo potrebbe avere una migliore formulazione.

Nella prima parte appare ambiguo o superfluo l'avverbio *definitivamente*, posto come *qualificazione* per l'acquisto della nuova opera, fatta

con materiali altrui, per parte del proprietario costruttore. L'avverbio sembra alludere ad un perfezionamento progressivo o ad una risolubilità del diritto, che non sono consoni all'istituto dominicale. Onde logicamente l'espressione dovrebbe sopprimersi. Quanto alla obiettivazione della norma poi, postochè il corrispondente art. 49 del vigente codice parla di costruzioni, *piantagioni* ed opere, sarebbe opportuno che l'art. 95 dichiarasse esplicitamente se il principio sia applicabile anche alle *piantagioni*, le quali, finchè radicate, costituiscono pure cose immobili (art. 4 progetto).

Corte di Appello di Ancona — Neanche in questo articolo si fa cenno delle *piantagioni*, che sarebbe malagevole comprendere nella denominazione « opere ». Non potendosi, peraltro, negare che le *piantagioni* costituiscono un vero e proprio caso di accessione, sarebbe opportuno indicarle anche in questo articolo specificatamente.

Corte di Appello di Brescia — (Rel. Cons. *Astiriti*): L'azione di rivendicazione prevista da questa disposizione, tendendo alla separazione dei materiali serviti nella costruzione, presuppone il carattere di cose mobili dei materiali stessi; poichè invece l'art. 5 dichiara che acquistano carattere di immobili i materiali portati sul fondo ove è la costruzione e destinati a sostituirne altri, apparirebbe opportuno coordinare le due disposizioni, che potrebbero dar luogo a difficoltà di ordine pratico nell'esecuzione, ove i materiali di cui si domanda la rivendicazione potessero considerarsi sotto l'ipotesi dell'art. 5, in quanto in parte non ancora incorporati: potrebbero, cioè, a un tempo formare oggetto di rivendicazione le parti già incorporate, ma separabili, e perciò obbiettivamente mobili, e le altre non incorporate e obbiettivamente immobili.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel. Pr. Pres. *Mirabile* - Proc. Gen. *Omodei-Zorini* - Cons. *Agus* e *Sanna*): Nel penultimo inciso, ad evitare ogni dubbio, meglio è chiarire che il valore dei materiali è riferibile « al tempo dell'incorporazione ».

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): Si risolve il punto ancora controverso se cioè l'acquisto della proprietà per accessione sia subordinato al pagamento del valore dei materiali altrui, e di conseguenza anche l'altro della possibilità o meno di rivendicare i materiali fino a quando il pagamento sia avvenuto nel caso di distruzione dell'opera. In proposito il progetto accoglie l'opinione che l'accessione produce l'acquisto dei materiali in modo definitivo e irrevocabile. Pel caso di separabilità è poi opportunamente posto un breve termine di decadenza all'azione di rivendicazione.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Modificando l'art. 449 del codice civile, il progetto assegna un limite di tempo all'esperimento dell'azione di rivendicazione: è da approvarsi questa innova-

zione, ma il termine di un anno sembra troppo lungo, non essendo opportuno lasciare sospesa la possibilità di detta azione per un così lungo periodo di tempo, con la conseguente incertezza del diritto delle parti: si propone di limitare detto termine a sei mesi.

Corte di Appello di Torino — Nell'ipotesi di incorporazione di materiali altrui, compiuta dal proprietario del fondo, si riconosce al proprietario dei materiali solo il diritto al loro valore, il che importerebbe una restrizione del principio di cui all'art. 101, relativo alla mala fede ed alla colpa grave, che andrebbe qui pure applicato.

Corte di Appello di Venezia — La norma modifica quella corrispondente dell'art. 449 cod. civ., in quanto il diritto del proprietario dei materiali di ottenere la separazione è escluso, non solo nel caso in cui la separazione produrrebbe la distruzione, ma anche in quello in cui avrebbe per risultato « un eccessivo danno » dell'opera; e inoltre, nel caso di separabilità, stabilisce che l'azione di rivendicazione deve essere esperita entro un anno dalla notizia della incorporazione. Sono innovazioni entrambe opportune, in quanto la prima fa un'applicazione più rispondente alle necessità pratiche del criterio dalla inseparabilità, la seconda limita ad un conveniente periodo di tempo lo stato di incertezza sulla stabilità dell'opera.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si dice che il proprietario del suolo, che vi ha incorporato materiali altrui, è tenuto a pagare il valore dei materiali. Soltanto? Vero che l'art. 101 parla di risarcimento di danni, ma richiede mala fede o colpa grave; mentre non v'è ragione per escludere l'obbligo a risarcimento del danno secondo i principi comuni. Pare poi ingiustificato che anche al proprietario, che ha adoperato materiali altrui con dolo o colpa, possa esser concesso di ratizzare il suo debito.

Risarcimento, poi, sarà dovuto al terzo anche nell'ipotesi di separazione e rivendicazione.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grasselli*): Non si comprende se il proprietario del suolo, che vi abbia incorporato materiale altrui, sia tenuto al risarcimento del danno: ma, in connessione con l'art. 101, sembrerebbe di no, sebbene la relazione sembri ritenere invece l'opposto (rel. *Barassi*, p. 56). Meglio chiarire, e naturalmente in senso affermativo, come è nell'art. 449 cod. civ. vigente.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Quantunque la parola *opere* possa ritenersi comprensiva delle piantagioni, tuttavia un accenno esplicito a queste non sarebbe fuori luogo. Non sembra poi opportuno che

il proprietario del fondo su cui un terzo abbia fatto opere con materiali suoi, e che è già gravato dal breve termine entro il quale deve chiedere che le opere siano tolte, sia costretto in ogni caso a tenersele, se rechino al fondo una qualche utilità.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Si dubita della opportunità d'avere soppresso nell'art. 95 la menzione del risarcimento dei danni in caso di malafede o di colpa grave, quale si ha nel corrispondente 449 del codice in vigore. All'art. 101, infatti, a cui sembra rimandata tutta questa materia del risarcimento per incorporazione di materiali ad un suolo di proprietà diversa, sfugge in maniera singolarmente strana questa ipotesi. Nè, d'altra parte, si vede la ragione per la quale ciò potrebbe essere un provvedimento, anzichè una svista!

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): E' da approvare l'art. 95, che (malgrado esempi di codici più moderni) conserva al terzo la facoltà della separazione dei suoi materiali, ma temperata, sia col sostituire al divieto di distruzione quello dell'eccessivo danno alle opere fatte, sia con la fissazione di un termine all'esperimento dell'azione di rivendicazione. Però, non appare la ragione della alternativa delle condizioni, indicata col vocabolo « o », posto che, naturalmente, nella seconda è previsto il presupposto della prima, cioè la separabilità. Perciò sostituiremmo alla frase « o se in caso di separabilità l'azione », questa: « e se l'azione ». Vorremmo anche fosse tenuto presente il risarcimento del danno in caso di colpa nell'impiego dei materiali.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Anzichè « a pagare il valore dei materiali », parrebbe più opportuno che il proprietario del suolo fosse tenuto « a risarcire il danno al proprietario dei materiali ». E' vero che il risarcimento del danno è previsto, in relazione alla ipotesi contemplata dal presente articolo, dall'art. 101, ma, a prescindere dalla inopportunità di spezzare la norma relativa al risarcimento del danno in due articoli distinti e non consecutivi, nell'art. 101 del presente progetto (come nell'art. 449 del codice), il risarcimento del danno è limitato al caso di malafede o di colpa grave: limitazione ingiustificata dei comuni principi in tema di risarcimento del danno.

Si preferirebbe, perchè più perspicua, la dizione: « o se, pur nel caso di separabilità, l'azione... ».

La norma « in caso di separazione, ecc. » sembra superflua, e pertanto da sopprimere.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si comprende la norma: « Il proprietario del suolo è tenuto a pagare il valore dei materiali », dato l'art. 101 del progetto.

Pare superfluo l'avverbio « definitivamente », poichè non si può dire che ci sia stato, prima del decorso dell'anno, un acquisto anche soltanto provvisorio del diritto.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Si ritiene utile togliere da questa disposizione l'avverbio « definitivamente » (« ne acquista *definitivamente* la proprietà »), poichè esso a null'altro servirebbe se non a fornire argomento a disquisizioni teoriche e a dubbi che, nella interpretazione ed applicazione della legge, è sempre molto utile evitare.

La proprietà dei materiali altrui o si acquista al proprietario dell'opera, quando la separazione non possa farsene senza eccessivo danno, oppure permane nell'originario proprietario per tutto il tempo (un anno), in cui a lui è consentito l'esperimento dell'azione di revindica. E' da lamentare che in questa disposizione non si faccia alcun cenno all'ipotesi di piante altrui piantate in terreno proprio, ipotesi invece chiaramente contemplata nel corrispondente art. 449 del codice vigente.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Questa disposizione riproduce sostanzialmente l'art. 449 del codice in vigore; ma ne presenta una formulazione, nel complesso, meno semplice ed organica.

L'aggiunta, poi, del termine di un anno dalla notizia dell'incorporazione, per l'esperimento utile dell'azione di rivendicazione dei materiali, non si ritiene meritevole di approvazione, sia perchè non si scorge una ragione plausibile per un così forte accorciamento del termine normale di esperibilità dell'azione suddetta, sia anche perchè il momento iniziale del decorso dell'anno, così come fissato, non potrebbe a meno di dare luogo a frequenti questioni sulla sua concreta determinazione.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Relativamente alle costruzioni fatte, o dal proprietario del suolo con materiale altrui, o da un terzo con materiali propri, senza il consenso del proprietario del fondo, o da un terzo con materiale altrui, sono sostanzialmente conservate le norme attuali. Sono stati però introdotti dei termini, rispettivamente di un anno e di un mese, dal giorno della notizia della incorporazione, decorrenti a carico del terzo, per la rivendica dei suoi materiali, adoperati dal proprietario del fondo, semprechè la separazione possa avvenire senza eccessivo danno delle opere fatte, e del proprietario per la rimozione delle opere fatte dal terzo senza il suo consenso. Non si spiega per quale ragione i due termini debbono essere così diversi. Se interessa al terzo, che ha usato materiali suoi sui fondi altrui, di conoscere se il proprietario di quest'ultimo conserva o non la costruzione, e quindi gliela debba pagare nei modi di legge, altrettanto interessa al proprietario, che ha usato materiali altrui, di sapere se questi vengono rivendicati. Si propone pertanto che i due termini vengano ugualizzati e fissati in una misura intermedia fra i due estremi oggi stabiliti.

V. poi le osservazioni all' art. 101.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze —

Non appare opportuna la innovazione contenuta in questo articolo, rispetto all'art. 49 del codice vigente, per effetto della quale, per impedire la separazione dei materiali altrui dall'opera compiuta dal proprietario del suolo, occorre un « eccessivo » danno delle opere stesse. Sarebbe più opportuno che la semplice necessità di una rottura, anche non produttiva di *danno eccessivo*, fosse sufficiente per impedire la separazione stessa. Nel caso di conflitto di due diritti è bene, infatti, concedere la prevalenza a quello che si trova in armonia con l'interesse sociale alla conservazione delle opere.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste —

All'azione di rivendicazione dei materiali altrui, coi quali il proprietario del suolo ha fatto le opere, è stato giustamente apposto il termine di decadenza di un anno, ad evitare il soverchio protrarsi di uno stato di incertezza (art. 95).

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Qualora non si voglia assolutamente consentire l'azione di rivendica di fronte al fatto compiuto del proprietario del suolo che ha fatto opere con materiali altrui, sembrerebbe più pratico concedere il pagamento del valore dei materiali ed il risarcimento dei danni a favore del terzo, ove non si tratti di materiali di speciale pregio.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si approva la modifica rispetto all'art. 449. Il proprietario del suolo acquista subito i materiali per accessione, se per l'avvenuta incorporazione la separazione cagionerebbe un *eccessivo* danno delle opere (forse sarebbe meglio sostituire il termine *grave*); nel caso, invece, della separabilità senza grave danno, l'acquisto resta sospeso durante il termine di un anno dal giorno in cui il proprietario dei materiali abbia avuto notizia dell'incorporazione per dargli modo di esperire l'azione di rivendicazione contro il proprietario del suolo.

Art. 96.

(Art. 450 cod. civ.).

(Opere fatte da un terzo con materiali propri).

Se le opere furono fatte da un terzo con materiali propri senza il consenso del proprietario del fondo, questi entro un mese dal giorno in cui ha avuto notizia dell'incorporazione, può richiedere che siano tolte dal terzo a sue spese, sempre che le opere non rechino alcuna utilità al fondo. La separazione può essere chiesta pure dal terzo, se essa non rechi danno al fondo, salvo che il proprietario preferisca di ritenere le opere.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Sembra opportuno che nell'ultimo inciso, a tutela dei diritti del proprietario, e in armonia col precedente art. 95 (il quale parla di *eccessivo* danno), la facoltà del terzo di chiedere la separazione venga sottoposta alla condizione che questa non arrechi *rilevante* danno al fondo; imponendo poi al terzo, ove la separazione importi danno, ma non rilevante, l'obbligo del relativo risarcimento.

Corte di Appello di Ancona — Sembra assai breve il termine di un mese concesso al proprietario per richiedere la rimozione delle opere fatte da un terzo sul fondo di lui e senza il suo consenso; tanto più breve, se si confronta a quello di un anno, che col precedente art. 95 viene accordato al proprietario dei materiali per rivendicarli quando siano separabili.

Eccessivo poi appare il divieto, implicitamente fatto al proprietario, di chiedere la rimozione delle opere che siano di qualche utilità al fondo. Invero, anche se utili, il proprietario può aver ragione di non ritenerle per non pagarne l'importo. Si dovrebbe, inoltre, riprodurre la disposizione contenuta nell'ultimo capoverso del corrispondente art. 450 del codice vigente, con la quale si fa divieto al proprietario di chiedere la rimozione delle costruzioni, piantagioni ed opere fatte dal terzo che sia stato evitto e che, per la sua buona fede, sia andato esente della restituzione dei frutti.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Il proprietario del suolo, che scientemente lasci usare materiale altrui, dovrebbe essere tenuto anche al risarcimento dei danni, ove chieda ed ottenga la rimozione delle opere. Tale obbligo, non risultante da questo articolo, non è previsto nemmeno dall'art. 101 (che riassume per tutti i casi le conseguenze dell'incorporazione), perchè ivi riferito soltanto all'autore dell'incorporazione stessa.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): L'articolo innova totalmente il sistema vigente per le opere fatte da un terzo con materiali propri, abbandonando la distinzione fra possessore di buona o di mala fede, che è fondamentale nell'art. 450. Posto, invece, come premessa che deve trattarsi di opere fatte senza il consenso del proprietario, si assume a criterio direttivo l'utilità del fondo. Se l'opera non è utile, il proprietario ha la scelta di ritenerla o farla togliere entro un breve termine e, subordinatamente a questa scelta, anche il terzo può chiedere la separazione, se con ciò non rechi danno al fondo. Si nota che all'esercizio di questo diritto del terzo non è posto alcun termine: ciò non sembra tuttavia potere dar luogo a inconvenienti, perchè la sua istanza sarà sempre paralizzata dalla facoltà del proprietario di ritenere l'opera. Se poi

questa è utile, il proprietario non può chiedere che sia tolta, ma dovrà ritenersela e pagare l'indennità prevista dall'art. 101 del progetto, salvo che la separazione sia chiesta dal terzo e questa possa avvenire senza danno del fondo. E' manifesta qui l'influenza della moderna concezione della proprietà, per cui non può essere consentito al proprietario di richiedere, sia pure di fronte a un possessore di mala fede, la restituzione in pristino del suo fondo sol perchè l'opera altrui viola l'assolutezza ed esclusività del suo dominio, come accade col vigente art. 450. Ma tuttavia non può tralasciarsi di notare l'inconveniente, pel proprietario, di dover pagare somme anche superiori alle proprie forze: ad attenuarlo sembrerebbe opportuno estendere per il caso in esame quanto l'articolo 101 dispone per la ipotesi prevista nell'art. 95. Devesi anche notare che, in forza del principio dell'art. 93, durante il termine concesso al proprietario per chiedere che l'opera sia tolta, la proprietà di essa pare non possa appartenere ad altri che a lui, e indi tutti gli atti di disposizione del fondo da lui consentiti comprenderanno anche l'opera. Ciò porterà complicazioni nel caso che, posteriormente a codesti atti, il proprietario o il terzo eserciti il diritto loro riconosciuto dall'art. 96. Questioni del genere sono state dibattute sotto il vigente codice, ma poichè il sistema viene innovato, in specie con l'accordare anche al terzo il diritto di separazione, sembrerebbe opportuno prevenirle con una espressa disposizione che regolasse l'applicazione, in tal caso, dell'art. 93.

Corte di Appello di Palermo — (Rel. Cons. *Sardo*): Il termine di un mese dal giorno in cui si è avuta cognizione dell'incorporazione per potere richiedere la rimozione delle opere verso il terzo, pare che sia troppo breve.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Le innovazioni (che la relazione dice « caute ») apportate alla fondamentale disposizione contenuta nell'art. 450 cod. civ. sono da approvare, ma suggeriscono qualche osservazione. Sembrerebbe opportuna la espressa ed energica affermazione del principio che qualsiasi opera intrinsecamente utile al fondo non può essere demolita. Deve anche in questo caso prevalere l'interesse sociale sugli interessi individuali in collisione fra loro.

Vanno perciò distintamente previste e regolate le due ipotesi che l'opera sia utile al fondo, o non utile.

Quanto al termine concesso al proprietario per chiedere la rimozione delle opere (non utili) o di esercitare il diritto di ritenzione, sembra troppo breve quello di un mese: più congruo sarebbe un termine di tre mesi. Dovrebbe essere meglio precisata la decorrenza nel caso di costruzione.

La disposizione dell'articolo in esame, che fa decorrere il termine dalla notizia della incorporazione, può dar luogo a gravi incertezze.

Corte di Appello di Torino — Diversamente da quanto disposto dall'art. 450 c. c., il diritto del proprietario alla rimozione delle opere fatte

da un terzo senza il suo consenso viene subordinato al fatto che le medesime non rechino utilità al fondo e non puramente alla buona fede del terzo. Ciò è soprattutto opportuno per le migliorie introdotte dal conduttore nelle locazioni dei fondi rustici. Però la limitazione, per effetto della quale si viene a costringere il proprietario del fondo a trattenere le nuove opere che importino oggettivamente utilità al fondo, può riuscire, in taluni casi, molto più gravosa al proprietario; si dovrebbe, quindi, lasciare alla valutazione soggettiva del proprietario l'apprezzamento della utilità. Se mai, la limitazione di cui sopra dovrebbe essere stabilita solo per le migliorie nei fondi rustici.

Dovrebbe poi essere chiarito se il termine indicato in quest'articolo deve essere osservato ai fini di una semplice richiesta, anche verbale, oppure anche per l'esperimento dell'azione. In tal caso il termine di un mese è troppo breve.

Corte di Appello di Venezia — La norma innova rispetto all'articolo 450 codice civile, in quanto il proprietario del fondo può chiedere che siano tolte solo quelle opere, che siano state fatte senza il suo consenso, e che non rechino alcuna utilità al fondo, e inoltre deve esercitare questa facoltà entro un mese dal giorno in cui ha avuto notizia della incorporazione. La convenienza di queste innovazioni appare evidente.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Il diritto del proprietario di far togliere le opere fatte sul fondo senza il suo consenso appare eccessivamente limitato. Troppo breve è il termine di un mese dal giorno della notizia; troppo incerta la condizione che non rechino alcuna utilità al fondo. Perchè poi non lasciare il proprietario giudice di questa utilità? Comunque, si dovrebbe distinguere secondo che le opere siano state eseguite in buona o mala fede, tanto più se si dà al terzo diritto ad un'indennità corrispondente all'aumento di valore recato alla cosa (art. 101). Il richiamo, che fa la relazione al progetto di legge sull'indennizzo all'affittuario per miglioramenti, è fuori luogo.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): La disposizione si presta ad equivoci. Anzitutto sarebbe opportuno dare norma diversa a seconda che il terzo sia in buona o in mala fede. In secondo luogo, anche se le opere recano una qualche utilità al fondo, perchè il proprietario non potrebbe farle togliere dal terzo a sue spese, se non le ha ordinate e non le vuole ritenere? Miglior soluzione sembra, a questo riguardo, il vigente art. 450.

Università di Ferrara — Il termine di un mese dal giorno della conoscenza dell'incorporazione, qui fissato per la domanda di separazione di opere fatte da un terzo sopra un fondo altrui da parte del proprietario del fondo stesso, sembra eccessivamente breve e non sarebbe fuor di luogo aumentarlo di almeno due mesi, tanto più se si consideri che la legittimità della domanda stessa è subordinata all'accertamento, non sempre effettuabile in breve tempo, della nessuna utilità delle dette opere per il fondo.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Il termine di un mese sembra troppo breve. Sarebbe opportuno prolungarlo di tre mesi. Nella prima parte dell'articolo, poi, sembrerebbe conveniente togliere le parole finali « sempre che le opere non rechino alcuna utilità al fondo ». Infine sarebbe opportuno di migliorare la formulazione di tutta quanta la disposizione.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Non chiaro nè inequivoco è l'art. 96, in quell'inciso « sempre che le opere non rechino alcuna utilità al fondo ».

La relazione non chiarisce e, evidentemente, non si prospetta neppure il dubbio. Se rechino utilità al fondo, la separazione allora può o non può essere chiesta? Sembrerebbe di no, stando al valore di quell'inciso. Ma un simile provvedimento sembrerebbe anche eccessivo: per quanto s'abbia riguardo alla funzione sociale della proprietà, non crediamo che questa arrivi fino al punto da autorizzare qualunque terzo ad intromettersi nel fondo altrui, per recargli, con opere proprie, qualche utilità e tutelarlo contro il diverso interesse del proprietario! Potrebbe allora l'inciso avere il più modesto valore d'esprimere che la separazione possa essere chiesta, ma non *a spese del terzo* (come sarebbe nel caso contrario, che non recasse qualche utilità)? Anche per questo minor valore varrebbe, su per giù, la precedente osservazione: perchè costringere il proprietario a *tollerare in qualunque misura un arbitrio del terzo privato* come lui? (Se l'autorità pubblica, è — s'intende — un'altra cosa). Allora, per ridurlo un altro poco, bisogna intendere l'inciso come una concessione all'arbitrio del proprietario di ritenersi l'opera, anzichè farla separare, qualora questa rechi utilità al fondo. Ma in questi termini è un di più.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*): Si presta alla critica l'art. 96 che, innovando l'art. 450 cod. civ., prevede, in tutti i casi in cui un terzo abbia fatto sul fondo opere non consentite dal proprietario, la separazione di esse, sia per volontà del proprietario, se non presentino utilità pel fondo, sia per volontà del terzo, anche se utili pel fondo, salvo che il proprietario preferisca ritenerle. Così per volontà — o per capriccio — del proprietario possono essere rimosse anche le opere utili, le migliorie. Ciò che non è socialmente opportuno. A meno che non si voglia intendere l'inciso « se essa non rechi danno al fondo »

(tratta dall'art. 495 cod. civ.) rigorosamente e non come equivalente a « salvo il risarcimento del danno ». Chè allora le opere maggiori (costruzioni, piantagioni) sarebbero escluse dalla rimozione. Soluzione che ci sembra conveniente: in confronto di chiunque sia autore dell'opera (terzo o di buona o di mala fede). Ma la norma andrebbe meglio chiarita in tal senso.

Si rileva, altresì, che qui manca il riguardo al compenso per l'autore delle opere. Invero, la materia delle indennità dovute a chi perde la proprietà di cose incorporate e a chi le recupera, concentrata nell'art. 101, regola i casi delle unioni o delle mescolanze: vedansi, infatti, i riferimenti agli artt. 464, 466 e 475 cod. civ. in rubrica; si constati, inoltre, che l'articolo 95 regola il pagamento dei materiali e il rimborso delle spese di recupero separatamente, mentre l'art. 97 fa espresso richiamo al 101. Disponendosi invece il compenso, sarebbe da considerare se non fosse il caso di commisurararlo sempre all'aumento di valore: e ciò nell'interesse sociale dell'esecuzione delle migliorie.

Università di Sassari — (Rel. Prof. *Salis*): Non è giusto obbligare il proprietario del fondo al pagamento delle opere, che un terzo abbia fatto senza il suo consenso, quando queste arrechino qualche utilità al fondo. E' ben raro che quest'ultima conseguenza non si verifichi, e non è giusto lasciare arbitro qualunque terzo di fare costruzioni ed opere sui fondi a trui senza il consenso del proprietario. Quest'ultimo deve essere lasciato arbitro di decidere, almeno in questi casi, sulla opportunità di mantenere o far togliere le opere.

Non si vede poi la ragione, per la quale non sia stata contemplata l'ipotesi di piantagioni fatte nel terreno altrui, ipotesi che è invece chiaramente contemplata e disciplinata nelle disposizioni sull'accessione, contenute nel codice vigente.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Sembra inaccettabile il principio che il proprietario debba sempre e necessariamente ritenere — e quindi pagare ai sensi dell'art. 101 — le opere eseguite da altri senza il suo consenso e senza sua conoscenza, quand'esse arrechino una qualche utilità al fondo, andando così incontro ad oneri del tutto involontari e imprevedibili. V. in senso difforme, presupponendo la *scientia et patientia*, l'articolo 136 del presente progetto.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Questo articolo non precisa, a differenza dell'articolo precedente, la titolarità della proprietà sulle opere. Si domanda pertanto: nel caso in cui le opere non rechino alcuna utilità al fondo, il proprietario acquista senz'altro la proprietà delle opere, salvo che egli non richieda al terzo di togliere i materiali, ovvero l'acquisto della proprietà sulle opere si determina solo con la dichiarazione del proprietario del fondo che egli preferisce ritenere le opere?

Osservasi inoltre che sembra superflua l'ultima parte dell'articolo in esame « la separazione può essere chiesta pure dal terzo, ecc. »; invero, siccome l'ipotesi « se la separazione non rechi danno al fondo » è comprensiva dell'altra « se le opere non rechino alcuna utilità al fondo », ci sembra che soltanto il proprietario è libero di decidere se trattenere le opere o pretendere che le medesime siano tolte.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Salis*): Si ritiene utile la soppressione dell'inciso « semprechè le opere non rechino alcuna utilità al fondo ». E' infatti ben raro il caso in cui da una nuova opera il fondo non risenta *alcuna utilità*; praticamente, quindi, si lascerebbe arbitro il terzo di fare sul fondo altrui tutte le opere che a lui piacessero (anche le « voluttuarie », poichè anche queste possono arrecare al fondo una utilità) con la certezza di ottenere poi il rimborso dal proprietario. Pare inutile rilevare che i principi del nostro ordinamento corporativo riconoscono al proprietario il diritto di iniziativa per l'uso, il godimento, lo sfruttamento della sua proprietà; non è quindi nè prudente, nè giusto lasciare arbitro un qualunque terzo di sostituirsi al proprietario per fare sulla cosa altrui delle opere, che quest'ultimo o non vuole fare o non ha i mezzi per pagare. Se in qualche ipotesi particolare (affittuario, usufruttuario ad es.) si vuol permettere a persona diversa dal proprietario di fare sul fondo altrui opere utili, si riconosca e si disciplini questa facoltà limitatamente all'ipotesi specifica in cui può essere utile riconoscerla, ma si eviti, in ogni modo, che un qualunque terzo possa valersene senza quasi limite alcuno.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Preferibile, per nitidezza di espressione, è l'art. 450 del codice vigente.

V. poi le osservazioni dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): Dell'ultima parte del primo periodo dell'art. 96 e dell'art. 99 si propone l'abolizione, in quanto conviene lasciare i singoli proprietari arbitri della facoltà di chiedere o non la separazione, anzichè subordinarla con clausole di utilità che possono dar luogo a inutili controversie, nel prevedibile facile caso di opinioni divergenti tra i vari interessati.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catania — (Rel. Avv. *Caioli*): Il termine di un mese, concesso al proprietario del fondo per richiedere la rimozione delle opere fatte da un terzo con materiali propri, è troppo breve e aleatorio. Si potrebbe fissare, a simiglianza delle azioni possessorie, quello di un anno.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Questo articolo toglie al proprietario del suolo, sul quale, a sua insaputa, siano state fatte delle opere da un terzo, il diritto di chiedere che le opere stesse siano tolte, quando esse abbiano apportato una qualche utilità al fondo. Con ciò si crea un onere eccessivo al proprietario, il quale potrebbe essere costretto a ritenere, pagando la relativa indennità, anche delle opere, delle quali non ha alcun bisogno. Tutt'al più sembrerebbe opportuno stabilire che, quando le opere abbiano apportato una qualche utilità al fondo, il terzo possa liberarsi dalle spese della rimozione, rinunciando all'indennità.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone di dare al proprietario anche la facoltà di chiedere la restituzione in pristino.

Si propone di sostituire alle parole « alcuna utilità » le parole « apprezzabile utilità ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): E' preferibile mantenere interamente la chiara disposizione dell'art. 450 del codice.

Non si capisce che cosa avverrebbe se si lasciasse dal proprietario del fondo trascorrere un mese prima di richiedere la rimozione delle opere: e non si sa perchè un egual termine non sia stabilito pure per l'azione del terzo, e neppure come non si disponga per i compensi o per i danni. Il richiedere poi la prova della utilità o del danno al fondo non può creare che litigi e spese di perizia, che, se tollerabili in particolari condizioni di latifondi, sarebbero insostenibili ed assai gravi per la piccola proprietà.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Non sembra giusto che il proprietario del fondo possa chiedere la separazione dei materiali solo a condizione che le opere con essi costruite « non rechino alcuna utilità al fondo ». Comunque, non sembra praticamente facile l'applicazione della norma.

Inoltre sembra eccessivamente breve il termine di un mese per l'esercizio della facoltà accordata al proprietario del fondo di far rimuovere le opere eseguite dal terzo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — E' oscura la riserva: *sempre che le opere non rechino alcuna utilità al fondo*, in quanto non dice cosa avvenga nel caso in cui l'« utilità » vieti al proprietario di chiedere la rimozione. Si propone l'aggiunta: « nel qual caso dovrà pagargli una indennità a tenore dell'articolo 101 ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il progetto ha fissato al proprietario del fondo, su cui da un terzo siano

state fatte opere con materiali propri, un termine di decadenza per richiedere che dette opere siano tolte.

Il termine, però, è troppo breve e proponesi che sia portato a tre mesi. Ugual termine dovrebbe essere fissato per l'esercizio del diritto di separazione da parte del proprietario dei materiali, non essendovi ragione di non fissarne alcuno.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si ritiene che questa fondamentale norma, che corrisponde all'art. 450 del codice, sia integrata e corretta, tenendo conto di tre distinte ipotesi: 1) che le opere siano eseguite da un terzo con materiali propri, a scienza e senza opposizione del proprietario del fondo; 2) che le opere siano eseguite nell'inerzia del proprietario; 3) che le opere siano eseguite dal terzo contro il divieto del proprietario, comunque manifestato. Nel primo caso il proprietario è tenuto a corrispondere l'effettiva spesa erogata dal terzo per l'esecuzione delle opere; nel secondo il proprietario, che si è disinteressato della cosa (non vigilandola), può, entro sei mesi dal giorno in cui ha avuto notizia dell'incorporazione, chiedere che siano tolte le opere a spese di chi le ha fatte, sempre che non rechino alcuna utilità al fondo: se non ricorra questa ipotesi, il terzo ha diritto all'indennizzo previsto nell'art. 101; nel terzo caso (divieto esplicito) il terzo, avendo agito in mala fede, non può vantare nessun diritto e il proprietario del suolo può, se vuole, ritenere le opere indennizzando il terzo, secondo dispone l'art. 101; ma se non vuole ritenerle, il terzo deve toglierle a sue spese, senza indennità, e deve inoltre, se vi sono stati danni, risarcirli al proprietario.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. Biamonti): Per quanto riguarda l'*inedificazione* (artt. 94-98), e particolarmente l'ipotesi di costruzioni eseguite su di un fondo altrui (artt. 96 e 98), la materia dovrebbe, a nostro avviso, essere sottoposta ad attento riesame, onde evitare le incertezze e le incongruenze determinate dalla disciplina del nostro codice civile (art. 450).

Si dovrebbe perciò abbandonare la rigida applicazione del principio *quod inaedificatur solo ced't*, che, secondo alcuni autori, non trova accoglimento neppure nel nostro codice civile, e che trova la sua origine nell'antico diritto di Roma e nella concezione politico-territoriale, che esso aveva della proprietà, per cui veramente l'inedificazione poteva apparire come un semplice modo di essere del diritto riservato al dominio, ma che non ha più ragione di essere oggidì, essendo il regime della proprietà fondiaria dominato dalla sola considerazione economica.

Il diritto di acquisto sulle costruzioni, da parte del proprietario del suolo o, viceversa, il diritto del costruttore di acquistare la proprietà del suolo, dovrebbero essere quindi regolati, nelle singole ipotesi, solo in base

a considerazioni di carattere economico, intese soprattutto ad evitare di creare delle sproporzioni o di determinare dei danni.

Sotto tale aspetto, a nostro avviso, il progetto non rappresenta certo un progresso sulle disposizioni del codice.

Esso infatti omette la disciplina degli obblighi del proprietario del suolo, che voglia ritenere la costruzioni e non tiene inoltre particolare conto dell'ipotesi di buona fede da parte del costruttore (art. 450, comma 4°, codice civile).

A nostro avviso, si dovrebbe anzitutto, in questa ipotesi, escludere il diritto del proprietario del suolo di ordinare la distruzione e la asportazione delle costruzioni, ogni qualvolta esse assumano una qualche rilevanza, accordando al proprietario stesso il diritto di acquistarle al loro valore attuale.

Se invece le costruzioni eseguite abbiano una particolare importanza ed un valore preminente di fronte a quello del suolo, e specialmente qualora si tratti di fabbriche o di opifici industriali, dovrebbe essere disposto, a favore del costruttore, il diritto di acquistare il suolo, pagandone il doppio prezzo, analogamente a quanto stabilisce per l'occupazione in buona fede di una porzione del fondo contiguo l'art. 98 del progetto (art. 452 codice civile). L'acquisto da parte del costruttore, con il conseguente obbligo del pagamento del doppio valore, dovrebbe inoltre disporsi nell'ipotesi in cui il proprietario del suolo non eserciti la facoltà di opzione, che eventualmente gli spetti.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — All'art. 96, che regola le opere fatte da un terzo con materiale proprio, è da notare con compiacimento quel concetto di utilità del fondo, a cui è subordinato il diritto del terzo a chiedere la separazione.

Art. 97.

(Art. 451 cod. civ.).

(Opere fatte da un terzo con materiali altrui).

Se le opere furono fatte da un terzo con materiali altrui, il proprietario di questi ultimi non ha diritto di rivendicarli, ma può solo esigere una indennità, a tenore dello articolo 101, dal terzo che ne ha fatto uso. Può anche esigerla dal proprietario del suolo, se questi è in buona fede, ma soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Il secondo inciso dell'articolo sembra doversi intendere nel senso che, se il proprietario del suolo è in mala fede, egli sia responsabile verso il terzo non costruttore, proprietario

dei materiali, a sensi dei principi generali, e cioè per l'intero, in solido col costruttore; mentre, se è in buona fede, risponde soltanto limitatamente al prezzo ancora dovuto (surrogatoria nella posizione del costruttore, debitore del prezzo verso il fornitore). Però la formulazione dell'articolo, così come concepito, potrebbe far credere che la buona fede del proprietario funzioni come condizione costitutiva, anzichè come semplice condizione limitatrice del suo obbligo all'indennizzo. Onde il concetto va chiarito in modo da eliminare il possibile equivoco. Ad esempio, con una delle seguenti formulazioni: « Può anche esigerla dal proprietario del suolo, quantunque questi sia in buona fede, ma soltanto sul prezzo ancora dovuto al costruttore ». Oppure: « Può anche esigerla dal proprietario del fondo, ma soltanto sul prezzo ancora dovuto al costruttore, ove il proprietario del suolo sia in buona fede ».

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Ferroni*): Per rendere la norma meglio aderente alla *ratio legis*, l'ultima parte dovrebbe essere modificata, spostandosi la particella avversativa *ma* in modo di farla precedere all'inciso « se questi è in buona fede ».

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Sarebbe opportuno mantenere il diritto che, secondo l'art. 349 del codice, è riconosciuto al terzo proprietario dei materiali, a rimuovere i materiali stessi, quando ciò possa avvenire senza distruggere l'opera costruita o far perire la piantagione.

Corte di Appello di Trieste — Non si capisce in che consista la buona fede del proprietario del suolo (ultimo periodo) e quale influenza possa avere sul diritto del terzo tale buona fede.

Corte di Appello di Venezia — Si riproduce, sostanzialmente, la disposizione dell'art. 451 cod. civile. Sembra però che debba essere riveduta la formulazione dell'ultima parte della norma, forse non riportata esattamente nel testo, dove letteralmente suona: « Può anche esigerla (l'indennità) dal proprietario del suolo, se questi è in buona fede, ma soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto ».

CONSIGLIO DI STATO

Nel secondo alinea dell'art. 97 converrebbe, per maggiore chiarezza di dettato, spostare la particella avversativa « ma », affinchè preceda la proposizione ipotetica « se questi è in buona fede ».

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — La formulazione di questo articolo, anzichè migliorare il testo del corrispondente art. 451 del codice vigente, come era nell'intenzione dei compilatori (pag. 57 della relazione), finisce per peggiorarlo, in quanto l'inciso « se questi è in buona fede », riferito al proprietario del suolo, è da considerare superfluo, essendo la buona fede sottintesa nello spirito dell'intera disposizione: d'altro canto, stando alla sola lettera della seconda parte di quest'articolo (« può anche esigerla, ecc. »), parrebbe risulterne l'assurdo del non essere il proprietario del suolo tenuto ad indennizzare il proprietario dei materiali usati dal terzo, quando esso proprietario del suolo fosse in mala fede.

Meglio sarebbe, pertanto, sopprimere l'accennato inciso.

Università di Sassari — (Rel. Prof. Salis): A questa disposizione del progetto devono essere mosse le stesse fondate critiche che si muovono, per il vigente codice, all'art. 451. Non vi è, infatti, nessuna ragione che giustifichi la perdita della proprietà dei materiali (il progetto non fa distinzione tra quelli separabili e non separabili senza danno) quando di essi un terzo abbia fatto uso (si badi: anche in mala fede!) per costruire un'opera nel fondo altrui. Nè è dato capire quali sarebbero le conseguenze del furto o dell'uso abusivo dei materiali altrui quando il proprietario del fondo, in cui le costruzioni sono state fatte, sia anche egli in *mala fede*, in quanto il progetto si limita ad accordare al terzo, proprietario dei materiali, il diritto di esigere l'indennità dal proprietario del suolo, se questi è in *buona fede*, ma soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto. Sarebbe utile che la formulazione di questo articolo venisse attentamente riveduta, al fine di regolare in maniera più equa questa ipotesi.

Università di Siena — (Rel. Prof. Tedeschi): Il diniego della rivendicazione al proprietario dei materiali dovrebbe essere espressamente subordinato all'ipotesi che i medesimi siano inseparabili, ai sensi dell'art. 95; altrimenti, il diniego medesimo non appare giustificato.

Non si comprende la ragione dell'inciso « se questi è in buona fede ».

Università di Torino — (Rel. Prof. Allara): La relazione (p. 57) afferma che tale articolo rappresenta un miglioramento nella formulazione dell'art. 451 del codice vigente. Si osserva, però, che la formulazione della seconda parte dell'articolo in esame dà l'impressione che, nel caso di buona fede del proprietario, vi sia una obbligazione di quest'ultimo, sia pure limitata, mentre mancherebbe tale obbligazione nel caso di mala fede del proprietario stesso. Pertanto si proporrebbe la seguente formulazione: « Può anche esigerla dal proprietario del suolo; ma, se questi è in buona fede, soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto ».

Università di Urbino — (Rel. Prof. Salis): Non si vede proprio la ragione perchè il nuovo codice debba riprodurre immutata la criticatissima disposizione dell'art. 451 del vigente codice. Manca infatti ogni ragione logica o giuridica, che giustifichi un trattamento più sfavorevole, da farsi al terzo cui sono stati sottratti i materiali, nei confronti di colui che li ha sottratti ed impiegati in malafede. Se chi ha impiegato materiali propri per fare un'opera nel fondo altrui, può chiedere la separazione dei materiali quando il fondo non risenta danno od il *dominus soli* non preferisca di ritenere le opere (art. 96 del progetto), parrebbe logico riconoscere *almeno* questa stessa facoltà al proprietario dei materiali, quando un terzo li abbia impiegati per costruire un'opera nel fondo altrui. Non si vede infatti il perchè, in questa ipotesi particolare, il *dominus soli* acquisti la proprietà dei materiali e siano esclusi il *ius tollendi* ed ogni possibilità di revindicare (il progetto dice « non ha diritto di rivendicarli ») da parte del loro proprietario.

Il progetto non dice, e sarebbe molto utile che lo dichiarasse, quale sarebbe la sorte dei materiali, qualora l'opera con essi costruita fosse demolita od i materiali fossero da essa in qualunque modo staccati.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — L'inciso, che si legge in questo articolo, « se questi è in buona fede » appare fuori di posto. La proposizione andrebbe, infatti, per maggiore chiarezza, così corretta: « può anche esigerla dal proprietario del suolo; ma se questi è in buona fede, può chiederla solo sul prezzo che fosse ancora da lui dovuto ».

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si propone la seguente variazione nell'ultimo periodo: « Può anche esigerla dal proprietario del suolo, ma se questi è in buona fede, soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto ».

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Dell'ultima parte dell'articolo si propone la seguente redazione: « Può anche esigerla dal proprietario del suolo, ma se questi è in buona fede, soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto ».

Art. 98.

(Art. 452 cod. civ.)

(Occupazione di porzione di fondo attiguo).

Se nella costruzione di un edificio sul proprio fondo il proprietario occupi in buona fede una porzione del fondo attiguo, il proprietario di quest'ultimo perde la proprietà del suolo occupato, se non abbia fatto opposizione entro un mese dal giorno in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione.

Egli ha tuttavia diritto al doppio valore della superficie occupata oltre al risarcimento dei danni.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Opportuna e semplificatrice nella formulazione dell'articolo è l'innovazione introdotta nel senso dell'acquisto *ipso iure* della porzione di suolo altrui erroneamente occupata, in favore del terzo costruttore, pel semplice verificarsi della condizione negativa (non opposizione), prevista dalla disposizione. Sembra tuttavia eccessivo il termine di un mese, concesso al proprietario per esprimere la propria inibitoria, il che potrebbe dare occasione ad illecite forme di speculazione. Ferma la modifica sopra contemplata, si presenta meglio adeguata la formulazione più generica dell'art. 452 vigente codice « *a saputa e senza opposizione* ».

Corte di Appello di Ancona — Il termine di un mese dalla notizia della iniziata costruzione, per quanto possa apparire breve, pure, nei casi in cui il proprietario del suolo fosse tardivamente informato dell'inizio della costruzione, potrebbe importare la necessità della demolizione di opere già avanzate. Pertanto sarebbe più opportuno subordinare la opposizione di cui si tratta allo stato della costruzione, consentendola, per esempio, soltanto fino alla costruzione delle fondamenta o, tutto al più, fino alla sopraelevazione di qualche metro dal suolo.

Contrariamente a quanto si afferma nella relazione (pag. 57), con il capoverso di questo articolo si riconosce al proprietario del suolo occupato il diritto al doppio del valore oltre al risarcimento del danno, allo stesso modo che con l'art. 452 del codice attuale.

Corte di Appello di Bari — (Rell. Press. Sez. Greco e Cervello): Invece che « dal giorno in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione », sarebbe meglio dettare: « dall'iniziata occupazione », giacchè costruzione va grammaticalmente riferita all'edificio sul proprio fondo.

Corte di Appello di Napoli — Appare opportuna l'innovazione per cui il proprietario del suolo occupato in buona fede dal vicino nella costruzione di un edificio perde tale proprietà, se non abbia fatto opposizione entro un mese dal giorno in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione.

Sarebbe soltanto opportuno prevedere anche il caso, non difficile a verificarsi, che il vicino non occupi materialmente, con la costruzione di un edificio, una porzione del fondo attiguo, ma, ritenendo in buona fede che a tale porzione si estenda il confine, osservi, rispetto allo stesso, le distanze legali.

Anche in tal caso dovrebbe estendersi la disposizione dell'art. 98, identico essendo il principio informatore.

Corte di Appello di Torino — Si richiamano le osservazioni circa l'art. 96 in ordine alla brevità del termine ed in ordine al mezzo dell'opposizione. Si nota, poi, che si contempla la perdita del diritto di proprietà da parte del proprietario del suolo occupato, ma non si dice mai chi l'acquista.

Corte di Appello di Trieste — Sarebbe opportuno in questa sede, in omaggio al prevalente interesse della collettività, stabilire che, anche nel caso di opposizione del proprietario nel termine assegnato, il magistrato possa, anzichè ordinare la demolizione dell'opera (art. 96), attribuirne la proprietà al costruttore, salvo congruo indennizzo al proprietario del suolo.

Corte di Appello di Venezia — La norma di cui all'art. 452 cod. civ. è opportunamente integrata con l'aggiunta che, per non perdere la proprietà del suolo occupato, il proprietario deve fare opposizione entro un mese dal giorno in cui venne a conoscenza della iniziata costruzione. Viene così colmata una lacuna lamentata dagli autori, lacuna che indusse taluno a sostenere, per altro senza seguito, applicabile, per l'esercizio dell'opposizione in esame, il termine stabilito dall'art. 698 c. civ. per la denuncia di nuova opera.

Va rilevato che nella relazione al progetto (pag. 57) si espone che per questa incorporazione invertita, l'articolo in esame non prevede il pagamento del doppio valore della superficie occupata, e ciò perchè l'indennità, nella misura prevista dal codice civile, si prestava a possibili speculazioni sulla base della propria acquiescenza per parte del proprietario che non costruisce. Ma la innovazione così annunciata e che, per il motivo addotto, appare di una evidente utilità (anche il codice civile germanico al §. 912 prevede nell'ipotesi in esame la corresponsione di una semplice indennità), non venne introdotta nel testo dell'art. 98, dove invece si legge inalterata la norma dell'art. 452, giustamente criticata.

CONSIGLIO DI STATO

Per coerenza con quanto è affermato nella relazione a proposito dell'art. 98, l'indennità andrebbe limitata al valore effettivo del suolo occupato, oltre il risarcimento dei danni.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Si pone come termine dell'opposizione un mese dal giorno della notizia dell'iniziata costruzione. Ma la notizia può pervenire al proprietario a costruzione finita: può fare opposizione anche in questo caso? E con quali effetti?

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Bisognerebbe considerare anche l'ipotesi che il proprietario del fondo attiguo venga a conoscenza dell'occupazione dopo la costruzione. A stare alla formulazione attuale, egli verrebbe in questo caso a perdere senza alcun rimedio o eccezione la proprietà del suolo occupato.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Anche qui sembra che il termine di un mese, di cui si parla nel primo comma, sia troppo breve, e che pertanto sarebbe opportuno prolungarlo a tre mesi. Nel secondo comma, poi, sembrerebbe preferibile dire, anziché « al doppio valore »: « al valore ». Non si vede invero la ragione di attribuire il doppio valore della superficie occupata al proprietario che non ha fatto opposizione entro il termine prescritto.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Questo articolo, come del resto il corrispondente art. 452 del codice in vigore, lascia di domandarsi qual sia la norma (civile) per l'ipotesi che il proprietario occupi in mala anziché in buona fede.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): L'art. 98 dispone l'inversione del principio dell'accessione, nel caso che si occupi, costruendo, porzione del fondo attiguo: con una grave, e non sembra giustificata deviazione da una regola fondamentale, che il codice vigente (sebbene la relazione — pag. 57 — non lo avverta) aveva saputo evitare, nel corrispondente art. 452. E' mantenuto peraltro opportunamente il pagamento del doppio valore della superficie al precedente proprietario del suolo (ma la relazione dice il contrario).

Università di Siena — (Rel. Prof. Tedeschi): Non sembra opportuno subordinare la perdita della proprietà alla mancata opposizione del proprietario entro un mese *dal giorno in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione*. La conoscenza può avvenire quando l'edificio è già interamente costruito e non sarebbe equo, nè socialmente utile, che in tal caso restasse ancora possibile l'opposizione del proprietario al costruttore di buona fede. Pare preferibile riferirsi all'inizio della costruzione, e non al momento in cui il proprietario abbia conoscenza della medesima, anche perchè egli potesse dissimulare tale conoscenza sino al completamento dell'edificio, per speculare ai danni del costruttore. Il capoverso è in contraddizione con le considerazioni che si leggono nella relazione, p. 56, e che appaiono plausibili, per le ragioni accennate.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — Si osserva che il termine indicato nel primo comma dovrebbe farsi decorrere, non già dalla conoscenza dell'iniziata costruzione, ma invece da quella dell'abusività della occupazione. Si osserva, inoltre, che il termine stesso di un mese dovrebbe essere convenientemente prolungato, in vista del non piccolo tempo, che normalmente richiedono le operazioni di accertamento dell'usurpazione compiuta dall'un proprietario a danno dall'altro.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Quanto alla occupazione in buona fede di porzione di un fondo attiguo, fatta nella costruzione di un edificio, sono introdotte alcune modificazioni alla regola dell'attuale art. 452. Infatti, col l'art. 98 si è concesso il diritto all'occupante di acquistare l'area occupata, semprechè concorrano le condizioni indicate, mentre, come è noto, secondo il codice attuale, tale diritto non esiste, potendo la appropriazione essere soltanto l'effetto di una concessione facoltativa del giudice. Inoltre è introdotto un termine breve, dalla notizia della iniziata costruzione, decorso il quale, senza opposizioni, il proprietario del suolo ne perde la proprietà. Semprechè ricorra il requisito della buona fede, si approvano le due modifiche che serviranno a facilitare la risoluzione di casi ambigui, che è interesse delle parti vengano subito chiariti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. Casalnuovo): La decorrenza del termine per l'opposizione si propone che abbia inizio non già dall'iniziata *costruzione* nel proprio fondo, ma dalla iniziata *occupazione* del fondo altrui, o meglio dall'iniziata *costruzione sull'altrui fondo*.

Si propone, inoltre, che sia concesso il termine più congruo per proporre opposizione, stante che il termine di un mese appare assolutamente irrisorio ed indubbiamente sproporzionato alla conseguenza grave della perdita del suolo e alla necessità di preventivi eventuali accertamenti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Lecce — Questa disposizione darà certamente occasione a moltissime questioni, principalmente a proposito della buona fede. Poichè questa, in generale, si presume, si finirebbe col dovere il proprietario del fondo indebitamente occupato provare la mala fede dell'occupante.

Anche pel termine brevissimo di un mese, concesso a quel proprietario per fare opposizione all'occupazione, si darebbe occasione a molti, nel costruire il proprio edificio, di occupare le zone del fondo altrui, nella speranza che, decorso quel termine, ne diventassero proprietari. Altre difficoltà sorgerebbero circa la prova del giorno in cui il proprietario del suolo occupato venne a conoscenza dell'iniziata costruzione, e circa la definizione e determinazione di piccole zone.

Si potrebbe pertanto conservare la disposizione dell'attuale codice (art. 452) o, almeno, portare il termine per l'opposizione a tre mesi o, meglio ancora, per evitare discussioni, a novanta giorni.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Vale anche qui l'osservazione sulla eccessiva brevità del termine di un mese, entro il quale il proprietario del suolo occupato deve fare opposizione, per non perdere la proprietà dal suolo stesso.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — E' discutibile se sia un'innovazione opportuna l'aver modificato il sistema adottato dal codice nell'art. 452, secondo il quale l'acquisto della proprietà del suolo occupato dall'edificio è stabilita dal giudice (si tratta di un acquisto originario di proprietà per sentenza del giudice); che valuterà tutte le circostanze del caso: col progetto, invece, l'acquisto avviene necessariamente col fatto stesso della costruzione, sempre che il proprietario del suolo non abbia fatto opposizione entro un mese dal giorno, in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione. Ciò è grave, specialmente se si pensi che l'acquisto si verifica anche quando si tratti di porzione considerevole (non facendo il progetto distinzione alcuna al riguardo: si usa senza alcuna qualifica il termine « porzione »); per lo meno si propone che tale sistema si applichi nel caso che si tratti di « *porzione esigua* ». Inoltre il termine di un mese per fare opposizione dovrebbe decorrere dal giorno in cui il

proprietario venne a conoscenza della abusiva occupazione: poichè può avvenire che il proprietario del suolo abbia notizia della iniziata costruzione, ma non ancora sia in condizioni di conoscere della occupazione abusiva, perchè o non ancora avvenuta o non ancora accertata (si rendono il più delle volte necessarie perizie o accertamenti tecnici).

Ad un'altra osservazione, ma questa di carattere più generale, dà occasione l'art. 98: qui (come in molti casi analoghi) si propone che la perdita della proprietà sia subordinata al pagamento del valore della superficie occupata: col sistema del codice attuale (come è stato più volte dalla Corte di Cassazione confermato) si ha questa conseguenza: che l'obbligo del pagamento non costituisce una condizione dell'acquisto, ma rappresenta solo un debito derivante da esso: il che può esporre il proprietario, che già subisce una espropriazione del suo diritto, al rischio della insolvibilità: e ciò non è giusto.

Art. 99.

(Art. 464 e 471 cod. civ.).

(Unione o mescolanza separabile).

Quando più cose o più materie appartenenti a diversi proprietari per qualsiasi causa si uniscono o si mescolano in guisa da formare un sol tutto, ciascuno di essi ritiene la proprietà della cosa sua e ha diritto di ottenerne la separazione, quando ciò possa farsi senza deterioramento e sempre che vi sia convenienza economica nella separazione.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si semplifica opportunamente la complicata disciplina dell'unione e della mescolanza, come oggi è stabilita dagli artt. 464, 465, 466, 467, 471, 472 cod. civ.

Corte di Appello di Ancona — Con maggiore proprietà il codice attuale usa la forma passiva « sono state unite — è stata formata » anzichè quella riflessa « si uniscono o si mescolano » adoperata in questo articolo.

Il criterio della convenienza economica aggiunto dal progetto come elemento necessario perchè il proprietario di una delle cose incorporate possa ottenerne la separazione, sembra eccessivo, non essendovi ragione di negare tale separazione quando sia possibile e non arrechi danno.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Più logico del vigente è il sistema adottato nel progetto per quanto riguarda l'aggiunzione e la mescolanza.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Nella mescolanza, disciplinata da questo articolo e dalla prima parte dell'articolo seguente, rientrano la confusione e la commistione del diritto romano. Ma questi casi sono erroneamente compresi nella accessione, giacchè manca di regola la prevalenza di una cosa principale sull'accessoria.

Corte di Appello di Venezia — Gli artt. 99 e 100 regolano il diritto di accessione di mobili a mobili nel caso di unione o mescolanza, separabile o inseparabile, migliorando la formulazione delle corrispondenti disposizioni del codice civile.

UNIVERSITA'

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): La relazione osserva che per la separabilità occorre anche il presupposto di un vantaggio per il separante (rel. *Barassi*, p. 57). Il che però non risulta nell'attuale formulazione, che anzi sembra riferirsi ad una convenienza economica obiettiva. D'altra parte, dal punto di vista subiettivo, può darsi che l'un proprietario abbia convenienza e l'altro no. Che dovrà decidersi?

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Quando la separazione possa farsi senza detrimento, dovrebbe esser sempre consentita, a prescindere da ogni indagine sulla convenienza economica, o meno, di essa.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Per l'art. 99 non appare molto chiaramente l'opportunità del richiamo alla convenienza economica, quale circostanza per potersi chiedere la separazione. Troppo vago è il criterio: deve trattarsi d'una convenienza oggettiva o la sua valutazione è rimessa all'arbitrio delle parti oppure ancora è sufficiente che una delle parti non trovi la propria convenienza economica per avere diritto a ritenere la cosa in comunione?

E se l'altra parte trovasse convenienza alla separazione? Quale della due sarà favorita? Pare che la valutazione soggettiva *unilaterale* riesca, comunque, un criterio insufficiente.

Allora dovrà aversi riguardo alla valutazione soggettiva bilaterale (o plurilaterale, quante siano le parti interessate)?

Sarebbe quanto di più inutile potesse richiedersi da una norma giuridica. Se tutti sono d'accordo per la separazione? Si farà luogo allora al criterio oggettivo? Le cose sarebbero complicate oltre il verosimile: occorrerebbe ogni volta una perizia! Il che sarebbe ancora il meno. Ma nell'interesse di chi si farebbe ricorso alla perizia, quando le parti fossero concordi nel chiedere la separazione?

In conclusione: o si precisa di più e meglio, o diversamente appare tutta l'inopportunità di mantenere tal requisito per la separazione. L'unica ipotesi in cui possa verosimilmente giovare questo elemento è questa: che le parti siano in disaccordo circa la richiesta della separazione. La norma verrebbe a disporre la soccombenza della parte separatista, ove non riesca a dimostrare la sussistenza d'una convenienza economica (oggettivamente) alla separazione. A questo deve limitarsi la portata del requisito: ma appunto in questi termini dovrebbe essere precisato.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Perché il proprietario abbia diritto alla separazione (e cioè alla rivendicazione della cosa sua), non dovrebbe, sembra, pretendersi il requisito positivo della convenienza economica della medesima; è più logico che sia sufficiente il requisito negativo dell'assenza di danno, come dispone il codice (artt. 464, 471).

Comunque, dal punto di vista tecnico-legislativo, l'art. 99 sembra da sopprimere, poichè esso è di contenuto meramente negativo (la proprietà resta nello *status quo*). Nell'art. 100, invece, dovrebbe dirsi, dopo le parole « siano inseparabili »: « o non separabili senza danno ». (Altrimenti, secondo il criterio del progetto: « o non vi sia convenienza economica nella separazione »).

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — L'aggiunta, apportata da questa norma al disposto degli artt. 464 e 471 del codice vigente, con lo statuire che la separazione delle materie di diversi proprietari, unite o mescolate in uno solo tutto, sia sempre subordinata alla condizione della convenienza economica nella separazione stessa, non si ritiene meritevole di approvazione, data soprattutto la difficoltà di stabilire, nei singoli casi, l'esistenza di questo estremo.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): *V. osservazioni all'art. 96.*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Potenza — *V. osservazioni all'art. 1.*

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Trieste — Il diritto di ottenere la separazione di cui all'art. 99 dovrebbe essere ammesso soltanto quando non vi sia un notevole deterioramento.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — In tema di accessione relativamente alle cose mobili, si ritiene non provvida l'abolizione dell'art. 463, che fa rinvio, per la disciplina dei vari casi di accessione, ai principi dell'equità e considera le disposizioni particolari dettate nel codice come semplici direttive al giudice per la soluzione dei casi concreti.

La norma dell'art. 463 è utile che sia ripristinata, poichè la soluzione dipende spesso da elementi vari e contingenti (la separabilità o meno delle cose congiunte, il valore assai superiore dell'una cosa rispetto all'altra, l'accessorietà dell'una in confronto dell'altra), che implicano l'applicazione dei criteri economico-sociali e l'apprezzamento delle particolari circostanze dei vari casi.

In particolare nell'art. 99 si propone di aggiungere che la separazione delle cose unite o mescolate possa farsi senza *notevole* deterioramento (come è del resto già nell'art. 464), dato che potrebbe pur sempre esserci un deterioramento anche minimo.

La critica più grave all'art. 99 è la seguente: il progetto pone una regola unica quale che sia la causa per cui si verifica l'unione o la mescolanza e pone come condizione ulteriore per la separazione che « vi sia convenienza economica ». Ma tale condizione può costituire un grave pregiudizio per il proprietario delle materie che subisce la accessione, non tenendosi in considerazione che egli può ben aver diritto a rivendicare la cosa sua (separabile senza deterioramento) in vista di una sua convenienza economica o morale degna di tutela. La norma del progetto potrebbe accogliersi nel caso in cui l'unione o la commistione siasi determinata per opera di agenti estranei, o per caso fortuito, forza maggiore, o nel caso di buona fede del mescolante o di chi opera l'unione; deve respingersi perchè ingiusta nel caso, invece, di sua mala fede.

Si propone poi di aggiungere al termine « deterioramento » la qualifica « apprezzabile ».

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — Sarebbe opportuno precisare l'impossibilità di ammettere la separazione quando si tratti di cose fungibili (denaro o titoli di credito): è noto a quale largo dibattito abbia dato luogo il concetto di confusione di denaro o del titolo di credito nel caso di appartenenza a diversi proprietari, e i suoi effetti particolari in materia fallimentare.

Ora sarebbe opportuno che il divieto della separazione fosse sempre sancito quando si tratti di cosa fungibile altrui, che si sia confusa nel complesso del patrimonio del debitore.

Art. 100.

(Art. 464, 465, 466, 467, 471 e 472 cod. civ.).

(Unione o mescolanza inseparabile).

Se le cose unite o le materie mescolate siano inseparabili, il tutto appartiene in comproprietà ai rispettivi proprietari in proporzione del valore delle cose o delle materie spettanti a ciascuno.

Quando però una delle cose o delle materie possa essere riputata come principale o sia di molto superiore all'altra per quantità, o per valore, ancorchè serva all'altra di ornamento, il proprietario della cosa o della materia prevalente acquista la proprietà del tutto.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Napoli — Innovandosi il sistema vigente, si stabilisce la regola della comproprietà nel caso di unione o mescolanza inseparabile di cose appartenenti a diversi proprietari. Soltanto, allorchè una delle cose o delle materie possa essere riputata come principale o sia di molto superiore all'altra *per quantità o per valore*, il proprietario della cosa o della materia prevalente acquista la proprietà del tutto.

In tal modo si attribuisce la medesima importanza alla quantità ed al valore, e sarebbe dubbia la decisione se, di due cose riunite, una sia superiore per quantità e l'altra per valore.

Sembra preferibile la disposizione dell'art. 467 del codice vigente, in cui si dà prevalenza al valore, e soltanto nel caso di valori approssimativamente uguali, al volume.

UNIVERSITA'

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): Una più decisa applicazione del criterio economico-sociale consacrato nel titolo I sarebbe forse preferibile, sia pure col temperamento del molto maggior valore (non della quantità) della cosa.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. Barbero): Sull'articolo 100 appena è da osservare che la *inseparabilità* va intesa tanto come impossibilità fisica materiale alla separazione, quanto come impossibilità per la presenza d'un ostacolo giuridico, quale dall'art. 99; altrimenti resterebbe scoperta l'ipotesi che le cose, separabili in sé, non vengano separate, e resterebbe indeterminata la disciplina da applicarsi al caso.

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Perspicuo e ben costruito l'art. 100, che concentra e riorganizza le disposizioni non necessariamente complesse e non logicamente disposte sulla unione e mescolanza inseparabile.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si approva con la seguente modifica: « ... il proprietario della cosa o della materia *principale* o prevalente *per quantità o valore* acquista la proprietà del tutto ».

Si propone di ripristinare l'art. 465 cod. civ., che è l'unico articolo che dà la nozione di cosa accessoria, collocandolo come capoverso dell'art. 100 o come articolo a sè stante nel titolo: « delle cose in generale ».

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e dell'Assicurazione — Possono farsi gli stessi rilievi esposti per l'art. 99.

Art. 101.

(Art. 464, 466 e 475 cod. civ.)

(Indennità dovute a chi perde la proprietà di cose incorporate e a chi le recupera).

Chi nei casi previsti nei precedenti articoli, perde la proprietà di ciò che è stato da lui incorporato può pretendere da chi ne ha tratto profitto un'indennità corrispondente alla somma che risulta minore tra l'aumento di valore recato alla cosa a cui avvenne l'unione e la perdita da lui sofferta. Se l'incorporazione non fu opera sua, può domandare una somma corrispondente all'aumento di valore recato alla cosa o alla perdita da lui sofferta, oltre il risarcimento del danno se vi fu mala fede o colpa grave nell'autore dell'incorporazione.

Chi recupera la cosa o la materia adoperata senza il suo consenso ha diritto di essere rimborsato delle spese del recupero. Può inoltre chiedere il risarcimento dei danni se vi fu colpa nell'autore della incorporazione.

Nel caso previsto dall'articolo 95 l'indennità dovuta da chi ha fatto sua la cosa incorporata può essere ratizzata in quote costanti comprendenti anche gli interessi correlativi all'indennità.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Anche qui vengono opportunamente compendiate in un'unica norma di carattere generale le regole oggi dettate frammentariamente in più articoli del codice (artt. 464, 466, 475).

Corte di Appello di Ancona — Non sembra giustificata la facoltà della ratizzazione della indennità dovuta dal proprietario del suolo che abbia edificato con materiali altrui, specialmente quando egli sapeva che i materiali adoperati non erano suoi.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Opportuno il concentramento in unico articolo delle norme riguardanti le indennità conseguite all'acquisto per accessione o unione. Andrebbe, però, incluso in quest'articolo anche l'obbligo del proprietario del suolo di pagare il prezzo dei materiali usati in opera fatta sul suolo stesso. La misura dell'indennità dovuta dal proprietario del suolo in questo caso va armonizzata con il principio generale enunciato nella prima parte dell'articolo.

Corte di Appello di Torino — L'ipotesi, di cui al primo comma, dovrebbe prevedere la mala fede o la colpa, come nel successivo comma, anche come uguaglianza di trattamento. La facoltà, poi, di ratizzazione, di cui all'ultimo comma, dovrebbe essere limitata alle migliorie introdotte nei fondi rustici.

Non giustificata, infine, appare la soppressione dell'art. 474 c. c., fatta all'art. 101 del progetto, in quanto offriva un'altra via naturale d'indennizzo con la restituzione in natura di cosa, identica per qualità e uguale per quantità a quella sottratta, al proprietario della materia adoperata senza il suo assenso.

Corte di Appello di Trieste — Non si vede la ragione perchè la disposizione dell'ultimo capoverso non sia stata estesa anche al caso previsto nell'art. 96, per lo meno all'ipotesi contemplata nella p. p. di detto articolo.

Corte di Appello di Venezia — I criteri per la liquidazione delle indennità dovute a chi perde la proprietà delle cose incorporate, e a chi le recupera, sono raggruppati, e convenientemente chiariti, nell'art. 101. E' da notarsi la facoltà di ratizzare l'indennità giustamente concessa a colui che ha fatto proprie le cose incorporate nel caso dell'art. 95.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Come si è detto all'art. 95, non si vede ragione per cui chi fu autore della incorporazione debba rispondere dei danni solo in caso di mala fede o colpa grave. Nel capoverso si parla di colpa in genere. Per l'ultimo capoverso, v. all'art. 95.

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): V. osservazioni all'art. 95.

Università di Ferrara — In luogo dell'espressione impropria «...alla cosa a cui avvenne l'unione» sarebbe bene servirsi dell'altra: «...alla cosa in cui si produsse l'unione».

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Molto opportunamente il progetto ha raggruppato in un solo articolo tutte le norme relative all'indennità dovuta al proprietario della cosa incorporata in un'altra, di cui perde la proprietà. Quanto alla misura dell'indennità, la soluzione più equa sembra pur sempre quella del diritto romano, che assicura in ogni caso al proprietario il valore della cosa, salvo il risarcimento dei danni, quando sia dovuto secondo i principi generali: a questo proposito, anche alla fine del 1° comma sarebbe preferibile (diversamente dall'art. 449 del vigente codice, la cui dizione è qui riprodotta) parlare senz'altro di colpa, come nel 2° comma. Gli artt. 473 e 474 del vigente codice, soppressi nel progetto, potrebbero utilmente esservi rimessi, nonostante il diverso parere dell'illustre relatore (cfr. relazione, pag. 58).

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Si propone di migliorare la formulazione della prima parte del 1° comma e di sopprimere l'ultimo comma.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *G. Stolfi*): A parte il rilievo che negli articoli 99 e 100 si parla di unione o mescolanza di cose diverse, mentre nell'art. 101, al 1° cpv., si allude all'incorporazione di una nell'altra, epperò non sembra giustificata la frase iniziale del 1° comma, non si comprende perchè questo esiga la mala fede o la colpa grave per accordare il diritto al risarcimento del danno, mentre nell'al. 2° si richiede la semplice colpa.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): L'art. 101, si è già detto, si riferisce alle unioni o mescolanze, alle quali possono adattarsi convenientemente le regole particolari sulle indennità ivi dettate. Ma non sembra giustificato tener conto, quando della mala fede o colpa grave, quando della semplice colpa, agli effetti del risarcimento dei danni da parte dello stesso autore dell'incorporazione. Infine, per le ragioni sopra espresse, è un fuor luogo l'ultimo capoverso, che richiama l'art. 95, per introdurre il ratizzo del compenso che, ove si ritenga opportuno, dovrebbe farsi valere anche nelle ipotesi degli artt. 96 e 97.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Al principio si preferirebbe «se vi fu colpa nell'autore dell'incorporazione»: v. osservazioni all'art. 95.

Nel capoverso si preferirebbe, nella seconda proposizione: «Ha diritto inoltre a risarcimento dei danni....».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna —
Ripete le osservazioni dell'Università di Ferrara.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. Giovanardi): Circa l'art. 101, che disciplina il pagamento dell'indennità, si nota una incongruenza con l'art. 95. In quest'ultimo è detto che il proprietario che conserva le opere deve pagare il valore dei materiali, e in caso di rivendicazione provvedere alle spese della separazione. Invece nell'art. 101 si concede al proprietario dei materiali incorporati da altri il diritto di avere una somma corrispondente all'aumento di valore arrecato alla cosa o alla perdita da lui sofferta, oltre al risarcimento dei danni, se vi fu mala fede o colpa grave nell'autore della incorporazione. Come si vede, il contrasto è evidente e si propone che siano cancellati gli ultimi due periodi dell'art. 95. L'ultimo periodo del secondo alinea dell'art. 101 contiene una ripetizione di quanto è detto precedentemente, e può essere cancellato.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Occorre precisare chi è la persona alla quale il proprietario dei materiali incorporati, che ne abbia perciò persa la proprietà, può domandare a sua scelta una somma corrispondente all'aumento di valore recato alla cosa o alla perdita da lui sofferta; se, cioè, questa domanda può essere rivolta solo contro l'autore dell'incorporazione o anche contro il proprietario, al quale l'incorporazione abbia recato vantaggio.

La facoltà concessa al giudice di ratizzare, in quote costanti comprendenti anche gli interessi relativi, l'indennità dovuta da chi ha fatto sua la cosa incorporata, dovrebbe essere limitata al caso di incorporazione fatta in buona fede.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — La prima parte non sembra sufficiente per determinare in pratica l'esatto calcolo del valore della cosa che è stata incorporata, e della perdita subita dal proprietario.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Torino — La norma sembra riferirsi a tutti i precedenti articoli ed essere di carattere generale. Ma l'art. 95 dispone il pagamento del « valore ». L'art. 97 richiama l'art. 101, e ciò, se l'art. 101 fosse norma generale, non sarebbe necessario. L'art. 98 dispone il pagamento del « doppio valore, oltre i dan-

ni ». Infine l'art. 101 regola di nuovo la diversa indennità prevista dall'art. 95 con un comma, che sarebbe meglio inserire nello stesso art. 95. Si propone la seguente dizione: « *Chi nei casi previsti nei precedenti articoli e semprechè non sia già stato altrimenti disposto...* ».

Si propone ancora che l'ultimo comma sia trasferito in fine dell'articolo 95.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si approva, con sola soppressione della frase « costanti » nell'ultimo cpv.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e della Assicurazione — Non può farsi a meno di muovere critica aperta all'articolo che, riproducendo sostanzialmente gli artt. 464, 466 e 475 del vigente codice, riafferma il principio tradizionale che colui il quale perda la proprietà di ciò che è stato da lui incorporato può pretendere, da chi ne ha tratto profitto, un'indennità corrispondente alla somma che risulta minore tra l'aumento di valore recato alla cosa a cui avvenne l'unione e la perdita da lui sofferta.

E', in sostanza, il rapporto tra la spesa e il migliorato, concetto questo apertamente contrastante a quella valorizzazione del lavoro, che deve stare a base di tutto il nuovo ordinamento corporativo dello Stato. Non solo la norma dell'art. 101 appare apertamente in contrasto con la definizione di proprietà di cui all'art. 18, ma è, quel che più conta, in contrasto con il seguente art. 102, il quale, invece, capovolge il principio tradizionale e porta in primo piano l'elemento lavoro.

Infatti l'art. 102, a differenza degli artt. 468 e 470, precisa subito che, chi abbia adoperato una materia che non gli apparteneva per formare una cosa di nuova specie, ne acquista la proprietà pagando al proprietario il prezzo della materia, a meno che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia; il che significa che, salvo questa ipotesi, la acquisizione della proprietà può aversi normalmente, per il solo fatto del lavoro.

Art. 102.

(Art. 468 e 470 cod. civ.).

(Specificazione su materia altrui).

Chi abbia adoperato una materia che non gli apparteneva per formare una cosa di nuova specie, possa o non possa questa materia riprendere la sua primitiva forma ne acquista la proprietà pagando al proprietario il prezzo della materia, salvo che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia. In questo ultimo caso la cosa spetta al proprietario della materia, il quale deve pagare all'altra parte la somma minore tra il prezzo del lavoro e il maggior valore acquistato dalla materia.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pre. Sez. *Sansoni*): In ordine alla specificazione sono meglio tutelate le ragioni dell'artefice.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): In merito alla specificazione, il progetto immuta il sistema adottato dal codice civile, riconoscendo la prevalenza del diritto dello specificatore, in omaggio alla importanza che giustamente viene attribuita all'elemento del lavoro. Però non è stata negata l'attribuzione della proprietà allo specificatore in mala fede e perciò neppure al ladro.

L'estensione sembra eccessiva, perchè la provenienza delittuosa o comunque illecita della cosa impiegata nella specificazione toglie ogni efficacia giustificativa al criterio di prevalenza del lavoro. Nè può essere trascurato il rilievo che in caso di « *res furtiva* » il principio accolto sarebbe in contrasto con i provvedimenti di sequestro o di confisca, di cui la cosa sottratta potrebbe essere oggetto.

Corte di Appello di Venezia — La disciplina della specificazione su materia altrui innova, in quanto pone come regola il riconoscimento della proprietà nello specificatore, e ciò a maggior tutela del lavoro, e, come eccezione, nel caso che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia, la soluzione è opposta, con indennizzo allo specificatore della somma minore tra il prezzo del lavoro e il maggior valore acquistato dalla materia. Non si distingue tra specificatore di buona o di mala fede, e quindi il criterio anzidetto dovrà aver applicazione in entrambi i casi.

CONSIGLIO DI STATO

Pare che alla regola generale, adottata dall'art. 102, per cui all'artefice spetta la proprietà della cosa specificata, debba farsi eccezione, quando lo specificante abbia agito in mala fede, in ossequio al tradizionale e giusto sfavore, con cui è considerato dalla legge il possessore di mala fede.

UNIVERSITÀ

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): L'artefice sarebbe tenuto a pagare soltanto il prezzo della materia? anche se in mala fede?

Università di Catania e di Modena — (Rel. Prof. *Grassetti*): Sembrerebbe opportuno distinguere a seconda che l'artefice sia in buona o in mala fede.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Invertendo la disciplina del vigente codice, si è in sostanza ritornati all'antica opinione dei proculiani. Conforme alle osservazioni già prospettate, all'artefice, quando non acquista la proprietà, dovrebbe esser sempre assicurato il prezzo del lavoro.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Gangi*): Sembrerebbe opportuno di introdurre una norma simile a quella dell'art. 726 del codice svizzero, che nega l'attribuzione della proprietà allo specificatore in mala fede.

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Fumaioli e Ferrara*): Rilevante l'inversione delle regole sulla specificazione. Il progetto, seguendo altri codici, come il germanico (§ 950), e ispirandosi alle odierne esigenze sociali, fa qui prevalere il principio del lavoro: l'artefice acquista la proprietà della materia, a meno che si provi essere il valore di essa superiore al pregio del lavoro.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. Avv. *Giovanardi*): In materia di specificazione, viene rilevata la molto maggiore importanza attribuita all'elemento lavoro in confronto all'elemento proprietà. Anche questo si spiega con le idee oggi correnti in proposito. Fu però giustamente introdotta la riserva per il caso che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Sarebbe opportuno di precisare che, in caso di specificazione su materie altrui, compiuta in mala fede, oltre al rimborso del prezzo della materia (e sarebbe più esatto parlare di « valore » e non di « prezzo »), è dovuto anche il risarcimento del danno.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rell. Avv. *Bregoli e Marzola*): La nuova disposizione, che disciplina la specificazione su materia altrui, innova la disposizione del codice civile nel senso di dare la prevalenza all'opera. E così, di regola, la cosa di nuova specie, anziché al proprietario della materia usata, salvo il pagamento dell'opera all'artefice, spetta all'artefice stesso, tenuto esso però a pagare il prezzo della materia usata, a meno che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia, nel quale caso la proprietà

della cosa di nuova specie spetta al proprietario della materia usata tenuto però esso a pagare all'altra parte la somma minore tra il prezzo del lavoro ed il maggior valore acquistato dalla materia, con che si vuol significare che ha diritto di pagare fra i due prezzi il minore.

Secondo il nuovo disposto, l'artefice acquista sempre la proprietà della cosa di nuova specie, fatta sola eccezione pel caso in cui il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia usata. Invece, col sistema del codice, la proprietà della cosa di nuova specie spetta sempre al proprietario della materia usata, salvo il caso in cui la mano d'opera fosse tanto pregevole da superare di molto il valore della materia adoperata.

Sembra preferibile, specialmente di fronte alla maggiore importanza data all'opera dell'uomo, la nuova disposizione, anche perchè accolla al proprietario della materia adoperata l'onere della prova del notevole minor valore del lavoro.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Anche questa norma meriterebbe un riesame, specie per quanto si riferisce al valore del lavoro.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — E' grave l'aver riconosciuto la proprietà della *res nova* allo specificatore in mala fede: è giusta la protezione del lavoro: ma prima c'è la protezione della proprietà. Sarebbe grave riconoscere a chi si appropria della materia altrui, conoscendone l'alienità, sia pure allo scopo di lavorarla, il diritto di farla sua col solo obbligo di pagarne il prezzo. Mal si concilia del resto la norma con quelle del codice penale, che prevede la confisca delle cose rubate, e con l'art. 531 del progetto.

Art. 102.

(Art. 469 cod. civ.).

(Specificazione su materia comune).

Quando alcuno abbia adoperato materia in parte propria ed in parte altrui, per formare una cosa di nuova specie, senza che né l'una né l'altra delle due materie sia interamente trasformata, ma in modo che l'una non possa separarsi dall'altra senza deterioramento, la cosa rimane comune ai due proprietari, riguardo all'uno in ragione della materia che gli apparteneva, e riguardo all'altro in ragione della materia che gli apparteneva e del valore della mano d'opera.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Si propone di adoperare (come nell'art. 469 vigente codice) la parola *guasto*, anzichè *deterioramento*, al fine di precisare meglio che è di ostacolo alla separazione solo il guasto o l'alterazione sostanziale, che ne deriverebbe *alle materie da separarsi* (o ad una di esse), non il semplice deterioramento calcolato in base al *valore della cosa di nuova specie*, rispetto a quello delle materie adoperate, singolarmente considerate.

Corte di Appello di Cagliari — (Rell. Pr. Pres. *Mirabile* — Proc. Gen. *Omodei-Zorini-Conss. Agus e Sanna*): In coerenza al principio del lavoro, si dovrebbe escludere dalla norma che la cosa rimanga comune ai proprietari interessati (i quali possono essere anche più di due) il caso in cui il valore del lavoro sia notevolmente superiore al valore della materia di proprietà altrui.

Corte di Appello di Venezia — La specificazione su materia comune viene attuata senza mutare la norma ora vigente.

UNIVERSITA'

Università di Pisa — (Rell. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Date le direttive rilevate nelle osservazioni all'articolo precedente, sembra dubbio che si possa mantenere l'art. 469 cod. civ. (art. 103) per far salva la proprietà sulla materia di persona diversa dall'artefice.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Immutata la redazione dell'art. 469 cod. civ.: si approva.

Art. 104.

(Art. 453 cod. civ.).

(*Alluvione*).

Le unioni di terra e gli incrementi, che si formano successivamente e lentamente nei fondi posti lungo le rive dei fiumi o torrenti chiamansi alluvioni.

L'alluvione cede a favore del proprietario lungo la riva di un fiume o torrente, siano questi atti o non alla navigazione od al trasporto, salvo quanto è disposto dalle leggi speciali o dai regolamenti.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): E' opportuno precisare che per la alluvione (nella duplice ipotesi di alluvione vera e propria e di terreno abbandonato) la ripartizione dell'*incrementum* debba avvenire secondo l'estensione dei fondi rivieraschi (*pro modo longitudinis et latitudinis*).

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Gli articoli 104 e seguenti regolano i casi di alluvione, alveo abbandonato, ecc., in relazione ai « fiumi o torrenti ».

Si propone che alla cennata dizione sia sostituita l'altra più comprensiva di « corsi di acqua pubblica ».

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): E' bene specificare, come è l'insegnamento concorde della dottrina, che l'alluvione deve essere naturale, ossia non provocata, ad es., da opere fatte nel fiume.

Università di Ferrara — L'espressione: « L'alluvione cede a favore del proprietario . . . » è troppo elittica e non sarebbe quindi inopportuno modificarla, così: « . . . a favore dei proprietari dei fondi, ecc. ».

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Tale articolo riproduce pressochè integralmente l'art. 453 del vigente codice, nè qui vi era ragione di innovare. Tuttavia potrebbe sopprimersi l'inciso « *siano questi alti o non alla navigazione od al trasporto* » che, se aveva senso quando tale era il criterio per decidere se un corso d'acqua fosse pubblico o no, non ne ha ora che tal criterio è radicalmente mutato.

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Sulle cosiddette « accessioni fluviali » il progetto innova: sia quando assoggetta a prescrizioni della pubblica autorità i terreni lungo l'alveo dei fiumi e torrenti, sino al limite delle piene medie; sia quando sopprime la rivendicazione della porzione di terreno avulsa dalla forza delle acque, attribuendo una indennità al proprietario perdente; sia quando attribuisce allo Stato in ogni caso le isole e le unioni di terra che si formano nel letto dei fiumi e dei torrenti; sia quando assegna ai confinanti l'alveo abbandonato per qualsiasi causa, anche non naturale.

Le innovazioni sono da approvare.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Si potrebbe sopprimere la definizione legislativa dell' alluvione, la cui nozione risulta indirettamente da quanto dispone l' art. 108 a proposito dell' alluvione. V. però l' osservazione all' art. 108.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bologna — *Ripete le osservazioni dell' Università di Ferrara.*

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Per non esporre lo Stato a gravose spese di espropriazioni in caso di lavori che occorrono frequentemente nell' interesse del buon regime idraulico, sembrerebbe più opportuno limitare il beneficio dell' alluvione a favore di privati soltanto lungo le rive dei corsi d' acqua non compresi negli elenchi delle acque pubbliche. In caso di corsi di acque pubbliche le alluvioni dovrebbero indistintamente appartenere allo Stato, che potrebbe darle in concessione, con o senza corresponsione di canone, ai proprietari rivieraschi fino a quando non abbiano a servire per finalità pubbliche o debbano essere eliminate nell' interesse del buon regime idraulico. Sarebbe stato meglio, ad ogni modo, che la materia fosse disciplinata dalle leggi speciali e regolamenti relativi.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Immutata la redazione dell' art. 453: si approva con la sola proposta che sia soppresso nel cpv. l' inciso « siano questi atti o non alla navigazione o al trasporto », dato il carattere della demanialità dei fiumi e torrenti.

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti e Sfondrini*): Si ritiene opportuno sopprimere le parole « salvo quanto è disposto delle leggi speciali o dai regolamenti », in quanto il buon governo delle acque è già regolato dall' art. 106.

Art. 108.

(Art. 454 cod. civ.).

(Terreno abbandonato dall' acqua corrente).

Il terreno abbandonato dall' acqua corrente, che insensibilmente si ritira da una delle rive portandosi sull' altra, appartiene al proprietario della riva scoperta, senza che il confinante della riva opposta possa reclamare il terreno perduto.

Questo diritto non ha luogo per i terreni abbandonati dal mare.

UNIVERSITA'

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): Mantenendo il requisito che il ritirarsi dell'acqua avvenga « insensibilmente », si lascia una lacuna legislativa, in relazione al caso che l'abbandono avvenga non insensibilmente.

V. osservazioni all'art. 108.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Valgano le considerazioni sull'art. 104 del progetto.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Immutata la redazione dell'art. 454: si approva.

Art. 106.

(Norme d'ordine pubblico).

I terreni lungo l'alveo dei fiumi e dei torrenti soggetti alle piene sono sottoposti alle prescrizioni che l'autorità pubblica impone nell'interesse del buon governo delle acque, sino al limite delle piene medie.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Come norma generale la disposizione appare superflua, data la più vasta affermazione che il principio (della legittimità delle ingerenze della pubblica Autorità sulla proprietà privata) ha già avuto nell'art. 19.

Ad ogni modo la norma potrebbe trovare più adatta collocazione nella legislazione sulle acque.

Corte di Appello di Ancona — Potrebbe apparire in contrasto con i precedenti artt. 104 e 105. Sembra anche superfluo, dato che le disposizioni dell'autorità pubblica, se legittime, sono sempre obbligatorie (art. 18 e 19 del presente progetto).

CONSIGLIO DI STATO

Sembra che possa senza inconvenienti eliminarsi l'articolo, trattandosi di norma di polizia, che trova più congrua sede nella legge speciale.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Cicu*): Parrebbe che le prescrizioni dell'autorità pubblica non possano andare al di là del limite delle piene medie. Nella relazione si dice che si vuol attuare una soluzione di compromesso fra la tesi, secondo cui è demaniale l'alveo, inteso per tale il terreno coperto nelle piene medie, e la tesi per cui la proprietà privata si estende fino al livello medio normale dell'acqua. Ma non si comprende in che consista il compromesso. Opportuno parrebbe definire l'alveo, segnare il limite.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Scherillo*): Non è decisa la questione della proprietà dei terreni, di cui questo articolo si occupa. Da un punto di vista sistematico, poi, tale norma potrebbe più opportunamente essere collocata in altra sede.

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*): Sulla norma innovatrice dell'art. 106 resta il dubbio se non sia, per una parte non troppo chiara, e per l'altra un po' fuori sede.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Allara*): Non si comprende perchè questo articolo sia stato collocato nel capo dell'accessione.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Parrebbe opportuno sostituire la parola *prescrizioni*, con altra analoga, più appropriata, quale « norme » o « disposizioni » od altra consimile.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Alla dizione « *piene medie* », di cui si parla alla fine dell'art. 106, sembra debba sostituirsi quella di « *piene ordinarie* », giacchè la parola *medie* potrebbe avere un valore aritmetico, laddove la determinazione del limite delle piene ordinarie non

discende da un puro calcolo aritmetico, bensì dall'accertamento del comportamento normale del corso d'acqua in rapporto alle piene. Del resto la locuzione « *piena ordinaria* » trova riscontro in quella di « *piena straordinaria* », usata all'art. 107 del progetto medesimo.

D'altra parte è da notare che, secondo la prassi amministrativa finora seguita, il limite di demanialità dei corsi d'acqua viene determinato sino al limite delle piene ordinarie.

Infine è da tener conto che nella zona così stabilita ricadono spesso opere idrauliche di evidente interesse pubblico.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — L'introduzione del nuovo articolo non sembra necessaria: si tratta di limitazioni nell'interesse pubblico, a cui provvede già la legge sulle opere idrauliche. L'interesse di una riforma potrebbe essere diverso, qualora si arrivasse al catasto dei fiumi e alla fissazione della loro linea mediana, in modo che gli acquisti per accessioni future non potessero mai oltrepassarla (la proposta fu fatta già durante i lavori del codice civile dal Pisanelli e dallo Scialoja, ma non fu accolta).

Dal relatore in seno alla Commissione della Confederazione si è proposto di disciplinare anche il caso delle c. d. *alluvioni artificiali* con un cpv. all'art. 104 così concepito: « L'accessione si compie egualmente quando il fatto naturale sia accompagnato dall'opera dell'uomo, purchè legittima ». E' prevalsa però l'opinione di non farne cenno, poichè l'attività del privato in relazione alle acque è oggi sempre disciplinata e controllata dall'autorità pubblica.

Art. 107.

(Art. 455 cod. civ.).

(*Laghi e stagni*)

Non vi ha diritto di alluvione riguardo ai laghi e agli stagni, il proprietario dei quali conserva sempre il terreno che l'acqua copre quando essa è all'altezza dello sbocco del lago o dello stagno, ancorchè il volume dell'acqua venga a scemare.

Parimenti il proprietario del lago e dello stagno non acquista alcun diritto sopra la terra lungo la riva che l'acqua ricopre nei casi di piena straordinaria.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. Cici): Può avvenire che per cause naturali l'altezza dello sbocco aumenti, si da aumentare permanentemente il livello normale dell'acqua. Si conserva anche in questo caso la proprietà del terreno ricoperto? Ha diritto il proprietario di questo a ottenere che sia ripristinato lo sbocco? Sarebbe opportuno prevedere il caso; anche in rapporto a sbarramenti dovuti a frane che determinino la formazione di laghi.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Roma — Sembra opportuno un chiarimento circa le conseguenze dell'abbassamento delle acque del lago o dello stagno.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Immutata la redazione dell'art. 455; si approva.

Art. 108.

(Art. 456 cod. civ.).

(*Avulsione*).

Se un fiume o torrente stacca per istantanea forza una parte considerevole e riconoscibile di un fondo contiguo al suo corso e la trasporta verso un fondo inferiore o verso l'opposta riva, il proprietario del fondo al quale si è unita la parte staccata ne acquista la proprietà. Deve però pagare al proprietario perdente un'indennità nei limiti del maggior valore recato al fondo dall'avulsione.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — Opportuna sembra l'innovazione di attribuire senz'altro la proprietà dell'avulsione al proprietario del fondo al quale si è unito l'incremento, la qual cosa evita la eccessiva frammentarietà e le dannose interferenze nelle situazioni di proprietà fondiaria, nell'interesse generale della produzione.

Corte di Appello di Ancona — L'attribuire, come fa il progetto, in ogni caso la proprietà del terreno avulso al proprietario del fondo al quale si è unito, obbligando costui a pagare una congrua indennità al proprietario perdente, potrebbe riuscire eccessivamente gravoso e talvolta anche non gradito allo stesso proprietario cui il detto terreno viene assegnato. Pertanto, pur riconoscendosi la opportunità di modificare il sistema più complicato dell'art. 456 del codice vigente, sembrerebbe opportuno dare facoltà al proprietario del fondo cui il terreno avulso si è unito, di acquistarne la proprietà mediante il versamento di un'equa indennità al proprietario perdente, ovvero di consentire che lo stesso terreno resti nel dominio di quest'ultimo.

Pare che la disposizione, così come è redatta, vada incontro ad un dilemma, dal quale non può giuridicamente evincersi: o essa contrasta con il principio generale di diritto che, vieta la costrizione della volontà o libertà dell'uomo a compiere un determinato atto (*facere*); o, nella ipotesi che il proprietario non voglia acquistare la zona unitasi al suo fondo, converte la zona in esame in *res nullius*, dal momento che, per effetto dell'avulsione, l'originario proprietario ne ha perduto subito e definitivamente il dominio.

Sembra, invero, contraria ai principi l'imposizione dello acquisto, al proprietario che non sia in grado o non voglia impiegare il suo denaro a tale oggetto e nelle indispensabili successive opere di difesa della zona, per l'evidente ragione che, su tal guisa, resterebbe grandemente menomata, anzi soppressa, quella libertà delle contrattazioni (nel diritto comune), che è stata e dovrà essere sempre garantita da tutte le leggi.

Sembra, d'altra parte, addirittura iniquo che, rifiutandosi il proprietario del fondo, cui la zona avulsa è acceduta, a farne acquisto, il proprietario originario, che ha già subito il danno dell'avulsione, debba perdere anche ogni diritto sulla sua zona distaccata ed assistere, eventualmente, semplice spettatore, alla occupazione che altri faccia della cosa sua, divenuta *res nullius*.

Si propone, pertanto, che la disposizione sia completata nel senso che il proprietario del fondo, al quale si è unita la zona avulsa, acquisti la proprietà di essa, purchè paghi l'indennità prevista nel medesimo articolo, diversamente che il proprietario della zona avulsa conservi il diritto di reclamarla entro l'anno, o anche dopo, se l'altro proprietario non ne abbia ancora preso possesso.

Tale modifica, a parere della Corte, s'impone, perchè la disposizione resti in armonia con i principi e tuteli il diritto del proprietario disastroso dall'avulsione.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. *Sansoni*): In materia di avulsione il progetto accoglie decisamente la soluzione opposta a quella del diritto romano, togliendo le incertezze della soluzione media seguita dal codice.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Il progetto abbandona, con questo articolo, il sistema del codice vigente che, all'articolo 456, concede facoltà, al proprietario della parte staccata del terreno, di reclamare la proprietà entro l'anno e anche oltre, se il proprietario del fondo, a cui si unì la parte staccata, non ne abbia ancora preso possesso.

Il progetto ha accolto, invece, una soluzione più radicale, sanzionando la *perdita definitiva* per il proprietario dal cui fondo avviene lo stacco, salvo tuttavia, a differenza dell'alluvione ed a compenso della suddetta rivendicabilità, l'indennità nel limite dell'arricchimento.

Tale soluzione è certo più semplice; ma non sembra equo imporre al proprietario del terreno avulso la sola indennità, senza dargli modo di poter rivendicare il proprio terreno; ad evitare i danni derivanti dalla incertezza del diritto delle parti, potrebbe ridursi il diritto di esercitare l'azione di rivendicazione ad un ristretto termine, anche di pochi mesi.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Battaglini*): Innovando al sistema del codice e del diritto romano (L. 7, 2, Dig. 41, 1) il progetto ha adottato una soluzione radicale, riconoscendo all'avulsione l'effetto di una perdita definitiva ed immediata per il proprietario del fondo da cui avviene il distacco, salvo il diritto all'indennità nei limiti dell'arricchimento.

La innovazione è raccomandata a considerazioni di utilità generale (scopo di evitare la frammentarietà della proprietà terriera e incertezza, sia pure temporanea, sulla appartenenza), che la giustificano pienamente.

Corte di Appello di Venezia — Sono nuove le norme sulla avulsione, che recano innovazioni attribuendo la proprietà della parte staccata al proprietario del fondo a cui si è unita, salvo indennizzo al proprietario perdente, nei limiti del maggior valore recato al fondo. Sono anche nuove quelle sulla formazione, anche per avulsione, nel letto dei fiumi o torrenti, di isole o unioni di terre, la proprietà delle quali viene attribuita allo Stato, siano i fiumi o torrenti navigabili o meno, salvo indennizzo in caso di formazione di isole per avulsione.

Queste innovazioni, sebbene importino un notevole sacrificio della proprietà privata, appaiono approvabili, la prima in quanto viene a evitare un eccessivo frazionamento dei fondi, la seconda perchè è opportuno, per la migliore disciplina delle acque, che le isole formatesi nei corsi d'acqua pubblici appartengano allo Stato.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Il Progetto, per evitare il frazionamento della proprietà, attribuisce la parte del fondo staccato per avulsione al proprietario del fondo cui la parte stessa si è unita, con l'obbligo di pagare al proprietario perdente un'indennità nei limiti del maggior valore acquistato.

Il cennato motivo giustifica la innovazione al sistema del codice (art. 456), nel senso che abbia diritto all'acquisto della proprietà della parte staccata il proprietario del fondo cui la parte si è unita, e non quello del fondo dal quale la parte si è staccata. Ma non la giustifica fino al punto di stabilire un acquisto obbligatorio *ex lege*, con l'onere del pagamento dell'indennità. Il nuovo proprietario può non avere la convenienza o i mezzi per soddisfare tale onere. Quindi sembra che sia più giusto e opportuno formulare l'articolo nel senso che il proprietario del fondo al

quale si è unita la parte staccata *abbia diritto* di acquistare la proprietà, e debba, *in tal caso*, notificare entro un anno (o, se vuolsi, entro minor termine) un atto al proprietario della parte staccata, con il quale manifesti questa volontà ed offra l'indennità.

In ordine alla misura dell'indennità, parrebbe più esatto parlare di indennità consistente nella minor somma fra il valore della parte prima di essere staccata e il valore recato al fondo dall'avulsione.

UNIVERSITA'

Università Cattolica di Milano — (Rel. Prof. *Barbero*) : L'art. 108 innova non poco profondamente rispetto al 456 dell'attuale codice, nè si può negare che il criterio seguito dalla Commissione (relazione, pag. 59) fosse il più meritevole di attenzione. Però anche *imporre* (la realtà è proprio questa) al proprietario sottostante l'acquisto della proprietà e il pagamento della indennità relativa, non è forse un poco eccessivo? Non si presterebbe forse ad abusi? Non sarebbe equo (pur tenendo fermo l'acquisto immediato della proprietà per il semplice fatto dell'unione in seguito ad avulsione) lasciare in facoltà del proprietario sottostante di ritenersi il terreno avulsionale, pagando l'indennità o di liberarsi da questo obbligo, abbandonando la proprietà del terreno aggiunto?

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli* e *Ferrara*) : Rilevante la norma relativa alla avulsione, che evita il pericolo della tramentazione della proprietà dei fondi.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*) : Una volta che si introduca il principio della perdita immediata e definitiva della proprietà per effetto dell'avulsione — e su ciò nulla vi è da eccepire — parrebbe opportuno fare dell'alluvione e dell'avulsione un unico istituto, regolato da un'unica norma (quale risulterebbe da una fusione degli artt. 104, 105 e 108). Con questo si otterrebbe il vantaggio di non lasciare lacune tra le due nozioni (cfr. osservazione all'art. 105). Nè sembra opportuno che, anche nell'ipotesi di alluvione, quando possa provarsi ai danni di chi l'incremento si è verificato, al proprietario perdente venga corrisposta un'indennità da chi dall'alluvione ha avuto vantaggio. Questa corresponsione sarebbe in ogni caso equa, e particolarmente desiderabile in relazione alla possibilità che l'alluvione sia provocata ad arte da chi vi è interessato.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Brescia — (Rel. *Avv. Giovanardi*) : In tema di avulsione (art. 108 del progetto) viene data la preferenza al proprietario del fondo, al quale si è unita la parte staccata, mentre il codice attuale conservava per un anno al proprietario del fondo, da cui si era staccata, il diritto di rivendicarla.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Sembrerebbe opportuno permettere al proprietario del fondo al quale si è unita la parte staccata, di liberarsi dal dovere della corresponsione dell'indennità, mediante la rinuncia alla proprietà del fondo unito.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*) : L'articolo merita riflessione, in quanto innova le disposizioni del codice civile riguardante l'alluvione.

Per il codice civile (art. 456) il proprietario della parte staccata può rivendicarla entro l'anno; per il progetto, invece, il proprietario del fondo, a cui si è unita la parte staccata, ne diventa senz'altro e definitivamente proprietario, salvo l'obbligo di pagare al proprietario perdente l'indennità corrispondente al maggior valore creato al fondo dall'avulsione.

Si ritiene che il nuovo disposto sia da approvare, in quanto toglie ogni incertezza sulla proprietà e ne impedisce il frazionamento.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Valgano le considerazioni fatte per l'art. 104.

In caso che lo Stato riconosca di aver risentito vantaggio ai fini del buon governo delle acque, può corrispondere una equa indennità in rapporto al vantaggio ottenuto.

Potrebbe tutt'al più rimanere la disciplina proposta, dove non vi sia alcun interesse pubblico da tutelare.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si approva l'innovazione, che in questa materia si apporta al sistema del codice civile. Resta dubbia la espressione « il proprietario del fondo al quale si è unita la parte staccata ne acquista la proprietà ». Si è voluto parlare di unione per coalescenza che, come già per diritto romano, si verifica quando gli alberi e le piantagioni del fondo estendono le proprie radici nella parte che ad esso si è unita? O invece basta la semplice aderenza delle zolle, senza attendere la coesione organica mediante la vegetazione? Sarebbe bene precisare.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): In tema di *avulsione*, abbandonando il sistema del codice vigente (art. 456), il progetto all'art. 108 non ammette il proprietario del fondo avulso a reclamare la proprietà neppure entro l'anno, ma gli dà soltanto il diritto di ottenere dal proprietario del fondo, a cui la parte avulsa si è unita, una indennità nei limiti del maggior valore arrecato al fondo. A nostro avviso, le giustificazioni dell'innovazione offerte dalla relazione (pag. 59), richiamandosi all'opportunità di evitare uno stato di incertezza e di evitare la frammentarietà della proprietà terriera, sempre dannosa, sono da considerarsi.

Art. 109.

(Art. 457, 458 e 459 cod. civ.).

(Isole e unioni di terra).

Le isole ed unioni di terra che in qualunque modo, anche per avulsione, si formano nel letto dei fiumi o torrenti, siano o no navigabili o atti al trasporto, appartengono allo Stato.

Se l'isola o l'unione si è formata per avulsione, al proprietario spetta un'equa indennità.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno — La disposizione dell'indennizzazione *ipso iure* sembra eccessiva per quanto riguarda i torrenti, tenuto conto che questi mutano facilmente corso, cambiando sovente, ma in modo precario, la situazione dei luoghi, e cessano di fluire nella stagione estiva. Le isole e le unioni di terra, pertanto, che si formano nel loro alveo, presentano normalmente carattere instabile e possono facilmente cambiare natura e dimensione. L'attribuirne pertanto la proprietà allo Stato, mentre poco può giovare all'Erario, riesce di grave incomodo e pregiudizio ai proprietari dei fondi vicini.

Si potrebbe tutt'al più riservare allo Stato il diritto di farsi cedere da costoro, ove lo ritenga utile nell'interesse generale, la proprietà delle isole ed unioni di terra di cui è caso, previo pagamento di una proporzionata indennità.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Pres. Sez. Sansoni): Circa le isole, ancorchè formatesi per avulsione, dà prevalenza all'interesse pubblico, attribuendone in ogni caso la proprietà allo Stato. E la relazione specifica che si deve intendere proprietà patrimoniale, non demaniale come quella dell'alveo. Se non che il carattere patrimoniale non pare che risulti dal testo (art. 109), mentre, ove si tratti di fiumi navigabili, non si può negare quell'attitudine dell'isola a un uso di pubblico generale interesse, che forma per il progetto (art. 11) il criterio caratteristico della demanialità.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. Chiarini): Il progetto, innovando sul codice attuale, ha esteso, con l'articolo in esame anche all'isola prodotta per avulsione il trattamento giuridico proposto per le isole formate non per avulsione, salvo un'equa indennità al proprietario, quando l'isola si è formata per avulsione. La soluzione accolta dal progetto, per quanto più dura nei riguardi del proprietario del fondo avulso, può essere giustificata come più coerente al principio, per cui tutte le isole in un corso d'acqua pubblico debbono appartenere allo Stato.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Larussa*): L' art. 109 stabilisce, in riforma agli artt. 457, 458 e 459 del codice vigente, che ogni isola o unione di terra che, anche per avulsione, venga a formarsi nel letto dei fiumi e dei torrenti, anche non navigabili e non atti al trasporto, appartiene allo Stato, pel principio che tutte le isole, in qualunque caso, debbono spettare allo Stato, con un' equa indennità al proprietario.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Nello articolo si dichiara che le isole e unioni di terra, in qualunque modo formatesi nel letto dei corsi di acque pubblici, siano o no atti alla navigazione od al trasporto, appartengono allo Stato.

Questa disposizione è conforme allo indirizzo più recente della legislazione in tema di acque pubbliche.

Si aggiunge, nel capoverso, che se l' isola o l' unione si è formata per avulsione, al proprietario spetta un' equa indennità.

Quest' ultima disposizione sarebbe conforme a quella dell' articolo precedente per il caso di acquisto di proprietà del privato per effetto di avulsione.

Deve però considerarsi:

a) che per lo Stato l' isola formatasi in un corso di acqua pubblica non costituisce un acquisto patrimoniale, ma un' entità che, facendo parte del corso pubblico, è soggetta alla sua sovranità e alla sua vigilanza, per il buon regime idraulico del corso d' acqua. Può anche avvenire che qualche utilità ne tragga lo Stato, come si verifica per le erbe e piantagioni che sono lungo le strade e sui terreni delle fortificazioni, ma ciò non influisce sulla demanialità dei beni (v. De Cupis, *Cont. Gen.*, III ediz., p. 147);

b) che l' acquisto da parte dello Stato non solo avviene per cause naturali, ma è *necessario*, per il buon governo delle acque, a differenza dell' acquisto da parte del privato (v. art. 108 e osservazioni di questa Avvocatura);

c) che, del resto, anche in altra ipotesi di acquisto di proprietà (art. 111) non si parla d' indennità.

Si propone, pertanto, la soppressione del capoverso dell' art. 109.

UNIVERSITÀ

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): E' da approvarsi il progetto per non aver distinto l' acquisto delle isole, a seconda che sono nate, oppur no, in fiumi o torrenti navigabili o atti al trasporto.

Si ritorna così all' insegnamento del diritto romano e si abbandona la distinzione introdotta dal codice civile francese ed accettata dal vigente codice italiano.

Il progetto è partito dal principio che la proprietà dell'alveo dei fiumi e torrenti spetta allo Stato e perciò è stato coerente nel disporre che le isole ed unioni di terra, che *in qualunque modo, anche per avulsione, si formano nel letto dei fiumi o torrenti*, siano o no navigabili o atti al trasporto, *appartengono allo Stato*.

Anche il terreno che viene a depositarsi per avulsione sull'alveo del fiume non cessa di essere un'accessione dell'alveo stesso; e poichè l'alveo è di proprietà dello Stato, è naturale ed è logico che anche l'isola, che così viene a formarsi, sia di proprietà dello Stato. Ma è anche giusto, come dispone il capoverso dell'art. 109, che all'originario proprietario del terreno avulso si paghi un'indennità, dal momento che è ancora riconoscibile il terreno, di cui egli ha perso la proprietà, indipendentemente dalla sua volontà e con profitto altrui.

E' opportuno, però, specificare fra quali beni dello Stato deve essere compresa l'isola. L'art. 457 del vigente codice ha dato luogo a controversia.

Nella relazione al progetto è detto che si tratta di bene patrimoniale, e non già demaniale (arg. pag. 60); ma, stando al progetto, e in mancanza di un'apposita disposizione, dovrebbe decidersi in senso opposto. Poichè l'isola è un'accessione dell'alveo, e questo è considerato demaniale, in mancanza di contraria disposizione, è lecito sostenere che anche l'isola segua la natura dell'alveo.

Università di Genova — (Rel. Prof. Scherillo): La soluzione accolta è fin troppo radicale. Trattandosi di corsi d'acqua pubblici, non può certo adottarsi altra soluzione, ma pei corsi d'acqua privati non v'è ragione di abbandonare il regolamento tradizionale dell'*insula in flumine nata*. E tanto più nel caso previsto dal capoverso appar più equa la soluzione dell'articolo 460 del vigente codice. Quanto all'inciso «*siano o no navigabili od atti al trasporto*», si rinvia a quel che si è detto a proposito dell'art. 104.

Università di Milano — (Rel. Prof. Gangi): Si propone di mettere in concordanza questo articolo con il successivo art. 110, o stabilendo che l'isola formata per avulsione spetta in proprietà al proprietario del fondo, a danno del quale l'avulsione ha avuto luogo, ovvero stabilendo, anche nel caso dell'art. 110, che la proprietà dell'isola spetta allo Stato, salvo un'equa indennità da corrispondersi al proprietario del fondo o della parte del fondo circondato.

Università di Pavia — (Rel. Prof. G. Stolfi): Perchè debbono appartenere allo Stato tutte le isole o unioni di terra, che si formano per avulsione, e ciò anche quando sorgano nei corsi d'acqua privati?

Università di Pisa — (Rel. Proff. *Funaioli e Ferrara*): Si approva l'articolo, che abolisce la distinzione tra isole formate per avulsione o meno, nei fiumi navigabili o fluttabili o no, per assegnarle tutte al patrimonio dello Stato.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Tedeschi*): L'attribuzione allo Stato di tutte le isole, in qualunque modo formatesi in qualunque corso d'acqua, non sembra giustificata, neppure da uno speciale interesse dello Stato medesimo.

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Massari*): L'articolo ferisce troppi legittimi interessi privati ed attenta a troppi diritti quesiti nel dichiarare che l'*insula in flumine nata* debba appartenere sempre allo Stato, senza distinzione tra fiumi navigabili o meno.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Firenze — Non sembra nè opportuno, nè conforme alla disposizione del successivo art. 110, attribuire allo Stato la proprietà delle isole, formatesi nei fiumi e nei torrenti, anche non navigabili e inadatti ai trasporti.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Bregoli e Marzola*): Riguardo al disposto dell'articolo, si osserva che è completamente innovato quanto dispone il codice civile. Questo distingueva le isole nate nel fiume navigabile da quelle formate nei fiumi e torrenti non navigabili, e mentre di quelle attribuiva allo Stato la proprietà, salvo il titolo o la prescrizione, di queste attribuiva la proprietà ai rivieraschi, salvo il caso, contemplato nell'art. 459, di isole formate per avulsione (nel qual caso la proprietà era conservata dal proprietario). Per il nuovo disposto, invece tutte le isole senza distinzione spettano allo Stato.

Una prima osservazione viene spontanea, ed è che non si riconosce neppure la proprietà delle isole in base a titolo od a prescrizione.

Esistono nei nostri maggiori fiumi isole di grandissima estensione, coperte di boschi ed anche di coltivazioni, venute in proprietà di privati per vendite fatte ad essi dallo Stato, cui erano pervenute dall'incameramento di beni di proprietà ecclesiastica. E la soppressione dell'art. 457 cod. civ., che riguardava le « isole che si formano nei letti dei fiumi o torrenti navigabili o atti al trasporto », implicherebbe anche il disconoscimento dei titoli o delle prescrizioni, che non avrebbero più alcun valore. Il che sembra enorme, e può dar luogo a gravissime questioni. Ma, anche a prescindere da ciò, sembra che il nuovo disposto andrebbe a colpire notevoli interessi ed a creare ingiusti e talvolta assai gravi danni, che l'attuale legislatore, in omaggio anche ad antichi tradizionali diritti, ha voluto evitare.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — Poichè la norma dell'ultimo comma dell'art. 109 esporrebbe sempre lo Stato ad oneri finanziari, che talvolta potrebbero risultare non utili, per il pagamento dell'equa indennità al proprietario della terra avulsa, sarebbe necessario che detta norma fosse temperata, nel senso che, se l'isola o l'unione si è formata per avulsione, al proprietario spetta una equa indennità, ove lo Stato non preferisca rinunciare all'accessione a favore del proprietario stesso.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Si propone la soppressione dell'inciso « siano o no navigabili o atti al trasporto », come nell'art. 104, e per la stessa ragione.

Si propone poi di aggiungere, alla prima parte dell'articolo: « appartengono al *patrimonio* dello Stato ».

Quanto all'isola formatasi per avulsione, poichè essa non è uno sviluppo dell'alveo, si ritiene preferibile che resti al proprietario del fondo da cui il terreno si è distaccato, salvo il diritto dello Stato di espropriarla, se ciò sia richiesto per i bisogni della navigazione, e salvo il diritto del proprietario di ricevere, in questo caso, l'indennità che gli compete.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Le considerazioni fatte per l'articolo precedente valgono anche per l'attribuzione allo Stato in ogni caso, e non per i soli fiumi navigabili (articolo 457 cod. civ.), delle isole formate nel fiume per qualsiasi causa e anche per avulsione.

Confederazione Fascista dei Lavoratori delle Aziende del Credito e della Assicurazione — Merita considerazione e plauso il concetto pubblicistico, per cui le isole e le unioni di terra, in qualunque modo si formino nel letto dei fiumi o torrenti, siano o no navigabili, o atti al trasporto, appartengono allo Stato e, se mai, potrebbe anche ritenersi superflua l'indennità dovuta al proprietario in caso di isola nata per avulsione, in quanto, affermato il principio generale, ci si troverebbe dinanzi ad un vero e proprio caso di forza maggiore atto a trasferire la proprietà del pezzo di terra avulsa dal privato allo Stato.

Sindacato Nazionale Fascista Ingegneri — (Rel. Ingg. *Berti* e *Sfondrini*): Sembra opportuno mantenere la distinzione esistente nel codice vigente fra fiumi e torrenti navigabili e quelli che non lo sono, annoverando fra i primi tutti quelli a ripe stabilizzate.

Invero ben diversi sono gli effetti prodotti dalle alluvioni nei due casi. Nel primo esse presentano una ostruzione la quale può essere o divenire dannosa al decorso delle acque e alla loro utilizzazione, e nei corsi d'acqua a sponde stabilizzate presentano in ogni caso una condizione di cose anormali; nell'altro esse rappresentano delle normali sistemazioni dell'alveo, il quale si sposta per diverse cause ora in un senso, ora nell'altro. L'attribuirne in quest'ultimo caso l'appartenenza allo Stato equivarrebbe a costituire un demanio in continuo aumento a spese dei rivieraschi, ai quali non sarebbe riservato che il danno che il corso d'acqua può portare.

Si propone, quindi, il ripristino degli artt. 457, 458, 459 del codice vigente.

Art. 110.

(Art. 460 cod. civ.).

(Fondo circondato da fiume o torrente).

Se un fiume od un torrente, formando un nuovo corso, attraversa e circonda il fondo o parte del fondo di un proprietario confinante, facendone un'isola, questi ne conserva la proprietà.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Chiarini*): Seguendo il suo principio di attribuire la proprietà dell'isola *in flumine nata* allo Stato, il progetto avrebbe dovuto, però, logicamente applicarlo anche al caso contemplato dall'art. 110, di un fondo cioè circondato da fiume o torrente: il progetto, invece, dispone, al suindicato articolo, che, se un fiume o un torrente, formando un nuovo corso, attraversa e circonda il fondo o parte del fondo di un proprietario confinante, facendone un'isola, *questi ne conserva la proprietà*: il progetto non ha quindi voluto, in questo caso, dipartirsi dalla tradizione, senza che siasi data una accettabile spiegazione di simile disposizione in perfetto contrasto con quella dell'articolo precedente.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Per l'isola formatasi per effetto di un nuovo corso che circonda un fondo o parte di fondo, il progetto conserva la proprietà al proprietario del fondo o parte del fondo circondato dalle acque, non avendo la Commissione creduto (come si legge a pag. 60 della relazione) « di dipartirsi dalla tradizione, pur ammettendo che l'assegnazione al patrimonio dallo Stato sarebbe più coerente al principio, per cui tutte le isole in un corso di acqua pubblica debbono appartenere allo Stato ».

Ma le ragioni che giustificano l'appartenenza delle isole allo Stato, quali sono state enunciate a proposito dell'articolo precedente (per le quali, meglio che di assegnazione al patrimonio, è a parlare di assegnazione al demanio o proprietà pubblica, secondo la terminologia del progetto), non consentono, logicamente e giuridicamente, di distinguere fra l'ipotesi che l'isola siasi formata per deposito dei materiali trasportati o per emersione o per avulsione (« in qualunque modo si formano », dice l'art. 109), e quello in cui si sia formata per essere stata circondata dalle acque una parte di fondo.

Del resto il codice, al corrispondente art. 460, conserva la proprietà del fondo circondato dalle acque al proprietario del fondo medesimo; ma con salvezza dell'ipotesi in cui l'isola siasi formata in un fiume navigabile o atto al trasporto. Questa eccezione è in relazione al sistema del codice, che limita l'acquisto da parte dello Stato all'ipotesi di isola in fiume navigabile o atto al trasporto. Soppressa ora, e giustamente soppressa, dal progetto, questa distinzione e limitazione, deve ammettersi di conseguenza che l'isola, comunque formatasi nel corso d'acqua pubblico, appartenga allo Stato.

La relazione parla, per giustificare la disposizione, della difficoltà di distinguere fra isola di notevole estensione e isola di piccola estensione, per la quale ultima si potrebbe ammettere l'assegnazione allo Stato. Ma questa difficoltà non è valsa a fare assegnare al privato, piuttosto che allo Stato, l'isola nelle ipotesi previste dall'art. 109. Ed infatti essa non può costituire motivo tale da dover capovolgere il sistema, trascurando quelle che sono le esigenze pubbliche connesse con il buon regime delle acque. Se è difficile distinguere, l'assegnazione avverrà sempre a favore del demanio, per questa prevalenza di motivi di interesse generale.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari — (Rel. Prof. *Morittu*): Non rappresenta una deviazione dal principio accolto nello articolo precedente la disposizione di questo articolo. Il caso di questo articolo esce fuori dal campo dell'accessione, nel quale rientrano, invece, quelli dell'art. 109. L'isola formata dal terreno circondato dalle acque non è sorta sull'alveo del fiume, come acutamente aveva già osservato il giureconsulto Pomponio (L. 30, § 2 D. *de adq. rer. dominio*, 41,1).

A questo modo l'armonia fra l'art. 109 e l'art. 110 resta pienamente giustificata anche di fronte alle incertezze e ai dubbi manifestati nella relazione al progetto.

ENTI DIVERSI

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Immutata la redazione dell'art. 460: si approva.

Confederazione Fascista degli Industriali — (Rel. *Biamonti*): Nella ipotesi in cui un fondo o parte di esso venga circondato da un fiume o torrente, è opportunamente mantenuto il sistema del codice (art. 460).

Art. 111.

(Art. 461 cod. civ.)

(Alveo abbandonato).

Se un fiume o torrente, per qualsiasi causa, anche non naturale, si forma un nuovo letto abbandonando l'antico, questo spetta ai proprietari confinanti alle due rive. Essi se lo dividono sino al mezzo del letto medesimo secondo l'estensione della fronte del fondo di ciascuno.

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

Il progetto attribuisce ai frontihti la proprietà dell'alveo abbandonato, anche nel caso in cui la *derelictio* sia dovuta a causa non naturale.

Non sembra che ciò sia giustificato. Se l'alveo viene essiccato, abbandonato, per effetto di opera di bonifica o di altra opera pubblica, a spese dello Stato, deve restare di proprietà dello Stato, il quale lo utilizzerà in relazione ai fini dell'opera compita. Non debbono invece profittarne i proprietari confinanti, per il solo fatto che sono confinanti (Cass., Sezioni unite, 14 aprile 1917, « Foro Ital. » I, 703; *Pacelli* - Le acque pubbliche, III ediz. n. 385, e autori e sentenze ivi citati).

Si propone quindi la soppressione delle parole « per qualsiasi causa, anche non naturale ».

SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Genova — Si richiama l'attenzione sulla possibilità di dare un'indennità al proprietario del terreno, sul quale il fiume si è formato il nuovo letto.

ENTI DIVERSI

Ministero dei Lavori Pubblici — L'attribuzione dell'alveo abbandonato ai proprietari confinanti alle due rive sembra non abbia un rigoroso fondamento logico e giuridico, neppure nell'ipotesi di un corso d'acqua privato.

Trattandosi poi di corso d'acqua pubblica, come il fiume o torrente, il letto dovrebbe spettare allo Stato, e questo ne disporrebbe anche in vista ed in compenso delle spese che sarà certamente chiamato a sostenere per presidiare il nuovo corso.

Lo stesso art. 111 poi ammette l'attribuzione dell'alveo abbandonato ai proprietari confinanti anche quando il fiume o torrente si formi un nuovo alveo per *qualsiasi causa anche non naturale*. Rientrerebbe, quindi, in detta norma generale anche il caso che il nuovo letto venga a formarsi

mercè una nuova inalveazione fatta a cura dello Stato. La disposizione proposta sembra in questa ipotesi alquanto grave. Va infatti rilevato che la necessità di disporre del vecchio corso essiccato può essere la causa stessa della nuova opera che lo Stato ha eseguito, nè è da omettere la considerazione che lo Stato esegue l'opera a sue spese, indennizzando i proprietari dei terreni sui quali il nuovo alveo viene formato.

Pertanto, ove non si voglia ammettere che l'alveo abbandonato spetti allo Stato, sarebbe preferibile tener ferma la disposizione dell'art. 461 del vigente codice, che non accenna all'abbandono dell'alveo *per causa non naturale*.

Confederazione Fascista degli Agricoltori — Non si giustifica l'innovazione apportata all'art. 461, con cui si estende la regola tradizionale relativa all'alveo abbandonato per effetto della sola *vis fluminis* anche ai casi in cui l'abbandono sia provocato da cause non naturali (ad es., lavori di bonifica). Come già si è detto *sub* art. 106, si tratta di attività disciplinata.

69

