

MINISTERO DI
GRAZIA E GIUSTIZIA

PANDOLFELLI - CODICE CIVILE

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

C
01682

4
MSR 65738

65738

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

C
01682

4
MSR 65738

G. PANDOLFELLI - G. SCARPELLO
M. STELLA RICHTER - G. DALLARI
SEGRETARI DELLA COMMISSIONE MINISTERIALE
PER LA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

CODICE CIVILE

LIBRO DELLE OBBLIGAZIONI

ILLUSTRATO CON I LAVORI PREPARATORI
E DISPOSIZIONI DI ATTUAZIONE E TRANSITORIE



MILANO
DOTT. A. GIUFFRÈ - EDITORE
1942-XX

C 1682
212

G. PANDOLFELLI - G. SCARPELLO
M. STELLA RICHTER - G. DALLARI
SEGRETARI DELLA COMMISSIONE MINISTERIALE
PER LA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

CODICE CIVILE

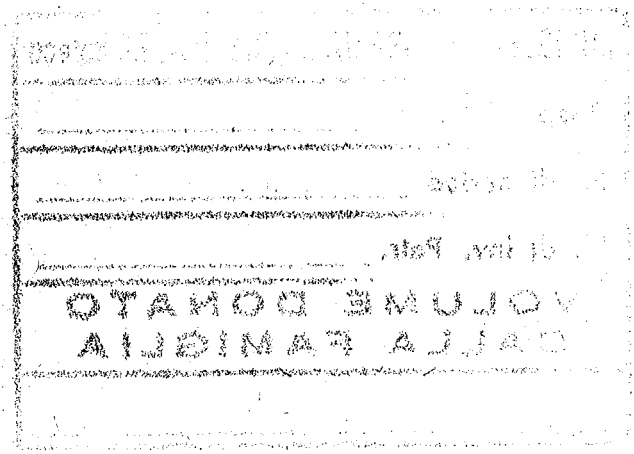
LIBRO DELLE OBBLIGAZIONI

ILLUSTRATO CON I LAVORI PREPARATORI
E DISPOSIZIONI DI ATTUAZIONE E TRANSITORIE

MINISTERO di GRAZIA e GIUSTIZIA-Biblioteca
Posiz -D.N. .....
N. di carico .....
N. di inv. Patr. .....
VOLUME DONATO
ALLA FAMIGLIA
MVLTA
PAVCIS
AG

MILANO
DOTT. A. GIUFFRÈ - EDITORE
1942-XX

Tutti i diritti sono riservati



Finito di stampare in Milano il 20-8-1942-XX
nella TIPOGRAFIA G. COLOMBI & C.
Via Luigi Cagnola N. 8 - Telefono N. 90-698
coi tipi della Linotipia Roberto Menta

PREMESSA

Questo libro del Codice civile contiene la disciplina delle obbligazioni senza distinguere tra materia civile e materia commerciale, avendo la nuova codificazione soppresso il codice di commercio. Pertanto i lavori preparatori di questo libro sono costituiti, per la parte civilistica, dal progetto della Commissione Reale del 1936 (1) e dal progetto ministeriale del 1940 (2), e, per la parte commercialistica, dal progetto del codice di commercio redatto dalla Commissione Reale nel 1925 (3) e dal progetto preliminare del codice di commercio del 1940 (4), ed infine dagli Atti della Commissione delle Assemblee legislative, che diede il parere sui due progetti ministeriali anzidetti (5).

Nella compilazione del presente volume, come è stato già fatto in quella dei precedenti sui libri « Della proprietà » e « Della tutela dei diritti », talvolta i verbali della Commissione delle Assemblee legislative sono stati riassunti in brevi note. Queste note, come altre dirette ad illustrare lo svolgimento dei lavori preparatori, sono contrassegnate da un asterisco.

Essendo sopravvenuto, prima della pubblicazione del presente volume, il testo del nuovo Codice civile, approvato con R. D. 16 marzo 1942-XX, n. 262, che ha sostituito il testo dei vari libri del Codice, separatamente pubblicati, si è creduto opportuno riportare il nuovo testo legislativo secondo la nuova numerazione (articoli da 1173 a 2053), in luogo del testo degli articoli del libro separato. In testa a

---

(1) *Commissione Reale per la riforma dei Codici - Codice Civile* - Quarto libro - Obbligazioni e contratti - Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1936.

(2) *Ministero di Grazia e Giustizia - Lavori preparatori del codice civile* (anni 1939-1941). - Progetti preliminari del Libro delle obbligazioni, del Codice di commercio e del Libro del lavoro. - Roma, Istituto Poligrafico dello Stato - Libreria - 1942-XX. Volumi I e II.

(3) *Commissione Reale per la riforma dei Codici* - Sottocommissione B - *Codice di Commercio* - Vol. I - Progetto; Vol. II, Relazione sul progetto; Roma - Provveditorato generale dello Stato, 1925.

(4) *Ministero di Grazia e Giustizia - Lavori preparatori cit.* (nota 2). - Volumi III e IV.

(5) *Atti della Commissione delle Assemblee legislative, chiamata a dare il proprio parere sul progetto del Codice civile.* Libro delle obbligazioni. Roma, Tipografia del Senato, 1940-XVIII. *Atti della Commissione delle Assemblee legislative, chiamata a dare il proprio parere sul progetto del Codice di commercio.* Roma, Tipografia del Senato, 1940-XVIII.

ciascun articolo, fra parentesi, è stato indicato il numero del corrispondente articolo del libro separato.

Così pure per le disposizioni di attuazione e transitorie si è riportato il testo approvato con R. D. 30 marzo 1942-XX, n. 318, per la parte relativa al libro delle obbligazioni, testo che ha sostituito quello precedente approvato con R. D. 15 gennaio 1942-XX, n. 6.

ABBREVIAZIONI E AVVERTENZE

P. L.	Precedenti legislativi.
L. P.	Lavori preparatori.
C. civ.	Codice civile.
C. comm.	Codice di commercio.
C. proc. civ.	Codice di procedura civile.
C. pen.	Codice penale.
Prog. Comm. Reale	Progetto Commissione Reale, Libro « Obbligazioni e contratti » (progetto del 1936).
Prog. Comm. Reale, c. comm.	Progetto Commissione Reale, codice di commercio.
Prog. min.	Progetto ministeriale, Libro delle obbligazioni.
Prog. prel. c. comm.	Progetto preliminare codice di commercio.
R. C. R.	Relazione della Commissione Reale al progetto del libro « Obbligazioni e contratti ».
R. C. R. c. comm.	Relazione della Commissione Reale al progetto del codice di commercio.
R. G.	Relazione del Guardasigilli al progetto ministeriale delle obbligazioni.
R. prog. prel. c. comm.	Relazione al progetto preliminare del codice di commercio.
C. A. L.	Commissione delle Assemblee Legislative.
Atti C. A. L.	Atti della Commissione delle Assemblee Legislative chiamata a dare il proprio parere sul progetto del codice civile, « Libro delle obbligazioni ».
Atti C. A. L. c. comm.	Atti della sottocommissione delle Assemblee Legislative chiamata a dare il proprio parere sul progetto del codice di commercio.
R. R.	Relazione al Re Imperatore sul libro « Delle obbligazioni ».

In corsivo tra parentesi sono indicati gli articoli del codice corrispondenti a quelli dei progetti. Tale indicazione è stata omessa quando gli articoli citati nelle relazioni corrispondono a quello del codice che viene illustrato.

Nella relazione al Re Imperatore sono indicati in corsivo gli articoli del testo coordinato del codice corrispondenti a quelli del libro separato delle obbligazioni cui la relazione stessa si riferisce.

La stessa indicazione è stata fatta nella relazione al Re Imperatore sulle norme di attuazione e transitorie anche relativamente agli articoli del nuovo testo di tali norme corrispondenti al testo approvato con R. D. 15 gennaio 1942-XX, n. 6.

R. Decreto 30 gennaio 1941-XIX, n. 16.

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA E DI ALBANIA

IMPERATORE D'ETIOPIA

Viste le leggi 30 dicembre 1923, n. 2814, e 24 dicembre 1925, n. 2260, che delegano al Governo del Re Imperatore la facoltà di apportare modificazioni ed aggiunte al Codice civile e di pubblicare separatamente singoli libri o titoli del Codice stesso emendato;

Sentito il parere della Commissione delle Assemblee legislative, a termini dell'art. 2 della legge 30 dicembre 1923, n. 2814, e dell'art. 3 della legge 24 dicembre 1925, n. 2260;

Udito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Nostro Guardasigilli, Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia;

Abbiamo decretato e decretiamo:

ART. 1.

Il testo del libro del Codice civile « Delle obbligazioni » è approvato ed avrà esecuzione a cominciare dal 21 aprile 1942-XX.

Con decreto Reale sarà provveduto alla riunione ed al coordinamento del libro « Delle obbligazioni » con i libri approvati con i Regi decreti 12 dicembre 1938-XVII, n. 1852 e 26 ottobre 1939-XVII, n. 1586, e con gli altri libri dello stesso Codice civile dopo che i medesimi siano stati pubblicati.

ART. 2.

Un esemplare del suddetto libro del Codice civile « Delle obbligazioni », firmato da Noi e contrassegnato dal Nostro Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia, servirà di originale e sarà depositato e custodito nell'Archivio del Regno.

ART. 3.

La pubblicazione del predetto libro del Codice civile « Delle obbligazioni » si eseguirà col trasmetterne un esemplare stampato a ciascuno dei Comuni del Regno, per essere depositato nella sala comunale, e tenuto ivi esposto, durante un mese successivo, per sei ore in ciascun giorno, affinchè ognuno possa prenderne cognizione.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 30 gennaio 1941-XIX.

VITTORIO EMANUELE

MUSSOLINI — GRANDI

Visto, *il Guardasigilli*: GRANDI.

Registrato alla Corte dei conti, addì 30 *gennaio* 1941-XIX.

Atti del Governo, registro 429, *foglio* 146. — MANCINI.

R. Decreto 16 marzo 1942-XX, n. 262.

APPROVAZIONE DEL TESTO DEL CODICE CIVILE

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTA' DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA E DI ALBANIA

IMPERATORE D'ETIOPIA

Visti i Regi decreti 12 dicembre 1938-XVII, n. 1852, 26 ottobre 1939-XVII, n. 1586, 30 gennaio 1941-XIX, n. 15, 30 gennaio 1941-XIX, n. 16, 30 gennaio 1941-XIX, n. 17 e 30 gennaio 1941-XIX, n. 18, che danno facoltà al Governo di provvedere alla riunione ed al coordinamento dei libri del Codice civile delle persone, delle successioni per causa di morte e delle donazioni, della proprietà, delle obbligazioni, del lavoro e della tutela dei diritti, approvati con gli stessi Regi decreti:

Vista la legge 30 gennaio 1941-XIX, n. 14, sul valore giuridico della Carta del Lavoro;

Udito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Nostro Guardasigilli, Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia;

Abbiamo decretato e decretiamo:

ART. 1.

È approvato il testo del Codice civile, il quale, preceduto dalle disposizioni sul valore giuridico della Carta del Lavoro, dal testo della Carta del Lavoro, approvato dal Gran Consiglio del Fascismo il 21 aprile 1937-V, e dalle Disposizioni sulla legge in generale, avrà esecuzione a cominciare dal 21 aprile 1942-XX, sostituendo da questa data i libri del Codice stesso, approvati con i Regi decreti 12 dicembre 1938-XVII, n. 1852, 26 ottobre 1939-XVII, n. 1586, 30 gennaio 1941-XIX, n. 15, 30 gennaio 1941-XIX, n. 16, 30 gennaio 1941-XIX, n. 17 e 30 gennaio 1941-XIX, n. 18.

ART. 2.

Un esemplare del testo del Codice civile, firmato da Noi e contrassegnato dal Nostro Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia, servirà di originale e sarà depositato e custodito nell'Archivio del Regno.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 16 marzo 1942-XX.

VITTORIO EMANUELE

MUSSOLINI — GRANDI

Visto, *il Guardasigilli*: GRANDI.

Registrato alla Corte dei conti, addì 16 *marzo* 1942-XX.

Atti del Governo, registro n. 443, *foglio n.* 53. - MANCINI.

INDICE-SOMMARIO

		Art.
TITOLO I.	- DELLE OBBLIGAZIONI IN GENERALE.	
Capo I.	- Disposizioni preliminari	1173 a 1175
Capo II.	- Dell'adempimento delle obbligazioni.	
Sezione I.	- Dell'adempimento in generale	1176 a 1200
Sezione II.	- Del pagamento con surrogazione	1201 a 1205
Sezione III.	- Della mora del creditore	1205 a 1217
Capo III.	- Dell'adempimento delle obbligazioni	1218 a 1229
Capo IV.	- Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento.	
Sezione I.	- Della novazione	1230 a 1235
Sezione II.	- Della remissione	1236 a 1240
Sezione III.	- Della compensazione	1241 a 1252
Sezione IV.	- Della confusione	1253 a 1255
Sezione V.	- Dell'impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore	1256 a 1259
Capo V.	- Della cessione dei crediti	1260 a 1267
Capo VI.	- Della delegazione, dell'espromissione e dell'accollo	1268 a 1276
Capo VII.	- Di alcune specie di obbligazioni.	
Sezione I.	- Delle obbligazioni pecuniarie	1277 a 1284
Sezione II.	- Delle obbligazioni alternative	1285 a 1291
Sezione III.	- Delle obbligazioni in solido	1292 a 1313
Sezione IV.	- Delle obbligazioni divisibili e ivisibili . .	1314 a 1320
TITOLO II.	- DEI CONTRATTI IN GENERALE	
Capo I.	- Disposizioni preliminar	1321 a 1324
Capo II.	- Dei requisiti del cont	1325
Sezione I.	- Dell'accordo delle	1326 a 1342
Sezione II.	- Della causa del c	1343 a 1345
Sezione III.	- Dell'oggetto del	1346 a 1349
Sezione IV.	- Della forma d	1350 a 1352
Capo III.	- Della condizion	1353 a 1361
Capo IV.	- Dell'interpretaz	1362 a 1371
Capo V.	- Degli effetti del	
Sezione I.	- Disposizioni gene	1372 a 1381
Sezione II.	- Della clausola penal arra	1382 a 1386
Capo VI.	- Della rappresentanza	1387 a 1400

		Art.
Capo VII.	- Del contratto per persona da nominare . . .	1401 a 1405
Capo VIII.	- Della cessione del contratto	1406 a 1410
Capo IX.	- Del contratto a favore di terzi	1411 a 1413
Capo X.	- Della simulazione	1414 a 1417
Capo XI.	- Della nullità del contratto	1418 a 1424
Capo XII.	- Dell'annullabilità del contratto.	
Sezione I.	- Della incapacità	1425 a 1426
Sezione II.	- Dei vizi del consenso	1427 a 1440
Sezione III.	- Dell'azione di annullamento	1441 a 1446
Capo XIII.	- Della rescissione del contratto	1447 a 1452
Capo XIV.	- Della risoluzione del contratto.	
Sezione I.	- Della risoluzione per inadempimento . . .	1453 a 1462
Sezione II.	- Dell'impossibilità sopravvenuta	1463 a 1466
Sezione III.	- Della eccessiva onerosità	1467 a 1469
TITOLO III.	- DEI SINGOLI CONTRATTI.	
Capo I.	- **Della** vendita.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1470 a 1475
§ 1.	- Delle obbligazioni del venditore	1476 a 1497
§ 2.	- Delle obbligazioni del compratore	1498 a 1499
§ 3.	- Del riscatto convenzionale	1500 a 1509
Sezione II.	- Della vendita di cose mobili.	
§ 1.	- Disposizioni generali	1510 a 1519
§ 2.	- Della vendita con riserva di gradimento, a prova, a campione	1520 a 1522
§ 3.	- Della vendita con riserva di proprietà . . .	1523 a 1526
§ 4.	- Della vendita su documenti e con pagamento contro documenti	1527 a 1530
§ 5.	- Della vendita a termine di titoli di credito . .	1531 a 1536
Sezione III.	- Della vendita di cose immobili	1537 a 1541
Sezione IV.	- Della vendita di eredità	1542 a 1547
Capo II.	- Del riporto	1548 a 1551
Capo III.	- Della permuta	1552 a 1555
Capo IV.	- Del contratto estimatorio	1556 a 1558
Capo V.	- Della somministrazione	1559 a 1570
Capo VI.	- Della locazione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1571 a 1606
Sezione II.	- Della locazione di fondi urbani	1607 a 1614
Sezione III.	- Dell'affitto.	
§ 1.	- Disposizioni generali	1615 a 1627
§ 2.	- Dell'affitto di fondi rustici	1628 a 1646
§ 3.	- Dell'affitto a coltivatore diretto	1647 a 1654
Capo VII.	- Dell'appalto	1655 a 1677
Capo VIII.	- Del trasporto.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1678 a 1680

		Art.
Sezione II.	- Del trasporto di persone	1681 a 1682
Sezione III.	- Del trasporto di cose	1683 a 1702
Capo IX.	- Del mandato.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1703 a 1709
§ 1.	- Delle obbligazioni del mandatario	1710 a 1718
§ 2.	- Delle obbligazioni del mandante	1719 a 1721
§ 3.	- Dell'estinzione del mandato	1722 a 1730
Sezione II.	- Della commissione	1731 a 1736
Sezione III.	- Della spedizione	1737 a 1741
Capo X.	- Del contratto di agenzia	1742 a 1753
Capo XI.	- Della mediazione	1754 a 1765
Capo XII.	- Del deposito.	
Sezione I.	- Del deposito in generale	1766 a 1782
Sezione II.	- Del deposito in albergo	1783 a 1786
Sezione III.	- Del deposito nei magazzini generali	1787 a 1797
Capo XIII.	- Del sequestro convenzionale	1798 a 1802
Capo XIV.	- Del comodato	1803 a 1812
Capo XV.	- Del mutuo	1813 a 1822
Capo XVI.	- Del conto corrente	1823 a 1833
Capo XVII.	- Dei contratti bancari.	
Sezione I.	- Dei depositi bancari	1834 a 1838
Sezione II.	- Del servizio bancario delle cassette di sicurezza	1839 a 1841
Sezione III.	- Dell'apertura di credito bancario	1842 a 1845
Sezione IV.	- Dell'anticipazione bancaria	1846 a 1851
Sezione V.	- Delle operazioni bancarie in conto corrente	1852 a 1857
Sezione VI.	- Dello sconto bancario	1858 a 1860
Capo XVIII.	- Della rendita perpetua	1861 a 1871
Capo XIX.	- Della rendita vitalizia	1872 a 1881
Capo XX.	- Dell'assicurazione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1882 a 1903
Sezione II.	- Dell'assicurazione contro i danni	1904 a 1918
Sezione III.	- Dell'assicurazione sulla vita	1919 a 1927
Sezione IV.	- Della riassicurazione	1928 a 1931
Sezione V.	- Disposizioni finali	1932
Capo XXI.	- Del giuoco e della scommessa	1933 a 1935
Capo XXII.	- Della fideiussione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1936 a 1943
Sezione II.	- Dei rapporti tra creditore e fideiussore	1944 a 1948
Sezione III.	- Dei rapporti tra fideiussore e debitore principale	1949 a 1953
Sezione IV.	- Dei rapporti tra più fideiussori	1954
Sezione V.	- Dell'estinzione della fideiussione	1955 a 1957
Capo XXIII.	- Del mandato di credito	1958 a 1959
Capo XXIV.	- Dell'anticresi	1960 a 1964
Capo XXV.	- Della transazione	1965 a 1976
Capo XXVI.	- Della cessione dei beni ai creditori	1977 a 1986

		Art.
Capo VII.	- Del contratto per persona da nominare	1401 a 1405
Capo VIII.	- Della cessione del contratto	1406 a 1410
Capo IX.	- Del contratto a favore di terzi	1411 a 1413
Capo X.	- Della simulazione	1414 a 1417
Capo XI.	- Della nullità del contratto	1418 a 1424
Capo XII.	- Dell'annullabilità del contratto.	
Sezione I.	- Della incapacità	1425 a 1426
Sezione II.	- Dei vizi del consenso	1427 a 1440
Sezione III.	- Dell'azione di annullamento	1441 a 1446
Capo XIII.	- Della rescissione del contratto	1447 a 1452
Capo XIV.	- Della risoluzione del contratto.	
Sezione I.	- Della risoluzione per inadempimento	1453 a 1462
Sezione II.	- Dell'impossibilità sopravvenuta	1463 a 1466
Sezione III.	- Della eccessiva onerosità	1467 a 1469
TITOLO III.	- Dei singoli contratti.	
Capo I.	- **Della** vendita.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1470 a 1475
§ 1.	- Delle obbligazioni del venditore	1476 a 1497
§ 2.	- Delle obbligazioni del compratore	1498 a 1499
§ 3.	- Del riscatto convenzionale	1500 a 1509
Sezione II.	- Della vendita di cose mobili.	
§ 1.	- Disposizioni generali	1510 a 1519
§ 2.	- Della vendita con riserva di gradimento, a prova, a campione	1520 a 1522
§ 3.	- Della vendita con riserva di proprietà	1523 a 1526
§ 4.	- Della vendita su documenti e con pagamento contro documenti	1527 a 1530
§ 5.	- Della vendita a termine di titoli di credito	1531 a 1536
Sezione III.	- Della vendita di cose immobili	1537 a 1541
Sezione IV.	- Della vendita di eredità	1542 a 1547
Capo II.	- Del riporto	1548 a 1551
Capo III.	- Della permuta	1552 a 1555
Capo IV.	- Del contratto estimatorio	1556 a 1558
Capo V.	- Della somministrazione	1559 a 1570
Capo VI.	- Della locazione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1571 a 1606
Sezione II.	- Della locazione di fondi urbani	1607 a 1614
Sezione III.	- Dell'affitto.	
§ 1.	- Disposizioni generali	1615 a 1627
§ 2.	- Dell'affitto di fondi rustici	1628 a 1646
§ 3.	- Dell'affitto a coltivatore diretto	1647 a 1654
Capo VII.	- Dell'appalto	1655 a 1677
Capo VIII.	- Del trasporto.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1678 a 1680

		Art.
Sezione II.	- Del trasporto di persone	1681 a 1682
Sezione III.	- Del trasporto di cose	1683 a 1702
Capo IX.	- Del mandato.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1703 a 1709
§ 1.	- Delle obbligazioni del mandatario	1710 a 1718
§ 2.	- Delle obbligazioni del mandante	1719 a 1721
§ 3.	- Dell'estinzione del mandato	1722 a 1730
Sezione II.	- Della commissione	1731 a 1736
Sezione III.	- Della spedizione	1737 a 1741
Capo X.	- Del contratto di agenzia	1742 a 1753
Capo XI.	- Della mediazione	1754 a 1765
Capo XII.	- Del deposito.	
Sezione I.	- Del deposito in generale	1766 a 1782
Sezione II.	- Del deposito in albergo	1783 a 1786
Sezione III.	- Del deposito nei magazzini generali	1787 a 1797
Capo XIII.	- Del sequestro convenzionale	1798 a 1802
Capo XIV.	- Del comodato	1803 a 1812
Capo XV.	- Del mutuo	1813 a 1822
Capo XVI.	- Del conto corrente	1823 a 1833
Capo XVII.	- Dei contratti bancari.	
Sezione I.	- Dei depositi bancari	1834 a 1838
Sezione II.	- Del servizio bancario delle cassette di sicurezza	1839 a 1841
Sezione III.	- Dell'apertura di credito bancario	1842 a 1845
Sezione IV.	- Dell'anticipazione bancaria	1846 a 1851
Sezione V.	- Delle operazioni bancarie in conto corrente	1852 a 1857
Sezione VI.	- Dello sconto bancario	1858 a 1860
Capo XVIII.	- Della rendita perpetua	1861 a 1871
Capo XIX.	- Della rendita vitalizia	1872 a 1881
Capo XX.	- Dell'assicurazione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1882 a 1903
Sezione II.	- Dell'assicurazione contro i danni	1904 a 1918
Sezione III.	- Dell'assicurazione sulla vita	1919 a 1927
Sezione IV.	- Della riassicurazione	1928 a 1931
Sezione V.	- Disposizioni finali	1932
Capo XXI.	- Del giuoco e della scommessa	1933 a 1935
Capo XXII.	- Della fideiussione.	
Sezione I.	- Disposizioni generali	1936 a 1943
Sezione II.	- Dei rapporti tra creditore e fideiussore	1944 a 1948
Sezione III.	- Dei rapporti tra fideiussore e debitore principale	1949 a 1953
Sezione IV.	- Dei rapporti tra più fideiussori	1954
Sezione V.	- Dell'estinzione della fideiussione	1955 a 1957
Capo XXIII.	- Del mandato di credito	1958 a 1959
Capo XXIV.	- Dell'anticresi	1960 a 1964
Capo XXV.	- Della transazione	1965 a 1976
Capo XXVI.	- Della cessione dei beni ai creditori	1977 a 1986

		Art.
TITOLO IV.	- DELLE PROMESSE UNILATERALI	1987 a 1991
TITOLO V.	- DEI TITOLI DI CREDITO.	
Capo I.	- Disposizioni generali	1992 a 2002
Capo II.	- Dei titoli al portatore	2003 a 2007
Capo III.	- Dei titoli all'ordine	2008 a 2020
Capo IV.	- Dei titoli nominativi	2021 a 2027
TITOLO VI.	- DELLA GESTIONE DI AFFARI	2028 a 2032
TITOLO VII.	- DEL PAGAMENTO DELL'INDEBITO	2033 a 2040
TITOLO VIII.	- DELL'ARRICCHIMENTO SENZA CAUSA	2041 a 2042
TITOLO IX.	- DEI FATTI ILLECITI	2043 a 2059

INDICE ANALITICO

CODICE CIVILE

TITOLO I.

DELLE OBBLIGAZIONI IN GENERALE.

CAPO I. — DISPOSIZIONI PRELIMINARI. *Art.*

Fonti delle obbligazioni 1173
Carattere patrimoniale della prestazione 1174
Comportamento secondo correttezza 1175

CAPO II. — DELL'ADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI.

Sezione I. — *Dell'adempimento in generale.*

Diligenza nell'adempimento 1176
Obbligazione di custodire 1177
Obbligazione generica 1178
Obbligo di garanzia 1179
Adempimento del terzo 1180
Adempimento parziale 1181
Luogo dell'adempimento 1182
Tempo dell'adempimento 1183
Termine 1184
Pendenza del termine 1185
Decadenza dal termine 1186
Computo del termine 1187
Destinatario del pagamento 1188
Pagamento al creditore apparente 1189
Pagamento al creditore incapace 1190
Pagamento eseguito da un incapace 1191
Pagamento eseguito con cose altrui 1192
Imputazione del pagamento 1193
Imputazione del pagamento agli interessi 1194
Quietanza con imputazione 1195
Spese del pagamento 1196
Prestazione in luogo dell'adempimento 1197
Cessione di un credito in luogo dell'adempimento 1198
Diritto del debitore alla quietanza 1199
Liberazione dalle garanzie 1200

Sezione II. — *Del pagamento con surrogazione.*

Surrogazione per volontà del creditore 1201
Surrogazione per volontà del debitore 1202

Sezione II. — *Delle obbligazioni alternative.* *Art.*

Obbligazione alternativa 1285
Facoltà di scelta 1286
Decadenza dalla facoltà di scelta 1287
Impossibilità di una delle prestazioni 1288
Impossibilità colposa di una delle prestazioni 1289
Impossibilità sopravvenuta di entrambe le prestazioni 1290
Obbligazione con alternativa multipla 1291

Sezione III. — *Delle obbligazioni in solido.*

Nozione della solidarietà 1292
Modalità varie dei singoli rapporti 1293
Solidarietà tra condebitori 1294
Divisibilità tra gli eredi 1295
Scelta del creditore per il pagamento 1296
Eccezioni personali 1297
Rapporti interni tra debitori o creditori solidali 1298
Regresso tra condebitori 1299
Novazione 1300
Remissione 1301
Compensazione 1302
Confusione 1303
Transazione 1304
Giuramento 1305
Sentenza 1306
Inadempimento 1307
Costituzione in mora 1308
Riconoscimento del debito 1309
Prescrizione 1310
Rinunzia alla solidarietà 1311
Pagamento separato dei frutti o degli interessi 1312
Insolvenza di un condebitore in caso di rinunzia alla solidarietà . . 1313

Sezione IV. — *Delle obbligazioni divisibili e indivisibili.*

Obbligazioni divisibili 1314
Limiti alla divisibilità tra gli eredi del debitore 1315
Obbligazioni indivisibili 1316
Disciplina delle obbligazioni indivisibili 1317
Indivisibilità nei confronti con gli eredi 1318
Diritto di esigere l'intero 1319
Estinzione parziale 1320

Titolo II.

DEI CONTRATTI IN GENERALE

CAPO I. — Disposizioni preliminari.

Nozione 1321
Autonomia contrattuale 1322
Norme regolatrici dei contratti 1323
Norme applicabili agli atti unilaterali 1324

CAPO II. — Dei requisiti del contratto.

Indicazione dei requisiti 1325

Sezione I. — *Dell'accordo delle parti.*

	Art.
Conclusione del contratto	1326
Esecuzione prima della risposta dell'accettante	1327
Revoca della proposta e dell'accettazione	1328
Proposta irrevocabile	1329
Morte o incapacità dell'imprenditore	1330
Opzione	1331
Adesione di altre parti al contratto	1332
Contratto con obbligazioni del solo proponente	1333
Efficacia degli atti unilaterali	1334
Presunzione di conoscenza	1335
Offerta al pubblico	1336
Trattative e responsabilità precontrattuale	1337
Conoscenza delle cause d'invalidità	1338
Inserzione automatica di clausole	1339
Clausole d'uso	1340
Condizioni generali di contratto	1341
Contratto concluso mediante moduli o formulari	1342

Sezione II. — *Della causa del contratto.*

Causa illecita	1343
Contratto in frode alla legge	1344
Motivo illecito	1345

Sezione III. — *Dell'oggetto del contratto.*

Requisiti	1346
Possibilità sopravvenuta dell'oggetto	1347
Cose future	1348
Determinazione dell'oggetto	1349

Sezione IV. — *Della forma del contratto.*

Atti che devono farsi per iscritto	1350
Contratto preliminare	1351
Forme convenzionali	1352

CAPO III. — DELLA CONDIZIONE NEL CONTRATTO.

Contratto condizionale	1353
Condizioni illecite o impossibili	1354
Condizione meramente potestativa	1355
Pendenza della condizione	1356
Atti di disposizione in pendenza della condizione	1357
Comportamento delle parti nello stato di pendenza	1358
Avveramento della condizione	1359
Retroattività della condizione	1360
Atti di amministrazione	1361

CAPO IV. — DELL'INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO.

Intenzione dei contraenti	1362
Interpretazione complessiva delle clausole	1363
Espressioni generali	1364
Indicazioni esemplificative	1365
Interpretazione di buona fede	1366
Conservazione del contratto	1367
Pratiche generali interpretative	1368
Espressioni con più sensi	1369

	Art.
Interpretazione contro l'autore della clausola	1370
Regole finali	1371

CAPO V. — DEGLI EFFETTI DEL CONTRATTO.

Sezione I. — *Disposizioni generali.*

Efficacia del contratto	1372
Recesso unilaterale	1373
Integrazione del contratto	1374
Esecuzione di buona fede	1375
Contratto con effetti reali	1376
Trasferimento di una massa di cose	1377
Trasferimento di cosa determinata soltanto nel genere	1378
Divieto di alienazione	1379
Conflitto tra più diritti personali di godimento	1380
Promessa dell'obbligazione o del fatto del terzo	1381

Sezione II. — *Della clausola penale e della caparra.*

Effetti della clausola penale	1382
Divieto di cumulo	1383
Riduzione della penale	1384
Caparra confirmatoria	1385
Caparra penitenziale	1386

CAPO VI. — DELLA RAPPRESENTANZA.

Fonti della rappresentanza	1387
Contratto concluso dal rappresentante	1388
Capacità del rappresentante e del rappresentato	1389
Vizi della volontà	1390
Stati soggettivi rilevanti	1391
Forma della procura	1392
Giustificazione dei poteri del rappresentante	1393
Conflitto di interessi	1394
Contratto con se stesso	1395
Modificazione ed estinzione della procura	1396
Restituzione del documento della rappresentanza	1397
Rappresentanza senza potere	1398
Ratifica	1399
Speciali forme di rappresentanza	1400

CAPO VII. — DEL CONTRATTO PER PERSONA DA NOMINARE.

Riserva di nomina del contraente	1401
Termine e modalità della dichiarazione di nomina	1402
Forme e pubblicità	1403
Effetti della dichiarazione di nomina	1404
Effetti della mancata dichiarazione di nomina	1405

CAPO VIII. — DELLA CESSIONE DEL CONTRATTO.

Nozione	1406
Forma	1407
Rapporti fra contraente ceduto e cedente	1408

Art.

Rapporti fra contraente ceduto e cessionario 1409
Rapporti fra cedente e cessionario 1410

CAPO IX. — DEL CONTRATTO A FAVORE DI TERZI.

Contratto a favore di terzi 1411
Prestazione al terzo dopo la morte dello stipulante 1412
Eccezioni opponibili dal promittente al terzo 1413

CAPO X. — DELLA SIMULAZIONE.

Effetti della simulazione tra le parti 1414
Effetti della simulazione rispetto ai terzi 1415
Rapporti con i creditori 1416
Prova della simulazione 1417

CAPO XI. — DELLA NULLITÀ DEL CONTRATTO.

Cause di nullità del contratto 1418
Nullità parziale 1419
Nullità nel contratto plurilaterale 1420
Legittimazione all'azione di nullità 1421
Imprescrittibilità dell'azione di nullità 1422
Inammissibilità della convalida 1423
Conversione del contratto nullo 1424

CAPO XII. — DELL'ANNULLABILITÀ DEL CONTRATTO.

Sezione I. — *Della incapacità.*

Incapacità delle parti 1425
Raggiri usati dal minore 1426

Sezione II. — *Dei vizi del consenso.*

Errore, violenza e dolo 1427
Rilevanza dell'errore 1428
Errore essenziale 1429
Errore di calcolo 1430
Errore riconoscibile 1431
Mantenimento del contratto rettificato 1432
Errore nella dichiarazione o nella sua trasmissione 1433
Violenza 1434
Caratteri della violenza 1435
Violenza diretta contro terzi 1436
Timore riverenziale 1437
Minaccia di far valere un diritto 1438
Dolo 1439
Dolo incidente 1440

Sezione III. — *Dell'azione di annullamento.*

Legittimazione . . . . . 144[illegible]
Prescrizione . . . . . [illegible]
Ripetizione contro il contraente incapace . . . . . [illegible]

Art.

Convalida 1444
Effetti dell'annullamento nei confronti dei terzi 1445
Annullabilità nel contratto plurilaterale 1446

CAPO XIII. — DELLA RESCISSIONE DEL CONTRATTO.

Contratto concluso in istato di pericolo 1447
Azione generale di rescissione per lesione 1448
Prescrizione 1449
Offerta di modificazione del contratto 1450
Inammissibilità della convalida 1451
Effetti della rescissione rispetto ai terzi 1452

CAPO XIV. — DELLA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO.

Sezione I. — *Della risoluzione per inadempimento.*

Risolubilità del contratto per inadempimento 1453
Diffida ad adempiere 1454
Importanza dell'inadempimento 1455
Clausola risolutiva espressa 1456
Termine essenziale per una delle parti 1457
Effetti della risoluzione 1458
Risoluzione nel contratto plurilaterale 1459
Eccezione d'inadempimento 1460
Mutamento nelle condizioni patrimoniali dei contraenti 1461
Clausola limitativa della proponibilità di eccezioni 1462

Sezione II. — *Dell'impossibilità sopravvenuta.*

Impossibilità totale 1463
Impossibilità parziale 1464
Contratto con effetti traslativi o costitutivi 1465
Impossibilità nel contratto plurilaterale 1466

Sezione III. — *Dell'eccessiva onerosità.*

Contratto con prestazioni corrispettive 1467
Contratto con obbligazioni di una sola parte 1468
Contratto aleatorio 1469

TITOLO III.

DEI SINGOLI CONTRATTI.

CAPO I. — DELLA VENDITA.

Sezione I. — *Disposizioni generali.*

Nozione 1470
Divieti speciali di comprare 1471
Vendita di cose future 1472

Art.

Determinazione del prezzo affidata a un terzo 1473
Mancanza di determinazione espressa del prezzo 1474
Spese della vendita 1475

§ 1. — *Delle obbligazioni del venditore.*

Obbligazioni principali del venditore 1476
Consegna della cosa 1477
Vendita di cosa altrui 1478
Buona fede del compratore 1479
Vendita di cosa parzialmente di altri 1480
Pericolo di rivendica 1481
Cosa gravata da garanzie reali o da altri vincoli 1482
Evizione totale della cosa 1483
Evizione parziale 1484
Chiamata in causa del venditore 1485
Responsabilità limitata del venditore 1486
Modificazione o esclusione convenzionale della garanzia 1487
Effetti dell'esclusione della garanzia 1488
Cosa gravata da oneri o da diritti di godimento di terzi 1489
Garanzia per i vizi della cosa venduta 1490
Esclusione della garanzia 1491
Effetti della garanzia 1492
Effetti della risoluzione del contratto 1493
Risarcimento del danno 1494
Termini e condizioni per l'azione 1495
Vendita di animali 1496
Mancanza di qualità 1497

§ 2. — *Delle obbligazioni del compratore.*

Pagamento del prezzo 1498
Interessi compensativi sul prezzo 1499

§ 3. — *Del riscatto convenzionale.*

Patto di riscatto 1500
Termini 1501
Obblighi del riscattante 1502
Esercizio del riscatto 1503
Effetti del riscatto rispetto ai subacquirenti 1504
Diritti costituiti dal compratore sulla cosa 1505
Riscatto di parte indivisa 1506
Vendita congiuntiva di cosa indivisa 1507
Vendita separata di cosa indivisa 1508
Riscatto contro gli eredi del compratore 1509

Sezione II. — *Della vendita di cose mobili.*

§ 1. — *Disposizioni generali.*

Luogo della consegna 1510
Denunzia nella vendita di cose da trasportare 1511
Garanzia di buon funzionamento 1512

Art.

Accertamento dei difetti 1513
Deposito della cosa venduta 1514
Esecuzione coattiva per inadempimento del compratore 1515
Esecuzione coattiva per inadempimento del venditore 1516
Risoluzione di diritto 1517
Normale determinazione del risarcimento 1518
Restituzione di cose non pagate 1519

§ 2. — *Della vendita con riserva di gradimento, a prova, a campione.*

Vendita con riserva di gradimento 1520
Vendita a prova 1521
Vendita su campione e su tipo di campione 1522

§ 3. — *Della vendita con riserva di proprietà.*

Passaggio della proprietà e dei rischi 1523
Opponibilità della riserva di proprietà nei confronti di terzi 1524
Inadempimento del compratore 1525
Risoluzione del contratto 1526

§ 4. — *Della vendita su documenti e con pagamento contro documenti.*

Consegna 1527
Pagamento del prezzo 1528
Rischi 1529
Pagamento contro documenti a mezzo di banca 1530

§ 5. — *Della vendita a termine di titoli di credito.*

Interessi, dividendi e diritto di voto 1531
Diritto di opzione 1532
Estrazione per premi o rimborsi 1533
Versamenti richiesti sui titoli 1534
Proroga dei contratti a termine 1535
Inadempimento 1536

Sezione III. — *Della vendita di cose immobili.*

Vendita a misura 1537
Vendita a corpo 1538
Recesso dal contratto 1539
Vendita cumulativa di più immobili 1540
Prescrizione 1541

Sezione IV. — *Della vendita di eredità.*

Garanzia 1542
Forme 1543
Obblighi del venditore 1544
Obblighi del compratore 1545
Responsabilità per debiti ereditari 1546
Altre forme di alienazione di eredità 1547

CAPO II. — DEL RIPORTO.

	Art.
Nozione	1548
Perfezione del contratto	1549
Diritti accessori e obblighi inerenti ai titoli	1550
Inadempimento	1551

CAPO III. — DELLA PERMUTA.

Nozione	1552
Evizione	1553
Spese della permuta	1554
Applicabilità delle norme sulla vendita	1555

CAPO IV. — DEL CONTRATTO ESTIMATORIO.

Nozione	1556
Impossibilità di restituzione	1557
Disponibilità delle cose	1558

CAPO V. — DELLA SOMMINISTRAZIONE.

Nozione	1559
Entità della somministrazione	1560
Determinazione del prezzo	1561
Pagamento del prezzo	1562
Scadenza delle singole prestazioni	1563
Risoluzione del contratto	1564
Sospensione della somministrazione	1565
Patto di preferenza	1566
Esclusiva a favore del somministrante	1567
Esclusiva a favore dell'avente diritto alla somministrazione	1568
Contratto a tempo indeterminato	1569
Rinvio	1570

CAPO VI. — DELLA LOCAZIONE.

Sezione I. — *Disposizioni generali.*

Nozione	1571
Locazioni e anticipazioni eccedenti l'ordinaria amministrazione	1572
Durata della locazione	1573
Locazione senza determinazione di tempo	1574
Obbligazioni principali del locatore	1575
Mantenimento della cosa in buono stato locativo	1576
Necessità di riparazioni	1577
Vizi della cosa locata	1578
Limitazioni convenzionali della responsabilità	1579
Cose pericolose per la salute	1580
Vizi sopravvenuti	1581
Divieto d'innovazione	1582
Mancato godimento per riparazioni urgenti	1583
Diritti del conduttore in caso di riparazioni	1584
Garanzia per molestie	1585
Pretese da parte di terzi	1586
Obbligazioni principali del conduttore	1587
Perdita e deterioramento della cosa locata	1588
Incendio di cosa assicurata	1589

Art.

Restituzione della cosa locata 1590
Danni per ritardata restituzione 1591
Miglioramenti 1592
Addizioni 1593
Sublocazione o cessione della locazione 1594
Rapporti tra il locatore e il sublocatario 1595
Fine della locazione per lo spirare del termine 1596
Rinnovazione tacita del contratto 1597
Garanzie della locazione 1598
Trasferimento a titolo particolare della cosa locata 1599
Detenzione anteriore al trasferimento 1600
Risarcimento del danno al conduttore licenziato 1601
Effetti dell'opponibilità della locazione al terzo acquirente 1602
Clausola di scioglimento del contratto in caso di alienazione 1603
Vendita della cosa locata con patto di riscatto 1604
Liberazione e cessione del corrispettivo della locazione 1605
Estinzione del diritto del locatore 1606

Sezione II. — *Della locazione di fondi urbani.*

Durata massima della locazione di case 1607
Garanzie per il pagamento della pigione 1608
Piccole riparazioni a carico dell'inquilino 1609
Spurgo di pozzi e di latrine 1610
Incendio di casa abitata da più inquilini 1611
Recesso convenzionale del locatore 1612
Facoltà di recesso degli impiegati pubblici 1613
Morte dell'inquilino 1614

Sezione III. — *Dell'affitto.*

§ 1. — *Disposizioni generali.*

Gestione e godimento della cosa produttiva 1615
Affitto senza determinazione di tempo 1616
Obblighi del locatore 1617
Inadempimenti dell'affittuario 1618
Diritto di controllo 1619
Incremento della produttività della cosa 1620
Riparazioni 1621
Perdite determinate da riparazioni 1622
Modificazioni sopravvenute del rapporto contrattuale 1623
Divieto di subaffitto. Cessione dell'affitto 1624
Clausola di scioglimento del contratto in caso di alienazione 1625
Incapacità o insolvenza dell'affittuario 1626
Morte dell'affittuario 1627

§ 2. — *Dell'affitto di fondi rustici.*

Durata minima dell'affitto 1628
Fondi destinati al rimboschimento 1629
Affitto senza determinazione di tempo 1630
Estensione del fondo 1631
Miglioramenti 1632
Diritti derivanti dall'esecuzione dei miglioramenti 1633
Inderogabilità 1634
Perdita fortuita dei frutti negli affitti pluriennali 1635
Perdita fortuita dei frutti negli affitti annuali 1636
Accollo di casi fortuiti 1637

Art.

Espropriazione per pubblico interesse 1638
Canone di affitto 1639
Scorte morte 1640
Scorte vive 1641
Proprietà del bestiame consegnato 1642
Rischio della perdita del bestiame consegnato 1643
Accrescimenti e frutti del bestiame 1644
Riconsegna del bestiame 1645
Rapporti fra gli affittuari uscente e subentrante 1646

§ 3. — *Dell'affitto a coltivatore diretto.*

Nozione 1647
Casi fortuiti ordinari 1648
Subaffitto 1649
Morte dell'affittuario 1650
Miglioramenti 1651
Anticipazioni all'affittuario 1652
Sostituzione del locatore all'affittuario 1653
Inderogabilità 1654

CAPO VII. — DELL'APPALTO.

Nozione 1655
Subappalto 1656
Determinazione del corrispettivo 1657
Fornitura della materia 1658
Variazioni concordate del progetto 1659
Variazioni necessarie del progetto 1660
Variazioni ordinate dal committente 1661
Verifica nel corso di esecuzione dell'opera 1662
Denuncia dei difetti della materia 1663
Onerosità o difficoltà dell'esecuzione 1664
Verifica e pagamento dell'opera 1665
Verifica e pagamento di singole partite 1666
Difformità e vizi dell'opera 1667
Contenuto della garanzia per difetti dell'opera 1668
Rovina e difetti di cose immobili 1669
Responsabilità dei subappaltatori 1670
Recesso unilaterale dal contratto 1671
Impossibilità di esecuzione dell'opera 1672
Perimento o deterioramento della cosa 1673
Morte dell'appaltatore 1674
Diritti e obblighi degli eredi dell'appaltatore 1675
Diritti degli ausiliari dell'appaltatore verso il committente 1676
Prestazione continuativa o periodica di servizi 1677

CAPO VIII. — DEL TRASPORTO.

Sezione I. — *Disposizioni generali.*

Nozione 1678
Pubblici servizi di linea 1679
Limiti di applicabilità delle norme 1680

Sezione II. — *Del trasporto di persone.*

Responsabilità del vettore 1681
Responsabilità del vettore nei trasporti cumulativi 1682

Sezione III. — *Del trasporto di cose.* *Art.*

Indicazioni e documenti che devono essere forniti al vettore 1683
Lettera di vettura e ricevuta di carico 1684
Diritti del mittente 1685
Impedimenti e ritardi nell'esecuzione del trasporto 1686
Riconsegna delle merci 1687
Termine di resa 1688
Diritti del destinatario 1689
Impedimenti alla riconsegna 1690
Lettera di vettura o ricevuta di carico all'ordine 1691
Responsabilità del vettore nei confronti del mittente 1692
Responsabilità per perdita o avaria 1693
Presunzioni di fortuito 1694
Calo naturale 1695
Calcolo del danno in caso di perdita o di avaria 1696
Accertamento della perdita e dell'avaria 1697
Estinzione dell'azione nei confronti del vettore 1698
Trasporto con rispedizione della merce 1699
Trasporto cumulativo 1700
Diritto di accertamento dei vettori successivi 1701
Riscossione dei crediti da parte dell'ultimo vettore 1702

CAPO IX. — DEL MANDATO.

Sezione I. — *Disposizioni generali.*

Nozione 1703
Mandato con rappresentanza 1704
Mandato senza rappresentanza 1705
Acquisti del mandatario 1706
Creditori del mandatario 1707
Contenuto del mandato 1708
Presunzione di onerosità 1709

§ 1. — *Delle obbligazioni del mandatario.*

Diligenza del mandatario 1710
Limiti del mandato 1711
Comunicazione dell'eseguito mandato 1712
Obbligo di rendiconto 1713
Interessi sulle somme riscosse 1714
Responsabilità per le obbligazioni dei terzi 1715
Pluralità di mandatari 1716
Sostituto del mandatario 1717
Custodia delle cose e tutela dei diritti del mandatario 1718

§ 2. — *Delle obbligazioni del mandante.*

Mezzi necessari per l'esecuzione del mandato 1719
Spese e compenso del mandatario 1720
Diritto del mandatario sui crediti 1721

§ 3. — *Dell'estinzione del mandato.*

Cause di estinzione 1722
Revocabilità del mandato 1723
Revoca tacita 1724
Revoca del mandato oneroso 1725

Art.

Revoca del mandato collettivo 1726
Rinunzia del mandatario 1727
Morte o incapacità del mandante o del mandatario 1728
Mancata conoscenza della causa di estinzione 1729
Estinzione del mandato conferito a più mandatari 1730

Sezione II. — *Della commissione.*

Nozione 1731
Operazioni a fido 1732
Misura della provvigione 1733
Revoca della commissione 1734
Commissionario contraente in proprio 1735
Star del credere 1736

Sezione III. — *Della spedizione.*

Nozione 1737
Revoca 1738
Obblighi dello spedizioniere 1739
Diritti dello spedizioniere 1740
Spedizioniere vettore 1741

CAPO X. — DEL CONTRATTO DI AGENZIA.

Nozioni 1742
Diritto di esclusiva 1743
Riscossioni 1744
Rappresentanza dell'agente 1745
Obblighi dell'agente 1746
Impedimento dell'agente 1747
Diritti dell'agente 1748
Mancata esecuzione del contratto 1749
Recesso dal contratto 1750
Indennità per la risoluzione del contratto 1751
Agente con rappresentanza 1752
Agenti di assicurazione 1753

CAPO XI. — DELLA MEDIAZIONE.

Mediatore 1754
Provvigione 1755
Rimborso delle spese 1756
Provvigione nei contratti condizionali o invalidi 1757
Pluralità di mediatori 1758
Responsabilità del mediatore 1759
Obblighi del mediatore professionale 1760
Rappresentanza del mediatore 1761
Contraente non nominato 1762
Fideiussione del mediatore 1763
Sanzioni 1764
Leggi speciali 1765

CAPO XII. — DEL DEPOSITO.

Sezione I. — *Del deposito in generale*

Nozione 1766
Presunzione di gratuità 1767
Diligenza nella custodia 1768

Art.

Responsabilità del depositario incapace 1769
Modalità della custodia 1770
Richiesta di restituzione e obbligo di ritirare la cosa 1771
Pluralità di depositanti e di depositari 1772
Terzo interessato nel deposito 1773
Luogo di restituzione e spese relative 1774
Restituzione dei frutti 1775
Obblighi dell'erede del depositario 1776
Persona a cui deve essere restituita la cosa 1777
Cosa proveniente da reato 1778
Cosa propria del depositario 1779
Perdita non imputabile della detenzione della cosa 1780
Diritti del depositario 1781
Deposito irregolare 1782

Sezione II. — *Del deposito in albergo.*

Responsabilità per le cose consegnate 1783
Responsabilità per le cose portate in albergo 1784
Obbligo di denuncia del danno 1785
Stabilimenti e locali assimilati agli alberghi 1786

Sezione III. — *Del deposito nei magazzini generali.*

Responsabilità dei magazzini generali 1787
Diritti del depositante 1788
Vendita delle cose depositate 1789
Fede di deposito 1790
Nota di pegno 1791
Intestazione e circolazione dei titoli 1792
Diritti del possessore 1793
Prima girata della nota di pegno 1794
Diritti del possessore della sola fede di deposito 1795
Diritti del possessore della nota di pegno insoddisfatto 1796
Azione nei confronti dei giranti 1797

CAPO XIII. — DEL SEQUESTRO CONVENZIONALE.

Nozione 1798
Obblighi, diritti e poteri del sequestratario 1799
Conservazione e alienazione dell'oggetto del sequestro 1800
Liberazione del sequestratario 1801
Compenso e rimborso delle spese al sequestratario 1802

CAPO XIV. — DEL COMODATO.

Nozione 1803
Obbligazioni del comodatario 1804
Perimento della cosa 1805
Stima 1806
Deterioramento per effetto dell'uso 1807
Spese per uso della cosa e spese straordinarie 1808
Restituzione 1809
Comodato senza determinazione di durata 1810
Morte del comodatario 1811
Danni al comodatario 1812

CAPO XV. — DEL MUTUO. *Art.*

Nozione 1813
Trasferimento della proprietà 1814
Interessi 1815
Termine per la restituzione fissato dalle parti 1816
Termine per la restituzione fissato dal giudice 1817
Impossibilità o notevole difficoltà di restituzione 1818
Restituzione rateale 1819
Mancato pagamento degli interessi 1820
Danni al mutuatario per vizi delle cose 1821
Promessa di mutuo 1822

CAPO XVI. — DEL CONTO CORRENTE.

Nozione 1823
Crediti esclusi dal conto corrente 1824
Interessi 1825
Spese e diritti di commissione 1826
Effetti dell'inclusione nel conto 1827
Efficacia della garanzia dei crediti iscritti 1828
Crediti verso terzi 1829
Sequestro o pignoramento del saldo 1830
Chiusura del conto 1831
Approvazione del conto 1832
Recesso del contratto 1833

CAPO XVII. — DEI CONTRATTI BANCARI.

Sezione I. — *Dei depositi bancari.*

Depositi di danaro 1834
Libretto di deposito a risparmio 1835
Legittimazione del possessore 1836
Libretti di deposito in favore di minori 1837
Deposito di titoli in amministrazione 1838

Sezione II. — *Del servizio bancario delle cassette di sicurezza.*

Cassette di sicurezza 1839
Apertura della cassetta 1840
Apertura forzata della cassetta 1841

Sezione III. — *Dell'apertura di credito bancario.*

Nozione 1842
Utilizzazione del credito 1843
Garanzia 1844
Recesso dal contratto 1845

Sezione IV. — *Dell'anticipazione bancaria.*

Disponibilità delle cose date in pegno 1846
Assicurazione delle merci 1847
Spese di custodia 1848
Ritiro dei titoli o delle merci 1849
Diminuzione della garanzia 1850
Pegno irregolare a garanzia di anticipazione 1851

Sezione V. — *Delle operazioni bancarie in conto corrente.*

Disposizione da parte del correntista 1852
Compensazione tra i saldi di più rapporti o più conti 1853

Art.

Validità della fideiussione 1939
Fideiussore del fideiussore 1940
Limiti della fideiussione 1941
Estensione della fideiussione 1942
Obbligazione di prestare fideiussione 1943

Sezione II. — *Dei rapporti tra creditore e fideiussore.*

Obbligazione del fideiussore 1944
Eccezioni opponibili dal fideiussore 1945
Fideiussione prestata da più persone 1946
Beneficio della divisione 1947
Obbligazione del fideiussore del fideiussore 1948

Sezione III. — *Dei rapporti tra fideiussore e debitore principale.*

Surrogazione del fideiussore nei diritti del creditore 1949
Regresso contro il debitore principale 1950
Regresso contro più debitori principali 1951
Divieto di agire contro il debitore principale 1952
Rilievo del fideiussore 1953

Sezione IV. — *Dei rapporti tra più fideiussori.*

Regresso contro gli altri fideiussori 1954

Sezione V. — *Dell'estinzione della fideiussione.*

Liberazione del fideiussore per fatto del creditore 1955
Liberazione del fideiussore per obbligazione futura 1956
Scadenza dell'obbligazione principale 1957

CAPO XXIII. — DEL MANDATO DI CREDITO.

Effetti del mandato di credito 1958
Sopravvenuta insolvenza del mandante o del terzo 1959

CAPO XXIV. — DELL'ANTICRESI.

Nozione 1960
Obblighi del creditore anticretico 1961
Durata dell'anticresi 1962
Divieto del patto commissorio 1963
Compensazione dei frutti con gli interessi 1964

CAPO XXV. — DELLA TRANSAZIONE.

Nozione 1965
Capacità a transigere e disponibilità dei diritti 1966
Prova 1967
Transazione sulla falsità di documenti 1968
Errore di diritto 1969
Lesione 1970
Transazione su pretesa temeraria 1971
Transazione su un titolo nullo 1972
Annullabilità per falsità di documenti 1973
Annullabilità per cosa giudicata 1974
Annullabilità per scoperta di documenti 1975
Risoluzione della transazione per inadempimento 1976

CAPO XXVI. — DELLA CESSIONE DEI BENI AI CREDITORI.

	Art.
Nozione	1977
Forma	1978
Poteri dei creditori cessionari	1979
Effetti della cessione	1980
Spese	1381
Riparto	1982
Diritto di controllo del debitore	1983
Liberazione del debitore	1984
Recesso dal contratto	1985
Annullamento e risoluzione del contratto	1986

TITOLO IV.

DELLE PROMESSE UNILATERALI.

Efficacia delle promesse	1987
Promessa di pagamento e ricognizione di debito	1988
Promessa al pubblico	1989
Revoca della promessa	1990
Cooperazione di più persone	1991

TITOLO V.

DEI TITOLI DI CREDITO

CAPO I. — DISPOSIZIONI GENERALI.

Adempimento della prestazione	1992
Eccezioni opponibili	1993
Rivendicazione	1994
Trasferimento dei diritti accessori	1995
Titoli rappresentativi	1996
Efficacia dei vincoli sul credito	1997
Titoli con diritto a premi	1998
Conversione dei titoli	1999
Riunione e frazionamento dei titoli	2000
Rinvio a disposizioni speciali	2001
Documenti di legittimazione e titoli impropri	2002

CAPO II. — DEI TITOLI AL PORTATORE.

Trasferimento del titolo e legittimazione del possessore	2003
Limitazione della libertà di emissione	2004
Titolo deteriorato	2005
Smarrimento e sottrazione del titolo	2006
Distruzione del titolo	2007

CAPO III. — DEI TITOLI ALL'ORDINE.

Legittimazione del possessore	2008
Forma della girata	2009
Girata condizionale o parziale	2010
Effetti della girata	2011
Obblighi del girante	2012
Girata per incasso o per curocura	2013
Girata a titolo di pegno	2014

Art.

Cessione del titolo all'ordine 2015
Procedura d'ammortamento 2016
Opposizione del detentore 2017
Diritti del ricorrente durante il termine per l'opposizione 2018
Effetti dell'ammortamento 2019
Leggi speciali 2020

CAPO IV. — DEI TITOLI NOMINATIVI.

Legittimazione del possessore 2021
Trasferimento 2022
Trasferimento mediante girata 2023
Vincoli sul credito 2024
Usufrutto 2025
Pegno 2026
Ammortamento 2027

TITOLO VI.

DELLA GESTIONE DI AFFARI

Obbligo di continuare la gestione 2028
Capacità del gestore 2029
Obbligazioni del gestore 2030
Obblighi dell'interessato 2031
Ratifica dell'interessato 2032

TITOLO VII.

DEL PAGAMENTO DELL'INDEBITO.

Indebito oggettivo 2033
Obbligazioni naturali 2034
Prestazione contraria al buon costume 2035
Indebito soggettivo 2036
Restituzione di cosa determinata 2037
Alienazione della cosa ricevuta indebitamente 2038
Indebito ricevuto da un incapace 2039
Rimborso di spese e di miglioramenti 2040

TITOLO VIII.

DELL'ARRICCHIMENTO SENZA CAUSA.

Azione generale di arricchimento 2041
Carattere sussidiario dell'azione 2042

TITOLO IX.

DEI FATTI ILLECITI.

Risarcimento per fatto illecito 2043
Legittima difesa 2044
Stato di necessità 2045
Imputabilità del fatto dannoso 2046

	Art.
Danno cagionato dall'incapace	2047
Responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri	2048
Responsabilità dei padroni e dei committenti	2049
Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose	2050
Danno cagionato da cosa in custodia	2051
Danno cagionato da animali	2052
Rovina di edificio	2053
Circolazione di veicoli	2054
Responsabilità solidale	2055
Valutazione dei danni	2056
Danni permanenti	2057
Risarcimento in forma specifica	2058
Danni non patrimoniali	2059

CODICE CIVILE

LIBRO DELLE OBBLIGAZIONI

LIBRO DELLE OBBLIGAZIONI

R. C. R., pag. 5. — LINEAMENTI E DIRETTIVE GENERALI DELLA RIFORMA. Le riforme, che si propongono al codice vigente, nella parte relativa alle obbligazioni, non ne intaccano i principi fondamentali.

E' questo un limite fissato dalle due leggi di delegazione al nostro Governo, perchè la materia delle obbligazioni, come quella che più è rimasta vicina al modello classico romano, non a torto qualificato la ragione scritta, non richiede riforme radicali di concetti. Richiede bensì miglioramenti di forma sporadici ritocchi di sostanza, abbandono di qualche vecchia formula, rammodernamento e vivificazione in qualche parte, con un più profondo senso di socialità e un più completo regolamento di qualche istituto lasciato nell'ombra dai nostri vecchi codici.

Nel soddisfare a questo còmpito non ci si è posto alcuna preventiva restrizione, nè ci si è lasciato dominare da alcun pregiudizio o da alcuna prevenzione. Si è, dunque, tenuto nella debita considerazione le legislazioni più recenti d'Europa e d'America, dal codice per l'impero germanico del 1900 al codice brasiliano del 1916, dalle novelle di riforma del codice austriaco, emanate durante la guerra, al codice svizzero delle obbligazioni nel testo riveduto del 1911, dal progetto del codice ungherese al recentissimo codice delle repubbliche sovietiche.

Si è accolto quel che di buono si poteva accogliere — in armonia, s'intende, col nostro sistema generale del diritto, — da qualunque legislazione straniera, senza preconcetti e senza prevenzioni; ma nulla si è accolto per puro spirito d'imitazione, come nulla si è respinto per avversione falsamente nazionalistica.

Il testo completo del nuovo libro *Delle obbligazioni e dei contratti* consta di 729 articoli, distribuiti in 19 titoli, suddivisi ciascuno (secondo il sistema tradizionale) in capi, sezioni e paragrafi. Questi articoli (che rappresentano più che una buona metà del libro 3° del vigente codice) dovranno sostituire tutte le disposizioni contenute nel codice stesso relative a questa materia; e talora poi alcuni di questi articoli modificano o sostituiscono disposizioni contenute in altre parti della legislazione. S'intende, che non sempre gli articoli del progetto rappresentano una innovazione rispetto ai corrispondenti originari del codice, anzi spesso essi ne sono la riproduzione integrale, quando appunto (e ciò è avvenuto per tutti, anche per quelli che risultano assolutamente immutati) l'esame e le discussioni hanno condotto a riconoscere che la disposizione antica dovesse rimanere invariata, nonostante qualche critica o qualche proposta di modificazioni avanzata nella letteratura civilistica.

Degli articoli modificati, quelli che contengono innovazioni sostanziali sono la più piccola parte; la maggiore è rappresentata da quelli in cui soltanto la forma è stata perfezionata con un testo nuovo e più idoneo a disciplinare il rapporto dato, ad eliminar dubbi e controversie giurisprudenziali, a correggere vizi teorici. Ma vi son pure qua e là, a gruppi o singole, disposizioni del tutto nuove, che, completando il sistema del codice, introducono in esso la disciplina di istituti, i quali erano rimasti fuori ed avevano avuto bisogno di tutto un lungo lavorìo di interpretazione analogica e talora di ardimenti della giurisprudenza, per trovare nel sistema vigente il loro adeguato regolamento.

Infine, sono non infrequenti gli spostamenti di sede dell'una o dell'altra disposizione, al fine di imprimere al codice — pur conservatone lo schema pri-

mitivo nelle sue linee generali — un più perfetto sistema, meglio rispondente ai postulati d'un sistema razionale e scientifico. Ma in questa parte si è usata la massima moderazione, pur a costo di sacrificare esigenze di ordine scientifico e teorico, per non turbare eccessivamente quell'ordine tradizionale del codice, che non ha presentato nell'applicazione pratica troppo gravi inconvenienti.

R. G., n. 4. — L'elaborazione di questo progetto mi ha obbligato a risolvere alcuni problemi di confine con il codice di procedura civile. Anche dei criteri seguiti a tal proposito è necessario che dia ampia ragione.

R. G., n. 5. — È stato criticato il sistema tenuto dalla Commissione reale di lasciare nel libro delle obbligazioni la disciplina delle prove, che, si è detto, spetta al codice di rito. Le critiche non sono state unanimi; e mi è sembrato preferibile di non distaccarmi notevolmente dal sistema al quale la Commissione reale aveva aderito. Da ciò, in primo luogo, il mantenimento nel codice civile delle norme relative all'ammissibilità delle prove.

In realtà, quando la legge determina i limiti entro cui un mezzo probatorio può servire per l'accertamento di un'obbligazione, si indirizza, prima che al giudice, alle parti, le quali, potendo contare, nel caso di controversia, soltanto sul mezzo di prova che la legge consente loro di utilizzare, vengono spinte ad accertare il vincolo, quando lo fanno sorgere, in quelle sole forme che potranno eventualmente servire a formare il convincimento del giudice. Donde il carattere sostanziale delle regole concernenti l'ammissibilità delle prove.

Hanno tale carattere pure le norme relative all'efficacia delle prove legali che si oppongono al principio processuale del libero convincimento del giudice, e le norme relative alla efficacia delle prove documentali che prescindono in sè dall'ambiente proprio del processo.

Qualche dubbio mi è, invece, sorto relativamente ai principî sull'onere della prova, che ho creduto, per ora, di mantenere in questo libro.

Viceversa mi sono apparse chiaramente rivolte al giudice le disposizioni concernenti l'assunzione delle prove, che determinano la via attraverso la quale il giudice dovrà acquisire al processo il materiale necessario alla formazione del suo convincimento. Queste norme furono da me rinviate al codice di rito: dico *rinviate* e non *mantenute*, perchè il codice civile ha, in tema di giuramento, un gruppo di disposizioni (deferimento, riferimento, revoca del deferimento, prova della falsità) che riguardano il modo di assunzione del mezzo istruttorio, e che, in base ai criteri esposti, dovevano escludersi dalla sfera del codice civile.

Pure estranee al codice civile si sono considerate le disposizioni concernenti la sospensione dell'esecuzione dell'atto pubblico impugnato per falso (art. 1317 cpv. cod. civ.) e le norme relative al riconoscimento o al disconoscimento delle scritture private (art. 1321 e 1322 cod. civ.), che operano *durante* il processo.

Tuttavia mi è sembrata incongrua la collocazione nel libro delle obbligazioni delle norme sostanziali sulle prove. Esse si riferiscono ad ogni fatto o ad ogni atto giuridico, non alle sole obbligazioni; concernono, poi, più strettamente la tutela dei diritti. Ho creduto di dover considerare questa tutela in un apposito libro del codice civile, e da ciò ho dedotto come conseguenza che il regolamento sostanziale della materia delle prove doveva rinviarsi a questo nuovo libro finale.

R. G., n. 6. — Altri argomenti di confine tra codice civile e codice di procedura civile sono stati ritenuti il sequestro giudiziario e i rapporti tra aggiudicatario e conduttore.

La tradizione assegna il sequestro giudiziario allo schema del codice civile, per la ragione del suo contenuto giuridico che non si differenzia da quello del sequestro convenzionale; ma in realtà, il sequestro ordinato dal giudice è una cautela di natura prettamente processuale che non può assumere carattere sostanziale per il solo fatto che, in ipotesi, implica diritti e doveri identici a quelli spettanti al sequestratario convenzionale. Perciò ho ritenuto preferibile riservare al codice di procedura civile la disciplina dell'istituto.

I rapporti tra aggiudicatario e conduttore riguardano l'opponibilità delle locazioni in corso al tempo dell'aggiudicazione e quella delle cessioni e delle anticipazioni dei fitti. Per entrambe le ipotesi valgono principî non diversi da quelli che sono posti per ogni caso di alienazione, salvo gli effetti della indisponibilità conseguenziale al pignoramento. Ora la suddivisione tra codice di procedura civile e codice civile della disciplina relativa agli effetti della vendita della cosa locata sul rapporto locativo, mentre nega infondatamente che appartenga al diritto sostanziale la considerazione delle conseguenze giuridiche della vendita forzata di una cosa già data in locazione, contravviene alle esigenze di una sistematica legislativa e forse è stata la causa unica delle incertezze sorte sui rapporti fra l'art. 1932 n. 7 cod. civ. e l'art. 687 comma 3°, cod. proc. civ.

R. G., n. 7. — La materia è stata sistemata con criteri in massima aderenti allo schema istituzionale della scuola italiana.

Dalla parte generale delle obbligazioni si è tenuta distinta la parte generale dei contratti e il regolamento delle fonti di obbligazioni diverse dalla fonte contrattuale; in tal modo l'unico titolo del progetto del 1936 si è suddiviso in tre titoli con propri caratteri organici.

Ho raggruppato tutte le norme concernenti il contenuto delle obbligazioni, e, nel capo a questo intestato, ho esposto le regole riguardanti le obbligazioni alternative; ho separato da esse e da quelle che si riferiscono alle obbligazioni con condizione, con termine e con clausola penale, la disciplina delle obbligazioni con pluralità di soggetti (solidali e indivisibili); ho trattato il termine a proposito dell'adempimento a cui strettamente aderisce, e la condizione e la clausola penale nel titolo dei contratti, nei quali prevalentemente funzionano; ho isolato l'adempimento delle obbligazioni dal capo dei modi di estinzione ove lo pone il codice vigente; ho ordinato in un capo a sè stante tutte le norme relative all'inadempimento; ho preferito scindere le azioni di annullamento dai modi di estinzione dell'obbligazione, tra i quali il progetto del 1936 le aveva collocate; alla enunciazione dei principî sulla cessione dei crediti ho fatto seguire la determinazione delle norme relative all'assunzione del debito, la cui disciplina è ormai reclamata dalla frequenza statistica delle varie fattispecie.

Nella parte generale dei contratti appaiono per la prima volta regolati i contratti per persona da nominare, e, sotto alcuni aspetti praticamente importanti, i contratti per adesione e i contratti plurilaterali. Ho integrato, infine, le disposizioni sulla simulazione proposte nel progetto del 1936, disponendole in un capo autonomo, così come ho organicamente riunito in due separate sezioni le norme sulla risoluzione per inadempimento e quelle sulla incidenza del fortuito nei contratti commutativi.

Oltre alle regole sulle prove non si rinvengono in questo libro le disposizioni sulla prescrizione. Esse saranno considerate nel nuovo libro del codice civile al quale ho già alluso, e che, impostato sul criterio sostanzialmente unitario di comprendere istituti volti alla difesa dei diritti e alla realizzazione dei medesimi, deve, di necessità, comprendere la prescrizione, la quale segna il limite posto dall'ordinamento giuridico alla difesa del diritto.

R. G., n. 9. — Ritengo che non sia il caso di dar conto dei mutamenti di forma apportati alla enunciazione di alcuni principî posti dal progetto del 1936; altrettanto deve dirsi per gli spostamenti di norme da una sede all'altra.

Penso, invece, che possa riuscire necessario dire ampiamente di quelle modifiche alle quali deve riconoscersi un carattere sostanziale.

R. G., n. 10. — Devono in primo luogo segnarsi le innovazioni che rappresentano corollari della dottrina politica ed economica fascista.

Questa è fondamentalmente interessata nella disciplina delle obbligazioni, perchè dà contenuto e limite alla tutela dei rapporti patrimoniali fra consociati, e perchè le obbligazioni si collegano strettamente con la vita economica generale, attraverso la fonte del contratto. Il contratto è, in verità, lo strumento per lo scambio dei servizi e dei beni su cui si basa la produzione, il mezzo giuridico

per la concessione del credito necessario all'incremento della produzione, è in definitiva l'espressione dell'iniziativa privata da cui comincia e si svolge la vita dell'economia.

a) Si è rilevata nel progetto del 1936 la diffusa applicazione di un *principio di solidarietà e di socialità;* esso è stato da me inteso entro limiti precisi, secondo la regola fascista del prudente coordinamento di ogni interesse individuale e di una giusta preminenza dell'interesse generale.

Dal principio di socialità, frequentemente applicato, ho tratto una configurazione del rapporto obbligatorio più decisamente etica; e infatti ho posto un dovere di lealtà, di onestà e di correttezza anche per tutte la durata delle trattative contrattuali.

b) Altro concetto fondamentale del progetto del 1936 è l'*ingerenza discrezionale del giudice* nell'ambito del rapporto obbligatorio.

Questa ingerenza non può essere assunta come principio generale: si distruggerebbero le basi stesse della libertà di deliberazione, che il Fascismo nega solo quando contrasta con l'interesse collettivo o quando si attua con abuso dell'iniziativa; donde la eccezionalità dell'intervento del giudice nei rapporti privati, ed anzi la specificazione legislativa dei casi in cui tale intervento può essere attuato.

Tale precisazione ha dato luogo a soppressione di disposizioni ammissive dell'ingerenza stessa, che mi è sembrato opportuno di non riprodurre; non mi è però mancata l'occasione di consentire l'intervento del giudice in altri casi che lo schema del 1936 non considerava, come a proposito della determinazione dell'oggetto contrattuale.

c) A mio avviso soddisfa pure alle direttive fasciste un deciso *rafforzamento della tutela del credito*: ho attuato questi scopi quando la materia me lo ha consentito, come a proposito del problema concernente il conflitto tra la dichiarazione e la volontà, che ho risolto in base alla regola della prevalenza, sull'intento non riconoscibile, del significato che in buona fede potrebbe darsi alla dichiarazione di volontà.

d) In corrispondenza ai fondamentali principî fascisti dovevo pure predisporre una disciplina del rapporto obbligatorio coordinata alla necessità di *stimolare la produzione.*

Un'esigenza del genere, presupposta, come dirò a suo luogo, nel concetto di causa e di *bonus pater familias*, aveva bisogno di una particolare affermazione, oltre che nel contratto di lavoro a proposito della diligenza, anche nel contratto di locazione di fondi rustici a proposito dei miglioramenti. La soluzione che ho accolto fa larga considerazione all'interesse della proprietà privata senza sacrificare quello generale connesso alla sua funzione sociale; i due interessi si armonizzano e si equilibrano evitando alla proprietà carichi sproporzionati.

e) Infine ho dato al *lavoro* una disciplina giuridica organica e precisa, coerentemente all'importanza della sua funzione di fattore essenziale della produzione.

Questa disciplina supera la distinzione tra lavoro manuale e lavoro intellettuale operando in modo identico in ciascuna delle due forme. Essa coesiste con il principio gerarchico che domina i rapporti tra datore di lavoro e lavoratore; e infatti mi sono sforzato di segnare fra le esigenze dei due soggetti del contratto precisi confini di contemperamento che attuano nel modo migliore lo spirito di collaborazione voluto dal Regime in ogni forma di attività sociale.

R. G., n. 11. — È chiaro che gli accennati indirizzi provocano restrizioni all'efficacia del c. d. *dogma della volontà;* infatti il carattere più originale della dottrina giuridica fascista deve riposare su un più armonico regolamento dell'autonomia privata, senza di che la solidarietà dei diritti individuali per i fini superiori della produzione non può assolutamente realizzarsi.

Questa limitazione dell'individualismo nel dominio dei contratti è uno degli influssi concreti che il pensiero fascista reca nell'orbita del diritto; e l'ho tenuta

specialmente presente quando, sulla scorta della legge sindacale, ho dichiarato che ogni norma imperativa della legge ha la virtù di inserirsi automaticamente nell'orbita del rapporto contrattuale, regolandolo pure contro la volontà delle parti.

È difficile, però, determinare il giusto limite dell'autonomia dei singoli. Scarsi sono i contributi della dottrina sull'argomento, il che ha reso ancor più ardua l'elaborazione dei principî. È con piena valutazione della importanza del problema che dovrà apprezzarsi questa parte del mio progetto.

Del quale deve essere considerato anche lo spirito nuovo di cui integralmente vive: è lo spirito della nostra Rivoluzione che, per manifestarsi, non ha sempre bisogno di respingere le formule del passato. La tradizione non è travolta dal dogma fascista quando ha in sè dati di elasticità sufficienti per una adeguazione agli influssi e alle espressioni del secolo di MUSSOLINI; da ciò il mantenimento di alcuni cardini del codice che muore (causa, ordine pubblico, diligenza di un buon padre di famiglia), i quali, come dirò a suo luogo, hanno potuto tuttavia plasmarsi con una sostanza completamente mutata.

R. G., n. 12. — Inoltre devo rilevare che in questo progetto ho tenuto molto conto dei risultati raggiunti dalla nostra scuola giuridica, che segna all'Italia fascista una posizione di primato tra tutte le scuole del diritto: ho pure dato largo posto alle opinioni espresse dalla Corte suprema che, dall'unificazione, ha influito notevolmente sulla giusta soluzione di importanti dibattiti di interpretazione.

E così il progetto rispecchia per intero un carattere inconfondibilmente italiano; ciò che non mi ha impedito di ricollegarlo alla forza della sapienza giuridica romana, base essenziale di civiltà, fonte prima per ogni costruzione di ordinamenti che vogliono trovare salde radici nel campo del diritto.

R. R., premessa. — Nel riferire sul libro del codice civile riguardante la proprietà, descrissi le trasformazioni che, nel campo dei rapporti patrimoniali, erano derivate dall'inserzione nel codice medesimo della Carta del lavoro e, in generale, dalla recezione dei principii dell'ordinamento corporativo.

Siffatte trasformazioni si rivelano con particolare evidenza nella disciplina del rapporto di obbligazione: riconosciuta all'iniziativa individuale la funzione di efficace e utile strumento della produzione, l'interesse singolo, che è immediatamente realizzato nel rapporto suddetto, deve essere considerato come concreto stimolo per l'attuazione dell'interesse generale; orientata l'iniziativa individuale verso uno spirito di solidarietà e di collaborazione, che deve dominare il naturale conflitto degli interessi privati, questi devono configurarsi come coordinati in un armonico e coerente sistema, nel quale tutti sono insieme regolati e protetti.

Il presente libro del codice civile attua le direttive cennate, anzitutto inquadrando nel sistema delle fonti di diritto le norme corporative che garantiscono la costante aderenza dei diritti individuali alle esigenze dell'economia nazionale; in secondo luogo unificando sul piano corporativo, oltre che su quello tecnico, il regolamento giuridico delle obbligazioni civili e commerciali; infine accogliendo una serie di principii (autonomia della volontà privata, tutela della produzione, tutela del credito, dovere di correttezza e di buona fede, dovere di solidarietà corporativa) che pongono i diritti dei soggetti in un nesso organico con la vita economica ed etica della Nazione e li animano dello spirito nuovo di cui vive la società nazionale.

R. R., n. 5. — Come è rilevato nelle relazioni ai libri della proprietà e del lavoro, l'organizzazione di tutte le attività economiche secondo i principî corporativi ha fatto perdere all'ordinamento professionale dell'attività commerciale quel carattere speciale che aveva condotto a considerarne la disciplina con criteri di autonomia: uno stato professionale vi è, infatti, ormai in ogni zona produttiva, sia pure con le differenze determinate dalle particolarità di ciascuna di

esse. Inoltre, sotto la spinta proficua e rinnovatrice della disciplina coordinata di tutti i fattori della produzione, voluta dal sistema corporativo, l'economia agraria, tradizionalmente riservata al diritto civile, ha potuto raggiungere una organizzazione che ha spesso i caratteri dell'impresa industriale e commerciale: il buon padre di famiglia, come è stato esattamente rilevato, si presenta quale imprenditore nell'economia agricola non meno che in quella industriale o commerciale.

A parte che certe esigenze, già peculiari all'attività commerciale *lato sensu*, sono poi divenute comuni ad ogni attività economica, una difformità di regime tra obbligazioni civili e obbligazioni commerciali si presentava in contrasto con l'unità dell'organizzazione economica, che l'ordinamento fascista ha realizzato ponendo i vari fattori della produzione in un quadro di collaborazione, di interdipendenza e di solidarietà. Dovendosi rispecchiare questa realtà nuova nel campo giuridico dei rapporti patrimoniali, la vecchia disputa sull'unità del diritto delle obbligazioni rimaneva certamente superata sul piano politico dei principii proclamati dalla Rivoluzione fascista. La tendenza all'unità fu perciò realizzata, e non per ragioni esclusivamente tecniche, come in passato si era sostenuto.

R. R., n. 7. — La dottrina e la pratica, *de iure condito*, avevano riconosciuto la virtù espansiva di alcune norme poste nel codice di commercio, che erano state quindi già applicate anche alla materia civile. Da tali risultati si è tratto il massimo profitto, come appare dalle disposizioni concernenti il termine essenziale (art. 86, secondo comma, e 296 — *artt. 1256, 1457*), le obbligazioni pecuniarie (articoli 108 e 109 — *artt. 1278, 1279*), e, per alcuni aspetti, la formazione del contratto (articoli 156 a 159; 163 e 164 — *art. 1326* a *1329*; *1333* e *1334*) e il mandato (art. 549 e seguenti — *art. 1709*).

Ma le norme del codice di commercio nacquero, nella vita rigogliosa e agile dell'attività mercantile, con tale duttilità che in gran parte poterono dimostrarsi adatte, *de iure condendo*, a soddisfare anche le nuove esigenze dell'economia nazionale; in modo che, l'uniformità del diritto delle obbligazioni, nelle zone in cui l'opera dell'interprete non era riuscita a raggiungere identità di regime, potè essere realizzata mercè la generalizzazione dei principî posti dalle leggi del commercio.

Il debito degli interessi (art. 112, primo comma — *art. 1282*) sorge, in via di massima, con la liquidità e l'esigibilità della prestazione principale, come era in virtù dell'art. 41 cod. comm.; le regole dell'anatocismo sono unificate sulla base della sola riserva degli usi (art. 113 — *art. 1283*); il tasso civile è elevato al cinque per cento in conformità a quello già vigente in materia commerciale (art. 114, primo comma — *art. 1284*); nel caso di obbligazioni alternative in cui la scelta della prestazione è deferita al terzo, il contratto non diviene nullo per ciò solo che il terzo non fa la scelta (articoli 117, ultimo comma, e 178, primo comma — *artt. 1287, 1349*), con che si generalizza il principio dell'art. 60, ultimo comma, cod. comm., il quale assicura la stabilità del contratto, contro ogni tentativo della parte resipiscente, mediante un più largo intervento del giudice nella nomina dell'arbitratore: il principio è applicato a proposito della determinazione del prezzo della vendita (articoli 312, primo comma e 313, ultimo comma — *artt. 1473, 1474*), in sostituzione della diversa disposizione dell'art. 1454, secondo comma, cod. civ. del 1865. Per le obbligazioni con pluralità di debitori si presume la solidarietà in estensione dell'art. 40, primo e secondo comma, cod. comm. (art. 124 — *art. 1284*); la validità del contratto con se stesso è ammessa, in base alla direttiva segnata dall'art. 386 cod. comm. (articoli 224 e 575 — *artt. 1395, 1735*); l'opponibilità ai terzi delle modificazioni e dell'estinzione della procura è regolata con i criteri posti dall'art. 370, secondo comma, cod. comm. (art. 225 — *art. 1396*); la scadenza del termine essenziale non toglie alla parte interessata la facoltà di domandare l'esecuzione del contratto, per il che è concesso un breve termine al fine di impedire incertezze di

situazioni e manovre speculative (art. 296 — *art. 1457*), rendendosi generale per tutti i contratti la norma dettata in tema di vendita nell'art. 69, primo comma, cod. comm.

Quello della vendita commerciale si è dimostrato, in verità, campo fertile di principî capaci di più vasta applicazione; infatti le norme concernenti la denuncia e l'accertamento dei difetti della cosa venduta (art. 352 — *art. 1513*), il deposito di essa (art. 353 — *art. 1514*), l'esecuzione coattiva (articoli 354 e 355 — *artt. 1515* e *1516*) seguono le linee degli articoli 68 e 71 cod. comm., e quindi dominano ogni attività economica che ha per oggetto uno scambio, anche se non è qualificata dal fine di speculazione.

Ulteriore riflesso dell'unità del diritto delle obbligazioni si ha in alcune disposizioni concernenti il luogo di adempimento delle obbligazioni. La consuetudine commerciale era ormai generale nel senso che i debiti pecuniari dovevano pagarsi al domicilio del creditore, e il nuovo codice riconosce le necessità alle quali l'uso del commercio obbediva, estendendone l'applicazione, sia pure con temperamenti, ad ogni debito di danaro (art. 12, terzo comma — *art. 1182*). L'organizzazione commerciale è impostata quasi sempre sul presupposto che la consegna della cosa venduta debba essere eseguita o nella sede dell'impresa o, se trattasi di cosa che debba trasportarsi da un luogo ad un altro, rimettendola al vettore o allo spedizioniere; questo presupposto domina l'art. 349 (*art. 1510*), che limita perciò la portata della vecchia regola generale dell'art. 1468 cod. civ. del 1865.

L'uniformità di disciplina fu raggiunta anche in tema di vendita di cosa altrui, che si è potuta ritenere valida, come la considerava l'art. 59 cod. comm., data la facilità odierna degli scambi, per cui le parti rimangono indifferenti circa l'attuale appartenenza della cosa (art. 317 — *art. 1478*): la conoscenza di questa alienità, se mai, può fare credere al compratore che il venditore si sia già assicurato l'acquisto della proprietà della cosa non propria. E' stato agevole pure sopprimere la distinzione tra materia di commercio e materia civile posta nell'articolo 1905, primo comma, codice civile del 1865 circa il modo di apprezzare la solvibilità di un fideiussore (art. 783, primo comma — *art. 1943*); è rimasta con ciò abrogata la regola per la quale tale apprezzamento doveva farsi in base alla sola considerazione dei beni capaci d'ipoteca, regola che era un reliquato del vecchio preconcetto circa l'importanza maggiore del patrimonio immobiliare.

La presunzione di onerosità, che l'opera attiva della dottrina e della giurisprudenza aveva costituita come principio generale del diritto commerciale, risponde ai più sicuri dati dell'esperienza nella vita economica odierna. E si può considerare estesa a tutto il diritto delle obbligazioni in virtù della norma dell'art. 549 (*art. 1709*) che richiede il patto speciale perchè il mandato possa ritenersi gratuito, in base all'art. 642 (*art. 1802*) che ritiene di massima a titolo oneroso il sequestro convenzionale, e in forza dell'art. 655 che considera normale il mutuo ad interesse (*art. 1815*). Anche la presunzione di gratuità del deposito (articolo 607 — *art. 1767*) cessa, se la qualità professionale del depositario o altre circostanze facciano desumere la volontà di ottenere un corrispettivo.

Il potere del giudice di concedere una dilazione (art. 1165, ultimo comma, cod. civ. del 1865), turbava la prontezza degli adempimenti, che è fondamentale in ogni ramo dell'economia; perciò si è soppresso, adeguando tutto il sistema delle obbligazioni alla norma dell'art. 42 cod. comm. L'abolizione del retratto litigioso (articoli 1546 a 1548 cod. civ.), già intervenuta nel campo delle obbligazioni commerciali, poteva senza danno estendersi a quello delle obbligazioni civili, dato che il nuovo clima delle relazioni giuridiche ne aveva ridotto l'applicazione a casi rarissimi e quasi mai meritevoli del trattamento della legge anastasiana: la litigiosità del credito ceduto dà luogo ad un'alea, e questa merita un adeguato compenso in una riduzione del prezzo della cessione.

Infine in alcuni casi, pur senza adottare soluzioni affermatesi nella sfera dei rapporti commerciali, si è posta nel dovuto rilievo l'esigenza di speditezza

della vita economica, attenuando il rigore della disciplina del codice civile: così per la transazione, come si dirà più avanti (n. 243), si è prescritta la scrittura soltanto *ad probationem* (art. 807 — *art. 1967*), salvo quanto essa abbia per oggetto controversie relative a negozi formali, nel qual caso anche la transazione deve essere fatta per iscritto a pena di nullità (art. 179, n. 12 — *art. 1350, n. 12*).

R. R., n. 10. — Alla tutela della produzione è collegata la tutela del credito, che è presupposto di sviluppo dell'economia generale: il credito infatti stimola la produzione, incrementa gli scambi, rende fecondi quei capitali che, immobilizzati, non potrebbero rappresentarsi come reale ricchezza. Una concezione nuova ha pervaso la sua funzione con l'industrializzazione dell'economia; ed anche il credito reclama nuovi indirizzi legislativi.

Il codice Napoleone risentiva, con il suo favore verso il debitore, delle condizioni economiche e sociali del tempo in cui fu promulgato. Il popolo immiseriva, e il credito, che serviva alla soddisfazione dei più immediati bisogni dello stesso, era reso possibile dall'accumulo di capitali nelle mani di persone insensibili ad ogni voce di pietà, non di rado praticanti l'usura. In questo quadro sociale l'indebolimento della tutela creditoria poteva corrispondere a un'esigenza etica apprezzabile.

Il codice del 1865 sorse in mutate condizioni di ambiente; e, del resto ricollegandosi alla tradizione degli Statuti che aveva reagito contro l'eccessivo *favor debitoris* proclamato dal diritto canonico e dal diritto comune, potè lievemente recedere dalla tendenza umanitarista del codice Napoleone, che scoraggiava la funzione creditizia; non ebbe però più che un'intuizione delle esigenze nuove, la cui realtà apparve solo nella successione dei tempi. Il codice di commercio del 1882, trovando industrializzata la vita economica, impose quei pronti e sicuri adempimenti che sono condizione di un'economia ordinata e feconda di progresso. Non si spostò con esso l'indirizzo di favore dalla persona del debitore a quella del creditore; ma si migliorò la tutela di quest'ultimo, equilibrando ogni esigenza allora degna di speciale considerazione.

Una maggiore intensificazione di siffatta tutela è attuata dal nuovo codice civile in corrispondenza alla nuova coscienza sociale, che vede nel credito una spinta possente della vita economica e dell'azione produttiva. Il credito, diffusosi il risparmio, è un dato di portata generale, che interessa ogni categoria di produttori; la sua difesa perciò è anche la difesa del risparmio.

R. R., n. 11. — Alcune manifestazioni del proposito di migliorare la condizione del creditore sono, nel tempo stesso, espressione dell'indirizzo di unificazione del diritto delle obbligazioni civili e commerciali, e come tali sono state in precedenza poste in rilievo (n. 7): l'abolizione del potere del giudice di concedere dilazioni nelle ipotesi dell'art. 1165, ultimo comma, cod. civ.; la nuova disciplina del debito di interessi che eleva il frutto del capitale (art. 114, primo comma — *art. 1284*) e di questo riconosce la naturale fecondità (art. 112, primo comma — *art. 1282*); l'esclusione per il termine essenziale di ogni automatismo a danno del creditore (art. 296 — *art. 1457*); la normale trasformazione in solidale di ogni obbligazione con pluralità di debitori (art. 124 — *art. 1294*); l'ordinaria riduzione dei debiti pecuniari a debiti da pagarsi al domicilio del creditore (art. 12, terzo comma — *art. 1182*).

Il principio per cui si presume solidale l'obbligazione con pluralità di debitori ove il contrario non risulti dal titolo o dalla legge (art. 124 — *art. 1294*) ha determinato la costruzione dell'obbligazione fideiussoria come obbligazione a carattere, in massima, pure solidale (art. 784, primo e secondo comma — *art. 1944*) e ha giustificato la natura solidale dell'obbligazione dell'espromittente e del debitore originario, di questi e dell'accollante, quando non vi è stata liberazione del debitore originario stesso (articoli 102, primo comma, e 103, ultimo comma — *artt. 1272* e *1273*). La regola dell'art. 40, primo e secondo comma, cod. comm. ha potuto prevalere su quella contraria dell'art. 1188, primo

comma, cod. civ. del 1865 perchè si era manifestata più congrua alla realtà della vita: assai di frequente là dove più debitori sono obbligati per un solo debito, essi sono legati intimamente da una comunione di interessi. Nel diritto romano poi, la regola della parzialità sembra abbia guadagnato terreno via via che si accentuò il movimento di favore per il debitore; eppertanto non poteva essere mantenuta in un sistema come il fascista, che tende ad abbandonare ogni sentimentale pietismo verso chi assume un'obbligazione. Del resto, la presunzione di solidarietà non è stata portata ad estreme conseguenze; e si è anzi esclusa quando la comunione di interessi tra più debitori non si sarebbe potuta legittimamente supporre come normale. Così si è mantenuta salva la parzialità del debito degli eredi (art. 126 — *art. 1295*) e si è raffigurata come sussidiaria l'obbligazione del delegante nella delegazione cumulativa (art. 98, secondo comma — *art. 1268*) e del cedente nella cessione del contratto (art. 247, secondo comma — *art. 1408*).

La riduzione di ogni debito pecuniario a debito da pagarsi al domicilio del creditore, se non è stato diversamente convenuto o il contrario non risulta dagli usi, dalla natura della prestazione o da altre circostanze, oltre ad eccitare l'iniziativa dell'adempimento, evita al creditore l'onere di andare a ricevere l'oggetto del debito, onere che è ancora più grave se i due soggetti del rapporto risiedano in città diverse. Alcuni temperamenti stabiliti per il caso in cui l'adempimento al domicilio del creditore renda più gravosa la condizione del debitore, fanno posto anche alla considerazione delle giuste necessità di quest'ultimo, delle quali il codice tiene pure il debito conto.

R. R., n. 12. — Per rinvigorire il dovere di adempimento, si è fatto obbligo al debitore di risarcire, nei debiti pecuniari, il danno eccedente l'importo degli interessi (art. 54, secondo comma — *art. 1224*); si è ammessa la possibilità di capitalizzare gli interessi semestralmente anzichè annualmente (art. 113 — *art. 1283*); si è comminata nell'obbligazione alternativa, la decadenza del debitore dal diritto alla scelta, quando egli, condannato ad una delle due prestazioni, non adempie nel termine assegnatogli in sentenza (art. 117, primo comma — *art. 1287*); si è allargata la sfera entro cui operava la disposizione dell'art. 1165 cod. civ. del 1865, fino ad ammettere la risolubilità del mutuo per determinare inadempienze del mutuatario anche se non sia espressamente convenuta (articoli 659 e 660 — *artt. 1819* e *1820*).

Adempiuta l'obbligazione, il creditore è protetto contro l'impugnativa del pagamento che si fondi sull'incapacità del debitore (art. 21 — *art. 1191*); non può prevalere l'interesse che pone l'ordine giuridico a che gli atti dell'incapace siano compiuti con le formalità preordinate dalle leggi, di fronte al fatto che il debito esisteva e che il pagamento corrispondeva alla prestazione dovuta.

La risoluzione di diritto di un contratto non adempiuto si fa derivare dall'inutile esito di una monizione che il creditore può indirizzare al debitore inadempiente (art. 293 — *art. 1454*); si esclude poi che la clausola risolutiva espressa produca lo scioglimento automatico del contratto se il creditore non ha interesse a farla valere (art. 295, secondo comma — *art. 1456*). In seguito (n. 129) tal disposizioni saranno esaminate nelle loro linee essenziali; qui si sono soltanto richiamate come ulteriore applicazione del principio di tutela del creditore, a cui il libro delle obbligazioni intende fare il massimo omaggio. Con il regolamento adottato il creditore ha il vantaggio di evitare le lungaggini di un'ordinaria azione giudiziaria e ottiene l'effetto di conseguire la prestazione nonostante la clausola risolutiva, se egli ritiene ancora utile esigere la prestazione nonostante la severa sanzione inserita nel contratto a carico dell'inadempiente.

R. R., n. 14. — Dopo aver posto la correttezza quale dovere giuridico generale, reclamato, come l'altro generale di prudenza (art. 882 — *art. 2043*), dall'esigenza di un'ordinata convivenza sociale, il libro delle obbligazioni impone anche il dovere di buona fede (in senso oggettivo) con riferimento ai soggetti di un rap-

porto contrattuale e per esigere da essi, nella sfera del rapporto stesso, un comportamento ispirato dal senso della probità, sia nella rappresentazione leale e non cavillosa dei diritti e degli obblighi che ne derivano, sia nel modo di farli valere o di osservarli, con riguardo in ogni caso allo scopo del comando che forma il contenuto del rapporto, all'armonia dei rispettivi interessi e di quelli superiori della Nazione, che esigono una pacifica collaborazione produttiva.

Alla buona fede, il libro delle obbligazioni fa capo molto di frequente.

Vi ricorre imponendo a ciascuna delle parti di usarla nel corso delle trattative e durante la formazione del contratto (art. 167, primo comma — *art. 1337*), in particolare obbligando ciascuna parte a comunicare all'altra l'esistenza di cause di invalidità di cui avesse o dovrebbe avere notizia (articoli 167, secondo comma e 227 — *art. 1338* e *1398*); la tiene presente quando prescrive l'approvazione specifica e per iscritto delle clausole c. d. surrettizie dei moduli e dei formulari dei contratti e delle condizioni generali del contratto (articoli 170 e 171 — *artt. 1341* e *1342*). Prima ancora che sia eseguito, e nel presupposto della sua osservanza, la buona fede serve di guida alla interpretazione del contratto rivolta a chiarire il comune intento pratico delle parti (art. 195 — *art. 1366*). La buona fede governa l'esecuzione del contratto (art. 204 — *art. 1375*); e anche quando non sia più in questione l'adempimento ma la risoluzione per inadempienza, la buona fede continua a regolare il comportamento della parte fedele, sia nel senso di subordinare la domanda di risoluzione all'importanza dell'inadempienza (art. 294 — *art. 1455*), sia come limite dell'*exceptio inadimpleti contractus* (art. 299 — *art. 1460*) e della clausola *solve et repete* (art. 301 — *art. 1462*).

Altra ipotesi in cui il nuovo codice impone un simile dovere di condotta si riscontra nell'esercizio del potere di impugnazione di atti o di negozi giuridici: l'offerta di modificare il contratto in modo da purgarne l'anomalia impedisce l'annullamento per errore (art. 271 — *art. 1432*), la rescissione per lesione (art. 289 — *art. 1450*) e la risoluzione per eccessiva onerosità (art. 306, ultimo comma — *art. 1467*).

R. R., n. 15. — Si è accennato alla solidarietà corporativa a proposito del dovere di correttezza e di buona fede. In realtà, però, l'obbligo di operare secondo i principî della collaborazione ha più ampio contenuto.

Si suol parlare di solidarietà degli interessi della produzione o di solidarietà tra i fattori della produzione; ma la solidarietà tra singoli interessi individuali è un'ulteriore conseguenza della concezione unitaria della Nazione, consacrata nella dichiarazione I della Carta del Lavoro. L'interesse privato, in una legge di coordinamento e di collaborazione, quale è quella che si trae dal principio corporativo, si anima delle ragioni della generalità, conciliandosi con l'interesse degli altri soggetti. Da ciò l'assunzione, nel rapporto obbligatorio, di un contenuto di solidarietà, che impone la contemporanea protezione di ogni interesse, nelle sue esigenze essenziali, in confronto ad altro fattore concorrente.

Trasferito tale concetto di solidarietà nell'ambito delle obbligazioni, si affievolisce nel rapporto medesimo ogni dato egoistico, e si richiama nella sfera del creditore la considerazione dell'interesse del debitore e nella sfera del debitore il giusto riguardo all'interesse del creditore. Devono considerarsi anche come sanzioni del dovere di solidarietà la rescissione del contratto concluso in stato di pericolo (art. 286 — *art. 1447*) o in stato di bisogno (art. 287 — *art. 1448*), e la risoluzione del contratto per eccessiva onerosità (art. 306 — *art. 1467*). Più genericamente deve notarsi che il libro delle obbligazioni assoggetta il contratto ai principî di solidarietà, orientando l'interpretazione secondo le esigenze e i fini dell'ordine corporativo (art. 200, ultimo comma — *art. 1371*); inoltre, nei casi in cui funzionava l'individualistico *favor debitoris* (art. 1137 codice del 1865), ponendo una regola di interpretazione che mira a realizzare il contemperamento degli interessi delle parti quando il contratto è a titolo oneroso (art. 200, primo comma — *art. 1371*). Lo stesso concetto di solidarietà consolida,

come sarà rilevato (n. 262), il fondamento dell'azione generale di arricchimento, che è concessa nel caso in cui sia intervenuto uno spostamento patrimoniale non giustificato da ragioni suscettibili di tutela legale (art. 880 — *art. 2041*).

Le conseguenze giuridiche del dovere di solidarietà si scorgono più chiare a proposito della disciplina dei fatti illeciti. Deve a tal proposito richiamarsi anzitutto la disposizione dell'art. 897, secondo comma — *art. 2058*) sulla quale si ritornerà più avanti (n. 272). Deve inoltre notarsi che il nuovo codice assegna al giudice il potere di moderare il risarcimento se il danno è stato prodotto in stato di necessità (art. 884 — *art. 2045*), e ammette la risarcibilità del danno prodotto da persona incapace di intendere o di volere qualora, avuto riguardo alle condizioni economiche delle parti, il danneggiato non ha potuto ottenere il risarcimento dalla persona tenuta alla sorveglianza dell'incapace (art. 886 — *art. 2047*). Su queste due ultime ipotesi è d'uopo insistere per rilevare che nella prima di esse si costituisce, in sostanza, un dovere del soggetto di contribuire, con il sacrificio parziale proprio, alla salvezza altrui, se questa non si possa altrimenti conseguire; mentre nella seconda si fa gravare, in tutto o in parte, su patrimonio dell'incapace, il danno che questi ha prodotto a un terzo, quando potrebbe apparire iniquo, date le condizioni economiche del danneggiato e del danneggiante che l primo sopporti integralmente l'effetto patrimoniale del fatto commesso dal secondo. Nell'una e nell'altra ipotesi si prevede la trasferibilità dell'incidenza del danno da una sfera a un'altra, indice evidente di un dovere di mutua comprensione da parte dei consociati. Ora questo dovere può essere posto perchè l'ordinamento corporativo non isola l'interesse del singolo, distaccandolo dalla vita di relazione, ma mette l'utilità generale nel crogiuolo che fonde ogni egoismo, per comporne viva materia di sano equilibrio, di armonia e di coordinazione per gli interessi di tutti.

R. R., n. 16. — L'obbligo di correttezza e di buona fede, derivando dal principio di collaborazione su cui è costruito l'ordine fascista, deve presumersi osservato da tutti, per quel senso di disciplina cui deve informarsi l'azione di coloro che compongono l'organismo nazionale. Ogni soggetto, pertanto, crea in colui con il quale viene in rapporti giuridici l'affidamento di avere operato nel rispetto dell'obbligo medesimo; per il che egli determina legittime aspettative. Queste devono essere tutelate anche quando non siano fondate sulla volontà reale di colui che le ha create, perchè egli è responsabile di avere operato in modo da far ritenere voluto ciò che in realtà non lo era.

Tale indirizzo conferisce sicurezza ai rapporti giuridici perchè fonda solidamente la loro esistenza e il loro contenuto. Ad esso, come si considererà più avanti (n. 29), si può ormai ricollegare la difesa che il debitore ottiene quando esegue il pagamento al creditore apparente (art. 19, primo comma — *art. 1189*), e, in ispecie, al possessore del titolo di credito (articoli 832, secondo comma, 845, terzo comma — *artt. 1992* e *2006*); ma è particolarmente nel trattamento delle dichiarazioni contrattuali che si scorge la tendenza del libro delle obbligazioni verso la tutela dell'affidamento.

R. R., n. 17. — La concezione individualistica che il liberalismo mutuò dalla dottrina del diritto naturale portò nel campo dell'autonomia privata il mito di una libertà virtualmente sconfinata dell'individuo, e indusse a considerare il contratto come una manifestazione di volontà individuale, la cui sostanza venne ravvisata nella volontà reale, e il cui effetto venne commisurato prevalentemente alla stregua di questa. Il dogma della volontà che, pur nelle sue più o meno sensibili attenuazioni dovute a indeclinabili esigenze pratiche, era un coerente postulato giuridico dell'individualismo politico, poneva come regola il principio che nessuno possa restare impegnato se non nel senso e nella misura in cui l'abbia voluto; dal che si traeva il duplice corollario che l'interpretazione del contratto dovesse servire solo ad accertare la volontà effettiva, e che i vizi di questa dovessero necessariamente determinare l'inefficacia del rapporto, senza riguardo alle altrui aspettative, alla certezza e alla stabilità dei rapporti giuridici.

Nel clima politico del Fascismo, ripudiata la concezione individualistica, rafforzati i vincoli di solidarietà che stringono il singolo al complesso nazionale, imposto ai consociati più rigidi doveri di disciplina, e ricondotta la loro azione sotto il dominio di una più rigorosa responsabilità, è chiaro che anche i postulati e le conseguenze della concezione liberalistica debbano cadere, per far posto a principî che più aderiscano alla mutata situazione politica. Il legislatore non deve certo prendere partito per una dottrina dogmatico-giuridica anzichè per un'altra, non essendo suo compito enunciare teorie ma comporre conflitti d'interessi e regolare rapporti della vita; egli però, senza disconoscere il valore dell'elemento volitivo dei contratti, può dare di regola, in caso di conflitto, la prevalenza alla certezza dell'affidamento e all'esigenza di stabilità dei rapporti giuridici, ove, beninteso, l'affidamento si fondi sulla buona fede consapevole del destinatario dell'atto di volontà.

La stessa dogmatica giuridica, nel suo processo scientifico di autocritica, aveva dovuto riconoscere che il problema della divergenza tra volontà e dichiarazione non poteva trovare la sua soluzione nell'incondizionata prevalenza dell'una sull'altra, ma doveva adagiarsi su una soluzione intermedia che ponesse come criterio fondamentale la responsabilità del dichiarante ovvero l'affidamento del destinatario della dichiarazione o un'armonica fusione dei due elementi. Il travaglio della dottrina aveva cioè dimostrato che le soluzioni estreme abbisognavano di correttivi. Tali correttivi, ispirati alle finalità che il legislatore fascista intendeva perseguire, apprestarono, al nuovo codice, criterio regolatore per l'interpretazione dei contratti e per la disciplina dei vizi del consenso e della simulazione.

R. R., n. 18. — La questione della disciplina legislativa dell'interpretazione si pone in modo differente per i contratti e per i testamenti. Nei testamenti, la cui esistenza giuridica dipende dalla sola volontà del testatore, il reale intendimento del dichiarante può prevalere sull'improprietà delle espressioni usate (articolo 171, primo comma, libro delle successioni); nei contratti invece, in cui sono di fronte più parti, il significato delle rispettive dichiarazioni deve essere chiarito non nel senso che sacrifichi un interesse individuale ad un altro, ma in senso oggettivo, che componga l'eventuale conflitto tra le opposte volontà e ricerchi quale interesse sia più degno di protezione e sia quindi meritevole di prevalere.

Nei contratti la direttiva su cui deve orientarsi un'interpretazione intesa a tenere il debito conto dell'elemento oggettivo al quale si è accennato non può essere l'intento individuale di ciascuna parte nè esclusivamente il senso letterale delle parole usate (come nel sistema del formalismo), ma il comune intento pratico delle parti contraenti (art. 191, primo comma — *art. 1362*). E pertanto si tratta di vedere con quale strumento e secondo quale criterio debba essere ricostruito e determinato questo comune intento.

Orbene, sembra che lo strumento più attendibile sia costituito, nella cornice delle circostanze, dall'intero comportamento reciprocamente tenuto dai contraenti (art. 191, secondo comma — *art. 1362*), mentre il criterio oggettivo, di carattere deontologico, che deve servire di guida all'interpretazione del giudice, è quello stesso che governa il comportamento delle parti: il criterio della buona fede nell'orbita dell'ordinamento corporativo. Alle proposte e alle dichiarazioni di ciascuna parte si dovrà attribuire non già il significato soggettivo in cui esse vennero, di fatto, intese dalla medesima e dalla controparte secondo una sua accidentale impressione, ma il significato oggettivo in cui la parte accettante poteva e doveva ragionevolmente intenderle secondo le regole della buona fede; significato questo, che è il solo normalmente riconoscibile e sul quale pertanto l'accettante deve poter fare sicuro assegnamento. Solo così il legittimo affidamento fondato sul comune significato delle dichiarazioni trova nell'interpretazione una tutela efficace. E ciò contribuisce in pari tempo a educare nelle parti il senso della

responsabilità, giacchè il criterio oggettivo dell'interpretazione le sprona a formulare con chiarezza le proposte e le clausole contrattuali cui hanno interesse.

R. R., n. 19. — L'esigenza di valutare le dichiarazioni contrattuali ad una stregua oggettiva, opera, nel trattamento dei vizi del consenso e in quello della simulazione, tanto in modo da circoscrivere nettamente le cause che espongono la validità del contratto al pericolo di venir meno, quanto nel senso di precisare i requisiti dell'errore idoneo a viziare il consenso contrattuale in armonia con la tutela dell'affidamento, cui si ispira la nuova disciplina dell'interpretazione.

Nel primo senso si è riconosciuto che i vizi del consenso, e anche l'errore incidente sulla dichiarazione, non inducono mai nullità, ma solo annullabilità del contratto (articoli 266 e 272 — *artt. 1427* e *1433*); la quale soluzione ha l'apprezzabile vantaggio di conservare sotto la tutela del diritto rapporti posti in essere in modo non regolare, sempre che la parte interessata sia disposta ad accontentarsene rinunciando all'impugnativa (art. 283 — *art. 1444*), ovvero sempre che la controparte offra di rettificare le condizioni del contratto e di darvi esecuzione (art. 271 — *art. 1432*). In tema di simulazione si è esclusa l'opponibilità di essa ai terzi estranei alla conclusione del contratto, e cioè agli acquirenti di buona fede (art. 254, primo comma — *art. 1415*), e ai creditori del titolare apparente che hanno in buona fede iniziato atti di esecuzione sui beni che formano oggetto del contratto simulato (art. 255, primo comma — *art. 1416*). Siffatta esclusione, mentre fa salve le legittime aspettative fondate sull'atto simulato, richiama le parti alla responsabilità delle conseguenze e alle ripercussioni del rapporto a cui hanno dato vita. Si tutela l'aspettativa; e così i creditori del simulato alienante sono protetti di fronte ai creditori del simulato acquirente, che, per avere diritti sorti posteriormente alla data dell'atto simulato, non possono avere contato sulla garanzia data dai beni, oggetto dell'atto medesimo, come invece vi hanno contato i creditori del simulato alienante (art. 255, secondo comma — *art. 1416*).

Nel secondo senso accennato si è richiesto quale presupposto perchè l'errore possa essere giuridicamente rilevante come vizio del consenso contrattuale, anzitutto (articoli 267 e 268 — *artt. 1428* e *1429*) che esso abbia carattere essenziale, cioè sia motivo oggettivamente determinante il consenso, in conformità alle concezioni dominanti della coscienza generale e al comune apprezzamento della materia in questione; e inoltre (articoli 267 e 270 — *art. 1428* e *1431*) che, per le circostanze in cui si è prodotto, esso sia riconoscibile dall'altra parte, cioè che questa sia in grado di poterlo rilevare con la normale attenzione.

È sempre la buona fede poi che garantisce la validità del contratto concluso dal rappresentante quando egli è in conflitto di interessi con il rappresentato; soltanto se il conflitto è riconoscibile (*a fortiori* se è conosciuto) il contratto può essere annullato (art. 223 — *art. 1394*). Sulla base dell'affidamento è pure disciplinata l'opponibilità ai terzi della revoca o delle modificazioni della procura: se esse non sono conosciute dai terzi o non sono portate a loro conoscenza, non possono farsi valere dal rappresentante (art. 225, primo comma — *art. 1396*).

R. R., n. 20. — Questi concetti di carattere generale sono stati realizzati in uno schema tanto organico per quanto poteva essere consentito dalle esigenze della tecnica legislativa.

Nella parte generale delle obbligazioni il codice del 1865 inseriva le disposizioni generali sui contratti e quelle relative alle fonti delle obbligazioni non contrattuali (c. d. quasi-contratti, delitti e quasi-delitti), rinviando a una parte separata solo la disciplina dei singoli contratti. Si è dato diverso ordine alla materia, non solo per evitare un profondo distacco dal sistema ormai tradizionale alla nostra scuola giuridica, ma anche perchè l'ordine adottato dal codice anteriore non avrebbe permesso di organizzare in unità le disposizioni comuni a tutte le obbligazioni, e avrebbe distaccato la disciplina generale dei contratti da quella particolare a ciascun tipo nominato. Perciò, nel primo titolo si sono

poste le norme comuni alle obbligazioni, nel secondo titolo si sono collocate le disposizioni generali sui contratti, nel terzo si sono dettate le regole particolari a ogni tipo di contratto; infine le norme relative alle promesse unilaterali, ai titoli di credito, alla gestione di affari, al pagamento dell'indebito, all'arricchimento senza causa e ai fatti illeciti formano argomento dei titoli successivi. Tale sistemazione ha consentito di generalizzare alcune disposizioni già contenute nella parte speciale del precedente codice, le quali in realtà applicavano principî generali e sono state ora perciò trasferite o nella parte generale delle obbligazioni o in quella dei contratti.

Oltre che modificazioni sostanziali di singole disposizioni, l'unificata disciplina del diritto civile e del diritto commerciale doveva produrre una sistemazione unitaria delle due materie. Per ragione di connessione con la materia della rappresentanza è stata collocata nella parte generale delle obbligazioni quella relativa agli institori e ai procuratori; nella parte speciale dei contratti furono poi sistemate le norme concernenti la vendita con riserva di proprietà, la vendita su documenti, la vendita a termine dei titoli di credito, il riporto, il contratto estimatorio, la somministrazione, il trasporto, la commissione, la spedizione, il contratto di agenzia, la mediazione, il deposito in albergo, il deposito nei magazzini generali, il conto corrente, i contratti bancari, l'assicurazione. Il raggruppamento dei contratti bancari in unico capo, se ha turbato il criterio di sistemazione dei contratti basato sulla causa, senza riguardo alle persone dei soggetti, ha evitato l'inconveniente di una disciplina frammentaria della materia. Del resto tornava difficile inquadrare in base alla diversità delle singole cause le disposizioni concernenti le operazioni in conto corrente, comuni a un complesso di rapporti variamente caratterizzati.

R. R., n. 21. — Il libro delle obbligazioni non contiene la disciplina del sequestro giudiziario, che è sembrato istituto meramente processuale, più propriamente sistemabile nel codice di procedura civile; non comprende nemmeno la materia delle prove, quella del pegno e l'altra dei rapporti tra conduttore e aggiudicatario dell'immobile locato, che si sono riservate al libro della tutela dei diritti; non regola la materia dei contratti di lavoro, di locazione d'opera, di mezzadria, di colonia parziaria, di soccida, di società e di associazione in partecipazione, che forma il nucleo del libro del lavoro.

TITOLO I.

DELLE OBBLIGAZIONI IN GENERALE

CAPO I.

DISPOSIZIONI PRELIMINARI.

Art. 1173 (3)

Fonti delle obbligazioni.

Le obbligazioni derivano da contratto, da fatto illecito, o da ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1097.
L. P.: Prog. min., art. 5.

R. G., n. 19. — Nell'enumerare le fonti dell'obbligazione ho rifiutato di accogliere la tradizionale classificazione giustinianea, trasfusa nell'art. 1097 del codice vigente.

In realtà tale classificazione era stata sottoposta a critiche così decisive che la maggior parte delle legislazioni moderne l'avevano abbandonata: qualcuna aveva financo rinunciato alla elencazione delle fonti. Quest'ultimo indirizzo, a mio avviso, può ingenerare dubbi sull'attitudine della volontà individuale a essere fonte autonoma di effetti giuridici. Nella società fascista solo l'ordinamento giuridico può attribuire tali effetti ad un atto o ad un fatto; ed è opportuno fissare questo principio, che viene così a rappresentare uno dei cardini del sistema sorto dalla Rivoluzione del 1922.

Con riferimento a tali premesse l'art. 5 dichiara che le obbligazioni sorgono dal contratto, dagli atti illeciti e da ogni altro atto o fatto che l'ordinamento giuridico dichiara idoneo a produrle.

* In seno alla C. A. L. venne proposto di parlare di «fatto illecito», anzichè di «atto illecito» e di prevedere in modo specifico le norme corporative nell'elencazione delle fonti delle obbligazioni. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 1, pag. 22).

R. R., n. 21. — Non si è considerata (art. 3) la duplice figura dei quasi-contratti e dei quasi-delitti, che non ha mai potuto giustificarsi nè dal lato tradizionale essendo ignota al diritto romano classico, nè dal lato sostanziale essendo priva di un contenuto determinato. I cosiddetti quasi-contratti e quasi-delitti non sono istituti giuridici simili ai contrattti e ai delitti; sono fatti di natura varia che la legge considera quali fonti di obbligazioni, e che, appunto per la loro diversità, non sono suscettibili di classificazione. In particolare poi, per i quasi-delitti, la circostanza che l'obbligato non abbia cooperato materialmente alla produzione dell'evento appare un estremo irrilevante ai fini di una loro classificazione separata dai fatti illeciti, posto che l'evoluzione della dottrina della responsabilità ha messo in luce che anche la responsabilità indiretta deriva, di regola, da un comportamento (omissione) di chi è tenuto al risarcimento, e al quale, sotto particolari aspetti, potrebbe ugualmente ricondursi la produzione dell'evento lesivo.

Art. 1174 (4)

Carattere patrimoniale della prestazione.

La prestazione che forma oggetto dell'obbligazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere a un interesse, anche non patrimoniale, del creditore.

L. P.: Prog. min., art. 3.

R. G., n. 17. — Il requisito della patrimonialità della prestazione, ormai riconosciuto senza contrasti dalla moderna dogmatica, è richiesto in coerenza al principio secondo cui l'obbligazione si realizza coattivamente solo attraverso la responsabilità patrimoniale del debitore.

L'interesse del creditore può avere carattere non economico (umanitario, scientifico, o, in genere, morale); ma la prestazione deve essere valutabile pecuniariamente, altrimenti mancherebbe la possibilità di esecuzione forzata sul patrimonio. Sta in questo carattere patrimoniale del vincolo la nota differenziatrice tra l'obbligazione in senso stretto e gli altri obblighi giuridici, tra l'obbligazione e le prestazioni di mera cortesia.

Atti C.A.L., verb. n. 1, pag. 20:

GIAQUINTO, *relatore*. L'articolo non fa che riaffermare il concetto che la prestazione deve essere economicamente valutabile e deve corrispondere ad un interesse dei creditori. Questo può essere di natura varia; è necessario però che un interesse vi sia e, se non c'è, viene a mancare un elemento essenziale per la perfezione del vincolo. Questa norma era pure contenuta in modo indiretto (art. 1228) nel Codice vigente, ma nel progetto viene ad assumere una enunciazione ampia, fondamentale, perspicua. Potrà essere ritenuta inutile perchè può essere desunta dal complesso della legislazione, ma se si ritiene che alcune norme debbano essere enunciate in modo specifico, questa disposizione può rientrare tra esse.

R. R., n. 23. — Si è rinunciato a precisare il concetto di obbligazione. L'argomento è schiettamente dogmatico; e, se la legge l'avesse affrontato, mentre non avrebbe sedato il grave dissidio esistente in dottrina, avrebbe esorbitato dal campo normativo entro cui deve strettamente mantenersi.

Il nuovo codice, nel precipuo proposito di dare elementi per la configurazione pratica del rapporto obbligatorio, ha preferito piuttosto di precisare il concetto della prestazione, nella quale si concreta l'oggetto dell'obbligazione. Lo ha delineato nell'art. 4, ponendo come sue caratteristiche la patrimonialità e la corrispondenza ad un interesse anche morale del creditore (cfr. art. 250, primo comma — *art. 1411*). Dopo ciò si dovrà ritenere che non vi è obbligazione quando il contenuto del correlativo dovere non abbia i caratteri della prestazione secondo l'articolo 4.

Si noti che nell'art. 4 si distingue l'interesse alla prestazione dalla prestazione medesima.

L'interesse alla prestazione non deve essere necessariamente pecuniario, perchè il diritto mira a realizzare e a tutelare anche le più alte idealità; basta che esso includa uno scopo ritenuto utile secondo l'apprezzamento predominante della coscienza sociale, cioè indipendentemente dal giudizio subiettivo che ne possa fare il soggetto del rapporto. La prestazione deve invece essere suscettibile di valutazione economica; senza di che non si potrebbe attuare la coazione giuridica predisposta dal diritto nel caso di inadempimento. La possibilità di valutazione economica si ha non soltanto se la prestazione abbia un intrinseco valore patrimoniale, ma anche quando lo riceve di riflesso dalla natura della controprestazione ovvero da una valutazione fatta dalle parti, come nel caso in cui si conviene una clausola penale. Da ciò la necessità di valutare la pecuniarietà della prestazione considerando il rapporto nel suo complesso.

R. R., n. 24. — L'art. 4 ha l'ulteriore funzione di precisare che l'obbligazione deve essere considerata come figura giuridica distinta da quegli altri obblighi i quali, per quanto diano luogo ad azione, tuttavia non hanno contenuto patrimoniale diretto o di riflesso, come è ad esempio, di alcuni obblighi posti dalla legge in relazione a taluni rapporti di diritto familiare.

Nell'art. 4 medesimo si rinvengono, infine, gli estremi per la separazione di quei doveri che vivono nel campo giuridico, dagli altri che costituiscono la sfera della vita morale e sociale e da cui non evadono o perchè rispondono a bisogni universali meno sentiti o perchè il valore e il motivo della loro esistenza consiste nella spontaneità del loro adempimento.

Art. 1175 (5)

Comportamento secondo correttezza.

Il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza, in relazione ai principî della solidarietà corporativa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1124.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 39; prog. min., art. 73, 2° comma.

R. G., n. 63. — Nel capoverso del citato art. 73 è riprodotto, in termini più generali, il principio dell'art. 1124 cod. civ., in base al quale i contratti debbono essere eseguiti di buona fede.

L'affermazione di questo dovere si completa, allo scopo di determinare il grado e la misura del contegno attivo che il debitore deve tenere, con il principio che il debitore deve, nell'adempimento dell'obbligazione, usare la diligenza di un buon padre di famiglia.

Detta regola non era stata assunta dal progetto del 1936, in termini così generali perchè si era osservato che, se si escludono i casi menzionati dalla legge (custodia e mandato), la intensità del dovere del debitore deve essere determinata alla stregua della regola secondo cui egli non è esente da responsabilità se non quando provi che l'inadempimento o il ritardo provengono da causa estranea a lui non imputabile.

Questi concetti, ispirati al codice Napoleone (art. 1137) erano stati però superati dal codice del 1865 e dalla stessa giurisprudenza francese, che estendeva già il ristretto principio dell'art. 1137 ad ogni genere di obbligazione. Vero è solo che, mentre in certe obbligazioni (come, ad esempio, quella di custodia) il richiamo alla diligenza importa addirittura la determinazione concreta del contenuto dell'obbligo, invece in altre obbligazioni, in cui il contenuto specifico è già predeterminato, la diligenza richiesta è solo un criterio per valutare il contegno del debitore. Ma questo diverso rilievo, che può avere il richiamo della diligenza nell'adempimento, non esclude affatto la possibilità di una formulazione generale.

Nè mi pare, poi, che tale formulazione contrasti con il fatto che il debitore è esente dalle sole conseguenze del fortuito. La regola generale suddetta integra, anzi, la norma che esenta il debitore solo dal fortuito. Infatti, di vero *casum* non si potrà più parlare quando risulti che non fu osservata la dovuta misura di diligenza; allora l'evento che impedì o ritardò l'esecuzione dell'obbligazione deve imputarsi al debitore.

* Il progetto ministeriale stabiliva l'obbligo del debitore, nell'eseguire la prestazione, di comportarsi secondo le regole della buona fede.

In seno alla C.A.L. fu rilevato che l'obbligo della buona fede avrebbe dovuto essere stabilito anche per il creditore. La Commissione peraltro propose la soppressione dell'articolo, osservando che, se è giustificata la norma corrispondente del codice del 1865 (art. 1124), in quanto ha carattere generale, investendo tutto il comportamento delle parti nell'obbligazione, non è da approvare quella del

progetto che è limitata all'adempimento dell'obbligazione (*Atti C.A.L.*, verb. n. 5, pag. 78). Il testo del nuovo codice ha trasformato la disposizione dandole un carattere generale e sostituendo al concetto di « buona fede » quello di « correttezza in relazione ai principî della solidarietà corporativa ».

R. R., n. 13. — Il libro delle obbligazioni, pur considerando preminente la posizione del creditore, ha ritenuto, nell'art. 5, di imporgli un dovere di correttezza, e di parificarne, da tal riflesso, la situazione a quella fatta al debitore: il debitore, per il medesimo art. 5, è infatti tenuto a identico contegno.

La correttezza è uno stile morale della persona, che indica spirito di lealtà, abito virile di fermezza, di chiarezza e di coerenza, fedeltà e rispetto a quei doveri che, secondo la coscienza generale, devono essere osservati nei rapporti tra consociati. Ma la correttezza che impone l'art. 5 citato non è soltanto un generico dovere di condotta morale; è un dovere giuridico qualificato dall'osservanza dei principî di solidarietà corporativa a cui il libro delle obbligazioni, nell'articolo richiamato, espressamente intende rinviare. Questo dovere di solidarietà nasce e deve nascere, nell'odierno clima, dal fatto di sentirsi membri, con pari dignità morale, di quel grande organismo che è la società nazionale; esso non è che il dovere di comportarsi in modo da non ledere l'interesse altrui fuori dei limiti della legittima tutela dell'interesse proprio, in maniera che, non soltanto l'atto di emulazione ne risulta vietato (art. 24 libro della proprietà), ma ogni atto che non implica il rispetto equanime dell'interesse dei terzi, ogni atto di esercizio del diritto che, nell'esclusivo e incivile perseguimento dell'interesse proprio, urti contro l'interesse pubblico al coordinamento delle sfere individuali. Il conflitto tra contrastanti interessi individuali rimane risolto sul terreno di un preciso adeguamento reciproco, dominato e chiarito dalla calda luce della dottrina fascista, che lega gli interessi di tutti in unione indissolubile.

Quale sia in concreto il contenuto di questo dovere di correttezza il nuovo codice non dice, avendo preferito una formula elastica che ammette adattamenti con riferimento a singole situazioni di fatto; e così quando incide, ad esempio, nell'orbita di rapporti professionali è ovvio che la sua nozione si precisa alla stregua degli usi relativi all'attività alla quale si deve aver riguardo nell'ipotesi specifica.

CAPO II.

DELL'ADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI.

Sezione I. — DELL'ADEMPIMENTO IN GENERALE.

Art. 1176 (6)

Diligenza nell'adempimento.

Nell'adempiere l'obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia.

Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1224.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 97; prog. min., art. 74.

R. C. R., pag. 29. — Si è corretta con l'art. 97 la formulazione dell'art. 1224, riportando la disposizione al suo caso originario di applicazione, cioè all'obbligazione della custodia, con l'aggiunta all'obbligo di custodire dell'obbligo di amministrare e con la eliminazione del superfluo accenno alla utilità dell'una delle parti o di entrambe, che si spiegava come negazione della contraria regola romana, ma non ha ragione d'essere quando si aggiunga che tale obbligazione avrà una maggiore o minore estensione secondo le determinazioni particolari che la legge stessa ne fa pei singoli contratti. Si è voluto così evitare che sulla base di una formula troppo generica, quale è l'attuale art. 1224, si potessero costruire teorie, che non sembrano esatte, sulla misura del vincolo obbligatorio, che non deve di norma salvo gli altri casi menzionati dalla legge (ad es. nel mandato art. 571) essere dato dalla diligenza del buon padre di famiglia; ma dalla regola enunciata nell'art. 96 secondo il quale il debitore non è esente da responsabilità se non quando egli provi che l'inadempimento o il ritardo provengono da una causa estranea a lui non imputabile.

* Come risulta dalla R.C.R., che precede, nel progetto preliminare la disposizione dell'art. 1224 del codice del 1865 era stata modificata nel senso che il dovere di usare la diligenza di un buon padre di famiglia veniva riferito esclusivamente all'obbligazione di conservare o di amministrare una cosa. Nel progetto ministeriale, invece, venne sostanzialmente riprodotta la norma del vecchio codice, salva la soppressione dell'accenno all'utilità dell'una delle parti o di entrambe.

R. G., n. 64. — La figura del *bonus pater familias* non merita di scomparire dal sistema del codice civile, perchè essa ha una tradizione bimillenaria; e, per quanto sommersa dai principî portati con le invasioni barbariche, si è manifestata tanto piena di vitalità da ritornare a dominare la vita giuridica con la resurrezione del romanesimo.

I sistemi che hanno tentato di allontanarsi dal tipo dell'uomo medio hanno sostituito formule che sono ricadute nella considerazione del tipo stesso. Così, i sistemi che hanno richiamato la diligenza richiesta nella vita degli affari (§ 276 B. G. B.) hanno usato una formula che, quando si è voluta concretare, è sempre venuta a riferirsi al contegno della media degli uomini. Quelle altre legislazioni che si sono nettamente distaccate dalla formula romana, hanno rinviato all'arbitrio del giudice la determinazione del grado di diligenza necessaria (cfr., esplicitamente, § art. 717 del codice portoghese e, sostanzialmente, § 99 del codice svizzero delle obbligazioni), e hanno portato, nell'apprezzamento del contegno del debitore, quegli estremi di subiettività, che non danno certezza di contenuto ai rapporti obbligatori.

Si è detto che la formula del *bonus pater familias* conduce l'interprete a considerare le condizioni di ambiente in cui opera il singolo, e descrive il tipo dell'uomo di una determinata società in un suo determinato momento storico. È, quindi, in condizione di servire l'idea etico-sociale del Fascismo, e di rappresentare la sintesi della civiltà fascista, sulle cui basi oggi deve modellarsi la figu giuridica dell'uomo medio. La quale così si sostanzia della materia della nostra Rivoluzione: non più il soggetto sollecito solo della sua libertà giuridica, ma il soggetto che compone il proprio interesse in una gerarchia superiore plasmantesi sulle esigenze di tutti, il soggetto che dà ai propri bisogni il significato di uno stimolo per la realizzazione dei bisogni generali, il soggetto che fa dominare il proprio operare dalla aspirazione ad una unità di forze economiche, sempre attiva e sempre tesa al progresso produttivo della Nazione, il soggetto che, dotato di un acuito senso di responsabilità, pone il suo comportamento sotto la soggezione del giudizio morale e non soltanto di quello a cui condurrebbe il diritto.

Da codesti estremi dovranno la giurisprudenza e la dottrina ricavare l'apprezzamento circa la diligenza del debitore se vorranno interpretare lo spirito della legge nuova; e poichè la regola posta ha carattere generale, è sembrato

inutile specificare, come fa l'art. 1224 cod. civ., che la diligenza del buon padre di famiglia si deve impiegare sia quando l'obbligazione abbia per oggetto l'utilità di una delle parti, sia quando essa abbia per oggetto l'utilità di entrambi le parti.

* La C.A.L. fece dei rilievi solo in ordine al capoverso, proponendo che la regola del 1° comma dovesse applicarsi sempre con maggior rigore nelle obbligazioni regolate da norme dell'ordinamento corporativo (*Atti C.A.L.*, verb. n. 5, pag. 78).

R. R., n. 25. — Quale caposaldo della disciplina dell'adempimento delle obbligazioni rimane la misura di diligenza riferita al tipo classico del buon padre di famiglia (art. 6): nell'art. 608, primo comma (*art. 1768*), è stato abbandonato il criterio della diligenza *quam in suis*, applicata nel deposito dall'art. 1843, cod. civ. del 1865, perchè esso non dava alla responsabilità del debitore una base certa, come la dà la diligenza in astratto, e poteva anche spingere verso una responsabilità più rigorosa.

La diligenza del buon padre di famiglia, come è noto, è una di quelle formule elaborate dalla giurisprudenza romana e dalla tradizione romanistica, che desumono il loro contenuto dalle concezioni dominanti nella coscienza sociale, e che, per la loro adattabilità alle situazioni di fatto, rispondono in modo eccellente ai bisogni vari della vita di relazione. La figura del *bonus paterfamilias* non si risolve nel concetto di « uomo medio », ricavabile dalla pratica della media statistica; ma è un concetto deontologico, che è frutto di una valutazione espressa dalla coscienza generale. È il modello di cittadino e di produttore, che a ciascuno è offerto dalla società in cui vive; modello per sua natura mutevole secondo i tempi, le abitudini sociali, i rapporti economici e il clima politico. Oggi il buon padre di famiglia è, in conformità della dottrina fascista, il cittadino o il produttore memore dei propri impegni e cosciente delle relative responsabilità.

Il criterio della diligenza, richiamato in via generale nell'art. 6 come misura del comportamento del debitore nell'eseguire la prestazione dovuta, riassume in sè quel complesso di cure e di cautele che ogni debitore deve normalmente impiegare nel soddisfare la propria obbligazione, avuto riguardo alla natura del particolare rapporto ed a tutte le circostanze di fatto che concorrono a determinarlo. Si tratta di un criterio obiettivo e generale, non soggettivo e individuale: sicchè non basterebbe al debitore, per esimersi da responsabilità, dimostrare di avere fatto quanto stava in lui per cercare di adempiere esattamente l'obbligazione. Ma, d'altra parte, è un criterio che va commisurato al tipo speciale del singolo rapporto; per questo, nel secondo comma dell'art. 6, è chiarito, a titolo di esemplificazione legislativa, che, trattandosi di obbligazioni inerenti alla organizzazione o all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi avuto riguardo alla natura dell'attività esercitata; per questo, inoltre, per quanto sia apparso superfluo riprodurre il secondo comma dell'art. 1224 cod. civ., è da ritenersi certo che sussistono anche nel nuovo sistema dei casi in cui la diligenza deve apprezzarsi con minore o con maggiore rigore.

Il minor rigore, oltre che a proposito dell'erede beneficiato (art. 36 del libro delle successioni), del donante (art. 336 del libro delle successioni) e del terzo acquirente dell'immobile ipotecato (art. 222, primo comma, del libro della tutela dei diritti), per i quali la responsabilità sorge solo come effetto della colpa grave, si applica nei confronti del mandatario gratuito (art. 550, primo comma del libro delle obbligazioni — *art. 1710*) del depositario gratuito (art. 608, secondo comma, del libro delle obbligazioni — *art. 1768*), del gestore d'affari (art. 869, secondo comma, del libro delle obbligazioni — *art. 2030*), e del prestatore d'opera intellettuale (art. 172 del libro del lavoro), per i quali la diligenza normale deve essere valutata meno rigorosamente, anche se non si arriva ad escludere del tutto la responsabilità per colpa lieve. Ma il minor rigore può essere anche stabilito convenzionalmente: l'ammette l'art. 59 (*art. 1229*), sempre che

il patto relativo non importi esonero o limitazione della responsabilità per dolo o per colpa grave, e con l'ulteriore esclusione dei casi in cui l'obbligazione è stabilita da norme di ordine pubblico.

Art. 1177 (7)
Obbligazione di custodire.

L'obbligazione di consegnare una cosa determinata include quella di custodirla fino alla consegna.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1219.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 88; prog. min., art. 9.

R. G., n. 25. — Si è riportata in questa sede generale la norma dell'art. 1219 cod. civ., la quale dispone che l'obbligazione di consegnare (a cui si è equiparata a questo effetto l'obbligazione di restituire) importa come contenuto essenziale anche il dovere di custodire la cosa sino alla consegna (art. 9).

Art. 1178 (8)
Obbligazione generica.

Quando l'obbligazione ha per oggetto la prestazione di cose determinate soltanto nel genere, il debitore deve prestare cose di qualità non inferiore alla media.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1248.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 180; prog. min., art. 7.

Atti C.A.L., verb. n. 1, pag. 24:
FACCHINETTI, *relatore*. L'articolo 7 riguarda la prestazione di genere e non contiene altro che una variante di forma rispetto all'articolo corrispondente del Codice vigente e del progetto del 1936 in quanto che, mentre in quelli si diceva che il « debitore non è tenuto a dare la migliore qualità, ma non può dare nemmeno la peggiore » nel progetto si dice « è tenuto a prestare cose di qualità e di valore medi ». Si è poi usata la parola « prestare » invece dell'altra « dare » rendendosi così più chiaro che la norma si riferisce a qualsiasi prestazione e non soltanto a quelle di dare in senso tecnico.

Art. 1179 (9)
Obbligo di garanzia.

Chi è tenuto a dare una garanzia, senza che ne siano determinati il modo e la forma, può prestare a sua scelta un'idonea garanzia reale o personale, ovvero altra sufficiente cautela.

Art. 1180 (10)
Adempimento del terzo.

L'obbligazione può essere adempiuta da un terzo, anche contro la volontà del creditore, se questi non ha interesse a che il debitore esegua personalmente la prestazione.

Tuttavia il creditore può rifiutare l'adempimento offertogli dal terzo, se il debitore gli ha manifestato la sua opposizione.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1238, 1239.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 171, 172; prog. min., art. 75.

R. G., n. 65. — La norma concernente l'adempimento del terzo (art. 75) comprende, in linee più sintetiche e precise, gli articoli 1238 e 1239 cod. civ. (articoli 171 e 172 progetto del 1936).

È stata eliminata la irrilevante distinzione tra terzi interessati all'adempimento e terzi non interessati, e l'altra distinzione tra terzi che pagano in nome proprio e terzi che adempiono in nome del debitore.

Si è generalizzata la disposizione dell'art. 1239 cod. civ., perchè contiene un principio comune a tutte le obbligazioni e non è solo limitato a quelle di fare, per quanto in queste sia di più frequente applicazione.

Si è in definitiva migliorata notevolmente la formula dell'art. 1238, la quale fra l'altro, sembrava porre un divieto di surrogazione per il caso di pagamento di un terzo non avente interesse, divieto che, invece, non si poteva conciliare con le norme relative alla surrogazione convenzionale.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 79:

Rotigliano, *relatore*. Osserva che il primo comma dell'articolo in esame non è che la ripetizione degli articoli 1238 e 1239 del Codice civile, salvo che in questo ultimo si parla soltanto della obbligazione di fare e si stabilisce che non può questa obbligazione adempiersi da un terzo contro la volontà del creditore ove questi abbia interesse che sia adempiuta personalmente dal debitore. Nell'articolo in esame si estende la norma dando al creditore il diritto di rifiutare l'adempimento, qualunque sia l'obbligazione, tutte le volte che l'adempimento provenga da una terza persona, e il debitore gli abbia fatto conoscere la sua opposizione.

Si dichiara contrario a questa estensione. Il diritto del creditore di rifiutare l'adempimento è giustificato per le obbligazioni di fare, ma per quelle di dare non troverebbe giustificazione, dato il carattere fungibile che ha la prestazione rispetto alla persona che deve adempierla.

Andriani. Obietta che ci possono anche essere delle ragioni morali per cui il creditore pretenda che il debito sia pagato da una persona piuttosto che da un'altra. Evidentemente col termine « interesse » ci si vuole riferire anche agli interessi puramente morali.

R. R., n. 26. — La possibilità di adempimento da parte del terzo è stata prevista (art. 10) senza distinguere tra terzo interessato e terzo non interessato, come faceva l'art. 1238 del codice civile abrogato.

La distinzione serviva, per il codice stesso, anzitutto ad esigere, nel secondo caso, che il terzo agisse in nome e per la liberazione del debitore. Che però il terzo debba necessariamente aver l'animo di liberare il debitore, si desume dalla natura del pagamento; questo implica sempre *animus solvendi*, e *l'animus solvendi*, com'è naturale, deve esistere, perchè si abbia pagamento, non solo quando *solvens* sia il terzo non interessato, ma anche quando sia *solvens* un terzo interessato o lo stesso debitore. La distinzione, da questo aspetto, non aveva quindi ragion d'essere.

Essa poi aveva dato luogo a gravi dubbi, perchè, riferendosi al caso in cui il terzo non interessato pagava in nome proprio, il suddetto art. 1238 richiedeva, quale condizione di legittimazione alla *solutio*, che il terzo non sottentrasse nei diritti del creditore. Questa determinazione è apparsa ad alcuni in contrasto con i principî della surrogazione convenzionale, ad altri assolutamente inutile; in modo che nemmeno da questo secondo aspetto la distinzione tra terzo interessato e terzo non interessato poteva accogliersi.

Dei divieti di adempimento ad opera del terzo posti dal codice del 1865 è rimasto quindi soltanto quello dell'art. 1239, riferibile alla prestazione che per sua natura deve essere eseguita solo dal debitore. L'art. 1239 però si riportava esclusivamente alle obbligazioni di fare, mentre anche per le prestazioni di dare si può profilare l'interesse del creditore, per lo meno in concreto, ad evitare mutamenti nella persona del *solvens;* pertanto l'art. 1239 andava generalizzato, in modo da comprendere qualsiasi prestazione.

Si è aggiunto però, con il secondo comma dell'art. 10, il diritto del creditore di rifiutare l'adempimento del terzo quando il debitore ha preventivamente manifestata la sua opposizione.

Art. 1181 (11)
Adempimento parziale.

Il creditore può rifiutare un adempimento parziale anche se la prestazione è divisibile, salvo che la legge o gli usi dispongano diversamente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1246.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 178; prog. min., art. 76.

R. G., n. 66. — Si è riprodotto il principio dell'art. 1246 cod. civ. concernente il divieto di adempimento parziale (art. 76), ma non quello dell'art. 178 del progetto del 1936 che conferisce al giudice il potere sia pure eccezionale, di accordare dilazioni.

Quest'ultima norma condurrebbe ad una eccessiva tutela del debitore; e non varrebbe opporre il principio contrario posto in materia cambiaria (art. 45 R. decreto 14 dicembre, 1933, n. 1669; art. 37 R. decreto 21 settembre 1933, n. 1736), perchè esso è previsto a difesa dell'obbligato di regresso, mentre la sua generalizzazione indebolirebbe il credito, agevolando la divisione del debito e gli adempimenti tardivi. Si noti che già nelle esigenze del processo il debitore trova di fatto un rimedio contro ogni eccesso di zelo del creditore; per il che non si intenderebbe una sentenza che ulteriormente ritardasse la soddisfazione della ragione di credito.

Altra è la situazione che si presenta nell'ipotesi in cui il creditore agisce per la risoluzione del contratto: le gravi conseguenze cui porterebbe l'accoglimento della domanda può giustificare, in alcuni casi, un estremo tentativo rivolto ad ottenere dal debitore l'adempimento non ostante la domanda di risoluzione. È per questo che il potere del giudice di consentire dilazioni, negato nell'art. 76, si è mantenuto nell'art. 253 ult. cpv. del presente progetto.

* Il corrispondente articolo del progetto della C. R. non richiamava le diverse disposizioni della legge o degli usi. Conteneva poi un capoverso del seguente tenore:

« Il giudice può, tuttavia, avuto riguardo alle condizioni del debitore e usando di questa facoltà con grande moderazione, accordare modiche dilazioni per il pagamento di tutto o di parte del debito e sospendere l'esecuzione degli atti, restando impregiudicato ogni diritto ».

Art. 1182 (12)
Luogo dell'adempimento.

Se il luogo nel quale la prestazione deve essere eseguita non è determinato dalla convenzione o dagli usi e non può desumersi dalla natura della prestazione o da altre circostanze, si osservano le regole che seguono.

L'obbligazione di consegnare una cosa certa e determinata deve essere adempiuta nel luogo in cui si trovava la cosa quando l'obbligazione è sorta.

L'obbligazione avente per oggetto una somma di danaro deve essere adempiuta al domicilio che il creditore ha al momento della scadenza. Se tale domicilio è diverso da quello che il creditore aveva quando

è sorta l'obbligazione e ciò rende più gravoso l'adempimento, il debitore, previa dichiarazione al creditore, ha diritto di eseguire il pagamento al proprio domicilio.

Negli altri casi l'obbligazione deve essere adempiuta al domicilio che il debitore ha al tempo della scadenza.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1249.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 181; prog. min., art. 77.

R. G., n. 67. — Profonde innovazioni sono state apportate alle regole circa il luogo del pagamento (art. 77).

Anzitutto si è affermato che la determinazione di codesto luogo può desumersi da elementi obiettivi che siano riconoscibili da entrambi le parti, come è la natura stessa della prestazione.

La regola secondo cui la prestazione deve eseguirsi al domicilio del debitore ha subito un'eccezione, relativamente all'obbligazione avente per oggetto una somma di danaro. In tal caso il pagamento deve essere fatto al domicilio che il creditore ha al momento della scadenza; ma se tale domicilio è diverso da quello del tempo in cui sorse l'obbligazione e ciò rende molto più gravoso l'adempimento, questo dovrà essere eseguito al domicilio del debitore, previa opportuna comunicazione al creditore.

La giustificazione della trasformazione in *portabili* di tutti i debiti pecuniari che, di massima, per il codice del 1865, erano *chiedibili*, risiede, anzitutto, nella generalizzazione convenzionale del patto di pagamento al domicilio del creditore e, di poi, nella considerazione che, con i mezzi di trasmissione del danaro oggi a disposizione di tutti, diviene più agevole al debitore l'adempimento al domicilio del creditore, che non a questi di ottenere il pagamento al domicilio del debitore. La modifica progettata è stata già accolta da codici moderni: e così non si può respingere da un codice come quello fascista, che vuole rafforzare la situazione creditoria pur senza rifiutare tutela al debitore.

Appunto nel fine di contemperare l'interesse di entrambi i soggetti del vincolo obbligatorio è sembrato opportuno fare eccezione alla regola della portabilità quando il suo rispetto potrebbe riuscire gravoso al debitore. Le norme all'uopo dettate, che convertono in chiedibile il debito originariamente pagabile al domicilio del creditore, si applicano, come è naturale, anche quando le indagini compiute dal debitore con la necessaria diligenza non hanno fatto conoscere quale sia il nuovo domicilio del creditore; in tal caso riesce addirittura impossibile financo la comunicazione al creditore prevista alla fine dell'art. 77.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 80:

ROTIGLIANO, *relatore*. Sul primo e secondo comma dell'articolo in esame non trova niente da rilevare. Osserva invece che l'ultimo comma rovescia la regola dell'articolo 1249 del Codice vigente, che cioè il pagamento deve essere fatto al domicilio del debitore, stabilendo che il pagamento, quando l'obbligazione ha per oggetto una somma di danaro — cioè vero e proprio pagamento — deve essere fatto al domicilio del creditore.

Questo capovolgimento del criterio attualmente in vigore è giustificato secondo la relazione dalla generalizzazione convenzionale del patto di pagamento al domicilio del creditore, il che effettivamente risponde a verità; e dalla considerazione che, con i mezzi di trasmissione del denaro oggi a disposizione di tutti, diviene più agevole al debitore l'adempimento al domicilio del creditore, che non a questi di ottenere il pagamento al domicilio del debitore. La relazione aggiunge poi che così si « vuole rafforzare la situazione creditoria pur senza rifiutare tutela al debitore ».

L'articolo introduce poi una limitazione per il caso che il pagamento sia divenuto, in seguito a trasferimento del creditore, eccessivamente oneroso pel debitore, il quale in tal caso ha il diritto di provvedere al pagamento presso il

proprio domicilio dandone però comunicazione al creditore. Fa considerare a questo proposito che tale comunicazione presuppone che il debitore conosca il nuovo domicilio del creditore, mentre la maggiore difficoltà derivante dal trasferimento del creditore potrebbe il più delle volte essere costituita dal fatto che non si conosca il suo nuovo domicilio, in quanto se lo si conosce si può sempre provvedere al pagamento a mezzo di vaglia.

S'intende infine che la regola dell'articolo in esame si applica soltanto quando le parti non abbiano stabilito diverse modalità di pagamento. Nonostante ciò e pur riconoscendo non destituite di fondamento le ragioni addotte nella relazione, è preferibile, a suo parere, il sistema usato dal Codice vigente.

* Il voto della C.A.L. non è stato accolto nella redazione del testo del codice, nel quale la norma è stata mantenuta nella formulazione del progetto ministeriale.

R. R., n. 27. — Nel sistema dell'art. 12 la determinazione del luogo di adempimento è affidata, in massima, alla convenzione o agli usi. Suppletivamente deve farsi capo alla natura della prestazione, o ad altre circostanze similmente obiettive (domicilio del venditore o sede della sua impresa per la consegna della cosa venduta: art. 349, primo comma (*art. 1510*); luogo della custodia per la restituzione della cosa depositata: art. 614, primo comma (*art. 1774*); sede dell'imprenditore nel caso di contratto di lavoro subordinato. Se nemmeno a tali criteri suppletivi si può far ricorso, valgono quelli legali degli ultimi tre commi del predetto art. 12, che fissa nel domicilio del debitore il luogo di adempimento della prestazione, eccezion fatta per due soli casi: consegna di cosa certa e determinata, pagamento di somma di danaro. Vale per l'ipotesi compresa nella prima eccezione il luogo in cui si trovava la cosa quando l'obbligazione sorse, sempre che (come aggiunge l'art. 349, primo comma — *art. 1510*) esso fosse noto alle parti; per le obbligazioni pecuniarie si è già rilevato (n. 7) che l'adempimento deve avvenire nel domicilio che il creditore ha al momento della scadenza, salvo che ciò renda più onerosa la prestazione del debitore, a causa del mutamento di domicilio del creditore.

Norma particolare in tema di vendita è poi che il pagamento del prezzo, in mancanza di convenzione o di usi, deve essere eseguito nel luogo della consegna della cosa: si ritorna alla regola del domicilio del creditore (venditore) nel solo caso in cui il pagamento è differito oltre il tempo della consegna (art. 337, secondo e terzo comma — *art. 1498*), rimanendo naturalmente salvo il diritto del debitore di pagare al proprio domicilio nell'ipotesi in cui ciò è consentito dall'art. 12.

Per il diritto transitorio vedi art. 159 Disp. att.

Art. 1183 (13)
Tempo dell'adempimento.

Se non è determinato il tempo in cui la prestazione deve essere eseguita, il creditore può esigerla immediatamente. Qualora tuttavia, in virtù degli usi o per la natura della prestazione ovvero per il modo o il luogo dell'esecuzione, sia necessario un termine, questo, in mancanza di accordo delle parti, è stabilito dal giudice.

Se il termine per l'adempimento è rimesso alla volontà del debitore, spetta ugualmente al giudice di stabilirlo secondo le circostanze; se è rimesso alla volontà del creditore, il termine può essere fissato su istanza del debitore che intende liberarsi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1173.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 117; prog. min., art. 78.

R. G., n. 68. — Trattando del tempo dell'adempimento ho ritenuto che non fosse il caso di ripetere l'art. 116 del progetto del 1936 (art. 1172 cod. civ.) destinato a precisare l'effetto del termine attraverso una enunciazione priva di rilevanza pratica.

R. G., n. 69. — A proposito delle obbligazioni senza termine ho ammesso (cpv. dell'art. 78) che il giudice possa fissare la data dell'adempimento anche quando questa è rimessa alla volontà del creditore; il debitore ha il diritto di vedere eliminata l'incertezza del tempo in cui deve adempiere, allo stesso titolo per il quale il creditore ha diritto di ottenere che si rimuova l'incertezza del tempo dell'adempimento quando la determinazione di questo è rimessa alla volontà del debitore.

R. R., n. 28. — La fissazione di un termine per l'adempimento dell'obbligazione può essere fatta dall'autorità giudiziaria non soltanto nei casi classici dell'art. 1173 cod. civ. del 1865, ma anche quando ciò è richiesto dagli usi (art. 13, primo comma) o se il termine è rimesso alla volontà del creditore.

Art. 1184 (14)
Termine.

Se per l'adempimento è fissato un termine, questo si presume a favore del debitore, qualora non risulti stabilito a favore del creditore o di entrambi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1175.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 119; prog. min., art. 79.

R. G., n. 70. — La presunzione dell'art. 1175 cod. civ. è stata riprodotta (art. 79) con formola più larga di quella contenuta nell'art. 119 del progetto del 1936, dove si parla di termine stipulato o risultante dal contratto, mentre il collocamento dell'articolo nella parte generale delle obbligazioni imponeva che la disposizione avesse un più largo respiro.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 81:

ROTIGLIANO, *relatore*. Fa presente che la relazione per giustificare la disposizione di tale articolo dichiara che «la presunzione dell'articolo 1175 del Codice civile è stata riprodotta con formula più larga di quella contenuta nell'art. 119 del progetto della Commissione Reale, dove si parla di termine stipulato o risultante da contratto, mentre il collocamento dell'articolo nella parte generale delle obbligazioni imponeva che la disposizione avesse un più largo ambito».

Osserva che questo è un altro caso in cui il progetto cerca, con eccessivo astrattismo, di trasferire in una specie di teoria generale delle obbligazioni norme che trovano applicazione soltanto in rapporti contrattuali. Tanto che nell'articolo in esame si usano le parole: «se per l'adempimento è stato fissato un termine», le quali evidentemente presuppongono l'esistenza di un contratto.

La sostanza dell'articolo è però da approvare.

Art. 1185 (15)
Pendenza del termine.

Il creditore non può esigere la prestazione prima della scadenza, salvo che il termine sia stabilito esclusivamente a suo favore.

Tuttavia il debitore non può ripetere ciò che ha pagato anticipatamente, anche se ignorava l'esistenza del termine. In questo caso però

egli può ripetere, nei limiti della perdita subita, ciò di cui il creditore si è arricchito per effetto del pagamento anticipato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1174.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 118; prog. min., art. 80.

R. C. R., pag. 33. — In tema di *obbligazioni a termine*, si è chiarito all'articolo 118 qual sia l'effetto del pagamento fatto dal debitore prima della scadenza del termine e nella sua ignoranza, col riconoscergli il diritto di ripetere quanto costituisca arricchimento del creditore prodotto dall'anticipata esecuzione, nei limiti però del danno sofferto dal debitore; applicazione specifica della regola generale codificata nel precedente art. 73 (*art. 2041*).

R. G., n. 71. — Il diritto di esigere prima della scadenza del termine è stato limitato all'ipotesi in cui questo è stabilito esclusivamente a favore del creditore (art. 80): infatti, quando l'esecuzione dell'obbligazione è differita nell'interesse del creditore, il debitore non ha titolo per invocare il beneficio di tutto il termine, che è stato dato, non per agevolare l'adempimento, ma per esigenze particolari del creditore. È *in re*, allora, che il debitore debba tenersi pronto ad adempiere appena il creditore domandi l'esecuzione dell'obbligazione, come si verifica nell'analoga situazione prevista nell'art. 1860 cod. civ. in tema di deposito (art. 640 del presente progetto).

R. R., n. 28. — È stato concesso il potere di esigere la prestazione prima della scadenza quando il termine è stabilito esclusivamente a favore del creditore (art. 15, primo comma); se il pagamento è avvenuto *contra ius* prima del termine, ferma l'irripetibilità del capitale, il debitore può chiedere ciò di cui il creditore si è arricchito per effetto del pagamento anticipato (art. 15, secondo comma). La critica fatta alla disposizione dell'art. 1174 cod. civ. del 1865, in quanto negava la ripetizione del pagamento eseguito innanzi tempo, ha potuto essere superata per la ragione che, in definitiva, il creditore, per quanto riceva anticipatamente, non riceve che il suo. Si è risolta poi in senso favorevole la questione concernente la prestazione dell'*interusurium* nel caso in cui il pagamento anticipato è stato fatto per errore, essendosi considerato che in tal caso si ha un'ipotesi di indebito arricchimento del creditore a danno del debitore.

Art. 1186 (16)

Decadenza dal termine.

Quantunque il termine sia stabilito a favore del debitore, il creditore può esigere immediatamente la prestazione se il debitore è divenuto insolvente o ha diminuito, per fatto proprio, le garanzie che aveva date o non ha dato le garanzie che aveva promesse.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1176.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 120; prog. min., art. 81.

R. G., n. 72. — Dall'art. 120 del progetto del 1936 è stato eliminato il richiamo del fallimento come causa di decadenza dal termine, perchè le conseguenze relative devono essere disciplinate nel codice di commercio (art. 81).

Si è soppresso il capoverso del detto art. 120 che, nonostante l'inadempienza del debitore al pagamento di un anno di interessi, ammette la possibilità di dilazione anche se il creditore abbia già messo in mora il debitore; la disposizione concede troppo a quest'ultimo.

Art. 1187 (17)
Computo del termine.

Il termine fissato per l'adempimento delle obbligazioni è computato secondo le disposizioni dell'art. 2963.

La disposizione relativa alla proroga del termine che scade in giorno festivo si osserva se non vi sono usi diversi.

E' salva in ogni caso una diversa pattuizione.

R. G., n. 73. — L'art. 82 è nuovo tanto rispetto al codice civile quanto rispetto al progetto del 1936, e regola l'adempimento nell'ipotesi di termine essenziale.

Una descrizione della nozione di essenzialità sarebbe stata squisitamente dogmatica, e si è preferito perciò affermare soltanto che essa può desumersi o dal titolo dell'obbligazione o dalla natura della prestazione.

L'essenzialità può rappresentarsi nell'interesse comune delle parti; allora non è possibile pretendere od eseguire la prestazione nè prima nè dopo. Se invece l'essenzialità è nell'interesse particolare di una sola delle parti, è chiaro che l'esecuzione anticipata o tardiva può essere legittima se l'altra parte vi consente.

* Il progetto ministeriale conteneva un altro articolo (82) del seguente tenore:

« Non può in nessun caso essere pretesa od eseguita la prestazione prima o dopo la scadenza del termine quando, in relazione al titolo da cui deriva l'obbligazione o alla natura della prestazione che ne è oggetto, il termine deve considerarsi essenziale.

Questa disposizione non si applica quando il termine deve considerarsi essenziale soltanto nell'interesse di una delle parti ».

L'articolo è stato soppresso conformemente al voto della *C. A. L.*, che fece le seguenti osservazioni:

Rotigliano, *relatore*. Questo articolo contiene una nuova norma che non gli sembra necessaria. E' fuori discussione che se c'è un termine che va considerato essenziale, la prestazione non può essere pretesa nè prima nè dopo.

La disposizione del capoverso poi gli sembra equivoca. Propone pertanto la soppressione dell'articolo.

La Commissione approva.

Tumedei. Conviene sull'opportunità di sopprimere l'articolo, ma osserva che quella del termine essenziale è una questione grave che si è presentata spesso in giurisprudenza.

Rotigliano, *relatore*. Obietta che la questione che si presenta spesso in giurisprudenza è vedere se il termine è essenziale o no. Ma la disposizione in esame prescinde completamente da tale questione, perchè, come avverte la relazione, non si è voluto dare una descrizione, che sarebbe apparsa troppo dommatica della nozione di essenzialità, ma soltanto disciplinare le conseguenze che possono derivarne, il che è cosa del tutto diversa. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 5, pag. 82).

R. R., n. 28. — Le regole generali sul computo dei termini sono fissate, in via suppletiva, nell'art. 17, mediante l'estensione delle norme poste negli articoli 14 cod. pen., 180 cod. proc. pen., 155 cod. proc. civ., 41 legge cambiaria. Il tempo si computa a giorni interi, considerati come unità indivisibili, e non ad ore; perciò, fermo che non si deve calcolare il giorno in cui il termine ha inizio, la scadenza si verifica non alla stessa ora del giorno finale (computazione naturale di esattezza matematica), ma al compimento di questo (computazione civile

prolungativa). Il termine espresso in mesi (o anche in ore) si computa da data a data, *ex nominatione*, non *ex numeratione dierum;* il sistema eccezionalmente adottato dal codice civile del 1865 a proposito di prescrizione, fondato sulla numerazione dei giorni necessari a comporre il mese, è stato abrogato anche in quel campo (art. 322 del libro della tutela dei diritti). Il giorno festivo non è calcolato soltanto se cade nell'ultimo giorno del termine; ma si sono richiamati gli usi eventualmente diversi, sorti specialmente per le scadenze in fiera.

* L'art. 2963, richiamato nel primo comma dell'articolo, è quello riflettente il computo dei termini in tema di prescrizione.

Art. 1188 (18)
Destinatario del pagamento.

Il pagamento deve essere fatto al creditore o al suo rappresentante, ovvero alla persona indicata dal creditore o autorizzata dalla legge o dal giudice a riceverlo.

Il pagamento fatto a chi non era legittimato a riceverlo libera il debitore, se il creditore lo ratifica o se ne ha approfittato.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1241, 1273.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 173; prog. min., art. 83.

R. G., n. 74. — Il primo comma dell'art. 173 del progetto del 1936 è stato modificato allo scopo di menzionare l'istituto della indicazione a ricevere (art. 83), che il codice civile ricorda a proposito della novazione, e che, invece, trova la sua sfera di applicazione in tema di adempimento.

L'indicazione a ricevere viene contrapposta alla rappresentanza, perchè l'indicato riceve il pagamento in nome proprio.

R. R., n. 29. — Tra le persone legittimate a ricevere il pagamento, l'art. 18 pone colui che è stato indicato dal creditore quale destinatario materiale della prestazione (indicazione attiva). Il codice distingue l'indicato dal rappresentante, e perciò implicitamente designa il primo come operante in nome proprio; il rapporto interno tra *accipiens* e indicante non deve interessare il *solvens*, in modo che il pagamento che questi fa al primo è pienamente liberatorio.

Art. 1189 (19)
Pagamento al creditore apparente.

Il debitore che esegue il pagamento a chi appare legittimato a riceverlo in base a circostanze univoche, è liberato se prova di essere stato in buona fede.

Chi ha ricevuto il pagamento è tenuto alla restituzione verso il vero creditore, secondo le regole stabilite per la ripetizione dell'indebito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1242.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 174; prog. min., art. 84.

R. G., n. 75. — Il pagamento può essere fatto anche al creditore apparente in base all'art. 1242 cod. civ. Questo articolo (art. 174 progetto del 1936), andava sottoposto ad una revisione, sia dal lato formale, che dal lato sostanziale.

V'era, anzitutto, da sopprimere l'equivoca espressione «possesso del credito»; e la si è sostituita infatti (art. 84) mercè la frase «persona che in base a circostanze obiettive apparisca creditore». Questa sostituzione vuole significare che, per determinare se si è di fronte ad un creditore apparente, devono

apprezzarsi concrete manifestazioni di esercizio in fatto del diritto di credito, manifestazioni che dovranno avere i caratteri della univocità.

Nel codice, e nel progetto del 1936, si considerava valido il pagamento fatto al creditore apparente solo se vi fosse stata buona fede del debitore; ma è sembrato necessario equiparare alla mala fede la colpa del debitore, perchè, se questi usando la diligenza normale avrebbe potuto conoscere l'appartenenza ad altri della effettiva titolarità del credito, è giusto che ne risulti un obbligo di riparare le conseguenze della negligenza in cui egli incorse, mediante un nuovo adempimento verso il creditore vero. In questo caso la buona fede o la mancanza di colpa è costitutiva del diritto del debitore a vedere affermata la sua liberazione; perciò egli dovrà dimostrare di essersi comportato diligentemente nell'atto del pagamento e di essersi trovato di fronte a circostanze dalle quali univocamente si sarebbe potuta desumere l'appartenenza del credito al destinatario del pagamento.

Si sono, infine, regolati i rapporti fra creditore apparente e creditore vero, con il richiamo delle norme ordinarie sulla ripetizione dell'indebito; ed è sembrato inutile, data la nuova formulazione dell'articolo, riprodurre l'art. 1242 cod. civ. nella parte in cui dichiara la validità del pagamento anche se il creditore apparente abbia sofferto in seguito l'evizione.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 82:

ROTIGLIANO, *relatore*. Rileva che l'articolo in esame contiene alcune innovazioni rispetto al creditore apparente perchè mentre l'articolo 1242 del Codice vigente parla di pagamento fatto in buona fede a chi si trova in possesso del credito, il progetto vuole che il pagamento sia fatto a chi, in base a circostanze obiettive, apparisca creditore.

Un'altra innovazione è costituita dal fatto che, per l'articolo 1242, il pagamento fatto al creditore apparente è riconosciuto valido soltanto se si prova la buona fede, mentre per la disposizione del progetto il debitore è liberato se provi che non versava in mala fede o in colpa.

ANDRIANI. Gli sembra superflua l'espressione: « in base a circostanze obiettive apparisca creditore » quando poi si equipara alla buona fede la mancanza di colpa.

TUMEDEI. Non approva l'espressione « se prova che non versava in mala fede o colpa », che fa pensare quasi che ci sia una presunzione di mala fede fino a prova contraria e che si voglia mettere l'onere della prova a carico del debitore.

ROTIGLIANO, *relatore*. Ricorda che nell'articolo 1242 del Codice vigente si usa la formula positiva: « il pagamento fatto in buona fede » che è preferibile.

BARCELLONA. Consiglia di tornare a questa dizione per la quale la buona fede è presunta.

PRESIDENTE. Propone la formula: « il debitore che esegua in buona fede e senza colpa il pagamento a chi, in base a circostanze obiettive, apparisca creditore, è liberato dal debito ».

La Commissione approva.

R. R., n. 29. — È liberatorio anche il pagamento fatto in buona fede al creditore apparente, che l'art. 19 designa come colui che appare legittimato a ricevere la *solutio* in base a circostanze univoche. Con tale formula elastica il nuovo codice evita l'impropria dizione dell'art. 1242 del codice anteriore, che considerava creditore apparente chi era nel possesso del credito; e la evita ritenendo creditore apparente chi si trova in una situazione di fatto implicante esercizio effettivo del diritto, tale da suscitare affidamento di una reale appartenenza del diritto stesso. Qui è utile ripetere che l'affidamento non deve derivare da apprezzamenti soggettivi, cioè, dal modo come il debitore ha potuto intendere il contegno di colui al quale egli ha pagato; deve aversi riguardo invece alla valutazione che di detto contegno avrebbe potuto ragionevolmente farsi in base a

considerazioni obiettive (n. 18). Dovranno perciò valere soltanto circostanze che possano rappresentarsi come univoche; lo stato soggettivo del debitore dovrà ricercarsi solo ai fini di scorgere se egli abbia agito in buona fede, cioè se egli ignorava che il diritto di credito apparteneva in effetti a persona diversa da colui al quale egli pagava. Questa buona fede, costitutiva dell'effetto giuridico della liberazione, deve essere provata dal debitore che la allega, in applicazione dell'analogo principio dell'art. 79 del libro delle successioni, dettato per i terzi che abbiano contrattato con l'erede apparente.

Art. 1190 (20)
Pagamento al creditore incapace.

Il pagamento fatto al creditore incapace di riceverlo non libera il debitore, se questi non prova che ciò che fu pagato è stato rivolto a vantaggio dell'incapace.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1243.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 175; prog. min., art. 85.

Art. 1191 (21)
Pagamento eseguito da un incapace.

Il debitore che ha eseguito la prestazione dovuta non può impugnare il pagamento a causa della propria incapacità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1240.
L. P.: Prog. min., art. 87.

R. G., n. 78. — Mi è sembrato che il pagamento, anche a prescindere dalle controversie sulla sua natura giuridica, non può essere soggetto alla regola di nullità concernente i negozi conclusi da un incapace (art. 87); il creditore infatti, in tali casi, può sempre affermare di aver ricevuto il suo, e non si può dire che la realizzazione esatta del diritto del creditore possa, dal punto di vista giuridico, rappresentare un pregiudizio per l'incapace.

Art. 1192 (22)
Pagamento eseguito con cose altrui.

Il debitore non può impugnare il pagamento eseguito con cose di cui non poteva disporre, salvo che offra di eseguire la prestazione dovuta con cose di cui può disporre.

Il creditore che ha ricevuto il pagamento in buona fede può impugnarlo, salvo il diritto al risarcimento del danno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1240.
L. P.: Prog. min., art. 88.

R. G., n. 77. — Ho ripristinato l'art. 1240 cod. civ., soppresso nel progetto del 1936; ma lo ho sottoposto alla revisione di cui aveva certamente bisogno. L'art. 1240 aveva riguardo alle ipotesi del pagamento eseguito da un incapace o con cose altrui, ipotesi che ho creduto di regolare separatamente dividendo l'unico articolo in due.

R. G., n. 79. — Quanto al pagamento eseguito con cosa altrui, esso andava regolato (art. 88) in relazione al diverso punto di vista dal quale deve essere guardato il problema della disposizione su cose altrui.

La tendenza di questo progetto è di riconoscere alla disposizione stessa una immediata efficacia obbligatoria, dal che deve necessariamente derivare che il debitore non può impugnare il pagamento che abbia fatto con cose d'altri. Questo diritto va, invece, riconosciuto in ogni caso al creditore, il quale ha un legittimo interesse a evitare di essere costretto, prima o dopo, a restituire la cosa al vero proprietario.

Quest'ultimo può rivendicare le cose che hanno formato oggetto del pagamento secondo le regole generali; ma l'art. 1240 cpv. cod. civ. esclude tale obbligo per le cose che si consumano con l'uso se sono state consumate in buona fede. L'eccezione, però, è per alcuni lati troppo imprecisa, e per altri troppo ristretta.

Ho chiarito che il creditore non è tenuto alla restituzione delle cose delle quali doveva, all'atto del pagamento, acquistare la proprietà, se le abbia in buona fede alienate o consumate; ho esteso quindi l'esenzione dall'obbligo di restituzione al caso di alienazione in buona fede, che non era prevista nell'art. 1240 cod. civ.

È naturale che la norma dell'art. 88 opera nei casi in cui non agisce l'art. 707 cod. civ. (universalità, furto, smarrimento); ed infatti essa parte dall'ipotesi in cui il creditore, nonostante la sua buona fede, non abbia effettivamente acquistato la proprietà stessa, per quanto la dovesse conseguire.

R. R., n. 30. — Il debitore non può impugnare il pagamento fatto con cose altrui, perchè è tenuto a garantire il creditore per ciò che ha consegnato. Ma se egli offre una nuova prestazione idonea, praticamente attua la garanzia dovuta; non vi è perciò più ragione allora per impedirgli di chiedere la restituzione della cosa consegnata, e di ovviare così alla sua responsabilità verso il proprietario della stessa. In questi sensi è l'art. 22, primo comma, il quale non fa alcuna differenza tra caso in cui il debitore sia di buona fede e caso in cui il debitore sia di mala fede per il già indicato motivo che, con la nuova prestazione, il creditore riceve ugualmente il suo, e non può avere interesse ad opporre la mala fede del solvente.

Ha invece rilevanza distinguere talvolta tra creditore di buona o di mala fede, per delimitare i casi in cui l'*accipiens* può insorgere contro il pagamento fattogli con cosa che non era del debitore. Se il creditore, all'atto della *solutio*, aveva notizia dell'alienità della cosa prestata, non può reagire contro il pagamento, implicitamente accettato a proprio rischio e pericolo. Se di buona fede, il creditore può invece impugnare il pagamento eseguito a suo favore (art. 22, secondo comma); egli ha interesse di prevenire la molestia e l'evizione, senza attendere l'azione del terzo contro di lui. Solo in qualche caso per quanto in buona fede, il creditore può non avere alcun interesse all'impugnazione: così è quando l'effetto traslativo del pagamento si verifica comunque in virtù del principio « possesso vale titolo » (art. 341 del libro della proprietà).

Art. 1193 (23)
Imputazione del pagamento.

Chi ha più debiti della medesima specie verso la stessa persona può dichiarare, quando paga, quale debito intende soddisfare.

In mancanza di tale dichiarazione, il pagamento deve essere imputato al debito scaduto; tra più debiti scaduti, a quello meno garantito; tra più debiti ugualmente garantiti, al più oneroso per il debitore; tra più debiti ugualmente onerosi, al più antico. Se tali criteri non soccorrono, l'imputazione è fatta proporzionalmente ai vari debiti.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1255, 1258.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 187, 190; prog. min., art. 89.

Art. 1194 (24)

Imputazione del pagamento agli interessi.

Il debitore non può imputare il pagamento al capitale, piuttosto che alle spese e agli interessi, senza il consenso del creditore.

Il pagamento fatto in conto di capitale e di interessi deve essere imputato prima agli interessi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1256.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 188; prog. min., art. 90.

Art. 1195 (25)

Quietanza con imputazione.

Chi, avendo più debiti, accetta una quietanza nella quale il creditore ha dichiarato di imputare il pagamento a uno di essi, non può pretendere un'imputazione diversa, se non vi è stato dolo o sorpresa da parte del creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1257.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 189; prog. min., art. 91.

Art. 1196 (26)

Spese del pagamento.

Le spese del pagamento sono a carico del debitore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1250.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 182; prog. min., art. 92.

Art. 1197 (27)

Prestazione in luogo dell'adempimento.

Il debitore non può liberarsi eseguendo una prestazione diversa da quella dovuta, anche se di valore uguale o maggiore, salvo che il creditore consenta. In questo caso l'obbligazione si estingue quando la diversa prestazione è eseguita.

Se la prestazione consiste nel trasferimento della proprietà o di un altro diritto, il debitore è tenuto alla garanzia per l'evizione e per i vizi della cosa secondo le norme della vendita, salvo che il creditore preferisca esigere la prestazione originaria e il risarcimento del danno.

In ogni caso non rivivono le garanzie prestate dai terzi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1245.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 177; prog. min., art. 93.

R. C. R., pag. 36. — Si è fatta espressa menzione nell'art. 177 della *datio in solutum*, per dichiarare che quando essa ha luogo, previo, s'intende, il consenso del creditore, il debitore risponde della garanzia per l'evizione e pei vizi occulti della cosa data *in solutum*.

R. G., n. 80. — La dazione in pagamento è regolata (art. 93) in modo più completo in confronto ai brevi cenni dell'art. 177 progetto del 1936 e a quelli indiretti dell'art. 1245 cod. civ.

Invece di ripetere il principio negativo secondo cui il creditore non può essere costretto a ricevere una cosa diversa da quella dovuta, si è esposto quello positivo per il quale l'accettazione di una prestazione diversa dalla prestazione dedotta in obbligazione ha effetto estintivo uguale al pagamento.

Si è poi fissato il momento in cui la dazione si perfeziona: il problema sorge, come è noto, se vi è distacco tra promessa della cosa e dazione della medesima. Si è fatto coincidere il perfezionamento con la consegna, per distinguere la dazione dalla novazione; la prima è un negozio che vuole operare immediatamente una modifica nella sfera patrimoniale dei contraenti ed ha perciò un contenuto necessariamente reale, mentre la novazione importa, come carattere tipico, assunzione di un obbligo nuovo.

Si è mantenuto l'obbligo, fatto dal progetto del 1936 al debitore, di garantire il creditore per l'evizione e per i difetti della cosa, ferme le regole della vendita concernenti l'esclusione di tali garanzie.

Il secondo comma dell'art. 93 presume fatta *pro solvendo* la dazione di crediti, generalizzando l'art. 345 n. 1 cod. comm., ed è naturale che debba lasciare salva la diversa volontà delle parti. Questa salvezza si estende a tutto il contenuto dell'art. 93; e quindi non solo alla determinazione del momento in cui opera l'effetto estintivo di qualsiasi dazione, ma anche alla garanzia per la evizione e per i difetti.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 84:

ROTIGLIANO, *relatore*. Fa presente che l'articolo in esame si allontana come formulazione dal corrispondente articolo 1245 del Codice civile che pure riguardava indirettamente la dazione. La relazione giustifica questo allontanamento con le seguenti parole: « Si è fatto coincidere il perfezionamento con la consegna, per distinguere la dazione dalla novazione; la prima è un negozio che vuole operare immediatamente una modifica nella sfera patrimoniale dei contraenti ed ha perciò un contenuto necessariamente reale, mentre la novazione importa, come carattere tipico, assunzione di un obbligo nuovo ». E' vero che altro è la dazione e altro la novazione, ma, a suo avviso, con la seconda parte del primo comma dell'art. 93 in fondo non si fa altro che disciplinare una novazione. Il nuovo contratto infatti avrebbe per oggetto o la dazione della cosa promessa, oppure l'adempimento dell'obbligazione originaria.

PRESIDENTE. A suo parere rimane sospeso l'adempimento dell'obbligazione, ma resta ferma l'obbligazione originale finchè il debitore non avrà consegnato la cosa. Perciò la novazione è da escludere.

ANDRIANI. Ipotizza il caso di un individuo che abbia un credito di una somma di danaro; se concede al debitore, nel giorno che dovrebbe pagarlo, di promettergli la dazione di una cosa determinata, e questi poi al momento di mantenere la promessa non esegue la consegna, il creditore non ha azione per chiedere la cosa determinata, ma ha azione per chiedere la somma di danaro.

ROTIGLIANO, *relatore*. Ritiene che si abbia novazione non soltanto quando si annulla una precedente obbligazione per sostituirne un'altra radicalmente diversa, ma anche quando il debitore promette invece del pagamento di una somma di danaro una determinata cosa. La circostanza che il creditore se non ottiene la cosa promessa abbia azione per l'adempimento della prima obbligazione, non esclude che vi sia stato un obbligo nuovo e quindi un nuovo contratto.

TUMEDEI. Gli sembra che tra le due ipotesi ci sia una differenza sostanziale. Quando c'è la novazione si vuole mantenere in vita un rapporto obbligatorio sostituendone l'oggetto, mentre nella dazione in pagamento il creditore in tanto si rassegna ad avere una cosa diversa da quella dovutagli, in quanto venga pagato. L'accordo è in *solutione* e non in *obbligatione;* non è un accordo per perpetuare un rapporto ma un accordo solamente per risolverlo.

Ad ogni modo crede che questo non interessi eccessivamente. Trova piuttosto che nell'articolo si fa — come ha già lamentato in altre occasioni — troppa teoria. Non può poi essere d'accordo sul concetto della norma che è suscettibile di una osservazione specifica. L'art. 1245, che si richiama, fissava un principio giusto: diceva cioè che non si può dare una cosa diversa da quella che è dovuta anche se il valore sia uguale o maggiore ed indubbiamente questo è bene che sia detto. Invece l'articolo in esame dice ben altro: dice cioè che l'obbligazione si estingue se il creditore accetta al momento dell'adempimento una prestazione diversa da quella dovuta. In quanto il creditore consenta non potrebbero sussistere dubbi sull'estinzione della obbligazione ma resta da vedere in che senso accetta, se come dazione in pagamento oppure no.

C'è poi un'altra questione da fare. Tutti sanno la grande importanza che ha nella cessione dei debiti la distinzione tra cessione *pro soluto* e cessione *pro solvendo*. Nel secondo comma dell'articolo in esame si introduce il principio che, fino a prova contraria, la dazione di crediti è sempre *pro solvendo* e non *pro soluto*.

SCIALOJA. E' quello che avviene nella normalità dei casi; d'altronde le parti sono sempre libere di fare un patto in contrario.

ANDRIANI. Desidera sapere se, tenendosi ferma questa disposizione, colui il quale ha concesso al debitore di pagare in altro modo — il che costituirebbe una novazione obiettiva, secondo il Codice civile — ha il diritto di chiedere al debitore la cosa che forma oggetto del contratto novante ovvero ha il diritto di chiedergli il contenuto della prima obbligazione.

PRESIDENTE. Chiarisce che, se accetta la promessa, perde la facoltà di esigere il primo pagamento e la perde se ed in quanto il debitore esegua la seconda prestazione; perchè se non la esegue il creditore può chiedere la prima prestazione.

ROTIGLIANO, *relatore*. In altri termini il creditore è obbligato a prendere la seconda prestazione se il debitore gliela dà, in caso contrario ha il diritto di esigere soltanto la prima.

R. R., n. 31. — Se il creditore consente a una *datio in solutum*, l'obbligazione si estingue quando la prestazione è eseguita (art. 27, primo comma).

La *datio in solutum* è considerata come negozio che produce effetto estintivo al momento in cui viene eseguita la prestazione promessa. Da ciò una duplice conseguenza: là dove si creano solo effetti obbligatori, si ha piuttosto l'indice di una volontà diretta a novare, non ad adempiere e, nei casi, poi, in cui ha per oggetto il trasferimento di un diritto, la *datio* si perfeziona quando il trasferimento si opera.

L'art. 28 (*art. 1198*) esclude però che il perfezionamento della *datio* importi sempre un'immediata estinzione dell'obbligo. La dazione di un credito si presume fatta *pro solvendo*, e quindi, se le parti non hanno manifestato una diversa volontà, l'estinzione del debito si produce con la riscossione del credito ceduto.

In considerazione della sua natura di negozio traslativo oneroso, si sono estesi alla *datio in solutum* i principî della vendita concernenti l'evizione e i vizi della cosa, già ritenuti applicabili ad ogni negozio traslativo a titolo oneroso (art. 27, comma secondo).

L'azione di garanzia è concessa in via alternativa con quella diretta a far valere il diritto di credito. Questo diritto sopravvive alla dazione quando essa non ha prodotto l'effetto patrimoniale al quale era diretta; viceversa la dazione estingue le garanzie prestate da terzi (art. 27, terzo comma), la posizione dei quali risulterebbe aggravata se la loro responsabilità dovesse durare quanto quella del debitore.

Art. 1198 (28)
Cessione di un credito in luogo dell'adempimento.

Quando in luogo dell'adempimento è ceduto un credito, l'obbligazione si estingue con la riscossione del credito, se non risulta una diversa volontà delle parti.

E' salvo quanto è disposto dal secondo comma dell'art. 1267.

L. P.: Prog. min., art. 93.

Vedi R.G. e Atti C.A.L., sub art. precedente.

Art. 1199 (29)
Diritto del debitore alla quietanza.

Il creditore che riceve il pagamento deve, a richiesta e a spese del debitore, rilasciare quietanza e farne annotazione sul titolo, se questo non è restituito al debitore.

Il rilascio di una quietanza per il capitale fa presumere il pagamento degli interessi.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1250, 1834.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 182; prog. min., art. 95.

R. G., n. 82. — La prova del pagamento è disciplinata con opportune integrazioni rispetto all'unica norma dell'art. 182 cpv. del progetto del 1936.

Così all'art. 95 si è invertito l'onere di essa per il pagamento degli interessi, e si è affermato che questo si presume per il solo fatto del rilascio della quietanza per il capitale.

R. R., n. 32. — Si è attribuito al debitore il diritto alla quietanza (art. 29, primo comma) dato che le spese del pagamento sono a carico di lui (art. 26 — *art. 1916*); se il creditore non restituisce il titolo, deve apporvi l'annotazione dell'avvenuto pagamento (art. 29, primo comma), per effetto della quale risulta garantito che il documento probatorio del debito non sarà mai usato a danno del debitore che ha pagato.

Art. 1200 (30)
Liberazione dalle garanzie.

Il creditore che ha ricevuto il pagamento deve consentire la liberazione dei beni dalle garanzie reali date per il credito e da ogni altro vincolo che comunque ne limiti la disponibilità.

R. R., n. 32. — A seguito del pagamento, il creditore deve pure consentire la liberazione dei beni dalle garanzie reali date per il credito, e da ogni altro vincolo (ad esempio, pignoramento immobiliare) che limiti la disponibilità dei beni stessi (articoli 30 e 38, ultimo comma — *artt. 1200* e *1208*).

Sezione II. — DEL PAGAMENTO CON SURROGAZIONE

R. G., n. 84. — Mi è parsa necessaria qualche modifica alle disposizioni del codice vigente in tema di pagamento con surrogazione.

Ho creduto inutile anzitutto dichiarare espressamente il carattere convenzionale o legale della surrogazione (art. 183 progetto del 1936), che risulta dalla contrapposizione degli articoli 97 e 98 (*artt. 1201* e *1202*) da una parte e dall'art. 99 (*art. 1203*) dall'altra.

R. R., n. 33. — Il subingresso convenzionale del terzo che paga o del terzo mutuante è stato mantenuto come forma di surrogazione (art. 31 e 32 — *artt. 1201* e *1202*).

Art. 1201 (31)
Surrogazione per volontà del creditore.

Il creditore, ricevendo il pagamento da un terzo, può surrogarlo nei propri diritti. La surrogazione deve essere fatta in modo espresso e contemporaneamente al pagamento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1252, n. 1.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 184, n. 1; prog. min., art. 97.

R. G., n. 85. — Per maggiore chiarezza si è scisso in due l'art. 1252 codice civile (art. 184 progetto del 1936); nell'art. 97 si è sostituito, al termine «ipoteche», quello più ampio «garanzie», che comprende il pegno ed ogni altra garanzia possibile.

Art. 1202 (32)
Surrogazione per volontà del debitore.

Il debitore, che prende a mutuo una somma di danaro o altra cosa fungibile al fine di pagare il debito, può surrogare il mutuante nei diritti del creditore, anche senza il consenso di questo.

La surrogazione ha effetto quando concorrono le seguenti condizioni:

1) che il mutuo e la quietanza risultino da atto avente data certa;

2) che nell'atto di mutuo sia indicata espressamente la specifica destinazione della somma mutuata;

3) che nella quietanza si menzioni la dichiarazione del debitore circa la provenienza della somma impiegata nel pagamento. Sulla richiesta del debitore, il creditore non può rifiutarsi di inserire nella quietanza tale dichiarazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1252, n. 2.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 184, n. 2; prog. min., art. 98.

R. G., n. 85. — Nell'art. 98 si è detto che la dichiarazione della provenienza della somma pagata deve essere fatta su richiesta del debitore, per affermare che il creditore non può rifiutarsi di dare atto della dichiarazione del debitore.

Atti C.A.L., verb. n. 5, pag. 87:

ROTIGLIANO, *relatore*. Nota che non è felice la formulazione del n. 3, con il quale si stabilisce che la surrogazione ha effetto quando «nella quietanza, su

richiesta del debitore, il creditore dia atto della provenienza della somma impiegata nel pagamento ». La relazione dichiara in proposito che si è disposto che « la dichiarazione della provenienza della somma pagata deve essere fatta su richiesta del debitore, per affermare che il creditore non può rifiutarsi di dare atto della dichiarazione del debitore ». Gli sembra giusto il concetto che il creditore non possa rifiutarsi di dare atto della dichiarazione del debitore ma quest'obbligo non è stato espresso in modo sufficientemente chiaro. Il debitore surrogante può, per esempio, chiedere al creditore che gli dia atto che la somma proviene da un determinato mutuo, ma se poi il creditore rifiuta di includere nella quietanza questa dichiarazione del debitore, non si sa che cosa accade.

SCIALOJA. Secondo l'articolo la surrogazione non avrebbe effetto in questo caso.

ROTIGLIANO, *relatore*. Osserva che, stando alle parole della relazione, il creditore non ha il diritto di rifiutare di dare atto della dichiarazione del debitore ma ha l'obbligo di farlo. E' necessario pertanto che al n. 3° questo concetto sia espresso più chiaramente, o quanto meno, si aggiunga che il creditore richiesto di tale dichiarazione non può rifiutarla.

PRESIDENTE. Propone la seguente formulazione: « 3° che nella quietanza il debitore richieda che il creditore dia atto della provenienza della somma impiegata nel pagamento ».

La Commissione approva.

Art. 1203 (33)
Surrogazione legale.

La surrogazione ha luogo di diritto nei seguenti casi:

1) a vantaggio di chi, essendo creditore, ancorchè chirografario, paga un altro creditore che ha diritto di essergli preferito in ragione dei suoi privilegi, del suo pegno o delle sue ipoteche;

2) a vantaggio dell'acquirente di un immobile che, fino alla concorrenza del prezzo di acquisto, paga uno o più creditori a favore dei quali l'immobile è ipotecato;

3) a vantaggio di colui che, essendo tenuto con altri o per altri al pagamento del debito, aveva interesse di soddisfarlo;

4) a vantaggio dell'erede con beneficio di inventario, che paga con danaro proprio i debiti ereditari;

5) negli altri casi stabiliti dalla legge.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1253.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 185; prog. min., art. 99.

Art. 1204 (34)
Terzi garanti.

La surrogazione contemplata nei precedenti articoli ha effetto anche contro i terzi che hanno prestato garanzia per il debitore.

Se il credito è garantito da pegno, si osserva la disposizione del secondo comma dell'art. 1263.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1254.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 186; prog. min., art. 100.

R. G., n. 86. — L'art. 186 del progetto 1936 è stato pure frazionato in due articoli diversi: contempla, infatti, una varietà di casi, che viene regolata (art.

101) in modo da escludere il carattere cogente della parità di concorso prevista anche dal codice civile (art. 1254 cpv.). Si è fatta, perciò, riserva delle convenzioni private.

R. R., n. 33. — Il nuovo codice tuttavia applica alla surrogazione (e non soltanto a quella convenzionale) un principio tratto dalla disciplina della cessione, per fissare la situazione del pegno dato a garanzia del debito che è oggetto della surrogazione; il rinvio (art. 34, secondo comma) alle regole del secondo comma dell'art. 93 (*art. 1263*) risolve un'importante questione che si dibatteva, specialmente con riferimento alla surrogazione legale. Si stabilisce cioè che la cosa ricevuta in pegno non possa essere consegnata al creditore surrogante senza il consenso di colui che l'ha data. L'*intuitus personae* che ha determinato la consegna del pegno al primo creditore, non può essere eliminato dalla volontà della legge (nella surrogazione legale) e, peggio ancora, dalla volontà del creditore surrogante (nella surrogazione per volere di quest'ultimo); non sempre il secondo creditore merita la stessa fiducia che ispirò il creditore originario. All'inconveniente che si opponeva, secondo cui il rifiuto del costituente a consentire il trasferimento del pegno al nuovo creditore o a un terzo avrebbe potuto impedire la surrogazione, rimedia il citato art. 93, secondo comma (*art. 1263*): il pegno rimane nella custodia del primo creditore, qualora esista dissenso sulla persona alla quale dovrebbe trasferirsi. La persona del custode rimane immutata, per quanto da creditore si trasformi in terzo detentore del pegno.

Art. 1205 (35)
Surrogazione parziale.

Se il pagamento è parziale, il terzo surrogato e il creditore concorrono nei confronti del debitore in proporzione di quanto è loro dovuto, salvo patto contrario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1254.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 186; prog. min., art. 101.

Vedi R.G. sub art. prec.

Sezione III. — Della mora del creditore.

R. R., n. 34. — Il creditore incorre in mora quando, indipendentemente da ogni sua colpa, non riceve il pagamento legalmente offertogli ovvero omette di compiere gli atti preparatori relativi (art. 36 — *art. 1206*).

L'offerta legale non è però necessariamente un'offerta formale, come nel sistema del codice del 1865. Mantenuta l'offerta solenne (art. 38 — *art. 1208*), si sono infatti riconosciute conseguenze giuridiche all'offerta eseguita secondo gli usi (art. 44 — *art. 1214*). Tuttavia, mentre l'offerta solenne fa sorgere la mora del creditore dal giorno in cui è fatta (art. 37, terzo comma — *art. 1207*) e soltanto la liberazione è rinviata al momento del deposito (art. 40, secondo comma — *art. 1210*), l'offerta secondo gli usi produce immediatamente la sola conseguenza di evitare la mora del debitore (art. 50 — *art. 1220*), e rinvia al tempo del deposito la costituzione in mora del creditore (art. 44 — *art. 1214*); sicchè il debitore ricorrerà all'offerta secondo gli usi quando non avrà interesse a vedere anticipata la *mora credendi*. Si intende il perchè della postergazione della mora del creditore nel caso di offerta non solenne: la mora medesima provoca effetti giuridici di tali gravità (art. 37, primo e secondo comma — *art. 1207*), che la determinazione del tempo a cui essa deve rimontare non può affidarsi alle incertezze di una malfida prova testimoniale, come sarebbe avvenuto se anche l'offerta secondo gli usi fosse stata in tutto parificata all'offerta solenne. Il sistema del nuovo codice in tal modo si fonda su basi di certezza probatoria: la

mora del creditore presuppone, o l'atto formale dell'offerta, o l'atto formale del deposito se l'offerta non fu solenne.

Questo nei casi in cui l'offerta deve farsi per esibizione; e cioè se il debito ha per oggetto danaro, titoli di credito o cose mobili da portarsi (art. 39, primo comma — *art. 1209*). Quando è invece dovuta una cosa mobile da chiedere al debitore (art. 39, secondo comma — *art. 1209*), o un immobile (art. 46 — *art. 1216*), o una prestazione di fare (art. 47 — *art. 1217*), l'offerta deve eseguirsi per intimazione: in forma solenne se ha per oggetto un immobile (articolo 46, primo comma — *art. 1216*), anche secondo gli usi negli altri casi (articoli 44 e 47, secondo comma — *artt. 1214* e *1217*). Non potendosi allora distinguere la fase dell'offerta da quella del deposito, la mora del creditore ha inizio dalla data dell'intimazione, se questa, naturalmente, non è seguita dall'attività del creditore diretta a rendere possibile l'adempimento e se è stata dichiarata valida con sentenza passata in giudicato (art. 37, terzo comma — *art. 1207*).

R. R., n. 36. — La mora del creditore e quella del debitore mantengono la tipica differenziazione di presupposti e di effetti, che era nello spirito e nella lettera del codice del 1865.

La *mora accipiendi* deriva da un ostacolo per l'adempimento, ricollegato al creditore e prescindente da una colpa di lui (articoli 38 e 50 — *artt. 1208* e *1220*); la *mora debendi* ha origine da un ritardo di cui il debitore debba rispondere secondo i principî dell'inadempimento che saranno più avanti illustrati (n. 37).

La *mora accipiendi* pone a carico del creditore l'impossibilità sopravvenuta della prestazione per causa non imputabile al debitore (art. 37, primo comma e, in applicazione, art. 512 (*art. 1207*); non sono più dovuti gli interessi nè i frutti della cosa, salvo che il debitore li abbia effettivamente percepiti (art. 37, primo comma — *art. 1207*); il creditore deve sostenere le spese per la custodia e la conservazione della cosa dovuta (art. 37, secondo comma — *art. 1207*). La *mora debendi* pone a carico del debitore il rischio dell'impossibilità della prestazione, se egli non dimostri che l'oggetto della prestazione sarebbe ugualmente perito presso il creditore (art. 51, primo comma — *art. 1221*); la perdita o lo smarrimento di una cosa illecitamente sottratta, comunque avvenuta, non libera chi l'ha sottratta dall'obbligo di restituirne il valore (art. 51, secondo comma).

Mora accipiendi e *mora debendi* hanno comune l'effetto del risarcimento del danno (art. 37, secondo comma, e art. 48 — *art. 1207* e *1218*); ma la mora del debitore riacquista autonomia nel caso di obbligazioni pecuniarie, per il principio di massima secondo cui i danni in tal caso consistono nel pagamento degli interessi (art. 54, primo comma — *art. 1224*). Un maggior danno può essere risarcito (ad esempio differenza di cambio nei debiti di moneta estera); ma solo quando non vi è convenzione sulla misura degli interessi moratori, perchè, se esiste tale convenzione, deve presumersi che le parti hanno inteso liquidare preventivamente ogni conseguenza patrimoniale dell'inadempimento (art. 54, secondo comma).

Si può parlare ancora di interessi moratori non ostante l'accoglimento del principio secondo cui gli interessi decorrono di diritto in ogni caso di credito esigibile (art. 112, primo comma — *art. 1282*); e infatti, a seguito della mora, la prestazione di interessi assume il carattere di compenso per il ritardo, e non per l'uso legittimo del danaro, come è nell'essenza della corrispettività. Non si tratta di un semplice mutamento di terminologia, perchè è possibile che l'interesse moratorio sia superiore a quello (corrispettivo) decorrente per il solo fatto dell'esigibilità del credito (art. 54, primo comma), e perchè è possibile, per legge o per convenzione, che gli interessi decorrano solo dopo la mora.

La figura degli interessi compensativi i quali prescindono dalla mora del debitore (interessi moratori) ed anche dalla semplice scadenza del debito (interessi corrispettivi) appare in taluni casi specificatamente menzionata (articoli 338, 655, 665 — *artt. 1499, 1815, 1825*).

Per il diritto transitorio vedi art. 160 Disp. att.

Art. 1206 (36)
Condizioni.

Il creditore è in mora quando, senza motivo legittimo, non riceve il pagamento offertogli nei modi indicati dagli articoli seguenti o non compie quanto è necessario affinchè il debitore possa adempiere l'obbligazione.

L. P.: Prog. min., art. 102.

R. G., n. 87. — In conformità alle tendenze della nostra dottrina ho messo nell'opportuno rilievo la mora del creditore.

Dapprima ne ho determinata la nozione (art. 102); e all'uopo ho considerato così l'ipotesi che il creditore rifiuti l'adempimento come quella che egli rifiuti di compiere gli atti necessari perchè il debitore possa adempiere, quando la prestazione è di quelle che non possono essere eseguite senza la cooperazione del creditore: domina entrambe la fattispecie la condizione che il rifiuto del creditore sia illegittimo.

Richiedendo questa condizione non si è inteso dire senz'altro che la mora del creditore richiede un suo colposo comportamento: un contegno può essere contrario a legge e nel tempo stesso scusabile. In modo che la questione della necessità della colpa come requisito della mora del creditore è rimasta impregiudicata.

Art. 1207 (37)
Effetti.

Quando il creditore è in mora, è a suo carico l'impossibilità della prestazione sopravvenuta per causa non imputabile al debitore. Non sono più dovuti gli interessi nè i frutti della cosa che non siano stati percepiti dal debitore.

Il creditore è pure tenuto a risarcire i danni derivati dalla sua mora e a sostenere le spese per la custodia e la conservazione della cosa dovuta.

Gli effetti della mora si verificano dal giorno dell'offerta, se questa è successivamente dichiarata valida con sentenza passata in giudicato o se è accettata dal creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1259.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 191; prog. min., art. 103.

R. G., n. 88. — Quanto agli effetti della mora, mi è sembrato di poterli anzitutto fissare nell'estinzione dell'obbligo di pagare gli interessi (art. 103): il concetto di corrispettività, che si è adottato all'art. 17, non è in contrasto col principio dell'art. 103, la cui influenza è esclusa dal comportamento illegittimo del creditore.

R. G., n. 89. — Ho poi aggiunto al secondo comma dell'art. 1259 cod. civ. (3° comma dell'art. 191 progetto 1936) l'enunciazione che, a seguito della mora del creditore, i frutti della cosa non sono dovuti solo quando non siano stati effettivamente percepiti dal debitore: la limitazione evita che quest'ultimo goda in concreto di una cosa non sua, incrementando così illegittimamente il suo patrimonio.

R. G., n. 90. — L'art. 103 dispone altresì che il creditore in mora è responsabile per i danni, per le spese di custodia e per quella di conservazione della

cosa dovuta: ma, a modifica del citato 2° comma dell'art. 1259 cod. civ., ho ritenuto che gli effetti della mora debbano verificarsi dal giorno dell'offerta, se questa successivamente sia dichiarata valida con sentenza passata in giudicato o sia accettata dal creditore.

Il rimandare al giorno del deposito la produzione degli effetti medesimi dà luogo a vere incongruenze, perchè il deposito è liberatorio e, dopo di esso, non si può parlare di *mora accipiendi*, come non sarebbe possibile parlarne dopo l'adempimento. L'anticipazione della *mora creditoris* al giorno dell'offerta diviene, così, coerente alla funzione esclusivamente liberatoria attribuita al deposito; rimanendo fermo che la funzione medesima non spiega la sua concreta efficacia se non quando la offerta è dichiarata valida. Nell'intervallo tra la offerta e il deposito il debitore rimane responsabile delle conseguenze di una negligente custodia della cosa dovuta, ove il debito non sia di denaro.

Art. 1208 (38)

Requisiti per la validità dell'offerta.

Affinchè l'offerta sia valida è necessario:

1) che sia fatta al creditore capace di ricevere o a chi ha la facoltà di ricevere per lui;

2) che sia fatta da persona che può validamente adempiere;

3) che comprenda la totalità della somma o delle cose dovute, dei frutti o degli interessi e delle spese liquide, e una somma per le spese non liquide, con riserva di un supplemento, se è necessario;

4) che il termine sia scaduto, se stipulato in favore del creditore;

5) che si sia verificata la condizione dalla quale dipende l'obbligazione;

6) che l'offerta sia fatta alla persona del creditore o nel suo domicilio;

7) che l'offerta sia fatta da un ufficiale pubblico a ciò autorizzato.

Il debitore può subordinare l'offerta al consenso del creditore necessario per liberare i beni dalle garanzie reali o da altri vincoli che comunque ne limitino la disponibilità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1260.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 192; prog. min., art. 104.

R. G., n. 91. — I requisiti per la validità dell'offerta sono quelli stessi previsti dall'art. 192 progetto; si è innovato soltanto disponendo che l'offerta sia fatta al domicilio del creditore, senza distinguere il caso in cui vi sia convenzione speciale circa il luogo del pagamento (art. 104): date le gravi conseguenze dell'eventuale rifiuto, è sembrato opportuno escludere che possa servire come luogo dell'offerta quello di adempimento convenzionale.

* La C. A. L. criticò l'innovazione portata dal progetto ministeriale, secondo la quale l'offerta deve esser fatta al domicilio del creditore, senza distinguere il caso in cui vi sia convenzione speciale circa il luogo del pagamento. Essa propose che fosse ammessa l'offerta anche nel luogo convenzionalmente designato per l'esecuzione dell'obbligazione. (*Atti C. A. L.*, verb. n. 3, pag. 53). La proposta peraltro non è stata accolta in sede di redazione del testo del codice.

Art. 1209 (39)
Offerta reale e offerta per intimazione.

Se l'obbligazione ha per oggetto danaro, titoli di credito ovvero cose mobili da consegnare al domicilio del creditore, l'offerta deve essere reale.

Se si tratta invece di cose mobili da consegnare in luogo diverso, l'offerta consiste nell'intimazione al creditore di riceverle, fatta mediante atto a lui notificato nelle forme prescritte per gli atti di citazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1266.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 198; prog. min., art. 105.

R. G., n. 92. — Si è stabilito che l'offerta debba essere reale (*o per esibizione*) quando la prestazione ha per oggetto danaro, titoli di credito e simili o cose mobili che devono essere consegnate al domicilio del creditore; l'offerta avviene, invece, *per intimazione* quando il debito è di cose mobili che devono essere consegnate in luogo diverso (art. 105). Allora essa consiste nell'intimazione al creditore di ricevere le cose offerte, mediante atto a lui notificato nelle forme prescritte per gli atti di citazione.

Vedi artt. 73 e seguenti Disp. att.

Art. 1210 (40)
Facoltà di deposito e suoi effetti liberatori.

Se il creditore rifiuta di accettare l'offerta reale o non si presenta per ricevere le cose offertegli mediante intimazione, il debitore può eseguire il deposito.

Eseguito il deposito, quando questo è accettato dal creditore o è dichiarato valido con sentenza passata in giudicato, il debitore non può più ritirarlo ed è liberato dalla sua obbligazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1259.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 191; prog. min., art. 106.

Vedi artt. 77 e 78 Disp. att.

Art. 1211 (41)
Cose deperibili o di dispendiosa custodia.

Se le cose non possono essere conservate o sono deteriorabili, oppure se le spese della loro custodia sono eccessive, il debitore, dopo l'offerta reale o l'intimazione di ritirarle, può farsi autorizzare dal pretore a venderle nei modi stabiliti per le cose pignorate e a depositarne il prezzo.

L. P.: Prog. min., art. 107.

R. G., n. 93. — Il deposito può essere fatto anche nel caso di infruttuoso esito dell'offerta per intimazione (art. 106).

Se il debito non è di danaro, il debitore può, però, anzichè depositare la cosa dovuta, farsi autorizzare dal giudice a venderla ai pubblici incanti (art. 107). L'autorizzazione presuppone che la cosa offerta non possa essere conservata o sia facilmente deperibile o sia di dispendiosa custodia: a seguito di detta vendita il debitore, previo avviso al creditore, depositerà il prezzo ricavato. La

disposizione, che è nuova, così rispetto al codice civile come riguardo al progetto della Commissione reale, deriva da analoghe norme vigenti in materia di sequestro; ed è integrata con l'attribuzione al giudice del potere di consentire la vendita al prezzo corrente a mezzo di pubblico ufficiale autorizzato a tali specie di atti, ove la cosa abbia un prezzo di borsa o di mercato: qui si è avuto presente il principio dell'art. 69 cod. comm.

Art. 1212 (42)
Requisiti del deposito.

Per la validità del deposito è necessario:

1) che sia stato preceduto da un'intimazione notificata al creditore e contenente l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui la cosa offerta sarà depositata;

2) che il debitore abbia consegnato la cosa, con gli interessi e i frutti dovuti fino al giorno dell'offerta, nel luogo indicato dalla legge o, in mancanza, dal giudice;

3) che sia redatto dal pubblico ufficiale un processo verbale da cui risulti la natura delle cose offerte, il rifiuto di riceverle da parte del creditore o la sua mancata comparizione, e infine il fatto del deposito;

4) che, in caso di non comparizione del creditore, il processo verbale di deposito gli sia notificato con l'invito a ritirare la cosa depositata.

Il deposito che ha per oggetto somme di danaro può eseguirsi anche presso un istituto di credito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1261.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 193; prog. min., art. 108.

R. G., n. 94. — Nel regolare i presupposti di validità del deposito si è considerato che alle volte questo concerne cose mobili; si è disposto che, in tal caso, la consegna della cosa debba avvenire in luogo designato dal giudice (art. 108).

Vedi artt. 73, 74, 76 e 251 Disp. att.

Art. 1213 (43)
Ritiro del deposito.

Il deposito non produce effetto se il debitore lo ritira prima che sia stato accettato dal creditore o prima che sia stato riconosciuto valido con sentenza passata in giudicato.

Se, dopo l'accettazione del deposito o il passaggio in giudicato della sentenza che lo dichiara valido, il creditore consente che il debitore ritiri il deposito, egli non può più rivolgersi contro i condebitori e i fideiussori, nè valersi dei privilegi, del pegno e delle ipoteche che garantivano il credito.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1263, 1264, 1265.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 195, 196, 197; prog. min., art. 109.

R. G., n. 94. — L'art. 1263 cod. civ. (art. 195 progetto del 1936) è stato integrato (art. 109) prevedendosi, per una maggiore precisazione di dettato, anche

la possibilità che il debitore ritiri il deposito prima che esso sia riconosciuto valido.

Si è aggiunto che, qualora il ritiro avvenga, il deposito non produce effetto; questa enunciazione rendeva inutile dichiarare, come faceva l'art. 1263 suddetto, che i condebitori o i fideiussori non restano liberati. Occorreva, invece, dire che essi restano liberati quando, nonostante l'accettazione del deposito e nonostante il passaggio in giudicato della sentenza che lo dichiara valido, il creditore consente che il debitore ritiri il deposito. Se l'estinzione dei privilegi e delle ipoteche era, per tale ipotesi, prevista espressamente nell'art. 1265 cod. civ. (art. 197 progetto del 1936), la liberazione dei condebitori e dei fideiussori era considerata in modo molto involuto dall'art. 1264 cod. civ. (art. 196 progetto del 1936): questo andava perciò, meglio chiarito.

Arr. 1214 (44)
Offerta secondo gli usi e deposito.

Se il debitore ha offerto la cosa dovuta nelle forme d'uso anzichè in quelle prescritte dagli articoli 1208 e 1209, gli effetti della mora si verificano dal giorno in cui egli esegue il deposito a norma dell'art. 1212, se questo è accettato dal creditore o è dichiarato valido con sentenza passata in giudicato.

Vedi artt. 73, 77 Disp. att.

Art. 1215 (45)
Spese.

Quando l'offerta reale e il deposito sono validi, le spese occorse sono a carico del creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1262.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 194; prog. min., art. 110.

Art. 1216 (46)
Intimazione di ricevere la consegna di un immobile.

Se deve essere consegnato un immobile, l'offerta consiste nell'intimazione al creditore di prenderne possesso. L'intimazione deve essere fatta nella forma prescritta dal secondo comma dell'art. 1209.

Il debitore, dopo l'intimazione al creditore, può ottenere dal giudice la nomina di un sequestratario. In questo caso egli è liberato dal momento in cui ha consegnato al sequestratario la cosa dovuta.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 198; prog. min., art. 111.

R. C. R., pag. 37. — Si è proceduto all'integrazione delle norme circa l'offerta reale ed il deposito (che nel codice si riferiscono soltanto ad una cosa mobile), con l'aggiungere che quando si tratta d'immobile o anche di cosa mobile la quale debba restare sul luogo, si provvede mediante la nomina di un sequestratario (art. 198).

R. G., n. 95. — Le disposizioni degli articoli 104 a 109 (*37* a *43*) non si applicano ovviamente al caso in cui la cosa dovuta è un immobile o una cosa destinata a restare nel luogo in cui deve essere consegnata; non si applicano nemmeno

quando la prestazione non ha per oggetto la consegna di una cosa. Per l'una e per l'altra fattispecie appariva, però, necessario regolare la mora del creditore: e ciò è stato fatto negli articoli 111 e 112.

La mora stessa sorge, allora, dopo l'intimazione di prendere possesso, quando la cosa dovuta è immobile o deve restare nel luogo in cui deve essere consegnata (art. 111); gli effetti della mora si verificano, però, dall'intimidazione, solo se questa sia stata dichiarata valida con sentenza passata in giudicato o se sia stata accettata dal creditore. Si prevede che il debitore possa ottenere la nomina di un sequestratario, in quanto egli deve essere posto in condizione di liberarsi dal rischio della custodia: nominato il sequestratario, il debitore è liberato dal momento in cui fa consegna della cosa dovuta.

Vedi artt. 73, 75, 79 Disp. att.

Art. 1217 (47)
Obbligazioni di fare.

Se la prestazione consiste in un fare, il creditore è costituito in mora mediante l'intimazione di ricevere la prestazione o di compiere gli atti che sono da parte sua necessari per renderla possibile.

L'intimazione può essere fatta nelle forme d'uso.

P. L.: Prog. min., art. 112.

R. G., n. 95. — Per l'ipotesi in cui la prestazione ha per oggetto un fare o un non fare, si è prevista la sola offerta per intimazione, perchè la natura della prestazione non consente al debitore più di una dichiarazione di prontezza: l'intimazione deve contenere la diffida al creditore di ricevere la prestazione o di compiere gli atti che sono necessari per rendere possibile la prestazione (art. 112).

Vedi art. 80 Disp. att.

CAPO III.

DELL'INADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI.

Per il diritto transitorio vedi art. 160 Disp. att.

Art. 1218 (48)
Responsabilità del debitore.

Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1225, 1226.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 96; prog. min., art. 117.

R. R., n. 37. — Il debitore è esonerato dall'obbligo di risarcire il danno prodotto da inadempimento o da ritardo, se prova che l'uno o l'altro sono stati determinati da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile (art. 48).

La formulazione adottata vuol precisare il principio che il codice del 1865 esprimeva negli articoli 1225 e 1226; nel primo di questi era considerata esoneratrice della responsabilità per inadempimento o per ritardo la causa estranea non imputabile al debitore, nel secondo si identificava tale causa col caso fortuito o con la forza maggiore.

È noto che le norme ora citate diedero luogo, nella loro applicazione, a gravi dissensi dottrinali, non ancora del tutto sopiti; per quanto, nella recente dottrina e soprattutto nella giurisprudenza, abbia finito per prevalere la tendenza che trova la sua consacrazione nell'art. 48 di questo libro.

Ad un primo ordine di difficoltà dava luogo l'interpretazione dell'art. 1225 in quanto appunto subordinava l'efficacia liberatoria da responsabilità all'estraneità della causa da cui fosse dipeso l'inadempimento o il ritardo: una corrente dottrinale particolarmente rigorosa intendeva per causa estranea la causa che provenisse da una sfera esterna alla persona e all'economia del debitore; ma questa interpretazione lasciava perplessi, in ispecie di fronte ai casi in cui, trattandosi di obbligazioni infungibili di fare, l'adempimento risultasse impossibile per la morte del debitore o per il venir meno di quelle sue attitudini fisiche o intellettuali che costituivano un necessario presupposto dell'attività posta in obbligazione. Parve in sostanza, ai più, che il legislatore avesse voluto riferirsi all'*id quod plerumque accidit*, essendo certo più frequente, se non addirittura normale, la fungibilità del *facere* necessario per l'esecuzione della prestazione; ma che con ciò non dovesse ritenersi esclusa la rilevanza anche degli impedimenti personali del debitore, ogni qualvolta, per la natura della prestazione, tali impedimenti reagissero direttamente sulla possibilità di quest'ultima.

Ora, l'art. 48, logicamente connesso all'art. 86 (*art. 1256*) che disciplina l'estinguersi dell'obbligazione per impossibilità sopravveniente della prestazione, subordinando l'esonero da responsabilità alla condizione che l'adempimento o il ritardo siano determinati da impossibilità della prestazione, ha voluto mettere in evidenza che deve trattarsi di impossibilità della prestazione in sè e per sè considerata. Di guisa che non può, agli effetti liberatorî, essere presa in considerazione l'impossibilità di adempiere l'obbligazione, originata da cause inerenti alla persona del debitore o alla sua economia che non siano obiettivamente collegate alla prestazione dovuta; mentre, d'altra parte, anche gli impedimenti che si verifichino nella persona o nell'economia del debitore dovranno avere rilievo quando incidano sulla prestazione considerata in sè e per sè, nella sua sostanza o nei suoi obiettivi presupposti.

D'altra parte è pure noto che a gravissime discussioni diedero luogo i concetti di caso fortuito e di forza maggiore, cui faceva riferimento l'art. 1226; e che la più recente tendenza della dottrina era nel senso di identificare quel concetto con l'assenza di colpa, da parte del debitore, nella determinazione dell'evento da cui dipendesse l'inadempimento o il ritardo. Per questo, nell'art. 48, a dirimere ogni questione si parla puramente e semplicemente di causa non imputabile al debitore: la non imputabilità dell'evento, ossia l'assenza di colpa riguardo al verificarsi del medesimo e al conseguente impedimento ad adempiere, costituisce il requisito subiettivo che deve concorrere con quello obiettivo dell'impossibilità della prestazione, perchè il debitore inadempiente sia esente da responsabilità.

La prova della causa non imputabile non dovrà sempre condurre alla diretta e positiva identificazione dell'evento incolpevole che ha prodotto l'impossibilità. Potrà alle volte ricavarsi da elementi presuntivi, tra i quali notevole rilevanza può avere la dimostrazione della condotta diligente del debitore; dimostrazione che in qualche caso potrà anche essere di per sè sufficiente. Quando ricorra ciascuno dei casi ricordati si dovrà vedere tenendo conto delle circostanze, in relazione alla natura del rapporto o della prestazione che ne forma l'oggetto. Così, in generale, nei rapporti la cui disciplina si è riconnessa al *receptum*, se ci si trovi di fronte al perimento o al deterioramento della cosa,

il debitore sarà tenuto a dare la prova specifica dell'evento produttivo del danno (articoli 532, 624 e 627 — *arti. 1693, 1784, 1787*); per converso, in altri casi risulta esclusa la necessità di prova ed è sufficiente quella della diligenza del debitore nel custodire la cosa (articoli 608, 645, con particolari modalità, 647 — *artt. 1768, 1805, 1807*). Nell'art. 520, primo comma (*art. 1681*) si richiede infine che il debitore dimostri soltanto di aver adottato le misure atte ad evitare il danno; questa disposizione trova riscontro, in campo diverso, nella disciplina della responsabilità per attività che hanno connaturale la pericolosità (articoli 889 e 893 primo comma — *artt. 2050, 2054*), rispetto alle quali importa conoscere esclusivamente la concreta possibilità di evitare la lesione della sfera altrui. Contenuto della prova liberatoria dalla responsabilità non può essere, in tali casi, se non la dimostrazione dell'adempimento del dovere di impedire che, dall'esercizio dell'attività stessa, derivi danno per altri. La diligenza del soggetto deve essere, nelle ipotesi in parola, valutata con rigore, perchè chi esercita attività pericolose ha la possibilità di prevedere l'evento dannoso ed è nella condizione più favorevole per adottare ogni misura possibile di cautela.

Art. 1219 (49)
Costituzione in mora.

Il debitore è costituito in mora mediante intimazione o richiesta fatta per iscritto.

Non è necessaria la costituzione in mora:

1) quando il debito deriva da fatto illecito;

2) quando il debitore ha dichiarato per iscritto di non volere eseguire l'obbligazione;

3) quando è scaduto il termine, se la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore. Se il termine scade dopo la morte del debitore, gli eredi non sono costituiti in mora che mediante intimazione o richiesta fatta per iscritto, e decorsi otto giorni dall'intimazione o dalla richiesta.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1223.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 95; prog. min., art. 118.

R. C. R., pag. 28. — Tra le modificazioni di sostanza, deve esser rilevata quella contenuta nell'art.. 95, relativa alla *costituzione in mora*. Si è abbandonato infatti come regola il principio *dies interpellat pro homine*, che era sancito nell'art. 1223, e che era stato fonte di incertezze in non pochi casi, e si è preferita la regola secondo la quale per la costituzione in mora occorre di regola una formale interpellazione del creditore, a meno che la convenzione non abbia preventivamente esonerato il creditore dalla necessità di questa interpellazione stabilendo che nella mora il debitore incorre per effetto della semplice scadenza del termine. Dati gli effetti, talora assai gravi, della mora, è parso ragionevole attenersi ad un più mite sistema; ma in realtà non è poi del tutto disconosciuto il principio *dies interpellat pro homine*, giacchè esso riprende vigore (secondo l'art. 94 comma 2°) quando la convenzione contenga un termine essenziale, o quando la prestazione sia divenuta impossibile per fatto imputabile al debitore o ancora quando questi abbia per iscritto dichiarato di non volerla eseguire. E potrà ricevere anche una più ampia applicazione se, come è da supporre, diventerà di stile nelle contrattazioni il patto che la sola scadenza del termine valga a produrre la costituzione in mora.

R. G., n. 99. — La costituzione in *mora debendi* avviene mediante intimazione o oltra richiesta scritta (art. 118): con questa norma si è voluto attenuare

il formalismo, sia pure apparente, dell'art. 1223 cod. civ. ed evitare il perpetuarsi delle discussioni, fino ad ora svoltesi, sul concetto di atto equivalente all'intimazione.

La costituzione in mora non occorre quando il debita deriva da atto illecito: la mora,, in tal caso, comincia nel momento stesso del fatto delittuoso, perchè in quell'istante nasce nell'autore, il dovere di riparare o di restituire. La tradizione giuridica romanistica è in questo senso (L. 8, § 1 D. 13, 1; L. 20 D. 13, 1); e del principio già il codice civile fa applicazione negli articoli 1710 cpv. e 1750 (art. 559 e 601 di questo progetto), così come fa la opinione prevalente in tema di delitti.

Il progetto del 1936, se non aveva contemplato detta ipotesi, aveva invece, considerato la fattispecie di prestazione divenuta impossibile per fatto del debitore. Ma questa impossibilità, più che alla mora, adduce all'estinzione dell'obbligazione, in modo che il richiamo è stato soppresso.

Il progetto aveva, infine, abbandonato la regola *dies interpellat pro homine* (salvo il caso di un termine essenziale), seguendo l'indirizzo della scuola francese, che vi era nettamente contraria. Il principio per cui nelle obbligazioni a termine il debitore rimane costituito in mora andava, invece, ripristinato in un sistema come quello a cui vuole uniformarsi la revisione del progetto del 1936, che intende non consentire inutili agevolazioni al debitore. Quando la convenzione ha un termine (essenziale o non) il debitore conosce già quale sia il momento preciso nel quale deve adempiere, ed è superfluo esigere una richiesta specifica alla scadenza.

Ma poichè, se la prestazione deve essere eseguita al domicilio del debitore, è *in re* il bisogno di una richiesta di pagamento, l'interpellazione non si è imposta nel solo caso in cui l'obbligazione è portabile. Analogamente, in relazione all'articolo 1223 cod. civ., si è affermata la necessità dell'interpellazione nel caso di successione ereditaria.

* La C. A. L. ritenne che l'intimazione scritta non possa equivalere a costituzione in mora, se l'esecuzione deve essere eseguita al domicilio del debitore, poichè in tal caso è necessario che il creditore si presenti per chiederne l'esecuzione. Propose pertanto l'aggiunta di un capoverso del seguente tenore: « Trattandosi di obbligazione da eseguirsi al domicilio del debitore, la costituzione in mora è fatta mediante richiesta di esecuzione nel domicilio stesso ». (*Atti C. A. L.*, verb. n. 3, pag. 56).

La proposta non è stata accolta.

R. R., n. 35. — La mora del debitore consegue all'intimazione o alla richiesta fatta per iscritto (art. 49). La necessità della intimazione è esclusa per le obbligazioni a termine, se la prestazione deve portarsi al creditore (art. 49, secondo comma, n. 3). La prestazione che deve chiedersi al debitore reca invece in sè l'esigenza di una interpellazione; se questa non avviene, la mora non può verificarsi.

Non occorre la richiesta nemmeno per le obbligazioni da delitto (art. 49, secondo comma, n. 1), nè per quelle che il debitore ha dichiarato per iscritto di non volere adempiere (art. 49, secondo comma, n. 2). La prima esclusione viene dal diritto romano, ed è stata sempre presa in considerazione dalla pratica e dalla scienza; la secondo si giustifica considerando che è inutile rivolgere richiesta a chi ha già preventivamente dichiarato di non volervi aderire.

Art. 1220 (50)
Offerta non formale.

Il debitore non può essere considerato in mora, se tempestivamente ha fatto offerta della prestazione dovuta, anche senza osservare le forme

indicate nella sezione III del precedente capo, a meno che il creditore l'abbia rifiutata per un motivo legittimo.

L. P.: Prog. min., art. 119.

R. G., n. 100. — Ho voluto espressamente sancire la regola secondo cui il debitore non può essere considerato in mora se tempestivamente ha fatto offerta della prestazione dovuta in conformità agli usi, e il creditore l'ha rifiutata senza un motivo legittimo (art. 119).

Il principio trova il conforto della pratica, e vuole essere, anzitutto, una conseguenza della chiarificazione operata in tema di rapporti tra mora del creditore e mora del debitore: l'offerta solenne si richiede come presupposto perchè si abbia la mora del creditore, e non può essere nel contempo considerata come unico mezzo per escludere la mora del debitore, perchè si porrebbe a carico di quest'ultimo un onere di forma assolutamente ingiustificato.

Ma la disposizione proposta vuole essere anche coerente ai principî concernenti la mora del debitore. Essa presuppone la colpa di lui; e non è certo in colpa colui che si manifesta seriamente pronto ad adempiere, offrendo la prestazione in conformità agli usi.

Art. 1221 (51)
Effetti della mora sul rischio.

Il debitore che è in mora non è liberato per la sopravvenuta impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile, se non prova che l'oggetto della prestazione sarebbe ugualmente perito presso il creditore.

In qualunque modo sia perita o smarrita una cosa illecitamente sottratta, la perdita di essa non libera chi l'ha sottratta dall'obbligo di restituirne il valore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1219, 1298.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 89; prog. min., art. 120.

R. G., n. 101. — Gli effetti della mora sul rischio della prestazione sono regolati nell'art. 120, ove si è generalizzato il principio dell'art. 1298 cod. civ. (art. 89 progetto del 1936) che era mantenuto in formola molto ristretta, perchè si riferiva alle sole obbligazioni di dare una cosa determinata.

Art. 1222 (52)
Inadempimento di obbligazioni negative.

Le disposizioni sulla mora non si applicano alle obbligazioni di non fare; ogni fatto compiuto in violazione di queste costituisce di per sè inadempimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1221.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 92; prog. min., art. 121.

R. G., n. 102. — Si è ripetuta in materia di inadempimento di obbligazioni negative la regola dell'art. 1221 cod. civ. (art. 92 progetto del 1936), accentuando che alle obbligazioni stesse non si applicano le disposizioni sulla mora, e che ogni fatto compiuto in violazione di esse ne costituisce inadempimento (art. 121).

Art. 1223 (53)
Risarcimento del danno.

Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1227.
U. P.: Prog. Comm. Reale, art. 98; prog. min., art. 19.

R. C. R., pag. 29. — Circa la misura del risarcimento si sono conservate le distinzioni, tra *damnum emergens* e *lucrum cessans*, tra danni diretti ed indiretti, preveduti o prevedibili e impreveduti o imprevedibili, in relazione con la causa dell'inadempimento, se cioè questo derivi da dolo o da colpa; come s'è conservata la regola che i danni derivanti dal ritardo nelle obbligazioni di somma di denaro sono determinati a stralcio negli interessi legali di essa, senza che il creditore sia tenuto a dimostrare alcun danno, e salvo le regole relative al commercio, alla società o alla fideiussione. Ma si è risoluta una questione che divideva la dottrina, dichiarando, nell'ultimo comma dell'art. 192, che il giudice ha facoltà di attribuire al creditore, il quale dimostra di avere subito maggiori danni, un'indennità supplementare, senza che perciò sia richiesta, come attualmente esige la dottrina francese, la mala fede del debitore.

R. G., n. 36. — Il contenuto della prestazione di risarcimento viene precisato, sia per la colpa contrattuale, sia per quella extracontrattuale, nell'obbligo di reintegrare il danneggiato nella situazione patrimoniale in cui si sarebbe trovato se non si fosse verificato il fatto lesivo (art. 19). La reintegrazione deve comprendere tutte le conseguenze dannose necessarie del fatto lesivo, nella doppia figura di perdite di utilità già acquisite al patrimonio (danno emergente) e di lucro cessante; ma, mentre il danno emergente potrà essere considerato senza discrezionalità, il lucro cessante dovrà essere liquidato con equo apprezzamento delle circostanze del caso.

Il diverso contenuto del potere del giudice nell'accertamento dei due componenti del danno è giustificato dalla facilità di una prova certa e concreta del danno emergente, e dal carattere presuntivo della prova del lucro cessante. La pratica ha dato luogo non di rado a esagerazioni, che il giudice fino ad oggi non ha potuto evitare; ogni pretesa di risarcimento di danni futuri si suole fondare sulla base del corso normale degli eventi, mentre, il solo dubbio che questa normalità non sia ogni volta costante, deve indurre il giudice, caso per caso, a temperamenti che proporzionino meglio l'ammontare della liquidazione giudiziale.

È da notare che l'art. 19, al posto della incerta formula degli articoli 1228 e 1229 cod. civ. circa l'obbligo di risarcire i danni preveduti o prevedibili che sono la conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento, pone il presupposto di un rapporto di necessità fra il fatto lesivo e le conseguenze dannose. In tal modo il requisito della causalità fra fatto dannoso e danno si è descritto secondo una formula diffusa nella giurisprudenza, che è perciò inutile chiarire, e che può abbracciare i danni prossimi e remoti, nei limiti in cui le considerazioni di equità cui il giudice è tenuto possano farli ritenere risarcibili.

* Il progetto ministeriale parlava di risarcibilità del danno emergente, e del lucro cessante, « in quanto siano conseguenze necessarie del fatto lesivo ». La C. A. L., per evitare che fossero risarcibili anche i danni indiretti, propose di sostituire all'espressione « conseguenze necessarie » l'altra « conseguenze immediate e dirette ». (*Atti C.A.L.*, verb. n. 1, pag. 30).

R. R., n. 38. — La liquidazione del danno derivante da violazione dei doveri inerenti a un rapporto giuridico specifico, anche secondo il nuovo codice deve essere fatta tenendo conto del lucro cessante e del danno emergente, in quanto siano conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento o del ritardo (arti-

colo 53); quali saranno esclusi dal risarcimento i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza (art. 57, secondo comma — *art. 1227*). Sono dovuti però soltanto i danni prevedibili al momento in cui è sorta l'obbligazione; ma se l'inadempimento è derivato dal dolo del debitore, devono risarcirsi anche i danni imprevedibili (art. 55 — *art. 1225*).

Art. 1224 (54)
Danni nelle obbligazioni pecuniarie.

Nelle obbligazioni che hanno per oggetto una somma di danaro, sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali, anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno. Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura.

Al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Questo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1231.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 102; prog. min., art. 122.

R. G., n. 103. — Anche nel presente progetto i danni per il ritardo nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie consistono nell'obbligo di prestare gli interessi legali.

Il coordinamento di questo principio con quello della corrispettività degli interessi va fatto nel senso che in un primo tempo la prestazione dei medesimi è espressione della naturale fecondità del denaro, in un secondo tempo l'effetto del ritardo: si opera, quindi, una conversione di natura e di funzione nella prestazione originaria. Questo in via normale; ma non si possono escludere delle eccezioni, che il progetto del 1936 (art. 102) limita alle regole particolari al commercio, alla fideiussione e alla società. Le eccezioni possono essere considerate sotto una più larga formola, e, perciò, si è affermato che il principio del risarcimento del danno da ritardo mediante la prestazione degli interessi vale in mancanza di diversa disposizione o di patto speciale.

Quanto alla decorrenza degli interessi moratori, si è soppressa dall'art. 102 del progetto del 1936 la apparente eccezione del caso in cui la legge fa maturare interessi di pieno diritto, anzitutto perchè, dato il nuovo sistema accolto (art. 17) (*112*), questo è il caso normale, e poi perchè gli interessi di pieno diritto non hanno mai, prima della costituzione in mora, natura moratoria.

Si è poi affermato, per risolvere la relativa questione, che, qualora prima della mora erano dovuti interessi in misura ultralegale, questo tasso sarà applicato anche per il periodo di mora: la mora perpetua l'obbligazione, il che vuol dire che tutte le pattuizioni inerenti al vincolo non adempiuto continuano a regolare i rapporti del creditore e del debitore anche dopo la scadenza del debito, per il solo fatto che questo non è stato soddisfatto.

R. G., n. 104. — Si è mantenuto il diritto del creditore ad ottenere il risarcimento del danno che supera l'interesse legale (art. 102 progetto del 1936).

La proposta era stata criticata perchè era stata interpretata come attributiva al giudice di un potere discrezionale che si sarebbe potuto liberamente esercitare nel senso di negare il risarcimento anche quando il danno fosse stato provato. Il « può » dell'art. 102 suddetto, che ho ritenuto di mantenere, vuole, invece, significare il conferimento al giudice del potere di liquidare il danno superiore agli interessi legali, ma non attribuisce al giudice alcuna discrezionalità circa l'affermazione dell'obbligo di risarcire. Tale obbligo deve essere dichiarato

ogni qual volta esista la prova del danno maggiore, perchè l'art. 122 fa una sola eccezione, quella cioè in cui vi sia stata convenzione sulla misura degli interessi moratori: tale convenzione assume, infatti, caratteristica di una vera e propria anticipata liquidazione del danno dipendente dal ritardo, e deve escludere perciò qualsiasi ulteriore risarcimento.

Non si prevede espressamente che il giudice possa ridurre il tasso dell'interesse, perchè l'ipotesi resta regolata dai principi dell'usura.

* Alla C. A. L. sembrò grave l'affermazione del principio generale, secondo il quale il creditore ha diritto all'ulteriore risarcimento ogni qualvolta dimostri di aver subìto un danno maggiore. Essa avrebbe preferito che fossero richiamati i casi specifici nei quali può essere dovuto un risarcimento maggiore, compresi quelli derivanti da norme corporative. (*Atti C. A. L.*, verb. n. 3, pag. 58).

Art. 1225 (55)
Prevedibilità del danno.

Se l'inadempimento o il ritardo non dipende da dolo del debitore, il risarcimento è limitato al danno che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1228.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 99; prog. min., art. 19.

* Conformemente alla proposta della C. A. L. è stata ripristinata la norma, che il progetto aveva soppresso, secondo la quale, nel campo contrattuale, il diritto al risarcimento del danno trova un limite nel criterio della prevedibilità. (*Atti C. A. L.*, verb. n. 2, pag. 50).

Art. 1226 (56)
Valutazione equitativa del danno.

Se il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, è liquidato dal giudice con valutazione equitativa.

L. P.: Prog. min., art. 22.

R. G., n. 39. — Che il danno, quando non sia provato nel suo preciso ammontare, possa essere liquidato dal giudice con valutazione equitativa (art. 22), è principio ormai ricevuto nella pratica e nella scienza giuridica italiana.

R. R., n. 38. — Il creditore deve provare l'esistenza e l'ammontare del danno. Quanto all'ammontare, in relazione alle varie situazioni che in pratica possono verificarsi, la difficoltà di una prova specifica del danno di cui è sicura la esistenza è superabile dal giudice con una valutazione concreta equitativa (articolo 56) ovvero con una valutazione-limite, entro la quale, egli può rimetterne la determinazione alla coscienza del creditore mediante il giuramento suppletorio (art. 93, n. 2, libro della tutela dei diritti).

Art. 1227 (57)
Concorso del fatto colposo del creditore.

Se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate.

Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza.

P. L.: C. comm., art. 662.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 78; prog. min., art. 23.

R. G., n. 39. — È principio ricevuto quello che limita il risarcimento quando il danneggiato ha concorso a produrre la lesione o avrebbe potuto, con l'ordinaria diligenza, impedirne l'aggravamento (art. 23).

Non ho ritenuto, su quest'ultimo punto, di chiarire, come si suggeriva in relazione all'art. 78 del progetto della Commissione reale, che al concorso di colpa del danneggiato debba equipararsi il concorso di colpa dei suoi commessi: tale equiparazione si desume dal rilievo che, in base al progetto da me elaborato (art. 123), ciascuno risponde della colpa dei suoi ausiliari come di un fatto proprio.

Ho creduto, invece, di modificare la formulazione dell'art. 78 nel punto in cui esso afferma che il risarcimento deve diminuirsi in proporzione del concorso del fatto del danneggiato. Questa dizione, non accennando a colpa del danneggiato, farebbe credere che anche il fatto non colposo di chi subisce il danno è causa di diminuzione della prestazione del risarcimento; per evitare equivoci ho espressamente dichiarato che, se a produrre il danno ha contribuito lo stesso danneggiato, l'obbligazione di risarcimento è ridotta in proporzione della gravità della colpa di costui.

Atti C. A. L., verb. n. 1, pag. 32.

Facchinetti, *relatore*. Nota che il principio sancito in tale articolo, che limita il risarcimento quando il danneggiato ha concorso a cagionare il danno o avrebbe potuto, con l'ordinaria diligenza, impedirne l'aggravamento, è incontrastato.

E' stato soppresso l'accenno al concorso per colpa dei commessi del danneggiato che si trovava nell'art. 78 del progetto del 1936, provvedendo all'uopo l'articolo 123 (*art. 58*) del progetto, per il quale ciascuno risponde della colpa dei suoi ausiliari come di un fatto proprio, ed è stata sostituita alla locuzione «fatto del danneggiato» quella di «colpa del danneggiato» per escludere il fatto non colposo.

R. R., n. 38. — Si è sempre discusso se, nel caso di concorso di colpa del creditore nella produzione del danno, sia dovuto l'intero risarcimento o se l'importo del danno debba ridursi proporzionalmente. La dottrina e la giurisprudenza formatasi sul codice civile del 1865, tranedo ispirazione anche da singole disposizioni positive (art. 1868 cod. civ. sostituito dall'art. 12, ultimo comma, del r. d. 12 ottobre 1919, n. 2099, sulla responsabilità degli albergatori, e articolo 662 del cod. di comm. nel testo sostituito con la legge 14 giugno 1925, numero 938, in materia di urto di navi), sul riflesso che tra fatto e danno deve correre un nesso di causalità e che, se concorrono più cause poste in essere da soggetti diversi, questi, nei rapporti interni, rispondono in proporzione del grado di colpa efficiente ascrivibile a ciascuno, aveva affermato che, quando uno dei soggetti in colpa efficiente fosse lo stesso danneggiato, la responsabilità del danneggiante veniva ridotta in proporzione dell'efficienza della colpa del danneggiato. Il libro delle obbligazioni ha consacrato questa interpretazione nell'art. 57, primo comma, ove non si è detto che il dolo o la colpa grave del danneggiante assorba, togliendole ogni efficienza, la colpa lieve del danneggiato; ma, con una formola elastica, si è permesso al giudice di giungere, secondo le circostanze, anche a tale risultato.

Art. 1228 (58)

Responsabilità per fatto degli ausiliari.

Salva diversa volontà delle parti, il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione, si vale dell'opera di terzi, risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1644.
L. P.: Prog. min., art. 123.

R. G., n. 106. — L'art. 123 precisa che, salvo norma o patto contrario, il debitore risponde dell'opera dei terzi dei quali si è avvalso per l'adempimento dell'obbligazione.

Si è, in sostanza, esteso il principio dell'art. 1153 cod. civ. alla sfera contrattuale; ma, in realtà, la responsabilità del debitore per il fatto delle persone di cui deve rispondere non è ignorata dal codice civile, che vi accenna espressamente, nell'art. 1247 cod. civ., a proposito dei deterioramenti subiti dalla cosa dovuta: questo articolo concerne tanto il mandatario, quanto i dipendenti del debitore e le persone della famiglia. Il codice civile si riferisce pure agli ausiliari del debitore a proposito della responsabilità del conduttore (art. 1588) e dell'imprenditore (art. 1644); e sta di vero che, nel fatto degli ausiliari, la causa estranea al debitore è solo apparente, perchè non è un evento esteriore al campo di attività del debitore o al suo ambiente economico. Anche se il fatto dell'ausiliario sia doloso, non resta esclusa la relazione tra quest'ultimo e il debitore; in modo che appariva necessario, nel generalizzare il principio, porre anche la regola della responsabilità del debitore per i fatti dolosi dei suoi ausiliari.

La responsabilità prevista nell'art. 123 non ha carattere inderogabile. Così, mentre lo stesso articolo ammette una convenzione che la limiti o la escluda, la deroga convenzionale si è consentita fino ad esonerare dalle conseguenze del dolo degli ausiliari, perchè tale esonero si ripercuote verso il debitore solo come immunità delle conseguenze di una sua negligente vigilanza sulle persone di cui egli deve rispondere.

Art. 1229 (59)

Clausole di esonero da responsabilità.

E' nullo qualsiasi patto che esclude o limita preventivamente la responsabilità del debitore per dolo o per colpa grave.

E' nullo altresì qualsiasi patto preventivo di esonero o di limitazione di responsabilità per i casi in cui il fatto del debitore o dei suoi ausiliari costituisca violazione di obblighi derivanti da norme di ordine pubblico.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 105; prog. min., art. 124.

R. C. R., pag. 30. — Utile è parso sancire espressamente la illiceità del *pactum de dolo non praestando* (il che del resto era già pacificamente da tutti riconosciuto), ma di estendere tale illiceità anche al patto di non prestare la colpa grave, rispetto al quale esistevano invece dissensi nella dottrina.

R. G., n. 107. — La libertà dei contraenti nel pattuire l'esonero del dolo degli ausiliari trova, però, il limite dell'art. 124 che commina di nullità la clausola con cui il debitore viene preventivamente liberato dalle conseguenze del dolo o della colpa grave, tanto proprio quanto dei suoi rappresentanti.

L'articolo riproduce una corrispondente norma del progetto del 1936, con una modificazione atta a precisare che la nullità si riferisce all'ipotesi di esonero preventivo; e appare adeguato a concetti ormai fermi nel campo del diritto.

CAPO IV.

DEI MODI DI ESTINZIONE DELLE OBBLIGAZIONI DIVERSI DALL'ADEMPIMENTO.

Sezione I. — DELLA NOVAZIONE.

R. C. R., pag. 37. — Come è noto il codice germanico non annovera più fra i modi di estinzione delle obbligazioni la novazione. Annovera però (§ 414 e segg.) l'assunzione del debito d'altri che si differenzia dall'espromissione o dalla delegazione novativa, per essere considerata una successione a titolo particolare nel debito assunto, il quale però non si considera estinto.

L'innovazione non è così grande come a prima vista può parere, perchè anche nel diritto italiano sono ammesse l'espromissione e la delegazione non novativa nè si ha novazione, obiettiva o subiettiva, senza la chiara volontà di estinguere la precedente obbligazione; volontà questa che può validamente esprimersi anche in diritto germanico, non ostante che il codice non menzioni più la novazione: sarebbe questo un contratto lecitissimo.

Non si è dunque creduto di dover seguire l'esempio del codice germanico, forti anche dell'esempio del codice brasiliano, uno dei più recenti e dei più felicemente formulati, che ha pure mantenuto nella sua edizione del 1° gennaio 1916 la novazione (art. 999 e segg.).

R. C. R., pag. 38. — La soppressione degli articoli 1268, 1272, 1273 trova ragione nella superfluità di queste disposizioni, che ingombravano o complicavano la materia, mentre il rispettivo contenuto si desume facilmente dai principii generali.

R. R., n. 39. — La novazione si è liberata, nella disciplina del nuovo codice, dalla confusa promiscuità in cui era stata posta, da quello del 1865, la doppia sua configurazione obiettiva e subiettiva.

Il concetto di novazione obiettiva ne è rimasto precisato, per essersi chiarito quale deve essere il contenuto dell'*aliquid novi* da cui si desume l'esistenza di una nuova obbligazione: occorre che muti l'oggetto o il titolo giuridico (articolo 60, primo comma) e non è sufficiente che si modifichino le modalità accessorie della precedente obbligazione (art. 61). Il presupposto della liberazione dell'antico debitore, inerente alla novazione subiettiva, non è peraltro esclusivo di questa, potendo aderire ad altre figure negoziali che, pur contemplando la liberazione del precedente debitore, non producono l'estinzione del precedente rapporto di debito (n. 50). Una disciplina autonoma riceve perciò soltanto la novazione oggettiva; quella soggettiva invece viene sottoposta alle stesse norme dettate per i casi cui la delegazione, l'espromissione e l'accollo implicano liberazione del debitore originario (art. 65). Le ragioni di tale uniformità di disciplina saranno espresse più innanzi (n. 50), quando saranno illustrate le norme a cui l'articolo 65 rimanda.

Di particolare, per la novazione obiettiva, rispetto al sistema del codice del 1865, v'è soltanto la disciplina della reazione dei vizi dell'obbligazione novata sul nuovo rapporto obbligatorio. La nullità dell'obbligazione originaria rende nullo, perchè senza causa, anche il nuovo rapporto (art. 64, primo comma); la

annullabilità dell'obbligazione novata non reagisce invece sulla validità della nuova obbligazione se il debitore ha assunto il nuovo debito, conoscendo i vizi di quello originario (art. 64, secondo comma).

Art. 1230 (60)
Novazione oggettiva.

L'obbligazione si estingue per novazione quando le parti sostituiscono all'obbligazione originaria una nuova obbligazione con oggetto o titolo diverso.

La volontà di estinguere l'obbligazione precedente deve risultare in modo non equivoco.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1267, n. 1, 1269.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 199, n. 1, 200; prog. min., 144.

R. G., n. 132. — Mi è parso opportuno scindere i requisiti della novazione (art. 199 progetto del 1936) e separare la novazione oggettiva dalla soggettiva: un sistema del genere, a mio avviso, consente di trarre più ordinati lineamenti dell'istituto.

R. G., n. 133. — Così ho enunciato nell'art. 144 i caratteri della novazione oggettiva (art. 199, n. 1, del prog. del 1936), in modo da chiarire che, per aversi nuova obbligazione, occorre che si abbia nuovo oggetto o nuovo titolo giuridico: se non varia uno di questi elementi, la precedente obbligazione può dirsi modificata ma non novata. In tal modo si risolvono nel senso più conforme alla nostra tradizione le controversie oggi esistenti per la determinazione dell'*aliquid novi*, che il codice vigente menziona solo genericamente.

Ho trasferito nell'art. 144, capoverso, l'articolo 200 del progetto 1936 relativo all'*animus novandi* che, secondo l'indirizzo corrente, deve esistere nel caso di novazione oggettiva; ma ne ho modificato il testo, nel punto in cui richiede che quest'*animus* risulti « dall'atto », ritenendo opportuno consentire l'apprezzamento complessivo del contegno delle parti, anche in armonia ai nuovi principî accolti in materia di interpretazione di contratti, dei quali sarà fatto cenno in seguito.

Ho infine sostituito l'avverbio « chiaramente » dell'art. 200 progetto del 1936 con la frase « in modo non equivoco ».

Atti C. A. L., verb. n. 6, pag. 89.

Costamagna. Dubita che il principio della estinzione senza adempimento possa applicarsi, senza apposite modificazioni, alle obbligazioni corporative. Queste hanno per loro natura l'essenza dell'adempimento. L'ordine nazionale dell'economia è un « quid » concreto e la disciplina di esso è garantita da sanzioni penali che colpiscono l'inadempienza. Non può ammettere che obbligazioni di scambio dei servizi e delle prestazioni siano eluse col semplice espediente, ad esempio, di una cambiale. Propone pertanto che si adotti un criterio per cui la compensazione o la novazione nei rapporti corporativi non sono ammissibili se non per obbligazioni di natura ugualmente corporativa.

Giaquinto. Nota che si verrebbe a vietare la novazione e la compensazione nei rapporti corporativi. Ora questo divieto, anche se circoscritto e condizionato, non ha una seria giustificazione. Le ragioni creditorie nascenti da rapporti corporativi possono bensì non essere suscettive di rinunzia o transazione preventiva, appunto perchè di regola ispirate a ragioni di interesse inderogabile; ma quando sono divenute liquide ed esigibili diventano crediti compensabili, transigibili e rinunziabili.

Art. 1231 (61)
Modalità che non importano novazione.

Il rilascio di un documento o la sua rinnovazione, l'apposizione o l'eliminazione di un termine e ogni altra modificazione accessoria dell'obbligazione non producono novazione.

L. P.: Prog. min., art. 145.

R. G., n. 134. — L'esigenza di precisare al massimo il concetto di novazione, mi ha indotto a formulare l'art. 145, nel quale si esclude che possano importare novazione alcuni mutamenti nelle modalità dell'obbligazione.

L'articolo fa qualche esemplificazione, designando, in via generale, con la qualifica « accessoria », ogni modificazione che non produce nuova obbligazione.

Art. 1232 (62)
Privilegi, pegno e ipoteche.

I privilegi, il pegno e le ipoteche del credito originario si estinguono, se le parti non convengono espressamente di mantenerli per il nuovo credito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1274.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 203; prog. min., art. 149.

R. G., n. 137. — Nella novazione obbiettiva, il trasferimento al nuovo debito dei privilegi e delle ipoteche concernenti le obbligazioni anteriori avviene, secondo il codice (art. 1274) e il progetto del 1936 (art. 203), solo se il creditore ne abbia fatto espressa riserva.

Poichè, però, le garanzie possono essere date da terzi, una semplice riserva unilaterale del creditore potrebbe recare pregiudizio ai garanti che ignorano gli estremi della nuova obbligazione. Si è così richiesta una espressa pattuizione di trasferimento delle garanzie; in modo da accentuare che questo trasferimento, per quanto si riferisce ai terzi datori, deve dipendere anche dalla volontà di costoro (art. 149).

Art. 1233 (63)
Riserva delle garanzie nelle obbligazioni solidali.

Se la novazione si effettua tra il creditore e uno dei debitori in solido con effetto liberatorio per tutti, i privilegi, il pegno e le ipoteche del credito anteriore possono essere riservati soltanto sui beni del debitore che fa la novazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1276.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 205; prog. min., art. 151.

Art. 1234 (64)
Inefficacia della novazione.

La novazione è senza effetto, se non esisteva l'obbligazione originaria.

Qualora l'obbligazione originaria derivi da un titolo annullabile, la novazione è valida se il debitore ha assunto validamente il nuovo debito conoscendo il vizio del titolo originario.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 206; prog. min., art. 152.

R. C. R., pag. 37. — Per ciò che riguarda il contenuto di questa sezione sono da segnalarsi gli art. 206, 207, nei quali sono regolati gli effetti della novazione o delegazione fatte in base ad obbligazioni nulle o soggette ad eccezioni. Le norme accolte in questi due articoli sono: 1° la possibilità di confermare con l'assunzione di una nuova obbligazione, *novandi causa*, la precedente obbligazione nulla, in quanto la conferma sia ammessa dalla legge; 2° la non opponibilità da parte del delegato delle eccezioni ch'egli avrebbe potuto opporre al delegante o di quelle che il delegante avrebbe potuto opporre al delegatario, se una almeno di queste due obbligazioni sia pienamente efficace. Solo se ambedue le obbligazioni precedenti erano suscettibili di eccezione, o se una sola fu l'obbligazione novata e questa era suscettibile di eccezione, la nuova obbligazione sarà fondata su causa non giusta e potrà il difetto di tale causa essere opposto al creditore. La regola deve valere tanto per l'obbligazione assunta *novandi animo*, quanto, e a maggior ragione, per la delegazione non novativa.

R. G., n. 138. — La reazione dei vizi dell'obbligazione originaria sulla novazione obiettiva è stata regolata nell'art. 152 con gli stessi criteri dell'art. 206 del progetto del 1936.

Si è ritenuto, però, di modificare la formulazione della norma, la quale accennava a una convalida dell'obbligazione novata senza distinguere tra nullità e annullabilità; di convalida si è naturalmente parlato solo per quest'ultimo caso, e si sono precisati gli estremi da cui essa può desumersi, evitando ogni formula generica.

Il progetto del 1936 esigeva che la nuova obbligazione fosse stata assunta al doppio fine di confermare l'anteriore, secondo le regole di legge, e di sostituirla; ma si è preferito specificare che per la conferma basta la conoscenza del vizio dell'obbligazione originaria. La novazione implica necessariamente il riferimento all'obbligazione novata; e si pone, da questo aspetto, in pieno parallelismo con l'atto di adempimento volontario: può quindi produrre convalida quando la produce l'adempimento, ossia col semplice requisito della conoscenza del vizio.

Art. 1235 (65)

Novazione soggettiva.

Quando un nuovo debitore è sostituito a quello originario che viene liberato, si osservano le norme contenute nel capo VI di questo titolo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1267, n. 2 e 3.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 199, n. 2 e 3; prog. min., art. 146.

R. G., n. 135. — La novazione soggettiva è stata delineata nell'articolo 146 con caratteri meglio rispondenti alla configurazione giuridica propria dell'istituto, indubbiamente rispettata nel codice civile art. 1271).

Si è, cioè, messo in rilievo che, nella delegazione novativa passiva, il creditore delegatario deve dichiarare espressamente di liberare il debitore delegante, e deve accettare l'assunzione della nuova obbligazione. Per l'ipotesi della delegazione novativa attiva si è detto pure che il creditore deve dare espressamente l'autorizzazione dell'assunzione della nuova obbligazione, in maniera che, anche per tale ipotesi, risulti espressamente la liberazione del debitore.

Vedi R.R. sub capo VI.

Sezione II. — Della remissione.

R. R., n. 40. — La remissione è considerata atto unilaterale. Tuttavia la volontà del debitore non è senza effetto perchè, pur non essendo elemento di perfezione nel negozio remissorio, può impedire che questo produca le sue conseguenze giuridiche se il debitore dichiara di non volerne profittare (art. 66).

Al pari di ogni dichiarazione recettizia, la remissione si perfeziona con la sua comunicazione alla persona cui è diretta; ma, a provare la liberazione, basta la restituzione del titolo (art. 67, primo comma — *art. 1237*) e cioè una consegna a carattere definitivo del documento.

Tale volontaria consegna non assume un significato remissorio inconfutabile se ha per oggetto, non già il documento originale del credito, ma la copia esecutiva del titolo redatto in forma pubblica (art. 67, secondo comma).

Art. 1236 (66)
Dichiarazione di remissione del debito.

La dichiarazione del creditore di rimettere il debito estingue l'obbligazione quando è comunicata al debitore, salvo che questi dichiari in un congruo termine di non volerne profittare.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 208; prog. min., art. 154.

R. G., n. 140. — In conformità all'indirizzo prevalente nella scuola giuridica francese, la remissione fu costruita dal progetto del 1936 come un atto bilaterale (art. 208).

Questa opinione trova, in verità, del seguito anche in Italia; mi sembra, invece, che la tesi dell'unilateralità corrisponda più alle realtà e alla stessa natura della remissione, come atto puramente abdicativo della qualità di creditore. Diversa questione è se il debitore possa paralizzare mediante la sua attività gli effetti della remissione già perfezionatasi con la dichiarazione di volontà del creditore. La soluzione di tale quesito è opportuno che sia affidata alla giurisprudenza, per qualche caso anomalo in cui il debitore abbia un effettivo interesse all'adempimento dell'obbligazione.

Si è precisato, perciò (art. 154), che la remissione ha effetto al momento in cui la dichiarazione perviene a notizia del debitore. Si sono così applicati i principî che dominano la materia delle dichiarazioni contrattuali; ed è evidente che anche a proposito della remissione vale la regola dell'art. 188 circa la presunzione di conoscenza di una dichiarazione negoziale, per il solo effetto della sua ricezione.

Art. 1237 (67)
Restituzione volontaria del titolo

Le restituzione volontaria del titolo originale del credito, fatta dal creditore al debitore, costituisce prova della liberazione anche rispetto ai condebitori in solido.

Se il titolo del credito è in forma pubblica, la consegna volontaria della copia spedita in forma esecutiva fa presumere la liberazione, salva la prova contraria.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1279.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 209, 210; prog. min., art. 155.

R. C. R., pag. 38. — L'art. 209 decide, conformemente all'art. 1279, che la restituzione volontaria del titolo originale contenuto in una scrittura privata, fatta dal creditore al debitore costituisce prova della liberazione del debito. Si è poi aggiunta con un articolo nuovo (art. 210) la regola, tratta dall'art. 1283 del c. franc., che cioè la restituzione volontaria della copia esecutiva del titolo in forma di atto pubblico (*grosse du titre authentique*) fa invece semplicemente presumere la rimessione del debito o il pagamento, restando aperto l'adito alla prova contraria.

R. G., n. 142. — Al testo dell'art. 209 del progetto del 1936 si è apportata una lieve modificazione tendente a chiarire che la restituzione volontaria del titolo originale sotto forma privata fa presumere *iuris et de iure*, la liberazione (art. 155); si è aggiunto che questo effetto remissivo opera anche in confronto del condebitore in solido, per un coordinamento dell'art. 155 con l'art. 44, ove non si è creduto di riprodurre la seconda parte del primo comma dell'art. 139 del progetto del 1936.

Per meglio accentuare il carattere assoluto della presunzione prevista dal primo comma dell'art. 155, l'art. 209 del progetto del 1936 è stato da me fuso con il successivo articolo 210, dove si indica la ammissibilità di una prova contraria alla presunzione di liberazione derivante dalla restituzione volontaria della copia esecutiva del titolo redatto in forma pubblica.

Art. 1238 (68)
Rinunzia alle garanzie.

La rinunzia alle garanzie dell'obbligazione non fa presumere la remissione del debito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1280.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 211; prog. min., art. 156.

R. G., n. 143. — Ho creduto di generalizzare la regola che nega effetto remissivo alla restituzione del pegno (art. 211 progetto del 1936 corrispondente all'art. 1280 cod. civ.); l'art. 156 accenna, così, alla fattispecie più vasta della rinunzia alle garanzie reali.

Art. 1239 (69)
Fideiussori.

La remissione accordata al debitore principale libera i fideiussori.

La remissione accordata a uno dei fideiussori non libera gli altri che per la parte del fideiussore liberato. Tuttavia se gli altri fideiussori hanno consentito la liberazione, essi rimangono obbligati per l'intero.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1282, 1283.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 212; prog. min., art. 157.

R. G., n. 144. — Ad evitare equivoci devo rilevare che l'art. 157 non riproduce il primo capoverso dell'art. 212 del progetto del 1936 (art. 1282 cod. civ.), solo perchè questo affermava un principio troppo evidente (*e cioè il principio che la remissione accordata al fideiussore non libera il debitore principale*).

Art. 1240 (70)
Rinunzia a una garanzia verso corrispettivo.

Il creditore che ha rinunziato, verso corrispettivo, alla garanzia prestata da un terzo deve imputare al debito principale quanto ha ri-

cevuto, a beneficio del debitore e di coloro che hanno prestato garanzia per l'adempimento dell'obbligazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1284.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 213; prog. min., art. 158.

R. G., n. 145. — L'art. 158 ha adottato una formulazione più generale di quella contenuta nell'art. 1284 cod. civ (art. 213 progetto del 1936), comprendendo e regolando anche l'ipotesi in cui il creditore riceve un corrispettivo per rinunziare a una qualsiasi garanzia prestata da un terzo.

Sezione III. — Della compensazione.

R. R., n. 41. — Nelle linee accolte, la compensazione funziona con un rispetto del requisito dell'omogeneità della prestazione, maggiore di quello che aveva il codice del 1865; infatti, si è soppressa la possibilità di compensare con danaro le prestazioni di grani e di derrate (art. 1287, secondo comma, cod. civ. del 1865).

Si è poi reso omaggio all'autonomia delle parti ammettendo che esse possano derogare preventivamente alle regole della compensazione legale, o giudiziale (articoli 76, n. 4 e 82, secondo comma — *artt. 1246, 1252*); derogabilità questa ovviamente governata dai principî cui l'autonomia privata è soggetta nel fine di rispettare le esigenze di ordine pubblico o d'interesse sociale, in modo che un divieto di compensazione stabilito dalla legge per ragioni trascendenti il puro interesse del singolo, non può essere superato dal patto privato.

La compensazione ha effetto fin dal giorno della coesistenza dei due debiti (art. 72, primo comma — *art. 1242*); ma tuttavia opera solo per volontà delle parti, e così deve sempre eccepirsi, mentre il giudice non può rilevarla d'ufficio.

Art. 1241 (71)
Estinzione per compensazione.

Quando due persone sono obbligate l'una verso l'altra, i due debiti si estinguono per le quantità corrispondenti, secondo le norme degli articoli che seguono.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1285.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 214; prog. min., art. 159.

Art. 1242 (72)
Effetti della compensazione.

La compensazione estingue i due debiti dal giorno della loro coesistenza. Il giudice non può rilevarla d'ufficio.

La prescrizione non impedisce la compensazione, se non era compiuta quando si è verificata la coesistenza dei due debiti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1286.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 215; prog. min., art. 160.

R. C. R., pag. 38. — Nel tema della *compensazione* si è soppressa all'art. 1286 la gonfia ed imprecisa espressione che la compensazione si opera di diritto in virtù della legge ed anche all'insaputa dei debitori, perchè essa poteva dare

ed aveva dato luogo al dubbio, per quanto infondato, che la compensazione fosse un'eccezione, che il giudice dovesse rilevare anche d'ufficio. Si è risolto il dubbio, dichiarando espressamente che la compensazione non ha effetto se non sia opposta da chi vi ha interesse e soggiungendo, semplicemente, che essa estingue i due debiti a datar dal giorno della loro coesistenza (articolo 215).

Art. 1243 (73)
Compensazione legale e giudiziale.

La compensazione si verifica solo tra due debiti che hanno per oggetto una somma di danaro o una quantità di cose fungibili dello stesso genere e che sono ugualmente liquidi ed esigibili.

Se il debito opposto in compensazione non è liquido ma è di facile e pronta liquidazione, il giudice può dichiarare la compensazione per la parte del debito che riconosca esistente, e può anche sospendere la condanna per il credito liquido fino all'accertamento del credito opposto in compensazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1287.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 216; prog. min., art. 161.

R. C. R., pag. 38. — Si è soppresso l'ultimo comma dell'art. 1287, giustamente criticato come un ingiustificato strappo al requisito della omogeneità dei debiti da compensare e che, del resto, se dovesse mantenersi dovrebbe, nell'economia dei nostri giorni, essere esteso ad altre categorie di merci regolate dai pubblici mercati, quali i titoli quotati in borsa. La disposizione perciò non meritava di essere conservata, tanto più che, presa alla lettera, porterebbe all'assurdo di distruggere tutte le vendite a termine di derrate, grani e titoli di credito, sostituendovi la compensazione delle cose col prezzo; in altre parole trasformare *ipso iure* tali vendite in altrettanti contratti differenziali. Si è invece introdotto nello stesso articolo (216) un temperamento alla regola che i debiti debbono essere liquidi ed esigibili, colla dichiarazione che se il debito opposto in compensazione non è liquido, ma può essere facilmente liquidato, il giudice può, per la parte del debito di cui riconosce l'esistenza, pronunziare la compensazione. Si è riconosciuta così la compensazione giudiziale, ma entro precisi confini.

R. G., n. 146. — Si è chiarito che, per la compensazione giudiziale, il debito opposto in compensazione deve essere di liquidazione non soltanto facile, ma anche pronta (art. 161).

I poteri del giudice sono stati definiti con importanti precisazioni. Non basta, infatti, dire che il giudice può pronunziare la compensazione per la parte del debito di cui riconosca l'esistenza, perchè, in questo caso, il giudice accerta una compensazione legale; ma occorreva invece affermare che il giudice può sospendere la condanna per il credito liquido sino all'accertamento del credito opposto in compensazione. Questa sospensione è l'effetto tipico della regola di compensabilità *ope iudicis*; ed è stata, quindi, esplicitamente prevista.

Art. 1244 (74)
Dilazione.

La dilazione concessa gratuitamente dal creditore non è di ostacolo alla compensazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1288.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 217; prog. min., art. 162.

Art. 1245 (75)

Debiti non pagabili nello stesso luogo.

Quando i due debiti non sono pagabili nello stesso luogo, si devono computare le spese del trasporto al luogo del pagamento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1292.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 221; prog. min., art. 163.

Art. 1246 (76)

Casi in cui la compensazione non si verifica.

La compensazione si verifica qualunque sia il titolo dell'uno o dell'altro debito, eccettuati i casi:

1) di credito per la restituzione di cose di cui il proprietario sia stato ingiustamente spogliato;

2) di credito per la restituzione di cose depositate o date in comodato;

3) di credito dichiarato impignorabile;

4) di rinunzia alla compensazione fatta preventivamente dal debitore;

5) di divieto stabilito dalla legge.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1289.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 218; prog. min., art. 164.

R. G., n. 146. — Il divieto di compensazione è stato esteso al caso di domanda per il rimborso di valore delle cose di cui il proprietario sia stato ingiustamente spogliato (art. 164): una concezione etica dei rapporti sociali esige che *ante omnia* sia rimosso l'illecito, non soltanto quando sia possibile la restituzione delle cose sottratte al possesso del proprietario, ma anche quando tale restituzione non sia possibile e sia dovuto il loro valore.

La necessità di una intensa tutela del lavoratore, che ho considerato come uno dei motivi dominanti del sistema giuridico fascista, mi ha consigliato di dichiarare che il datore di lavoro non può opporre in compensazione i suoi crediti per estinguere i suoi debiti di salari e di stipendi nei limiti in cui questi siano necessari per il mantenimento del lavoratore e della sua famiglia (art. 165).

La disposizione anticipa una innovazione che mi riprometto di fare nel sistema della impignorabilità dei beni: è mio proposito, infatti, di escludere l'assoggettamento alla esecuzione di una parte del salario e dello stipendio, ed è naturale che da ciò deve discendere anche un divieto di compensazione.

* Il progetto ministeriale conteneva un altro articolo (165) del seguente tenore:

« Non è ammessa la compensazione per i debiti di salari e stipendi, nei limiti in cui siano necessari per il mantenimento del lavoratore e della sua famiglia ».

La C.A.L. ritenne che l'articolo dovesse essere formulato in modo da rendere non compensabili i debiti consistenti in retribuzioni di lavoro, nei limiti in cui siano necessari per il mantenimento del lavoratore e della sua famiglia, a meno che si tratti di compensazione per crediti derivanti da sovvenzioni in contanti o in natura connesse al rapporto di lavoro o che dipendano da fatto doloso o da colpa grave del lavoratore.

L'articolo non è stato riprodotto in quanto i crediti per salari e stipendi (fino a 750 lire) sono stati dichiarati impignorabili dall'art. 545, 3° comma del codice di procedura civile.

Art. 1247 (77)
Compensazione opposta da terzi garanti.

Il fideiussore può opporre in compensazione il debito che il creditore ha verso il debitore principale.

Lo stesso diritto spetta al terzo che ha costituito un'ipoteca o un pegno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1290.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 219; prog. min., art. 166.

R. G., n. 146. — L'art. 166 non riporta dall'art. 1290 cod. civ. il principio (art. 219 del progetto del 1936), secondo cui il debitore principale non può opporre in compensazione il debito del creditore verso il fideiussore. La regola è apparsa ovvia e quindi inutile, essendo alla base del rapporto fideiussorio che il debitore principale non può trarre difesa dalla posizione del fideiussore verso il creditore.

Nel resto, l'art. 1290 è stato mantenuto, ed anche esteso al terzo datore di ipoteca o di pegno.

Art. 1248 (78)
Inopponibilità della compensazione.

Il debitore, se ha accettato puramente e semplicemente la cessione che il creditore ha fatta delle sue ragioni a un terzo, non può opporre al cessionario la compensazione che avrebbe potuto opporre al cedente.

La cessione non accettata dal debitore, ma a questo notificata, impedisce la compensazione dei crediti sorti posteriormente alla notificazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1291.
L. P.: Prog. Comm. Reale ,art. 220; prog. min., art. 167.

Art. 1249 (79)
Compensazione di più debiti.

Quando una persona ha verso un'altra più debiti compensabili, si osservano per la compensazione le disposizioni del secondo comma dell'art. 1193.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1293.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 222; prog. min., art. 168.

Art. 1250 (80)
Compensazione rispetto ai terzi.

La compensazione non si verifica in pregiudizio dei terzi che hanno acquistato diritti di usufrutto o di pegno su uno dei crediti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1294.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 223; prog. min., art. 169.

Art. 1251 (81)
Garanzie annesse al credito

Chi ha pagato un debito mentre poteva invocare la compensazione non può più valersi, in pregiudizio dei terzi, dei privilegi e delle garanzie

a favore del suo credito, salvo che abbia ignorato l'esistenza di questo per giusti motivi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1295.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 224; prog. min., art. 170.

R. G., n. 146. — Dell'art. 1295 cod. civ. (art. 224 progetto del 1936) è stata fatta estensione anche alle garanzie personali, per identità di *ratio* (art. 170).

Art. 1252 (82)

Compensazione volontaria.

Per volontà delle parti può aver luogo compensazione anche se non ricorrono le condizioni previste dagli articoli precedenti.

Le parti possono anche stabilire preventivamente le condizioni di tale compensazione.

L. P.: Prog. min., art. 171.

R. G., n. 147. — S. è, infine, regolata l'ipotesi di compensazione volontaria, e si è affermato che le regole concernenti i presupposti della compensazione (art. 171) sono disponibili sia presentivamente che successivamente. Si allude qui alle regole della reciprocità, della omogeneità, della esigibilità dei crediti, e a quelle altre che possono considerarsi ugualmente stabilite per ragioni di interesse privato.

Sembra inutile illustrare l'art. 171 suddetto, che corrisponde a principi generalmente ammessi e, che, quanto al patto di preventiva determinazione delle condizioni di tale compensazione, trova varie applicazioni pratiche come, ad esempio, nel caso di conto corrente. Questo patto, ciò è ovvio, opera su un terreno diverso da quello nel quale agisce la rinuncia preventiva alla compensazione prevista dall'art. 164 n. 4, la quale esclude, anzichè disciplinare, la elisione dei controcrediti; pertanto l'affermazione della sua validità non è inutile ripetizione.

Sezione IV. — Della confusione.

R. R., n. 42. — In materia di confusione, il codice del 1865 disponeva che la riunione nella persona del fideiussore della qualità di debitore principale non è mai causa di estinzione dell'obbligazione principale (art. 1297, secondo comma). Invece, le posizioni di fideiussore e di debitore principale sono di massima incompatibili, perchè nessuno può essere garante di se stesso. Talvolta però la coesistenza delle due qualità è possibile: come, ad esempio, quando il fideiussore ha accettato l'eredità del debitore con beneficio d'inventario, nel caso di nullità dell'obbligazione principale per incapacità legale del debitore (art. 779 — *art. 1939*), e nel caso in cui esistono garanzie speciali. Così essendo, si può parlare di sopravvivenza della fideiussione soltanto se questa è suscettibile di produrre propri effetti giuridici non ostante sia identica la persona del debitore e quella del fideiussore; e cioè quando il creditore ha interesse alla sopravvivenza della fideiussione (art. 84, secondo comma — *art. 1255*).

Del principio generale che la confusione non opera in pregiudizio dei terzi si è fatta una concreta applicazione a proposito dei diritti di usufrutto o di pegno spettanti a terzi sul credito estinto, che rimangono salvi non ostante la confusione verificatasi tra le parti (art. 85 — *art. 1254*).

Art. 1253 (83)
Effetti della confusione.

Quando le qualità di creditore e di debitore si riuniscono nella stessa persona, l'obbligazione si estingue, e i terzi hanno prestato garanzia per il debitore sono liberati.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1296.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 225; prog. min., art. 172.

R. C. R., pag. 39. — Una sola novità è qui degna di nota, la soppressione nell'art. 1296 codice vigente delle parole « di diritto », non per le ragioni che giustificano la ugual soppressione nell'articolo della compensazione, ma perchè assolutamente pleonastiche non potendosi immaginare altra confusione che operi diversamente.

Art. 1254 (85)
Confusione rispetto ai terzi.

La confusione non opera in pregiudizio dei terzi che hanno acquistato diritti di usufrutto o di pegno sul credito.

L. P.: Prog. min., art. 174.

R. G., n. 149. — Ho considerato pure gli effetti che la confusione produce rispetto ai terzi, negando che essa possa operare a danno di coloro che hanno acquistato diritti sul credito estinto (art. 174).

Il principio è identico a quello che regola la materia della compensazione; e non potrebbe evitarsene l'affermazione, perchè non sarebbe esatto dire che, consistendo nel credito estinto l'oggetto del diritto dei terzi, la permanenza di questo diritto manterrebbe in vita un diritto senza oggetto. In realtà i diritti su diritti si risolvono in diritti sull'oggetto del diritto; l'estinzione del diritto lascia sempre sussistere il bene che ne costituiva l'oggetto, donde la possibilità di un continuato esercizio del diritto del terzo, che aveva per oggetto il bene, tuttora esistente nonostante la confusione. Il debitore liberato dovrà sempre mettere a disposizione del terzo l'oggetto del credito estinto, per permettergli l'esercizio del suo diritto.

Art. 1255 (84)
Riunione delle qualità di fideiussore e di debitore.

Se nella medesima persona si riuniscono le qualità di fideiussore e di debitore principale, la fideiussione resta in vita, purchè il creditore vi abbia interesse.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1297, 1926.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 226; prog. min., art. 173.

R. G., n. 148. — Rilevo dall'art. 173 l'estensione ai datori di garanzia reale del principio di cui al primo comma dell'art. 1297 cod. civ. (art. 226 progetto del 1936), e (soppresso l'inutile capoverso dell'art. 226 del progetto del 1936), un preciso regolamento dei riflessi della confusione sul frapporto fideiussorio quando, nella persona del fideiussore, si riunisce la qualità di debitore principale.

In quest'ultima ipotesi non si può verificare una incompatibilità tra la posizione di debitore e quella di fideiussore, perchè nulla vieta che la stessa persona possa rispondere sotto due diversi titoli di uno stesso obbligo. Questa sopravvivenza della fideiussione alla confusione nella persona del debitore non era nem-

meno estranea al diritto giustinianeo (L. 50 D. 46, 1; L. 95, 3 D. 46, 3), che l'ammetteva quando l'obbligazione fideiussoria fosse *plenior* dell'obbligazione principale, ed in realtà essa può avere valore concreto, ad esempio, ogni qualvolta l'obbligazione del debitore principale sia invalida per incapacità (art. 1899 cod. civ.; art. 715 di questo progetto) o quando l'obbligazione fideiussoria sia assistita da garanzie speciali. In questi casi la fideiussione presenta una concreta utilità per il creditore, e deve rimanere in vita.

Sezione V. — Dell'impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore.

R. G., 150. — Questa sezione si occupa del modo di estinzione delle obbligazioni che ha base nell'impossibilità oggettiva di adempimento.

I presupposti di tale impossibilità risultavano nel codice dal coordinamento degli articoli 1225, 1226 e 1298 (articoli 89 e 96 del progetto del 1936); ma il codice considerava la ipotesi generale di impossibilità solo a proposito dell'inadempimento, e regolava esplicitamente come caso di estinzione solo il perimento della cosa.

Questo difetto non aveva impedito alla dottrina di impostare in modo più comprensivo la teoria della estinzione dell'obbligazione per impossibilità, utilizzando i principî che erano stati fissati in tema di inadempimento. Tuttavia è sembrato preferibile non perpetuare una discordanza, sia pure solo formale, tra schema scientifico e schema positivo; e perciò si è coordinata la materia facendo operare un'unica formola legislativa circa l'impossibilità, così sul terreno dell'inadempimento come sul terreno della estinzione. E perciò che in tema di inadempimento per effetto di impossibilità (art. 117), si è fatto un puro e semplice rinvio alle norme sulla estinzione, ove si è ritenuto che fosse la sede in cui più propriamente avrebbe potuto precisarsi il concetto di impossibilità.

R. R., n. 43. — L'impossibilità oggettiva di adempimento è prevista come modo di estinzione dell'obbligazione per una più corretta e meno angusta considerazione di quel fenomeno giuridico che il codice del 1865 identificava nel perimento della cosa dovuta (art. 1298, primo e secondo comma). In realtà, con tale identificazione si aveva riguardo alle sole obbligazioni di dare; e la dottrina, per comprendere nella disciplina pure le obbligazioni di fare, aveva dovuto intendere in senso largamente estensivo il concetto di perdita della cosa.

L'impossibilità che produce l'estinzione dell'obbligazione è quella stessa che esonera il debitore dalla responsabilità per danni (art. 86, primo comma, in relazione all'art. 48 — *artt. 1256 e 1218*); impossibilità che incida sulla prestazione, che derivi da un fatto non imputabile al debitore e che abbia carattere definitivo. E' impossibilità estintiva anche lo smarrimento, naturalmente incolpevole, se l'obbligazione ha per oggetto una cosa determinata (art. 87), primo comma — *art. 1257*).

L'impossibilità temporanea, essendo superabile con il decorso del tempo, più propriamente concerne il problema della responsabilità del debitore per ritardo anzichè quello dell'estinzione dell'obbligazione. Concerne quest'ultimo problema solo quando perdura oltre quei limiti, superati i quali può ritenersi che il creditore non abbia interesse alla medesima o che il debitore non possa più ritenersi obbligato ad eseguirla (art. 86, secondo comma). Così, l'impossibilità temporanea estingue l'obbligazione non solo nel caso di termine essenziale, ma, anche indipendentemente dall'essenzialità di un termine, se il ritardo dura tanto da potersi ragionevolmente escludere, secondo le circostanze, la persistenza dell'obbligazione, data l'inutilità ulteriore della prestazione.

Si ha impossibilità temporanea pure nel caso di smarrimento, se la cosa è ritrovata in tempo successivo. Il nuovo codice regola l'ipotesi nell'art. 87, secondo comma, sulla base dei seguenti principî: il ritrovamenti impedisce l'estinzione dell'obbligazione se avviene prima che il debitore possa ritenersi liberato; se invece dopo che l'effetto estintivo si è prodotto, il ritrovamento, com'è naturale, non ha più rilevanza.

Produce però l'estinzione dell'obbligazione soltanto l'impossibilità che si ripercuota sulla totalità della prestazione. Se invece l'impossibilità concerne una parte di essa, il debitore è tenuto all'esecuzione per la parte rimasta possibile (art. 88, primo comma — *art. 1258*); il che, nel caso di obbligazione avente per oggetto una cosa determinata, si risolve nell'obbligo di consegnare la cosa stessa, anche se deteriorata, e nell'obbligo di prestare i residui della cosa perita (articolo 88, secondo comma).

Art. 1256 (86)

Impossibilità definitiva e impossibilità temporanea.

L'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile.

Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore, finchè essa perdura, non è responsabile del ritardo nell'adempimento. Tuttavia l'obbligazione si estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il debitore non può più essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione ovvero il creditore non ha più interesse a conseguirla.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1298.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 89; prog. min., art. 175.

R. G., n. 151. — Si è fatta coincidere l'impossibilità con il sopravvenire di una causa estranea incidente sulla prestazione, non imputabile al debitore e che impedisce definitivamente l'esecuzione della prestazione (art. 175).

Con questa formola si è voluto significare:

a) che l'impedimento non deve avere causa dalle condizioni e dalle vicende soggettive, personali e patrimoniali, del debitore, bensì da eventi estranei alla sua persona e alla sua sfera aziendale;

b) che esso non deve incidere sulle condizioni soggettive, personali e patrimoniali, del debitore, ma deve cadere direttamente sulla prestazione, così da rendere questa ineseguibile in sè e per sè, prescindendo in modo pieno dalle condizioni soggettive del debitore;

c) che l'impedimento non solo non deve essere rimovibile attualmente, ma deve essere insuperabile anche per tutto il tempo in cui il creditore può avere interesse alla prestazione e il debitore possa ritenersi tenuto ad eseguirla. Se l'impossibilità è temporanea e non dura oltre il tempo considerato essenziale per l'esecuzione nell'interesse di ciascuna parte o di entrambe, si darà solo l'effetto di esentare il debitore da responsabilità per ritardo; e infatti solo la *tempestività dell'esecuzione* è in tali casi impossibile, non l'*esecuzione* stessa.

Art. 1257 (87)
Smarrimento di cosa determinata.

La prestazione che ha per oggetto una cosa determinata si considera divenuta impossibile anche quando la cosa è smarrita senza che possa esserne provato il perimento.

In caso di successivo ritrovamento della cosa, si applicano le disposizioni del secondo comma dell'articolo precedente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1298.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 89; prog. min., art. 176.

R. G., n. 152. — Si sussume sotto l'impossibilità di esecuzione l'effetto dello smarrimento della cosa dovuta (art. 176); in questo era identico il sistema del codice civile (art. 1298), che il progetto del 1936 ha fatto proprio (art. 89).

Ma, mentre quest'ultimo progetto non specifica i casi in cui lo smarrimento dà luogo a impossibilità il codice chiarisce che tale effetto si produce soltanto quando, a seguito dello smarrimento, rimane ignorata l'esistenza della cosa. Dizione un po' vaga e impropria, che si è preferito sostituire con l'altra, secondo cui occorre che, a seguito dello smarrimento, non rimanga possibile la prova del perimento della cosa.

Il codice, poi, e il progetto del 1936 non disciplinano la situazione conseguenziale al ritrovamento della casa smarrita. È stato considerato opportuno estendere in tali casi i principî che riguardano l'impossibilità temporanea, perchè l'impossibilità è temporanea non solo quando, fino dal giorno in cui si verifica, è prevedibile che possa superarsi, entro il termine stabilito in modo essenziale per l'adempimento; ma anche quando, dopo il giorno in cui il fortuito ebbe a verificarsi ed entro il termine essenziale, è sopraggiunto un mutamento in fatto, prima imprevedibile, che ha reso eseguibile la prestazione, già obiettivamente considerata inattuabile. Pertanto, se il ritrovamento avviene scaduto il termine entro cui il debitore era tenuto a prestare o il creditore aveva interesse all'esecuzione, rimane fermo l'effetto estintivo prodotto dallo smarrimento; in caso diverso questo effetto si deve considerare come mai verificatosi.

Si rileva che, ritenendo impossibile la prestazione nel caso di smarrimento della cosa dovuta, non si è intesa escludere la rilevanza della colpa del debitore quando lo smarrimento avrebbe potuto essere evitato con la prestazione della diligenza dovuta: questa colpa è sempre apprezzabile quale fatto impeditivo della liberazione del debitore.

Art. 1258 (88)
Impossibilità parziale.

Se la prestazione è divenuta impossibile solo in parte, il debitore si libera dall'obbligazione eseguendo la prestazione per la parte che è rimasta possibile.

La stessa disposizione si applica quando, essendo dovuta una cosa determinata, questa ha subìto un deterioramento o quando residua alcunchè dal perimento totale della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1247, 1674.
L. P.: Prog. min., art. 177.

R. G., n. 153. — Nel caso di impossibilità parziale, per l'art. 177 (nuovo rispetto al codice e al progetto) anche l'estinzione dell'obbligazione è parziale: il debitore deve sempre eseguire la prestazione per la parte possibile, il che non

contrasta al principio dell'art. 76 secondo cui il creditore non può essere costretto a ricevere un adempimento parziale. Nell'art. 76 si è voluta evitare la divisione dell'adempimento per la sola volontà del debitore e a solo vantaggio di quest'ultimo; mentre, nel caso di impossibilità parziale, l'applicazione del principio dell'art. 76 implicherebbe arricchimento del debitore.

Nel capoverso dell'art. 177 viene assimilato all'impossibilità parziale il caso di deterioramento della cosa; e la ragione è ovvia, così come è ovvia la esigenza di prestare, quanto meno, i residui della cosa, come espressamente prevede l'art. 1674 cod. civ in tema di soccida.

Art. 1259 (89)
Subingresso del creditore nei diritti del debitore.

Se la prestazione che ha per oggetto una cosa determinata è divenuta impossibile, in tutto o in parte, il creditore subentra nei diritti spettanti al debitore in dipendenza del fatto che ha causato l'impossibilità, e può esigere dal debitore la prestazione di quanto questi abbia conseguito a titolo di risarcimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1299.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 90; prog. min., art. 178.

R. G., n. 154. — Infine (art. 178) si è previsto il subingresso legale del creditore nei diritti che il debitore ha verso terzi in dipendenza del fatto che ha determinato l'impossibilità.

Con tale disposizione si ritorna al sistema del codice civile (art. 1299) che era stato abbandonato dal progetto del 1936 (art. 90). In questo si prevedeva soltanto la cessione coattiva dei diritti e delle azioni spettanti al debitore, ma è chiaro che, al lento funzionamento di questo istituto, debba preferirsi la più energica tutela del subingresso *ex lege* nei diritti e nelle azioni medesime.

Sembra opportuno mettere in rilievo che l'art. 178 non prevede soltanto questo subingresso, ma anche la surrogazione reale; in modo che, al posto della cosa dovuta, è dovuto l'importo dell'indennità conseguita dal debitore a titolo di risarcimento. Trova, in tal modo, generalizzazione il principio dell'art. 1951 cod. civ., che un'autorevole corrente considerava eccezionale.

CAPO V.

Della cessione dei crediti.

R. C. R., pag. 42. — In questo capo sono state trasportate, come a più propria sede, le disposizioni che attualmente formano il capo 7° del titolo *Della rendita*, « della cessione dei crediti e di altri diritti », ad eccezione di quelle relative alla vendita di eredità e di diritto litigiosi che sono state conservate nel titolo della vendita.

Atti C. A. L., verb. n. 4, pag. 64:

Tumedei, *relatore*. Avverte che sia la cessione dei crediti che l'assunzione del debito sono stati collocati nella parte generale delle obbligazioni anzichè nei contratti per una ragione puramente teorica. Si considera che nei due istituti l'obbligo originario sussista, ma muti l'elemento subiettivo rispettivamente per il creditore o il debitore.

Art. 1260 (90)
Cedibilità dei crediti.

Il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito, anche senza il consenso del debitore, purchè il credito non abbia carattere strettamente personale o il trasferimento non sia vietato dalla legge.

Le parti possono escludere la cedibilità del credito; ma il patto non è opponibile al cessionario, se non si prova che egli lo conosceva al tempo della cessione.

L. P.: Prog. min., art. 131.

R. G., n. 118. — L'enunciazione dei principî relativi alla cessione dei crediti è preceduta da una disposizione fondamentale (art. 131) che, colmando una lacuna del progetto precedente, fissa la ammissibilità di una causa gratuita della cessione, la disponibilità del credito senza il consenso del debitore, il divieto generale di trasmissione di crediti che abbiano carattere strettamente personale, la cedibilità dei soli crediti per i quali la trasmissione non è vietata dalla legge. Si prevede pure la incedibilità convenzionale; ma al patto relativo non si dà efficacia reale, ed infatti esso non può essere opposto al cessionario se non risulti dal documento originale del credito o se il debitore non provi altrimenti la scienza del patto da parte del cessionario al tempo della cessione.

R. R., n. 44. — Il codice del 1865 non tenne sufficientemente conto della genericità della causa traslativa, propria della cessione dei crediti, la quale infatti non è riportabile ad alcun tipo concreto di negozio di trasferimento.

Il codice civile del 1865 tanto non ebbe esatta idea della cessione, da comprendere in essa la vendita dell'eredità, che è cessione solo se si riferisce a crediti o ad altri diritti singolarmente considerati, e da non distinguerla nettamente dalla vendita, nella cui disciplina la confuse con l'art. 1458. La vendita è in pratica la causa frequente della cessione dei crediti; ma non ne è la sola, perchè la cessione può farsi anche a scopo di donazione (così espressamente l'art. 90, primo comma), di pagamento, di accreditamento ecc.

Il nuovo codice civile, trattando in modo autonomo la cessione dei crediti, riproduce il concetto di autonomia sostanziale al quale si è accennato; il che non ha un valore solamente scientifico, ma anche ripercussioni pratiche. Così, ad esempio, influisce sul problema della forma, che è quella richiesta per il tipo di negozio posto a base della cessione. La cessione *solvendi causa* non è negozio formale, e potrà provarsi per testi nei limiti stabiliti per i contratti (art. 83 del libro della tutela dei diritti — *art. 2726*); la cessione *donandi causa* dovrà essere fatta per atto pubblico, sotto pena di nullità (art. 329 del libro delle successioni — *art. 782*).

R. R., n. 45. — La cessione dei crediti opera senza il consenso del debitore. Ma è tuttavia possibile che tra creditore e debitore si convenga l'incedibilità, nel qual caso il patto non ha, di regola, carattere reale, e potrà opporsi al cessionario soltanto se egli ne conosceva l'esistenza (art. 90, secondo comma).

Non sono cedibili, oltre ai crediti di cui la legge stessa vieta la cedibilità, anche quelli che abbiano carattere strettamente personale (art. 90, primo comma), ossia tali che, per loro natura o per disposizione di legge, non possono essere esercitati se non dal loro titolare.

Art. 1261 (91)
Divieti di cessione.

I magistrati dell'ordine giudiziario, i funzionari delle cancellerie e segreterie giudiziarie, gli ufficiali giudiziari, gli avvocati, i procuratori,

i patrocinatori e i notai non possono, neppure per interposta persona, rendersi cessionari di diritti sui quali è sorta contestazione davanti l'autorità giudiziaria di cui fanno parte o nella cui giurisdizione esercitano le loro funzioni, sotto pena di nullità e dei danni.

La disposizione del comma precedente non si applica alle cessioni di azioni ereditarie tra coeredi, nè a quelle fatte in pagamento di debiti o per difesa di beni posseduti dal cessionario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1458.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 333; prog. min., art. 132.

R. G., n. 118. — Si è trasferita dall'art. 333 del progetto del 1936 la norma dell'art. 1458 cod. civ. che nega la cedibilità delle ragioni litigiose ad alcune categorie di persone (art. 132); e si è definito il concetto di ragione litigiosa come comprendente diritti sui quali sia sorta contestazione giudiziaria.

Art. 1262 (92)
Documenti probatori del credito.

Il cedente deve consegnare al cessionario i documenti probatori del credito che sono in suo possesso.

Se è stata ceduta solo una parte del credito, il cedente è tenuto a dare al cessionario una copia autentica dei documenti.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 261; prog. min., art. 134.

R. G., n. 119. — Si è fatta poi riserva, a proposito delle forme che deve assumere il consenso alla cessione, di quelle che la legge prevede per determinati tipi di contratti (costituzione di dote, donazione, transazione ecc.).

Non si è riprodotta nell'art. 134 la riserva fatta dal progetto del 1936 (art. 261) del diritto del cessionario alla consegna di copia autentica del documento probatorio del credito quando questo è stato ceduto parzialmente perchè se il documento del credito è un atto pubblico, il diritto del cessionario ad averne copia può essere esercitato in modo indipendente da una cooperazione del cedente: se, invece, il documento probatorio è una scrittura privata, l'ipotesi rimane regolata dal principio generale del primo comma dell'art. 134.

* Conformemente alla proposta della C. A. L., è stato riprodotto il cpv. dell'art. 261 del progetto della C. R., che il progetto ministeriale aveva soppresso. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 4, pag. 66).

R. R., n. 47. — La cessione obbliga il cedente a consegnare al cessionario i titoli probatori del credito o, se è stata ceduta una parte di esso, copia autentica dei titoli medesimi (art. 92); questa consegna, già considerata dal codice civile del 1865 come trasferimento del possesso del credito (art. 1538, secondo comma), è in realtà un atto di esecuzione della cessione ,che pone il cessionario in condizione di far valere i diritti cedutigli. Il suggestivo avvicinamento che il suddetto art. 1538, secondo comma, consentiva di fare con l'art. 1242 dello stesso codice abrogato, non viene respinto dal nuovo codice civile: e infatti si è voluto soltanto eliminare dall'art. 92, come si è fatto nell'art. 19 (*art. 1189*) una formula suscettibile di rappresentare l'indice di una inammissibile estensione ai diritti di credito del concetto di possesso, proprio dei diritti reali.

Artfl 1263 (93)
Accessori del credito.

Per effetto della cessione, il credito è trasferito al cessionario con i privilegi, con le garanzie personali e reali e con gli altri accessori.

Il cedente non può trasferire al cessionario, senza il consenso del costituente, il possesso della cosa ricevuta in pegno; in caso di dissenso, il cedente rimane custode del pegno.

Salvo patto contrario, la cessione non comprende i frutti scaduti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1541.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 262; prog. min., art. 135.

R. G., n. 120. — Importanti modifiche ha subito l'art. 262 del progetto del 1936, ripreso nell'art. 135.

Quivi si è voluto accentuare il principio dell'indisponibilità dei privilegi, escludendo che il trasferimento dei medesimi possa essere impedito da un patto contrario; si è poi regolato il trasferimento del possesso del pegno al cessionario, subordinandolo al consenso del costituente (debitore o terzo), il quale, se ebbe fiducia nel cedente, potrebbe non averne verso il cessionario. Quando questo consenso non è dato, il cedente diviene un detentore del pegno per conto di altri.

R. R., n. 47. — Il cessionario non ha diritto, senza il consenso del costituente, di ottenere il possesso del pegno custodito dal cedente (art. 93, secondo comma). Il potere di disporre del credito non comprende anche quello di disporre dell'interesse alla diligente custodia della cosa consegnata in garanzia, potere che è esclusivamente di colui che ha dato il pegno. Si può soggiungere, come fu sopra osservato (n. 33) a proposito degli effetti sul pegno della surrogazione per pagamento (art. 34, secondo comma — *art. 1204*) che il divieto fatto al cedente di trasferire al cessionario la custodia della cosa data in pegno è giustificato praticamente dalla possibilità che il cessionario non desti nel datore della cosa la stessa fiducia riposta nel cedente.

Art. 1264 (94)
Efficacia della cessione di fronte al debitore ceduto.

La cessione ha effetto nei confronti del debitore ceduto quando questi l'ha accettata o quando la cessione gli è stata notificata.

Tuttavia, anche prima della notificazione, il debitore che paga al cedente non è liberato, se il cessionario prova che il debitore medesimo era a conoscenza dell'avvenuta cessione.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1539, 1540.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 263, 264; prog. min., art. 136.

R. G., n. 121. — Nell'art. 136 si sono unificati gli articoli 1539 e 1540 cod. civ. (articoli 263 e 264 del progetto del 1936) circa la perfezione della cessione di fronte ai soggetti che non vi sono intervenuti.

Al generico richiamo dei «terzi» si è sostituita la specificazione dei diversi soggetti che devono considerarsi terzi; tra essi si comprendono i creditori pignoranti e sequestranti, i quali meritano di essere tutelati contro ogni frode, così come lo meritano i terzi acquirenti dal medesimo autore.

Si è creduto di eliminare il dubbio oggi esistente sulla forma della notificazione della cessione; e, mentre si è prescritta, per la cessione fra non commercianti, la forma dell'atto di ufficiale giudiziario, per quella fra commercianti si

è autorizzata la forma della lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, che è ammessa dalle leggi speciali (art. 2 R. D. 21 settembre 1933, n. 1345; articoli 2 e 3 R. decreto 19 dicembre 1936, n. 2170), e che risponde a concrete esigenze del commercio.

R. G., n. 122. — Non è apparso necessario prescrivere (art. 265 progetto del 1936), che il debitore è obbligato verso il cessionario nel modo stesso che verso il cedente. Il principio è ovvio, e discende dal fatto che la cessione è considerata come una figura di successione a titolo particolare.

Perciò non ho nemmeno riprodotto il capoverso dell'art. 265 del progetto del 1936; possono, invero, opporsi dal debitore al cessionario anche le eccezioni dipendenti da fatti posteriori alla cessione, come, ad esempio, l'inadempienza del cedente, se il credito derivava da un contratto a prestazioni corrispettive.

R. R., n. 46. — Era contestato, nonostante l'art. 1538 cod. civ. del 1865, il principio secondo cui il trasferimento del credito si verifica come effetto immediato del contratto di cessione. In verità appare una mera finzione il proclamare che il cessionario acquista la proprietà del credito con il solo consenso, se poi il cedente, sino all'intimazione, può far valere il credito, può esigerlo e può rimetterlo.

Il nuovo codice ha evitato la dichiarazione dell'art. 1538, limitandosi ad affermare che la cessione ha effetto verso il debitore ceduto quando questi l'ha accettata o quando la cessione gli è stata notificata (art. 94, primo comma); la data della notificazione o dell'accettazione, se è certa, costituisce titolo di preferenza tra più cessioni fatte a persone diverse (art. 95, primo comma).

La questione dell'ammissibilità di equipollenti della notificazione e dell'accettazione è stata soltanto sfiorata dall'art. 94, secondo comma. Questo, senza ammettere che la conoscenza della cessione da parte del debitore abbia il medesimo effetto dell'intimazione o dell'accettazione di data certa, dichiara che la conoscenza stessa costituisce il debitore in mala fede, in modo che, se egli paga al cedente, non è liberato. Ciò significa che se il debitore paga al cessionario in base alla notizia che abbia comunque della cessione, è liberato anche di fronte ad altro cessionario che intimi la sua cessione successivamente al pagamento, per quanto questa cessione abbia data anteriore al pagamento stesso. Quando però è fatta prima che il debitore paghi, l'intimazione vince la conoscenza che il debitore stesso abbia comunque avuto dell'esistenza di altra cessione, anche se quest'ultima sia di data anteriore alla cessione intimata.

Art. 1265 (95)
Efficacia della cessione riguardo ai terzi.

Se il medesimo credito ha formato oggetto di più cessioni a persone diverse, prevale la cessione notificata per prima al debitore o quella che è stata prima accettata dal debitore con atto di data certa, ancorchè essa sia di data posteriore.

La stessa norma si osserva quando il credito ha formato oggetto di costituzione di usufrutto o di pegno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1539.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 263; prog. min., art. 136.

Vedi R.G. e R.R. sub art. prec.

Art. 1266 (96)
Obbligo di garanzia del cedente.

Quando la cessione è a titolo oneroso, il cedente è tenuto a garantire l'esistenza del credito al tempo della cessione. La garanzia può essere

esclusa per patto, ma il cedente resta sempre obbligato per il fatto proprio.

Se la cessione è a titolo gratuito, la garanzia è dovuta solo nei casi e nei limiti in cui la legge pone a carico del donante la garanzia per l'evizione.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1484, 1542.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 267; prog. min., art. 137.

R. G., n. 123. — Sono raggruppate sotto l'art. 137 le regole concernenti la garanzia del *nomen verum* (articoli 267 e 269 del progetto del 1936). Si è poi considerato, che nel caso di cessione a titolo gratuito, la garanzia medesima non potrebbe coprire soltanto il fatto proprio del cedente (art. 269 del progetto suddetto), dato che l'art. 344 del libro delle successioni e delle donazioni la ammette anche nell'ipotesi in cui essa è stata espressamente promessa, nei casi di costituzione di dote o di patrimonio familiare (entro certi limiti), nella donazione con onere e nella donazione remuneratoria: è sembrato, perciò, preferibile rinviare per la cessione gratuita alle regole valevoli per la donazione.

R. R., n. 48. — La formula dell'art. 1542 cod. civ. del 1865 circa la garanzia del *nomen verum* è stata chiarita e integrata. Il cedente è tenuto per legge a tale garanzia, ma le parti possono convenire che essa non sia dovuta; non possono mai escluderla tuttavia per quanto riguarda il fatto proprio del cedente (art. 96, primo comma). La cessione può essere fatta a titolo gratuito: per tale ipotesi la garanzia deve intendersi disciplinata dalle regole concernenti l'obbligo di garanzia del donante (art. 344 libro delle successioni), a cui l'art. 96, secondo comma, espressamente rinvia.

Art. 1267 (97)
Garanzia della solvenza del debitore.

Il cedente non risponde della solvenza del debitore, salvo che ne abbia assunto la garanzia. In questo caso egli risponde nei limiti di quanto ha ricevuto; deve inoltre corrispondere gli interessi, rimborsare le spese della cessione e quelle che il cessionario abbia sopportate per escutere il debitore, e risarcire il danno. Ogni patto diretto ad aggravare la responsabilità del cedente è senza effetto.

Quando il cedente ha garantito la solvenza del debitore, la garanzia cessa, se la mancata realizzazione del credito per insolvenza del debitore è dipesa da negligenza del cessionario nell'iniziare o nel proseguire le istanze contro il debitore stesso.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1543, 1544.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 268, 270; prog. min., art. 138.

R. G., n. 124. — L'art. 138 racchiude il principio accolto dell'art. 268 del progetto del 1936, ed estende la garanzia della solvibilità del debitore fino all'ambito previsto dal codice civile (art. 1544).

Nel progetto del 1936 la garanzia medesima concerneva la solvibilità al giorno della cessione se il credito fosse stato esigibile, e la solvibilità al giorno dell'esigibilità se il credito fosse stato sottoposto a termine o a condizione. Ho considerato, però, che pur facendo salvo il patto contrario, questi limiti rendono la cessione troppo aleatoria *ex parte* del cessionario, ostacolando la circolazione dei crediti. Da questo aspetto il sistema del codice civile, che garantisce l'insolvibilità verificatasi entro un anno dalla cessione o dalla esigibilità del credito, potrebbe apparire più consono alle esigenze del commercio giuridico, per-

chè, mentre mira ad impedire le frodi dirette a far credere solvibile il debitore al tempo della cessione, costringe il cessionario ad essere sollecito nel provvedere ad esigere il credito.

Ho, tuttavia, ritenuto necessario colpire la negligenza del cessionario, verificatasi entro il periodo di durata della cessione, in modo da imporgli l'onere di agire contro il debitore quanto più celermente è possibile, e da evitare che una azione tardiva pregiudichi gli scopi per i quali la garanzia è stata ristretta a una breve durata. Perciò nel decidere di ripristinare l'art. 1544 cod. civ. vi ho apportato qualche temperamento, disponendo che la garanzia cessa anche prima dell'anno, se la mancata realizzazione del credito per insolvenza del debitore è dovuta alla negligenza del cessionario, nell'iniziare o nel proseguire le istanze contro il debitore.

R. G., n. 126. — Si sono infine soppresse le disposizioni degli articoli 1546 e 1548 cod. civ. circa il retratto litigioso, che ha scarsa importanza statistica nella materia civile e non è ammesso nella materia commerciale.

In realtà il retratto rende incerta e risolubile la cessione, paralizza la libera disponibilità dei crediti e rallenta le operazioni del commercio giuridico: queste ragioni, che hanno giustificato l'art. 43 cod. comm., legittimano l'estensione del divieto alla materia civile, la quale esige pure l'eliminazione di ogni impaccio alla circolazione dei beni, e non può temere l'usura data l'esistenza dell'azione generale di lesione.

Nè possono più paventarsi quelle vessazioni verso i debitori con azioni poco scrupolose, alle quali voleva ovviare la legge anastasiana; deve al riguardo tenersi conto, oltre che del mutato costume, anche del fatto che ogni azione diretta ad esercitare il proprio diritto non può svolgersi se non attraverso le vie legali.

R. R., n. 48. — La garanzia del *nomen bonum* rimane, come nel sistema del codice civile del 1865, esclusivamente convenzionale (art. 97, primo comma). Essa però non ha per oggetto una responsabilità limitata all'importo del prezzo della cessione, come prescriveva l'art. 1543 cod. civ. del 1865, ma comprende anche gli interessi, le spese della cessione, quelle relative all'escussione del debitore e il risarcimento del danno. In tal modo si è dato alla garanzia del *nomen bonum* un utile contenuto pratico; sarebbe stata evidente la sua irrisorietà quando avesse dovuto lasciare a carico del cessionario ogni legittimo pagamento che, in aggiunta al prezzo, fosse stato eseguito per la cessione e per l'escussione del debitore ceduto, e quando i danni dell'insolvibilità del debitore avessero dovuto rimanere a carico del cessionario.

Non appagava il limite di tempo stabilito nell'art. 1544 del codice del 1865 per la garanzia in discorso. Questa (tranne che per la rendita vitalizia) durava un anno se le parti non avevano stabilito un termine più lungo; ora è chiaro che tale limitazione (fissata in una norma di significato non perspicuo) si risolveva a svantaggio del debitore ceduto, al quale il cessionario non avrebbe potuto usare tolleranze legittime, nemmeno quando esse non avrebbero prevedibilmente aggravata la posizione giuridica del cedente. La limitazione stessa intendeva evitare che la garanzia durasse indefinitamente, e quindi attenuare la diligenza del cessionario nel richiedere il pagamento del debito e nell'agire per la sua riscossione; ora, per ovviare a tale inconveniente bastava prevedere la decadenza del cessionario dalla garanzia, per il caso in cui egli fosse negligente nell'iniziare o nel proseguire le istanze contro il debitore. A tali direttive si informa l'art. 97, secondo comma, il quale perciò ha abolito ogni limite di durata alla garanzia della solvibilità del debitore, sostituendovi la decadenza a cui si è accennato.

CAPO VI.

Della delegazione, dell'espromissione e dell'accollo.

R. G., n. 127. — L'assunzione del debito è un fenomeno imponente della vita pratica, di cui già l'antico diritto italiano ebbe a preoccuparsi elaborando l'*accollatio simplex*, e di cui la dottrina odierna riconosce la importanza giuridica attraverso costruzioni che non possono essere ignorate in sede di codificazione.

Nella disciplina proposta si è tenuto presente che l'assunzione del debito altrui non è una figura tipica, ma piuttosto un *genus* che si può concretare in modo vario, assumendo diverse configurazioni negoziali, a seconda che l'assuntore del debito abbia contrattato con il creditore (nel qual caso si ha sostanzialmente una ipotesi di espromissione), con il debitore originario, (nel qual caso si ha un'ipotesi di contratto a favore di terzo), o con entrambi (nel qual caso si ha un negozio trilatero perfettamente assimilabile alla delegazione).

* Nell'art. 140 del progetto ministeriale erano compresi sotto la stessa nozione teorica dell'assunzione dal debito le tre figure distinte dell'espromissione, dell'accollo e dell'accordo triangolare fra terzo, creditore e debitore. La C.A.L. propose che tali figure fossero disciplinate legislativamente in modo separato. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 4, pag. 68).

R. R., n. 49. — L'intervento di un nuovo debitore nel rapporto obbligatorio, che può portare al risultato pratico di liberare il debitore originario o di aumentare il numero dei debitori, aveva avuto nel codice del 1865 una disciplina solo a proposito della novazione soggettiva.

Il codice del 1865 era partito sostanzialmente dal presupposto che la liberazione del debitore originario mediante la sostituzione di un nuovo debitore importasse estinzione del rapporto obbligatorio preesistente e creazione di un nuovo rapporto; e aveva considerato che tale effetto giuridico si poteva raggiungere mediante due forme negoziali, di cui una si esauriva con l'intervento del nuovo debitore e del creditore (espromissione: art. 1270) e l'altra presupponeva la partecipazione anche del debitore originario (delegazione). Incidentalmente poi il codice abrogato si occupava della delegazione cumulativa (art. 1271) e della delegazione o indicazione di pagamento (art. 1273).

Questa disciplina legislativa era stata oggetto di molte critiche, se pure non tutte giustificate, fondate in particolare sul rilievo che l'istituto della delegazione, considerato sotto il ristretto profilo della novazione, e cioè di uno solo dei vari risultati pratici che la delegazione permetteva di raggiungere, finiva col perdere, sia pure apparentemente, la sua autonomia concettuale, restando così insoddisfatta l'esigenza di una sua autonoma disciplina. Si discuteva inoltre se in ogni caso la liberazione del debitore originario importasse novazione, ossia sostituzione di un rapporto ad un altro, ovvero potesse anche avere il significato di una pura modificazione soggettiva nel rapporto preesistente, che restasse per il resto immutato (c. d. successione nel debito).

R. R., n. 50. — È probabile che in astratto siano abbastanza netti i criteri differenziali tra la novazione soggettiva per mutamento del debitore e la successione nel debito; ma è certo che volere ricollegare determinate conseguenze giuridiche agli accordi destinati a produrre novazione e conseguenze diverse a quelli destinati, sempre in ipotesi, a produrre successione nel debito, sarebbe stato rendere un pessimo servizio alla pratica, che in questa materia ha bisogno di un orientamento sicuro e possibilmente di facile comprensione. Basta pensare infatti che distinguere, nel caso concreto, se l'intento pratico delle parti possa considerarsi diretto alla novazione o alla successione nel debito, è quasi sempre

assolutamente impossibile, non potendosi pretendere che i contraenti, normalmente ignari di cognizioni giuridiche, si rappresentino siffatte sottilissime distinzioni. Ne sarebbe allora derivato che il giudice, per individuare le norme da applicare, avrebbe dovuto sostituire, con evidente arbitrio, la sua pronuncia, solo apparentemente interpretativa, ad una inesistente intenzione delle parti.

D'altra parte, qualche profilo sotto il quale quella distinzione poteva avere importanza per il sistema legislativo ancora vigente, non ha più rilievo data la unificazione del regime giuridico delle obbligazioni civili e commerciali, per effetto della quale, ad esempio, riesce indifferente conoscere se l'originaria obbligazione commerciale sia rimasta inalterata (successione nel debito) o sia divenuta eventualmente un'obbligazione civile (novazione soggettiva). La rilevanza pratica della distinzione stessa poteva quindi consistere principalmente nella necessità di risolvere due problemi: quello della comunicabilità o meno, al nuovo rapporto, delle eccezioni relative al preesistente, e quello della permanenza o meno delle garanzie.

Ora, per quanto riguarda il problema delle garanzie, non è dubbio, ove si prescinda da dannosi apriorismi, che la soluzione debba essere uniforme, comunque si voglia giuridicamente qualificare il fenomeno della liberazione del debitore originario con sostituzione di un nuovo debitore. Tale soluzione non può che essere quella accolta dall'art. 105 (*art. 1275*) il quale dispone l'estinzione delle garanzie nei casi in cui il debitore originario o il terzo che le ha costituite non consentano a mantenerle. Infatti, quando il creditore accetta un nuovo debitore e libera l'antico, non si può costringere questo (se abbia prestato una specifica garanzia) e tanto meno un terzo (fideiussore, terzo datore d'ipoteca o di pegno), a rispondere per il nuovo debitore. Anche se la sostituzione di un debitore a un altro si presenti come successione nel debito, una soluzione diversa del problema delle garanzie ripugna ad elementari esigenze pratiche.

Relativamente poi alle eccezioni, il problema legislativo non si risolve affatto distinguendo tra novazione e successione nel debito, dovendosi invece distinguere tra le diverse figure negoziali attraverso le quali si perviene al risultato pratico di liberare il debitore originario e di sostituirgliene uno nuovo.

Sulla base di queste considerazioni il nuovo codice non contiene più una disciplina della novazione soggettiva, limitandosi l'art. 65 (*art. 1235*) a richiamare, per tutti i casi in cui vi sia liberazione del debitore originario e assunzione di un obbligo da parte di un nuovo debitore, la disciplina unitaria dettata dagli articoli 98 a 106 (*artt. 1268 a 1276*) con riguardo alle varie figure (delegazione, espromissione, accollo) che, con mezzi diversi e attraverso vari atteggiamenti dell'intento delle parti, permettono la realizzazione di quel risultato pratico.

Quanto poi alla novazione soggettiva attiva che il codice del 1865 menzionava (art. 1267, n. 3), il libro delle obbligazioni non si è preoccupato di disciplinarla, sia perchè il mutamento del creditore si realizza normalmente per la via diretta della cessione, sia perchè di solito la novazione *mutato creditore* si accompagna ad un fenomeno di sostituzione del debitore, e si realizza attraverso quella tipica figura negoziale che è la delegazione, i cui effetti sono disciplinati dagli articoli 98 e seguenti.

In definitiva quindi, l'impostazione che il nuovo codice dà, si può così riassumere: *a*) nessun rilievo pratico alla distinzione tra novazione e successione nel debito; *b*) disciplina autonoma per i vari istituti giuridici attraverso i quali o si consegue l'effetto di liberare il debitore originario come conseguenza dell'assunzione di un obbligo da parte di un altro soggetto o si consegue l'effetto di aggiungere un nuovo debitore all'antico. Regola comune per tutti i casi di liberazione del debitore originario è, oltre quella già accennata in ordine alle garanzie, l'altra dell'art. 106 (*art. 1276*) che dispone la reviviscenza dell'obbligo del debitore liberato nel caso in cui l'obbligo del nuovo debitore si riveli invalidamente assunto, fermo restando però l'effetto estintivo sulle garanzie prestate da terzi, in coerenza ad un principio già affermato in tema di *datio in solutum* (art. 27 — *art. 1197*).

R. R., n. 51. — Le figure negoziali che la nuova legge considera particolarmente sono la delegazione, l'espromissione e l'accollo, che, a prescindere dalle controversie, spesso puramente terminologiche, corrispondono, nella previsione della legge, ad altrettanti casi facilmente individuabili.

La delegazione e l'espromissione hanno come carattere comune l'assunzione diretta di un obbligo da parte del nuovo debitore verso il creditore originario, e come carattere differenziale il fatto che nella delegazione vi è un'iniziativa del debitore originario (delegante) che si attua di solito con una dichiarazione rivolta al creditore (delegatario) e una dichiarazione rivolta al terzo (delegato), mentre nell'espromissione si ha un intervento spontaneo (per lo meno dal punto di vista giuridico) del terzo. L'accollo, a sua volta, si esaurisce in un rapporto tra debitore originario (accollato) e nuovo debitore (accollante), destinato ad avvantaggiare il creditore, il che fa assumere questa figura nello schema del contratto a favore di terzo.

Quando la delegazione, l'espromissione e l'accollo non sono accompagnati da una dichiarazione espressa di liberazione del debitore originario, il nuovo debitore è obbligato in solido con il debitore originario, salvo che nella delegazione; per la quale, in considerazione dell'iniziativa del delegante e dello scopo pratico che questi normalmente si propone, la legge stabilisce (art. 98, secondo comma — *art. 1268*) che il debitore originario non può essere escusso se prima il creditore non ha richiesto al delegato l'adempimento. Si è così risolta una grave questione dibattuta nell'interpretazione dell'art. 1271 del codice del 1865, adottandosi una soluzione intermedia con la quale, pur senza concedere al delegante il beneficio della preventiva escussione del delegato, si riconosce che questi assume la posizione sostanziale di obbligato principale.

Art. 1268 (98)

Delegazione cumulativa.

Se il debitore assegna al creditore un nuovo debitore, il quale si obbliga verso il creditore, il debitore originario non è liberato dalla sua obbligazione, salvo che il creditore dichiari espressamente di liberarlo.

Tuttavia il creditore che ha accettato l'obbligazione del terzo non può rivolgersi al delegante, se prima non ne ha richiesto al delegato l'adempimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1271.
L. P.: Prog. min., art. 143.

Art. 1269 (99)

Delegazione di pagamento.

Se il debitore per eseguire il pagamento ha delegato un terzo, questi può obbligarsi verso il creditore, salvo che il debitore l'abbia vietato.

Il terzo delegato per eseguire il pagamento non è tenuto ad accettare l'incarico, ancorchè sia debitore del delegante. Sono salvi gli usi diversi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1273.

R. R., n. 53. — Si è creduto utile integrare la disciplina della delegazione con un accenno alla c. d. delegazione di pagamento, nella quale il delegante ordina al delegato di eseguire il pagamento senza che questi sia tenuto ad obbligarsi direttamente verso il creditore. Secondo la maggioranza della dottrina questa figura non rientrava nell'ambito dell'istituto della delegazione; ma, in

verità, dal punto di vista pratico, l'analogia è tale che una distinzione tra le due figure di delegazione obbligatoria e di delegazione di pagamento si riduce ad una distinzione puramente verbale.

L'art. 99 risolve a questo proposito due importanti questioni pratiche.

La prima è quella se il delegato che ha avuto l'ordine di pagare possa invece assumere direttamente verso il creditore l'obbligo di pagare; e si è risolta affermativamente, intendendosi che in questo caso si applicheranno tutte le regole della delegazione obbligatoria. Tuttavia, considerandosi che il delegante può avere interesse a evitare che il delegato si obblighi direttamente verso il creditore (ad esempio, per conservare inalterato il potere di revoca riconosciuto al delegante dall'art. 100 — *art. 1270*) si è espressamente stabilito che il delegante può vietare, alla persona delegata semplicemente a pagare, di assumere l'obbligo di pagare.

La seconda questione è quella se il delegato, che sia debitore del delegante, sia tenuto a eseguire la delegazione di pagamento. Qui si è adottata la soluzione negativa, non essendo sembrato opportuno, in mancanza di pattuizione o di usi diversi, che il creditore, conservando la titolarità del credito, possa unilateralmente spostare a favore di un terzo la direzione della prestazione dovuta dal debitore.

Art. 1270 (100)
Estinzione della delegazione.

Il delegante può revocare la delegazione, fino a quando il delegato non abbia assunto l'obbligazione in confronto del delegatario o non abbia eseguito il pagamento a favore di questo.

Il delegato può assumere l'obbligazione o eseguire il pagamento a favore del delegatario anche dopo la morte o la sopravvenuta incapacità del delegante.

R. R., n. 52. — Va osservato che l'art. 100 stabilisce il principio che il delegante può revocare la delegazione finchè questa non si è perfezionata con la creazione del rapporto finale tra delegato e delegatario, mentre la morte o la sopravvenuta incapacità del delegante non impedisce il perfezionamento della delegazione. Secondo il codice del 1865 la soluzione di questi problemi si faceva discendere da quella circa la natura giuridica della delegazione. Ma, poichè intorno alla natura della delegazione si sono svolte interminabili discussioni, negandosi persino l'unitarietà della delegazione, così era miglior partito, prescindendo dalle controversie teoriche, risolvere espressamente quei problemi secondo i criteri che si rivelano praticamente più opportuni.

Art. 1271 (101)
Eccezioni opponibili dal delegato.

Il delegato può opporre al delegatario le eccezioni relative ai suoi rapporti con questo.

Se le parti non hanno diversamente pattuito, il delegato non può opporre al delegatario, benchè questi ne fosse stato a conoscenza, le eccezioni che avrebbe potuto opporre al delegante, salvo che sia nullo il rapporto tra delegante e delegatario.

Il delegato non può neppure opporre le eccezioni relative al rapporto

tra il delegante e il delegatario, se ad esso le parti non hanno fatto espresso riferimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1278.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 207; prog. min., art. 141.

R. G., n. 130. — Per la ipotesi di assunzione del debito sotto forma di espromissione o di delegazione, il rapporto interno tra l'assuntore e il debitore non può essere fatto valere di fronte al creditore, salvi i casi di patto contrario o di mala fede (art. 141).

Qui opera la presunzione di rinunzia alle eccezioni del rapporto di provvista, rinunzia discendente dal fatto cde l'assuntore ha accettato direttamente verso il creditore l'obbligo di pagare nonostante il vizio della provvista: la tutela del creditore, come è naturale, non può spingersi fino a coprire le ipotesi di sua mala fede, perchè queste, implicano la conoscenza del vizio, lasciano una assunzione del debito nei limiti compatibili con il difetto della provvista. L'assuntore, invece, può opporre le eccezioni che spettavano al debitore originario, secondo i principî delle obbligazioni solidali.

R. R., n. 52. — La disciplina della delegazione trova il suo fulcro nell'articolo 101, che regola per tutte le ipotesi il problema delle eccezioni.

Fermo il principio, assolutamente ovvio, che il delegato può opporre al creditore le eccezioni che ineriscono al rapporto diretto costituito tra loro, la disposizione in oggetto considera la nuova obbligazione del delegato come normalmente indipendente dagli eventuali vizi dei due rapporti di base (c. d. delegazione pura), salvo il caso che entrambi quei rapporti siano viziati. Questo principio, derivante, secondo alcuni scrittori, dall'art. 1278 del vecchio codice, si giustifica praticamente col duplice rilievo: *a*) che il delegato non ha interesse a indagare sul contenuto del rapporto delegante-delegatario, essendo egli indotto ad assumere l'obbligazione diretta verso il creditore sulla base dell'autorizzazione del delegante, che crea per il delegato una sufficiente giustificazione causale; *b*) che, d'altra parte, il creditore, una volta accettato il nuovo debitore offerto dal debitore originario, non deve essere vulnerato dalle eccezioni che il delegato poteva eventualmente avere nei confronti del delegante. La deroga a questo principio di indipendenza del rapporto delegato-delegatario dai rapporti interni, quando entrambi siano viziati, si spiega, a sua volta, con la considerazione che in tal caso viene meno sia il fondamento economico che giustifica l'obbligazione del delegato, sia il fondamento che legittima il creditore a ricevere. Non si è creduto però di assimilare alla nullità della doppia causa il caso di concorso tra una causa nulla e una causa lucrativa, essendo parso che le ragioni di equità che giustificavano in diritto romano questa soluzione non fossero tali da legittimare una deroga alla logica dell'istituto e alla disciplina positiva.

Naturalmente la disciplina legale è puramente dispositiva. Le parti quindi possono pattuire la riserva del delegato di opporre le eccezioni relative al suo rapporto interno col delegante, come possono subordinare la validità della nuova obbligazione del delegato all'esistenza di un valido rapporto tra delegante e delegatario. Risolvendo anche qui vivaci questioni pratiche, l'art. 101 stabilisce, sul primo punto, che la semplice conoscenza da parte del delegatario delle eccezioni che il delegato aveva nei confronti del delegante non equivale alla pattuizione che ne consente l'opponibilità, e, sul secondo punto, che, per ritenere devoluto nella delegazione il rapporto delegante-delegatario, non è necessaria una pattuizione espressa, essendo sufficiente, secondo l'intento normale delle parti, il riferimento a tale rapporto, fatto al momento in cui il delegato assume direttamente l'obbligo nei confronti del creditore. Questo riferimento, come chiarisce l'art. 101, non potrà essere semplicemente tacito.

Art. 1272 (102)
Espromissione.

Il terzo che, senza delegazione del debitore, ne assume verso il creditore il debito, è obbligato in solido col debitore originario, se il creditore non dichiara espressamente di liberare quest'ultimo.

Se non si è convenuto diversamente, il terzo non può opporre al creditore le eccezioni relative ai suoi rapporti col debitore originario.

Può opporgli invece le eccezioni che al creditore avrebbe potuto opporre il debitore originario, se non sono personali a quest'ultimo e non derivano da fatti successivi all'espromissione. Non può opporgli la compensazione che avrebbe potuto opporre il debitore originario, quantunque si sia verificata prima dell'espromissione.

L. P.: Prog. min., artt. 140, 141.

R. G., n. 128. — Nell'art. 140 si presuppone la mancanza di una espressa dichiarazione di liberazione del debitore originario (la necessità di una dichiarazione *espressa* in tal senso, è coerente al sistema seguito per la novazione soggettiva: art. 146) e si pone il principio, risolvendo nel senso più conforme all'esigenza di tutela del creditore un problema ampiamente dibattuto, che il debitore originario e il nuovo debitore sono obbligati in solido, in armonia del resto alla nuova regola della presunzione di solidarietà. Si tratta però di una norma dispositiva, alla quale le parti possono liberamente derogare stabilendo la sussidiarietà dell'obbligo di uno dei due debitori o addirittura il beneficio di escussione.

R. R., n. 54. — La figura dell'espromissione trova la sua disciplina nell'articolo 102, specie in relazione al problema delle eccezioni opponibili dal nuovo debitore.

È ovvio che, per le eccezioni relative all'eventuale rapporto interno tra il debitore originario e il terzo, la soluzione non può che essere identica a quella adottata per la delegazione. Invece, rispetto alle eccezioni del rapporto tra debitore originario e creditore, la soluzione è apparentemente diversa da quella adottata per la delegazione. Dico apparentemente perchè, siccome nell'espromissione si ha un intervento spontaneo del terzo nel rapporto obbligatorio altrui, è necessario che il terzo specifichi quale sia tale rapporto, con la conseguenza che si ha un ineliminabile richiamo del rapporto fondamentale, che, come per la delegazione, legittima il nuovo debitore ad opporre le eccezioni relative al rapporto preesistente. Naturalmente questo principio deve trovare il suo limite nlla natura personale delle eccezioni che eventualmente spettavano al debitore originario (ad esempio, l'eccezione d'incapacità) e nel fatto che esse derivino da fatti successivi all'espromissione. Limiti questi che, in mancanza di una diversa volontà delle parti, devono valere anche per il caso di delegazione titolata. È chiaro inoltre che il terzo non possa eccepire la compensazione, sia pure anteriormente verificatasi, in armonia al principio, già accolto, per il caso di cessione accettata dal debitore ceduto, dall'art. 78, primo comma, e che deve trovare applicazione anche nel caso di delegazione titolata.

Art. 1273 (103)
Accollo.

Se il debitore e un terzo convengono che questi assuma il debito dell'altro, il creditore può aderire alla convenzione, rendendo irrevocabile la stipulazione a suo favore.

L'adesione del creditore importa liberazione del debitore originario solo se ciò costituisce condizione espressa della stipulazione o se il creditore dichiara espressamente di liberarlo.

Se non vi è liberazione del debitore, questi rimane obbligato in solido col terzo.

In ogni caso il terzo è obbligato verso il creditore che ha aderito alla stipulazione nei limiti in cui ha assunto il debito, e può opporre al creditore le eccezioni fondate sul contratto in base al quale l'assunzione è avvenuta.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1278.
L. P.: Prog. min., art. 142.

R. G., n. 131. — Quando l'assunzione è convenuta senza la partecipazione iniziale del creditore e questi vi aderisce, l'adesione rende irrevocabile l'accollo del debito (art. 142) per l'effetto automatico e diretto che esso produce a favore del creditore nel cui vantaggio fu convenuto.

Ma giacchè il creditore è estraneo alla formazione del contratto di assunzione egli non può influire sul contenuto degli obblighi dell'assuntore, e perciò deve subire non soltanto le eccezioni del rapporto di valuta, ma anche quelle riguardanti il rapporto di provvista. Il che, del resto, è in perfetta coerenza con quanto il progetto stabilisce in tema di contratto a favore di terzi.

È ovvio, poi, che il creditore aderendo al contratto di assunzione, non può apprendere diritti maggiori di quelli convenuti a favore suo tra assuntore e debitore: se pertanto è stato convenuto il solo accollo di pagamento, che crea un puro e semplice obbligo interno di intervenire nel rapporto obbligatorio altrui, il creditore non acquista alcun diritto verso il terzo.

R. R., n. 55. — L'accollo, regolato dall'art. 103, è una tipica applicazione del contratto a favore di terzo, le regole del quale, sia in ordine al momento o al modo in cui il creditore acquista il diritto, sia in ordine alle eccezioni che il nuovo debitore può opporre al creditore che beneficia della stipulazione a suo favore, sono espressamente richiamate.

Art. 1274 (104)
Insolvenza del nuovo debitore.

Il creditore che, in seguito a delegazione, ha liberato il debitore originario, non ha azione contro di lui se il delegato diviene insolvente, salvo che ne abbia fatto espressa riserva.

Tuttavia, se il delegato era insolvente al tempo in cui assunse il debito in confronto del creditore, il debitore originario non è liberato.

Le medesime disposizioni si osservano quando il creditore ha aderito all'accollo stipulato a suo favore e la liberazione del debitore originario era condizione espressa della stipulazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1272.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 202; prog. min., art. 148.

R. R., n. 56. — Nel caso in cui, per effetto di delegazione, il debitore originario fosse liberato ma il nuovo debitore fosse insolvibile nel momento in cui si era obbligato nei confronti del creditore, l'art. 1272 del codice del 1865 ammetteva un'azione di regresso del creditore contro il delegante. Risolvendo la controversia sulla natura di tale azione, l'art. 104 dispone che in quel caso viene posta nel nulla la liberazione del debitore originario che si era prodotta per ef-

fetto della delegazione, con la conseguenza che permangono, nei limiti in cui sono state conservate, le garanzie che il debitore stesso aveva prestate.

L'art. 104 non si applica evidentemente all'espromissione, perchè in questo caso manca qualsiasi iniziativa del debitore originario, il quale non può essere responsabile del fatto che il creditore accetti un nuovo debitore liberando il primo. La regola invece si estende all'accollo, ma solo nel caso in cui la liberazione del debitore originario era condizione espressa dalla stipulazione a favore del creditore, perchè in questo caso si può ravvisare una responsabilità del primo debitore, mentre altrettanto non si può dire dell'altro caso in cui è il creditore che spontaneamente libera il debitore medesimo.

Art. 1275 (105)
Estinzione delle garanzie.

In tutti i casi nei quali il creditore libera il debitore originario, si estinguono le garanzie annesse al credito, se colui che le ha prestate non consente espressamente a mantenerle.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1275.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 204; prog. min., art. 150.

Art. 1276 (106)
Invalidità della nuova obbligazione.

Se l'obbligazione assunta dal nuovo debitore verso il creditore è dichiarata nulla o annullata, e il creditore aveva liberato il debitore originario, l'obbligazione di questo rivive, ma il creditore non può valersi delle garanzie prestate da terzi.

CAPO VII.

Di alcune specie di obbligazioni.

Sezione I. — Delle obbligazioni pecuniarie.

Art. 1277 (107)
Debito di somma di danaro.

I debiti pecuniari si estinguono con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale.

Se la somma dovuta era determinata in una moneta che non ha più corso legale al tempo del pagamento, questo deve farsi in moneta legale ragguagliata per valore alla prima.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1821.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 24; prog. min., art. 10.

R. G., n. 26. — Il contenuto normale della prestazione pecuniaria è identificato nel dovere di dare una somma di moneta che abbia corso legale nel terri-

torio dello Stato quando ha luogo il pagamento, e che sia numericamente equivalente a quella considerata al tempo in cui è sorta l'obbligazione, per quanto possa essersi aumentato o diminuito il valore della moneta (art. 10).

La prima affermazione era implicitamente contenuta nel capoverso dell'art. 1821 cod. civ., non riprodotto dal progetto del 1936.

La seconda enunciazione generalizza il principio (nominalistico) del primo comma dell'art. 1821 cod. civ., che si applica anche se la somma dovuta è determinata in una moneta che non ha più corso legale al tempo del pagamento.

R. R., n. 58. — Il principio nominalistico domina le obbligazioni che hanno per oggetto il pagamento di una somma di danaro (art. 107, primo comma). La quantità di moneta legale dovuta si determina cioè in base al valore nominale che lo Stato attribuisce ad essa, senza riguardo al valore intrinseco; oggetto dell'obbligazione non è la materia di cui le monete sono formate, ma una quantità commisurata al valore loro attribuito. La riconferma del nominalismo risponde ad un'esigenza razionale della vita economica. Esso infatti consente di raffigurare i debiti pecuniari come entità costanti e cioè di ridurre a certezza l'entità economica di ogni debito; ha carattere tanto generale da regolare anche la questione concernente la somma dovuta quando la moneta indicata in contratto non ha più corso (art. 107, secondo comma). La moneta non perisce perchè lo Stato, se decide di abolirne il corso, la sostituisce con altra di diverso tipo: si fa allora un ragguaglio tra il valore nominale della moneta non avente più corso e il valore nominale della moneta nuova, secondo il rapporto stabilito all'atto della conversione. Anche allora si prescinde quindi dal valore intrinseco della moneta dedotta nel contratto, e per giunta si legittima la prestazione di una moneta diversa da quella originariamente promessa.

Art. 1278 (108)
Debito di somma di monete non aventi corso legale.

Se la somma dovuta è determinata in una moneta non avente corso legale nello Stato, il debitore ha facoltà di pagare in moneta legale, al corso del cambio nel giorno della scadenza e nel luogo stabilito per il pagamento.

P. L.: C. comm., art. 39; R. D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 47; R. D. 21 dicembre 1933, n. 1736, art. 39.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 24; prog. min., art. 11.

R. C. R., pag. 15. — Una questione, dibattuta specialmente in questi ultimi anni a cagione delle oscillazioni dei cambi delle valute, si è imperniata nell'interpretazione dell'art. 39 codice di commercio circa il momento al quale occorre riferirsi per la determinazione del cambio, quando si tratti di debiti in moneta estera, che il debitore, valendosi della facoltà accordatagli da quell'articolo, paghi in moneta nazionale. Si è stabilito (art. 24) che la somma da pagarsi in moneta nazionale debba essere valutata secondo il cambio del giorno e del luogo in cui *è fatto il pagamento*, tale somma corrispondendo effettivamente a quello che è l'oggetto dovuto. Ma si è soggiunto che se il pagamento è fatto con ritardo, il debitore è tenuto a sopportare la differenza di cambio, attribuendo così al creditore nei casi in cui il cambio sia ribassato dal giorno della scadenza, una indennità più completa che non sarebbe la semplice corresponsione degli interessi di mora (art. 1231 codice vigente): regola però, quest'ultima, attenuata nelle sue asperità dal nuovo testo (art. 102) mercè l'aggiunta della facoltà riconosciuta al giudice di attribuire al creditore, che provi di avere avuto un danno più grave, una indennità supplementare.

R. G., n. 26. — Per il caso in cui il debito pecuniario è indicato in moneta che non ha più corso legale al tempo del pagamento, si è riprodotto (art. 11)

l'art. 24 cpv. del progetto del 1936, che sostituisce al corso del cambio del giorno della scadenza, secondo l'art. 39 cod. comm., quella del giorno del pagamento; è sembrato inutile aggiungere che nell'ipotesi di ritardo nel pagamento il debitore è tenuto a sopportare la differenza di cambio, perchè l'intero risarcimento dei danni derivanti dalla mora nelle obbligazioni pecuniarie è assicurato dall'articolo 122, che modifica l'art. 1231 cod. civ. Il progetto del 1936 aveva mantenuto questo capoverso perchè nel suo art. 102 aveva dato al giudice solo una facoltà di condannare al risarcimento del danno che supera gli interessi, mentre nel debito di specie monetaria aveva ritenuto di sancire l'obbligo dell'intero risarcimento; ma la ragione dell'aggiunta non è più giustificata se si crede preferibile, come ho fatto con l'art. 122, attribuire al creditore un diritto di risarcimento del maggior danno in ogni caso.

Atti C. A. L., verb. n. 1, pag. 25:

FACCHINETTI, *relatore*. Rileva che nell'articolo è riprodotto il principio di cui all'articolo 24 capoverso del progetto del 1936, soltanto sostituendosi al corso del cambio nel giorno della scadenza — come è nell'articolo 39 del Codice di commercio — quello del giorno del pagamento. Non si è aggiunta la norma che nel caso di mora il debitore deve sopportare la differenza di cambio, perchè l'articolo 122 del progetto assicura al creditore il diritto al risarcimento del danno in ogni caso di mora nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie.

ASQUINI. Osserva che l'articolo rispecchia un problema politico e un problema tecnico.

Fino a qualche tempo fa nessuno aveva messo in discussione la giustezza di questo principio, fino a quando cioè una sentenza della Corte di cassazione, relativa ai debiti espressi con la clausola oro valore, non ha dichiarato la nullità di tale clausola e di conseguenza anche della clausola valuta estera valore. Il problema politico è appunto questo: se cioè, in regime di autarchia monetaria, di mercato chiuso, di prezzi controllati dallo Stato, si possa ammettere, nei rapporti tra i cittadini, la liceità di una clausola per cui la prestazione viene commisurata in base ad un metro che non ha niente a che fare con il metro sulla base del quale è stabilito il livello dei prezzi interni, e cioè la valuta estera o l'oro.

La nostra giurisprudenza e la nostra dottrina in questa materia sono sempre state conservatrici. Mentre in quasi tutti i Paesi d'Europa da alcuni anni, con legislazioni speciali, si è dichiarato che la clausola oro valore è nulla nei rapporti interni e si è mantenuta la sua validità solamente nei rapporti internazionali e, in molte legislazioni, con la riserva della reciprocità, in Italia fino ad un paio di mesi fa si era rimasti fedeli, come se niente fosse avvenuto, al vecchio principio e si continuava a sostenere la validità dei patti con questa clausola. Indubbiamente tale principio oggi non è giusto. Fintanto che l'economia era liberale si poteva ragionare in tal modo, ma da quando il mercato è chiuso e tutto il livello dei valori interni si è staccato dai valori internazionali, è assurdo continuare a ragionare coi medesimi principii di mercato aperto. In un regime economico come l'attuale la clausola oro valore o valuta valore non dovrebbe essere ammessa come valida nei rapporti interni. Potrebbe solo continuare a mantenere la sua validità nei pagamenti con l'estero, a condizione di reciprocità.

COSTAMAGNA. Il principio da affermare sarebbe che nelle contrattazioni all'interno l'unica misura di valore è la moneta nazionale.

ASQUINI. Osserva che questo non è indispensabile. Si potrebbe anche stabilire come metro un numero indice interno (per esempio in molti contratti agrari c'è il riferimento ai prezzi dei prodotti); ma quello che è poco logico è il riferimento ad un metro che è fuori della nostra economia.

Concludendo ritiene che, oggi come oggi, si potrebbe dichiarare la invalidità delle clausole che si riferiscono ad un metro monetario che sia diverso da quello

che vale all'interno dello Stato, salvo che per i rapporti di pagamento internazionali.

BARCELLONA. E' di parere contrario. Fa osservare anzitutto che la giurisprudenza in tanto ha ritenuto la nullità della clausola oro, in quanto ci sono delle leggi speciali il che è fatto salvo anche dal progetto il quale nell'articolo 14 (*111*) stabilisce appunto che le norme precedenti si applicano in quanto non siano in contrasto con quelle di leggi speciali. Ora le leggi speciali sogliono avere durata temporanea, cambiano da un momento all'altro a seconda delle esigenze dell'economia pubblica.

Quindi, a suo parere, bene fa il progetto stabilendo una regola normale che prescinde da queste necessità specifiche e contingenti dei cambi. Non vede perchè si dovrebbe vietare di contrattare con una moneta non avente corso legale nel territorio dello Stato. La moneta è una merce come un'altra e non c'è ragione di apporre questo divieto. Vuol dire che, quando l'economia del Paese non lo consente, intervengono le leggi speciali, le quali, contrariamente alle norme del Codice, che debbono avere un carattere di fissità, sono suscettibili di frequenti cambiamenti.

ASQUINI. Ricorda che l'accennata sentenza della Cassazione non riguarda materia di affitti bensì un contratto di mutuo. Anzi le leggi speciali in materia di affitti sembrerebbero ammettere la validità della clausola oro perchè dicono press'a poco: «fino al 1940 è sospesa l'efficacia della clausola oro» il che fa pensare che normalmente è ammessa la validità di tale clausola. La ragione, dunque, per cui la Cassazione è andata in contrario avviso, non è questa. E' stato dal complesso di tutta la legislazione relativa alla disciplina dei prezzi e dei cambi che la Corte di Cassazione, seguendo una corrente che è stata sostenuto fuori del campo della magistratura, è stata indotta a ritenere che, in un regime di prezzi controllati, non si possa ammettere la validità della clausola oro valore la quale tende ad eludere lo scopo politico che lo Stato si propone attraverso il controllo dei prezzi.

BARCELLONA. Ripete che non si rende conto del perchè si debba impedire alle parti di riferirsi ad un indice monetario liberamente scelto. Comprende che vi possano essere sistemi temporanei consigliati da esigenze particolari per cui questa libertà deve essere soppressa. Ma in questo caso intervengono una o più leggi speciali dalle quali può desumersi un indirizzo contrario, come accade attualmente. Non è però il caso di sopprimere in via sistematica ed assoluta la libertà contrattuale.

PANUNZIO. Osserva che il problema politico prospettato dal camerata Asquini è fuori discussione, e su di esso sono tutti d'accordo. Non c'è però motivo di vincolare il Codice a quello che è un criterio non soltanto di leggi speciali, ma di politica generale economica dello Stato. Non bisogna confondere il diritto con l'economia politica, anzi meglio con la politica economica. Tutti sanno benissimo che la libertà delle parti è sempre nel nostro Stato vincolata, ma non è il caso di parlarne nel Codice a proposito del problema sollevato dal camerata Asquini. Sono tutti criteri che si possono affermare e fissare meglio con leggi speciali o con qualunque altro mezzo giuridico, senza investirne il Codice.

BERIO. Rileva che le dichiarazioni del senatore Barcellona sarebbero ineccepibili se oggi ci si trovasse in una situazione anormale transitoria, ma siccome sembra lontano il ritorno alla normalità, egli affermerebbe il principio, modificando l'art. 11, che nei contratti interni il pagamento non si possa effettuare altro che con moneta che abbia corso legale, in quanto non è ammissibile il sistema di riferirsi ad una moneta estera. Il prendere come base una moneta estera stabile (e oggi di stabile non c'è più che il dollaro) serve al solo scopo di garantirsi contro eventuali svalutazioni della moneta, e turba tutta l'economia come turba l'uguaglianza delle parti.

ASQUINI. Nota che l'art. 11 potrebbe anche essere mantenuto, ma con la premessa che si applica soltanto ai pagamenti internazionali.

COSTAMAGNA. Condivide l'opinione dei camerati Berio ed Asquini. Si è oggi di fronte ad un nuovo principio nell'economia nazionale, principio totalitario, organico che investe tutto il sistema del diritto. E' inutile fare discussioni sul criterio normale della libertà delle parti; oggi si è ripudiata la concezione della libertà contrattuale individuale per affermare un nuovo principio, che cioè la base dell'economia è nazionale e per conseguenza non si può ammettere che i cittadini all'interno dello Stato facciano contrattazioni altrimenti che con moneta dello Stato. Per di più anche dal punto di vista morale è riprovevole il fatto che un cittadino si riferisca alla moneta estera in quanto, così facendo, mostra di avere sfiducia nella moneta nazionale.

ASQUINI. Riafferma che in tutte, o quasi tutte, le Nazioni è proibita la clausola oro valore nei rapporti interni. Noi saremmo gli unici a mantenerla.

GIAQUINTO. Sarà proibita anche da noi ma dalle leggi speciali, non dal Codice.

ASQUINI. Propone la seguente dizione: « Nei rapporti interni ogni clausola la quale determini le obbligazioni pecuniarie con riferimento all'oro o ad una valuta estera, è nulla ».

BACCI. Torna a dichiararsi contrario. Si tratta di materia di leggi speciali e non c'è alcuna ragione di introdurla nel Codice.

FACCHINETTI, *relatore*. Pensa che si potrebbe, con una disposizione di carattere generale, stabilire che, in tutti i casi in cui il debito sia indicato in moneta non avente corso legale, oppure con la clausola oro, si provvede con legge speciale.

GIAQUINTO. Obietta che le leggi speciali potrebbero anche non esistere. Bisogna perciò stabilire una norma che imperi anche in assenza di leggi speciali.

MACARINI CARMIGNANI. Osserva che finora la Commissione ha considerato l'art. 11 sotto un solo aspetto: quello cioè che si tratti di contratti tra cittadini italiani fatti al giorno d'oggi. Gli sembra però che l'art. 11 voglia anche riguardare i contratti che sono stati fatti negli anni e nei secoli scorsi, indicando il modo di pagamento per tutte le prestazioni livellari fatte in crazie, scudi toscani, scudi lucchesi, paoli, ecc.

ASQUINI. Obietta che quella è una questione che può risolversi in sede transitoria.

PRESIDENTE. Pone ai voti la formulazione dell'articolo proposta dal camerata Asquini: « Nei rapporti interni ogni clausola la quale determini le obbligazioni pecuniariie con riferimento all'oro o ad una valuta estera è nulla ».

La Commissione non approva.

FACCHINETTI, *relatore*. Propone la seguente dizione: « I casi nei quali per il pagamento sia comunque indicata una somma di moneta non avente corso legale nello Stato, sono regolati da leggi speciali ».

GIAQUINTO. E' contrario a tale formula che parte dal presupposto che ci siano sempre le leggi speciali quando potrebbero anche non esserci.

FACCHINETTI, *relatore*. L'obiezione non inficia la sua proposta perchè se le leggi speciali non ci sono, si potranno sempre fare in seguito.

COSTAMAGNA. Ritiene che si tratti di una questione di principio che non può essere lasciata alle leggi speciali.

PRESIDENTE. Pone ai voti la proposta del relatore.

La Commissione non approva.

PRESIDENTE. Poichè le due proposte non sono state approvate l'articolo resta immutato.

R. R., n. 58. — La possibilità di prestare una moneta diversa da quella dedotta è anche considerata quando il debito pecuniario è espresso in moneta estera; in tal caso la legge autorizza, nell'atto del pagamento, la sostituzione della moneta straniera con moneta nazionale (art. 108).

Art. 1279 (109)
Clausola di pagamento effettivo in monete non aventi corso legale.

La disposizione dell'articolo precedente non si applica, se la moneta non avente corso legale nello Stato è indicata con la clausola « effettivo » o altra equivalente, salvo che alla scadenza dell'obbligazione non sia possibile procurarsi tale moneta.

P. L.: C. comm., art. 39; R. D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 47; R. D. 21 dicembre 1933, n. 1736, art. 39.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 24; prog. min., art. 12.

R. G., n. 27. — Si sono pure considerati i debiti di moneta non avente corso legale che devono soddisfarsi in effettivo, e quelli di specie monetaria d'oro o d'argento.

Si conferma, per i primi, che non è in soluzione la facoltà di corrispondere moneta italiana (art. 12).

Art. 1280 (110)
Debito di specie monetaria avente valore intrinseco.

Il pagamento deve farsi con una specie di moneta avente valore intrinseco, se così è stabilito dal titolo costitutivo del debito, semprechè la moneta avesse corso legale al tempo in cui l'obbligazione fu assunta.

Se però la moneta non è reperibile, o non ha più corso, o ne è alterato il valore intrinseco, il pagamento si effettua con moneta corrente che rappresenti il valore intrinseco che la specie monetaria dovuta aveva al tempo in cui l'obbligazione fu assunta.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1822, 1848.
L. P.: Prog. min., art. 13.

R. G., n. 27. — Si prevede per i debiti di specie monetaria d'oro e d'argento, in generalizzazione degli articoli 1822 e 1848 cod. civ., che il loro contenuto è la prestazione effettiva di monete d'oro e d'argento (art. 13). In questo caso ed in quello previsto dall'art. precedente è causa di esonero dall'obbligo di dare la moneta indicata nel titolo la impossibilità non imputabile in cui si trovi il debitore di procurarsi la specie dedotta (articoli 12 e 13): allora è ovvio il ritorno al principio generale dell'obbligo di prestare moneta italiana.

Per il debito di monete d'oro e d'argento si è considerata anche l'ipotesi del valore nell'intervallo tra il giorno in cui sorse l'obbligazione e il giorno in cui si compie il pagamento: in base ai principî già codificati per il mutuo o per il deposito di specie monetaria, si è ammesso che il pagamento debba farsi ragguagliando il valore originario della moneta a quello successivo (art. 13 cpv.).

R. R., n. 58. — La moneta straniera diviene infungibile solo per volontà delle parti, cioè quando queste convengono la clausola « effettivo » (art. 100); ma può esservi infungibilità anche se una determinata moneta è considerata dalle parti con riferimento al suo valore intrinseco (art. 110, primo comma). In tali casi però, l'infungibilità è relativa.

Infatti, se la moneta straniera dedotta in effettivo o quella considerata per la sua *bonitas intrinseca* non può essere più procurata dal debitore perchè non è reperibile o perchè è stata posta fuori corso, non si verifica l'estinzione del debito, ma sarà prestata moneta legale o corrente, ragguagliata al valore che la moneta dedotta aveva al tempo in cui l'obbligazione fu assunta (articoli 109 e 110, secondo comma).

Altrettanto deve dirsi quando il pagamento deve farsi in moneta considerata in relazione al suo valore intrinseco, e questo valore risulta alterato. Il caso è regolato dall'art. 110, secondo comma, che dà la medesima soluzione alla quale aveva ricorso l'art. 1822, secondo comma, del codice civile abrogato. La libera valutazione contrattuale di tal valore non è ostacolata dal principio nominalistico. Questo entra in funzione in un secondo momento, quando, determinato il valore della prestazione monetaria, deve precisarsi la somma di danaro occorrente per estinguere il debito, il quale pertanto ha per oggetto un valore che deve venire espresso e liquidato in danaro al momento della scadenza.

L'alterazione di valore della moneta dovuta può verificarsi durante la mora del debitore. Il caso non è previsto espressamente, perchè esso si risolve in un danno, che è risarcibile secondo gli articoli 48 e 54, secondo comma. Ugualmente inutile doveva apparire la soluzione del problema del rischio delle oscillazioni di cambio nel debito di moneta estera. Questo rischio è a carico del creditore fino alla scadenza dell'obbligazione, in base all'art. 108; successivamente è danno prodotto dalla mora del debitore, risarcibile in aggiunta agli interessi (art. 54, secondo comma).

Art. 1281 (111)
Leggi speciali.

Le norme che precedono si osservano in quanto non siano in contrasto con i principî derivanti da leggi speciali.

Sono salve le disposizioni particolari concernenti i pagamenti da farsi fuori del territorio dello Stato.

L. P.: Prog. min., art. 14.

R. G., n. 28. — Sovrasta a tutta questa serie di disposizioni la riserva delle leggi speciali (art. 14), la quale vuole, anzitutto, richiamare l'osservanza delle norme che impongono, per i pagamenti, un limite di quantità nella suddivisione in tagli della somma dovuta, e che esige, inoltre, il rispetto delle norme concernenti la disponibilità e il commercio di divise estere e di quelle relative ai pagamenti internazionali.

Con questa riserva si è reso pure elastico il sistema del codice, in modo da ammettere che, in un determinato periodo della vita economica dello Stato, in relazione a provvedimenti monetari, fiscali o vincolativi dei prezzi, le disposizioni di questo libro che formano eccezione al principio nominalistico possano ritenersi inapplicabili.

R. R., n. 57. — Le norme sulle obbligazioni pecuniarie riguardano esclusivamente i pagamenti da farsi nel territorio dello Stato (art. 111, secondo comma); si è riservata alle leggi speciali la disciplina dei pagamenti internazionali, che deve tener conto degli accordi conclusi con gli Stati esteri.

Le regole del codice peraltro devono coordinarsi con i principî che, derivando da leggi speciali, siano suscettibili di incidere in qualsiasi modo (direttamente o indirettamente) sulla materia regolata dal codice stesso (art. 111, primo comma). Si parla di principî e non di disposizioni delle leggi speciali, perchè l'ordine pubblico monetario non consta delle sole regole concernenti la disciplina dei pagamenti, ma risulta pure dall'applicazione concorrente di provvedimenti protezionistici che possono anche avere natura economica o fiscale. Lo Stato manovra a difesa della moneta non solo regolandone il valore e il potere liberatorio, ma con sistemi di deflazione, vietando la circolazione o l'esportazione dell'oro, regolando gli scambi internazionali, bloccando i prezzi delle merci e dei servizi, avocando mediante tributi il plusvalore dei beni medesimi, ecc. In tutti codesti casi è legittimo che l'interprete consideri se, per avventura, in virtù della politica economica o fiscale, sia rimasta vincolata l'autonomia

privata in ordine ai rapporti monetari: si dirà in seguito (n. 58) che questa autonomia deve essere riconosciuta, per mantenere, fino a quando non ostino le esigenze della difesa economica della Nazione, il costante equilibrio delle prestazioni corrispettive in relazione ad un determinato parametro monetario.

Art. 1282 (112)
Interessi nelle obbligazioni pecuniarie.

I crediti liquidi ed esigibili di somme di danaro producono interessi di pieno diritto, salvo che la legge o il titolo stabiliscano diversamente.

Salvo patto contrario, i crediti per fitti e pigioni non producono interessi se non dalla costituzione in mora.

Se il credito ha per oggetto rimborso di spese fatte per cose da restituire, non decorrono interessi per il periodo di tempo in cui chi ha fatto le spese abbia goduto della cosa senza corrispettivo e senza essere tenuto a render conto del godimento.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1231, 1233; c. comm., art. 41.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 102, 104; prog. min., art. 17.

R. G., n. 29. — Quella degli interessi è una tipica figura di prestazione la cui importanza ben giustifica una disciplina organica separata dalla disciplina delle prestazioni pecuniarie.

Si è cercato, per quanto era possibile, di unificare il regime degli interessi per debiti commerciali e di quelli relativi a debiti civili; e, mentre si è ritenuto di potere rendere unico il tasso (art. 15) (*114*) e la decorrenza (art. 17), si è creduto di mantenere la distinzione, per quel che attiene alla forma del patto di interessi in misura ultralegale (art. 16 ult. cpv.) (*113*) e all'anatocismo (art. 18) (*114* ult. cpv.)

R. G., n. 32. — La decorrenza degli interessi è unificata per la materia civile e per la materia commerciale mediante l'estensione dell'art. 41 cod. comm. alla materia civile: l'attuale diversità di regime non è compatibile con lo sviluppo dell'economia nazionale, che consente a quella che fu detta «la naturale fecondità del danaro», di produrre i suoi effetti anche all'infuori della sfera commerciale.

L'art. 17 parte, dunque, da una normale corrispettività e compensatività degli interessi, il che vuole significare che questi decorrono indipendentemente dalla colpa del debitore nell'adempimento o nel ritardo, salva l'ipotesi di mora del creditore.

Nei casi in cui il debito non è esigibile prima della costituzione in mora (art. 1750 cod. civ.) è chiaro che gli interessi cominceranno a maturare dal giorno della mora. Per contemplare questa ipotesi o quelle altre in cui la legge regola in modo speciale la decorrenza degli interessi (ad es.: articoli 355 e 358 cod. comm.; art. 5 legge cambiaria), si sono riservate, nell'art. 17, le diverse disposizioni.

Ma si è anche espressamente riservata l'ipotesi (molto differente dalle fattispecie considerate negli articoli 502 e 509 cod. civ.), in cui il debito principale ha per oggetti il rimborso di spese su cose da restituire, e chi ha fatto le spese ha lucrato i frutti della cosa stessa senza essere tenuto a rappresentarli e senza corrispettivo; allora, se si vuole evitare l'arricchimento, non si deve ammettere un debito di interessi.

R. G., n. 33. — Si è pure fatta salva, nel primo comma dell'art. 17, la convenzione modificativa della decorrenza legale degli interessi: le parti, quindi, possono stabilire che questi decorrano con la costituzione in mora, anche se l'adem-

pimento della prestazione deve avvenire entro un termine prefissato. Ciò dimostra che il carattere corrispettivo, o, a seconda dei casi, compensativo degli interessi non si oppone alla decorrenza di interessi moratori: il che del resto è espressamente detto nell'art. 122.

Se la convenzione esclude che siano dovuti interessi per il tempo anteriore alla mora, è chiaro che sono dovuti solo interessi moratori; così pure sono moratori quelli, già corrispettivi o compensativi, dovuti nel periodo della mora.

R. G., n. 34. — Risulta dall'art. 17 altra innovazione, perchè ho soppresso il requisito della liquidità come presupposto della decorrenza degli interessi. La liquidità è conseguenza della precisazione quantitativa del debito, e, quando interviene, retroagisce fino alla data della scadenza: per effetto di questa retroazione si considera che la somma poi determinata era, fin dalla scadenza, capace di produttività effettiva nell'interesse del creditore.

Questa produttività ha giovato, invece, al debitore; ed è vano dire che egli, dovendo essere sempre pronto ad ogni richiesta del creditore, in realtà ha tenuto immobilizzato e non ha utilizzato concretamente l'importo del suo debito. Il debitore avrebbe dovuto offrire e depositare il *quantum* corrispondente alla liquidazione che avrebbe potuto fare il giudice; l'omissione dell'offerta e del deposito, impedendo al creditore di conseguire l'importo del suo credito, lo ha privato dell'utilità economica che esso avrebbe tratto dalla somma di danaro corrispondente.

In relazione alla modifica qui illustrata deve intendersi che si comprende nell'art. 17 anche la fattispecie di interessi sul risarcimento del danno da atto illecito. Questo risarcimento è dovuto fin dal giorno in cui si è consumato l'illecito, in modo che anche da quel giorno sorge un debito di interessi.

R. R., n. 59. — Ho già detto (n. 7) che, sulla base della naturale fecondità del danaro e per corispondere al bisogno di incrementare il credito, è stata estesa anche a tutti i debiti civili la disposizione dell'art. 41 cod. comm. circa la decorrenza di diritto degli interessi sui crediti liquidi ed esigibili (art. 112, primo comma).

Si è fatta un'eccezione a proposito dei crediti per fitti e pigioni, per i quali gli interessi decorrono dalla costituzione in mora (art. 112, secondo comma): data la causa specifica del debito, si è voluto evitare che la regola generale si risolva in un eccessivo svantaggio per il debitore. Altra eccezione concerne il credito che ha per oggetto il rimborso di spese fatte per cose da restituire; se chi ha fatto le spese ha goduto la cosa senza corrispettivo e senza essere obbligato a rendere conto del godimento, non sono dovuti gli interessi, a fronte e in sostituzione dei quali sta il godimento avuto (art. 112, terzo comma).

Per il diritto transitorio vedi art. 161 Disp. att.

Art. 1283 (113)
Anatocismo.

In mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi.

P. L.: C. civ. **1865, art. 1232.**
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 103; prog. min., art. 18.

R. G., n. 35. — L'anatocismo è rimasto regolato (art. 18) come nell'art. 103 progetto della Commissione reale, che ha innovato all'art. 1232 cod. civ. solo in quanto ha consentito la capitalizzazione semestrale anzichè annuale degli interessi.

Questa riduzione di periodo è da accogliere, perchè il valore odierno della moneta consente di ritenere che con l'importo di un semestre di interessi si può costituire una somma rilevante, che il creditore potrebbe utilizzare come capitale; la riduzione perciò non comporta il pericolo di usura.

Rimangono integre le eccezioni di cui al primo capoverso dell'art. 1232 cod. civ., che l'art. 18 specifica come riserva, non soltanto degli usi del commercio, ma anche delle disposizioni particolari di altre leggi.

Atti C. A. L., verb. n. 1, pag. 29:

FACCHINETTI, *relatore*. Rileva che l'articolo in esame, che prevede l'anatocismo, riproduce in sostanza, ma con una formulazione migliore, la disposizione dell'art. 1232 del Codice vigente, accogliendo però la norma dell'art. 103 del progetto del 1936 che consente la capitalizzazione semestrale anzichè annuale degli interessi. Sono però fatte salve le disposizioni di altre leggi e gli usi del commercio.

Potrebbe sorgere il quesito se, riducendo il termine per la capitalizzazione da un anno a sei mesi, non si vada incontro al pericolo di favorire l'usura. Ma la relazione lo nega osservando che: «il valore odierno della moneta consente di ritenere che con l'importo di un semestre di interessi si può costituire una somma rilevante che il creditore potrebbe utilizzare come capitale».

Per il diritto transitorio vedi art. 162 Disp. att.

Art. 1284 (114)
Saggio degli interessi.

Il saggio degli interessi legali è del cinque per cento in ragione di anno.

Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura.

Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1831; L. 22 giugno 1905, n. 268.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 633; prog. min., art. 15.

R. G., n. 30. — Il tasso degli interessi si è stabilito nella misura unica del cinque per cento (art. 15), in atto vigente per la materia commerciale, in considerazione del fatto che la trasformazione della vita produttiva nazionale rende oggi possibile, anche nella sfera dell'attività civile, un impiego del denaro, redditizio allo stesso modo che in quella dell'attività commerciale.

La determinazione del tasso di interessi in una norma del codice non credo che contrasti con la mutabilità delle condizioni economiche generali. Il passato insegna che questa frequente variazione non reclama un mutamento corrispondente nella misura degli interessi; e difatti il tasso oggi in vigore rimonta alla legge 22 giugno 1905, n. 268, che sorse in un periodo economico molto diverso dall'attuale, e che ridusse soltanto dopo un quarantennio l'interesse maggiore stabilito nel codice civile. Perciò ho evitato di predisporre una norma flessibile, che facesse coincidere l'interesse con il variabile tasso legale di sconto, come si fa in alcune legislazioni: una norma del genere renderebbe incerto, in determinate congiunture economiche, il concreto contenuto del debito di interessi.

Per il caso di interessi convenzionali superiori alla misura legale, l'art. 15 richiede che essi debbano essere *determinati* per iscritto, anzichè *risultare* dallo scritto: con tale modifica si è accentuato il carattere essenziale del requisito specifico della scrittura.

Atti C. A. L., verb. n. 1, pag. 28:

FACCHINETTI, *relatore*. Rileva che di fronte a questa materia sorgevano

due problemi: 1° si doveva determinare il tasso degli interessi legali in una norma del Codice? 2° si doveva mantenere la differenza fra la materia civile e la commerciale, ovvero unificare tale tasso?

Il progetto risolve il primo problema in senso affermativo introducendo nel primo comma dell'articolo in esame la norma che determina il tasso degli interessi legali. Si potrebbe dubitare dell'opportunità di tale determinazione, avuto riguardo alla mutabilità delle condizioni economiche generali, ovvero, ad imitazione di alcune legislazioni straniere, si poteva preferire ad una norma fissa una norma flessibile che ragguagliasse l'interesse al tasso legale di sconto. Ma la relazione osserva che le variazioni nel campo dell'economia generale non esigono sempre, come insegna l'esperienza, un corrispondente mutamento del tasso degli interessi, tanto è vero che quello oggi in vigore rimonta alla legge 22 giugno 1905.

Risolve poi il secondo problema unificando, nel secondo comma, la materia civile e la commerciale per quanto riguarda gli interessi legali e quelli convenzionali; se le parti non ne hanno determinata la misura, facendo solo eccezione (3° comma), nei riguardi della forma con la quale debbono essere determinati gli interessi convenzionali superiori alla misura legale e prescrivendo in materia civile la forma scritta.

R. R., n. 60. — Delle innovazioni apportate ai principî dell'anatocismo (articolo 113), e dell'elevazione al cinque per cento della misura degli interessi civili (art. 114, primo comma) ho fatto cenno altrove (n. 7).

Devo aggiungere che lo stesso saggio del cinque per cento è previsto per gli interessi convenzionali se le parti non hanno determinato per iscritto una diversa misura (art. 114, secondo comma). È parso però eccessivo escludere la prestazione degli interessi nel caso in cui la loro misura ultralegale non risulti dallo scritto (art. 1831, quarto comma, cod. civ. del 1865). Tale esclusione era diretta a combattere l'usura; ma non ha più ragion d'essere di fronte al fatto che contro l'usura oggi può reagirsi penalmente. L'elisione di ogni obbligo di interessi ridondava peraltro, nei casi in parola, a vantaggio ingiusto del debitore, che finiva per godere dei capitali altrui senza alcun corrispettivo e poteva sentirsi incoraggiato a promettere spontaneamente un interesse usurario per non corrispondere poi nemmeno quello legale.

Non si è ripetuta la norma dell'art. 1830 cod. civ. del 1865 circa l'irripetibilità degli interessi non dovuti, perchè è sembrata inutile. Infatti, se la loro misura è contenuta in limiti leciti, la relativa corresponsione costituisce adempimento di un'obbligazione naturale per cui non è ammessa ripetizione (articolo 873); se invece gli interessi assumono proporzioni usurarie, la prestazione dell'eccedenza sulla misura legale, costituendo un illecito, dà luogo, come tale, a ripetibilità.

Per il diritto transitorio vedi art. 161 Disp. att.

Sezione II. — Delle obbligazioni alternative.

R. G., n. 41. — La disciplina delle obbligazioni alternative mantiene quasi inalterata la sostanza dei principi accolti nel codice civile e riprodotti nel progetto del 1936.

Si è operata nelle varie norme una generalizzazione di formule, non solo per far sì che esse si adeguassero al principio che una obbligazione alternativa può derivare anche all'infuori del contratto (ed all'uopo, nelle forme corrispondenti agli articoli 1177, 1179 e 1181 cod. civ. e all'art. 123 progetto del 1936, si è soppressa la dizione «obbligazione contratta»), ma anche per rendere più comprensivi il codice e il progetto, i quali accennano sempre a «pre-

stazione di cosa », là dove l'obbligazione alternativa può avere per contenuto anche un fare: a quest'ultimo fine la menzione « prestazione di cosa » o « prestazione di una delle cose » è stata sostituita dalla sola parola « prestazione ».

Art. 1285 (115)

Obbligazione alternativa.

Il debitore di un'obbligazione alternativa si libera eseguendo una delle due prestazioni dedotte in obbligazione, ma non può costringere il creditore a ricevere parte dell'una e parte dell'altra.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1178.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 121; prog. min., art. 25.

Art. 1286 (116)

Facoltà di scelta.

La scelta spetta al debitore, se non è stata attribuita al creditore o ad un terzo.

La scelta diviene irrevocabile con l'esecuzione di una delle due prestazioni, ovvero con la dichiarazione di scelta, comunicata all'altra parte, o ad entrambe se la scelta è fatta da un terzo.

Se la scelta deve essere fatta da più persone, il giudice può fissare loro un termine. Se la scelta non è fatta nel termine stabilito, essa è fatta dal giudice.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1178.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 122; prog. min., art. 26.

R. G., n. 42. — È importante notare che l'art. 26:

a) ammette la possibilità di deferire al terzo la scelta della cosa da prestare;

b) sancisce che la scelta diventa irrevocabile, oltre che con l'adempimento, con la semplice dichiarazione del debitore notificata all'altra parte;

c) considera, infine, l'inesecuzione della sentenza di condanna come avente effetto consuntivo del potere di scelta spettante al debitore.

R. G., n. 43. — Fu criticato l'art. 1178 cod. civ. in quanto richiedeva che l'attribuzione al creditore del potere di scelta dovesse risultare espressamente: si ritenne preferibile la formula dell'art. 874 cod. civ. che, nel legato alternativo, presumeva lasciata all'erede la scelta della cosa, ammettendo la prova contraria, desumibile dalle circostanze o dal contesto dell'atto, se anche il testatore non avesse espressamente attribuito la scelta al legatario (creditore).

L'art. 210 del libro delle successioni sostituisce la formola « si presume lasciata all'erede » con l'altra « spetta all'onerato, a meno che il testatore l'abbia lasciata al legatario o a un terzo »; ma evita ancora di richiedere una espressa volontà di negare la scelta all'onerato. Ora sembra ragionevole affermare in via generica che l'attribuzione della scelta al creditore può dedursi dalle circostanze o dagli usi o dalla natura dell'obbligazione: e perciò si è ritenuto di sopprimere l'avverbio « espressamente » che si legge nell'articolo 1178 cod. civ. (art. 26).

È stato osservato che in alcune ipotesi di contratti con imprese che offrono al pubblico prestazioni con programma generale di agevolazioni e di comodità è insito che la scelta della prestazione dovuta non può che consentirsi al creditore, per quanto non sia detto espressamente: così, nel biglietto di viaggio cir-

colare, che implica una varietà di combinazioni, la scelta spetta al creditore del viaggio. È la vita degli affari che sovrasta ad ogni formola giuridica, e il realismo del legislatore non deve tenersi estraneo da essa.

R. G., n. 44. — Quanto al tempo in cui la scelta della prestazione diviene irrevocabile è da notare che, per il caso in cui essa non opera per adempimento (anche parziale), il progetto del 1936 conteneva due disposizioni apparentemente contradittorie: nel secondo comma dell'art. 122 richiedeva come presupposto di irretrattabilità l'accordo di entrambe le parti, mentre nell'ultimo comma sembrava accennare a dichiarazione di una sola delle parti.

È più accettabile questa seconda formula, la quale scolpisce il carattere unilaterale della dichiarazione di scelta, carattere che è un corollario dell'attribuzione ad una sola delle parti del potere di concentrare: la possibilità che la dichiarazione di concentrazione provenga *ex una parte* non ne esclude naturalmente il carattere recettivo.

R. R., n. 61. — Il nuovo codice presenta, negli articoli 116 e 117, una sistemazione dei principî concernenti la scelta in perfetta rispondenza all'importanza che questa assume nel quadro delle obbligazioni alternative.

In armonia con l'art. 210 del libro delle successioni (*art. 665*), la scelta può essere attribuita a un terzo (art. 116, primo comma) o, se questi non la fa (o non accetta di farla), al giudice (art. 117, terzo comma — *art. 1287*). Anche nella materia successoria (legato a favore di persona da scegliersi e legato di genere), la scelta spetta al giudice se il terzo non può o non vuole farla (art. 177, terzo comma, e 209, terzo comma, del libro delle successioni — *artt. 631* e *664*); in modo che, come si è detto in precedenza (n. 7), resta superata nel senso della validità dell'obbligazione la questione degli effetti del rifiuto del terzo a compiere l'atto di concentrazione dell'obbligazione stessa (cfr. anche l'art. 178, primo comma — *art. 1349*). Il sistema si differenzia da quello adottato per la determinazione del prezzo della vendita, quando essa è deferita al terzo. In tal caso è prevista la nomina di altra persona ad opera delle parti o ad opera del giudice (art. 312, secondo comma — *art. 1473*); e la differenza si giustifica con il fatto che qui si tratta di un elemento essenziale per l'esistenza del rapporto convenzionale, la cui determinazione è più opportuno provenga dalla volontà dell'arbitratore anzichè dall'autorità del giudice.

La dichiarazione di scelta è stata configurata come atto recettizio a se stante quando non si compie mercè l'esecuzione della prestazione (art. 116, secondo comma). La concentrazione non è sempre contestuale con l'atto di adempimento, perchè può esserci un interesse dalla parte a una determinazione anteriore della prestazione, specie quando la scelta spetta al creditore o al terzo. In tal caso la scelta, se non deve essere accettata dalla controparte, deve quanto meno notificarsi al destinatario della prestazione, perchè produce effetti giuridici nell'ambito esterno, identificando l'oggetto della prestazione stessa e limitando il diritto e l'obbligo. Dal che deriva che, a decorrere dalla sua notificazione, la scelta diviene irrevocabile: la permanenza di un successivo *ius variandi* perpetuerebbe la incertezza sull'oggetto dell'obbligazione, che la concentrazione vuole evitare (si veda, per un analogo concetto di irretrattabilità, l'art. 211, secondo comma, del libro delle successioni).

Vedi art. 81 Disp. att.

Art. 1287 (117)
Decadenza dalla facoltà di scelta.

Quando il debitore, condannato alternativamente a due prestazioni, non ne esegue alcuna nel termine assegnatogli dal giudice, la scelta passa al creditore.

Se la facoltà di scelta spetta al creditore e questi non l'esercita nel

termine stabilito o in quello fissatogli dal debitore, la scelta passa a quest'ultimo.

Se la scelta è rimessa a un terzo e questi non la fa nel termine assegnatogli, essa è fatta dal giudice.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 122; prog. min., art. 26.

R. G., n. 42. — La possibilità di attribuire al terzo l'attività diretta alla concentrazione della prestazione, non era espressamente negata dal diritto vigente, ed ho creduto opportuno di risolvere in senso positivo i dubbi insorti.

In conseguenza di che, l'art. 26 regola l'ipotesi in cui il terzo rifiuta o non può fare la scelta. Vige nel sistema attuale il principio, ricavato dall'art. 1454 cod. civ., che la mancanza della scelta da parte del terzo produca la nullità della obbligazione: viceversa, in materia successoria (articoli 177 e 209 libro delle successioni) è stato stabilito che, se il terzo non fa o non può fare la scelta, questa è compiuta dal giudice. Tale differenza di regime è tradizionale, e si è appoggiata alle diverse caratteristiche dell'obbligazione contrattuale e di quella derivante da atto *mortis causa*. Oggi, però, essa non ha più ragione di mantenersi, perchè la norma dell'articolo 1454 cod. civ. è stata intaccata dall'art. 60 cod. comm., il quale ha ammesso che il rifiuto del terzo a prestare la sua volontà ad integrazione di quella delle parti può, anzichè produrre la nullità del contratto, trovare un rimedio nella sostituzione del terzo per elezione da parte del giudice: autorevoli scrittori hanno, dopo ciò, auspicato l'unificazione del sistema commerciale e civile sotto l'egida del principio accolto dal codice di commercio.

Tuttavia, tra il sistema dell'art. 177 del libro delle successioni che dà al giudice il potere di sostituirsi direttamente al terzo, e quello dell'art. 60 cod. comm. che dà al giudice il potere di nominare un'altra persona, è apparso più consono all'idea di un pronto regolamento della situazione delle parti il criterio del libro delle successioni: il giudice interviene dopo il decorso del termine fissato al terzo dalle parti, e anche qui, come nel caso dell'articolo 177 del libro delle successioni, il processo che mira ad ottenere dal giudice la dichiarazione di scelta dovrà organizzarsi nelle forme della giurisdizione volontaria.

R. G., n. 45. — L'art. 26 considera, infine, come causa di estinzione del potere di scelta spettante al debitore l'inadempimento nel quale egli incorra dopo una sentenza di condanna.

Il progetto del 1936 prevede che, intervenuta la sentenza di condanna ad una delle prestazioni alternative, se il debitore non soddisfaccia alla sua obbligazione, il creditore può esigere una delle due prestazioni ma il debitore può liberarsi prestando l'altra. È parso però che tale sistema mantenga l'incertezza sull'oggetto del debito pure dopo il termine di precetto o quello assegnato in sentenza.

Ho creduto, perciò, di considerare questo inutile decorso di termine come causa di sanzione a carico del debitore, a tutela del credito e per eccitare il debitore all'adempimento.

R. R., n. 61. — Completa la disciplina della facoltà di scelta la previsione dei casi di decadenza (art. 117, primo e secondo comma). La decadenza ha luogo quando alla dichiarazione di scelta sia assegnato un termine; nel qual caso, decorso questo inutilmente, la facoltà relativa si trasferisce all'altra parte.

Vedi art. 81 Disp. att.

Art. 1288 (118)

Impossibilità di una delle prestazioni.

L'obbligazione alternativa si considera semplice, se una delle due

prestazioni non poteva formare oggetto di obbligazione o se è divenuta impossibile per causa non imputabile ad alcuna delle parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1179.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 123; prog. min., art. 27.

R. G., n. 46. — La disciplina della semplificazione dell'obbligazione alternativa è contenuta negli articoli 27, 28 e 29, che corrispondono sostanzialmente agli articoli 1179, 1180 e 1181 cod. civ. (articoli 123, 124 e 125 progetto del 1936).

Dal testo degli articoli 124, 125 e 126 del progetto del 1936 ho escluso il richiamo del perimento, perchè esso è un caso di quell'impossibilità cui gli stessi articoli si riferiscono.

Art. 1289 (119)

Impossibilità colposa di una delle prestazioni.

Quando la scelta spetta al debitore, l'obbligazione alternativa diviene semplice, se una delle due prestazioni diventa impossibile anche per causa a lui imputabile. Se una delle due prestazioni diviene impossibile per colpa del creditore, il debitore è liberato dall'obbligazione, qualora non preferisca eseguire l'altra prestazione e chiedere il risarcimento dei danni.

Quando la scelta spetta al creditore, il debitore è liberato dall'obbligazione, se una delle due prestazioni diviene impossibile per colpa del creditore, salvo che questi preferisca esigere l'altra prestazione e risarcire il danno. Se dell'impossibilità deve rispondere il debitore, il creditore può scegliere l'altra prestazione o esigere il risarcimento del danno.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1180, 1181.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 124, 125; prog. min., artt. 28, 29.

R. G., n. 46. — Ho creduto opportuno di prevedere nell'art. 28 non la colpa del debitore, ma il fatto di lui, perchè, quando la scelta spetta a quest'ultimo, egli deve rispondere anche nel caso di mancanza di colpa, se l'impossibilità è derivata da un fatto personale.

R. R., n. 62. — Se diviene impossibile una sola delle due prestazioni, si produce l'estinzione dell'obbligazione esclusivamente nei seguenti casi: quando vi è colpa del creditore e la scelta spettava al debitore, se questi non preferisce eseguire l'altra prestazione e chiedere il risarcimento di danni (art. 119, primo comma); quando è in colpa il creditore e la scelta spettava a lui, se egli non preferisce esigere l'altra prestazione e risarcire il danno (art. 119, secondo comma). In altri casi invece l'impossibilità di eseguire una delle due prestazioni dedotte in obbligazione semplifica l'obbligazione stessa: così quando v'è una impossibilità giuridica (una delle due prestazioni non può formare oggetto di obbligazione: art. 118) e, per l'ipotesi di impossibilità materiale, se questa impossibilità non è imputabile ad alcuna delle parti (art. 118) o, quand'anche fosse imputabile al debitore, se la scelta spetta al debitore stesso (art. 119, primo comma).

Si è considerato infine il caso in cui la scelta spetta al creditore, e dell'impossibilità concernente una delle due prestazioni debba rispondere il debitore; per questa ipotesi il secondo comma dell'art. 119 dà al creditore il diritto di domandare l'altra prestazione o di esigere il risarcimento del danno.

Art. 1290 (120)
Impossibilità sopravvenuta di entrambe le prestazioni.

Qualora entrambe le prestazioni siano divenute impossibili e il debitore debba rispondere riguardo a una di esse, egli deve pagare l'equivalente di quella che è divenuta impossibile per l'ultima, se la scelta spettava a lui. Se la scelta spettava al creditore, questi può domandare l'equivalente dell'una o dell'altra.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1182.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 126; prog. min., art. 30.

R. R., n. 62. — L'impossibilità di eseguire tutte le prestazioni poste in alternativa è ovvio che debba condurre alla liberazione del debitore. Ma il debitore può essere in colpa riguardo ad una di esse. L'effetto di questa colpa era previsto dal codice precedente con riguardo soltanto all'ipotesi in cui la scelta spetta al debitore; il nuovo codice regola anche il caso in cui la scelta spetta al creditore. Quando la concentrazione deve avvenire ad opera del debitore, se si verifica il perimento di una delle prestazioni dovute deve esser dato l'equivalente della cosa perita per ultima (art. 120, prima parte); in modo che in tal caso si esonera il debitore dalla responsabilità per la colpa nel perimento della prima prestazione, dato che egli poteva prestare l'una o l'altra a suo arbitrio. Se invece la scelta spetta al creditore, il medesimo principio non può essere applicato, perchè il creditore soltanto è arbitro della convenienza di esigere l'una o l'altra delle prestazioni dedotte; perciò si stabilisce che questo diritto di scelta si trasferisce sull'obbligazione del debitore di prestare l'equivalente delle cose perite, e il creditore può pretendere quindi, a suo arbitrio, il valore di una qualsiasi delle prestazioni che avrebbe potuto ottenere.

Art. 1291 (121)
Obbligazione con alternativa multipla.

Le regole stabilite in questa sezione si osservano anche quando le prestazioni dedotte in obbligazione sono più di due.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1183.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 127; prog. min., art. 31.

Sezione III. — Delle obbligazioni in solido.

R. C. R., pag. 33. — Per le obbligazioni solidali, senza che vi siano delle riforme molto importanti, la materia ha dovuto subire una nuova elaborazione, non rispondendo le disposizioni del nostro codice ad un solo ed unico concetto della solidarietà. Infatti esse si ispirano talvolta al principio che i creditori solidali, e soprattutto i condebitori solidali hanno un potere di reciproca rappresentanza e talvolta al concetto ben diverso e forse anche opposto della divisione del credito o del debito tra i vari creditori o debitori. Inoltre il capitolo del nostro codice sulla solidarietà è incompleto giacchè la legge considera sì in questo capo alcuni degli atti o fatti che modificano la condizione dell'uno dei debitori per disciplinarne l'effetto in riguardo agli altri, ma è del tutto muta su altri atti ugualmente importanti, come ad esempio sull'effetto della cosa giudicata, che ha trovato un regolamento parziale soltanto nel codice di procedura civile (art. 471), ovvero ne parla in altri titoli del codice

civile, come ad esempio per la prescrizione (art. 2122-2130-2131 cod. civ.). Per quanto riguarda poi la solidarietà attiva, il regolamento è ancora più incompleto, e il codice è muto in molti punti.

Occorreva dunque correggere questo doppio vizio in rapporto al concetto generale, eliminando la contraddizione puramente teorica che esiste fra le varie disposizioni della legge attuale e colmando le lacune di quel capo, col riunire insieme tutte le disposizioni riferentisi alla materia della solidarietà.

Quanto al primo punto, circa i due concetti che sempre ispirano, come si è detto testè, gli articoli del codice vigente si è abbandonato quello della mutua rappresentanza, poichè esso non risponde alla realtà pratica. L'obbligazione solidale difatti è usata per i fini più diversi, talvolta i due o più debitori sono soci tra loro e si tratta in tal caso di un affare al quale ciascuno di essi ha una parte d'interesse; tal'altra invece è in giuoco l'interesse di un solo debitore che forma la base dell'obbligazione, mentre gli altri non intervengono che come garanti. E' del resto ciò che riconosce già l'art. 1201, dichiarandosi, a proposito del condebitore che ha pagato, che se l'affare riguarda uno solo degli obbligati, costui è tenuto per l'intero debito verso gli altri, che di fronte a lui sono considerati semplici fideiussori. Non può dunque essere assunto come il fondamento di tutti i casi di solidarietà perchè anche quando si ha un interesse comune di tutti i debitori comuni nell'affare, non per questo solo si può ammettere che ciascuno abbia la facoltà di rappresentare gli altri e tanto meno di comprometterne eventualmente gl'interessi. Deve pertanto prevalere in questo caso il concetto della divisione; e tuttavia questo non sarebbe neppure applicabile all'ipotesi prevista dall'art. 1201, nella quale ipotesi uno dei coobbligati è considerato un semplice fideiussore di fronte all'altro.

Il concetto fondamentale del progetto, pertanto, è il principio che l'obbligazione di ciascuno dei debitori è, salvo che per il pagamento, indipendente da quella degli altri; ma poichè si presume che il debito si divida in parti eguali (ed è questa una presunzione utile, anzi necessaria per evitare gravi dubbi) il pagamento fatto da uno dei debitori gli dà per regola il diritto di regresso contro gli altri, salvo a questi il diritto di provare che l'affare non li riguarda. Bisognava mettere la stessa regola per ogni altro modo di estinzione dell'obbligazione e cioè che quando uno di tali modi si avveri in persona di uno dei condebitori, abbia un effetto parziale per ciascuno degli altri, ad evitare che la liberazione resti priva di efficacia anche al riguardo del debitore a cui favore si avverò.

A questa doppia concezione sono ispirate le disposizioni di questa sezione. Si è dichiarato perciò che la costituzione in mora di uno dei debitori (art. 134) (*138*) o il riconoscimento del debito fatto da uno di essi (art. 135) (*139*) non nuoce agli altri condebitori, modificando per tal modo gli articoli 1191 e 1192. Parimenti si è modificato l'articolo 2130, dichiarando che le cause di interruzione e sospensione della prescrizione che valgono contro uno dei debitori non possono essere invocate contro gli altri (art. 136 — *art. 140*).

Art. 1292 (122)

Nozione della solidarietà.

L'obbligazione è in solido quando più debitori sono obbligati tutti per la medesima prestazione, in modo che ciascuno può essere costretto all'adempimento per la totalità e l'adempimento da parte di uno libera gli altri; oppure quando tra più creditori ciascuno ha diritto di chiedere l'adempimento dell'intera obbligazione e l'adempimento conseguito da uno di essi libera il debitore verso tutti i creditori.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1184, 1186.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 128; prog. min., art. 32.

R. G., n. 47. — La definizione dell'obbligazione solidale (art. 32) è rimasta sostanzialmente quella dell'art. 128 del progetto del 1936.

Atti C. A. L., verb. n. 2, pag. 39:

DI MARZO, *relatore*. Rileva che l'articolo fonde, con criterio molto opportuno, le definizioni degli articoli 1184 e 1186 del Codice civile, che rispettivamente definivano le obbligazioni solidali attive e quelle passive. L'articolo muove infatti dal presupposto di definire il concetto di solidarietà come tale, per cui non c'è ragione di distinguere tra obbligazione attiva e passiva.

PRESIDENTE. Approva l'innovazione di riunire le solidarietà attive e passive nell'unico concetto di solidarietà.

R. R., n. 63. — Alla frammentaria trattazione che delle obbligazioni solidali faceva il codice del 1865, quello nuovo sostituisce una formulazione di principî più organica e più completa.

Sostanzialmente è rimasta ripudiata la regola per cui ciascuno dei condebitori deve considerarsi rappresentante degli altri; e, nella disciplina degli effetti, sugli altri obbligati o sui concreditori, dell'atto compiuto da uno di essi, il nuovo codice è partito dal principio per cui gli atti compiuti e i fatti verificatisi in confronto di un condebitore o di un creditore solidale non devono pregiudicare gli altri debitori o gli altri creditori in solido. In tal modo riceve conferma il principio della pluralità dei vincoli, che il codice del 1865 aveva disapplicato peraltro solo in alcuni casi (art. 2130).

Art. 1293 (123)
Modalità varie dei singoli rapporti.

La solidarietà non è esclusa dal fatto che i singoli debitori siano tenuti ciascuno con modalità diverse, o il debitore comune sia tenuto con modalità diverse di fronte ai singoli creditori.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1187.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 128; prog. min., art. 33.

R. G., n. 47. — Nel ripetere il principio secondo cui l'obbligazione solidale non comporta necessariamente identiche modalità per tutti i debitori o per tutti i creditori (art. 33) si è precisato, in coerenza a quanto si afferma nell'art. 32, (*122*) che la prestazione non può mai essere diversa per ciascun debitore o per ciascun creditore.

Art. 1294 (124)
Solidarietà tra condebitori.

I condebitori sono tenuti in solido, se dalla legge o dal titolo non risulta diversamente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1188; c. comm., art. 40.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 130; prog. min., art. 36.

R. G., n. 51. — Una innovazione su cui è necessario soffermarsi concerne l'art. 36 che, invertendo l'art. 1188 cod. civ., afferma la presunzione di solidarietà per il caso di obbligazione assunta da più soggetti, come in materia commerciale (art. 40 cod. comm.).

È, invero, più conforme alla realtà che l'assunzione di uno stesso debito da parte di più persone corrisponda all'esistenza di un interesse comune nel rapporto al quale tutti partecipano. Ora, poichè l'unità di interesse produce normalmente, anche *de iure condito*, la soldarietà del vincolo (arg. art. 1756 cod. civ.), dalla presunzione di tale unità deve necessariamente scaturire, nel caso di rap-

porto con più debitori, la presunzione della solidarietà di obblighi: la parziarietà dell'interesse risulterà, in tal caso, dalla legge o dalla convenzione.

Del resto, la presunzione di solidarietà dell'obbligazione a pluralità di debitori sembra rispondere pure a quelle direttive di un rafforzamento del credito, cui è informata la revisione del progetto del 1936.

Atti C. A. L., verb. n. 2, pag. 40:

DI MARZO, *relatore*. Tale articolo rappresenta una innovazione nei confronti del Codice civile: applica cioè anche nei rapporti civili la disposizione dell'art. 40 del Codice di commercio. A suo parere l'introduzione nel Codice civile di questa disposizione è molto opportuna perchè la molteplicità dei debitori e la unicità della prestazione gli sembra siano elementi dai quali debba necessariamente scaturire la presunzione, che l'obbligazione è fatta in solido. Così il notaio non sarà più tenuto a scrivere, ogni volta, che le parti si obbligano in solido. Pensa d'altronde che la disposizione non possa dar luogo ad inconvenienti in quanto è possibile il patto contrario.

BERIO. Nota che così diventa superflua anche la disposizione sulla solidarietà imperfetta derivante da delitto.

GIAQUINTO. E' favorevole all'estensione ai rapporti civili di questa norma del Codice di commercio che non ha prodotto inconvenienti ed ha un larghissimo campo di applicazione.

COSTAMAGNA. L'articolo, innovando sul sistema del Codice vigente eleva a regola generale per le obbligazioni con più debitori il principio della solidarietà sancito dell'art. 40 del Codice di commercio per la materia commerciale. La relazione dice che la innovazione sarebbe in rapporto al concetto di un rafforzamento del credito e alla considerazione che nelle circostanze di più condebitori si può conoscere un interesse comune (articolo 1756 del Codice civile). Nel quadro dell'ordinamento corporativo la presunzione di solidarietà si giustifica per un concetto diverso e cioè *l'interesse della produzione nazionale* che determina l'assoggettamento del rapporto al regolamento corporativo. La solidarietà in tali materie deve essere anzi sancita con presunzione *juris et de jure*, non ostante qualunque patto contrario. Il medesimo va detto per l'ipotesi degli eredi (art. 37 — *art. 125*). Numerose controversie giudiziarie hanno già cercato di far valer la solidarietà fra gli *eredi di un'azienda*, ricorrendo al principio della *indivisibilità*. Occorre risolvere la questione con la esplicita dichiarazione che la solidarietà investe anche gli eredi di una « obbligazione corporativa ».

R. R., n. 63. — La pluralità dei vincoli non esclude una comunione di interessi tra i coobbligati. Perciò non vi contrasta la presunzione *iuris tantum* di solidarietà tra condebitori posta nell'art. 124: di essa e dei suoi limiti ho già avuto occasione di parlare (n. 7), e qui il principio è richiamato per la novità che rappresenta rispetto alla diversa costruzione del codice del 1865.

Altra particolarità della disciplina posta dal nuovo codice è una più ampia considerazione fatta alla solidarietà attiva. Essa continua ad avere minore importanza rispetto alla solidarietà passiva; ma lo stesso libro delle obbligazioni registra casi che vanno ricondotti al concetto di una solidarietà attiva legale (articoli 680, primo comma, e 694 — *artt. 1840, 1854*).

Art. 1295 (125)
Divisibilità tra gli eredi.

Salvo patto contrario, l'obbligazione si divide tra gli eredi di uno dei condebitori o di uno dei creditori in solido, in proporzione delle rispettive quote.

L. P.: Prog. min., art. 37.

Art. 1296 (126)
Scelta del creditore per il pagamento.

Il debitore ha la scelta di pagare all'uno o all'altro dei creditori in solido, quando non è stato prevenuto da uno di essi con domanda giudiziale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1185.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 149; prog. min., art. 53.

Art. 1297 (127)
Eccezioni personali.

Uno dei debitori in solido non può opporre al creditore le eccezioni personali agli altri debitori.

A uno dei creditori in solido il debitore non può opporre le eccezioni personali agli altri creditori.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1193.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 131; prog. min., art. 34.

Art. 1298 (128)
Rapporti interni tra debitori o creditori solidali.

Nei rapporti interni l'obbligazione in solido si divide tra i diversi debitori o tra i diversi creditori, salvo che sia stata contratta nell'interesse esclusivo di alcuno di essi.

Le parti di ciascuno si presumono uguali, se non risulta diversamente.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1198, 1201.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 132; prog. min., art. 35.

R. G., n. 48. — Alla regola della divisibilità interna dell'obbligazione solidale (art. 35) sono state apportate, rispetto al corrispondente art. 132 del progetto del 1936, le modifiche atte ad escludere la divisione dell'obbligazione quando essa sia stata contratta nell'interesse esclusivo di uno solo, e ad ammettere la possibilità di quote disuguali in base alla legge, alla convenzione o alle circostanze del caso.

Atti C. A. L., verb. n. 2, pag. 39:

Di Marzo, *relatore*. Avverte che l'articolo in esame considera i rapporti interni affermando il principio che l'obbligazione si divide tra i diversi debitori e creditori salvo che sia stata contratta nell'interesse esclusivo di uno di essi.

Il capoverso poi contiene un principio che è stato applicato fin dai tempi di Giustiniano e che è già in tutte le legislazioni.

Art. 1299 (129)
Regresso tra condebitori.

Il debitore in solido che ha pagato l'intero debito può ripetere dai condebitori soltanto la parte di ciascuno di essi.

Se uno di questi è insolvente, la perdita si ripartisce per contributo tra gli altri condebitori, compreso quello che ha fatto il pagamento.

La stessa norma si applica qualora sia insolvente il condebitore nel cui esclusivo interesse l'obbligazione era stata assunta.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1119, 1201.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 146, 148; prog. min., art. 51.

R. G., n. 56. — Relativamente al regresso fra condebitori (art. 51), si è modificata la dizione del secondo comma dell'art. 146 del progetto del 1936, prevedendo il caso in cui un condebitore è insolvente anzichè solo quello in cui *diviene* insolvente.

Quest'ultima formula allude alla insolvenza successiva al pagamento; ma deve aversi considerazione anche della insolvenza anteriore o contemporanea, salvo, naturalmente, l'apprezzamento e le relative conseguenze di una condotta colposa del debitore che agisce in via di regresso.

Si è poi aggiunto al testo del detto art. 146 un terzo comma, destinato a regolare l'ipotesi di esclusività di interesse di uno dei condebitori.

Atti C. A. L., verb. n. 2, pag. 43:

DI MARZO, *relatore*. In tale articolo viene regolato il rapporto interno come già nel Codice vigente.

TUMEDEI. Domanda che cosa voglia esattamente significare l'ultimo capoverso con le parole «nel cui esclusivo interesse l'obbligazione era stata contratta». Ricorda che l'utilità finale del rapporto solidale non entra mai in gioco giuridicamente; non interessa che uno abbia dato garanzia solidale ad un altro nel suo interesse o nell'interesse di un terzo chiunque.

DI MARZO, *relatore*. Chiarisce che ci sono dei casi in cui l'obbligazione in solido è fatta nell'interesse di una persona e non di tutti i condebitori. C'è un debitore principale e dei fideiussori. Non vede perchè non si dovrebbe considerare questa ipotesi. Fa presente poi che la disposizione è in relazione con quella dell'articolo 35 (*art. 128*).

TUMEDEI. Obietta che l'articolo 1201 del Codice civile dava un'indicazione positiva in quanto diceva che la divisione del debito, nei rapporti interni non si verifica rispetto a colui nel cui interesse esclusivo è stata fatta l'obbligazione; in altri termini se uno è l'unico interessato ed ha ottenuto che altri gli abbiano dato garanzia solidale, non può invocare la divisione del debito nei loro riguardi.

DI MARZO, *relatore*. Chiarisce che nell'articolo in esame ci si preoccupa del caso che sia insolvente uno dei condebitori. Quanto alla norma positiva, c'è già, come ha fatto or ora presente, nell'articolo 35 (*128*).

Art. 1300 (130)
Novazione.

La novazione tra il creditore e uno dei debitori in solido libera gli altri debitori. Qualora però si sia voluto limitare la novazione a uno solo dei debitori, gli altri non sono liberati che per la parte di quest'ultimo.

Se convenuta tra uno dei creditori in solido e il debitore, la novazione ha effetto verso gli altri creditori solo per la parte del primo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1277.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 137, 155; prog. min., artt. 42, 56.

R. G., n. 56. — Al posto dell'ovvio capoverso dell'art. 137 del progetto del 1936 (il rifiuto di adesione esclude la conclusione della novazione) si è ritenuto di considerare il caso di novazione parziale, che non era disciplinato dal progetto (art. 42).

R. G., n. 57. — È sembrato preferibile (art. 56) coordinare l'effetto della novazione a quello previsto per la remissione, per la compensazione e per la confusione, dato che tutti questi casi sono fattispecie di estinzione dell'obbligazione con mezzi diversi dal pagamento.

R. R., n. 65. — Alcuni atti, per quanto personali ad uno dei condebitori, incidono sul debito riducendolo, e allora giovano a tutti i debitori; così, la novazione (art. 130, primo comma), la remissione (art. 131, primo comma, — *art. 1301*), la compensazione (art. 132, primo comma — *art. 1302*), la confusione (art. 133, primo comma — *art. 1303*), quando riguardano soltanto uno dei debitori o uno dei creditori in solido, in realtà estinguono il debito per la parte corrispondente all'interesse che avevano, nel vincolo solidale, il debitore o il creditore nei cui confronti l'atto o il fatto si è compiuto.

Da ciò l'altro principio per cui i fatti e gli atti che concernono l'esistenza e la quantità del credito si riflettono pienamente nella sfera di tutti i soggetti del rapporto solidale, per quanto si siano spiegati verso uno solo di essi (articoli 130, secondo comma, e 131, primo comma). La novazione e la remissione di tutto il debito fatte nei confronti di uno solo dei debitori, non avrebbero senso se non estendessero le loro conseguenze verso gli altri: il debitore liberato sarebbe infatti tenuto in via di regresso verso i condebitori, se costoro rimanessero ugualmente obbligati non ostante l'intervenuta novazione o la remissione.

Art. 1301 (131)

Remissione.

Le remissione a favore di uno dei debitori in solido libera anche gli altri debitori, salvo che il creditore abbia riservato il suo diritto verso gli altri, nel qual caso il creditore non può esigere il credito da questi, se non detratta la parte del debitore a favore del quale ha consentito la remissione.

Se la remissione è fatta da uno dei creditori in solido, essa libera il debitore verso gli altri creditori solo per la parte spettante al primo.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1185, 1281.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 139, 154; prog. min., artt. 44, 58.

R. C. R., pag. 34. — Nessuna modificazione per la compensazione e la rimessione del debito. Si potrebbe pensare che questi modi di estinzione non dovrebbero, in virtù del principio sopra esposto, avere effetto che nella persona di fronte alla quale essi operano. Ma poichè il regresso di chi ha pagato reagirebbe sugli altri debitori, era necessario mantenere la regola attuale dell'efficacia parziale di tali modi di liberazione di fronte ad essi. Si è portata però una modificazione al testo attuale (art. 1281) invertendo la presunzione che vi è stabilita; e cioè la rimessione del debito si presume fatta in favore di tutti i debitori. Poichè la rimessione è fatta ad uno solo di questi, è la presunzione opposta che si deve accogliere come la più probabile, ed è ciò che dice la prima parte dell'articolo.

R. G., n. 56. — Non si è fatta dipendere l'efficacia della remissione verso tutti i condebitori dalla dichiarazione del creditore, come richiedeva il primo comma dell'art. 139 del progetto del 1936; basta che il creditore abbia voluto che la remissione riguardi l'intero rapporto (art. 44).

Non si è, poi, riprodotta la seconda parte del suddetto primo comma circa l'effetto della restituzione volontaria del titolo nei confronti del condebitore in solido, essendosi preferito accennarne nell'art. 155.

Art. 1302 (132)
Compensazione.

Ciascuno dei debitori in solido può opporre in compensazione il credito di un condebitore solo fino alla concorrenza della parte di quest'ultimo.

A uno dei creditori in solido il debitore può opporre in compensazione ciò che gli è dovuto da un altro dei creditori, ma solo per la parte di questo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1290.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 138, 152; prog. min., artt. 43, 57.

Vedi R. C. R. sub art. precedente.

Art. 1303 (133)
Confusione.

Se nella medesima persona si riuniscono le qualità di creditore e di debitore in solido, l'obbligazione degli altri debitori si estingue per la parte di quel condebitore.

Se nella medesima persona si riuniscono le qualità di debitore e di creditore in solido, l'obbligazione si estingue per la parte di questo.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1194, 1297, 3o c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 140, 153; prog. min., artt. 45, 59.

Art. 1304 (134)
Transazione.

La transazione fatta dal creditore con uno dei debitori in solido non produce effetto nei confronti degli altri, se questi non dichiarano di volerne profittare.

Parimenti, se è intervenuta tra uno dei creditori in solido e il debitore, la transazione non ha effetto nei confronti degli altri creditori, se questi non dichiarano di volerne profittare.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1771.
L. P.: Prog. min., artt. 48, 60.

R. G., n. 56. — Per la soluzione del vecchio problema dell'efficacia della transazione fatta da uno dei condebitori, ho ripreso il concetto affermato dall'art. 1771 cod. civ., disponendo che la transazione tra il creditore e uno dei debitori solidali non produce effetto nei confronti degli altri se costoro non intendono profittarne (art. 48).

Tale disposizione è giustificata dalla esigenza di evitare collusioni tra condebitore e creditore, e dalla necessità di applicare anche qui il principio secondo cui gli effetti degli atti compiuti da un condebitore si estendono agli altri in quanto questi possano trarne vantaggio. L'esistenza o meno di tale vantaggio viene fatta derivare dal solo giudizio del condebitore, per la difficoltà di poterla affermare in base a dati obbiettivi: il condebitore profitterà della transazione quando riterrà di poterne avere giovamento.

R. G., n. 57. — Per completare il sistema si è regolato l'effetto verso gli altri creditori della transazione fatta da uno di essi con il comune debitore (art. 60).

Il principio accolto è quello stesso dell'art. 48: la transazione si estende ai concreditori in quanto possa loro giovare, ossia in quanto essi dichiarino di volerne profittare.

Art. 1305 (135)
Giuramento.

Il giuramento sul debito e non sul vincolo solidale, deferito da uno dei debitori in solido al creditore o da uno dei creditori in solido al debitore, ovvero dal creditore a uno dei debitori in solido o dal debitore a uno dei creditori in solido, produce gli effetti seguenti:

il giuramento ricusato dal creditore o dal debitore, ovvero prestato dal condebitore o dal concreditore in solido, giova agli altri condebitori o concreditori;

il giuramento prestato dal creditore o dal debitore, ovvero ricusato dal condebitore o dal concreditore in solido, nuoce solo a chi lo ha deferito o a colui al quale è stato deferito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1373.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 145, 151; prog. min., artt. 49, 61.

R. G., n. 56. — Si è premesso, al primo, il secondo comma dell'art. 145 del progetto del 1936, perchè tale sistemazione, in base ad un argomento *a contrario*, avrebbe reso inutile disciplinare gli effetti del rifiuto di giuramento da parte di uno dei debitori solidali (art. 49).

Rimaneva, però, regolare il caso di rifiuto di giuramento deferito da un condebitore al creditore, il che è stato fatto mercè l'estensione dell'effetto favorevole a tutti i condebitori.

R. G., n. 57. — Si è integrato l'art. 151 del progetto del 1936 concernente gli effetti del giuramento, regolandone le conseguenze anche nel caso di giuramento deferito ad uno dei creditori (art. 61): la prestazione giova a tutti, il rifiuto nuoce solo al creditore al quale il giuramento è stato deferito.

La base della norma sta sempre nel principio secondo cui gli atti favorevoli sono opponibili a tutti, quelli contrari non pregiudicano.

R. R., n. 64. — Una serie di disposizioni testuali è precisamente ispirata dal principio, già cennato, della non comunicabilità degli atti pregiudizievoli e dell'estensione di quelli vantaggiosi.

La ricusazione del giuramento giova a chi l'ha deferito e nuoce a chi doveva prestarlo: l'art. 135 ne estende le conseguenze a coloro che si trovano nella stessa posizione giuridica del deferente, e nega l'estensione di tali conseguenze a coloro che si trovano nella medesima posizione giuridica di colui al quale il giuramento era stato deferito. La prestazione del giuramento nuoce a colui al quale è stato deferito; si hanno effetti estensivi solo nel secondo caso (art. 135).

Art. 1306 (136)
Sentenza.

La sentenza pronunciata tra il creditore e uno dei debitori in solido, o tra il debitore e uno dei creditori in solido, non ha effetto contro gli altri debitori o contro gli altri creditori.

Gli altri debitori possono opporla al creditore, salvo che sia fondata sopra ragioni personali al condebitore; gli altri creditori possono farla

valere contro il debitore, salve le eccezioni personali che questi può opporre a ciascuno di essi.

P. L.: C. proc. civ. 1865, art. 473, 3° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 144, 150; prog. min., artt. 50, 62.

R. C. R., pag. 35. — Come già fu sopra detto, sono stati regolati secondo gli stessi principii gli effetti della cosa giudicata. Secondo l'articolo la sentenza non può nuocere a quelli fra i debitori che non furono parte in causa, ma questi possono giovarsene quando si tratti di sentenza che pronunciò la liberazione del debitore eccetto che questa liberazione sia pronunciata per motivi personali al debitore chiamato in giudizio.

R. G., n. 57. — La comunicazione degli effetti di una sentenza emanata verso uno solo dei creditori in solido era regolata dal progetto del 1936 (art. 150) nel senso che essa giovava a tutti se di condanna, ma nuoceva se di assoluzione, salvo che fosse fondata su una causa personale al creditore istante.

L'evidente distacco di questa seconda soluzione dai principî generalmente seguiti e, d'altra parte, il bisogno di evitare possibili collusioni ha condotto ad affermare che la sentenza sfavorevole ottenuta da uno dei creditori in solido ha efficacia soltanto per la parte del creditore contro cui fu emanata (art. 62 secondo capoverso). Per la sentenza favorevole ad uno dei creditori in solido si è ritenuto opportuno di estendere l'effetto, senza pregiudizio delle eccezioni personali che il debitore può opporre a ciascuno dei creditori (art. 62 primo comma): il principio è troppo ovvio perchè possa essere necessaria la sua giustificazione.

Art. 1307 (137)
Inadempimento.

Se l'adempimento dell'obbligazione è divenuto impossibile per causa imputabile a uno o più condebitori, gli altri condebitori non sono liberati dall'obbligo solidale di corrispondere il valore della prestazione dovuta. Il creditore può chiedere il risarcimento del danno ulteriore al condebitore o a ciascuno dei condebitori inadempienti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1191.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 134; prog. min., art. 38.

R. G., n. 52. — In applicazione di detto indirizzo è parso di dovere riprendere in esame la soluzione data dal progetto del 1936 al problema dei rapporti fra creditori e obbligati. Pur rimanendo fermo il principio, accolto espressamente nel progetto medesimo, della pluralità di vincoli nell'obbligazione solidale, ho creduto opportuno evitare che si facessero, di tale principio, razionalmente esatto, applicazioni esorbitanti e tali da alterare la funzione tipica della solidarietà.

R. G., n. 53. — Ho perciò ridotto entro nuovi confini la regola dell'art. 134 del progetto del 1936, secondo cui ciascuno dei condebitori risponde soltanto del fatto proprio nell'adempimento dell'obbligazione (art. 38): se è, infatti, eccessivo configurare una responsabilità di tutti i condebitori per i danni prodotti dall'inadempimento di uno solo, è, peraltro, opportuno affermare che il fatto di uno solo o di alcuni non importa liberazione degli altri dal vincolo solidale per l'*aestimatio rei*. Il che era già detto nell'art. 1191 cod. civ.

Ho invece mantenuto la regola per cui la costituzione in mora di uno dei condebitori non ha effetto per gli altri: essa mi è sembrata razionalmente giustificabile con il principio della responsabilità personale.

Atti C. A. L., verb. n. 2, pag. 40:
Di Marzo, *relatore*. Avverte che l'articolo non contempla il caso della

costituzione in mora che pure era previsto dall'articolo 1191 del Codice civile, in quanto provvede al riguardo l'articolo 41 (*art. 138*). E' del parere che giustamente si sono scisse le due ipotesi.

R. R., n. 64. — L'inadempimento, fatto tipicamente personale, è fonte di conseguenze dannose e rimane perciò limitato nei suoi effetti alla sfera del suo autore (art. 137).

Art. 1308 (138)
Costituzione in mora.

La costituzione in mora di uno dei debitori in solido non ha effetto riguardo agli altri, salvo il disposto dell'art. 1310.

La costituzione in mora del debitore da parte di uno dei creditori in solido giova agli altri.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1191, 1192.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 134, 156; prog. min., artt. 41, 54.

R. R., n. 64. — La costituzione in mora, il riconoscimento del debito, la rinunzia alla prescrizione nuocciono al debitore e giovano al creditore; i loro effetti si estendono ai concreditori, ma non ai condebitori (articoli 138, 139 e 140, terzo comma — *artt. 1308, 1309* e *1310*).

Si tratta però in tali casi, di atti o di fatti le cui caratteristiche obiettive permettono di stabilire *a priori* se essi possono nuocere o giovare ai soggetti del rapporto. In altri casi invece tale accertamento non può compiersi in via assoluta o preventiva; ed allora altra soluzione non vi era se non quella di escludere, in linea di massima, l'effetto estensivo degli atti o dei fatti in parola, lasciando agli interessati la valutazione del proprio interesse e quindi la facoltà di opporli, se li ritengano idonei a recare giovamento alla propria sfera. A questo criterio sono informate le norme degli articoli 134 e 136, primo comma (*artt. 1304, 1306*), concernenti rispettivamente la transazione conclusa e la sentenza emessa nei confronti di uno dei debitori in solido. Il criterio è assoluto per la transazione, è in alcuni casi temperato per la sentenza; così, quando la sentenza è fondata su eccezioni personali al condebitore, la sua efficacia non va oltre la persona di questo; ed ancora, se il creditore si avvale di una sentenza ottenuta da un concreditore, il debitore può sempre opporgli le eccezioni personali (art. 136, secondo comma).

Art. 1309 (139)
Riconoscimento del debito.

Il riconoscimento del debito fatto da uno dei debitori in solido non ha effetto riguardo agli altri; se è fatto dal debitore nei confronti di uno dei creditori in solido, giova agli altri.

P. L.: C. civ. 1865, art. 2130.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 135; prog. min., art. 41.

Vedi R.G. sub art. 140.

Art. 1310 (140)
Prescrizione.

Gli atti con i quali il creditore interrompe la prescrizione contro uno dei debitori in solido, oppure uno dei creditori in solido interrompe

la prescrizione contro il comune debitore, hanno effetto riguardo agli altri debitori o agli altri creditori.

La sospensione della prescrizione nei rapporti di uno dei debitori o di uno dei creditori in solido non ha effetto riguardo agli altri. Tuttavia il debitore che sia stato costretto a pagare ha regresso contro i condebitori liberati in conseguenza della prescrizione.

La rinunzia alla prescrizione fatta da uno dei debitori in solido non ha effetto riguardo agli altri; fatta in confronto di uno dei creditori in solido, giova agli altri. Il condebitore che ha rinunziato alla prescrizione non ha regresso verso gli altri debitori liberati in conseguenza della prescrizione medesima.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 2122, 2130, 2131.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 136, 157; prog. min., artt. 40, 55.

R. G., n. 54. — Ho ritenuto, quanto agli effetti degli atti interruttivi della prescrizione, che fosse più coerente alle premesse già esposte, il principio dell'art. 2130 cod. civ. per cui l'effetto interruttivo di un atto compiuto verso uno dei condebitori si comunica a tutti gli altri. Il principio, perciò, è stato da me ripreso (art. 40); esso, per quanto sottoposto a vive critiche, sembra compatibile con il principio che consente modalità diverse nell'obbligo di ciascuno dei condebitori qualora tali varie modalità non escludano la comunione di interessi tra i condebitori medesimi.

Peraltro era già ammessa la comunicabilità al fideiussore degli effetti degli atti interruttivi compiuti verso il debitore principale (art. 2132 cod. civ. e articolo 246 progetto del 1936); non si sarebbe perciò giustificato un diverso trattamento per le obbligazioni solidali. Se è vero, infatti, che la fideiussione implica creazione di una obbligazione accessoria, non si può tuttavia negare che l'obbligazione fideiussoria sia autonorma, per la sua fonte e per il suo contenuto, rispetto a quella del debitore principale, tanto vero che è soggetta ad estinzione per cause sue proprie. Quel che vale per l'obbligazione fideiussoria deve valere *a fortiori* per l'obbligazione solidale, in cui l'autonomia dei vari vincoli è indiscutibilmente minore.

R. G., n. 55. — Il principio per il quale gli atti compiuti da uno dei debitori nei confronti del creditore non danneggiano gli altri ma solo possono giovare, è rimasto sostanzialmente immutato, ed ha anzi ricevuto applicazioni sempre più numerose e conseguenti.

Così ho affermato l'efficacia strettamente personale della rinuncia alla prescrizione (art. 40 cpv.) e del riconoscimento del debito (art. 41).

R. R., n. 65. — Vi sono fatti che, per la loro essenza, non sono suscettibili di estensione oltre la sfera di coloro nei cui confronti si verificano. Tale è la sospensione della prescrizione, che è conseguenza sempre di una situazione giuridica particolare al soggetto nel cui favore è disposto: l'effetto di essa perciò non si comunica (art. 140, secondo comma).

Art. 1311 (141)
Rinunzia alla solidarietà.

Il creditore che rinunzia alla solidarietà a favore di uno dei debitori conserva l'azione in solido contro gli altri.

Rinunzia alla solidarietà:

1) il creditore che rilascia a uno dei debitori quietanza per la parte di lui senza alcuna riserva;

2) il creditore che ha agito giudizialmente contro uno dei debitori per la parte di lui, se questi ha aderito alla domanda, o se è stata pronunciata una sentenza di condanna.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1195, 1196.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 141, 142; prog. min., art. 46.

R. G., n. 56. — Non si è ritenuto, come si richiedeva da qualcuno, di ammettere, nel caso di rinuncia alla solidarietà a favore di uno dei debitori, la detrazione della quota del debitore liberato (art. 46).

Su questo punto l'art. 139 del progetto del 1936 era stato ingiustamente criticato, perchè la detrazione proposta sarebbe stata legittima solo ove la liberazione di uno dei debitori dal vincolo di solidarietà avesse potuto configurarsi come una riduzione dell'obbligo o come liberazione di uno dei condebitori, il che non avrebbe potuto sostenersi.

Art. 1312 (142)

Pagamento separato dei frutti o degli interessi.

Il creditore che riceve, separatamente e senza riserva, la parte dei frutti o degli interessi che è a carico di uno dei debitori perde contro di lui l'azione in solido per i frutti o per gli interessi scaduti, ma la conserva per quelli futuri.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1197.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 143; prog. min., art. 47.

R. G., n. 56. — Si è soppressa dall'art. 143 del progetto del 1936 (corrispondente all'art. 1197 cod. civ.) l'eccezione con la quale esso si chiudeva (art. 47).

Questa contemplava una presunzione di rinunzia alla solidarietà derivante dalla continuazione di un pagamento di frutti; ma tale presunzione non persuade, potendo ammettersi che si ricevano i frutti dal singolo debitore, senza l'intenzione di rinunziare alla solidarietà relativamente al capitale.

Art. 1313 (143)

Insolvenza di un condebitore in caso di rinunzia alla solidarietà.

Nel caso di rinunzia del creditore alla solidarietà verso alcuno dei debitori, se uno degli altri è insolvente, la sua parte di debito è ripartita per contributo tra tutti i condebitori, compreso quello che era stato liberato dalla solidarietà.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1200.
L. P.: Prog. Comm. Reale ,art. 147, prog. min., art. 52.

R. G., n. 56. — L'espressione «diviene insolvente» si è corretta nell'art. 147 del progetto del 1936 (art. 52).

Da questo si è soppresso il capoverso, considerato superfluo perchè la sostituzione del creditore nella situazione che il debitore aveva verso i suoi condebitori, è necssaria conseguenza del contegno del creditore medesimo il quale, liberando uno dei condebitori, ha impedito il regresso contro di lui.

Sezione IV. — DELLE OBBLIGAZIONI DIVISIBILI E INDIVISIBILI.

R. R., n. 66. — Alla disciplina dell'obbligazione solidale si è ricondotta quella dell'obbligazione indivisibile (art. 147 — *art. 1317*), salvo per quanto attiene alla situazione degli eredi del debitore (art. 148 — *art. 1318*) e all'estinzione praziale dell'obbligazione (articolo 150 — *art. 1320*). Simile parificazione è giustificata dal fatto che, così nelle obbligazioni solidali come nelle obbligazioni indivisibili, deve essere prestato il *totum*. Indivisibile può essere considerata anche un'obbligazione che potrebbe materialmente dividersi, se le parti hanno voluto escludere la divisibilità (art. 146 — *art. 1316*): ora le differenze ontologiche tra tale ipotesi e l'obbligazione solidale sfuggono all'indagine più accurata, specie di fronte alla frequenza del patto di indivisibilità, che viene di solito stipulato allo scopo di dare maggior sicurezza al credito, e cioè per lo stesso scopo per il quale la legge preordina la solidarietà o questa viene stipulata anche rispetto agli eredi di uno dei debitori.

Non si nega che l'impossibilità materiale di prestare per parti una cosa indivisibile può giustificare determinazioni particolari della legge: ma, adeguate singole disposizioni a siffatta situazione, il mantenimento di una differenza di regime tra l'obbligazione indivibile e quella solidale avrebbe moltiplicato i problemi giuridici e non avrebbe semplificato i rapporti.

R. R., n. 67. — Appunto con finalità semplificatrici si è soppresso nell'elencazione dei casi di indivisibilità, quello previsto dall'art. 1205 n. 3 cod. civ. del 1865, che ha dato sempre luogo a difficoltà di interpretazione e che, in verità, nel suo significato più accoglibile, doveva intendersi quale ulteriore riferimento all'indivisibilità subiettiva o convenzionale, già richiamata nella seconda parte dell'art. 1202 stesso codice. Peraltro, anche il n. 1 dell'art. 1205 rientrava nell'orbita dell'art. 1202: il debito di corpo determinato infatti è tra quelli che le parti intendono considerare sempre come non suscettibile di divisione, anche quando si tratti di corpo di sua natura divisibile.

Si è pure soppresso l'art. 1208 del codice precedente, che in alcuni casi consentiva all'erede, convenuto per la totalità, di chiedere un termine per chiamare in causa i coeredi. L'articolo suddetto, dai più interpretato come affermazione del diritto dell'erede convenuto di svolgere un'azione di regresso verso il condebitore, si limitava, in sostanza, a richiamare un diritto meramente processuale già regolato dal codice di rito nell'istituto dell'intervento coatto di terzi su richiesta di una delle parti per comunione di interessi o per pretesa di garanzia; una disposizione simile era perciò superflua, certamente era fuori di posto.

Ar. 1314 (144)

Obbligazioni divisibili.

Se più sono i debitori o i creditori di una prestazione divisibile e l'obbligazione non è solidale, ciascuno dei creditori non può domandare il soddisfacimento del credito che per la sua parte, e ciascuno dei debitori non è tenuto a pagare il debito che per la sua parte.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1204.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 160; prog. min., art. 63.

R. G., n. 58. — La nozione dell'obbligazione indivisibile si è precisata (articolo 63) mediante la fusione degli articoli 160 e 161, n. 3 del progetto 1936, che si integrano a vicenda, mentre è rimasta nell'art. 64 la sostanza dell'art. 161, nn. 1 e 2 del progetto stesso.

La definizione adottata non riporta, dall'art. 158 progetto del 1936, il riferimento alla costituzione e al trasferimento di un diritto, perchè l'ipotesi è compresa nella dizione più generica « prestazione che ha per oggetto una cosa o un fatto indivisibile », con la quale si inizia l'art. 63.

Art. 1315 (145)
Limiti alla divisibilità tra gli eredi del debitore.

Il beneficio della divisione non può essere opposto da quello tra gli eredi del debitore, che è stato incaricato di eseguire la prestazione o che è in possesso della cosa dovuta, se questa è certa e determinata.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1205.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 161; prog. min., art. 64.

R. C. R., pag. 35. — Circa le obbligazioni *indivisibili* è stata migliorata la formulazione dell'art. 1205, eliminando col nuovo art. 161, almeno per la maggior parte, la contraddizione e l'oscurità che si nota nel n. 3 della disposizione vigente, ove si presentano come casi d'indivisibilità per legge casi d'indivisibilità per natura od oggettiva. Vi è rimasto soltanto in parte l'originario difetto pel richiamo fattovi alla indivisibilità subbiettiva, ma può pur giustificarsi intendendo che è qui la legge la quale dalla intenzione delle parti fa derivare la indivisibilità (*Vedi art. 1316*).

Art. 1316 (146)
Obbligazioni indivisibili.

L'obbligazione è indivisibile, quando la prestazione ha per oggetto una cosa o un fatto che non è suscettibile di divisione per sua natura o per il modo in cui è stato considerato dalle parti contraenti.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1202, 1° c., 1206.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 158, 161; prog. min., art. 65.

Art. 1317 (147)
Disciplina delle obbligazioni indivisibili.

Le obbligazioni indivisibili sono regolate dalle norme relative alle obbligazioni solidali, in quanto applicabili, salvo quanto è disposto dagli articoli seguenti.

L. P.: Prog. min., art. 66.

R. G., n. 59. — Ho condotto, in via generale, sotto la disciplina delle obbligazioni solidali quella concernente le obbligazioni indivisibili (art. 66).

Dopo di che ho segnato le differenze derivanti dalla diversa caratteristica essenziale di entrambe.

Una prima differenza concerne la trasmissione del vincolo di indivisibilità agli eredi del debitore o del condebitore o di uno di essi (art. 67 — *art. 1318*); una seconda riguarda il diritto dei creditori di esigere l'intera prestazione che si è subordinato all'obbligo di dare cauzione a garanzia degli altri creditori (art. 69 — *art. 1319*) come nell'art. 1207 cod. civ., e in difformità dell'art. 163 del progetto del 1936.

Una terza differenza riguarda, infine, l'estinzione per parte delle obbligazioni indivisibili (art. 70 — *art. 1320*), e si riconduce all'art. 1207 cpv. cod. civ.

(art. 163, cpv. progetto 1936); la norma qui prevista ha carattere di principio generale, e viene, infatti, espressamente estesa, dal terreno della remissione, ad ogni altra ipotesi di estinzione parziale dell'obbligazione indivisibile per causa non satisfattiva (art. 70 capov.).

Art. 1318 (148)
Indivisibilità nei confronti con gli eredi.

L'indivisibilità opera anche nei confronti degli eredi del debitore o di quelli del creditore.

L. P.: Prog. min., art. 67.

Vedi R.G. sub art. 1317.

Art. 1319 (149)
Diritto di esigere l'intero.

Ciascuno dei creditori può esigere l'esecuzione dell'intera prestazione indivisibile. Tuttavia l'erede del creditore, che agisce per il soddisfacimento dell'intero credito, deve dare cauzione a garanzia dei coeredi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1207.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 163; prog. min., art. 69.

Vedi R.G. sub art. 1317.

Art. 1320 (150)
Estinzione parziale.

Se uno dei creditori ha fatto remissione del debito o ha consentito a ricevere un'altra prestazione in luogo di quella dovuta, il debitore non è liberato verso gli altri creditori. Questi tuttavia non possono domandare la prestazione indivisibile se non addebitandosi ovvero rimborsando il valore della parte di colui che ha fatto la remissione o che ha ricevuto la prestazione diversa.

La medesima disposizione si applica in caso di transazione, novazione, compensazione e confusione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1207.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 163; prog. min., art. 70.

Vedi R.G. sub art. 1317.

TITOLO II.

DEI CONTRATTI IN GENERALE

CAPO I.

DISPOSIZIONI PRELIMINARI.

Art. 1321 (151)
Nozione.

Il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1098.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 1°; prog. min., art. 179.

R. G., n. 155. — Il titolo dei contratti in generale presenta fin dal suo primo articolo i segni di profondi mutamenti.

La nozione del contratto, infatti, è stata impostata sulla esigenza dell'accordo di due o più parti, non di due o più persone (art. 179). Con ciò si è voluto tenere conto dell'analisi recentemente fatta sull'elemento soggettivo del contratto, la quale ha inviduato una categoria di contratti che non si esauriscono strutturalmente nella contrapposizione di più *persone*, ma nella contrapposizione di più *parti* di cui ciascuna è un centro autonomo di interessi.

Da ciò il riconoscimento legislativo del *contratto plurilaterale*, nel quale la molteplicità degli interessi delle varie parti e la eterogeneità di contenuto delle corrispondenti volontà, non vogliono indicare autonomia di configurazione, ma atteggiamenti particolari di un medesimo fenomeno contrattuale. Il riconoscimento di tale categoria è certamente importante, perchè riconduce sotto la disciplina contrattuale una varietà di rapporti che, pur richiedendo, per alcuni lati, un proprio particolare regime, nella sostanza generale non possono sfuggire a quello previsto per i contratti: tali rapporti vanno messi in rilievo speciale nel regime corporativo, che raggruppa interessi e funzioni economiche omogenei, contrapponendoli in una reciproca presentazione unitaria, per la esigenza di una migliore disciplina della produzione e della concorrenza.

R. G., n. 156. — La formola dell'art. 1 del progetto 1936 aveva soppresso dall'art. 1098 cod. civ. la frase « fra loro ». Vero è, invece, che essa scolpisce la distinzione fra contratto e atto complesso, per la contrapposizione di interessi, che è presente nel primo e manca nel secondo; si è creduto, perciò, di riprodurre, sul punto, l'art. 1098 citato.

Il progetto del 1936 aveva considerato che il contratto serve a modificare un vincolo giuridico, e non a « regolarlo » secondo la dizione dell'art. 1098; è apparso, invece, che quest'ultima formula fosse preferibile e la si è, quindi, mantenuta.

Noto nella definizione da me data nell'art. 179 la precisazione che solo un rapporto di carattere patrimoniale può costituirsi, regolarsi o estinguersi mediante un contratto. Con ciò ho voluto riaffermare che il concetto di contratto è un concetto tecnico di diritto positivo, ed ho voluto quindi evitare che le norme sui contratti possano ritenersi *integralmente* estensibili a qualsiasi tipo di negozio giuridico bilaterale. Non ho voluto peraltro escludere che alcune delle norme stesse possano avere anche una più vasta applicazione.

R. G., n. 157. — Non ho riprodotto la definizione dei contratti bilaterali, unilaterali, onerosi, gratuiti ed aleatori (art. 1099 a 1102 cod. civ.; art. 5 a 8 progetto del 1936).

La nozione dei primi due non avrebbe più nel mio sistema alcuna utilità essendo stata sostituita, come dirò, con quella dei contratti a prestazioni corrispettive e dei contratti con obbligazioni di una sola delle parti.

La nozione dei contratti onerosi, gratuiti ed aleatori è eminentemente dogmatica, e peraltro è pacifica, dato che le formule del codice vigente esprimono una realtà del tutto intuitiva.

Atti C. A. L., verb. n. 8, pag. 107:

ASQUINI, *relatore*. Fa presente che l'articolo in esame contiene una definizione del contratto, che è press'a poco identica a quella del Codice attuale e che — come del resto tutte le definizioni — non è certamente perfetta. C'è da domandarsi se valga la pena di dare nel Codice la definizione stessa; i Codici più recenti non dànno una definizione considerandola come un dato scientifico e non come un dato legislativo.

Comunque per fedeltà alla tradizione il progetto ha voluto definire il contratto attenendosi alla definizione attuale salvo qualche piccolo miglioramento. Uno di questi consiste nel fatto che mentre nel codice attuale all'articolo 1098 si dice che «il contratto è l'accordo di due o più persone», nel progetto invece si è usata la formula: «il contratto è l'accordo di due o più parti». Si potrebbe obiettare che «parti» è un concetto processuale ma è fuor di dubbio che è più plastico di «persone», ed anche più giusto in quanto prevede il caso che nel rapporto entrino sia da una parte che dall'altra più persone.

Un secondo miglioramento del progetto nei confronti del Codice vigente è costituito dal fatto che si sono sostituite alle parole «un vincolo giuridico» le altre: «un rapporto giuridico patrimoniale». Per quanto il Titolo dei contratti sia compreso nel Libro delle obbligazioni, i contratti oltre ai rapporti obbligatori creano anche dei rapporti reali; perciò la dizione di «rapporto giuridico patrimoniale» è più conforme alla verità. Tra l'altro il termine «patrimoniale» mira anche a distinguere i contratti di cui si parla da quelle altre figure di negozi giuridici bilaterali, simili ai contratti ma che non sono veri e propri contratti, che ricorrono nel campo del diritto pubblico e familiare. Crede concludendo che la nuova formula sia da approvare.

R. R., n. 68. — Una parte della dottrina classifica i contratti tra i negozi giuridici bilaterali, e cioè tra i negozi che si costituiscono tra due parti, qualunque sia il numero delle persone di cui ciascuna parte è costituita. Tale atteggiamento però non riscuote consensi unanimi, essendosi da taluno considerato che il codice civile del 1865, negli articoli 1098, 1697 e 1704 accenna a «più persone» in sinonimia con «più parti» (argomento dagli articoli 1698, 1701, 1702 e 1733), ed essendosi così ammesso che il contratto possa raffigurarsi anche quale negozio plurilaterale, cioè formarsi tra più di due parti e comportare più di due obbligazioni. Il contratto plurilaterale, più che essere una figura giuridica autonoma, altro non sarebbe, per questa seconda corrente di idee, che una specie del negozio contrattuale, il quale alle volte assumerebbe l'aspetto della bilateralità, altre volte si atteggerebbe con le caratteristiche della plurilateralità.

La definizione del contratto data nell'art. 151, avendo riguardo alla contrapposizione non più di due o più persone ma di due o più parti, vale a dire di due o più centri di interessi, supera certo agli effetti pratici, se non dogmatici, la distinzione tra contratto e accordo; e del resto, a prescindere dalle particolarità che può presentare nella formazione e negli effetti, non vi è motivo per escludere l'accordo dalla disciplina sostanziale del contratto.

R. R., n. 69. — In applicazione di tali criteri gli articoli 259, 285, 298 e 305 (*art. 1420, 1446, 1459 e 1466*) regolano come contratto anche il tipo di rapporti

nel quale le prestazioni delle parti sono dirette al conseguimento di uno scopo comune. Lo scopo comune stringe in un fascio una serie di vincoli; ma non sempre le situazioni che operano rispetto ad un vincolo hanno riflessi su tutto il rapporto. Vi è questo riflesso e quindi, a seconda dei casi, l'annullabilità, la rescissione o la risoluzione di tutto il contratto, solo quando il vincolo nullo, viziato o risolubile, debba considerarsi essenziale per l'ulteriore esistenza del rapporto; diversamente questo vive una vita indipendente dalle vicende di ciascun vincolo, e così continua a spiegare piena efficacia anche quando venga meno uno dei vincoli che esso comprende e collega.

Secondo l'art. 151 poi, solo un rapporto giuridico patrimoniale, può costituire il contenuto del contratto.

La conseguenza è che resta fuori dalla diretta disciplina del titolo secondo del libro delle obbligazioni una categoria imponente di negozi giuridici il cui contenuto non può valutarsi economicamente, come, ad esempio, i negozi di diritto familiare: questi non sono sostanzialmente omogenei agli altri che hanno un oggetto patrimoniale e quindi anche la loro disciplina deve essere in gran parte diversa. Per tali rapporti si farà capo alle regole concernenti i contratti nei limiti in cui ciò risulti possibile; e infatti le norme stabilite per i contratti hanno una portata espansiva, come si desume dalla disposizione dell'art. 154 (*art. 1324*) che porgerà sicuramente alla dottrina lo sfruttamento e lo spunto legislativo per una compiuta elaborazione scientifica del negozio giuridico.

Art. 1322 (152)

Autonomia contrattuale.

Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge e dalle norme corporative.

Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare, purchè siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

L. P.: Prog. min., art. 180, 2° c.

R. G., n. 158. — Non ho innovato, come si voleva da qualcuno, l'ordinamento del codice civile per quel che concerne l'ammissibilità dei contratti innominati.

L'ostracismo ad essi troverebbe giustificazione in un sistema giuridico che restringesse la circolazione dei beni privati. L'ordine fascista garantisce, invece, la libertà di iniziativa nel quadro dell'interesse sociale; entro una sfera così vasta la volontà del singolo può liberamente determinarsi, senza essere costretta dal vincolo di contratti tipici. Questo vincolo intralcia lo sviluppo naturale dei rapporti economici, e costringe la produzione entro l'angusto limite di forme giuridiche preordinate, determinando una cristallizzazione al posto di quella evoluzione nella vita degli scambi, che il Fascismo vuole realizzare nel suo perenne rinnovamento.

La libertà giuridica di soddisfare le esigenze della vita economica mediante forme contrattuali atipiche garantisce l'adeguamento del diritto alla realtà pratica; a questa libertà contrattuale può essere posto il solo confine che le forme nuove devono pur sempre rispondere a funzioni sociali di tutela giuridica.

Così ho riprodotto la sostanza dell'art. 1103 (art. 180 cpv.). Ho mutato la forma perchè ho eliminato il richiamo dei contratti che non hanno una denominazione propria; questo riferimento mi è parso ridondante.

R. R., n. 8. — Se si traggono le logiche conseguenze dal principio corporativo che assoggetta la libertà del singolo all'interesse di tutti, si scorge che, in luogo del concetto individualistico di signoria della volontà, l'ordine nuovo

deve accogliere quello più proprio di autonomia del volere. L'autonomia del volere non è sconfinata libertà del potere di ciascuno; non fa del contratto un docile strumento della volontà privata; ma, se legittima nei soggetti un potere di regolare il proprio interesse, nel contempo impone ad essi di operare sempre sul piano del diritto positivo, nell'orbita delle finalità che questo sanziona e secondo la logica che lo governa (art. 152).

In siffatto sistema di limiti, la regola dell'art. 1123, primo comma, cod. civ. del 1865, secondo cui il contratto è legge tra le parti, non può avere perduto il significato di affermare la giuridicità del rapporto convenzionale; per tale sua funzione e solo per questa, essa è stata riprodotta nell'art. 201, primo comma (*art. 1372*) in pieno collegamento con l'art 3 (*art. 1173*), di cui applica il principio secondo cui la volontà privata non può creare in modo indipendente effetti giuridici (cfr. anche art. 827 — *art. 1987*). Questo principio è un primo vincolo al potere della volontà individuale, perchè ne afferma l'immanente e perenne soggezione al comando della legge. E se ne intende la necessità, in base alla considerazione che il riconoscimento della giuridicità si fonda sulla valutazione dell'utilità generale degli effetti che ne derivano; il compito di fare questa valutazione non può attribuirsi al singolo senza porre in pericolo l'uniformità a cui essa deve ispirarsi, senza cioè far luogo ad una relatività di giudizi che scompone disordinatamente gli scopi della pluralità organizzata.

La virtù obbligatoria del vincolo è riconnessa all'esistenza di un concreto interesse alla prestazione (art. 4 — *art. 1174*) ed è escluso ogni arbitrio individuale nella determinazione dell'estensione soggettiva dei contratti. L'effetto di questi è limitato in via di massima alla sfera dei soggetti che contraggono (art. 201, secondo comma — *art. 1372*), perchè l'autonomia non può legittimare invasioni nella sfera dei diritti del terzo.

L'autonomia privata non è limitata ai tipi di contratto regolati dal codice, ma può spaziare in una più vasta orbita, se il risultato pratico che i soggetti si propongono di perseguire sia ammesso dalla coscienza civile e politica, dall'economia nazionale, dal buon costume e dall'ordine pubblico (art. 152, comma secondo). Ciò vuol dire che l'ordine giuridico non appresta protezione al mero capriccio individuale, ma a funzioni utili che abbiano una rilevanza sociale, e, come tali, meritino di essere tutelate dal diritto; il che rappresenta ancora un vincolo alla volontà privata. Si pensi, per esempio, ad un contratto col quale alcuno consenta, dietro compenso, all'astensione da un'attività produttiva o a un'esplicazione sterile della propria attività personale o a una gestione antieconomica o distruttiva di un bene soggettò alla sua libera disposizione, senza una ragione socialmente plausibile, ma solo per soddisfare il capriccio o la vanità della controparte.

Un controllo della corrispondenza obiettiva del contratto alle finalità garantite dall'ordinamento giuridico è inutile se le parti utilizzano i tipi contrattuali legislativamente nominati e specificatamente disciplinati, perchè in tal caso la corrispondenza stessa è stata apprezzata e riconosciuta dalla legge col disciplinare il tipo particolare di rapporto: si tratterà allora, come dirò più avanti (n. 80), soltanto di indagare se per avventura la causa considerata, non esista in concreto o sia venuta meno. In ogni altro caso, essendo mancato il controllo preventivo e astratto della legge sulla rispondenza del tipo nuovo di rapporto alle finalità tutelate, deve rimanere fermo che il rapporto è suscettibile di valutazione da parte del giudice, diretta ad accertare se esso si adegui ai postulati dell'ordinamento giuridico.

Vincoli si pongono col vietare che lo strumento contrattuale apprestato dalla legge possa essere utilizzato per un intento pratico che, in vista del suo carattere illecito, non può essere stato quello preso in considerazione dalla legge nella valutazione astratta del tipo regolato (articoli 173 e 174 — *art. 1344 e 1345*).

Limiti vengono pure segnati alla determinazione del contenuto del rapporto, perchè non risulti alterata la corrispondenza degli effetti giuridici alla funzione tipica del negozio, quale è valutata dalla legge. Le clausole, i prezzi

di beni o di servizi imposti dalla legge o da norme corporative si inseriscono automaticamente nel contratto anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti (articoli 168 e 772, secondo comma — *artt. 1339 e 1392*); le parti non possono superare con patti che vi contrastino la forza cogente di norme imperative (articoli 152, primo comma, 772, primo comma), non possono rimuovere di loro arbitrio gli ostacoli che discendono da tali norme, nè, inversamente, erigere divieti con esse incompatibili o stabilire esoneri di responsabilità per le violazioni di cui le norme suddette siano state oggetto (articolo 59, secondo comma, 418, 520, secondo comma, 624, quarto comma — *artt. 1229, 1579, 1681, 1784*); le parti stesse non possono dar vita a pattuizioni usurarie (articoli 213, 365, secondo comma, e 655, secondo comma — *artt. 1384, 1526, 1815*), nè promettere prestazioni inique (art. 286 — *art. 1447*) e, entro limiti, sproporzionate alle controprestazioni (art. 287 — *art. 1448*).

Art. 1323 (153)
Norme regolatrici dei contratti.

Tutti i contratti, ancorchè non appartengano ai tipi che hanno una disciplina particolare, sono sottoposti alle norme generali contenute in questo titolo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1103.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 9; prog. min., art. 180, 1° c.

Vedi R. G. sub art. 1322.

Art. 1324 (154)
Norme applicabili agli atti unilaterali.

Salvo diverse disposizioni di legge, le norme che regolano i contratti si osservano, in quanto compatibili, per gli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale.

Vedi R.R. sub art. 1321.

CAPO II.

DEI REQUISITI DEL CONTRATTO.

Art. 1325 (155)
Indicazione dei requisiti.

I requisiti del contratto sono:
1) l'accordo delle parti;
2) la causa;
3) l'oggetto;
4) la forma, quando risulta che è prescritta dalla legge sotto pena di nullità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1104.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 10; prog. min., art. 181.

* Il progetto ministeriale conteneva un altro articolo (182), nel quale si indicavano i requisiti per la validità del contratto, e cioè la capacità delle parti e il consenso valido.

La disposizione è stata soppressa, in quanto la distinzione dei requisiti il cui difetto porta la nullità del contratto da quelli il cui difetto porta semplicemente l'annullabilità risulta dai capi XI e XII di questo Titolo (articoli 257 e segg.).

Sezione I. — Dell'accordo delle parti.

Art. 1326 (156)
Conclusione del contratto.

Il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte.

L'accettazione deve giungere al proponente nel termine da lui stabilito o in quello ordinariamente necessario secondo la natura dell'affare o secondo gli usi.

Il proponente può ritenere efficace l'accettazione tardiva, purchè ne dia immediatamente avviso all'altra parte.

Qualora il proponente richieda per l'accettazione una forma determinata, l'accettazione non ha effetto se è data in forma diversa.

Un'accettazione non conforme alla proposta equivale a nuova proposta.

P. L.: C. comm., artt. 36, 37.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 2; prog. min., art. 184.

R. C. R., pag. 12. — Come è noto, l'art. 36 del codice di commercio stabilisce la regola che il contratto bilaterale fra persone lontane si perfezione per effetto della cognizione che il proponente abbia dell'accettazione della sua proposta, con qualche eccezione e limite che d'altronde non sono molto chiaramente espressi.

Il progetto elimina i dubbi, a cui aveva dato luogo il predetto articolo 36 e comincia con l'enunciare una regola unica che cioè il contratto, sia esso unilaterale o bilaterale, sia fra assenti o fra presenti si forma per la conoscenza che ciascuna delle due parti abbia della volontà concordante dell'altra, presumendosi però tale conoscenza quando sia provato che la dichiarazione di volontà dell'una parte sia giunta all'indirizzo dell'altra. Con questa ultima determinazione si è accolto quel tanto di buono che c'è nella teoria della recezione, che alcuni dei commissari avrebbero preferito. Ma non si è creduto di abbandonare la regola tradizionale del codice di commercio, per sostituirvi una regola, che meno risponde ai principii di diritto e alle esigenze della giustizia, se pure può, a prima vista, rispondere alle esigenze del commercio. A queste esigenze della pratica e degli affari ci sembra sia stato reso sufficiente omaggio, col porre a carico del destinatario di un'offerta o di un'accettazione la non facile prova di non avere *senza sua colpa* potuto prenderne notizia, una volta che sia dimostrato che essa gli è pervenuta.

R. G., n. 161. — Le linee del meccanismo di formazione del contratto fra persone lontane quali risultano dal progetto del 1936 sono state criticate, auspicandosi l'abbandono completo del sistema dell'art. 36 cod. di comm., da cui, tuttavia, il progetto precedente si era solo parzialmente allontanato.

Il sistema vigente, però, se in pratica si è rivelato meritevole di migliora-

menti, non ha dato luogo ad inconvenienti che consigliano di ripudiarlo del tutto; del resto, nessuna delle teorie sul perfezionamento dei contratti fra persone lontane appare insuscettibile di critiche. Ho mantenuto, perciò, le linee degli articoli 2 e 3 progetto del 1936, con qualche modifica.

Atti C. A. L., verb. n. 8, pag. 115:

ASQUINI, *relatore*. In questa materia il progetto è fedele alla tradizione italiana, per quanto la grande maggioranza dei Paesi oggi adotti il principio della « dichiarazione », secondo cui il contratto è perfetto nel luogo e nel tempo in cui colui che deve accettare la proposta dichiari di accettarla. Con ciò il rischio del ritardo ed eventualmente del disguido della risposta è posto a carico del proponente. Chi propone il contratto deve subire il rischio se la risposta regolarmente spedita arriva più tardi o se anche non arriva.

Il nostro sistema invece mette questo rischio a carico dell'accettante.

Questo nostro sistema si fonda sul costume; vi è una certa forza d'inerzia per le idee che si sono seguite da 50 anni e che si ritiene di dover conservare.

L'adozione del principio della cognizione è difesa sul terreno psicologico con questo argomento: non basta che ci sia la coesistenza della volontà, ma la consapevolezza della coesistenza.

Però portando all'estremo questa argomentazione il contratto non sarebbe mai perfetto.

A parte ciò non trova che il problema della revoca sia essenzialmente legato a tale principio: le leggi più recenti in materia di conclusione di contratto distinguono il problema della conclusione del contratto in relazione ai diversi effetti: legge applicabile, revoca, ecc.

Questo sistema del progetto rappresenta una correzione del sistema del Codice attuale, perchè l'articolo 187 (*art. 1335*), avvicina il sistema della cognizione a quello della ricezione.

Si stabilisce cioè la presunzione che l'accettazione arrivata sia anche conosciuta dal proponente. Cioè si viene ad invertire l'onere della prova. E questo è giusto.

ROTIGLIANO. Secondo l'articolo 36, si diceva: « finchè non giunga la notizia »; ora, invece, basterebbe la conoscenza dell'accettazione, ciò che è cosa molto diversa perchè la conoscenza di un determinato fatto si può avere anche indirettamente. La modificazione può dar luogo ad infinite contestazioni e ritiene quindi preferibile che il contratto si perfezioni solamente quando si sia avuta notizia diretta dell'accettazione.

ASQUINI, *relatore*. L'accettazione bisogna che provenga dal destinatario.

ROTIGLIANO. Bisognerebbe aggiungere questa spiegazione perchè la sua osservazione riguarda appunto la formula imprecisa usata dall'articolo.

SCIALOJA. Aggiungerebbe alla parola: « conoscenza », l'aggettivo: « diretta ».

TUMEDEI. Direbbe: « Quando la dichiarazione di accettazione giunge a conoscenza del proponente ».

Resta così stabilito.

R. R., n. 70. — La perfezione del contratto è regolata dal principio della cognizione (atr. 156, primo comma), attenuato da una presunzione *iuris tantum* di conoscenza della dichiarazione per il solo fatto dell'arrivo di questa all'indirizzo del destinatario (art. 165 — *art. 1335*); la presunzione può essere vinta dalla prova, a carico del destinatario, di non avere potuto senza colpa aver notizia della dichiarazione.

Il sistema della cognizione è stato considerato più rispondente alla logica giuridica, perchè non si può ammettere che un soggetto resti volontariamente obbligato senza avere la coscienza dell'esistenza del vincolo. Ora questa coscienza si acquista appunto con la notizia della volontà dell'altra parte di piena adesione alla proposta; ciò del resto è più rispondente alle esigenze del commercio, che vuole sicurezza e chiarezza nei rapporti. Vero è che non è agevole

provare che il destinatario ha avuto notizia della comunicazione rivoltagli; ma sta in questa difficoltà di prova il motivo della presunzione di conoscenza stabilita nell'art. 165, che è ragionevole, perchè ordinariamente le missive vengono lette appena arrivano, e perchè riesce quanto meno facile al destinatario dimostrare le cause incolpevoli della mancata cognizione.

Art. 1327 (157)
Esecuzione prima della risposta dell'accettante.

Qualora, su richiesta del proponente o per la natura dell'affare o secondo gli usi, la prestazione deve eseguirsi senza una preventiva risposta, il contratto è concluso nel tempo e nel luogo in cui ha avuto inizio l'esecuzione.

L'accettante deve dare prontamente avviso all'altra parte dell'iniziata esecuzione e, in mancanza, è tenuto al risarcimento del danno.

P. L.: C. comm., art. 36.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 3; prog. min., art. 185.

R. C. R., pag. 13. — L'articolo completa il regolamento, con lo stabilire che il contratto si perfeziona nel tempo e nel luogo in cui fu iniziata la esecuzione, se la proposta non richiedeva una preventiva risposta ma esigeva una esecuzione immediata.

R. R., n. 71. — Si è abbandonato il sistema della cognizione e non si è più richiesto il requisito subbiettivo dello scambio delle due dichiarazioni, nei casi in cui la dichiarazione dell'accettante si immedesima con l'esecuzione della prestazione. Allora l'accettazione non ha una propria esistenza autonoma e non ne sarebbe concepibile la comunicazione al proponente; il contratto si perfezionerà al momento dell'esecuzione e là dove questa si verifica. Ma, perchè ciò avvenga, perchè cioè si possa prescindere dalla necessità che il proponente sappia dell'accettazione, occorre che l'esecuzione immediata implicante accettazione sia richiesta dal proponente, sia voluta dalla natura del contratto o sia autorizzata dagli usi. In tali sensi è l'art. 157, che corrisponde al secondo comma dell'art. 36 del codice di commercio. Questa ultima disposizione era stata variamente interpretata, e si discuteva vivamente se le ipotesi a cui essa si riferiva fossero tre distinte o due o una sola. La formula adottata nell'art. 157, con l'impiego della disgiuntiva *o*, chiarisce che le ipotesi sono tre, e che ognuna di esse conferisce all'esecuzione il particolare effetto ivi previsto.

Art. 1328 (158)
Revoca della proposta e dell'accettazione.

La proposta può essere revocata finchè il contratto non sia concluso. Tuttavia, se l'accettante ne ha intrapreso in buona fede l'esecuzione prima di avere notizia della revoca, il proponente è tenuto a indennizzarlo delle spese e delle perdite subite per l'iniziata esecuzione del contratto.

L'accettazione può essere revocata, purchè la revoca giunga a conoscenza del proponente prima dell'accettazione.

P. L.: C. comm., art. 36.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 2; prog. min., art. 186.

R. G., n. 161. — A proposito della revoca della proposta (art. 186) ho riconosciuto i danni all'accettante che prima di avere notizia della revoca della pro-

posta ha intrapreso in buona fede l'esecuzione del contratto: i danni si sono limitati ai c. d. *interessi negativi* (spese e perdite subite per l'iniziata esecuzione).

Ho precisato che la revoca dell'accettazione è ammissibile, ma deve giungere a conoscenza del proponente prima dell'accettazione (art. 186 primo capoverso): in tal modo è rimasta chiarita la natura recettizia della revoca dell'accettazione.

Atti C. A. L., verb. n. 8, pag. 117:

ASQUINI, *relatore*. Crede che ci sia un errore nella prima parte dell'espressione, là dove si dice: «La proposta può essere revocata finchè il proponente non ha avuto conoscenza dell'accettazione».

Bisogna dire invece: «La proposta può essere revocata finchè il contratto non è perfetto», attesochè ci sono i casi in cui il contratto si perfeziona presso il dichiaratario della proposta, con una accettazione espressa *re*, anzichè *verbis*.

Art. 1329 (159)
Proposta irrevocabile.

Se il proponente si è obbligato a mantenere ferma la proposta per un certo tempo, la revoca è senza effetto.

Nell'ipotesi prevista dal comma precedente, la morte o la sopravvenuta incapacità del proponente non toglie efficacia alla proposta, salvo che la natura dell'affare o altre circostanze escludano tale efficacia.

L. P.: Prog. min., art. 186, ult. c.

R. G., n. 161. — Dal quinto comma dell'art. 2 progetto del 1936 ho soppresso il riferimento alla *proposta ferma per la natura dell'affare*, data l'incertezza cui può dar luogo l'ipotesi considerata, per l'esigenza di stabilire caso per caso se la proposta è irrevocabile.

Atti C. A. L., verb. n. 8, pag. 117:

ASQUINI, *relatore*. Nota che resta non risolto il problema della morte e della incapacità sopravvenuta del proponente o dell'accettante prima della conclusione del contratto, problema affrontato e risolto nelle leggi straniere. Ci sono due sistemi: quello della legge francese e inglese per il quale la morte vale revoca, e quindi la morte che intervenga prima della perfezione del contratto, fa decadere la proposta o l'accettazione.

L'altro sistema, invece, che era stato accolto dai progetti di questi ultimi anni, importava che malgrado la morte o la incapacità sopravvenuta di una parte o dell'altra, il contratto si perfeziona lo stesso. La dichiarazione di volontà sopravviverebbe, allorquando il contratto non abbia natura personale e non sia fondato sull'elemento di fiducia personale.

Tra queste due opinioni il progetto non ha affrontato la questione.

TUMEDEI. Ci sono, ad esempio, contratti che riguardano la compra di merci per aziende commerciali e troverebbe naturale che chi subentrasse nell'azienda prendesse l'eredità anche riguardo ai contratti di cui qui si tratta. In tale materia la successione anche per le proposte di contratto pare conforme alla logica delle cose. Non esclude che in sede di legislazione commerciale si possa riprendere questo tema; dichiara di essere contrario a porre questa massima come massima generale per tutti i contratti, non solo per una ragione sistematica, cioè per avere adottato il principio che l'accordo si verifica al momento della cognizione della dichiarazione di accettazione, ma anche perchè la dichiarazione ha effetto in quanto l'altra parte la percepisce. Il principio della

dichiarazione importa che i contratti si perfezionano soltanto nel momento in cui venga a conoscenza l'accettazione.

R. R., n. 73. — Ammettendo che sia possibile richiedere l'esecuzione immediata della prestazione cui la proposta si riferisce, l'art. 157, primo comma, ha posto le premesse per risolvere in senso affermativo la disputa sulla rinunciabilità del potere di revoca della proposta contrattuale: l'art. 727 (*art. 1887*) dà anzi un esempio di proposta ferma *ex lege*. Quando questa rinunzia c'è, il contratto sorge con l'accettazione della proposta da parte del destinatario, anche se nel fattempo il proponente abbia, violando l'impegno di non revocare, in effetti receduto dalla proposta (art. 159, primo comma — *art. 1329*).

Che in tali casi la revoca produca soltanto l'obbligo di risarcire il danno, era sostenuto in base alla considerazione che il consenso deve sussistere fino al momento in cui il contratto si perfeziona. Ma in contrario si può osservare che la proposta ferma è definitiva; e cioè suscettibile di creare gli estremi di un consenso preventivo, che sfugge alla disponibilità del suo autore, e che rimane efficace per quanto possa successivamente mutare la determinazione dell'autore stesso.

Si può sostenere che il consenso debba persistere fino a quando il contratto non possa dirsi perfetto, con riferimento ad atti di volontà revocabili prima di tale momento, non nel caso di proposta irrevocabile che, non essendo mutevole, è idonea a produrre immediatamente effetti definitivi. La conseguenza è che sull'efficacia di tale proposta non potrà influire nemmeno la morte o la sopravvenuta incapacità del proponente (art. 159, secondo comma).

Art. 1330 (160)

Morte o incapacità dell'imprenditore.

La proposta o l'accettazione, quando è fatta dall'imprenditore nell'esercizio della sua impresa, non perde efficacia se l'imprenditore muore o diviene incapace prima della conclusione del contratto, salvo che si tratti di piccoli imprenditori o che diversamente risulti dalla natura dell'affare o da altre circostanze.

R. R., n. 74. — Non è stata ammessa la successione degli eredi nella proposta revocabile. Normalmente il bisogno che muove l'offerente a fare una proposta si deve configurare come a lui personale, se non risulti, per la rinuncia al potere di revoca, un'immanenza dell'interesse nel patrimonio di lui. Per giunta, non sempre gli eredi sono a notizia della proposta fatta dal loro autore, e pertanto non potrebbero sempre impedire tempestivamente la perfezione di contratto ove non lo trovassero di loro convenienza.

Diversa è però la situazione che, in base al nuovo codice, si profila nell'ipotesi in cui il proponente sia un imprenditore. L'interesse all'affare in tal caso si scorpora dal proponente per incarnarsi nell'organizzazione, che egli aveva creata con carattere di continuità; è coerente allora che la proposta passi all'erede, come passa all'erede ogni interesse relativo all'impresa. Questa è ordinata in modo tale che la conoscenza di un affare concluso proposto può agevolmente risultare o dalla notizia che ne hanno coloro ai quali il proponente ha conferito il potere di trattare affari, o dalla conoscenza che possono averne gli altri preposti dall'imprenditore a motivo del loro ufficio, ovvero dalle registrazioni che ne sono state fatte. Gli eredi dell'imprenditore sono perciò in condizione di conoscere, immediatamente dopo la morte di lui, se esistono affari in corso di perfezionamento; possono così apprezzare tempestivamente la convenienza dell'affare in relazione alla nuova situazione dell'impresa ed eventualmente far luogo alla revoca della proposta. L'erede però potrà revocare la proposta sol-

tanto se nel frattempo non sia pervenuta l'accettazione all'indirizzo dell'imprenditore defunto; quando poi, dalla natura dell'affare o da altre circostanze, possa desumersi che l'affare medesimo era collegato con l'esistenza in vita dell'imprenditore proponente, la morte di questo impedirà la perfezione del contratto (art. 160 in fine).

Si regola, nell'art. 160, la successione nella proposta dell'imprenditore senza distinguere il caso in cui questi, in base al libro del lavoro, abbia obblighi di registrazione e di tenuta di libri contabili, dal caso in cui tali obblighi non sono imposti.

R. R., n. 75. — Considerata autonoma dalla volontà dell'imprenditore, la proposta che egli fa deve sopravvivere non soltanto alla morte, ma anche alla di lui incapacità (art. 160).

Vale anche qui la ragione che l'organizzazione di una impresa garantisce l'indipendenza degli interessi che vi si concentrano dalle vicende che colpiscano la persona del proprietario. La revocabilità della proposta fino alla perfezione del contratto, come è assicurata, nel caso di morte dell'imprenditore, dalla trasmissione agli eredi della posizione di proponente, così è resa possibile, nel caso di incapacità dell'imprenditore, dall'esistenza di un suo rappresentante legale, al quale spetta l'obbligo di prendere notizia degli affari in corso e di determinarsi circa l'opportunità di mantenere o di revocare la proposta.

Parlandosi di incapacità, qui ed altrove (ad esempio, articoli 100, secondo comma, 563, secondo comma — artt. *1270*, *1723*) si allude a quella classica e rigorosa configurata nell'art. 264 (*art. 1425*) di questo libro. Non è contemplata l'ipotesi del fallimento nei suoi riflessi subiettivi, perchè di essa tratterà la relativa legge speciale.

Art. 1331 (161)
Opzione.

Quando le parti convengono che una di esse rimanga vincolata alla propria dichiarazione e l'altra abbia facoltà di accettarla o meno, la dichiarazione della prima si considera quale proposta irrevocabile per gli effetti previsti dall'art. 1329.

Se per l'accettazione non è stato fissato un termine, questo può essere stabilito dal giudice.

R. R., n. 76. — E' regolato come una proposta irrevocabile il c. d. patto di opzione, in base al quale una delle parti conviene di rimanere vicolata alla propria dichiarazione mentre l'altra ha facoltà di accettarla o meno (art. 161, primo comma).

Il patto è frequente e ha dato luogo a gravi dibattiti. Il nuovo codice non intende determinarne la natura ma vuole regolarne solo l'effetto pratico. E l'effetto pratico più aderente alla volontà delle parti è quello dato dal carattere definitivo dell'impegno di una di esse, che è effetto comune anche alla proposta irrevocabile. Per questo opzione e proposta irrevocabile sono accostate nel medesimo regolamento, con che esse non vengono certo ridotte ad un'unica figura giuridica. Non potrebbero, del resto, considerarsi di identica natura, perchè l'opzione è una convenzione, mentre la proposta irrevocabile è un atto unilaterale; pertanto la morte o la sopravvenuta incapacità della parte che ha assunto l'impegno contenuto nell'opzione non potrebbe estinguere questo per un ulteriore ordine di considerazioni: per il motivo, cioè, che l'impegno forma oggetto di un contratto.

Art. 1332 (162)
Adesione di altre parti al contratto.

Se ad un contratto possono aderire altre parti e non sono determinate le modalità dell'adesione, questa deve essere diretta all'organo che sia stato costituito per l'attuazione del contratto o, in mancanza di esso, a tutti i contraenti originari.

R. R., n. 77. — Sono figure particolari di proposte i contratti aperti all'adesione di altri (art. 162) e l'offerta al pubblico che contiene gli elementi essenziali del contratto alla cui conclusione è diretta (art. 166, primo comma — *art. 1336*).

Le parti che convengono di consentire l'entrata nel contratto di altri soggetti aventi uguale interesse, in sostanza si pongono nella posizione di proponenti rispetto a coloro i quali vorranno aderire al rapporto. La conseguenza è che l'adesione e la revoca dell'adesione devono essere indirizzate a tutti i contraenti originari; se uno di essi non riceve l'adesione o la revoca, le dichiarazioni relative non produrranno quindi effetti. Talvolta però le parti costituiscono un organo per l'attuazione dello scopo del contratto; ad esso può dirigersi così l'adesione come la revoca dell'adesione, le quali attengono pure alle finalità del rapporto.

Art. 1333 (163)
Contratti con obbligazioni del solo proponente.

La proposta diretta a concludere un contratto da cui derivino obbligazioni solo per il proponente è irrevocabile appena giunge a conoscenza della parte alla quale è destinata.

Il destinatario può rifiutare la proposta nel termine richiesto dalla natura dell'affare o dagli usi. In mancanza di tale rifiuto il contratto è concluso.

R. R., n. 72. — Gli articoli 163 e 164 svolgono la sibillina disposizione contenuta nell'ultimo comma dell'art. 36 del codice di commercio, che taluno aveva riferito al contratto unilaterale, mentre altri riteneva che concernesse l'atto unilaterale. Il nuovo codice regola separatamente il contratto unilaterale (due o più dichiarazioni) e l'atto unilaterale (unica dichiarazione produttiva di effetti).

Quando si tratta di contratto unilaterale, ossia di contratto con obbligazioni solo a carico del proponente (art. 163), la proposta, appena giunta a conoscenza del destinatario, produce l'effetto giuridico della sua irrevocabilità. L'accettazione del destinatario è peraltro sempre necessaria per la conclusione del contratto, e può anche risultare dal silenzio che si prolunghi per una certa durata. Vi è dunque sempre incontro di consensi presso il proponente; ma quello del destinatario si deduce dal silenzio da lui mantenuto per un dato termine, durante il quale egli ha il dovere di parlare se intende respingere l'offerta.

Art. 1334 (164)
Efficacia degli atti unilaterali.

Gli atti unilaterali producono effetto dal momento in cui pervengono a conoscenza della persona alla quale sono destinati.

P. L.: C. comm., art. 36, ult. c.

R. R., n. 72. — Per gli atti unilaterali recettizi doveva solo precisarsi il momento in cui essi producono il loro effetto giuridico vincolando l'autore della dichiarazione trasmessa e la persona cui la dichiarazione era destinata. L'art. 164 provvede a tale esigenza: la soluzione accolta sarà descritta più innanzi (n. 250). (*Vedi sub Titolo IV, Delle promesse unilaterali*).

Art. 1335 (165)
Presunzione di conoscenza.

La proposta, l'accettazione, la loro revoca e ogni altra dichiarazione diretta a una determinata persona si reputano conosciute nel momento in cui giungono all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

L. P.: Prog. min., art. 187.

Art. 1336 (166)
Offerta al pubblico.

L'offerta al pubblico, quando contiene gli elementi essenziali del contratto alla cui conclusione è diretta, vale come proposta, salvo che risulti diversamente dalle circostanze o dagli usi.

La revoca dell'offerta, se è fatta nella stessa forma dell'offerta o in forma equipollente, è efficace anche in confronto di chi non ne ha avuto notizia.

L. P.: Prog. min., art. 188.

R. G., n. 162. — Nuovo è l'art. 188 che disciplina l'*offerta al pubblico*: l'opportunità di regolarla appariva imprescindibile per dare caratteri decisi alla *promessa al pubblico* dell'art. 749 (*art. 1989*).

Si chiarirà la distinzione tra i due istituti quando si illustrerà l'art. 749 suddetto: qui pare utile avvertire che, secondo l'art. 188, l'offerta al pubblico ha carattere di proposta contrattuale quando determina gli elementi del contratto, salvo volontà diversa. In tal modo l'offerta stessa rimane nettamente distinta dall'*invitatio ad offerendum*.

Si disciplina pure la revoca dell'offerta, che deve essere fatta nella stessa forma dell'offerta o in forma equipollente. Essa si differenzia dalla revoca dell'offerta contrattuale al singolo, perchè non ha carattere recettizio, e cioè opera indipendentemente dalla notizia che ne abbia avuto colui che aveva conosciuto l'offerta.

R. R., n. 77. — L'offerta al pubblico, per essere considerata come proposta, deve contenere gli elementi essenziali del contratto alla cui conclusione è diretta, in modo che si possa differenziare dagli inviti ad offrire, i quali mirano ad orientare gli interessati e a provocarne eventuali proposte. L'offerta al pubblico è regolata come figura giuridica distinta da quella della promessa al pubblico (art. 829, primo comma — *art. 1989*). Essa ha quale sua caratteristica fondamentale la direzione *ad incertam personam;* e pertanto, mentre può mettere in moto il normale meccanismo dell'accettazione contrattuale, non può soggiacere alle norme ordinarie che regolano le forme della revoca. Ignorandosi infatti quali persone abbiano avuto notizia dell'offerta, la revoca di questa non può indirizzarsi individualmente; basterà che sia resa pubblica nelle medesime forme usate per l'offerta o in forme equipollenti, prescindendosi, per la sua efficacia, dall'indagare se in concreto fu conosciuta da coloro che conobbero l'offerta (art. 166, secondo comma).

Art. 1337 (167)
Trattative e responsabilità precontrattuale.

Le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede.

L. P.: Prog. min., art. 189.

Art. 1338 (167)
Conoscenza delle cause d'invalidità.

La parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa d'invalidità del contratto, non ne ha dato notizia all'altra parte è tenuta a risarcire il danno da questa risentito per avere confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto.

L. P.: Prog. min., art. 189.

R. G., n. 163. — Nuovo è pure l'art. 189 che impone alle parti, nelle trattative e nella formazione del contratto, l'obbligo di un comportamento di buona fede.

Questo obbligo difficilmente si ricavava dal diritto vigente, nonostante che il principio di buona fede dominasse l'esecuzione dei contratti. Affermarlo esplicitamente è coerente alla concezione di un sano ordinamento giuridico, come è quello fascista, il quale dalla ricordata socialità ed eticità dei suoi principî trae il bisogno di un minimo di lealtà e di onestà anche nel libero giuoco degli interessi privati.

Ne risulta che la conoscenza di una causa di invalidità del contratto impone alla parte l'obbligo di darne notizia all'altra: il ripromettersi qualche effetto dalla altrui manifestazione invalida malgrado che il vizio fosse palese, è tale atto *contra bona mores* che, per più aspetti di analogia, potrebbe assimilarsi ad un dolo di omissione, esplicantesi nel non impedire che la controparte si affidi, per la sua inconsapevolezza della realtà, su un'aspettativa che deve rimanere delusa. Donde l'obbligo di risarcire i danni che la parte inconsapevole abbia risentito per avere confidato nella validità del contratto; i danni, cioè, derivanti dal fatto che non può condursi ad esecuzione un contratto sul cui effetto si sperava.

È chiaro, tuttavia, che la responsabilità non esiste quando la parte inconsapevole avrebbe potuto superare da sè l'ignoranza usando la diligenza normale *in contrahendo*: la parte consapevole tacendo, in tal caso, circa la causa di invalidità si affida ai dati dell'esperienza, che le fanno supporre la conoscenza nella controparte della causa stessa, e le creano la convinzione dell'inutilità di rivelarla.

Che questi principî si applicano anche alle ipotesi di invalidità parziale sembra inutile chiarire.

Atti C. A. L., verb. n. 8, pag. 118:

TUMEDEI. Qui si unificano due ipotesi: quella della *culpa in contrahendo* e la ipotesi di colui che tace intorno alla esistenza di una causa di invalidità del contratto (ad esempio, il minore che si fa considerare maggiore di età).

Ma vi è un'altra ipotesi: quella della responsabilità nel caso di revoca della proposta. Fino a poco tempo fa si diceva che si era nel pieno diritto di revocare una proposta sulla quale non si fosse ancora concluso l'accordo.

Viceversa il problema è stato esaminato di recente anche in sede giurisprudenziale sotto altro aspetto. Si è detto: quando le parti hanno iniziato trattative, hanno fatto spese, sono, ad esempio, andate dal notaio per predisporre

l'atto, se una di esse revoca la proposta è giusto che l'altra parte che ha risentito un danno sia risarcita, per lo meno per le spese che ha sopportato per le trattative contrattuali.

Egli ritiene che questa teoria sia pericolosa: spesso il contratto non si conclude per ragioni obiettive. Si potrebbe fare una sola eccezione per il caso della mala fede nelle trattative preliminari. Se, per esempio, uno spiantato si facesse credere un gran signore per iniziare trattative per l'acquisto di una villa, con l'intenzione preordinata di non concludere, c'è mala fede e allora una responsabilità vi dev'essere, perchè c'è un contegno diretto a recar danno attraverso trattative che si sa *a priori* non arriveranno a buon fine.

Art. 1339 (168)
Inserzione automatica di clausole.

Le clausole, i prezzi di beni o di servizi, imposti dalla legge o da norme corporative, sono di diritto inseriti nel contratto, anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti.

Art. 1340 (169)
Clausole d'uso.

Le clausole d'uso s'intendono inserite nel contratto, se non risulta che non sono state volute dalle parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1124.

Art. 1341 (170)
Condizioni generali di contratto.

Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza.

In ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

L. P.: Prog. min., artt. 193, 194.

Vedi R. G. e R. R. sub art. seguente.

Art. 1342 (171)
Contratti conclusi mediante moduli o formulari.

Nei contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, le clausole aggiunte al modulo o al formulario pre-

valgono su quelle del modulo o del formulario qualora siano incompatibili con esse, anche se queste ultime non sono state cancellate.

Si osserva inoltre la disposizione del secondo comma dell'articolo precedente.

L. P.: Prog. min., artt. 193, 194.

R. G., n. 167. — La grande importanza assunta dai c. d. *contratti per adesione* mi ha spinto alla loro disciplina, per lo meno dal punto di vista del modo della loro formazione e della loro interpretazione.

Ho inteso riferirmi soltanto ai casi di formazione del contratto sulla base di moduli o di formulari predisposti da una delle parti per regolare in modo uniforme i propri rapporti contrattuali con terzi relativamente a determinati oggetti (articolo 193). La fattispecie è diversa dell'adesione che fa partecipare un terzo ad un contratto già perfetto tra altre parti (come avviene nei contratti di cartello c. d. *aperti*); nell'articolo 193 si considera una manifestazione di volontà che tende a *costituire* un rapporto su basi predisposte da una sola delle parti.

R. G., n. 168. — Mi sono domandato dapprima se fosse opportuno riconoscere questo meccanismo di formazione del contratto, che non ammette di fatto la determinazione bilaterale del contenuto del vincolo, e lo fa *dettare* anzichè *contrattare*.

Ho creduto di dichiarare la legittimità (del resto ormai affermata sia nella pratica che nella dottrina) perchè esso consente uniformità fra le operazioni dello stesso tipo, e così risponde ai bisogni di una ordinata organizzazione tecnica e finanziaria, rende possibili le previsioni dei rischi, la riduzione dei medesimi e una disciplinata formazione dei prezz. Data, po, la rapidità che oggi richiede la conclusione di affari di massa, non riuscirebbe sicuro l'apprezzamento dell'utilità di ciascuno se dovesse sempre imporsi la discussione del contratto.

Si sono elevate delle voci contro un sistema del genere perchè si è denunciato il pericolo di sopraffazione o di oppressione dei legittimi interessi dell'aderente; ed è vero che, in alcuni casi, il sistema dell'adesione ha dato luogo a gravissimi inconvenienti. Da ciò la necessità di considerare cautele specifiche per evitare abusi.

R. G., n. 169. — Moduli densi e complessi di clausole rendono difficile e laborioso il cogliere la varia importanza e gravità di ciascuna di esse, stampate in caratteri uniformi e minuti. Ciò la giurisprudenza ha spesso rimproverato ad alcune imprese, attribuendo loro il proposito di usare questo metodo per far sì che sfuggano all'attenzione dell'altra parte le clausole c. d. *surrettizie* o quelle che comunque importino gravi oneri.

Il bisogno in cui versa una parte di concludere celermente il contratto, deve, perciò, contemperarsi con il diritto dell'altra di conoscere le clausole che nell'economia del rapporto hanno una importanza rilevante, come sono quelle che stabiliscono limitazioni di responsabilità a favore di chi ha predisposto il modulo, dispensano quest'ultimo da adempimenti stabiliti per la conservazione di diritti, sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, prevedono limitazioni all'esercizio dei diritti derivanti dal contratto (c. d. clausola del « *solve et repete* »), impongono limitazioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi (c. d. clausole di concorrenza), stabiliscono la durata del contratto, convengono la tacita proroga, preordinano la rinnovazione dello stesso, o prevedono clausole compromissorie e deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

Queste clausole, che l'art. 193 elenca in modo da consentire una interpretazione estensiva ma non l'analogia, devono essere portate a conoscenza diretta dell'aderente come minimo indispensabile per garantire la *par condicio contrahentium*; prova dell'uso di questa cautela è l'approvazione di esse da parte dell'aderente. Approvazione che deve essere fatta per iscritto, espressamente e

distintamente per ciascuna clausola, perchè solo attraverso un accorgimento del genere si raggiunge l'effetto di mettere l'aderente nella condizione di meditare sulle gravi conseguenze cui egli si sottopone concludendo il contratto alle condizioni predisposte dall'altra parte; egli deve, cioè, essere posto in grado di apprezzare la convenienza di tali clausoli speciali.

Questo quanto alla formazione. Quanto all'interpretazione è parso opportuno consolidare il principio accolto dalla pratica, secondo cui nel contrasto tra clausole manoscritte e clausole stampate, devono prevalere le prime.

R. G., n. 170. — Occorreva provvedere, però, all'ipotesi in cui un contratto rinvii alle condizioni generali prestabilite da uno dei contraenti senza richiamarne il contenuto specifico e con dichiarazione di conoscerle.

Per questa ipotesi l'art. 194 applica il criterio dell'approvazione espressa e distinta delle clausole indicate nell'art. 193; tale approvazione può avvenire o in calce allo stampato contenente le indicazioni generali di contratto o nel contesto del contratto che rinvia alle condizioni generali. La sola firma apposta in calce alle condizioni generali non soddisfa alle esigenze della norma progettata.

* La C. A. L., dopo ampia discussione, formulò il seguente rilievo:

« La Commissione ritiene che prima di disciplinare i contratti conclusi mediante moduli e formulari, predisposti dalla parte nei rapporti coi terzi, si debba disciplinare la materia dei contratti individuali, in osservanza delle condizioni predisposte dagli organi sindacali e corporativi, mediante una regolamentazione collettiva ». (*Atti C. A. L.*, verb. n. 9, pag. 126).

R. R., n. 78. — Formalità speciali sono state previste per la conclusione dei contratti su moduli e formulari predisposti da una sola parte o dei contratti con rinvio a condizioni generali (articoli 170 e 171).

Il bisogno di assicurare l'uniformità del contenuto di tutti i rapporti di natura identica, per una più precisa determinazione dell'alea che vi è connessa, la difficoltà che si oppone alle trattative con i clienti, alle quali non potrebbero attendere se non agenti e produttori privi di legittimazione a contrarre, l'esigenza di semplificare l'organizzazione e la gestione delle imprese, inducono l'imprenditore a prestabilire moduli il cui testo non può essere discusso dal cliente, se il cliente non voglia rinunziare all'affare. Un tal metodo di conclusione del contratto non deve ritenersi illegittimo solo perchè non dà luogo a trattative e a dibattiti di clausole, ma costringe ad accettare patti predisposti. La realtà economica odierna si fonda anche su una rapida conclusione degli affari, che è condizione di un acceleramento del fenomeno produttivo; a questa esigenza va sacrificato il bisogno di una libertà di trattativa, che importerebbe intralci spesso insuperabili.

Ma la pratica dei contratti per adesione ha dato luogo ad abusi nei casi in cui gli schemi prestabiliti contengono clausole che mettono i clienti alla mercè dell'imprenditore. La giurisprudenza ha reagito come ha potuto contro detti abusi, allargando talora il concetto di illiceità e altre volte affermando la mancanza di consenso su alcuni patti onerosi, per il riflesso che questi dovettero sfuggire all'attenzione dell'aderente essendo stampati in caratteri microscopici.

Gli articoli 170 e 171 vogliono ovviare ad ogni abuso, anzitutto dando efficienza giuridica solo alle condizioni generali che al momento della conclusione del contratto il cliente aveva conosciuto o avrebbe dovuto conoscere (art. 170, primo comma), in secondo luogo dichiarando nulle quelle clausole che vincolano in modo oneroso l'aderente, se sulle stesse non sia stata specificatamente richiamata la sua attenzione (articoli 170, secondo comma, e 171, secondo comma). Di queste clausole l'art. 170, secondo comma, fa un'elencazione non tassativa; l'aderente deve specificatamente approvarle per iscritto, non soltanto quando trovano sede in formulari, ma anche quando sono collocate in capitoli generali cui il contratto si richiama.

E' ovvio che, per quanto muovano dagli inconvenienti verificatisi nel campo dei contratti di impresa, le norme citate si devono osservare anche all'infuori

di detta sfera, tutte le volte in cui una delle parti usa formulari predisposti, anche se non si tratti di un imprenditore, e qualunque sia il tipo di ocntratto concluso.

Sezione II. — Della causa del contratto.

R. G., n. 193. — Ho meditato sulla opportunità (autorevolmente contestata) di mantenere la causa come un requisito dei contratti; la soluzione affermativa della questione è stata ritenuta, oltre che aderente alla nostra tradizione, conforme a una concreta necessità giuridica.

La causa ha grande importanza, anzitutto, nei contratti innominati, perchè ne fa intendere la liceità. Ma è un estremo suscettibile di una propria funzione anche nei contratti nominati, perchè, pur ammettendosi che quando la legge ha creato un tipico schema contrattuale, la causa è *in re*, dato il riconoscimento esplicito di una tutela allo specifico scopo economico-sociale che il contratto intende realizzare, tuttavia è possibile che, in concreto, questo scopo non si attui e che la causa venga a mancare: allora viene meno la legittimità della relazione intercorsa fra le parti.

R. G., n. 194. — Non ho nemmeno ritenuto che occorreva definire il concetto di causa.

La dottrina prevalente, da qualche decennio a questa parte, nelle sue manifestazioni più autorevoli, lo ha determinato in un senso che appare congruo anche ai principî del Regime fascista circa la relatività dell'autonomia della volontà individuale nei negozi in genere e nei contratti in ispecie; vale a dire ha identificato nella causa quel requisito obiettivo del contratto in cui si riassume la condizione della tutela giuridica alla volontà privata. Alla stregua di questa concezione, la causa è lo scopo intrinseco socialmente apprezzabile del contratto: e, pertanto, senza introdurre nel progetto una definizione dogmatica di questo requisito, mi è sembrato sufficiente ribadire che il contratto deve avere una causa, e che la mancanza di questa lo rende nullo, per sancire l'esigenza di un interesse sociale che legittimi la tutela della volontà dei contraenti. Basta, del resto, coordinare le disposizioni ora accennate con il sistema positivo vigente e con i principî politici che lo informano, per escludere che ormai sia giustificabile l'attribuire al concetto di causa un contenuto diverso.

R. R., n. 79. — Non ostante gli equivoci e le critiche a cui il requisito della causa ha dato luogo, si è stimato necessario conservarlo e anzi conferirgli massima efficienza, non solo e non tanto in omaggio alla secolare tradizione del nostro diritto comune (che ha pure il suo peso), quanto, e soprattutto, perchè un codice fascista, ispirato alle esigenze della solidarietà, non può ignorarne la nozione senza trascurare quello che deve essere il contenuto socialmente utile del contratto.

Bisogna infatti tener fermo, contro il pregiudizio incline a identificare la causa con lo scopo pratico individuale, che la causa richiesta dal diritto non è lo scopo soggettivo, qualunque esso sia, perseguito dal contraente nel caso concreto (chè allora non sarebbe ipotizzabile alcun negozio senza una causa), ma è la funzione economico-sociale che il diritto riconosce rilevante ai suoi fini, e che sola giustifica la tutela dell'autonomia privata. Funzione pertanto che deve essere non solo conforme ai precetti di legge, all'ordine pubblico e al buon costume, ma anche, per i riflessi diffusi dall'art. 152, secondo comma (art. *1322*), rispondente alla necessità che il fine intrinseco del contratto sia socialmente apprezzabile e come tale meritevole della tutela giuridica.

Questa concezione oggettiva e positiva della causa si trae dall'art. 174 (*art. 1345*), ove si indica il motivo comune alle parti come figura distinta dalla causa, considerata nei precedenti articoli 172 e 173 (*artt. 1343 e 1344*); e non è necessario chiarire che il comune motivo che spinge le parti a contrarre è l'in-

tento pratico che esse vogliono attuare, spesso difforme e contrario allo scopo obiettivo la cui realizzazione l'ordinamento giuridico si propone di garantire.

R. R., n. 81. — Si è avuto cura di omettere ogni riferimento alla falsità della causa che, se vuole significare causa simulata, concerne più propriamente il fenomeno della simulazione, mentre, se vuole esprimere il concetto di causa putativa o erronea, sostanzialmente equivarrebbe a mancanza di causa. Il principio affermato dall'art. 1121 del codice abrogato, secondo il quale la causa si presume sino a prova contraria, non è stato riprodotto in questa sede perchè non riguarda il problema della causa del contratto nel senso sopra chiarito, ma ha rilievo solo in relazione alle promesse e alle ricognizioni di debito, che si presentano come avulse dal rapporto fondamentale, e per le quali invece si può legittimamente porre (n. 252) la regola che l'esistenza del rapporto fondamentale si presume fino a prova contraria (art. 828 — *art. 1988*). Intesa in tal senso la regola stessa non può avere alcuna funzione nel contratto, che costituisce di per sè il rapporto fondamentale dal quale le singole obbligazioni delle parti derivano.

La mancanza di causa è ricordata nell'art. 257, secondo comma (*art. 1418*). Da questo risulta riaffermato il divieto di costituire negozi astratti, mediante i quali la dichiarazione di volontà risulta separata dalla causa che le sta a base e la giustifica. Nemmeno la promessa di pagamento e la ricognizione di debito (art. 828) dànno origine, come si ripeterà (n. 252), a negozi sostanzialmente astratti. L'una isola la promessa dal suo corrispettivo, l'altra scinde la dichiarazione di ciascuna parte; ma nell'un caso e nell'altro la dichiarazione non è definitivamente staccata dalla ragione giuridica che l'ha determinata. Ciò è tanto vero che, nello stesso giudizio in cui la controparte fa valere la promessa o la ricognizione, il promittente o il dichiarante sono ammessi a provare l'insussistenza del rapporto fondamentale o il suo venir meno, in modo che il giudice è costretto a ricostruire il complesso negozio da cui la promessa o la ricognizione venne stralciata (c. d. astrazione processuale).

Art. 1343 (172)
Causa illecita.

La causa è illecita quando è contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1122.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 29; prog. min., art. 214.

R. G., n. 195. — Non era il caso neanche di mutare la classica nozione di causa illecita, introducendovi espressamente il riferimento all'ordinamento corporativo o agli interessi economici della produzione o all'ordine politico nazionale.

Già un'aggiunta del genere non si ritenne di farla nell'articolo 21 delle preleggi; e ritengo, perciò, che quanto meno un criterio di coerenza legislativa imponga di non aumentare le ipotesi di illiceità categoricamente previste dall'art. 1122 cod. civ.

Le determinazioni che dovrebbero integrare l'elencazione di questo articolo sono, peraltro, già insite nella nozione di ordine pubblico. Essa è una di quelle formule flessibili che la tradizione giuridica ha saputo forgiare per l'adeguamento delle leggi alle variazioni ideologiche dei tempi e all'evoluzione della coscienza nazionale. È una di quelle formule che consente di affermare che la tradizione non si oppone alla rivoluzione; e così l'interprete trova già nella elasticità del concetto di ordine pubblico la base per una resistenza a quelle tendenze contrattuali che urtano contro l'orientamento sociale, politico ed economico del Fascismo e che mirano a violarlo.

R. R., n. 80. — Non ostante l'accoglimento di una concezione obiettiva della causa è rimasto negli articoli 172 e 173 il riferimento alla illiceità della stessa.

E' stato detto da qualcuno che causa illecita deve equivalere a causa mancante, in un sistema che eleva a causa del contratto lo scopo ritenuto degno di tutela dall'ordinamento giuridico. Ciò è vero se si ha riguardo al concetto di causa astratta e tipica di un contratto; ma in ogni singolo rapporto deve essere controllata la causa che in concreto il negozio realizza, per riscontrare non solo se essa corrisponda a quella tipica del rapporto, ma anche se la funzione in astratto ritenuta degna dall'ordinamento giuridico possa veramente attuarsi, avuto riguardo alla concreta situazione sulla quale il contratto deve operare. Tale controllo può rivelare che lo schema causale astratto non si può realizzare perchè vi ostano le circostanze oggettive peculiari alla fattispecie concreta, le quali, essendo incompatibili con quello schema, rendono illecito ciò che sarebbe astrattamente lecito.

Il concetto di causa illecita, per l'art. 172, ha la stessa estensione che riceveva nell'art. 1119 codice civile del 1865, con precisazione peraltro che contrarietà alla legge significa contrarietà a norme imperative.

Art. 1344 (173)

Contratto in frode alla legge.

Si reputa altresì illecita la causa quando il contratto costituisce il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa.

P. L.: Prog. min., art. 216.

R. G., n. 197. — Ho creduto di affermare esplicitamente la nullità del contratto in frode alle norme imperative o proibitive (art. 216); questa nullità concerne *a fortiori* ogni caso in cui più rapporti si collegano, mirando all'elusione di una norma imperativa o proibitiva.

L'articolo domina anche la materia della frode alle norme che disciplinano i rapporti collettivi. Questa frode si usa di frequente nel rapporto di lavoro; infatti accade spesso che nel periodo di *vacatio* di nuove norme più favorevoli al lavoratore, si licenzia quest'ultimo e lo si riassume in situazione tale da escludere l'applicabilità delle nuove norme. Ma la frode è concepibile anche in relazione alla disciplina dei rapporti economici; e mi è parso che, posto il principio della inderogabilità privata delle norme sindacali o corporative, non sarebbe stato congruo il rispetto di quei contratti che apparentemente hanno tutti gli aspetti delle legittimità, mentre in sostanza mirano ad elusioni delle norme suddette.

R. R., n. 80. — La legge reputa che vi sia illiceità quando un contratto, anche di per sè lecito, è stato preordinato al fine di eludere l'applicazione di norme imperative (art. 173). Opera qui l'illiceità del motivo comune ad entrambe le parti, che in via più generale è preso in considerazione nell'art. 174 (*art. 1345*). Il presupposto concorde delle parti, di far servire il contratto quale mezzo per la realizzazione di una finalità riprovata dall'ordinamento giuridico, fa divergere lo scopo della tutela accordata al contratto; ma non può spingere la sanzione fino a colpire anche l'illiceità del motivo che stimolò soltanto una delle parti senza fare soggiacere la forza obbligatoria del contratto a inespresse determinazioni, capaci di vulnerare la buona fede del contraente che operò per scopi protetti dalla legge.

Art. 1345 (174)
Motivo illecito.

Il contratto è illecito quando le parti si sono determinate a concluderlo esclusivamente per un motivo illecito comune ad entrambe.

Vedi R. R. sub art. 1344.

Sezione III. — DELL'OGGETTO DEL CONTRATTO.

Art. 1346 (175)
Requisiti.

L'oggetto del contratto deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1116, 1117.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 23; prog. min., art. 211, 1° c.

Art. 1347 (176)
Possibilità sopravvenuta dell'oggetto.

Il contratto sottoposto a condizione sospensiva o a termine è valido, se la prestazione inizialmente impossibile diviene possibile prima dell'avveramento della condizione o della scadenza del termine.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1461.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 336; prog. min., art. 213.

R. G., n. 192. — A proposito di impossibilità originaria dell'oggetto contrattuale, nell'art. 213 si è derogato, per i contratti (sospensivamente) condizionati o a termine, all'effetto di nullità che essa di regola produce: se la prestazione divenga possibile prima dell'avveramento del fatto dedotto in condizione (sospensiva) o del termine, il contratto è valido.

Questa norma pone, senza dubbio, una eccezione al principio della retroattività delle conseguenze prodotte dal verificarsi della condizione; ma mi son deciso ad accoglierla per considerazioni pratiche, dato che in concreto le parti, deducendo un termine o apponendo al contratto una condizione (sospensiva), vogliono che l'effetto giuridico del contratto cominci materialmente ad operare con l'avverarsi del termine o della condizione, per quanto poi, circa la condizione, l'effetto stesso è dalla legge fittiziamente fatto rimontare ad un tempo anteriore.

R. R., n. 82. — L'oggetto del contratto, per l'art. 175 (*art. 1346*) deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile.

La possibilità può non esistere al tempo della conclusione del contratto se questo è sottoposto a condizione sospensiva o a termine: basta che la prestazione divenga possibile prima dell'avveramente della condizione o della scadenza del termine (art. 176).

Art. 1348 (177)
Cose future.

La prestazione di cose future può essere dedotta in contratto, salvi i particolari divieti della legge.

P. L.: C. cv. 1865, art. 1118.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 26; prog. min., art. 212.

R. G., n. 191. — Non si è accennato (art. 212) ai patti successori, richiamati dall'art. 26 del progetto del 1936, perchè la materia relativa è regolata dall'articolo 3 del libro delle successioni.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 144:

ANSELMI, *relatore*. E' invariata la disposizione del Codice vigente ad eccezione di quella concernente i patti successori che è stata soppressa; ad essa provvede la disposizione dell'articolo 3 del Libro delle successioni.

R. R., n. 82. — Normalmente non è nemmeno indispensabile l'esistenza attuale della cosa oggetto della prestazione (articoli 177 e 310 — *art. 1472*); il divieto di patto successorio (art. 3 libro delle successioni) e la nullità della donazione di beni futuri (art. 318 primo comma, libro delle successioni) sono esempi di quegli eccezionali divieti legislativi di contrarre su cose future a cui allude l'art. 177.

Art. 1349 (178)
Determinazione dell'oggetto.

Se la determinazione della prestazione dedotta in contratto è deferita a un terzo e non risulta che le parti vollero rimettersi al suo mero arbitrio, il terzo deve procedere con equo apprezzamento. Se manca la determinazione del terzo o se questa è manifestamente iniqua o erronea, la determinazione è fatta dal giudice.

La determinazione rimessa al mero arbitrio del terzo non si può impugnare se non provando la sua mala fede. Se manca la determinazione del terzo e le parti non si accordano per sostituirlo, il contratto è nullo.

Nel determinare la prestazione il terzo deve tener conto anche delle condizioni generali della produzione a cui il contratto eventualmente abbia riferimento.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1454, 1718; c. comm., art. 60.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 329, 536; Prog. min., art. 211, 2°, 3° e 4° c.

R. G., n. 190. — Ho integrato l'art. 23 del progetto del 1936, regolando il caso in cui la determinazione dell'oggetto sia rimessa ad un terzo (art. 211).

Se il terzo deve procedere con mero arbitrio, in mancanza della dichiarazione di lui il contratto è nullo; se, invece, deve procedere con equo apprezzamento (il che si presume quando le parti non si riferiscono espressamente al mero arbitrio) la mancanza di determinazione, l'iniquità o l'errore manifesto del terzo legittima l'intervento del giudice.

Questi principî si ricollegano per alcuni aspetti a quelli dettati in materia di vendita (art. 1454 cod. civ. e art. 60 cod. comm.), e in materia di successione (art. 177, 178 e 209 libro delle successioni); per altri aspetti si riannodano alla disposizione dell'art. 1718 cod. civ. (art. 567 di questo progetto) circa la determinazione dei guadagni e delle perdite di ciascun socio. Ma più che altro sono aderenti alla regola da me adottata nel precedente art. 26 (*artt. 1286 e 1287*), illustrando il quale ho anche detto la ragione per cui ho preferito escludere la nullità del contratto quando il terzo non ha proceduto alla determinazione commessagli.

Fin quando però le parti si sono riferite a concetti di equità, come è nel presupposto dell'art. 26 citato, esse hanno dato dei criteri obiettivi che consentono la sostituzione del giudice all'arbitratore. Ma è certo insostituibile la dichiarazione del terzo quando questi deve procedere in base al mero arbitrio, come può accadere secondo la previsione dell'art. 211: tale arbitrio è soggettivo

e potrebbe non corrispondere alla volontà delle parti quando si riportasse al giudizio di persona diversa da quella nella quale esse ebbero fiducia, donde in questo solo caso la nullità del contratto.

R. R., n. 82. — La determinazione dell'oggetto può essere deferita anche all'*arbitrium merum* del terzo. Però, se questi deve operare con *arbitrium boni viri*, la relativa determinazione può essere sostituita (se manchi o se è impugnata per iniquità o errore) dal giudizio del magistrato. Nel caso invece in cui il terzo deve procedere con mero arbitrio, solo la mala fede di lui rende ammissibile l'impugnativa; mentre, in mancanza di arbitramento, il contratto deve considerarsi nullo, non potendosi concepire la sostituzione autoritaria dell'*arbitrator*, nominato *intuitu personae* (art. 178).

R. R., n. 9. — In regime di autarchia, modo di essere essenziale e motivo conduttore dell'attività economica fascista, un regolamento dei rapporti individuali che elevi su ogni altra ragione l'interesse all'incremento della ricchezza nazionale, è l'apporto che il diritto deve recare alla realizzazione del postulato di una giustizia sociale, è la condizione necessaria per una progressiva rigenerazione dell'economia nazionale. Un primo accenno alla tutela delle esigenze produttive si ha nell'art. 178, ult. comma, a proposito della determinazione dell'oggetto contrattuale: se essa è deferita al terzo, questi deve tener conto anche delle condizioni generali della produzione a cui il contratto eventualmente abbia riferimento, uniformando a tali condizioni la determinazione della qualità e della quantità dell'oggetto stesso.

Sezione IV. — DELLA FORMA DEL CONTRATTO.

Art. 1350 (179)
Atti che devono farsi per iscritto.

Devono farsi per atto pubblico o per scrittura privata, sotto pena di nullità:

1) i contratti che trasferiscono la proprietà di beni immobili;

2) i contratti che costituiscono, modificano o trasferiscono il diritto di usufrutto su beni immobili, il diritto di superficie, il diritto del concedente e dell'enfiteuta;

3) i contratti che costituiscono la comunione di diritti indicati dai numeri precedenti;

4) i contratti che costituiscono o modificano le servitù prediali, il diritto di uso su beni immobili e il diritto di abitazione;

5) gli atti di rinunzia ai diritti indicati dai numeri precedenti;

6) i contratti di affrancazione del fondo enfiteutico;

7) i contratti di anticresi;

8) i contratti di locazione di beni immobili per una durata superiore a nove anni;

9) i contratti di società o di associazione con i quali si conferisce il godimento di beni immobili o di altri diritti reali immobiliari, per un tempo eccedente i nove anni o per un tempo indeterminato;

10) gli atti che costituiscono rendite perpetue o vitalizie, salve le disposizioni relative alle rendite dello Stato;

11) gli atti di divisione di beni immobili e di altri diritti reali immobiliari;

12) le transazioni che hanno per oggetto controversie relative ai rapporti giuridici menzionati nei numeri precedenti;

13) gli altri atti specialmente indicati dalla legge.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1314; c. comm., art. 44, ult. c.; R. D. 30 dicembre 1923, n. 3272, art. 17.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 272; prog. min., art. 217.

R. G., n. 199. — I casi di forma legale essenziale sono elencati nell'art. 217. Ho precisato che queste forme si applicano anche in materia di commercio; ho chiarito che i contratti di società soggetti allo scritto sostanziale sono quelli nei quali si conferiscono diritti personali di godimento per un tempo indeterminato o eccedente i nove anni; ho aggiunto il contratto di anticresi che è opportuno assoggettare a trascrizione; ho previsto la forma scritta per le divisioni concernenti immobili e diritti capaci di ipoteca, in modo da coordinare l'art. 217 alla norma che rende obbligatoria la trascrizione di detti atti.

Dissentendo poi dai criteri suggeriti nel progetto del 1936, ho creduto di mantenere fermo il requisito dello scritto per il contratto di transazione. Mi sono convinto a ciò perchè ho considerato che, avendo le parti già dato luogo a litigi, sarebbe stato opportuno evitarne altri; detto scopo può conseguirsi solo imponendo una forma essenziale per il contratto che ha composto le contese già insorte. Questa ragione mi parve decisiva anche per la materia del commercio.

* La C. R. aveva innovato al codice del 1865, escludendo dagli atti che devono farsi per iscritto la transazione. L'innovazione non è stata accolta nel progetto ministeriale e nel testo del nuovo codice, che hanno mantenuto fermo il requisito dello scritto per il contratto di transazione.

Per effetto dell'unificazione della disciplina delle obbligazioni civili e commerciali, detta regola trova applicazione anche in materia commerciale.

R. R., n. 83. — In relazione all'aumento delle categorie degli atti soggetti a trascrizione, è stato accresciuto il numero di quelli soggetti alla solennità della forma scritta.

Salvo per quanto si riferisce al contratto di rendita perpetua o vitalizia, che, pur non essendo soggetto a trascrizione, deve farsi per iscritto, vi è parallelismo, riguardo ai contratti, tra l'art. 1 del libro della tutela dei diritti e l'art. 179 del libro delle obbligazioni. Nell'art. 179 del libro delle obbligazioni non sono menzionati gli atti di liberazione o di cessione di fitti e le convenzioni di consorzio, che sono considerati invece nell'art. 1 del libro della tutela dei diritti, perchè tali atti, in relazione alla forma, sono regolati rispettivamente dall'art. 444 (*art. 1605*) del libro delle obbligazioni e dall'art. 537, primo comma, del libro del lavoro: altro contratto soggetto a trascrizione è la *cessio bonorum*, sulla cui forma provvede l'art. 818, primo comma (*art. 1978*).

Art. 1351 (180)

Contratto preliminare.

Il contratto preliminare è nullo, se non è fatto nella stessa forma che la legge prescrive per il contratto definitivo.

L. P.: Prog. min., art. 218.

R. G., n. 201. — La sezione si completa con l'art. 118 che prevede la nullità del contratto preliminare per il quale non sia stata usata la forma prescritta per il contratto definitivo.

R. R., n. 83. — Si è richiesta, per il contratto preliminare, la forma stessa prevista per il contratto definitivo (art. 180). Il contratto preliminare, per quanto non abbia il medesimo oggetto di quello definitivo, ha tuttavia la forza di obbligare a concluderlo. Ora sarebbe incongruo ammettere che colui il quale concluse verbalmente un contratto per cui lo scritto è richiesto a pena di nullità, non sia tenuto a rispettarlo; mentre chi promise verbalmente la conclusione di un contratto formale, debba eseguire la convenzione verbale. Ulteriore valido argomento per legittimare la soluzione accolta è dato poi dal fatto che il nuovo codice autorizza la realizzazione in forma specifica dell'obbligo di contrattare (art. 291 del libro della tutela dei diritti).

Art. 1352 (181)
Forme convenzionali.

Se le parti hanno convenuto per iscritto di adottare una determinata forma per la futura conclusione di un contratto, si presume che la forma sia stata voluta per la validità di questo.

L. P.: Prog. min., art. 219.

R. G., n. 200. — Quanto alla forma scritta convenzionale, si è presunto che le parti l'abbiano voluta *ad substantiam* (art. 219), non giustificandosi, senza tale volontà, la predisposizione di un patto del genere.

L'art. 219, parlando di convenzione per iscritto relativa ad un contratto futuro, considera, non soltanto l'ipotesi di un contratto preliminare relativamente ad un rapporto che per legge non è soggetto alla scrittura sostanziale, ma anche il contratto normativo, e l'ipotesi in cui, all'inizio di una trattativa o durante la stessa, si conviene che, ove questa venga a conclusione, il contratto deve rivestire la forma scritta.

R. R., n. 83. — Il patto di adottare una forma determinata per la conclusione di un futuro contratto deve essere interpretato in relazione all'effettiva volontà delle parti circa la funzione costitutiva o soltanto probatoria della forma convenuta. Nel dubbio si è considerato l'accordo come diretto a scopo costitutivo (art. 181) contrariamente a buona parte della dottrina, ma riprendendo una conforme disposizione del diritto romano. La documentazione, del resto, suole convenirsi per futuri contratti di notevole rilevanza economica, per i quali già la legge non concede libertà di prova (art. 78, primo comma, libro della tutela dei diritti); e quindi è poco verosimile che le parti abbiano voluto con una clausola conseguire quell'effetto limitativo della prova che già loro accordava la legge. Una presunzione di tal genere sarebbe in contrasto con la norma dell'articolo 196 (*art. 1367*), secondo la quale le clausole devono interpretarsi nel senso che abbiano qualche effetto, anzichè in quello che non ne avrebbe alcuno.

CAPO III.

Della condizione nel contratto.

R. C. R., pag. 31. — Nel capo III del tit. I relativo alle diverse specie di obbligazioni vengono in prima linea le obbligazioni condizionali e quelle a termine, secondo l'antico modello. Per verità, si rinnova così il lieve difetto sistematico del nostro codice, che avrebbe dovuto trattare di questi due *accidentalia negotii* a proposito della categoria generale degli atti o negozi giuridici, invece che spezzarlo tra i contratti, i testamenti e le donazioni, togliendo

così quell'unità che nel sistema scientifico riceve la trattazione di questi *accidentalia negotii*. Ma poichè la costruzione di una *parte generale* relativa agli atti o negozi giuridici, come la presenta il codice germanico, non è sembrata consigliabile, la sede principale della trattazione della *condicio* e del *dies* continuerà ad essere quella delle obbligazioni, salvi i necessari complementi in sede di testamenti e di donazioni e di diritti di famiglia. Nè, d'altronde, una tale imperfezione sistematica ha dato luogo, in un secolo e più d'applicazione del codice Napoleone e dei suoi derivati, ad alcun inconveniente pratico, mentre il diverso sistema accolto dai codici germanico e svizzero, pecca, se non altro, per minor chiarezza. E' appunto perciò che, ad esempio, le regole sulla rappresentanza e sulla simulazione sono state inserite in questo progetto delle obbligazioni, senza alcun timore che l'attuale sede possa costituire impedimento alla loro applicazione anche fuori di questo campo.

La bontà delle norme contenute nel codice per questa parte non esigeva radicali immutazioni. Tuttavia non sono pochi i miglioramenti apportati dal progetto. Così in materia di *condizioni*, andava abolito qualche articolo contenente classificazioni meramente scolastiche, (ad es. art. 1159) ovvero dichiarazioni ed enunciazioni superflue e pleonastiche (ad es. art. 1161).

Art. 1353 (182)
Contratto condizionato.

Le parti possono subordinare l'efficacia o la risoluzione del contratto o di un singolo patto a un avvenimento futuro e incerto.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1157, 1158.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 108, 109; prog. min., art. 220.

R. C. R., pag. 32. — Si è tolta da questa sezione la disposizione dell'articolo 1165, sulla cosidetta condizione risolutiva tacita nei contratti bilaterali, per trasportarla formulata più correttamente, come un diritto alla risoluzione e non come una condizione, all'articolo 47 nel paragrafo degli effetti dei contratti (*art. 1453*).

R. G., n. 202. — La definizione della condizione si è data attraverso la fusione in un unico articolo (il 220) degli articoli 108 e 109 del progetto 1936, in modo da offrire una nozione unitaria della condizione e dei suoi due tipi, sospensivo e risolutivo; dall'art. 109 suddetto si è eliminato ogni richiamo all'effetto della condizione risolutiva perchè esso andava regolato in altro luogo.

R. R., n. 84. — Il codice civile del 1865 cumulava erroneamente, con la disciplina della condizione propria, quella della c. d. condizione risolutiva tacita. Quest'ultima non è invece una condizione, soprattutto perchè opera per volontà dell'interessato, manifestata successivamente alla conclusione del contratto (il creditore può non valersi degli effetti risolutivi), mentre la condizione vera e propria agisce *ope legis* in virtù di una volontà originariamente espressa dalle parti; la c. d. condizione risolutiva è poi una sanzione per il caso di inadempimento, mentre la condizione propria è un'autolimitazione della volontà contrattuale.

Si è ricondotta a maggiore esattezza anche la determinazione del concetto di condizione sospensiva. Questa, per l'articolo 1157 cod. civ. del 1865 subordina la sussistenza del contratto a un avvenimento futuro e incerto; vero è invece che la condizione sospensiva integra il riferimento ad un evento futuro e incerto dal cui avverarsi dipende l'efficacia del contratto. La condizione in parola infatti non è un elemento che concorre a dare al contratto vita giuridica, ma ne è un elemento accidentale; il contratto dunque esiste giuridicamente anche prima che l'evento condizionante si sia avverato.

Tale effetto e quello della condizione risolutiva sono registrati nella no-

zione, sintetica che della condizione si dà con l'art. 182; in modo che dovevano considerarsi una ripetizione le enunciative separate fatte negli articoli 1158 e 1164 del codice abrogato. E' opera della dottrina la determinazione dei caratteri della condizione casuale, potestativa e mista; da ciò la soppressione dell'art. 1159 cod. civ. del 1865.

Art. 1354 (183)
Condizioni illecite o impossibili.

E' nullo il contratto al quale è apposta una condizione, sospensiva o risolutiva, contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume.

La condizione impossibile rende nullo il contratto se è sospensiva; se è risolutiva, si ha come non apposta.

Se la condizione illecita o impossibile è apposta a un patto singolo del contratto, si osservano, riguardo all'efficacia del patto, le disposizioni dei commi precedenti, fermo quanto è disposto dall'art. 1419.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1160.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 111; prog. min., art. 221.

R. C. R., pag. 32. — Un'altra modificazione, che non è che retta interpretazione della volontà e conseguenza logica dei principii, è quella portata all'art. 1160, relativa alle condizioni impossibili, chiarendo col nuovo articolo che la nullità dell'obbligazione in essi scritta vale per la sola condizione sospensiva, mentre la condizione risolutiva impossibile si considera non apposta; coll'aggiunta però che, quando si tratti di condizione contraria alla legge o al buon costume, che fu la causa determinante dell'obbligazione, questa è nulla in ogni caso: e ben se ne comprende la ragione.

R. G., n. 203. — A proposito delle condizioni illecite si è aggiunta l'ipotesi di contrarietà all'ordine pubblico (art. 221).

Non ho riprodotto il capoverso dell'art. 111 del progetto del 1936 perchè esso fa riflettere sul negozio la condizione risolutiva illecita solo quando questa abbia valore determinante del contratto. La volontà condizionata sorge, invece, come un complesso organico ed inscindibile atto a rendere sempre rilevante il fatto condizionante. Nè vale opporre l'art. 180 del libro delle successioni circa l'influenza sul testamento delle condizioni illecite, essendo noto che, anche nel codice del 1865, più conforme al diritto romano ma difforme dal codice Napoleone, le condizioni illecite non operavano in modo uguale nel testamento e nel contratto, a cagione del *favor testamentorum*.

La modifica apportata dall'art. 335 del libro delle successioni al corrispondente art. 1065 cod. civ. non poteva poi essere estesa alla materia regolata dall'art. 1160. Già nella relazione a S. M. il Re Imperatore relativa al libro delle successioni si notò la necessità di accentuare l'analogia tra la disciplina delle donazioni e quella delle successioni testamentarie; in modo che, l'abbandono del sostema dell'art. 1065 non volle significare deciso indirizzo del sistema contrattuale verso principî diversi da quelli che costituiscono l'essenza dell'art. 1160 cod. civ.

* In seno alla C. A. L. fu rilevato che non è logico differenziare la condizione risolutiva materialmente impossibile da quella giuridicamente impossibile, e cioè contraria alla legge o al buon costume, stabilendo nel primo caso la validità del contratto e nel secondo la nullità di esso. Peraltro fu anche osservato che la ragione della differenza sta in ciò che la legge non considera seria e quindi idonea ad annullare la volontà del negozio la condizione materialmente impossibile. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 6, pag. 93).

R. R., n. 85. — Tra le condizioni illecite si è considerata anche quella contraria all'ordine pubblico (art. 183, primo comma), che non era richiamata dal codice precedente.

Per la condizione impossibile si sono distinte le conseguenza che essa provoca sul contratto quando ha carattere sospensivo, dagli effetti che essa vi determina quando ha carattere risolutivo (art. 183, secondo comma). Nel primo caso si ha nullità del contratto, perchè colui il quale vuole un effetto sotto la condizione che si produca un evento irrealizzabile, dimostra con ciò stesso di non volere l'effetto stesso (la diversa disposizione dell'art. 180 libro delle successioni è informata al tradizionale principio del *favor testamenti*); nel secondo caso il contratto non può rimanere vulnerato dall'irrealizzabilità dell'evento condizionante, perchè l'impossibilità del suo verificarsi conferisce precisamente efficacia definitiva al contratto fin dal momento della sua conclusione.

La condizione risolutiva illecita, a differenza di quella risolutiva impossibile, per l'art. 183, primo comma, produce nullità del contratto. La diversità del trattamento si deve rapportare al carattere inscindibile della volontà condizionata che, quando è prevista una condizione illecita, sorge nella sua interezza come volere inficiato da illiceità.

Se la condizione illecita sospensiva o risolutiva e la condizione impossibile sospensiva sono apposte solo a un patto del contratto, è nullo senza dubbio il patto; ma, circa il contratto, si osservano le regole della nullità parziale enunciate nell'art. 258 (*art. 1419*) (art. 183, secondo comma), che saranno in seguito illustrate (n. 116, in fine).

Art. 1355 (184)
Condizione meramente potestativa.

E' nulla l'alienazione di un diritto o l'assunzione di un obbligo subordinate a una condizione sospensiva che la faccia dipendere dalla mera volontà dell'alienante o, rispettivamente, da quella del debitore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1162.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 112; prog. min., art. 222.

R. G., n. 204. — È stata mantenuta la norma dell'art. 1162 cod. civ. quanto alla condizione potestativa *ex parte debitoris* (art. 222).

Essa non è in contrasto, come si è sostenuto da qualcuno, con i principî che regolano la vendita con assaggio: in questa ultima ipotesi la legge non ravvisa un caso di negozio *sub condicione*, ma piuttosto un'ipotesi di negozio non ancora perfetto nel suo meccanismo di formazione.

* L'art. 222 del progetto ministeriale parlava di condizione sia sospensiva che risolutiva. In tal modo innovava all'art. 1162 del codice del 1865, il quale, pur parlando semplicemente di condizione, veniva sempre interpretato come riferibile alla condizione sospensiva e non a quella risolutiva. L'innovazione non incontrò il favore della C.A.L., perchè la condizione risolutiva meramente potestativa si identifica, in gran parte, col recesso, che, in molti contratti risponde a necessità pratiche e giuridiche (*Atti C.A.L.*, verb. n. 6, pag. 96). L'innovazione pertanto non è stata accolta e si è parlato espressamente di condizione sospensiva.

Art. 1356 (185)
Pendenza della condizione.

In pendenza della condizione sospensiva l'acquirente di un diritto può compiere atti conservativi.

L'acquirente di un diritto sotto condizione risolutiva può, in pen-

denza di questa, esercitarlo, ma l'altro contraente può compiere atti conservativi.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1164, 1171.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 115; prog. min., art. 224.

R. G., n. 206. — Si è regolato l'effetto della pendenza della condizione più minutamente di quanto non facesse il progetto del 1936.

R. G., n. 207. — Tra gli atti conservativi che si rendono legittimi in pendenza della condizione sospensiva si è posto espressamente il diritto di chiedere una cauzione (art. 224); si è chiarita la posizione dell'acquirente di un diritto condizionato nel senso che, se la condizione è sospensiva, in pendenza di questa il diritto non si può esercitare, mentre l'esercizio è ammissibile in pendenza di una condizione risolutiva (art. 224 cpv.).

La distinzione si spiega da sè: durante la pendenza della condizione sospensiva non sussiste ancora il diritto che è oggetto del contratto, ma sussiste solamente la speranza del diritto, mentre, pendente la condizione risolutiva, esiste il diritto, ma vi è soltanto la possibilità che esso venga meno.

R. R., n. 86. — Durante la pendenza della condizione possono essere compiuti tutti gli atti tendenti alla conservazione del proprio diritto. E' ovvio che il relativo potere spetta all'acquirente nel caso di negozio sotto condizione sospensiva (art. 185, primo comma) e all'alienante se il negozio è subordinato a condizione risolutiva (art. 185, secondo comma), sul riflesso che la condizione risolutiva per una delle parti è, in sostanza, sospensiva per la parte che si contrappone alla prima.

Art. 1357 (186)
Atti di disposizione in pendenza della condizione.

Chi ha un diritto subordinato a condizione sospensiva o risolutiva può disporne in pendenza di questa; ma gli effetti di ogni atto di disposizione sono subordinati alla stessa condizione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1976.
L. P.: Prog. min., art. 225.

R. G., n. 208. — La differenza tra le due condizioni non vale a limitare il potere di disporre del diritto condizionato; ma, poichè ciascuno non può trasferire un diritto maggiore di quello che ha, chiaro è che gli effetti di ogni atto di disposizione di quel diritto sono subordinati alla stessa condizione a cui il diritto soggiace (art. 225).

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 99.

TUMEDEI. Chiede per quale ragione la riserva che fa l'articolo 1976 per i diritti dei terzi sia scomparsa.

BERIO. Se in un contratto di vendita si pattuisce che se l'altra parte non adempie al contratto, il contratto è risoluto, questo è opponibile anche ai terzi.

GIAQUINTO. Qui si affermano varii principii: il primo è che chi ha un diritto sottoposto a condizione può disporne in pendenza di condizione. Ritiene che questo principio non possa dar luogo ad obbiezioni. Secondo principio: che gli effetti di questo diritto di disposizione sono subordinati alla stessa condizione. Anche questo principio sembra ovvio. Dal momento che il diritto che è causa dell'atto di disposizione ha quella vita limitata e condizionata, è logico che i diritti che ne sono derivati non possono avere una certezza ed una vita maggiore od indipendente.

E' quindi del parere che se si vuole fare una riserva si possa solo dire: « salvo che la legge disponga altrimenti ».

R. R., n. 86. — La pendenza della condizione non esclude la disponibilità

del diritto ad opera dell'attuale titolare. Ma la trasmissione sarà ugualmente subordinata alla condizione a cui era soggetto il diritto trasmesso; perciò, sarà sotto condizione sospensiva o risolutiva, se il diritto oggetto dell'alienazione era subordinato rispettivamente all'una o all'altra (art. 186). Si è dunque generalizzata la norma contenuta nell'art. 1976 cod. civ. del 1865.

Art. 1358 (187)
Comportamento delle parti nello stato di pendenza.

Colui che si è obbligato o che ha alienato un diritto sotto condizione sospensiva, ovvero lo ha acquistato sotto condizione risolutiva, deve, in pendenza della condizione, comportarsi secondo buona fede per conservare integre le ragioni dell'altra parte.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1163.
L. P.: Prog. min., art. 226.

R. G., n. 209. — Nessuna differenza si pone tra le due situazioni condizionali, quanto al comportamento, *pendente conditione*, di colui che è nell'esercizio del diritto.

Egli deve comportarsi secondo la buona fede per conservare integre le ragioni dell'altra parte (art. 226); il che implica una responsabilità, non solo se l'estinzione del diritto o il perimento o il deterioramento dell'oggetto del diritto sia imputabile a sua colpa (come risulta indirettamente anche dall'art. 262 del presente progetto), ma anche se colui che è in condizione di esercitare il diritto trascura di operare secondo i principî della lealtà e della correttezza, producendo così un danno all'altra parte.

* La C.A.L. propose di riprodurre la norma dell'art. 1163 del cod. del 1865, aggiungendo il principio espresso nell'art. 226 del progetto ministeriale (*Atti C.A.L.*, verb. n. 7, pag. 99).

R. R., n. 86. — Si vuole che tutti i poteri di cui consta il diritto siano esercitati in modo da non arrecare pregiudizio alla parte interessata all'avveramento della condizione; il che è ripetuto nell'art. 187 a proposito del dovere di buona fede imposto a chi ha attualmente il potere di esercitare il diritto sottoposto a condizione. Nell'art. 187 si sintetizzano i principii di responsabilità espressi nell'art. 1163 del cod. civ. abrogato per il caso di perimento o di deterioramento della cosa che è oggetto della prestazione; ma la formula del codice del 1865 viene dilatata fino a creare, quando ciò sia richiesto dalla buona fede, un obbligo di agire attivamente per la conservazione del diritto dell'altra parte, e a sancire una responsabilità per la violazione di tale obbligo: non si distingue tra condizione risolutiva e condizione sospensiva, nè tra negozio obbligatorio e negozio traslativo, in conseguenza del rilevato carattere generale del dovere di buona fede.

Art. 1359 (188)
Avveramento della condizione.

La condizione si considera avverata qualora sia mancata per causa imputabile alla parte che aveva interesse contrario all'avveramento di essa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1169.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 114; prog. min., art. 227.

R. G., n. 210. — A proposito dell'avveramento della condizione deve rilevarsi la soppressione del superfluo art. 113 del progetto del 1936 (art. 1166 cod. civ.).

La clausola condizionale, in quanto incide in un contratto, deve essere interpretata come ogni altra clausola.

R. G., n. 211. — Nell'art. 227, mentre si è ritenuto inutile specificare che esso riguarda la condizione positiva e quella negativa, si sono colmate le lacune che si riscontravano nell'art. 114 del progetto del 1936 e nell'art. 1169 cod. civ. (art. 114 del progetto del 1936).

Il codice civile parla di impedimento al verificarsi della condizione: ma tanto la dottrina quanto la giurisprudenza, hanno precisato che colui il quale impedisce l'adempimento deve essere in dolo o in colpa o deve esercitare legittimamente un proprio diritto. L'art. 227 chiarisce che il fatto che ha impedito l'avveramento, per avere l'effetto di far ritenere verificata la condizione, deve essere imputabile a colui che aveva interesse a impedire l'avveramento.

Il progetto del 1936 non contemplò nell'art. 114 l'ipotesi che l'avveramento della condizione venisse provocato dalla parte che ne avrebbe tratto vantaggio; questa ipotesi è stata pure prevista, ma si è considerata soltanto la mala fede del creditore che provoca l'adempimento. Non si possono condannare se non gli atti di quest'ultimo che contrastano contro quel criterio di lealtà, di fiducia reciproca e di buona fede in cui devono mantenersi i rapporti delle parti. Una semplice colpa del creditore che abbia provocato l'avveramento della condizione non può farla considerare mancata: occorre un'attività del creditore volontariamente diretta allo scopo specifico di produrre l'evento posto in condizione.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 100:

TUMEDEI. Vi è un problema di sostanza che dovrebbe esser risoluto in sede legislativa: si è discusso in giurisprudenza ed in dottrina se l'articolo 1169 riguardi anche le condizioni potestative (si intende non le meramente potestative). Da una parte si è detto: trattandosi di condizione potestativa, è una facoltà di farla o non farla verificare, di dare o di non dar luogo al negozio giuridico; dall'altra parte si è risposto (ed egli è per questa seconda teoria) che vi può essere un contegno diretto a frustrare in mala fede, il verificarsi del negozio diretto a non fare avvenire il contratto.

Crede che una disposizione speciale che contempli la condizione potestativa e consideri la mala fede sia opportuna.

PRESIDENTE. Allora si potrebbe ripristinare l'articolare 1169.

TUMEDEI. Sì, ma aggiungendo: « La stessa norma si applica anche nelle condizioni potestative quando l'obbligato sotto condizione ne impedisca in mala fede l'adempimento ».

R. R., n. 86. — L'interesse al verificarsi della condizione, non deve ostacolare il libero svolgimento del fatto da cui deve dipendere l'efficacia o la risoluzione del contratto: perciò la condizione deve considerarsi come avverata se è venuta meno per un impedimento proveniente dall'interessato. Ma l'impedimento dovrà risalire a un comportamento colposo, perchè la finzione di avveramento è una sanzione e, nel nostro sistema, normalmente è la colpa la base della responsabilità. Il che era pacifico nell'interpretazione dell'art. 1169 cod. civ., e oggi trovasi espressamente stabilito nell'art. 188.

Si può altresì influire sul corso naturale dell'evento posto in condizione, provocandone con proprio vantaggio l'avveramento. Non si è contemplata tale ipotesi per applicarvi una corrispondente sanzione, perchè non può *a priori* ritenersi che sia normalmente illecito simile comportamento.

Art. 1360 (189)

Retroattività della condizione.

Gli effetti dell'avveramento della condizione retroagiscono al tempo in cui è stato concluso il contratto, salvo che, per volontà delle parti o

per la natura del rapporto, gli effetti del contratto o della risoluzione debbano essere riportati a un momento diverso.

Se però la condizione risolutiva è apposta a un contratto ad esecuzione continuata o periodica, l'avveramento di essa, in mancanza di patto contrario, non produce effetto riguardo alle prestazioni già eseguite.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1170.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 110; prog. min., art. 228.

R. C. R., pag. 31. — Sempre in tema di obbligazioni condizionali, bisognava meglio chiarire la portata della retroattività della condizione e quella della nullità prodotta dall'apposizione all'atto tra vivi di una condizione impossibile o illecita. La Commissione non ha creduto di abbandonare la regola tradizionale della retroattività della condizione adempiuta. L'esempio contrario del codice germanico, e dopo di questo del codice svizzero, non ha convinto la Commissione. Nulla giustifica l'abbandono del vecchio principio, se non forse una critica non sufficientemente ponderata dei testi romani.

Ma, pur mantenendo fermo il principio della retroattività nel senso che l'obbligazione assunta sotto condizione si debba ritenere nata nel momento dell'assunzione, una volta che la condizione si avveri, si è creduto che non sempre si debba applicare la stessa regola quanto agli effetti dell'obbligazione assunta, essendovi casi in cui la volontà delle parti è evidentemente diretta a dare effetto al vincolo giuridico solo dal momento in cui la condizione si è avverata.

Chi, per esempio, s'impegna ad assumere altri al suo servizio sotto una data condizione, non può, avverata che questa si sia, esser tenuto ad assumerlo con effetto anche nel passato. In realtà in un simile caso la condizione contiene in sè anche un termine, ma un termine quanto all'effetto del vincolo costituito, non quanto alla sua nascita. Poteva anche parer superfluo che si facesse una tale dichiarazione nel testo del codice, non costituendo essa una reale eccezione al principio della retroattività, il quale non può far sì che sia stato in passato, ciò che non fu. Tuttavia il principio assoluto dell'attuale articolo toglie ogni dubbio. La condizione opera retroattivamente al momento in cui l'obbligazione si è formata (è a quel tempo dunque che si devono riscontrare gli elementi costitutivi del contratto), ma gli effetti dell'obbligazione o la risoluzione di essa possono essere portati a un momento diverso, se tale è la volontà delle parti o la conseguenza della natura dell'atto.

R. G., n. 212. — Non era regolato nel progetto del 1936 l'atteggiamento del principio della retroattività della condizione risolutiva di fronte ad un contratto ad esecuzione continuata o periodica.

La fattispecie è stata risolta nel senso che il verificarsi della condizione non produce effetto riguardo alle obbligazioni già interamente eseguite (art. 228); è legittima tale soluzione, perchè nelle obbligazioni di cui si tratta, in base all'art. 6, vi sono tante obbligazioni quante sono le prestazioni o i periodi che determinano l'entità di ciascuna di esse.

R. R., n. 87. — L'avveramento della condizione retroagisce al tempo del contratto (art. 189) come effetto naturale, non come effetto necessario ed essenziale. La retroattività si fonda sulla presunta volontà delle parti; perciò può valere fin tanto che i contraenti non abbiano voluto dare, all'avveramento della condizione, effetto *ex nunc* (art. 189, primo comma). Ma anche la particolarità del rapporto talvolta può porre un limite al principio della retroattività (art. 189, primo comma); se, ad esempio, il contratto ha per oggetto prestazioni periodiche o continuate, il ripristino della situazione anteriore non sarebbe giustificato, avuto riguardo al carattere essenzialmente autonomo delle singole prestazioni (art. 189, secondo comma). Ipotesi di deroga al principio di

retroattività si hanno altresì per volontà della legge; esempio ne è l'art. 304 (*art. 1465*), quarto comma, sul quale sarà tenuto discorso più avanti (n. 132).

Art. 1361 (190)
Atti di amministrazione.

L'avveramento della condizione non pregiudica la validità degli atti di amministrazione compiuti dalla parte a cui, in dipendenza della condizione stessa, spettava l'esercizio del diritto.

Salvo diverse disposizioni di legge o diversa pattuizione, i frutti percepiti sono dovuti dal giorno in cui la condizione si è avverata.

L. P.: Prog. min., art. 229.

R. G., n. 213. — L'avveramento della condizione non pregiudica la validità degli atti di ordinaria amministrazione della persona a cui spettava l'esercizio del diritto (art. 229): è chiaro, tuttavia, che quest'ultima deve rendere conto all'altra della gestione compiuta.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 102:

TUMEDEI. Osserva che vi sono due questioni connesse: una, che riguarda l'atto di amministrazione; l'altra, che riguarda i frutti e la utilità economica. Le due cose meritano di esser tenute distinte.

Per gli atti di amministrazione si può ammettere che colui al quale spetta l'esercizio del diritto possa compierli. Resterà a vedere quale è la cerchia degli atti di ordinaria amministrazione (locazioni fino a nove anni o più in là).

Si potrebbe anche ammettere che se un atto di amministrazione abbia recato danno si debba rispondere dei danni verso la parte che risulta pregiudicata da tale atto di amministrazione. Non sa se questo sia il concetto del legislatore allorquando usa la frase: «ma obbligano questa ultima a renderne conto all'altra parte».

Oltre questa prima questione ne sorge altra molto grave, sopratutto per i diritti reali: a chi spettano i frutti pendente condizione?

E' un problema che assume diversa importanza a seconda che si tratti di condizione risolutiva o di condizione sospensiva.

ANDRIANI, *relatore*. Ritiene che i frutti spettino a chi eserciti il diritto.

GIAQUINTO. Sostiene che tale diritto spetti al titolare del diritto; non a chi eserciti il diritto medesimo.

TUMEDEI. Osserva che sono molte le questioni che sono nate: ad esempio, in materia di successione, un tale fa un legato a favore di un nascituro da una certa persona, subordinandolo a condizione che non si potrà verificare se non al ventesimo anno. L'erede è amministratore del legato. Se la condizione si verifica dopo venti o trenta anni, si domanda: i frutti, pendente condizione, spettano al legatario, ovvero all'erede? Si è cercato di risolvere la questione discostandosi dal principio della retroattività della condizione.

Si è detto: nonostante il principio generale della retroattività questa non opera a favore di coloro che hanno un diritto sospensivamente condizionato ed a danno di coloro che lo hanno risolutivamente condizionato. E' un tema su cui si è discusso molto in campo ereditario. Ciò dimostra che il principio della retroattività della condizione, che a prima vista è seducente, non va applicato con estremo rigore ed è spesso temperato dal diritto.

R. R., n. 87. — La retroattività non distrugge gli atti di amministrazione compiuti prima dell'avveramento della condizione (articolo 190): essi infatti attuano il diritto condizionato e quindi sono da ritenersi validamente compiuti

dalla parte a cui spetta l'esercizio del diritto medesimo nel periodo di attesa dell'evento preveduto.

E' escluso l'obbligo di restituire i frutti percepiti in pendenza della condizione da chi, per il verificarsi di questa, non può più ritenersi che durante quel periodo sia stato titolore del diritto (art. 190, secondo comma). Infatti il godimento dei frutti da parte di quest'ultimo, nei contratti a titolo oneroso, compensa il mancato godimento del corrispettivo dovuto per tutto il tempo anteriore all'avverarsi della condizione; per i contratti a titolo gratuito, a sua volta, l'obbligo di restituire i frutti contrasterebbe con i limiti normali della liberalità o con lo scopo che essa intende realizzare. La disposizione è però derogabile per volontà delle parti e si applica quando la legge non dispone diversamente.

CAPO IV.

DELL'INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO.

R. R., n. 88. — La disciplina dettata per l'interpretazione del contratto distingue nettamente tra il gruppo di disposizioni già contenute negli articoli 1131, 1136, 1138 e 1139 cod. civ., e le rimanenti norme della medesima sezione del codice del 1865. Così, negli articoli 191 a 194 (*artt. 1362 a 1365*) si è regolato il primo momento del processo interpretativo, che ha riguardo alla ricerca in concreto della volontà dei contraenti; negli articoli 196 a 200 (*artt. 1367 a 1371*) si è invece disciplinato il secondo momento dell'interpretazione, e le norme poste presuppongono, a differenza delle prime, il persistere di un dubbio sul preciso contenuto della dichiarazione contrattuale, dubbio che appunto l'interprete è chiamato a sciogliere mediante l'applicazione di principî legislativamente fissati.

Punto di sutura tra questi due momenti dell'interpretazione è la norma collocata nell'art. 195 (*art. 1366*), che li domina entrambi, e che fissa il principio dell'interpretazione secondo buona fede. Tale principio poteva già desumersi dall'art. 204 (*art. 1375*), ma la sua precisa enunciazione è sembrata indispensabile. Infatti il principio di interpretazione secondo buona fede è il necessario complemento della norma contenuta nell'art. 167, primo comma (*art. 1337*), per cui le parti devono comportarsi secondo buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, e di quella contenuta nell'art. 204 (*art. 1375*), per cui il contratto deve essere eseguito secondo buona fede. In queste tre norme non si è inteso far riferimento ad uno stato psicologico subiettivo dell'agente, ma alla buona fede obiettiva; in altre parole come si è avvertito (n. 18), la dichiarazione di volontà contrattuale deve essere intesa secondo un criterio obiettivo, che ha per fondamento un canone di reciproca lealtà di condotta tra le parti.

Art. 1362 (191)
Intenzione dei contraenti.

Nell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole.

Per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1131.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 51; prog. min., art. 230.

R. G., n. 214. — Le norme relative all'interpretazione dei contratti hanno dovuto adeguarsi al principio della dichiarazione, a cui, entro i limiti dell'affidamento, è stata data prevalenza nel conflitto con il principio della volontà.

Nel sistema adottato, come si è visto, la dichiarazione viene a costituire un indice dell'esistenza di una volontà conforme al suo significato obiettivo; pertanto il contenuto del contratto si deve sempre interpretare in base alla intenzione delle parti. Questa intenzione si determina, però, valutando il complesso comportamento dei contraenti, in modo da dare, alle dichiarazioni di ciascuno, il significato che in buona fede poteva attribuirvi l'altro (art. 230).

Si considererà complessivamente lo svolgimento delle trattative, ma dovrà anche sfruttarsi il comportamento postcontrattuale: ciò è stato talvolta negato, ma sta di vero che l'esecuzione data al contratto è, vorrei dire, un mezzo di interpretazione autentica di esso, per la normale corrispondenza, tra l'atto compiuto in esecuzione di un obbligo e il contenuto dell'obbligo che si è voluto assumere.

Le dichiarazioni e gli atti di esecuzione devono avere attribuita quella portata che è fatta palese dal significato che socialmente le parole o gli atti acquistano; ed è questa portata di buona fede che il destinatario delle parole o degli atti deve ad essi attribuire.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 103:

ASQUINI. Osserva, come risulta dalla relazione, che il progetto sposta il concetto in materia di interpretazione dei contratti. La interpretazione ha lo scopo di indagare la volontà; secondo il progetto, bisogna dare importanza alla dichiarazione, alla manifestazione. E' un concetto più moderno e più sociale.

Però, adottando questo concetto che è espresso nel capoverso dell'articolo 230, si dovrebbe spostare al secondo capoverso l'ultimo inciso del primo capoverso: «e non stare al senso letterale delle parole».

ANDRIANI, *relatore*. Non è di questo parere in quanto l'articolo va preso nel suo complesso. Ora, la norma è data dalla prima parte dell'articolo; nella interpretazione si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti contraenti.

ASQUINI. Ma si deve tener conto che il primo comma dell'articolo continua col dire: «e non stare al senso letterale delle parole». Questo completamento o va soppresso, o dovrebbe andare in fine all'articolo.

ANDRIANI, *relatore*. In concreto l'articolo dice che per attuare questa interpretazione bisogna valutare il complesso comportamento dei contraenti, e dare il significato che l'altro dei contraenti poteva in buona fede attribuire. Qui vi è una innovazione, perchè non si dà la prevalenza alla intenzione dell'una parte quanto alla ragionevole percezione dell'altra parte.

PRESIDENTE. L'ultima parte sembra discutibile specialmente dove dice che bisogna dare alle dichiarazioni di ciascuno dei contraenti il significato che l'altro poteva in buona fede attribuirvi. E' del parere che non si possa dare la prevalenza ad una interpretazione erronea.

BERIO. Propone di sopprimere il capoverso.

GIAQUINTO. Concorda, anche perchè con esso si conferisce al giudice un potere arbitrario.

ASQUINI. Manterrebbe il capoverso purchè siano tolte le parole: «e non stare al senso letterale delle parole.

TUMEDEI. Dissente su tale proposta in quanto il principio che bisogna tener conto del significato delle parole è nelle disposizioni preliminari tanto del nuovo Codice, quanto del vecchio rispetto alle leggi. Le parole possono essere sbagliate, poco felici, possono dire apparentemente una cosa, mentre la volontà è un'altra. Compito del giudice è di apprezzare il significato della volontà. Quindi nessun dubbio che l'espressione: «e non stare al senso letterale delle parole» deve rimanere.

Il senso letterale costituirà sempre un indice per la ricerca della comune intenzione, ma non vincola. Quanto alla seconda parte dell'articolo rileva che se una delle parti abbia usate parole che l'altra doveva intendere in certo senso, in buona fede, è a tale senso che bisogna dare importanza. Nei contratti vale la volontà manifestata all'altra parte; se è manifestata in termini imprecisi, ma con modi tali che il destinatario della dichiarazione debba intendere una certa cosa, allora vi è la prova della comune intenzione. Non avrebbe nulla in contrario che si dicesse: « per valutare la comune intenzione delle parti si deve valutare il complesso comportamento di esse ».

PRESIDENTE. Proporrebbe di sopprimere l'ultima parte dell'aricolo.

ASQUINI. Tutta la teorica della disciplina data ai contratti in questo progetto pone l'accento sulla dichiarazione di volontà. Si potrà dire che sia un concetto eccessivo; certo è che da un secolo se ne discute, ed il progetto ha voluto orientarsi prevalentemente sulla dichiarazione di volontà. Se si venisse ad abolire l'ultima parte, bisognerebbe rivedere tutto il resto del progetto.

PRESIDENTE. Si potrebbe inserire il concetto seguente: « e non trascurare il significato che in buona fede l'altra parte poteva attribuire alla sua dichiarazione ».

ASQUINI. Si potrebbe dire: « Nella interpretazione dei contratti si deve indagare quale sia la comune intenzione delle parti contraenti.

« Per determinare la comune intenzione delle parti contraenti non si deve stare al senso letterale delle parole, ma si deve dare alle parole il significato che l'altro poteva in buona fede attribuirvi.

BACCI. Tenendo conto della relazione praticamente si viene a confermare quanto diceva il commissario Asquini: si vuol dare prevalenza nella interpretazione del contratto alle dichiarazioni delle parti.

R. R., n. 89. — L'indagine sulla comune intenzione delle parti deve svolgersi in correlazione al senso letterale delle parole da loro usate. Ciò è detto nell'art. 191 con una formula che dirime ogni dubbio su una pretesa antitesi tra il principio fissato nell'art. 1131 cod. civ. del 1865 e quello contenuto nell'art. 3, primo comma, della preleggi: si pongono sullo stesso piano la lettera del contratto e l'intento dei contraenti, come sullo stesso piano sono posti la lettera della legge e l'intenzione del legislatore. E a questo punto è d'uopo avvertire che la ricerca del significato letterale delle parole deve farsi, quando queste hanno due sensi, intendendole secondo ciò che è più conforme alla natura e all'oggetto del contratto (art. 198 — *art. 1369*); così resta meglio precisato il concetto di materia del contratto a cui rinviava l'art. 1133 del codice abrogato, dando luogo a non pochi dubbi.

La ricerca del reale intento delle parti implica però, per l'art. 191, secondo comma, una valutazione d'insieme del loro contegno. Ho già messo in rilievo l'importanza innovatrice dell'indagine su questo contegno complessivo (n. 18). Per tale indagine, il materiale d'interpretazione è ben più vasto della sola formula finale del contratto; infatti, a tutela dell'affidamento riposto da ciascuna parte sul significato della dichiarazione dell'altra, si attribuisce valore interpretativo anche al materiale post-contrattuale, nel senso che debba aversi riguardo altresì all'esecuzione concordemente intrapresa dalle parti.

Attiene alla precisazione del reale intento delle parti anche la norma dell'art. 171 (*art. 1342*), primo comma, per cui, nel caso di contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, prevalgono le clausole aggiunte su quelle predisposte ove tra le une e le altre si possa riscontrare incompatibilità.

Art. 1363 (192)
Interpretazione complessiva delle clausole.

Le clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1136.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 56; prog. min., art. 231.

Art. 1364 (193)
Espressioni generali.

Per quanto generali siano le espressioni usate nel contratto, questo non comprende che gli oggetti sui quali le parti si sono proposte di contrattare.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1138.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 58; prog. min., art. 232.

Art. 1365 (194)
Indicazioni esemplificative.

Quando in un contratto si è espresso un caso al fine di spiegare un patto, non si presumono esclusi i casi non espressi, ai quali, secondo ragione, può estendersi lo stesso patto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1139.
L. P.: Prog. Comm., Reale, art. 59; prog. min., art. 233.

Art. 1366 (195)
Interpretazione di buona fede.

Il contratto deve esere interpretato secondo buona fede.

Art. 1367 (196)
Conservazione del contratto.

Nel dubbio, il contratto o le singole clausole devono interpretarsi nel senso in cui possono avere qualche effetto, anzichè in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1132.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 52; prog. min., art. 234.

R. G., n. 215. — Il c. d. *principio di conservazione* scolpito nell'art. 1132 cod. civ. andava formulato in modo tale che ne risultasse la sua attinenza non solo alle singole clausole, ma anche all'intero contratto; ho accennato, perciò, nell'art. 234, a tutta la convenzione, e così, al principio conservativo si è data quella formulazione che riesce a farlo intendere nel suo massimo contenuto utile.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 104:

ANDRIANI, *relatore*. E' opportuno precisare che le clausole devono essere interpretate, sì, nel senso che abbiano un qualche effetto, piuttosto che nel senso in cui non ne avrebbero alcuno; ma tale interpretazione deve essere

condotta sempre in modo che le domande non esorbitino dalla natura e dai limiti del contratto che le parti hanno voluto porre in essere.

CENSI. Se una clausola è fuori della materia del contratto, non ha effetto.

ANDRIANI, *relatore*. Dal raffronto dell'articolo con l'articolo 236 (*1369*) si rileva un contrasto evidente: non sa rendersi ragione perchè quando vi sono più sensi si debba intendere la materia più conveniente alla natura del contratto, ed invece quando non vi è alcun senso o ve ne è uno solo, si debba possibilmente andare anche fuori del contratto.

TUMEDEI. Ritiene che le ipotesi si riducano a due: vi è un solo senso possibile; allora piuttosto che non dare alcun significato alla clausola se ne dà uno; seconda ipotesi: di contenuti ce ne possono essere diversi; allora si sceglie quello che è più consono alla materia del contratto.

PRESIDENTE. Trova che questo articolo si riferisce al contratto o alla singola clausola, mentre il 236 (*1369*) si riferisce soltanto ad espressioni che possono avere più sensi. E' del parere che si tratti di ipotesi diverse.

R. R., n. 90. — L'art. 196 applica in modo più comprensivo il principio di conservazione, già contenuto nell'art. 1132 del vecchio codice civile, e che risponde ad un'esigenza dell'intero ordinamento giuridico. In forza di questo suo carattere fondamentale, la portata del principio, per quanto attiene all'interpretazione, si è estesa all'intero contratto, e non solo alle singole clausole, allo scopo di significare che l'interpretazione complessiva delle clausole del contratto deve essere fatta in modo che questo risulti efficace anzichè senza effetto. A tale regola si deve anche ricollegare, per alcuni aspetti, l'altra dell'articolo 200 (*art. 1371*) secondo comma, già ricordata (n. 15), per cui la comune intenzione delle parti deve essere interpretata nel senso più conforme ai principii dell'ordine corporativo.

Art. 1368 (197)
Pratiche generali interpretative.

Le clausole ambigue si interpretano secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo in cui il contratto è stato concluso.

Nei contratti in cui una delle parti è un imprenditore, le clausole ambigue si interpretano secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo in cui è la sede dell'impresa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1134.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 54; prog. min., art. 235.

R. G., n. 216. — Per risolvere le infinite e sterili discussioni che si agitano intorno alla rispettiva portata del triplice richiamo all'uso, alla pratica del paese e alle clausole d'uso, contenuto negli articoli 1124, 1134 e 1135 cod. civ., ho tentato di semplificare questa materia.

In primo luogo non ho riprodotto la disposizione dell'articolo 1135 del vigente codice che contiene, secondo l'indirizzo prevalente, una norma suppletiva e non interpretativa, e quindi costituisce una superflua ripetizione del richiamo all'uso contenuto nell'art. 1124.

In secondo luogo ho dato, all'art. 1134, una formulazione (art. 235) da cui si possa intendere che il richiamo alla pratica del paese non è già un richiamo all'uso legislativo (come invece sembrerebbe dalla formola dell'art. 54 del progetto del 1936), ma è, invece, un richiamo all'uso interpretativo, e precisamente alle pratiche individuali.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 105.

ASQUINI. Osserva che nell'articolo si fa riferimento a ciò che si pratica generalmente nel luogo ove il contratto fu concluso; cioè all'uso interpretativo.

Siccome anche agli articoli 237 e 238 si parla degli effetti contrattuali

secondo l'uso e l'equità e della equità si parla anche nell'articolo 237, trova che il progetto non ha superato il problema della coordinazione fra le norme. Probabilmente questo articolo si potrebbe ritenere assorbito dagli articoli 237 e 238.

In relazione poi all'uso interpretativo, rileva che il luogo del contratto può essere puramente casuale, e può dipendere da chi per primo fa la proposta, Nei contratti che fanno centro ad una impresa si dovrebbe tener conto e dar maggiore importanza al luogo dove ha sede l'impresa.

R. R., n. 90. — Le pratiche generali, a cui mi sono già riferito in precedenza per contrapporle agli usi suppletivi dell'art. 169 (*art. 1340*) (n. 6), sono richiamate nell'art. 197 anche con riferimento ai contratti dell'imprenditore, allo scopo di escludere l'applicazione degli usi interpretativi del luogo in cui il contratto è stato concluso nell'ipotesi in cui solo uno dei contraenti sia imprenditore: il nuovo codice richiama, in tal caso, la pratica del luogo in cui è la sede dell'impresa pure quando il contratto si è perfezionato in altro luogo, così soddisfa quell'esigenza di uniformità nel contenuto dei contratti d'impresa, alla quale si è accennato a proposito dei contratti per adesione (n. 78). Che se imprenditori sono entrambi i contraenti, vien meno evidentemente l'eccezione e si applica la regola che richiama gli usi del *locus contractus*.

Art. 1369 (198)
Espressioni con più sensi.

Le espressioni che possono avere più sensi devono, nel dubbio, essere intese nel senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1133.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 53, prog. min., art. 236.

Art. 1370 (199)
Interpretazione contro l'autore della clausola.

Le clausole inserite nelle condizioni generali di contratto o in moduli o formulari predisposti da uno dei contraenti si interpretano, nel dubbio, a favore dell'altro.

R. R., n. 91. — In omaggio all'obbligo del *clare loqui* e per attuare un'ulteriore protezione dell'aderente nel caso di contratti conclusi su moduli o formulari predisposti o contenenti rinvio a condizioni generali di contratto, l'art. 199 stabilisce il principio di interpretazione contro l'autore della clausola dubbia. Questi deve risentire le conseguenze del fatto proprio se, potendo redigere la clausola con chiarezza, la compilò in modo tale da renderla ambigua e non rispondente alla rappresentazione che poteva averne avuta.

La norma adottata è molto vicina alla regola dell'*interpretatio contra stipulatorem* accolta dal diritto romano e consacrata nell'art. 1137 del codice civile abrogato, il quale però conteneva anche una disposizione di favore per il debitore, ricollegabile al principio dell'onere della prova. Senza voler contestare il concetto per cui non vi è obbligazione se non in quanto sia stata costituita e nei limiti in cui fu effettivamente costituita, sembra che un'interpretazione sempre diretta al favore del debitore possa talora turbare il concetto della solidarietà nei rapporti obbligatori, al quale si è intesa informare la disciplina delle obbligazioni (n. 15). Nel contratto a titolo gratuito, dato lo spirito di liberalità, la ricerca del minimo di obbligazione, quando non è chiaro il limite concreto, non contrasta con l'accennato indirizzo di solidarietà, perchè il creditore *certat de lucro captando;* ma quando il contratto è a titolo oneroso, il *favor debitoris* sa-

rebbe criterio di tutela unilaterale inammissibile, dato che, nel rapporto concreto, gli interessi delle parti sono in relazione di interdipendenza e di reciprocità. Dalla violazione dell'onere di chiarezza non deve risultare un profitto per la controparte; se ne agevolerebbe la malizia di costei, e la si spingerebbe a trascurare il dovere di rilevare l'oscurità della clausola, posto dall'art. 5 (*art. 1175*) a carico di lei.

Art. 1371 (200)
Regole finali.

Qualora, nonostante l'applicazione delle norme contenute in questo capo, il contratto rimanga oscuro, esso deve essere inteso nel senso meno gravoso per l'obbligato, se è a titolo gratuito, e nel senso che realizzi l'equo contemperamento degli interessi delle parti, se è a titolo oneroso.

La comune intenzione dele parti deve essere interpretata nel senso più conforme ai principî dell'ordine corporativo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1137.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 57; prog. min., art. 237.

R. G., n. 217. — Una profonda modificazione segna, infine, l'articolo 237 che, sostituendo la regola dell'interpretazione a favore del debitore sancita nell'art. 1137 cod. civ., afferma il criterio dell'interpretazione nel senso che risulta dall'equo contemperamento degli interessi delle parti.

La posizione di questo principio non si deve intendere come rivolta a ravvisare nel negozio contrattuale una comunione di interessi tra le parti. La dottrina giuridica fascista deve continuare a considerare nel contratto il risultato della volontaria composizione di opposti interessi; ma, appunto perchè il contratto realizza tale conciliazione, non lo si può intendere nel senso più favorevole ad uno solo dei contraenti, come è previsto nell'art. 1137.

Questa norma di interpretazione non vuole dare al giudice poteri di revisione al fine dell'eventuale ripristino di un equilibrio contrattuale che appaia turbato: la sede di essa le esclude un significato del genere. Ma mi è parso che, in caso di assoluta oscurità del contratto, cioè dopo l'inutile applicazione delle altre norme interpretative, fosse necessario intendere la espressione oscura secondo un criterio di equità contrattuale, cioè a dire di proporzione e di reciprocità; il che è importante nei contratti a base di scambio, dove l'equilibrio delle prestazioni è nella volontà della legge e nella natura del singolo rapporto.

Un criterio di interpretazione come quello suggerito nell'art. 237 ha certo maggiori possibilità di attuazione rispetto ai contratti a basi corrispettive; per gli altri vale il considerare che il principio non è se non un richiamo alla buona fede come norma direttiva per l'interpretazione del contratto, di quella buona fede che permea le relazioni delle parti fin dal tempo delle trattative, e, concluso il contratto, durante la sua esecuzione.

Aggiungo che la norma proposta non ha alcuna funzione probatoria, cosicchè, quando si tratta di determinare effetti che le parti non stabilirono in modo completo, si applicano le conseguenze indicate dai principî circa l'onere della prova. Il giudice, in sostanza, non può *imporre* discrezionalmente delle obbligazioni, ma ne può *chiarire* l'estensione in relazione alla presunta volontà delle parti di mantenere su basi di equilibrio l'economia del contratto.

Atti C. A. L., verb. n. 7, pag. 105:

ANDRIANI, *relatore*. Approva l'innovazione relativa all'equo contemperamento degli interessi delle parti, concetto prettamente fascista che si sostituisce al criterio demo-liberale della preferenza degli interessi del debitore.

COSTAMAGNA. Vorrebbe si tenesse presente, nel richiamo specifico a speciali criteri di interpretazione dei negozi giuridici in materia corporativa, non solo l'equo contemperamento degli interessi delle parti, ma anche l'interesse superiore della produzione.

TUMEDEI. Si crede di fare un progresso con il richiamarsi all'equo contemperamento delle parti contraenti. Ma per contemperare equamente gli interessi delle parti bisognerebbe conoscere quale è stato il contratto.

Mentre prima, con l'attuale Codice, si aveva un criterio preciso, con la formula del progetto si dà facoltà al giudice di fare a modo suo, cioè di riconoscere il contratto per metà, per un terzo, ecc.

ASQUINI. Trova che questo articolo sviluppa il principio già contenuto nell'art. 1124 del Codice attuale: in esso è detto che i contratti obbligano a tutte le conseguenze che secondo la legge, l'uso e l'equità ne derivano. Ora l'equità è precisamente il contemperamento degli interessi delle parti, fatto dal giudice.

TUMEDEI. Il giudice deve applicare i contratti; ma con la facoltà che oggi gli si dà, egli finirà col diventare un amichevole compositore.

Propone che si ritorni alla formula dell'articolo 1137 del Codice vigente.

PRESIDENTE. Mette ai voti la proposta Tumedei.

La proposta è approvata.

R. R., n. 91. — L'art. 200, primo comma, mantiene il principio del *favor debitoris* soltanto per i contratti a titolo gratuito, e per i contratti a titolo oneroso autorizza un'interpretazione che realizzi l'equo contemperamento degli interessi delle parti. Con questa norma, va avvertito, non si è voluto attribuire al giudice un potere generale di revisione dei contratti nè si è voluto introdurre il principio dell'equilibrio contrattuale. La norma rappresenta l'*ultima ratio* del processo interpretativo; cioè a dire può trovare applicazione solo quando, percorsi entrambi i momenti interpretativi sulla scorta dei precedenti articoli 191 a 199 (*artt. 1362 a 1370*) persiste ancora assoluta oscurità del contratto. Per questo si è parlato di contratto oscuro, anzichè di contratto dubbio o di contratto a significato ambiguo, accogliendosi una nota distinzione, che considera oscuro *quod nullo modo potest intelligi*, e ambiguo *quod duobus aut tribus modis intelligi potest.*

CAPO V.

DEGLI EFFETTI DEL CONTRATTO.

Sezione I. — DISPOSIZIONI GENERALI.

Art. 1372 (201)
Efficacia del contratto.

Il contratto ha forza di legge tra le parti. Non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge.

Il contratto non produce effetto rispetto ai terzi che nei casi previsti dalla legge.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1123.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 38; prog. min., art. 239.

Vedi R. R. sub art. 1322.

Art. 1373 (202)
Recesso unilaterale.

Se a una delle parti è attribuita la facoltà di recedere dal contratto, tale facoltà può essere esercitata finchè il contratto non abbia avuto un principio di esecuzione.

Nei contratti a esecuzione continuata o periodica, tale facoltà può essere esercitata anche successivamente, ma il recesso non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione.

Qualora sia stata stipulata la prestazione di un corrispettivo per il recesso, questo ha effetto quando la prestazione è eseguita.

E' salvo in ogni caso il patto contrario.

L. P.: Prog. min., art. 240.

R. G., n. 219. — Immediatamente dopo l'affermazione dell'art. 239 che vuole dichiarare la risolubilità del contratto solo per volontà delle parti o per cause ammesse dalla legge, ho ritenuto di disciplinare il diritto di recesso unilaterale che sia stato attribuito ad uno dei contraenti (art. 240).

Il principio generale è che questo diritto è subordinato ai presupposti e alle condizioni di tempo previsti dal contratto; ma, se il contratto non ha all'uopo alcuna clausola, è normale che si può recedere solo quando ancora il contratto non ha avuto un inizio di esecuzione. Questo principio di esecuzione deve considerarsi con riguardo alla eventuale autonomia delle obbligazioni contrattuali; e così, quando è prevista un'esecuzione continuata o periodica, esistendo tante obbligazioni quante sono le prestazioni o i periodi di prestazione, è ovvio che l'inizio di esecuzione di una delle prestazioni o l'inizio di un periodo di esecuzione non impedisce l'esercizio del diritto di recesso, per le prestazioni o per il periodo di prestazioni future.

Possono le parti aver convenuto un corrispettivo per il recesso: allora questo non si potrà esercitare senza la correlativa esecuzione della controprestazione speciale.

Atti C. A. L., verb. n. 11, pag. 146:

Pierantoni, *relatore*. Osserva che meritano speciale rilievo le disposizioni relative al recesso unilaterale, autorizzato per contratto (art. 240) e il conflitto fra più diritti personali di godimento relativi alla stessa cosa.

Per quanto si attiene al recesso unilaterale contemplato nel contratto, si stabilisce che può essere esercitato solo se il contratto non ha ancora avuto principio di esecuzione, ma si fa salvo il patto contrario. Se il contratto è ad esecuzione continuata o periodica, la facoltà può essere esercitata anche ad esecuzione iniziata, ma non ha effetto per le prestazioni eseguite o in corso di esecuzione, salvo patto contrario.

Con l'ultimo comma dell'art. 240 si stabilisce che qualora sia stato stipulato un corrispettivo per il recesso, questo non ha effetto se il recedente non ha contemporaneamente eseguito la prestazione promessa. La dizione non appare chiara. Si vuol dire, in sostanza, che se il corrispettivo non è pagato, il recesso non sussiste.

Piola Caselli. Osserva, in via di massima, che il principio della libertà contrattuale domina, come nel Codice vigente, la materia in esame. Si deve pertanto ritenere che tutte le norme siano di carattere dispositivo o interpretativo, salvo quelle che o per espressa disposizione, o per loro natura, hanno un carattere cogente. E' però da rilevare che in molti articoli, relativi a materie diverse, si usa la dizione: «salvo patto contrario», per modo che si può essere indotti a considerare la norma, ove tale dizione manchi, come cogente.

Formulerebbe il voto che si riveda il sistema adottato, stabilendo chiaramente quando la disposizione è cogente e quando, per renderla tale, sia necessario usare la formula: « salvo patto contrario ».

Aggiungerebbe una norma in base alla quale la parte ha sempre il diritto di intimare all'altro contraente la fissazione di un termine per l'esercizio del diritto di recesso.

R. R., n. 127. — Il recesso è una causa di scioglimento del contratto, legittimato da una particolare disposizione di legge o dalla volontà delle parti: il libro delle obbligazioni regola solo l'esercizio del recesso convenzionale, con norme sulle quali prevale la contraria volontà delle parti (art. 202, quarto comma). In base a queste norme, il recesso è precluso quando del contratto si è iniziata l'esecuzione (art. 202, primo comma); se si tratta di contratto ad esecuzione continuata o periodica, il recesso può essere esercitato anche durante l'esecuzione del contratto, ma non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso d'esecuzione (art. 202, secondo comma).

La disciplina posta nell'art. 202 è integrata dall'art. 215 (*art. 1386*) che regola la caparra penitenziale (n. 96). Il recesso contro corrispettivo ha effetto soltanto dopo la prestazione di questo (art. 202, terzo comma).

Non si è voluto dare una disciplina più dettagliata dell'istituto, perchè esso appare con particolarità proprie in ogni contratto nel quale può ammettersi; basti pensare alle differenze che involge quando concerne la somministrazione, l'affitto, il conto corrente, la cessione dei beni ai creditori, il lavoro, rispetto ai casi di recesso nel contratto di società.

Art. 1374 (203)
Integrazione del contratto.

Il contratto obbliga le parti non solo a quanto è nel medesimo espresso, ma anche a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge, o, in mancanza, secondo gli usi e l'equità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1124.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 40; prog. min., art. 238.

R. G., n. 218. — Nell'art. 238 si richiama il principio di buona fede che deve dominare l'esecuzione del contratto, non per una inutile ripetizione dell'art. 73 capoverso, ma per affermare che di buona fede deve anche essere esercitato il diritto.

Art. 1375 (204)
Esecuzione di buona fede.

Il contratto deve esser eseguito secondo buona fede.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1124.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 39; prog. min., art. 238.

Art. 1376 (205)
Contratto con effetti reali.

Nei contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata, la costituzione o il trasferimento di un diritto reale ovvero il trasferimento di un altro diritto, la proprietà o il diritto

si trasmettono e si acquistano per effetto del consenso delle parti legittimamente manifestato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1125.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 41; prog. min., art. 241.

R. G., n. 220. — Nel riportare l'art. 41 del progetto del 1936, parzialmente riproduttivo dell'art. 1125 cod. civ., ho creduto, anzitutto, superfluo di affermare che il differimento del momento della tradizione non esclude il perfezionamento consensuale dei contratti con effetti reali (art. 241). È ovvio che la tradizione della cosa non ha importanza nel perfezionamento del contratto; ma è puro atto esecutivo, cioè adempimento di un obbligo del venditore.

R. R., n. 92. — In tema di contratti ad effetti reali, l'art. 205 mantiene il principio secondo il quale il trasferimento si verifica per virtù del solo consenso. L'art. 1125 del codice abrogato accenna al trasferimento del possesso quale atto irrilevante per gli effetti traslativi del dominio; ma poichè la *traditio* non è stata richiamata come modo d'acquisto nell'art. 112 del libro della proprietà, è chiaro, anche in mancanza di apposita disposizione, che essa viene considerata pure nel nuovo codice quale semplice atto d'adempimento dell'obbligazione di consegnare una cosa già trasferita in dominio.

Art. 1377 (206)

Trasferimento di una massa di cose.

Quando oggetto del trasferimento è una determinata massa di cose, anche se omogenee, si applica la disposizione dell'articolo precedente, ancorchè, per determinati effetti le cose debbano essere numerate, pesate o misurate.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1451.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 325; prog. min., art. 8.

R. R., n. 92. — Il consenso è un modo di acquisto del diritto anche nel caso che il contratto abbia per oggetto il trasferimento di una determinata massa di cose, omogenee o non omogenee. E' allora indifferente che, a determinati scopi, le cose debbano essere numerate, pesate o misurate (art. 206).

Art. 1378 (207)

Trasferimento di cosa determinata solo nel genere.

Nei contratti che hanno per oggetto il trasferimento di cose determinate solo nel genere, la proprietà si trasmette con l'individuazione fatta d'accordo fra le parti o nei modi da esse stabiliti. Trattandosi di cose che devono essere trasportate da un luogo a un altro, l'individuazione avviene anche mediante la consegna al vettore o allo spedizioniere.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1450; c. comm., art. 61.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 324; prog. min., artt. 308, 2° c., 346.

R. R., n. 92. — Per evidente ostacolo obiettivo, il solo consenso non ha effetto traslativo per le cose determinate soltanto nel genere; nel qual caso l'effetto medesimo non sorge fino a quando le cose da consegnare non sono state individuate (art. 207).

L'art. 207 dichiara espressamente che l'individuazione di cose determinate solo nel genere è atto bilaterale agli effetti del trasferimento della proprietà, eliminando così il dubbio sollevato da qualche autore che per il passaggio dei

rischi la individuazione dovesse essere bilaterale, ma per il passaggio della proprietà bastasse quella unilaterale. L'individuazione deve avvenire ad ogni effetto col concorso dei due contraenti, perchè in rapporto alla cosa essa produce un mutamento nella posizione giuridica dei contraenti stessi.

Si è lasciato alla libertà contrattuale delle parti di stabilire le forme e il momento di manifestazione del consenso alla separazione dal genere della cosa dovuta. Il destinatario di questa di regola presta tale consenso al momento della consegna perchè normalmente individuazione e consegna sono atti simultanei; ma può manifestarlo anche prima con misure che attuino la concentrazione dell'obbligazione generica e insieme assicurino la non sostituibilità della cosa separata.

Al concorso del creditore nell'atto di individuazione è equiparata la consegna al vettore da parte del debitore, che avviene specialmente nelle vendite da piazza a piazza. Siffatta consegna è atta a realizzare la separazione e a garantire l'impossibilità di sostituzione da parte del debitore speditore; che se questi si vale della facoltà del contrordine (art. 524 — *art. 1685*), annulla la spedizione e con ciò anche l'avvenuta individuazione.

Art. 1379 (208)

Divieto di alienazione.

Il divieto di alienare stabilito per contratto ha effetto solo tra le parti, e non è valido se non è contenuto entro convenienti limiti di tempo e se non risponde a un apprezzabile interesse di una delle parti.

R. R., n. 93. — Ha effetto soltanto obbligatorio, e quindi limitato ai rapporti tra le parti, il divieto convenzionale di alienare (art. 208).

La validità di questo divieto, dubbia nel diritto romano classico, si è ora affermata, sulla considerazione che il potere illimitato di disposizione è attributo soltanto naturale ma non essenziale del diritto di proprietà. Del resto, il sistema positivo, in relazione a concreti interessi, ha già ammesso per singoli casi la validità del patto di indisponibilità dei propri diritti (clausola non trasferibile nell'assegno bancario: art. 43, r. d. 21 dicembre 1933, n. 1736; patto di inalienabilità ventennale del diritto dell'enfiteuta: art. 155, terzo comma, del libro della proprietà; patto di inalienabilità dell'usufrutto: art. 170 del libro della proprietà; intrasferibilità delle quote di partecipazione nella società a responsabilità limitata: art. 413 primo comma; incedibilità delle quote o delle azioni di cooperativa: art. 457, secondo comma, del libro del lavoro). Si riannoda perciò a questo indirizzo la possibilità di pattuire l'incedibilità del credito, riconosciuta nell'art. 90, secondo comma, e l'analogo divieto di disponibilità che è effetto della cessione dei beni ai creditori (art. 820, primo comma); mentre, la nullità del divieto, fatto dal testatore all'erede, di disporre dei beni ereditari (art. 238, ultimo comma, libro delle successioni), mirando ad evitare i fedecommessi taciti, non potrebbe essere ritenuta in antitesi con la direttiva dell'art. 208.

L'efficacia reale del patto è parsa una soluzione esorbitante come principio di carattere generale, data la difficoltà di organizzare per esso un sistema di pubblicità che potesse attuarsi rispetto ad ogni categoria di beni e di diritti; perciò l'obbligo convenzionale di non alienare si è mantenuto nell'orbita delle semplici obbligazioni personali, come, sotto l'impero del codice del 1865, la dottrina aveva ritenuto di doverlo considerare, in mancanza di una disposizione testuale che affermasse l'opponibilità del patto ai terzi. Le alienazioni in urto al divieto sarebbero perciò valide; ma colui che si è obbligato a non alienare risponderà dei danni verso la parte alla quale aveva promesso di non disporre della cosa o del diritto.

Era anche eccessivo un illimitato divieto di disporre, che avrebbe pratica-

mente svuotato di contenuto il diritto di proprietà. Perciò si è stabilito che il divieto deve essere ristretto entro convenienti limiti di tempo, e deve rispondere a un apprezzabile interesse di una delle parti (art. 208). Data la varietà dei diritti che possono formare oggetto della convenzione di cui si discorre, non era possibile stabilire un termine massimo di durata del divieto, valevole per ogni caso; si è preferito perciò rimettere la valutazione dei limiti, caso per caso, al prudente arbitrio del giudice. Perchè il patto in parola sia valido, l'interesse potrà anche avere carattere morale o affettivo, potrà riguardare la protezione di un diritto proprio od anche di un diritto altrui; ma in ogni caso dovrà apparire suscettibile di tutela.

Art. 1380 (209)
Conflitto tra più diritti personali di godimento.

Se, con successivi contratti, una persona concede a diversi contraenti un diritto personale di godimento relativo alla stessa cosa, il godimento spetta al contraente che per primo lo ha conseguito.

Se nessuno dei contraenti ha conseguito il godimento, è preferito quello che ha il titolo di data certa anteriore.

Sono salve le norme relative agli effetti della trascrizione.

L. P.: Prog. min., art. 243.

R. G., n. 221. — All'ipotesi di trasmissione a più contraenti di un diritto personale di godimento relativo al medesimo bene ho destinato l'art. 243.

La soluzione di un conflitto del genere non può essere impostata sul principio cronologico *prior in tempore potior in iure*, perchè si darebbe in tal caso efficacia assoluta ad un contratto il cui effetto è relativo, e concerne soltanto le parti che lo hanno concluso.

Vero è che con il primo contratto il titolare si è spogliato del diritto in modo che non poteva più disporre ulteriormente; ma la osservazione sarebbe esatta se il primo contratto potesse opporsi al secondo acquirente. Ora, in caso di collisione tra più diritti di credito della stessa natura e intensità, che siano esercitabili sullo stesso oggetto, vale il principio della prevalenza a favore di chi per primo ha ottenuto la soddisfazione del diritto sulla cosa.

Su questo principio è regolata la permanenza degli effetti della realizzazione coattiva del proprio diritto di credito, di fronte a un credito di altri alla cosa che formò oggetto della esecuzione. Allora la preferenza non è data dal fatto cronologico dell'acquisto anteriore della pretesa all'esecuzione forzata; e si protegge, invece, soltanto colui che prima ha ottenuto l'esecuzione stessa. Questo principio, trasportato in sede di adempimento, reca il vantaggio di garantirne la sicurezza, rispetto all'accipiente che, mancando un sistema di pubblicità dei diritti di credito, non è posto in condizione di conoscere il vizio della *solutio*.

R. G., n. 222. — Su queste basi è stato redatto l'art. 243, il quale lascia salvo, com'è ovvio, il diritto al risarcimento dei danni del primo acquirente verso l'alienante.

Tuttavia, mi è parso opportuno, allo scopo di evitare facili frodi in danno del primo acquirente, di limitare la tutela di colui che ha ricevuto l'adempimento al caso in cui il suo contratto sia anteriore di data all'esercizio giudiziale che il primo acquirente abbia fatto del suo diritto.

Ho stabilito, perciò, che, se il contratto in base al quale il secondo acquirente ha ottenuto la consegna della cosa ha data certa posteriore alla domanda giudiziale che il primo contraente abbia proposto per l'adempimento, l'adempimento che il secondo acquirente ha conseguito non è opponibile all'altro, se quegli non dimostra di avere agito in buona fede. La sentenza di condanna attua la legge con effetto dal giorno della domanda, in modo che da tal giorno si

ha l'acquisto del diritto all'adempimento da parte del primo acquirente; è chiaro che a questi non si debba opporre alcun atto di alienazione che non sia di data certa anteriore.

La norma dell'art. 243 concerne i conflitti riguardanti diritti, per la cui efficacia di fronte ai terzi non è necessaria alcuna forma di pubblicità; infatti il suo ultimo comma mantiene ferme le regole della trascrizione.

R. R., n. 94. — Altro lato degli effetti dei contratti concerne l'ipotesi di conflitti tra persone che derivano il medesimo diritto dallo stesso soggetto.

Circa i diritti derivanti da rapporti per i quali è prescritta la trascrizione, i principii che regolano questa serviranno a stabilire la preferenza in caso di collisione (art. 209, terzo comma); per ogni altro diritto personale di godimento non soggetto alla suddetta formalità, la collisione si risolve col criterio della prevenzione, che, nel caso in cui si sia ottenuto l'adempimento, si stabilisce mediante l'applicazione del principio *melior est condicio possidentis* (art. 209, primo comma): colui il quale si trova già nel godimento di fatto corrispondente al suo diritto deve essere preferito a chi, con pari diritto, ne è escluso. Se adempimento non vi sia stato, la prevenzione invece si determina sulla base della priorità del titolo: *prior in tempore potior in iure* (art. 209, secondo comma).

Art. 1381 (210)
Promessa dell'obbligazione o del fatto del terzo.

Colui che ha promesso l'obbligazione o il fatto di un terzo è tenuto ad indennizzare l'altro contraente, se il terzo rifiuta di obbligarsi o non compie il fatto promesso.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1129.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 46; prog. min., art. 244.

Sezione II. — Della clusola penale e della caparra.

Art. 1382 (211)
Effetti della clausola penale.

La clausola, con cui si conviene che, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, uno dei contraenti è tenuto a una determinata prestazione, ha per effetto di limitare il risarcimento alla prestazione promessa, se non è stata convenuta la risarcibilità del danno ulteriore.

La penale è dovuta indipendentemente dalla prova del danno.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1209, 1212, 1° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 165; prog. min., artt. 245, 246, 1° c.

R. G., n. 223. — Per un ritorno al diritto romano (L. 42 D. 17. 2; L. 28 D. 19, 1) si è fatta riserva, a proposito della clausola penale, della possibilità di convenire il risarcimento del maggior danno (art. 246): non sempre, infatti, nello stipulare la penale si può prevedere esattamente l'importo del maggior danno, ed è opportuno lasciare all'uopo alle parti una maggiore autonomia, per evitare che la clausola penale fallisca al suo scopo, come avverrebbe se si impedisse in via assoluta il risarcimento di un danno superiore. Essendo arbitri i contraenti di limitare questo risarcimento, dovranno imputare a se stessi il conseguimento eventuale di un danno minore.

R. R., n. 95. — Il valore giuridico dato alla clausola penale dall'art. 211

è quello di limitare il danno, salvo che le parti non ne abbiano convenuto il risarcimento integrale.

Nell'art. 211 non si allude alla funzione coercitiva che alla clausola assegnava l'art. 1209 cod. civ. del 1865, perchè tale funzione è solo indirettamente esercitata dalla penale, mentre direttamente la coazione all'adempimento viene dall'obbligo di risarcire il danno, di cui la clausola agevola l'esecuzione: la agevola evitando la prova del danno (art. 211, secondo comma).

Il risarcimento del danno superiore all'importo della pena è consentito (se le parti lo hanno convenuto), per un avvicinamento al sistema romanistico che, com'è noto, era contrario alla disposizione dell'art. 1230, secondo comma, cod. civ. del 1865. La penale non può esaurire sempre l'importo dei danni, perchè talvolta le parti non hanno, al momento del contratto, una nozione esatta della lesione patrimoniale che potrà derivare dall'inadempimento. Se la pena si fosse considerata limite legale del risarcimento, si sarebbe frustrato l'accennato scopo di indiretta coazione che essa spiega: e infatti, quando l'importo della pena fosse inferiore al danno da risarcire, il debitore non avrebbe in essa uno stimolo ad adempiere.

Art. 1383 (212)
Divieto di cumulo.

Il creditore non può domandare insieme la prestazione principale e la penale, se questa non è stata stipulata per il semplice ritardo.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1212, 2° c., 1230.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 166; prog. min., art. 246, 2° c.

R. C. R., pag. 35. — In tema di clausola penale, si è chiarito che il cumulo della prestazione principale e della multa convenzionale è possibile non solo quando la clausola penale fu convenuta per il semplice ritardo, ma anche quando essa fu stipulata come pena periodica, che si rinnova o si accresce di mano in mano che la mora si prolunga, come accade frequentemente, ad es. nei contratti d'appalto che comminano all'imprenditore una pena di tanto al giorno o al mese: riservata però al giudice la facoltà di ridurne l'ammontare quando essa risulti eccessiva (art. 166) (*1384*).

R. G., n. 223. — Il progetto del 1936, all'art. 166 cpv., ammetteva il cumulo tra il credito principale e la penale quando questa era stata stipulata per il semplice ritardo o sotto forma di prestazione pecuniaria periodica: ho soppresso la previsione di quest'ultima ipotesi, che appare compresa nella prima (articolo 246).

Art. 1384 (213)
Riduzione della penale.

La penale può essere diminuita equamente dal giudice, se l'obbligazione principale è stata eseguita in parte ovvero se l'ammontare della penale è manifestamente eccessivo, avuto sempre riguardo all'interesse che il creditore aveva all'adempimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1214.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 166; prog. min., art. 247.

R. G., n. 224. — Segue l'art. 247, che dà al giudice il potere di diminuire convenientemente la penale, sia quando l'obbligazione principale è stata eseguita in parte, sia quando l'ammontare della pena sia manifestamente eccessiva.

Non ho, in quest'ultimo caso, limitato il potere del giudice all'ipotesi di multa periodica, come aveva fatto il progetto del 1936 (art. 166 cpv.), perchè non

mi è parso che vi fossero ragioni plausibili per tale restrizione. Non sarebbe sufficiente considerare che la periodicità della pena può fare raggiungere cifre originariamente imprevedibili e condurre alla rovina una parte con arricchimento dell'altra: anche nella ipotesi di pena fissa è possibile un eccesso. Questo eccesso si ha secondo l'art. 245 quando esiste una manifesta sproporzione rispetto al possibile danno; solo allora la penale esorbita dalla funzione di risarcire il danno.

R. G., n. 225. — Non ho riprodotto gli articoli 1215 e 1216 cod. civ. per varie ragioni.

L'art. 1216 è di per sè ovvio; l'art. 1215, poi, disciplina una ipotesi che si risolve facilmente nello stesso senso anche senza una espressa prevenzione legislativa.

Dato, infatti, che alle obbligazioni indivisibili si devono intendere applicabili le norme relative alle obbligazioni solidali, si dovrà tener presente l'art. 38, per il quale la colpa di un condebitore non esonera gli altri dall'obbligo di prestare la cosa, e quindi dall'obbligo di prestare la penale, che, infatti, sostituisce la prestazione. Ma, se la clausola penale è stata stipulata per il semplice ritardo, essa sarà dovuta da chi è tenuto al risarcimento di questo speciale danno, e quindi, deve andare interamente a carico dell'inadempiente.

Atti C. A. L., verb. n. 11, pag. 149:

Pierantoni, *relatore*. Con questo articolo si riconosce al giudice la facoltà di diminuire convenientemente la penale quando sia manifestamente eccessiva. Ritiene la dizione troppo vaga.

Tumedei. E' favorevole alla disposizione. Molte volte le parti accettano penali senza valutare esattamente la loro entità. In questo caso bisognerebbe prescindere dal rispetto formale della volontà delle parti.

Occorre poi considerare che la clausola penale non è altro che la liquidazione convenzionale del danno.

Piola Caselli. Nota che nella giurisprudenza si è manifestata la tendenza di riferire la penale ad una liquidazione dei danni.

Berio. Riconosce che, specie rispetto all'Amministrazione dello Stato, le penali salgono talvolta a cifre così ingenti che non è possibile pagarle. Approva quindi la norma che concede al giudice una potestà equitativa.

Rotigliano. Lascerebbe in questa materia completa libertà alle parti; ma qualora si ammetta la facoltà del giudice di diminuire la penale, bisognerebbe disciplinare anche l'ipotesi che la penale risulti inadeguata al danno prodotto.

Pierantoni, *relatore*. Si associa.

Tumedei. Avverte che tutti i Codici moderni hanno un temperamento del genere.

R. R., n. 35. — Si è conferito al giudice il potere di ridurre la penale eccessiva, ossia sproporzionata all'interesse che ha il creditore all'adempimento (articolo 213). Tale disposizione, fondata sull'equità, mira a contenere l'autonomia dei contraenti, in modo da impedire che il risultato dell'accordo sia usurario (cfr. anche art. 365, secondo comma — *art. 1526*).

Per il diritto transitorio vedi art. 163 Disp. att.

Art. 1385 (214)

Caparra confirmatoria.

Se al momento della conclusione del contratto una parte dà all'altra, a titolo di caparra, una somma di danaro o una quantità di altre cose fungibili, la caparra, in caso di adempimento, deve essere restituita o imputata alla prestazione dovuta.

Se la parte che ha dato la caparra è inadempiente, l'altra può rece-

dere dal contratto, ritenendo la caparra; se inadempiente è invece la parte che l'ha ricevuta, l'altra può recedere dal contratto ed esigere il doppio della caparra.

Se però la parte che non è inadempiente preferisce domandare l'esecuzione o la risoluzione del contratto, il risarcimento del danno è regolato dalle norme generali.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1217.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 170; prog. min., art. 248.

R. G., n. 226. — La materia della caparra meritava una disciplina chiarificatrice. Mi sono sforzato di darla negli articoli 248 a 250.

È a base del sistema la presunzione che la caparra sia stata convenuta a garanzia del risarcimento dei danni per inadempimento (art. 248). Questa presunzione viene meno nei casi in cui è stato previsto un diritto di recesso, perchè allora alla caparra si dà il valore di corrispettivo del medesimo (art. 249, *(art. 1386)*.

Se la caparra è confirmatoria, avvenuto l'inadempimento, l'altra parte può tenersi la caparra ricevuta o domandare il doppio di quella che ha dato (art. 248 cpv.). Ciò può fare, però, solo se chiede la risoluzione del contratto, e a soddisfazione completa del danno dipendente dalla risoluzione. Se, invece, chiede l'adempimento, è possibile che essa ottenga l'integrale risarcimento del danno, perchè in tal caso questo deve determinarsi secondo le regole generali.

R. R., n. 96. — La disciplina della caparra è stata molto semplificata.

Nella configurazione giuridica di ciò che uno dei contraenti dà all'altro al momento della conclusione del contratto vi è una progressione. Ciò che si dà senza speciale qualifica rappresenta adempimento, totale o parziale, sia pure anticipato; ciò che si dà a titolo di caparra, mentre conferma il contratto (per modo che deve essere restituito o computato in caso di adempimento: art. 214, primo comma), facilita le composizioni in caso di inadempimento: infatti, l'inadempiente, se l'altra parte non insiste per l'esecuzione o non domanda in giudizio la risoluzione, perde la caparra data o restituisce il doppio di quella ricevuta (art. 214, secondo comma), e questa è certo una composizione spedita. Ma, poichè la caparra è di regola confirmatoria, la parte adempiente può fare valere i suoi diritti in via ordinaria (art. 214, terzo comma); e allora la caparra funziona come garanzia per il recupero dei danni, che saranno attribuiti in sede di risoluzione del contratto o, in caso di condanna ad eseguirlo, per la mora verificatasi.

Per il diritto transitorio vedi art. 164 Disp. att.

Art. 1386 (215)
Caparra penitenziale.

Se nel contratto è stipulato il diritto di recesso per una o per entrambe le parti, la caparra ha la sola funzione di corrispettivo del recesso.

In questo caso, il recedente perde la caparra data o deve restituire il doppio di quella che ha ricevuta.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1217.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 170; prog. min., art. 249.

R. G., n. 226. — Quando la caparra è penitenziale, avvenuto il recesso dell'altra parte, quella che l'ha ricevuta la ritiene; ma se recede la stessa parte che ha avuta la caparra, allora costei deve restituire il doppio (art. 249).

R. R., n. 96. — Alla caparra le parti, per patto espresso, possono conferire carattere penitenziale (art. 215). In tal caso la caparra non rappresenta un limite di responsabilità per inadempimento, ma il corrispettivo della facoltà di recesso che una o entrambe le parti si siano riservate; infatti, a causa del recesso il contratto si scioglie legalmente, e non ne è quindi più configurabile un inadempimento.

CAPO VI.

Della rappresentanza.

R. C. R., pag. 17. — Una decisa ed importante novità contiene il § VI, che in 8 articoli detta la disciplina dell'*istituto della rappresentanza*, colmando così una lacuna grave del codice vigente. La dottrina e la giurisprudenza avevan dovuto aiutarsi ricorrendo ai principii generali e a qualche sporadica disposizione particolare, per stabilire le regole che governano l'agire di uno in nome e per conto di un altro; ed eran pervenute a stabilirle in maniera rispondente ai bisogni della pratica. Gli è a questi risultati della elaborazione scientifica e forense, che la Commissione si è inspirata formulando gli art. 30 a 37; in essi, dopo il principio fondamentale che il rappresentante obbliga il rappresentato verso i terzi e i terzi verso il rappresentato, si risolve la dibattuta questione circa la capacità richiesta nel rappresentante, escludendo la necessità ch'egli abbia quella di obbligarsi; si regolano le conseguenze del vizio di consenso del rappresentante e del rappresentato; si attribuisce al terzo il diritto di esigere dal rappresentante la giustificazione dei suoi poteri rappresentativi; si risolve la controversia circa la forma di cui deve essere rivestita la procura o il mandato se l'atto da compiersi dal rappresentante esiga una forma determinata; si disciplinano i casi di limitazione o di revoca del potere rappresentativo, e quello di assunzione illegittima di esso. Infine, esaminando i dubbi che eran nati nella dottrina circa il contrattare con se medesimo, si è accolto come norma il divieto al rappresentante di contrattare con se stesso, sia per conto proprio sia per conto di altri, e ciò ad impedire i troppo facili abusi e le compromissioni d'interessi del rappresentato che la regola opposta provocherebbe.

Atti C. A. L., verb. n. 14, pag. 183:

Piola Caselli, *relatore*. Osserva che la disciplina della rappresentanza nei contratti è una innovazione rispetto al Codice vigente, che ne tratta in relazione al mandato, in quanto si riteneva che la rappresentanza fosse un elemento naturale del mandato.

In realtà la rappresentanza è un rapporto a sè che può sorgere in relazione ad una quantità di negozi giuridici diversi e può derivare non soltanto dal contratto, ma anche dalla legge. Di qui la ragione di fare un Capo distinto nella parte generale dei contratti. Tale sistema era stato seguìto già dalla Commissione Reale e corrisponde a quello adottato da varie legislazioni estere, fra le quali la germanica e la svizzera.

Art. 1387 (216)
Fonti della rappresentanza.

Il potere di rappresentanza è conferito dalla legge ovvero dall'interessato.

L. P.: Prog. min., art. 270.

R. G., n. 253. — Le norme sulla rappresentanza si iniziano con la enunciazione delle fonti del potere relativo (art. 270): tale sistema mi ha dato occasione di introdurre e di stabilizzare nella legge la nozione della *procura*, con qual nome la dottrina designa il negozio costitutivo della rappresentanza, distinguendolo nettamente dal mandato.

R. R., n. 97. — La disciplina della rappresentanza si è distaccata dalla sede del mandato perchè la rappresentanza può aderire a rapporti diversi dal mandato: società, locazione di opere, patria potestà, tutela, ecc. Per questa più vasta considerazione del fenomeno, il nuovo codice ha potuto regolare insieme la rappresentanza legale e quella volontaria (art. 216).

La rappresentanza volontaria, come è noto, trova la sua espressione nella procura; essendo gli effetti del negozio rappresentativo destinati a prodursi nella sfera del rappresentato, la manifestazione di costui, che è pure rivolta al conseguimento di tale risultato, non può a meno di rivestirsi dell'identica forma prescritta dalla legge per l'affare principale (art. 221 — *art. 1392*). Le forme stabilite convenzionalmente per il contratto da concludere non si sono estese alla procura per non dare, in via di massima, alla volontà delle parti un contenuto esorbitante: le parti vogliono, di regola, ovviare solo al bisogno di dare forma speciale al contratto, e si disinteressano della forma della procura.

La procura deve essere esibita al terzo che esige la giustificazione dei poteri; se essa deriva da uno scritto, deve esserne data al terzo copia a firma del procuratore (art. 222 — *art. 1393*). Del documento di procura il rappresentante è tenuto a fare restituzione, quando i poteri sono cessati (art. 226 — *art. 1397*).

Art. 1388 (217)
Contratto concluso dal rappresentante.

Il contratto concluso dal rappresentante in nome e nell'interesse del rappresentato, nei limiti delle facoltà conferitegli, produce direttamente effetto nei confronti del rappresentato.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 30; prog. min., art. 271.

R. G., n. 253. — Essendosi la rappresentanza regolata a proposito dei contratti, per la mancanza di una parte generale, si è ritenuto nell'art. 271 di dovere accennare ad essi anzichè agli atti, cui si riferiva, invece, l'art. 30 del progetto del 1936. In quest'ultimo articolo non si enunciava l'agire nell'interesse altrui come presupposto della riflessione sul rappresentato degli atti compiuti dal rappresentante; ho completato la formola dell'art. 30 suddetto, considerando che non basta per tale riflessione la *contemplatio domini*.

R. R., n. 98. — Essenziale alla rappresentanza è l'agire in nome e nell'interesse del rappresentato; effetto della rappresentanza è la diretta ripercussione nel patrimonio del rappresentato delle conseguenze dell'atto compiuto dal procuratore (art. 217).

Art. 1389 (218)
Capacità del rappresentante e del rappresentato.

Quando la rappresentanza è conferita dall'interessato, per la validità del contratto concluso dal rappresentante basta che questi abbia la capacità di intendere e di volere, avuto riguardo alla natura e al contenuto del contratto stesso, sempre che sia legalmente capace il rappresentato.

In ogni caso, per la validità del contratto concluso dal rappresentante è necessario che il contratto non sia vietato al rappresentato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1743.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 31, 1° c.; prog. min., art. 272.

R. G., n. 254. — Il progetto del 1936 riteneva che il rappresentante non dovesse avere la capacità di obbligarsi; aveva richiesto la capacità di rappresentare altri in conformità della legge (art. 31).

In realtà, però, non esistono norme che stabiliscono capacità speciale per rappresentare validamente; perciò la formola del progetto del 1936 andava precisata.

Ho chiarito che basta la capacità d'intendere e di volere ma deve sempre trattarsi di una capacità in concreto, e cioè rispetto al singolo contratto (art. 273); in modo che deve, caso per caso, indagarsi se il rappresentante poteva discernere la natura e l'entità precisa dell'effetto giuridico prodotto dall'atto da lui compiuto.

Ho aggiunto che, in ogni ipotesi, nella rappresentanza volontaria, deve essere legalmente capace il rappresentato: il rappresentante contrae per un interesse altrui, ed è quindi il rappresentato che dispone dell'interesse oggetto del contratto concluso.

* Qualche dubbio è sorto in seno alla C. A. L. circa la determinazione della «capacità d'intendere e di volere», che, secondo la norma di questo articolo, dovrebbe avere il rappresentante. Secondo alcuni si tratterebbe di una capacità specifica in ordine alla rappresentanza, ossia con particolare riguardo a questa attività. Secondo altri, si farebbe riferimento non alla capacità legale generica, ma ad una capacità naturale rispetto all'atto compiuto dal rappresentante. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 14, pag. 184).

R. R., n. 98. — Il passaggio diretto e immediato al rappresentato dei diritti e degli obblighi derivanti dal negozio compiuto dal rappresentante, ha come base, nella rappresentanza volontaria, la dichiarazione di volontà del rappresentato, espressa nella procura e diretta all'appropriazione delle conseguenze giuridiche del negozio rappresentativo. La conseguenza è che per la validità del negozio principale è necessaria la capacità legale del rappresentato (art. 218, primo comma) e la sua legittimazione al contratto (art. 218, secondo comma), mentre basta che il rappresentante abbia la capacità naturale (art. 218, primo comma). Quest'ultima norma si giustifica considerando che il soggetto capace ha facoltà di tutelare i suoi interessi come meglio crede; se, per tutelarli, si vale di un soggetto non dotato di piena capacità, ciò rientra nei limiti del suo potere, incontrollabile e discrezionale, di attuare e garantire i suoi interessi nel modo che a lui può sembrare più confacente.

Art. 1390 (219)

Vizi della volontà.

Il contratto è annullabile se è viziata la volontà del rappresentante. Quando però il vizio riguarda elementi predeterminati dal rappresentato, il contratto è annullabile solo se era viziata la volontà di questo.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 31, 2° e 3° c.; prog. min., art. 273, 1° c.

R. G., n. 254. — Deve considerarsi rilevante anche il vizio della volontà del rappresentato, oltre al vizio che inficia la volontà del rappresentante. L'articolo 31 ult. cpv. del progetto del 1936 riteneva efficiente il difetto di volere del rappresentato solo, quando il rappresentante non avesse fatto che esprimere la volontà del rappresentato: la formola, però, non distingueva il rappresentante

dal nuncio; e l'ho modificata, riferendomi al vizio che cada su elementi predeterminati dal rappresentato.

R. R., n. 98. — Il negozio rappresentativo sorge dalla volontà del rappresentante; perciò, per le cause che influiscono sulla qualità e sull'efficienza intrinseca del volere (errore, violenza, dolo, scienza o ignoranza, buona o mala fede) deve aversi riguardo solo alla persona del rappresentante (articoli 219 e 220, primo comma — *art. 1391*). Si fa eccezione nel caso in cui l'anomalia della volontà o lo stato soggettivo influente concerna un elemento predeterminato dal rappresentato; in tal caso, la volontà viziata, la scienza o l'ignoranza del rappresentato non possono dirsi del tutto estranee alla creazione del negozio rappresentativo, dato che questo si ricollega al conferimento dei poteri di rappresentanza. Si dà pertanto rilievo alla situazione subiettiva del rappresentato (articoli 219 e 220, primo comma), il quale però non potrà in alcun caso giovarsi, se è in mala fede, dello stato di ignoranza o di buona fede del rappresentante (art. 220, secondo comma).

Il rappresentante può vincolare il rappresentato solo nei limiti dei poteri conferitigli (art. 217 — *art. 1388*). La buona fede del terzo tuttavia influisce sull'efficienza della rappresentanza; e si è già detto (n. 19) che a lui non sono opponibili nè le modificazioni nè la revoca della procura che non abbia conosciute al tempo del contratto o che, con mezzi idonei, non siano state portate a sua conoscenza (art. 225, primo comma — *art. 1396*); non sono a lui opponibili, se le ha senza colpa ignorate, neanche le altre cause di estinzione del potere di rappresentanza (art. 225, secondo comma).

Art. 1391 (220)
Stati soggettivi rilevanti.

Nei casi in cui è rilevante lo stato di buona o di mala fede, di scienza o d'ignoranza di determinate circostanze, si ha riguardo alla persona del rappresentante, salvo che si tratti di elementi predeterminati dal rappresentato.

In nessun caso il rappresentato che è in mala fede può giovarsi dello stato di ignoranza o di buona fede del rappresentante.

L. P.: Prog. min., art. 273, 2° c.

R. G., n. 255. — Il progetto del 1936 è stato integrato, contemplando in linee generali anche gli stati soggettivi influenti sul negozio.

Per il capoverso dell'art. 273, ogni qualvolta può essere rilevante lo stato di buona o di mala fede, di scienza o di ignoranza di determinate circostanze è alla condizione psicologica del rappresentante che si deve avere riguardo, così come ad ogni vizio della sua volontà. Ma, se il rappresentato sia in mala fede, egli non può certo giovarsi dello stato di ignoranza o di buona fede del rappresentante, essendo ovvio che egli, allora, è sempre responsabile di non aver fatto il necessario per impedire che il rappresentante concludesse il contratto.

Atti C. A. L., verb. n. 14, pag. 185:

TUMEDEI. In ordine al secondo comma dell'articolo 273 ricorda che tanto in dottrina, quanto in giurisprudenza, si è dubitato se la mala fede del rappresentante possa nuocere al rappresentato che la ignora. La questione è sorta soprattutto rispetto ai minori. La dottrina prevalente è per la negativa, osservando che la rappresentanza non si estende agli atti illeciti. La sua opinione è in senso contrario: è ben vero che la rappresentanza è un istituto a favore dei minori, degli incapaci o di chi volontariamente se ne avvale, ma è altrettanto vero che essa non può non importare i suoi pericoli ed i suoi inconvenienti. Siccome il rappresentante sostituisce la volontà del rappresentato, la

conseguenza logica è che quest'ultimo deve subire tutte le conseguenze di tale volontà.

Ora lo stato di buona o di mala fede non determina soltanto l'annullamento dei contratti, e quindi non limiterebbe la disposizione al solo effetto della annullabilità: si pensi, ad esempio, alla pauliana. Il principio da affermare è, a suo parere, che lo stato di buona o di mala fede del rappresentante produce effetti rispettivamente a favore o a danno del rappresentato.

PIOLA CASELLI, *relatore*. Manterrebbe soltanto la seconda parte del comma in esame: «il rappresentato che sia in mala fede non può giovarsi dello stato di ignoranza o di buona fede del rappresentante».

TUMEDEI. Non si farebbe così l'ipotesi che il rappresentante sia in mala fede, nel qual caso la malafede agisce in danno del rappresentato.

BACCI. Si preoccupa delle conseguenze che si avrebbero rispetto ai minori e incapaci i quali, nella maggior parte dei casi, hanno rappresentanti non scelti da loro.

TUMEDEI. Osserva che esistono due esigenze in conflitto: quella che la rappresentanza giovi al rappresentato e quella di dare una certa sicurezza ai contratti: occorre all'uopo che la mala fede del rappresentante abbia effetto in danno del rappresentato.

PRESIDENTE. Nota che occorre tutelare anche i terzi. Il rappresentante legale integra la capacità del minore. Se egli agisce in mala fede compie un atto annullabile anche in danno del minore.

PIOLA CASELLI, *relatore*. Rileva che se in tutti i casi il rappresentante può giovarsi di uno stato di ignoranza del rappresentato, per la validità del contratto bisognerà che l'altra parte sia sicura dello stato di buona o mala fede, di scienza o ignoranza non solo del rappresentato, ma anche del rappresentante.

TUMEDEI. A suo avviso il principio da affermare è che lo stato di buona o mala fede del rappresentante, quando sia giuridicamente rilevante, spiega effetto nei riguardi del rappresentato.

PIOLA CASELLI, *relatore*. Se la Commissione è concorde si potrebbe dire che lo stato di buona o mala fede, di scienza o di ignoranza del rappresentante rispettivamente giova o nuoce al rappresentato.

TUMEDEI. Distinguerebbe, quanto allo stato di buona o mala fede del rappresentato, la rappresentanza volontaria da quella legale.

In caso di rappresentanza volontaria la mala fede del rappresentato indubbiamente nuoce; ma rispetto a un minore si è stabilito, in materia di incapacità, che il semplice stato di mala fede non è operativo.

PRESIDENTE. Osserva che se la mala fede del minorenne non agisce è perchè egli non entra nel negozio giuridico.

GIAQUINTO. Avverte che la questione è controversa in dottrina e in giurisprudenza e non può essere risolta con una formula che debba indistintamente adattarsi alle varie esigenze.

Proporrebbe pertanto la soppressione del secondo comma.

La Commissione approva.

Vedi R. R. sub art. 1390.

Art. 1392 (221)
Forma della procura.

La procura non ha effetto se non è conferita con le forme prescritte per il contratto che il rappresentante deve concludere.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 33; prog. min., art. 274.

R. G., n. 256. — Con la formola più concisa di quella adottata nell'art. 33 progetto del 1936 ho dichiarato nell'art. 274 che la procura non ha effetto se non

è conferita mediante le forme prescritte dalla legge per il contratto che il rappresentante deve concludere: ciò vuol significare che la maggiore solennità convenuta dalle parti per un negozio che la legge assoggetta a un minore formalismo, non impone di seguire anche per la procura la formalità più rigorosa.

Art. 1393 (222)
Giustificazione dei poteri del rappresentante.

Il terzo che contratta col rappresentante può sempre esigere che questi giustifichi i suoi poteri e, se la rappresentanza risulta da un atto scritto, che gliene dia una copia da lui firmata.

P. L.: C. comm., art. 359.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 32; prog. min., art. 275.

R. G., n. 257. — Ho previsto che il terzo può, in ogni tempo, esigere la giustificazione dei poteri del rappresentante (art. 275) per affermare che tale giustificazione può essere chiesta anche dopo concluso il contratto.

Art. 1394 (223)
Conflitto di interessi.

Il contratto concluso dal rappresentante in conflitto di interessi col rappresentato, può essere annullato su domanda del rappresentato, se il conflitto era conosciuto o riconoscibile dal terzo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1742.
L. P.: Prog. min., art. 276.

R. G., n. 258. — Nuovo è l'art. 276 che disciplina le conseguenze del conflitto di interessi e dell'abuso da parte del rappresentante.

Non si è regolata l'ipotesi dell'eccesso perchè, avendosi in tali casi una mancanza di poteri, e dovendosi quindi applicare l'art. 280 (*art. 1398*), il contratto non può vincolare il rappresentato. Nella nozione di eccesso ho considerato compreso anche il caso di ampliamento dei poteri conferiti; ed infatti il concetto di abuso di poteri, che limita quello di eccesso, importa solo uno sviamento dei poteri esistenti, per l'uso diverso da quello che doveva farsene.

La sanzione dell'abuso dei poteri e del conflitto di interessi è l'annullamento del contratto, ma questo annullamento non deve pregiudicare il contraente che ignorava il vizio dell'attività del procuratore, e perciò si è previsto che esso può essere chiesto solamente di fronte alla parte di mala fede.

Atti C. A. L., verb. n. 14, pag. 187:

TUMEDEI. Dato che il presupposto logico della rappresentanza è che non vi siano interessi antagonistici fra rappresentato e rappresentante, ritiene logico che si debba annullare il contratto concluso dal rappresentante in conflitto di interessi col rappresentato, qualora il terzo contraente sia o debba essere a conoscenza di tale conflitto.

R. R., n. 99. — Quando il rappresentante agisce anche nell'interesse proprio, la sua volontà non sempre si forma ispirandosi, come dovrebbe fare, esclusivamente agli interessi del rappresentato; se ciò accade si sanziona l'annullamento dell'atto posto in essere dal rappresentante. L'ipotesi configura conflitto od opposizione di interessi, una situazione cioè che, a differenza dell'eccesso obbiettivo di potere (art. 227 — *art. 1398*) dà luogo ad una anormalià non apparente; conseguenza deve essere che la sanzione dell'annullamento opera in confronto dei terzi soltanto se si provi che questi conoscevano o dovevano conoscere l'esistenza del conflitto (art. 223).

L'atto che lede solo un interesse del rappresentato è annullabile e non nullo, in armonia con le disposizioni degli articoli 320, 321, secondo comma, e 376, terzo comma, del libro primo del nuovo codice. Se l'atto compiuto in situazione di conflitto offende invece, anche soltanto virtualmente, un interesse pubblico, allora la sanzione è quella della nullità (articolo 311 — *art. 1471*).

Art. 1395 (224)
Contratto con se stesso.

E' pure annullabile il contratto che il rappresentante conclude con se stesso, in proprio o come rappresentante di un'altra parte, a meno che il rappresentato lo abbia autorizzato specificamente ovvero il contenuto del contratto sia determinato in modo da escludere la possibilità di conflitto d'interessi.

L'impugnazione può essere proposta soltanto dal rappresentato.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 37; prog. Comm. Reale c. comm., art. 56; prog. min., art. 277.

R. G., n. 259. — Assai vicino a quello dipendente dal conflitto di interessi è il vizio che inficia il contratto concluso dal rappresentante con se stesso, in proprio o come rappresentante di altra parte.

La formulazione dell'art. 277 che contempla la fattispecie di questa contrattazione, si distacca dall'art. 37 del progetto del 1936 anzitutto perchè, invece di enunciare un divieto, prevede una sanzione. Esso, poi, precisa di più la figura del contratto con se stesso; richiede, cioè, la specifica autorizzazione dell'interessato come presupposto della validità del contratto e, soppresso il richiamo della ratifica al cui posto avrebbe dovuto, invece, considerarsi una ipotesi di convalida (disciplinata dall'art. 301), contempla il caso in cui non sia obbiettivamente possibile un conflitto di interessi sulla determinazione del contenuto del contratto.

Per quest'ultima previsione ho tenuto presente, tra gli altri, la fattispecie di compravendita di cosa che ha un prezzo predeterminato dallo stesso rappresentato: in questa ipotesi, e nelle altre simili che potrebbero sorgere dalla varietà delle situazioni pratiche, è incongruo l'annullamento del contratto. Sarebbe, infatti, errato affermare che una sola persona fisica non può *manifestare* due diverse volontà; vero è, invece, che essa non può *determinare* due voleri, senza viziare di parzialità l'uno o l'altro. Ora, se il contenuto di una delle due volontà è prestabilito, come quando il rappresentante può vendere ad un prezzo indicatogli dal rappresentato, la ragione del divieto fatto dalla legge sfugge completamente; il contratto del commissionario con se stesso (art. 386 cod. comm.) si legittima appunto perchè, vendendo al committente o da lui comprando al prezzo corrente o di borsa, il commissionario non desta il minimo sospetto di parzialità e quindi di pregiudizio dell'interesse del committente.

La nullità del contratto con se stesso è stabilita nell'interesse della parte o delle parti rappresentate; donde la norma dell'ultimo capoverso dell'art. 277, che esclude nel rappresentante il potere di fare valere la nullità del contratto nel proprio personale interesse, ove egli abbia contrattato anche in nome proprio.

R. R., n. 100. — Rientra nello schema del conflitto di interessi, di cui è un particolare atteggiamento, il classico caso del contratto con se stesso.

La legge anteriore, con l'ipotesi dell'art. 386 cod. comm., aveva già superato l'opinione tradizionale secondo cui la conclusione di un contratto ha come immancabile presupposto dichiarazioni di volontà provenienti da soggetti distinti. La pratica, a sua volta, aveva diffusamente tratto vantaggio da questo riconoscimento legislativo; in modo che si erano potuti identificare due meccanismi

separati di formazione del contratto con se stesso: l'ipotesi di doppia rappresentanza nell'unico contraente e l'ipotesi in cui questi agisce nel contempo come procuratore e come contraente in nome proprio. Entrambe sono state racchiuse nella formula dell'art. 224, primo comma.

Il conflitto di interessi raggiunge la massima evidenza nel contratto con se stesso. La raggiunge, perchè appare agevolmente a chiunque la contemporanea rappresentanza di più interessi da parte di una medesima persona, ciò che rende inutile richiedere espressamente la conoscenza o la riconoscibilità della situazione di conflitto perchè questa possa opporsi ai terzi.

Però la collisione di interessi non si ha necessariamente in ogni contratto con se stesso. E' escluso il conflitto ogni qualvolta l'agire del rappresentante sia conforme alla volontà del rappresentato; tutte le volte cioè che l'atto possa ritenersi autorizzato nelle modalità in cui è stato compiuto. La disciplina dell'entrata del commissionario nel contratto, risultante dall'art. 386 cod. comm., aderiva a questo indirizzo logico, ed è stata mantenuta; ma l'ipotesi può dilatarsi fino a comprendere casi più generali. Tutte le volte in cui il contratto è conforme al contenuto predeterminato dai singoli rappresentati (caso di doppia rappresentanza) o dall'unico rappresentato (caso di rappresentanza unica), la volontà del rappresentante non entra in giuoco e quindi non può configurarsi quell'anormale formazione della stessa che è alla base del conflitto e ne determina le conseguenze: il contratto con se stesso sarà allora valido in via eccezionale (art. 224, primo comma). Così, ad esempio, sarà consentito al commesso di negozio di acquistare merci nell'azienda a cui è addetto, corrispondendo il prezzo stabilito dal principale per la vendita al pubblico; in tal caso il commesso non agisce certamente in contrasto con l'interesse del principale o sotto l'influenza di un interesse esclusivamente proprio.

Art. 1396 (225)
Modificazione ed estinzione della procura.

Le modificazioni e la revoca della procura devono essere portate a conoscenza dei terzi con mezzi idonei. In mancanza, esse non sono opponibili ai terzi, se non si prova che questi le conoscevano al momento della conclusione del contratto.

Le altre cause di estinzione del potere di rappresentanza conferito dall'interessato non sono opponibili ai terzi che le hanno senza colpa ignorate.

P. L.: C. comm., art. 359.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 34; prog. min., art. 278.

R. G., n. 260. — Ho aggiunto al testo dell'art. 34 del progetto del 1936, che la limitazione e la revoca della rappresentanza conferita con procura, devono essere portate a conoscenza dei terzi con mezzi idonei (art. 278); in modo che, solo in mancanza di questa pubblicità, deve provarsi che i terzi conoscevano la revoca e la limitazione.

Ho evitato di prevedere una pubblicità speciale, perchè non ne è prevista per il conferimento nè può prevedersene, potendo questo risultare tacitamente. Così l'idoneità dei mezzi scelti dal rappresentato per la notificazione al pubblico della limitazione e della revoca della procura deve essere liberamente apprezzata dal giudice, tenendo conto del caso concreto, e quindi valutando ogni circostanza inerente alle persone e all'oggetto della rappresentanza.

Le cause di estinzione della procura diverse dalla revoca non sono opponibili ai terzi che le hanno ignorate senza colpa: questo principio è scritto nell'ultimo comma dell'art. 278, ed è aderente al carattere di codesti ulteriori modi di

estinzione, che ineriscono al rapporto giuridico posto a base del conferimento della procura.

Vedi R. R. sub art. 1390.

Art. 1397 (226)
Restituzione del documento della rappresentanza.

Il rappresentante è tenuto a restituire il documento dal quale risultano i suoi poteri, quando questi sono cessati.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 35; prog. min., art. 279.

R. G., n. 261. — Dall'art. 35 del progetto del 1936 ho soppresso il divieto fatto al rappresentante di ritenere, a garanzia dei suoi crediti verso il rappresentato, il documento dal quale risultano i suoi poteri (art. 279).

Parlare di una ritenzione della procura a garanzia dei crediti del rappresentante vuole dire considerare in un senso improprio la nozione di garanzia. Peraltro, che il mandatario non possa rifiutare la restituzione della procura al mandante si desume, anche senza espressa disposizione, dalla considerazione del pericolo che il possesso ulteriore del documento da parte del rappresentante può costituire sia per il rappresentato sia per i terzi.

Art. 1398 (227)
Rappresentanza senza potere.

Colui che ha contrattato come rappresentante senza averne i poteri o eccedendo i limiti delle facoltà conferitegli, è responsabile del danno che il terzo contraente ha sofferto per avere confidato senza sua colpa nella validità del contratto.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 36; prog. min., art. 280.

R. G., n. 262. — Nel caso di rappresentanza senza poteri, mentre ho esplicitamente escluso che il rappresentante possa essere tenuto all'osservanza del contratto (salve naturalmente le diverse disposizioni in materia cambiaria) ho assoggettato la responsabilità di lui al presupposto della mancanza di buona fede, mentre ho chiarito il concetto di buona fede del terzo contraente (cui si riferisce l'art. 36 del progetto del 1936), come ignoranza senza colpa della mancanza di poteri (art. 280).

R. R., n. 101. — Il negozio compiuto da chi ha contrattato come rappresentante senza averne i poteri o eccedendo i limiti delle facoltà conferitegli, non si può attribuire alla sfera giuridica del rappresentato: non vi è, in tal caso, la preventiva dichiarazione di volontà del rappresentato diretta all'appropriazione del negozio rappresentativo o, nel caso di eccesso dei poteri, una preventiva dichiarazione di approvazione del contenuto specifico del negozio. L'atto è frutto della sola volontà del rappresentante, e quindi è inefficiente per gli effetti che il terzo si riprometteva di poterne conseguire. Il caso in cui manchi assolutamente il potere non si distingue dall'ipotesi in cui esso è stato esercitato al di là dei limiti per cui era stato conferito. Anche nel secondo caso manca ogni potere per ciò che esorbita dai limiti prestabiliti. Una distinzione si può farè invece tra mancanza e abuso di poteri, perchè l'abuso è semplicemente una deviazione dal fine che l'atto doveva realizzare; è, cioè, esercizio illegittimo o anormale del potere conferito, che vizia l'atto piuttosto che renderlo giuridicamente inesistente, ma soltanto quando sia conosciuto o sia riconoscibile da parte del terzo.

In alcuni casi, se manca il potere o si è ecceduto dai suoi limiti, l'ordine

giuridico garantisce il terzo ritenendo obbligato specialmente in proprio colui che ha agito come rappresentante (art. 730 libro delle obbligazioni riguardo all'assicurazione per conto altrui (*art. 1890*); art. 11 r. d. 14 dicembre 1933, n. 1669, per la cambiale; art. 14 r. d. 21 dicembre 1933, n. 1736 per l'assegno bancario); ma allora, più che mutare il soggetto del rapporto, probabilmente la legge pone un principio di responsabilità, che si risolve nell'esecuzione in forma specifica, se pure da mutato soggetto, della prestazione promessa. Questo principio, giustificato da considerazioni particolari a singoli rapporti, non poteva essere generalizzato; e, dovendosi stabilire una sanzione a favore del terzo per la violazione dell'affidamento circa l'esistenza dei poteri, è sembrato più equo imporre al *falsus procurator* l'obbligo di prestare il c. d. interesse negativo, cioè il danno che il terzo ha sofferto per avere confidato senza sua colpa nella validità del contratto (articolo 227 — *art. 1398*). Altra volta, oltre che a proposito della rappresentanza, il libro delle obbligazioni ha accennato a questo speciale interesse (art. 167, secondo comma — *art. 1338*); è opportuno ora chiarire che esso comprende i danni rappresentati dalle spese, dalle perdute occasioni di stringere altro valido contratto, dall'attività sprecata nelle trattative e sottratta ad altre utili applicazioni, ecc.

Art. 1399 (228)
Ratifica.

Nell'ipotesi prevista dall'articolo precedente, il contratto può essere ratificato dall'interessato, con l'osservanza delle forme prescritte per la conclusione di esso.

La ratifica ha effetto retroattivo, ma sono salvi i diritti dei terzi.

Il terzo e colui che ha contrattato come rappresentante possono d'accordo sciogliere il contratto prima della ratifica.

Il terzo contraente può invitare l'interessato a pronunciarsi sulla ratifica assegnandogli un termine, scaduto il quale, nel silenzio, la ratifica s'intende negata.

La facoltà di ratifica si trasmette agli eredi.

L. P.: Prog. min., art. 281.

R. G., n. 263. — Ho, infine, affermato che il contratto concluso dal rappresentante senza poteri può essere ratificato (art. 281).

Per parallelismo con la procura, mi è parso di potere dichiarare che la ratifica deve essere formale, se formale è il contratto oggetto della ratifica: essa ha effetto retroattivo, ma ho lasciato espressamente salvi i diritti dei terzi.

R. G., n. 264. — Ho fissato al momento della ratifica ogni preclusione alla libertà del rappresentante e del terzo di sciogliere il contratto concluso senza alcun potere.

Lo scioglimento deve avvenire d'accordo tra i contraenti, perchè tutti si sono vincolati a mantenerlo fino alla ratifica; questo stato di pendenza, determinato dall'attesa della ratifica, può chiudersi, però, per iniziativa del terzo contraente, il quale può assegnare all'interessato un congruo termine.

Il silenzio di quest'ultimo viene considerato dall'art. 281 come rifiuto della ratifica, per evitare che l'interessato sia costretto al compimento di un atto quando volesse non approfittare del contratto rappresentativo; ed è, infine, previsto che il diritto di ratifica si trasmette agli eredi dell'interessato, perchè l'esercizio di esso incide su un contratto, non su una proposta.

R. R., n. 101. — Al risarcimento il terzo può aspirare solo se il *dominus* rifiuti di ratificare il contratto concluso in suo nome. All'uopo il terzo può invitare l'interessato o i suoi eredi a pronunciarsi sulla ratifica assegnando un ter-

mine; il silenzio dell'interessato o degli eredi equivale a rifiuto di apprendere gli effetti del contratto (art. 228, quarto e quinto comma). Se l'interessato o gli eredi dichiarano di voler profittare dell'atto, la ratifica deve rivestire le forme prescritte dalla legge per la conclusione del contratto (art. 228, primo comma); la ratifica ha effetto retroattivo, ma sono salvi i diritti dei terzi (art. 228, secondo comma).

Art. 1400
Speciali forme di rappresentanza.

Le speciali forme di rappresentanza nelle imprese agricole e commerciali sono regolate dal libro V.

CAPO VII.

DEL CONTRATTO PER PERSONA DA NOMINARE.

Art. 1401 (240)
Riserva di nomina del contraente.

Nel momento della conclusione del contratto una parte può riservarsi la facoltà di nominare successivamente la persona che deve acquistare i diritti e assumere gli obblighi nascenti dal contratto stesso.

L. P.: Prog. min., art. 283.

R. G., n. 265. — La contrattazione per persona da nominare non fu regolata nel progetto del 1936, ma la sua frequenza statistica, e la sua funzione di strumento di agevolazione della circolazione dei beni, mi hanno suggerito di non rimanere indifferente di fronte ad essa, specialmente in vista dell'origine prettamente italiana della riserva di nomina.

R. G., n. 266. — Ne ho cominciato a trattare ponendo il principio dell'ammissibilità della riserva medesima (art. 283). Vasto è il campo in cui quest'ultima può intervenire; ma è evidente che il suo limite è dato dalla natura del contratto, e cioè dalla possibilità che esso ammetta la fungibilità nella persona del contraente.

Ho usato l'espressione « riserva di nomina » anzichè l'altra « riserva di dichiarare », perchè la c. d. *electio amici* non deve riportarsi necessariamente ad un precedente incarico di contrattare, potendo, colui che fa la riserva, agire con il proposito di riversare su altri i diritti derivanti dal contratto, senza avere preventivamente determinato la persona alla quale dovrà destinare i diritti medesimi. È questa possibilità che esclude la coincidenza dell'*electio amici* con la *contemplatio domini*.

R. R., n. 106. — La possibilità di concludere contratti per persona da nominare (art. 240) è prevista nel codice di procedura civile e in molte leggi speciali (legge catastale, legge sull'imposta di registro, legge sulla contabilità dello Stato, ecc.); era pure prevista nel codice di commercio.

Art. 1402 (241)
Termine e modalità della dichiarazione di nomina.

La dichiarazione di nomina deve essere comunicata all'altra parte nel termine di tre giorni dalla stipulazione del contratto, se le parti non hanno stabilito un termine diverso.

La dichiarazione non ha effetto se non è accompagnata dall'accettazione della persona nominata o se non esiste una procura anteriore al contratto.

L. P.: Prog. min., art. 284.

R. G., n. 267. — La dichiarazione di nomina del contraente è stata costruita nell'art. 284 come recettizia: deve essere comunicata all'altra parte in un termine di dieci giorni dalla stipulazione del contratto, salvo un più breve termine contrattuale. Ma essa non avrebbe efficacia se non fosse accompagnata dalla prova della legittimazione a compierla: questa prova o è data da una procura anteriore o è data dall'accettazione della persona nominata, quando non si è avuto un incarico anteriore.

R. R., n. 106. — In pratica la riserva di nomina non si fonda sempre su un incarico anteriore; non è raro infatti il caso in cui si contrae per persona da nominare senza nemmeno avere la certezza di potere attuare il proposito di trasferire ad altri i diritti che si acquistano e gli obblighi che si assumono. A questa pratica aderisce l'art. 241, secondo comma, disponendo che la dichiarazione di nomina può essere legittimata da una semplice accettazione del negozio da parte della persona nominata, oltre che da una procura anteriore.

Art. 1403 (242)
Forme e pubblicità.

La dichiarazione di nomina e la procura o l'accettazione della persona nominata non hanno effetto se non rivestono la stessa forma che le parti hanno usata per il contratto, anche se non prescritta dalla legge.

Se per il contratto è richiesta a determinati effetti una forma di pubblicità, deve agli stessi effetti essere resa pubblica anche la dichiarazione di nomina, con l'indicazione dell'atto di procura o dell'accettazione della persona nominata.

L. P.: Prog. min., art. 285.

R. G., n. 267. — Dichiarazione di nomina, procura o accettazione devono rivestire la stessa forma usata per il contratto; e quindi, se pure la legge non richiede per questo l'atto pubblico, ove tale forma fu usata dalle parti, essa deve servire altresì per i tre atti che concorrano a identificare il contraente originariamente non nominato. Questo dichiara l'art. 285, ed è naturale che esso imponga, altresì, di rendere pubblico l'atto di nomina, quando una particolare forma di pubblicità è richiesta per il contratto. Al fine di non eccedere in formalismi ho ritenuto che non fosse necessaria uguale pubblicità per la procura della persona nominata, e per la sua accettazione. Basta che la dichiarazione di nomina da rendere pubblica contenga l'indicazione dell'atto di procura e dell'atto di accettazione della persona nominata; e a tale onere si soddisfa enunciando tutti gli estremi che identificano i due documenti.

R. R., n. 106. — La dichiarazione di nomina, la procura e l'accettazione integrano, nella parte soggettiva, il contratto già concluso, e perciò devono rive-

stire la forma stessa che le parti hanno usato per il contratto, anche se non prescritta dalla legge (art. 242, primo comma). Viceversa, solo la dichiarazione di nomina deve rendersi pubblica se il contratto è soggetto a pubblicità: la procura e l'accettazione possono essere semplicemente richiamate (art. 242, secondo comma), dato il carattere non costitutivo che ha nel nostro diritto la pubblicità dei contratti.

Art. 1404 (243)

Effetti della dichiarazione di nomina.

Quando la dichiarazione di nomina è stata validamente fatta, la persona nominata acquista i diritti e assume gli obblighi derivanti dal contratto con effetto dal momento in cui questo fu stipulato.

L. P.: Prog. min., art. 286.

R. G., n. 268. — L'*electio amici*, se valida, provoca un acquisto di diritti e un'assunzione di obblighi direttamente nella persona nominata e con effetto retroattivo (art. 286). Quando c'è procura anteriore, la retroattività dell'effetto si giustifica con i principî della rappresentanza, essendo ovvio, in tal caso, intendere che il contraente ha agito per conto di lui; quando invece, alla procura si sostituisce l'accettazione, questa, facendo apprendere l'affare nella sua integrità, ne deve necessariamente far considerare *ex tunc* gli effetti, che non sono mai rimasti sospesi dalla riserva di nomina.

R. R., n. 106. — Effetto della dichiarazione di nomina è che si attraggono nella sfera giuridica della persona nominata tutti i diritti e tutti gli obblighi che costituiscono il contenuto del contratto. Questa acquisizione opera retroattivamente, e cioè a decorrere dal giorno in cui il contratto fu concluso (art. 243).

Art. 1405 (244)

Effetti della mancata dichiarazione di nomina.

Se la dichiarazione di nomina non è fatta validamente nel termine stabilito dalla legge o dalle parti, il contratto produce i suoi effetti fra i contraenti originari.

L. P.: Prog. min., art. 287.

R. G., n. 268. — La riserva promette la futura integrazione soggettiva del rapporto; se l'integrazione non avviene o avviene nullamente, il contratto si deve consolidare nella persona del contraente che doveva fare la nomina (art. 287). L'evento della nomina successiva non si può raffigurare come condizione sospensiva del contratto: questo, perciò, si intende inizialmente concluso o per il terzo da nominare o, in mancanza, per il contraente che deve nominare.

R. R., n. 106. — A differenza di quanto è disposto per il rappresentante senza poteri, gli effetti del contratto rimangono in capo al contraente che aveva fatto la riserva di nomina, quando l'*electio* non si compie nel termine previsto dalla legge o dal contratto (art. 244 e analogamente, nel caso di mediazione, in base all'art. 603, primo comma).

CAPO VIII.

DELLA CESSIONE DEL CONTRATTO.

Art. 1406 (245)
Nozione.

Ciascuna parte può sostituire a sè un terzo nei rapporti derivanti da un contratto con prestazioni corrispettive, se queste non sono state ancora eseguite, purchè l'altra parte vi consenta.

R. R., n. 107. — La cessione del contratto è largamente diffusa nella pratica del commercio, e d'altra parte la legge, a proposito della locazione, delle azioni non liberate e del contratto d'impiego ha, per sua parte, riconosciuta la possibilità di far circolare un rapporto nel suo complesso, cioè nel suo insieme di diritti e di obblighi. La dottrina ha contrastato l'unità fondamentale del fenomeno della circolazione del contratto, e ha sostenuto la sola possibilità di una separata trasmissione degli elementi passivi e degli elementi attivi del contratto, mediante gli strumenti giuridici della cessione dei crediti e dell'accollo dei debiti.

La pratica, estremamente sensibile, ha invece avvertito l'inscindibilità della trasmissione, alla stessa persona, di tutto il contenuto del rapporto. Ha parlato di vendita di contratto e ha talora rappresentato tale inscindibilità mediante la creazione di titoli di credito (gli stabiliti), il cui possessore non può esigere la prestazione senza corrispondere la controprestazione, per l'obbligo implicitamente assunto con l'acquisto del titolo. Il libro delle obbligazioni cerca di soddisfare le esigenze di tale pratica, in considerazione del fatto che essa risponde ad una funzione economica importante, qual'è quella di eliminare complicate e dispendiose rinnovazioni del contratto.

R. R., n. 108. — Può essere ceduto soltanto un contratto con prestazioni corrispettive (art. 245), in quanto solo rispetto a questo contratto si può avere il trasferimento di un complesso unitario costituito da diritti ed obblighi della parte cedente; nei contratti unilaterali si può trasmettere solamente la posizione di creditore o quella del debitore.

Art. 1407 (246)
Forma.

Se una delle parti ha consentito preventivamente che l'altra sostituisca a sè un terzo nei rapporti derivanti dal contratto, la sostituzione è efficace nei suoi confronti dal momento in cui le è stata notificata o in cui essa l'ha accettata.

Se tutti gli elementi del contratto risultano da un documento nel quale è inserita la clausola « all'ordine » o altra equivalente, la girata del documento produce la sostituzione del giratario nella posizione del girante.

R. R., n. 108. — Perchè la cessione del contratto produca liberazione del cedente verso il contraente ceduto, occorre naturalmente il consenso di questo. Peraltro, consentire la cessione importa, salva una diversa volontà (art. 247, secondo comma — *arg. 1408*) liberazione del proprio contraente. Siffatto consenso liberatorio può essere dato anche in sede di conclusione del contratto, col fatto

di autorizzarne preventivamente la circolazione, ed è pure implicitamente dato se il contratto stesso è consacrato in un documento con clausola all'ordine (art. 246, secondo comma). Nel primo caso la liberazione avviene nel momento in cui la cessione è notificata al contraente ceduto o questi l'ha accettata; nel secondo al momento e per effetto della sola girata (art. 246).

Art. 1408 (247)
Rapporti fra contraente ceduto e cedente.

Il cedente è liberato dalle sue obbligazioni verso il contraente ceduto dal momento in cui la sostituzione diviene efficace nei confronti di questo.

Tuttavia il contraente ceduto, se ha dichiarato di non liberare il cedente, può agire contro di lui qualora il cessionario non adempia le obbligazioni assunte.

Nel caso previsto dal comma precedente, il contraente ceduto deve dare notizia al cedente dell'inadempimento del cessionario, entro quindici giorni da quello in cui l'inadempimento si è verificato; in mancanza è tenuto al risarcimento del danno.

R. R., n. 109. — Se il cedente non viene liberato, il rapporto che egli ha col contraente ceduto diviene sussidiario a quello tra il contraente ceduto e il cessionario; e il primo può rivolgersi al cedente soltanto se il cessionario non abbia adempiuto (art. 247, secondo comma). Basta la richiesta insoddisfatta, senza che occorra l'escussione del cessionario; ma, per l'interesse che ha il cedente di cautelarsi eventualmente verso il cessionario nel caso che sia costretto a pagare, dell' inadempienza il contraente ceduto deve dare notizia al cedente entro quindici giorni da quello in cui essa si è verificata. Se non viene data questa notizia, il contraente ceduto, pur conservando l'azione contro il cedente, è obbligato verso di lui al risarcimento del danno (art. 247, terzo comma).

Art. 1409 (248)
Rapporti fra contraente ceduto e cessionario.

Il contraente ceduto può opporre al cessionario tutte le eccezioni derivanti dal contratto, ma non quelle fondate su altri rapporti col cedente, salvo che ne abbia fatto espressa riserva al momento in cui ha consentito alla sostituzione.

R. R., n. 109. — Effetto della cessione è la sostituzione del cessionario nella identica posizione del cedente (art. 245 e 246 — *artt. 1406 e 1407*). Il contraente ceduto può così opporre al cessionario tutte le eccezioni derivanti dal contratto ceduto; e solo queste se nell'aderire alla cessione non se ne sia riservate altre derivanti da rapporti diversi col cedente (art. 248).

Art. 1410 (249)
Rapporti fra cedente e cessionario.

Il cedente è tenuto a garantire la validità del contratto.

Se il cedente assume la garanzia dell'adempimento del contratto, egli risponde come un fideiussore per le obbligazioni del contraente ceduto.

R. R., n. 109. — Il cedente, anche in mancanza di una convenzione espressa, è tenuto a garantire l'esistenza e la validità del contratto ceduto, non l'adempimento del contraente ceduto (art. 249, primo comma); il principio è stato già accolto dalla dottrina e dalla giurisprudenza per la girata degli stabiliti. Se vi è espressa garanzia dell'adempimento, il cedente assume la posizione di fideiussore (art. 249, secondo comma), e quindi risponde verso il cessionario in via solidale con il contraente ceduto (art. 784, primo comma — *art. 1944*) nei limiti dell'art. 782 (*art. 1942*) con esclusione perciò della responsabilità per i danni.

CAPO IX.

Del contratto a favore di terzi.

Art. 1411 (250)
Contratto a favore di terzi.

E' valida la stipulazione a favore di un terzo, qualora lo stipulante vi abbia interesse.

Salvo patto contrario, il terzo acquista il diritto contro il promittente per effetto della stipulazione. Questa però può essere revocata o modificata dallo stipulante, finchè il terzo non abbia dichiarato, anche in confronto del promittente, di volerne profittare.

In caso di revoca della stipulazione o di rifiuto del terzo di profittarne, la prestazione rimane a beneficio dello stipulante, salvo che diversamente risulti dalla volontà delle parti o dalla natura del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1128.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 45; prog. min., art. 267.

R. C. R., pag. 18. — Notevole è la modificazione apportata all'art. 1128 relativa ai *contratti in favore del terzo.*

La formula negativa di questo articolo, che enuncia il divieto di stipulare a vantaggio di un terzo ed introduce poi delle eccezioni, aveva generato dispute gravi e dissensi profondi, sia sul principio enunciato, riproducente una vecchia regola del diritto romano non più vera nel diritto moderno, sia sul significato e sulla portata delle eccezioni; condizione di una stipulazione che si fa per se stesso, condizione di una donazione fatta ad altri.

Si è riconosciuto conveniente di capovolgere il principio, in conformità appunto del diverso concetto moderno che non conosce le cause per le quali era sorto nel diritto antico quel divieto, e si è quindi nell'art. 45 enunciata la regola che ciascuno può stipulare in nome proprio a favore di un terzo, purchè egli abbia un qualche interesse, materiale o morale, all'adempimento dell'obbligazione: il diritto del terzo a costringere il promittente sorge immediatamente e solo può essere fatto svanire quando lo stipulante abbia fatto un atto di revoca prima che il terzo abbia dichiarato di voler far proprio il vantaggio promesso. La sostanza non è però mutata di fronte alla legge vigente, poichè anche per essa, in virtù delle molte eccezioni pacificamente riconosciute, si può dir che il principio vero era quello della liceità del contratto a favore del terzo.

R. G., n. 249. — I contratti a favore di terzi hanno avuto una scarna disciplina sia nel codice del 1865, sia nel progetto del 1936; ho appagato il bisogno di una più integrale trattazione.

R. G., n. 250. — Premesso che i contratti hanno effetto di regola tra le parti e per eccezione rispetto ai terzi nei casi previsti dalla legge (art. 266), mi è sembrato, anzitutto, necessario apportare al testo dell'art. 45 del progetto del 1936 alcune modifiche non prive di importanza sostanziale.

È certo eminentemente formale l'abbandono della qualificazione dell'interesse dello stipulante, che l'art. 45 suddetto ammetteva potesse essere tanto morale quanto materiale: già nell'art. 2 di questo progetto ho chiarito che non deve essere necessariamente patrimoniale l'interesse che sta alla base di un qualsiasi rapporto giuridico obbligatorio. Non ha nemmeno carattere sostanziale la previsione della possibilità di modificare la stipulazione e non soltanto di revocarla; la modifica è un *minus* rispetto alla revoca, ed è stata prevista solo a titolo di chiarimento.

Risponde, invece, ad una importante esigenza evitare che l'interesse del terzo possa rimanere decisamente qualificato come avente per oggetto solo l'adempimento di un'obbligazione. Nel progetto del 1936 era richiesto tale estremo: ma si discute se il contratto a favore di terzo può avere per oggetto il trasferimento o la costituzione di un diritto reale, e non credo che sia il caso di pregiudicare una questione del genere.

Ho ammessa la revocabilità della stipulazione da parte degli eredi dello stipulante, perchè essi succedono integralmente nella posizione dello stipulante, mentre la stipulazione non può ritenersi estinta per la morte di lui.

Altra innovazione sul testo del progetto del 1936 è che la dichiarazione del terzo di volere profittare della stipulazione deve essere fatta anche in confronto del debitore; pure quest'ultimo è, infatti, interessato alla notizia della definitiva stabilità del rapporto.

Ho voluto, infine, precisare che, se la stipulazione è revocata o se il terzo rifiuta di profittarne, la prestazione rimane a beneficio dello stipulante, ove il contrario non risulti dalla volontà dei contraenti o dalla natura del contratto: ho considerato, cioè, normale che la prestazione stipulata a favore del terzo sia parte della prestazione che lo stipulante ha convenuto a proprio vantaggio.

Atti C. A. L., verb. n. 13, pag. 180:

Piola Caselli, *relatore*. Nota che con l'articolo si allarga la possibilità di stipulare a favore di un terzo, stabilendo la sola condizione che lo stipulante vi abbia interesse, mentre l'articolo 1128 del Codice vigente dispone: « ciascuno può stipulare a vantaggio di un terzo, quando ciò formi condizione di una stipulazione che fa per sè stesso, o di una donazione che fa ad altri ». L'innovazione, già contenuta nel progetto della Commissione Reale, risponde a un voto generale della dottrina.

Si fissa con precisione il momento in cui il contratto sorge, che è quello della stipulazione, salvo a diventare il contratto stesso definitivo con l'accettazione del terzo e si disciplina la revoca, che può avvenire fino a quando il terzo non abbia manifestato, anche in confronto del debitore, di voler profittare del contratto.

In proposito è da rilevare che si concede agli eredi dello stipulante la facoltà di revocare o modificare il contratto finchè il terzo non abbia dichiarato di volerne profittare.

La norma è nuova rispetto al Codice vigente, che ha invece una disposizione fondamentale nell'articolo 1127, riprodotto dal progetto della Commissione Reale: « Si presume che ciascuno abbia contrattato per sè e per i suoi eredi ed aventi causa, quando non siasi espressamente pattuito il contrario, o ciò non risulti dalla natura del contratto ».

Non si indicano nella relazione al progetto ministeriale le ragioni che hanno sconsigliato di riprodurre tale articolo, con la conseguenza gravissima che quando si voglia che una stipulazione possa essere revocata dagli eredi o dagli aventi causa, occorre una indicazione specifica.

Proporrebbe il ripristino dell'articolo 1127, dopo l'articolo 266, e la soppressione al secondo comma dell'articolo 267 delle parole: « o dai suoi eredi ».

Aggiunge che, secondo la tradizione, si ritiene che le stipulazioni a favore di terzi abbiano un carattere obbligatorio. Nell'articolo 45 del progetto della Commissione Reale si parla, infatti, di « adempimento dell'obbligazione ».

Nel progetto ministeriale non vi è traccia, e giustamente — a suo parere — di questo contenuto di carattere personale e obbligatorio, perchè non è da escludersi che in certi casi la stipulazione a favore di un terzo possa creare un rapporto di carattere reale: ad esempio, un diritto di servitù.

R. R., n. 110. — La regola della nullità dei contratti a favore di terzi pervenne al codice del 1865, dal diritto romano classico, con i temperamenti che in questo e nel giustinianeo aveva gradualmente ricevuti.

I codici moderni la hanno capovolta in un principio di validità, e a questo si è uniformato l'art. 250, nel quale si dispone altresì che il diritto si acquista dal terzo per effetto del contratto e non per effetto dell'accettazione, non potendo il contratto ritenersi una proposta rivolta al terzo. Peraltro, l'acquisto medesimo deve considerarsi subordinato alla condizione che i soggetti della stipulazione non revochino il beneficio prima dell'accettazione da parte del terzo.

R. R., n. 111. — Si pone espressamente come presupposto di validità dei contratti medesimi un interesse dello stipulante (anche morale) alla prestazione rivolta al terzo; ma ciò si fa più per un'esigenza di completezza formale che per un bisogno di carattere sostanziale, dato che il requisito di un interesse alla prestazione è comune ad ogni obbligazione (art. 4 — *art. 1174*).

L'interesse alla stipulazione di regola è dello stipulante, in quanto *plerumque accidit* che la prestazione a favore del terzo sia una semplice modalità di quella dovuta allo stipulante; perciò l'art. 250, terzo comma, prevede che, se è intervenuta la revoca, o se il terzo non vuole profittare della stipulazione, questa deve rimanere a beneficio dello stipulante. Ma può aversi anche un interesse del promittente: in tal caso, della prestazione non fatta al terzo deve profittare il promittente medesimo.

Art. 1412 (251)
Prestazione al terzo dopo la morte dello stipulante.

Se la prestazione deve essere fatta al terzo dopo la morte dello stipulante, questi può revocare il beneficio anche con una disposizione testamentaria e quantunque il terzo abbia dichiarato di volerne profittare, salvo che, in quest'ultimo caso, lo stipulante abbia rinunciato per iscritto al potere di revoca.

La prestazione deve essere eseguita a favore degli eredi del terzo se questo premuore allo stipulante, purchè il beneficio non sia stato revocato o lo stipulante non abbia disposto diversamente.

L. P.: Prog. min., art. 268.

R. G., n. 251. — La frequenza dei contratti di assicurazione sulla vita a beneficio di un terzo mi ha indotto a disciplinare la revocabilità della stipulazione che ha per oggetto una prestazione al terzo dopo la morte dello stipulante e il diritto degli eredi del terzo che premuore allo stipulante (art. 268).

Mi è sembrato di potere affermare la persistenza del potere di revoca da parte dello stipulante nonostante la dichiarazione del terzo di volere profittare della stipulazione, dato il carattere di quest'ultima, che normalmente non ha causa onerosa, e quindi non implica alcun obbligo di mantenere ferma l'attribuzione patrimoniale compresa nella stipulazione.

L'art. 268 lascia, tuttavia, salva la ipotesi di irrevocabilità del beneficio risultante da patto espresso o (nel caso di stipulazione *credendi* o *solvendi causa*) dall'essenza della stipulazione; e soggiunge che la revoca del beneficio può farsi mediante disposizione testamentaria perchè, pur essendo il testamento destinato a contenere dichiarazioni dispositive del patrimonio del testatore, tuttavia può servire ad esprimere una volontà diretta a diversi effetti giuridici. Se può contenere il riconoscimento di un debito, la rinunzia ad un diritto, il riconoscimento della paternità, ecc., può anche comprendere una dichiarazione di revoca di benefici attribuiti ad un terzo.

La premorienza del terzo allo stipulante trasmette agli eredi del primo il diritto alla prestazione che è oggetto di un stipulazione non ancora revocata, perchè il solo fatto che non interviene la revoca del beneficio alla morte del terzo fa intendere la volontà dello stipulante di estendere il beneficio agli eredi del defunto; ciò è ovvio se la stipulazione è intervenuta in corrispettivo di una prestazione data o promessa dal terzo, oppure per estinguere un debito preesistente fra terzo e stipulante.

R. R., n. 112. — Figura particolare di contratto a favore di terzi è quella in cui la prestazione deve eseguirsi posteriormente alla morte dello stipulante. Essa ha precipuo riguardo ai contratti di assicurazione sulla vita a beneficio di terzi, ma estende il suo ambito anche fuori del contratto d'assicurazione. La stipulazione in tal caso deve potersi revocare pur quando il terzo ha dichiarato di volerne profittare (art. 251); questo in omaggio alla presunta volontà del promittente che non intende dare carattere definitivo alla destinazione del beneficio. Però lo stipulante può rinunziare validamente al potere di revoca, esprimendo così l'intenzione di attribuire definitivamente il beneficio; il che in particolar modo si verifica quando l'attribuzione scaturente dalla stipulazione rappresenta l'adempimento di un obbligo preesistente.

Se il terzo premuore allo stipulante, appare meglio rispondente alla presumibile volontà di questo ritenere che egli abbia voluto estendere il beneficio agli eredi del terzo: se non avesse voluto tale effetto avrebbe manifestato una diversa volontà revocando il beneficio o limitandone l'attribuzione alla persona del terzo medesimo (art. 251, secondo comma).

Art. 1413 (252)
Eccezioni opponibili dal promittente al terzo.

Il promittente può opporre al terzo le eccezioni fondate sul contratto dal quale il terzo deriva il suo diritto, ma non quelle fondate su altri rapporti tra promittente e stipulante.

L. P.: Prog. min., art. 269.

R. G., n. 252. — Ho, infine, disciplinato i rapporti fra promittente e terzo (art. 269), consentendo l'opponibilità delle sole eccezioni fondate sul contratto dal quale deriva il diritto del terzo.

Causa di questo diritto è, infatti, il contratto intervenuto fra promittente e stipulante; ed è congruo che le eccezioni da esso derivanti (ad esempio: inadempieza dello stipulante in relazione al contenuto del rapporto-causa), fissino l'entità dell'attribuzione fatta al terzo.

Le eccezioni fondate su rapporti diversi (ad esempio: compensazione con un controcredito *ex alia causa*) non possono opporsi al terzo: il promittente che accetta di fare al terzo una prestazione, implicitamente rinunzia alle difese che egli poteva avere, sulla base di situazioni risultanti da altri rapporti.

R. R., n. 111. — Causa del diritto del terzo è il contratto intervenuto tra promittente e stipulante; è perciò congruo che le eccezioni da esso derivanti (ad esempio, inadempienza dello stipulante in relazione al contenuto del rapporto-

causa), fissino l'entità dell'attribuzione fatta al terzo (art. 252). Le eccezioni fondate su rapporti diversi (ad esempio, compensazione con un controcredito *ex alia causa*) non possono invece opporsi al terzo (art. 252); il promittente che accetta di fargli una prestazione, implicitamente rinuncia alle difese che poteva avere verso lo stipulante sulla base di situazioni risultanti da altri rapporti.

CAPO X.

DELLA SIMULAZIONE.

Art. 1414 (253)
Effetti della simulazione tra le parti.

Il contratto simulato non produce effetto tra le parti.

Se le parti hanno voluto concludere un contratto diverso da quello apparente, ha effetto tra esse il contratto dissimulato, purchè ne sussistano i requisiti di sostanza e di forma.

Le precedenti disposizioni si applicano anche agli atti unilaterali destinati a una persona determinata, che siano simulati per accordo tra il dichiarante e il destinatario.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 49, 1° e 2° c.; prog. min., art. 289.

R. C. R., pag. 18. — Importante è l'innovazione, contenuta nell'art. 49, che dà il regolamento della *simulazione*. Si colma così una grave lacuna del codice vigente, il quale, come è noto, non accenna alla simulazione che in due riguardi, per dichiarare nulle le donazioni a favore d'incapaci simulate sotto forma di contratto oneroso (art. 1055) e per togliere efficacia di fronte ai terzi alle controdichiarazioni fatte per scrittura privata (art. 1319). La disciplina generale della simulazione è abbandonata dunque, nel diritto vigente, all'interprete: ciò che ha dato luogo a non pochi dubbi, specie relativamente alla prova di essa. L'art. 49 pone il principio, su cui non poteva elevarsi dubbio neppure secondo il diritto vigente, che nei rapporti fra le parti contraenti debba darsi la prevalenza a quello che esse concordemente vollero su quello che simultaneamente dichiararono. Al contrario, per ciò che riguarda le parti, il progetto non consente per regola la prova della simulazione con qualunque mezzo, salvo il caso che la simulazione sia l'effetto della frode di uno dei contraenti. In questo caso la parte che è vittima della frode potrà provare la simulazione con qualunque mezzo. Diversamente si dovranno applicare le norme generali in materia di frode dei contratti con le relative limitazioni. Ma vengono salvaguardati gli interessi dei creditori e dei terzi in buona fede, anche qui risolvendosi un dubbio del diritto vigente sulla parificazione o meno dei creditori ai terzi, col consentire a tutti questi estranei alla simulazione d'invocare in proprio favore l'atto simulato o invece di provare, con qualunque mezzo, la simulazione, quando questa sia stata operata a loro danno.

Con queste disposizioni precise e complete ci sembra di aver meglio corrisposto ai bisogni della pratica di quel che non abbia fatto il codice germanico con le generiche disposizioni dei §§ 116, 117; il primo dei quali, sulla riserva mentale, in parte superfluo e in parte, forse, occasione a facili liti, il secondo non completo perchè non considera l'effetto della simulazione di fronte ai terzi, di cui è cenno poi in vari articoli di quel codice. Il nostro articolo, invece, compendia in poche proposizioni il regolamento di tutta la complessa materia, seguendo nei primi commi quella, che era ormai la giurisprudenza

comune, e nell'ultimo sancendo una regola non incontrastata di fronte al testo dell'art. 1341, ma tuttavia rispondente ad evidenti necessità di giustizia.

R. G., n. 270. — Ho integrato il regolamento della simulazione proposto nel progetto del 1936, anzitutto (art. 289):

a) richiedendo, per l'efficacia del contratto occultato, anche la ricorrenza del requisito della forma propria di esso, oltre ai requisiti sostanziali: ho seguito, così, l'indirizzo della dottrina prevalente e della giurisprudenza della Corte di cassazione;

b) estendendo i principi della simulazione anche agli atti unilaterali recettizi, quando vi sia accordo fra il dichiarante e il destinatario della dichiarazione: è ipotesi frequente la rinunzia simulata, la quale non deve nè può sfuggire alla disciplina della simulazione quale è stabilita per i contratti, se in realtà risulta concordata tra coloro che avevano interesse a porla in essere.

Atti C. A. L., verb. n. 13, pag. 177:

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che l'articolo regola la simulazione nei rapporti fra le parti contraenti e accoglie il principio che qui la verità deve prevalere sull'apparenza. La sola innovazione, rispetto al Codice vigente e al progetto della Commissione Reale, è che il contratto dissimulato ha valore solo in quanto abbia i requisiti di forma e di sostanza che si richiedono per il contratto vero. Or questo è palesemente esatto. Si aggiunge che la disposizione si applica anche alle dichiarazioni unilaterali che sono effetto di un accordo intervenuto fra il dichiarante e la persona che si avvantaggia.

PRESIDENTE. Rileva che non si possono chiamare « recettizi » gli atti unilaterali simulati per accordo intervenuto fra le parti.

GIAQUINTO, *relatore*. Con l'espressione: « atti recettizi » si vogliono intendere le dichiarazioni unilaterali dirette sostanzialmente all'altra parte per conferire a questa un diritto.

SCIALOJA. Nota che si è usata la parola « recettizi » perchè si escludono i testamenti.

NUCCI. Avverte che si tratta di atti unilaterali che attribuiscono un beneficio a un'altra persona, che non interviene negli atti stessi.

PRESIDENTE. Occorre però l'accordo tra il dichiarante e il destinatario della dichiarazione.

GIAQUINTO, *relatore*. Osserva che l'atto palese è unilaterale, mentre l'accordo si riferisce all'atto simulato.

PRESIDENTE. Sopprimerebbe la parola: « recettizi ».

La Commissione concorda.

R. R., n. 113. — Si è disciplinata con poche norme la complessa materia della simulazione dei negozi giuridici, fin qui rimessa alla dottrina, che aveva dovuto costruire su due scheletriche disposizioni del codice civile (articoli 1055 e 1319).

Si parla di negozi e non di contratti, perchè, in conformità della dottrina, si è espressamente riconosciuto che la simulazione è configurabile anche negli atti unilaterali tra vivi, destinati ad una determinata persona (art. 253, terzo comma), ossia negli atti unilaterali recettizi (n. 250).

Si è precisato a quali condizioni, in caso di simulazione relativa, il contratto o l'atto dissimulato possa valere tra le parti. Sul punto controverso se la forma dovesse essere quella dell'atto apparente o quella prescritta per l'atto occultato, il nuovo codice ha scelto la seconda soluzione. Non è sembrato coerente ritenere che la necessità della forma scritta prevista per la donazione possa venir meno quando, ad esempio, la liberalità è mascherata, sotto l'apparenza di un'emissione cambiaria. Se la forma è garanzia di matura decisione, essa sarebbe eliminata proprio quando, per essere affiorata la frode, se ne dovrebbe sentire maggiormente il bisogno.

Art. 1415 (254)
Effetti della simulazione rispetto ai terzi

La simulazione non può essere opposta nè dalle parti contraenti, nè dagli aventi causa o dai creditori del simulato alienante, ai terzi che in buona fede hanno acquistato diritti dal titolare apparente, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di simulazione.

I terzi possono far valere la simulazione in confronto delle parti, quando essa pregiudica i loro diritti.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 49, 3° c.; prog. min., art. 290.

Vedi R. C. R. sub art. 1414.

R. G., n. 271. — Ho regolato la posizione dei terzi che hanno acquistato diritti sulla base del contratto simulato nel senso che (art. 290), mentre si richiede la loro buona fede quando si voglia loro opporre il contratto simulato (e non è considerato di buona fede colui che ha acquistato diritti su beni immobili dopo la trascrizione della domanda di simulazione), non devono necessariamente essere di buona fede quando oppongono la simulazione, perchè pregiudica i loro diritti.

Atti C. A. L., verb. n. 13, pag. 177:

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che il principio posto a base della norma che disciplina la simulazione rispetto ai terzi è quello della responsabilità. La parte che ha fatto una dichiarazione di volontà apparente deve subire tutti gli obblighi giuridici che ne derivano e non può sottrarsi opponendo ai terzi la falsità della dichiarazione stessa.

E' da rilevare che sono tutelati non solo coloro che hanno acquistato diritti, ma anche coloro che si sono liberati da obblighi. Ora può apparire che l'espressione: «hanno acquistato diritti» non abbracci l'intera portata della disposizione.

R. R., n. 114. — Le disposizioni che regolano la posizione degli aventi causa e dei creditori chirografari del simulato acquirente hanno per base il principio di tutela dell'affidamento (n. 19).

La questione se anche i creditori chirografari dell'acquirente apparente debbano essere protetti, è stata risoluta in senso affermativo. È vero che i creditori stessi non hanno un diritto specifico sul patrimonio del loro debitore e che di regola le vicende di questo si ripercuotono indirettamente sui loro diritti; ma ciò non toglie che, con il compimento di un atto di esecuzione (pignoramento, intervento nel reparto), quel diritto generico si specifichi, e che il creditore sia legittimato a tutelarlo anche contro il proprio debitore. Si è stabilito che, quando i creditori chirografari compiono atti di esecuzione, il loro diritto di realizzare il credito sui beni appresi debba essere protetto (art. 255, primo comma — *art. 1416*). I creditori del finto acquirente, come i suoi aventi causa, devono però essere in buona fede al momento dell'acquisto o al momento dell'esercizio dell'azione esecutiva; ed è noto che la buona fede si presume (art. 335, terzo comma, del libro della proprietà). Lo stato soggettivo degli aventi causa e dei creditori suddetti diventa irrilevante esclusivamente quando è stata trascritta la domanda per la dichiarazione di simulazione (art. 9, n. 4, del libro della tutela dei diritti).

Il diritto dei terzi ora considerati è tutelato non soltanto contro il finto alienante ma anche contro gli aventi causa e i creditori di costui (art. 254, primo comma). A tal riguardo si è però distinto tra aventi causa e creditori chirografari del simulato acquirente. Mentre gli aventi causa sono protetti contro le impugnazioni degli autori della simulazione e degli aventi causa o dei creditori del simulato alienante, in modo che il conflitto tra aventi causa e creditori del

simulato alienante da un lato e aventi causa del simulato acquirente dall'altro si risolve col vantaggio di questi ultimi; invece, quando si tratta dei creditori chirografari del simulato acquirente, i creditori del simulato alienante prevalgono nel caso in cui la simulazione è stata compiuta dopo la nascita del loro diritto di credito. Ed è giusto che sia così. È vero che le due categorie di creditori, del finto alienante e del finto acquirente, si trovano nella stessa situazione, in quanto entrambe, nel far credito, contarono sul patrimonio del debitore e quindi anche su quegli elementi che formarono oggetto della simulata alienazione da essi ignorata; ma i creditori, a differenza degli aventi causa, hanno sul patrimonio e sugli elementi di esso soltanto il diritto generico c. d. di pegno, e di fronte a tale diritto alquanto evanescente la realtà deve prevalere sull'apparenza.

Art. 1416 (255)
Rapporti con i creditori.

La simulazione non può essere opposta dai contraenti ai creditori del titolare apparente che, in buona fede, hanno compiuto atti di esecuzione sui beni che furono oggetto del contratto simulato.

I creditori del simulato alienante possono far valere la simulazione che pregiudica i loro diritti, e, nel conflitto con i creditori chirografari del simulato acquirente, sono preferiti a questi, se il loro credito è anteriore all'atto simulato.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 49, 3° c.; prog. min., art. 292.

Vedi R. C. R. sub art. 1414.

R. G., n. 274. — Ho ritenuto di prendere in esame la situazione del creditore di buona fede del simulato acquirente, di fronte al doppio problema dell'opponibilità della simulazione da parte di coloro che la crearono, e del conflitto con i creditori del simulato alienante.

Mi è sembrata giusta regola vietare ai contraenti di opporre la simulazione ai creditori del finto acquirente che, in buona fede, abbiano iniziato atti di esecuzione sui beni fintamente alienati: costoro hanno concentrato sul bene stesso la garanzia generica dell'art. 1948 cod. civ., e, sulla base della apparente sua appartenenza al debitore, hanno acquisito il diritto di vedere destinato il bene appreso alla soddisfazione della loro pretesa.

I creditori del finto alienante possono, invece, provare la simulazione che pregiudica i loro diritti, perchè l'apparenza è tutelata in quanto giovi non in quanto crei svantaggi.

Se poi sorge un conflitto fra i creditori del finto alienante e quelli del finto acquirente, l'ultima parte dell'art. 292 pone in preferenza i creditori del primo: si è negata qui efficacia alla regola dell'apparenza, perchè questa deve essere intesa entro giusti limiti. Vale ancora il principio secondo cui è preferito chi *certat de damno vitando* a chi *certat de lucro captando*: nella posizione che, secondo questa regola, merita la preferenza, sono soltanto i creditori del finto alienante.

Vedi R. R. sub art. precedente.

Art. 1417 (256)
Prova della simulazione.

La prova per testimoni della simulazione è ammissibile senza limiti, se la domanda è proposta da creditori o da terzi e, qualora sia diretta a

far valere la illiceità del contratto dissimulato, anche se è proposta dalle parti.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 49, 4° c.; prog. min., art. 293.

Vedi R. C. R. sub art. 1414.

R. G., n. 275. — La prova della simulazione è regolata dall'art. 293 il quale completa l'art. 49 del progetto del 1936 esplicitamente dichiarando che le norme generali sull'ammissibilità della prova si applicano alla simulazione, ancorchè il contratto simulato sia formale: con ciò si sono risolti dubbi gravi insorti nella pratica, e sui quali la giurisprudenza si era pronunziata nel senso da me adottato.

L'art. 293 innova all'art. 49 progetto del 1936 anche per quanto si riferisce alla ipotesi di impugnazione proposta da uno dei contraenti. In questa ipotesi il progetto medesimo lasciava libera la prova quando vi era stata frode, e la relazione chiariva che si era inteso parlare di simulazione che fosse stata l'effetto della frode di uno dei contraenti. Il testo e la relazione intendono certo accennare al dolo che induce a consentire la simulazione: diversamente non si comprenderebbero. Ma quando c'è questo stato di dolo c'è anche un fatto illecito, ed allora, l'oggetto della prova sarà non la convenzione, ma questo fatto, e, cioè, la frode alla legge, o, più precisamente, la occultazione di un negozio illecito; donde non è a parlare di applicazione dei limiti che valgono per le convenzioni. In conseguenza, nell'art. 295, ho chiarito che la prova è in ogni caso libera da vincoli, quando l'impugnazione sia rivolta a far valere la illiceità del contratto dissimulato.

R. G., n. 276. — Ho soppresso, infine, l'art. 50 del progetto del 1936, corrispondente all'art. 1319 cod. civ. e concernente la controdichiarazione, che non ha più una concreta utilità dopo l'integrale regolamento della simulazione in ciò che riguarda la sostanza e la prova.

Atti C. A. L., verb. n. 13, pag. 179:

GIAQUINTO, *relatore*. Rileva che il concetto contenuto nell'articolo 293 — in verità non molto chiaro nella forma — è il seguente: coloro che sono estranei alla simulazione possono provare con ogni mezzo di prova; le parti che hanno partecipato all'atto simulato sono vincolate da alcuni limiti, ma non da quello della solennità dell'atto. Se, ad esempio, Tizio fa una donazione apparente, può impugnarla senza bisogno di porre a base del proprio assunto un atto pubblico. Or questo principio, nel suo contenuto sostanziale, è da approvarsi.

Vi è poi una innovazione, conforme alla giurisprudenza e quindi — a suo avviso — da accettarsi: che i creditori siano considerati come i terzi. Il fatto che i creditori possano esperire la surrogatoria, non toglie che essi, non essendo intervenuti all'atto simulato, siano da considerarsi terzi, rispetto a questo e come tale possono avvalersi delle difese, che spettano ai secondi.

PRESIDENTE. Toglierebbe, al primo comma, l'inciso: «anche quando il contratto simulato sia formale».

NUCCI. Si associa.

GIAQUINTO, *relatore*. Ricorda che il progetto della Commissione Reale all'ultimo comma dell'articolo 49, così diceva:

«La simulazione può essere provata con tutti i mezzi, quando la domanda è fatta da un terzo, o, se è fatta da uno dei contraenti, quando vi sia stata frode».

La relazione al progetto ministeriale afferma che i due concetti si identificano; ma avrebbe qualche dubbio in proposito, perchè il contraente può non essere stato in frode verso l'altra parte e ciò non ostante aver nascosto un contratto illecito.

In sostanza, la illiceità oggettiva può non coincidere con la frode, che è comportamento soggettivo. Crede, quindi, che si debbano considerare le due ipotesi della frode e del negozio dissimulato illecito.

PRESIDENTE. Si potrebbe sopprimere, al primo comma, l'inciso: «anche

quando il contratto simulato sia formale » e formulare il secondo comma nel seguente modo:

« La simulazione si può provare con ogni mezzo quando l'impugnativa provenga dai creditori o dai terzi, nonchè da una delle parti se l'atto sia impugnato per frode o per illiceità ».

La Commissione approva.

R. R., n. 115. — Risolute le principali questioni concernenti l'opponibilità della simulazione, nell'art. 256 si disciplina la prova della stessa. Anche qui si è dovuto distinguere tra impugnazione proveniente da una parte, contro l'altra o contro terzi, e impugnazione proveniente da terzi.

La parte che impugna deve subire le restrizioni stabilite nel libro della tutela dei diritti, circa l'ammissibilità di talune prove. Invece, per i terzi siffatte restrizioni non possono operare, sia perchè essi non potevano procurarsi la prova scritta della simulazione (art. 81, n. 2, del libro della tutela dei diritti), sia perchè il contratto, di fronte a coloro che non vi partecipano, non è tanto un contratto quanto un fatto giuridico, e le restrizioni di prova, non ai fatti si riferiscono ma ai contratti.

Anche tra le parti non operano le restrizioni là dove si delinei un interesse pubblico, prevalente su quello che può averle determinate, quale è l'interesse alla scoperta e alla repressione dell'illecito contenuto nella convenzione o nella clausola dissimulata. Peraltro, per ammettere libertà di prova occorre che la convenzione o la clausola occultata abbia un contenuto illecito tale da legittimare la parte a farne valere l'invalidità; se illecito fosse soltanto il fatto di avere occultato e questo ferisse interessi di altri soggetti legittimati a farlo valere, le restrizioni della prova riprenderebbero vigore. Il venditore così non potrà invocare libertà di prova per dimostrare che il prezzo convenuto ed occultato era superiore a quello apparente, sul riflesso che l'occultazione del prezzo costituisca un illecito fiscale (art. 105 della legge sul registro 30 dicembre 1923, n. 3269); la parte può invece invocare libertà di prova se intende dimostrare, ad esempio, che l'apparente corrispettivo di una prestazione di lavoro era piuttosto il prezzo del voto favorevole in un concordato.

In tal modo disciplinata la materia della prova della simulazione, la disposizione dell'art. 1319 cod. civ. del 1865 rimane assorbita, anche perchè essa non regolava tanto la questione della prova, quanto l'opponibilità tra le parti della simulazione assoluta o relativa; e la materia dell'opponibilità è stata particolarmente considerata dal nuovo codice con riferimento a tutti i casi in cui la simulazione o la dissimulazione sia comunque dimostrata, anche se non risulti da prova scritta (contro-dichiarazione).

CAPO XI.

DELLA NULLITÀ DEL CONTRATTO.

Art. 1418 (257)
Cause di nullità del contratto.

Il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente.

Producono nullità del contratto la mancanza di uno dei requisiti indicati dall'art. 1325, l'illiceità della causa, l'illiceità dei motivi nel caso indicato dall'art. 1345 e la mancanza nell'oggetto dei requisiti sta-

biliti dall'art. 1346. Il contratto è altresì nullo negli altri casi stabiliti dalla legge.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1104.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 10; prog. min., artt. 182, 294, 1° c.

R. C. R., pag. 13. — Negli articoli 10 e 11 (*vedi art. 1325*), relativi alla *validità dei contratti*, si è formulata nettamente, sull'esempio del codice spagnolo (art. 1261), la distinzione fra requisiti di esistenza e requisiti di validità, spezzando in due e modificando l'art. 1104 codice vigente. Questa distinzione è comunemente accolta nella dottrina e la pratica giudiziaria ne fa applicazione frequente: tuttavia l'incerta formulazione del codice attuale sia nella parte relativa ai *requisiti essenziali per la validità dei contratti*, sia nella parte che tratta delle *azioni di nullità*, ha dato luogo in pratica a frequenti oscurità, che era necessario dissipare.

Sono condizioni di esistenza del contratto, secondo l'articolo 10: il consenso delle parti, un oggetto che possa essere materia di contratto, una causa lecita; secondo l'art. 11, invece, il contratto *può essere annullato* per incapacità legale di una delle parti o per vizio di consenso. Coerentemente il nuovo testo parla sempre in questa seconda ipotesi di *annullabilità* dell'atto.

R. G., n. 277. — Data l'elencazione fatta dall'art. 181 (*art. 1325*), nell'iniziare la esposizione dei principî concernenti la nullità del contratto mi sono limitato a dire genericamente che tale nullità opera quando il contratto manchi degli elementi essenziali per la sua esistenza, aggiungendo l'ulteriore ipotesi di contrarietà alle norme imperative o proibitive della legge.

* L'art. 294, 1° comma, del progetto ministeriale dichiarava nullo il contratto contrario a norme « imperative o proibitive ».

In seno alla C. A. L. fu rilevato che la norma o è imperativa, nel senso di cogente, o dispositiva; la norma proibitiva è sempre cogente e quindi è superflua tale specificazione. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 12, pag. 158).

R. R., n. 116. — Oltre che nei casi di mancanza di requisiti essenziali, il contratto è nullo quando viola una norma imperativa della legge, quando la causa è illecita, quando è altrimenti illecito il contratto, quando l'oggetto è impossibile, illecito, non determinato nè determinabile (art. 257).

La violazione delle norme imperative della legge è ricordata quale ragione autonoma di nullità del contratto per comprendere anche le ipotesi che potrebbero non rientrare nel concetto di causa illecita. La precisazione risolve altresì la dibattuta questione circa gli effetti della violazione di una norma imperativa in cui non sia espressamente comminata la sanzione di nullità del vincolo: è normale l'effetto dirimente, ma sempre quando la volontà della legge non possa indirizzare a conseguenze diverse.

L'illiceità del contratto, a cui si accenna con formula autonoma, è quella che fa capo ai motivi illeciti, i quali, in base all'art. 174 (*art. 1345*) inficiano il rapporto quando sono comuni a tutti i contraenti.

Art. 1419 (258)
Nullità parziale.

La nullità parziale di un contratto o la nullità di singole clausole importano la nullità dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità.

La nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative.

L. P.: Prog. min., art. 294, 2° e 3° c.

R. G., n. 277. — Mancava nel progetto del 1936 la disciplina delle nullità parziali. Vi ho provveduto nei due ultimi comma dell'art. 294, applicando il principio *utile per inutile non vitiatur*.

Là dove risulta che i contraenti non avrebbero voluto il contratto senza quella parte del suo contenuto che è colpita da nullità, la nullità parziale trascina nei suoi effetti tutto il contratto; diversamente il contratto resta valido. Si contempla, però, un'eccezione; quella in cui è previsto che norme imperative sostituiscono di diritto singole clausole contrattuali. Tale ipotesi si ha in modo particolare nei contratti individuali di lavoro, e nei casi in cui si è trascurato di determinare per iscritto la misura ultralegale dell'interesse civile: allora la volontà stessa della norma esclude che si possa considerare essenziale la clausola nulla, tenuto conto che le parti non potevano ignorare la norma proibitiva e che, se si proclamasse in tali casi la nullità del contratto nel suo complesso, si renderebbe impossibile la stessa inserzione automatica nel rapporto delle disposizioni imperative.

R. R., n. 116. — Non si ha nullità del contratto se l'anormalità che la legge vuole colpire non incide sul complesso del vincolo: così quando essa riguarda una parte del contratto o una clausola senza cui i contraenti avrebbero ugualmente costituito il rapporto (art. 258, primo comma); così quando la norma giuridica si sostituisce di diritto alla clausola nulla (art. 258, secondo comma) o quando, nei contratti plurilaterali, la nullità colpisce solo il vincolo di un soggetto la cui partecipazione al rapporto non possa ritenersi essenziale (art. 259 — *art. 1420*). In tutti codesti casi la tendenza a conservare il contratto ha consigliato di applicare il fondamentale principio *utile per inutile non vitiatur*.

Art. 1420 (259)
Nullità nel contratto plurilaterale.

Nei contratti con più di due parti, in cui le prestazioni di ciascuna sono dirette al conseguimento di uno scopo comune, la nullità che colpisce il vincolo di una sola delle parti non importa nullità del contratto, salvo che la partecipazione di essa debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

L. P.: Prog. min., art. 296.

R. G., n. 279. — Nell'art. 296 ho previsto gli effetti della nullità e della annullabilità dei contratti plurilaterali.

Ho tenuto presente lo schema delle norme relative alla inadempienza e alla impossibilità della prestazione: la nullità o l'annullamento di tutto il contratto può pronunciarsi solo se incide sulla posizione di una parte, la cui partecipazione al contratto debba considerarsi essenziale.

Art. 1421 (260)
Legittimazione all'azione di nullità.

Salve diverse disposizioni di legge, la nullità può essere fatta valere da chiunque vi ha interesse e può essere rilevata d'ufficio dal giudice.

R. R., n. 117. — La nullità vizia il contratto normalmente in modo insanabile (art. 262 — *art. 1423*) e può essere rilevata dal giudice anche d'ufficio (art. 260). Non è ammesso che il decorso del termine convalidi il contratto (art. 261 — *art. 1422*), ma sono salvi gli effetti dell'usucapione e della prescrizione estintiva delle azioni di ripetizione; in modo che solo l'adempimento può

determinare, indirettamente, attraverso il decorso del tempo, il consolidamento della nuova situazione giuridica creata dal contratto nullo.

Art. 1422 (261)
Imprescrittibilità dell'azione di nullità.

L'azione per far dichiarare la nullità non è soggetta a prescrizione, salvi gli effetti dell'usucapione e della prescrizione delle azioni di ripetizione.

Vedi R. R. sub art. 1421.

Art. 1423 (262)
Inammissibilità della convalida.

Il contratto nullo non può essere convalidato, se la legge non dispone diversamente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1310.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 232; prog. min., art. 302.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 165:

GIAQUINTO. Nota che in materia di successione e di donazioni la possibilità di convalida è più ampia, perchè vizi più gravi possono essere sanati con l'esecuzione.

TUMEDEI. Ricorda che l'articolo 1310 Codice civile è stato molto discusso nella sua portata, e le discussioni permangono tuttora.

Che cosa significa che non si possono sanare con verun atto confermativo i vizi di un atto nullo in modo assoluto per difetto di formalità? Che bisogna fare un nuovo contratto? Occorrerebbe dirlo.

GIAQUINTO. Certamente; sono nullità radicali.

TUMEDEI. Il concetto dell'articolo 1310 è più preciso perchè si riferisce a difetto di forma; chi abbia violato le formalità non potrà pretendere di sanare il difetto di forma, che è richiesto *ad essentiam*, attraverso ad un atto di conferma. Nota che nell'articolo in esame è stato tolto il concetto di «atto nullo in modo assoluto per difetto di formalità», e si è fatta una norma più generale.

Si domanda se sia opportuno estendere così una disposizione con carattere più generale.

GIAQUINTO. La norma dell'attuale Codice si riferiva a nullità dipendenti da difetto di formalità.

Però la stessa norma deve applicarsi quando si tratti di nullità assolute dipendenti da altre cause.

Art. 1424 (263)
Conversione del contratto nullo.

Il contratto nullo può produrre gli effetti di un contratto diverso, del quale contenga i requisiti di sostanza e di forma, qualora, avuto riguardo allo scopo perseguito dalle parti, debba ritenersi che esse lo avrebbero voluto se avessero conosciuto la nullità.

R. R., n. 117. — Il contratto nullo si può però convertire in altro valido (articolo 263 — *art. 1424*). Tale conversione viene fondata sulla volontà delle parti

diretta a realizzare un concreto e comune intento pratico mediante il rapporto da esse costituito; perciò non si richiede soltanto che il contratto nullo abbia gli estremi obiettivi di altro contratto valido, ma deve potersi ritenere che questo contratto sarebbe stato voluto dalle parti se esse avesse conosciuto la nullità di quello che avevano concluso. Come si vede, la legge non ha riguardo alla conversione formale del negozio, ma a quella sostanziale, con la quale si dà effetto alla volontà che i contraenti avrebbero avuto se avessero preveduto che il negozio concluso era nullo. Attraverso un negozio giuridico, le parti mostrano di volere raggiungere un certo fine; il negozio da esse prescelto non ha, di fronte a questo fine, se non una funzione strumentale. In modo che è conforme alla buona fede che ciascuna parte rimanga vincolata agli effetti che si proponeva di trarre dal contratto nullo e che avrebbe ugualmente cercato di realizzare con altro contratto se si fosse rappresentata l'inefficienza giuridica di quello concluso.

CAPO XII.

Dell'annullabilità del contratto.

R. C. R., pag. 39. — Rettificata la dizione del codice col sostituire costantemente e più correttamente le espressioni *annullabilità* e *azione di annullamento* là dove il codice parlava di *nullità* e *azione di nullità*, designando con questi termini impropri l'impugnabilità dell'atto per vizio del consenso o per incapacità legale, ed eliminata l'altra espressione di azione di rescissione dove, pur ricorrendo lesione del minore, si ha pur sempre una semplice annullabilità — si sono in questa sezione eliminati gli articoli 1306 e 1308 codice civile, siccome superflui o assorbiti nelle disposizioni accolte in progetto.

R. R., n. 118. — Nel regolare l'azione di anullamento (art. 280 a 285) il libro delle obbligazioni si riferisce espressamente solo all'incapacità (art. 264) e al vizio di consenso di una delle parti (art. 266-*1427*), perchè ha voluto considerare esclusivamente le due cause tipiche di invalidità relativa, cioè condizionata alla reazione del soggetto nel cui interesse è stata posta la norma violata; ma è chiaro che la disciplina dettata a proposito delle due ipotesi suddette debba osservarsi, in via di massima, anche quando l'annullabilità si ricolleghi a cause diverse.

Per il diritto transitorio vedi art. 165 Disp. att.

Sezione I. — Dell'incapacità.

Art. 1425 (264)
Incapacità delle parti.

Il contratto è annullabile se una delle parti era legalmente incapace di contrattare.

E' parimenti annullabile, quando ricorrono le condizioni stabilite dall'art. 428, il contratto stipulato da persona incapace d'intendere o di volere.

P. e L.: C. civ. 1865, artt. 1105, 1106.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 11, 12.

R. C. R., pag. 14. — Per ciò che attiene particolarmente alle norme sostanziali in materia di invalidità e di capacità a contrattare, nulla si è mutato del sistema vigente. Si è corretta nell'art. 12 la dizione del corrispondente art. 1106, col sopprimere nell'elenco delle persone legalmente incapaci la menzione della donna maritata, in conformità della legge 17 luglio 1919, n. 1176.

R. R., n. 118. — All'incapacità della parte doveva essere mantenuto l'effetto di rendere annullabile e non nullo il contratto, non solo per la tendenza del libro delle obbligazioni a conservare quanto più è possibile il contratto, ma anche perchè, potendo in concreto il contratto concluso da un incapace non recar danno alla sua sfera economica e giuridica, la sanzione della nullità sarebbe stata sproporzionata. Si è avuto pure riguardo al fatto che l'art. 422 del primo libro considera l'incapacità naturale quale causa di annullabilità e non di nullità del contratto.

Art. 1426 (265)

Raggiri usati dal minore.

Il contratto non è annullabile, se il minore ha con raggiri occultato la sua minore età; ma la semplice dichiarazione da lui fatta di essere maggiorenne non è di ostacolo all'impugnazione del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1305.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 229; prog. min., art. 299.

Sezione II. — Dei vizi del consenso.

R. G., n. 171. — Il progetto della Commissione reale fu criticato perchè non si occupò nè della riserva mentale nè della dichiarazione non seria; ma, a mio avviso, occorre riconfermare il bando dal codice ai due argomenti.

Posto che, come dirò in seguito, il dogma della volontà, nel sistema giuridico fascista dei contratti, deve cedere al principio dell'affidamento, sembra ovvio che un problema della efficienza della riserva mentale non ha più ragione di essere. La riserva mentale vive nell'intimo della volontà, non si esterna, e non può far parte degli elementi costitutivi di quel comportamento apprezzabile dai terzi, di cui consta la dichiarazione: soltanto in un sistema imperniato sulla prevalenza dell'intento è legittima la ricerca dei limiti in cui la mancanza dell'intenzione di obbligarsi prodotta dalla riserva può essere causa di nullità del vincolo.

E' compito, poi, della dogmatica affermare che la dichiarazione non ha efficacia giuridica se è priva di serietà: la legge può trascurare il fenomeno della dichiarazione fatta per ischerzo o a titolo di esemplificazione didattica, perchè è nozione comune la sua inefficienza obbligatoria.

Così non ho nemmeno accennato alla violenza fisica, che fa mancare la stessa volontà della dichiarazione, e che ovviamente non si è intesa escludere come causa di inesistenza del contratto.

R. G., n. 172. — Ampio sviluppo, invece, ho dato alla materia dei vizi che derivano dall'errore, dalla violenza morale e dal dolo. Essi evidentemente possono agire, sia sulla dichiarazione di volontà, sia sull'intento, escludendoli o deformandoli.

Art. 1427 (266)
Errore, violenza e dolo.

Il contraente, il cui consenso fu dato per errore, estorto con violenza o carpito con dolo, può chiedere l'annullamento del contratto secondo le disposizioni seguenti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1108.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 11, 14; prog. min., art. 195.

R. C. R., pag. 14. — Pei vizi del consenso non si è alterato il sistema vigente, che ha per sè una lunga tradizione e che ha ottimamente corrisposto alla pratica. Si sono fatti solo alcuni ritocchi, dei quali il più importante è quello di avere dichiarato che l'errore-vizio deve essere scusabile per autorizzare l'azione d'annullamento: ciò che corrisponde alla più autorevole interpretazione della legge vigente e ai fini pratici di questa.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 133:

ANSELMI, *relatore*. Avverte che, a parte le disposizioni speciali in tema di testamento, transazione, matrimonio, contratti di assicurazione, ecc., negli articoli da 195 a 201 sono contenute le norme sull'errore. L'articolo in esame riporta essenzialmente i principii dell'articolo 1108 del codice vigente senza alcuna sostanziale differenza.

MACARINI CARMIGNANI. Accenna ad una questione di notevole importanza, quella cioè dell'esclusione dalla disposizione in esame dei contratti riferentisi alle opere d'arte.

Il problema ha avuto ed ha ripercussioni enormi per i danni che la assenza di una tale esclusione importa a tutto il mercato antiquario e quindi alla conservazione delle opere d'arte. Infatti l'antiquario compera centinaia di quadri nella fiducia di trovarne uno di valore e se poi i quadri sono tutti scadenti egli perde tutto, se viceversa trova un quadro di valore lo deve restituire perchè il contratto è nullo per errore sulla cosa che ne ha formato oggetto.

Per di più c'è una diversità di trattamento nei riguardi di tutti gli altri contratti perchè, per esempio, nel caso di immobili è soltanto entro due anni che si può chiedere la rescissione della vendita per lesione *ultra dimidium*, mentre per i contratti relativi ad opera d'arte resta la prescrizione ordinaria. Senza pensare poi che si entra nel campo delle perizie dal quale non si esce facilmente.

ANSELMI, *relatore*. Obietta che la sede non è opportuna per regolare la materia perchè si sono considerati i contratti impugnabili per errore, mentre quello accennato sarebbe un caso di contratto aleatorio.

PRESIDENTE. Osserva che è difficile formulare un principio giuridico particolare per le opere d'arte.

MACARINI CARMIGNANI. Crede che la materia debba essere regolata da disposizioni speciali fissando se non altro una prescrizione uguale a quella per gli immobili e non maggiore. Nell'articolo in esame si potrebbe dire che quanto è disposto non si applica alla vendita delle opere d'arte e si potrebbero riprendere in esame le disposizioni per la vendita con lesione ove si potrebbe includere lo stesso principio.

Art. 1428 (267)
Rilevanza dell'errore.

L'errore è causa di annullamento del contratto quando è essenziale ed è riconoscibile dall'altro contraente.

L. P.: Prog. min., art. 196.

Vedi R. C. R. sub art. 1427.

R. G., n. 172. — Cardine della costruzione positiva concernente la rilevanza dell'errore deve essere, a mio parere, non soltanto l'essenzialità di esso secondo il criterio tradizionale, ma anche la sua riconoscibilità (art. 196).

Questa base costruttiva discende anzitutto da soluzioni già accolte nel primo libro del codice civile, ormai in vigore. Quivi all'art. 422 si assoggetta l'annullamento dei contratti per incapacità naturale al presupposto della mala fede dell'altro contraente; e questa malafede deve risultare, o dal pregiudizio che ne deriva all'incapace, o dalla qualità del contratto o da altre circostanze (il codice dice « altrimenti »), e quindi dalla conoscenza o dalla riconoscibilità della incapacità naturale. Se, di fronte alla persona non sana di mente, solo la manifestazione della incapacità può portare all'annullamento del contratto, una ragione di coerenza sistematica impone di subordinare la rilevanza dei vizi del volere alla possibilità di conoscenza che ne abbia avuto l'altro contraente.

L'estremo della riconoscibilità dell'errore si deve poi porre perchè esclude una ragionevole fiducia nella corrispondenza tra volontà e dichiarazione, là dove l'errore che non appare suscita aspettative degne della massima tutela perchè formatesi di buona fede. Nel conflitto fra due interessi in contrasto, deve darsi prevalenza all'affidamento, dato dal significato che è possibile attribuire in buona fede alla dichiarazione, anche perchè il rischio di ogni affare deve ricadere sulla parte che ha sbagliato, sia pure senza colpa, nello esprimere la sua volontà, anzichè sull'altra che non poteva per nulla prevedere una discordanza tra l'intento e la manifestazione di esso. Se però riconoscibilmente, la dichiarazione deve ritenersi non voluta, non può esservi un'aspettativa da tutelare, perchè il destinatario della dichiarazione sapeva che mancava nel dichiarante la volontà diretta all'effetto; e una tutela dell'affidamento dato dal valore obiettivo della manifestazione, proteggerebbe la mala fede del destinatario della dichiarazione.

R. G., n. 173. — Una lunga meditazione sui termini del dissidio tra la teoria che dà rilievo alla sola volontà e quella che dà importanza alla sola dichiarazione, mi ha convinto, peraltro, che, in un sistema giuridico come quello fascista, nel quale la libertà del volere è regolata e deve conformarsi alle esigenze del complesso sociale, va attenuata la assoluta rilevanza dell'intento, che sacrifica troppo al dominio della potestà individuale i diritti e le aspettative dei terzi. Questi diritti e queste aspettative si formano psicologicamente sull'atto dichiarativo della controparte, perchè riesce gravoso e malcerto riferirsi al suo intento, del quale non si può avere alcun indizio se non in ciò che si rende manifesto; contrasta perciò con la più elementare necessità sociale il sacrificio del significato di questa manifestazione, in quanto appaia produttiva di effetti giuridici, per imporre la ricerca dell'intimo del dichiarante, onde desumere da esso la volontà di produrre l'effetto al quale la dichiarazione appare rivolta.

La giusta esigenza della certezza e della sicurezza nelle relazioni giuridiche, su cui si fonda l'economia nazionale e il suo sviluppo impone, perciò, di rendere, per quanto possibile, autonoma la dichiarazione dall'intento, e di riconoscerle conseguenze obbligatorie verso la parte di buona fede.

Ciò non implica assoluta irrilevanza della volontà: questa deve avere valore giuridico perchè provoca la dichiarazione, perchè la dichiarazione è condizione in base a cui la volontà del soggetto acquista consistenza ed efficacia nell'orbita del diritto, perchè la dichiarazione è il mezzo di riconoscimento, il segno o la rivelazione dell'intento, perchè la dichiarazione è l'opera soltanto di chi è fornito di volontà.

Da ciò la considerazione del consenso come requisito di validità dei contratti (art. 181): la sicurezza degli scambi e dei traffici, se non può, infatti, condurre, nei limiti dell'affidamento, a fare invocare l'eventuale assenza dell'*intento* per fondare l'inesistenza giuridica della dichiarazione (come al contrario oggi

de iure condito si ritiene possibile per l'errore ostativo), non si oppone a consentire l'impugnativa della *dichiarazione* in vista di questa assenza.

R. R., n. 119. — L'errore si raffigura come causa di annullabilità anche quando, secondo la terminologia corrente, possa qualificarsi ostativo (art. 268 e 272 — *artt. 1429 e 1433*). Già la distinzione tra l'errore che determina una divergenza tra la dichiarazione e la volontà, e l'errore che vizia la formazione della volontà dichiarata, è difficilmente riconducibile alla tradizione romanistica. Non sempre accolta dalla dottrina moderna, per quanto passata nella pratica della giurisprudenza, la distinzione non giustifica il diverso trattamento delle due ipotesi, perchè la dichiarazione esiste *in re* anche quando sia affetta da errore ostativo, ed essa in tal caso può provocare ugualmente affidamenti di buona fede, le cui conseguenze devono essere salvaguardate.

Art. 1429 (268)

Errore essenziale.

L'errore è essenziale:

1) quando cade sulla natura o sull'oggetto del contratto;

2) quando cade sull'identità dell'oggetto della prestazione ovvero sopra una qualità dello stesso che, secondo il comune apprezzamento o in relazione alle circostanze, deve ritenersi determinante del consenso;

3) quando cade sull'identità o sulle qualità della persona dell'altro contraente, sempre che l'una o le altre siano state determinanti del consenso;

4) quando, trattandosi di errore di diritto, è stato la ragione unica o principale del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1109, 1110.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 15, 16; prog. min., art. 197.

R. G., n. 174. — La nozione di errore essenziale data dagli articoli 15 e 16 del progetto del 1936 è integrata ed è migliorata nell'articolo 197 del presente progetto.

La nozione è integrata, perchè richiama espressamente l'errore sulla natura del contratto e sulla identità della cosa, di solito considerate come fattispecie di errore ostativo; perchè descrive l'errore di diritto rinvenendolo quando cade su una falsa rappresentazione di una situazione giudirica inesistente o altrimenti esistente, assunta a base della determinazione della volontà contrattuale; perchè, infine, chiarisce l'errore sulle qualità della prestazione, riportandolo al comune apprezzamento e alle esigenze della buona fede. La nozione di errore essenziale viene migliorata, in quanto non si riporta alla rilevanza delle c. d. *circostanze determinanti*, cui aveva accennato il progetto del 1936. Questo accenno è pericoloso perchè deve necessariamente mantenersi in formola vaga; ma non è peraltro indispensabile perchè l'elencazione dell'art. 199 non va intesa in senso tassativo e perciò da essa dottrina e giurisprudenza potranno sempre svolgere, con il dovuto rigore, altre ipotesi di errore non espressamente considerate, ove abbiano carattere determinante e possano ravvicinarsi ai tipi considerati espressamente.

Occorre, ancora, notare che, riportando l'errore sulle qualità alla comune volutazione di buona fede ho fatto nuova applicazione del principio dell'affidamento, e ho posto, sia pure per implicito, la differenza tra errore sulle qualità e responsabilità per i difetti della cosa, che, secondo qualche scrittore, non si sarebbe potuta agevolmente trarre dal progetto del 1936. La responsabilità per i vizi della cosa prestata presuppone che le parti, al tempo del contratto, abbiano

preso in considerazione la cosa stessa in una esatta coincidenza di determinazioni; l'errore sulle qualità invece presuppone che la considerazione che si ha, al tempo del contratto, della cosa dedottavi, non si è esattamente rappresentata nella determinazione di una delle parti.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 134:

ANSELMI, *relatore*. Avverte che si sono riunite in un'unica norma le disposizioni relative all'errore di diritto, all'errore di fatto e all'errore di persona pel quale ultimo si fanno opportune precisazioni. Nella relazione poi è dichiarato che l'elencazione non è tassativa, il che si evince d'altronde dalle disposizioni speciali che si trovano in altre parti del codice.

PRESIDENTE. Ritiene che il n. 3 richieda qualche precisazione. Per esempio l'errore sulla qualità dell'altro coniuge (che dopo il matrimonio potrebbe, per esempio, risultare un pregiudicato) non consente l'annullamento del vincolo, considerandosi come elemento non essenziale.

Propone perciò che al n. 3 invece di «sulla identità e sulle qualità» si dica «sulla identità o sulle qualità» e ugualmente in seguito invece di «l'una e le altre» si dica «l'una o le altre». Con questa sostituzione di una «o» alla «e» si prenderebbe in considerazione anche la qualità di una persona indipendentemente dalla sua identità.

BERIO. Ricorda che per il matrimonio ci sono norme speciali.

ANSELMI, *relatore*. Dal momento che la relazione dice che l'elencazione non è tassativa, si capisce che si applicano tutte le disposizioni speciali per l'errore in materia di transazione, di matrimonio, di testamento, di contratti di assicurazione ecc.

La Commissione approva la sostituzione della «o» alla «e» in ambedue i casi accennati.

R. R., n. 119. — L'effetto giuridico della dichiarazione non può ritenersi subordinato alla corrispondenza tra dichiarazione e volontà, se il contenuto della dichiarazione deve ricercarsi nell'esteriore contegno del dichiarante e nelle circostanze che le accompagnano; donde, non soltanto si richiede l'essenzialità dell'errore come condizione perchè il vizio possa farsi valere, ma, almeno per i contratti, anche la sua riconoscibilità (articoli 267 e 268 — *artt. 1428 e 1429*).

Il requisito dell'essenzialità dell'errore viene determinato dal nuovo codice attraverso un'elencazione che ha riguardo ad ipotesi tipiche e che quindi non esprime concetti tassativi. Altri casi di essenzialità potranno essere rilevati dall'interprete, in relazione a singole ipotesi di fatto, quando queste abbiano le medesime caratteristiche delle ipotesi previste dalla legge, per guisa che possano elevarsi fino all'importanza giuridica di queste.

Art. 1430 (269)

Errore di calcolo.

L'errore di calcolo non dà luogo ad annullamento del contratto, ma solo a rettifica, tranne che, concretandosi in errore sulla quantità, sia stato determinante del consenso.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1772.
L. P.: Prog. min., art. 198.

R. G., n. 175. — L'errore essenziale è delineato ulteriormente quando, nell'art. 198 si nega effetto distruttivo all'errore di calcolo. Qui si generalizza la norma esistente in tema di transazione (art. 1772 cod. civ.) che, in realtà, è suscettibile di più vasta applicazione e che provoca in tutti i casi la pretesa alla correzione, anzichè quella all'annullamento del contratto.

Art. 1431 (270)
Errore riconoscibile.

L'errore si considera riconoscibile quando, in relazione al contenuto, alle circostanze del contratto ovvero alla qualità dei contraenti, una persona di normale diligenza avrebbe potuto rilevarlo.

L. P.: Prog. min. ,art. 199.

R. G., n. 176. — La precisazione del concetto di riconoscibilità dell'errore è fatta nell'art. 199. Ed è fatta anzitutto con riferimento al contenuto e alle circostanze del contratto, in secondo luogo con riguardo alla qualità dei contraenti, in terzo luogo con il richiamo al presupposto di una normale diligenza.

V'è, dunque, un carattere di relatività nel concetto di errore riconoscibile, che, perciò, assume un aspetto di concretezza atto a garantire un esatto adeguamento alle circostanze del caso. *A fortiori* la conoscenza dell'errore da parte del destinatario della dichiarazione non impedisce che si faccia valere la invalidità del contratto; ma, in tale caso, all'annullamento del contratto, si aggiunge anche l'obbligo di rispondere dei danni, a senso dell'art. 189 (*art. 1338*).

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 135:

Anselmi, *relatore*. Ritiene che la disposizione dell'articolo debba essere attenuata.

Berio. Propone di fondere l'articolo in esame col 196 e di sostituire alla parola « dovuto » l'altra « potuto ».

Presidente. Si associa nella proposta di sostituzione del termine « potuto » all'altro « dovuto » e propone inoltre di sostituire anche in questo articolo una « o » alla « e » tutte e due le volte che ricorre.

Pierantoni. Osserva che il termine « dovuto » rende più rigida la norma. L'errore infatti deve essere così facilmente riconoscibile che una persona di normale diligenza avrebbe dovuto senz'altro rilevarli.

Piola Caselli. Gli sembra evidente l'opportunità della sostituzione della « o » alla « e » perchè tutti gli elementi citati possono avere una importanza essenziale.

La Commissione approva le proposte del Presidente.

R. R., n. 119. — Quanto al requisito della riconoscibilità, esso si è imposto per la considerazione che l'errore occulto del dichiarante non deve turbare le aspettative del destinatario fondate sulla dichiarazione. La buona fede del destinatario non deve essere sacrificata alle esigenze di un intento che non fu palesato, e che perciò non potè essere preso in considerazione dalla controparte nella valutazione complessiva del contegno del dichiarante. Che l'errore debba essere riconoscibile è così conseguenza necessaria dell'indirizzo cui si è ispirato il libro delle obbligazioni in tema di interpretazione del contratto: sarebbe incoerente ammettere che, pur attraverso il mezzo di una pronuncia giudiziale, sia fatto valere in qualche guisa un intento non esteriorizzato, se la sicurezza del credito e degli scambi ha imposto di dare rilevanza giuridica solo all'affidamento creato dal significato che socialmente può darsi alla dichiarazione, nel quale soltanto si concreta e vive l'unico intento che il diritto riconosce e tutela.

Riconoscibilità dell'errore non significa però evidenza del medesimo; ma è un grado di apparenza da adeguarsi agli svariati casi pratici. Perciò l'art. 270 pone il concetto di riconoscibilità in una sfera relativa, che in concreto si costituisce con riferimento al contenuto del contratto, alle circostanze in cui esso giunge a perfezione e alle qualità dei contraenti. Ma un'altra caratteristica riveste il concetto di errore riconoscibile. La sua apparenza deve essere tale che possa essere rilevata da una persona di normale diligenza e senza richiedere indagini maggiori di quelle che tale persona suole fare per individuare la volontà

dell'altra parte. Da ciò risulta che la scusabilità cambia di incidenza, e passa dal soggetto che ha emesso la dichiarazione viziata, al destinatario di questa; muta anche di oggetto, perchè non si riferisce più alla formazione dell'errore, ma alla sua mancata scoperta.

Art. 1432 (271)

Mantenimento del contratto rettificato.

La parte in errore non può domandare l'annullamento del contratto se, prima che ad essa possa derivarne pregiudizio, l'altra offre di eseguirlo in modo conforme al contenuto e alle modalità del contratto che quella intendeva concludere.

L. P.: Prog. min., art. 200.

R. G., n. 177. — Però, anche nel far valere l'efficacia di un errore giuridicamente rilevante bisogna comportarsi secondo le regole della buona fede.

Se, quindi, il contraente contro cui si fa valere l'errore offre di eseguire il contratto in modo conforme a quello in cui l'intendeva l'errante, quest'ultimo potrà conseguire ugualmente la prestazione che voleva ottenere mediante il contratto, e non ha più ragione di far valere l'errore. L'art. 200 presuppone ovviamente la possibilità e l'utilità ulteriore della prestazione.

Art. 1433 (272)

Errore nella dichiarazione o nella sua trasmissione.

Le disposizioni degli articoli precedenti si applicano anche al caso in cui l'errore cade sulla dichiarazione, o in cui la dichiarazione è stata inesattamente trasmessa dalla persona o dall'ufficio che ne era stato incaricato.

L. P.: Prog. min., art. 201.

R. G., n. 178. — Le disposizioni sull'errore si applicano, per l'articolo 201, anche nel caso di errore nella dichiarazione o nella trasmissione della medesima: l'ipotesi non è considerata nell'art. 46 cod. comm., ma andava ugualmente regolata.

Art. 1434 (273)

Violenza.

La violenza è causa di annullamento del contratto, anche se esercitata da un terzo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1111.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 17; prog. min., art. 202.

R. G., n. 179. — Nel prevedere le conseguenze della violenza sul contratto si è tenuto presente che questo può avere effetti reali oltre che obbligatori; perciò, nell'art. 202, si è parlato di « contraente » anzichè di « obbligato ».

Si è però, chiarito, in conformità ai principî dell'affidamento, che la violenza esercitata dal terzo non può produrre annullamento di fronte al contraente di buona fede: in tal caso, l'unica azione che rimane al contraente che subì la violenza è quella di risarcimento del danno contro l'autore della minaccia.

Il progetto del 1936 aveva mantenuto inalterato l'opposto sistema del co-

dice, il quale non pone alcuna differenza di trattamento, a seconda che la minaccia provenga dal contraente o dal terzo. Evidentemente nel progetto medesimo si era dato rilievo alla pericolosità sociale del fatto, che non dovrebbe lasciare tracce giuridiche nemmeno quando questo è stato prodotto da persona diversa dal contraente. Ma il contraente che non è stato autore o complice della violenza, trae dalla normalità del contegno della controparte la fiducia nella regolare formazione del volere, e perciò non si intende perchè debba risentire l'effetto dell'atto antisociale. Viceversa, se egli è stato consapevole della violenza, è giusto che questa gli si possa opporre: egli, allora, ha voluto approfittare dell'azione del terzo per ottenere il vantaggio del contratto, che altrimenti non avrebbe conseguito. In tale situazione psicologica, di affidamento non deve parlarsi.

L'applicazione di siffatti criteri all'ipotesi di violenza, parifica la condizione giuridica del contratto viziato per la violenza del terzo a quella che lo stesso progetto prevedeva per il caso di dolo causato dal terzo (art. 21); a tale parificazione mi sono deciso perchè non mi apparvero appaganti le giustificazioni che si sogliono dare per sostenere una distinzione tra le due fattispecie.

* Il progetto ministeriale innovava al codice del 1865, ammettendo l'impugnativa in caso di violenza esercitata da un terzo solo nell'ipotesi che l'altro contraente non fosse in buona fede.

L'innovazione che incontrò le critiche della C. A. L. (verb. n. 10, pag. 135), è stata abbandonata nella redazione del testo del nuovo codice.

R. R., n. 120. — La minaccia è causa di annullamento anche se proviene dal terzo (art. 273), per quanto l'altro contraente sia stato in buona fede; non si è perciò accolta l'aspirazione di chi avrebbe voluto che il contratto rimanesse valido nel caso di violenza del terzo non conosciuta dal contraente, com'è valido quando è stato determinato dal dolo del terzo se l'altro contraente non ne ebbe notizia (art. 278, secondo comma — *art. 1439*).

Art. 1435 (274)

Caratteri della violenza.

La violenza deve essere di tal natura da fare impressione sopra una persona sensata e da farle temere di esporre sè o i suoi beni a un male ingiusto e notevole. Si ha riguardo, in questa materia, all'età, al sesso e alla condizione delle persone.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1112.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 18; prog. min., art. 203.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 136:

Anselmi, *relatore*. Riporta le norme dell'articolo 1112 con un'unica innovazione consistente nell'aggiunta del requisito dell'ingiustizia del male, il che colma una lacuna lamentata nei così detti codici latini.

Presidente. Chiede alla Commissione se intende mantenere o meno la parola «ingiusto». In caso affermativo ritiene che bisognerebbe distinguere l'ipotesi che la violenza sia stata esercitata dall'altro contraente, da quella di violenza esercitata da un terzo. A suo parere nel caso di violenza esercitata da un terzo non è più opportuna la parola «ingiusto».

Piola Caselli. Ricorda che il principio che il male deve essere ingiusto, oltre che notevole, è generalmente ammesso dalla dottrina per escludere il caso di danno arrecato nell'esercizio di un diritto. Il fatto poi che il male sia ingiusto nei confronti del terzo o dell'altro contraente non ha rilevanza.

R. R., n. 120. — Lasciata nell'orbita della mancanza di volontà l'ipotesi di violenza fisica, il nuovo codice ha preso in considerazione la violenza morale.

La nozione di questa violenza ha ricevuto un'importante precisazione: è la

minaccia di male ingiusto e notevole (art. 274) ma è anche la minaccia di un male di per sè non ingiusto, quando è diretta a conseguire vantaggi esorbitanti (art. 277 — *art. 1438*). Questa estensione del concetto di violenza, già espressa dalla giurisprudenza, sanziona lo smodato uso dei poteri dati dalla legge. Se, minacciando l'uso del proprio diritto, si consegue un risultato, non soltanto eccedente la realizzazione del diritto stesso, ma anche ripugnante ad ogni senso di giustizia, si presume che ciò sia accaduto per una restrizione della libertà di volere, e quindi che sia rimasto viziato il volere di chi ha consentito all'attribuzione ingiusta.

Art. 1436 (275)

Violenza diretta contro terzi.

La violenza è causa di annullamento del contratto anche quando il male minacciato riguarda la persona o i beni del coniuge del contraente o di un discendente o ascendente di lui.

Se il male minacciato riguarda altre persone, l'annullamento del contratto è rimesso alla prudente valutazione delle circostanze da parte del giudice.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1113.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 19; prog. min., art. 204.

R. G., n. 180. — A proposito della violenza contro terzi si è formulato un articolo (il 204), nel quale essendosi soppressa la frase « minaccia diretta contro il contraente », appare chiara l'intenzione di comprendere anche l'ipotesi in cui la minaccia, senza essere rivolta direttamente contro di lui, è tuttavia da lui conosciuta.

Art. 1437 (276)

Timore riverenziale.

Il solo timore riverenziale non è causa di annullamento del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1114.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 20; prog. min., art. 205.

R. G., n. 181. — Si è eliminato dall'art. 20 del progetto del 1936 l'inutile inciso « senza che vi sia stata violenza » (art. 205).

Art. 1438 (277)

Minaccia di far valere un diritto.

La minaccia di far valere un diritto può essere causa di annullamento del contratto solo quando è diretta a conseguire vantaggi ingiusti.

L. P.: Prog. min., art. 206.

R. G., n. 181. — Si è regolata, in conformità ai principî accolti dalla giurisprudenza, la ipotesi di minaccia di far valere un diritto, che di per se stessa non può provocare una sanzione di nullità dei contratti, ma che, quando dà luogo ad abusi, ha tutti caratteri dell'illiceità.

L'abuso si ha quando il minacciante ha ottenuto vantaggi che eccedono la realizzazione del diritto (art. 206), sia conseguendo di più del dovuto, sia conseguendo una cosa diversa da quella dovuta. Questo eccesso funziona quale

chiaro indice di una situazione obiettiva che deviò il consenso dell'obbligato, donde l'annullamento.

Vedi R. R. sub art. 1435.

Art. 1439 (278)
Dolo.

Il dolo è causa di annullamento del contratto quando i raggiri usati da uno dei contraenti sono stati tali che, senza di essi, l'altra parte non avrebbe contrattato.

Quando i raggiri sono stati usati da un terzo, il contratto è annullabile se essi erano noti al contraente che ne ha tratto vantaggio.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1115.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 21; prog. min., art. 207.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 138:

ANSELMI, *relatore*. Nel capoverso dell'articolo in esame si aggiunge ai principî stabiliti nell'articolo 1115 del codice vigente per l'annullabilità del contratto, quello dell'annullabilità nella ipotesi di raggiro compiuto da un terzo in caso di mala fede dell'altro contraente, applicandosi il concetto del dolo negativo, cioè della coscienza dell'inganno in cui l'altra parte è caduta, ed applicandosi la tendenza della dottrina che chiedeva in *jure condendo* la parificazione del dolo alla violenza. Ricorda che la differenza è mantenuta in quasi tutte le legislazioni e nel progetto italo francese delle obbligazioni (art. 21). Però in tema di dolo la norma del capoverso non si ritiene contrastabile.

Osserva che il progetto non risolve la nota questione del dolo bilaterale in cui ciascuna delle parti sia ad un tempo *deceptor* e *deceptus*, e cioè se tale dolo renda il contratto annullabile da entrambe le parti oppure se si applichi il principio che «*invicem de dolo malo non agentur*». Trattasi però di caso speciale, la cui soluzione si può lasciare al magistrato, secondo le circostanze, tenuto conto degli eventuali diritti dei terzi.

R. R., n. 120. — La diversa disciplina circa gli effetti della violenza e del dolo proveniente da terzi, conforme alla tradizione e adottata dalla maggior parte dei codici moderni, è sorretta da considerazioni di carattere sostanziale. La violenza agisce direttamente sulla libertà del volere, mentre il dolo opera sulla intelligenza che deve guidare il volere stesso. Come pressione diretta, la violenza influisce più gravemente e più irresistibilmente sul processo formativo della volontà; ed è quindi giusto dare, contro di essa, una protezione maggiore di quella che si dà contro il dolo. Non viene tutelato l'affidamento che si era formato a causa dell'ignoranza dell'azione violenta del terzo, perchè è eccessivo far prevalere le esigenze della buona fede di una parte, di fronte alla grave situazione antigiuridica creata dalla minaccia nell'altra parte, che ne è stata vittima: questa situazione ha in sè una antigiuridicità senza dubbio maggiore di quella provocata dal dolo, il quale, in fondo, si risolve in un errore.

Si accenna qui, naturalmente, al dolo *causam dans*, mentre il dolo *incidens* (art. 279 — *art. 1440*) altro effetto non provoca se non quello di obbligare al risarcimento del danno.

Art. 1440 (279)
Dolo incidente.

Se i raggiri non sono stati tali da determinare il consenso, il con-

tratto è valido, benchè senza di essi sarebbe stato concluso a condizioni diverse; ma il contraente in mala fede risponde dei danni.

L. P.: Prog. min., art. 208.

R. G., n. 182. — Circa i vizi incidenti ho affermato che soltanto il dolo produce responsabilità per danni a carico del contraente in mala fede (art. 208).

L'errore incidente è sempre un fatto dell'errante, e non può essere fonte di responsabilità per danni a carico della controparte che non lo ha provocato.

La violenza, quando esiste, non ha mai carattere incidentale: nel timore provocato dalle minacce concernenti punti secondari, il minacciato conclude il contratto anche quando vi avrebbe rinunziato. Prevale, invero, il timore che le minacce si realizzino, qualora il contratto, per la resistenza su clausole secondarie, non viene a conclusione.

Ho parlato, a proposito del dolo, di contraente in mala fede allo scopo di considerare l'ipotesi di dolo incidente del terzo, conosciuto dal contraente.

Sezione III. — Dell'azione di annullamento.

Art. 1441 (280)
Legittimazione.

L'annullamento del contratto può essere domandato solo dalla parte nel cui interesse è stabilito dalla legge.

L'incapacità del condannato in istato di interdizione legale può essere fatta valere da chiunque vi ha interesse.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1107.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 13; prog. min., art. 297.

R. R., n. 121. — Si è data dell'azione di annullamento una disciplina per linee essenziali.

La legittimazione ad agire è, di regola (art. 280, primo comma), attribuita alla parte nel cui interesse il rimedio è stabilito (e ai suoi eredi); solo l'incapacità per interdizione legale può farsi valere da ogni interessato (art. 280, secondo comma).

Art. 1442 (281)
Prescrizione.

L'azione di annullamento si prescrive in cinque anni.

Quando l'annullabilità dipende da vizio del consenso o da incapacità legale, il termine decorre dal giorno in cui è cessata la violenza, è stato scoperto l'errore o il dolo, è cessato lo stato d'interdizione o d'inabilitazione, ovvero il minore ha raggiunto la maggiore età.

Negli altri casi il termine decorre dal giorno della conclusione del contratto.

L'annullabilità può essere opposta dalla parte convenuta per l'esecuzione del contratto, anche se è prescritta l'azione per farla valere.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1300, 1302.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 227; prog. min., art. 298.

R. G., n. 280. — Per esigenze di organicità ho trasferito in questo capo l'art. 227 del progetto del 1936, e ne ho integrato il testo (art. 298) dichiarando che, eccettuate le ipotesi di impossibilità di agire previste dal 2° comma, in ogni altro caso (ad esempio: annullabilità del contratto per conflitto di interessi), il termine di prescrizione dell'azione di annullamento decorre dal giorno in cui il contratto è stato concluso.

Seguendo la dottrina prevalente ho stabilito che il compimento della prescrizione ordinaria assorbe quella speciale, e che l'annullabilità può essere opposta in via di eccezione anche se è prescritta l'azione per farla valere.

Noto che nel testo dell'art. 298 si è eliminato ogni dubbio sul carattere del termine speciale, e si è parlato di termine prescrizionale.

R. R., n. 121. — È stato conservato, però attribuendogli esplicitamente qualifica di termine di prescrizione, quello quinquennale dell'articolo 1300 cod. civ. abrogato, nel quale solo qualcuno credeva di ravvisare un termine di decadenza (art. 281, primo comma); e ne è risultato così un sistema particolare di prescrizione con regole proprie circa il termine e l'inizio della sua decorrenza, che esclude perciò l'applicazione delle regole stabilite sullo stesso oggetto per la prescrizione ordinaria. Rimane in conseguenza superata la vecchia disputa circa l'assorbimento nella prescrizione ordinaria di quella speciale qui considerata. L'azione di annullamento, se è soggetta ad una prescrizione speciale, non può, nel contempo, soggiacere alla prescrizione ordinaria; le regole di decorrenza di questa sono poi incompatibili con le esigenze della particolare situazione del titolare dell'azione di annullamento, le quali impongono di sospendere il decorso del termine iniziale finchè quegli sia di fatto nell'impossibilità di agire.

Art. 1443 (282)

Ripetizione contro il contraente incapace.

Se il contratto è annullato per incapacità di uno dei contraenti, questi non è tenuto a restituire all'altro la prestazione ricevuta se non nei limiti in cui è stata rivolta a suo vantaggio.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1307.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 230; prog. min., art. 300.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 164:

CHIARELLI, *relatore*. Rileva che la formulazione è meno chiara di quella del corrispondente articolo 1307 del Codice vigente.

Si pone il principio che bisogna ricorrere all'*actio de in rem verso* per la prestazione che l'incapace deve restituire.

Domanda alla Commissione se vuol prender posizione di fronte a questo problema.

TUMEDEI. Rileva la gravità della questione, osservando che si è voluto fare di un principio scientifico, una norma generale.

L'articolo 1307 supponeva il pagamento d'una somma, e diceva che nessuno poteva chiedere il rimborso se non provasse che la somma era andata a favore del minore. Invece, nell'articolo in esame si parla di prestazione, e se ne fa una norma generale; il che dà luogo al sorgere di questioni.

GIAQUINTO. Trova opportuno che vi sia una norma generale.

SCIALOJA. Bisogna stabilire a qual momento si deve fare la valutazione.

GIAQUINTO. Ritiene necessario guardare al momento in cui si esercita l'azione.

Se a quel momento si dimostra che c'è stato un arricchimento di cento, si è tenuti a restituire cento.

TUMEDEI. Non si tratta d'indebito arricchimento: se c'è una prestazione

in forza d'un contratto che venga annullato, allora la prestazione è stata senza titolo.

L'altro contraente, che avrebbe l'obbligo di restituire quello che gli è stato dato senza titolo, può dire: non è stato rivolto a mio vantaggio! Non è quindi un'azione di arricchimento indebito.

GIAQUINTO. Se vantaggio non vi è stato in un primo momento, ma si è verificato in un momento successivo, perchè negare l'azione?

SCIALOJA. Insiste nel quesito: a qual momento si deve avere riguardo?

PRESIDENTE. Si può segnalare l'opportunità di stabilire a quale momento debba aversi riguardo ai fini della valutazione.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 121. — Quanto alla ripetizione di ciò che sia stato pagato in base ad un'obbligazione annullata per incapacità, si è estesa pure all'incapace naturale la disposizione dell'art. 1307 del codice civile abrogato, non essendosi creduto ragionevole distinguere tra ripetizione contro l'infermo di mente e ripetizione contro l'incapace legale (art. 282).

Art. 1444 (283)

Convalida.

Il contratto annullabile può essere convalidato dal contraente al quale spetta l'azione di annullamento, mediante un atto che contenga la menzione del contratto e del motivo di annullabilità, e la dichiarazione che s'intende convalidarlo.

Il contratto è pure convalidato, se il contraente al quale spettava l'azione di annullamento vi ha dato volontariamente esecuzione conoscendo il motivo di annullabilità.

La convalida non ha effetto, se chi l'esegue non è in condizione di concludere validamente il contratto.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1309, 1311.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 231; prog. min., art. 301.

R. G., n. 281. — Disciplinando la convalida (art. 301) ho precisato che essa può verificarsi solo ad opera del contraente al quale spetta l'azione di annullamento, e che l'esecuzione da cui si possa trarre la convalida non deve necessariamente essere totale, bastando che concerna la maggior parte del contratto.

Ho chiarito meglio il 2° comma dell'art. 231 del progetto del 1936, in modo da far intendere che il contraente che conferma deve essere in condizioni tali da poter concludere validamente il contratto invalido. Con questo ho voluto dar forma più generica al capoverso 1° dell'art. 1309 cod. civ. e indicare che devono essere cessate le eventuali cause soggettive di invalidità del contratto che si vuole confermare.

Ho soppresso il penultimo comma dell'art. 231 del progetto del 1936 per un doppio ordine di considerazioni. Anzitutto perchè la rinunzia alla impugnativa dell'atto è l'effetto mediato della convalida, mentre, immediatamente, a seguito della convalida l'atto viene in considerazione come se non avesse alcun vizio, in modo che riduce il contratto nella situazione di efficacia che avrebbe avuto se il vizio non fosse mai esistito. In secondo luogo perchè, essendo retroattivo l'effetto della convalida, non può essere compatibile la salvezza dei diritti dei terzi aventi causa dal titolare dell'azione di annullamento, ai quali si riferisce il comma soppresso. Il contratto annullabile era impugnabile, ma esisteva; perciò, se colui che potrebbe opporre l'annullabilità concede dei diritti in previsione dell'annullamento, in realtà dispone dei diritti degli altri.

Coloro che hanno acquistato diritti dal titolare dell'azione di annullamento

non possono essere tutelati se non con l'azione di danni verso il titolare stesso che, convalidando l'atto, ha contravvenuto alla promessa, loro implicitamente o esplicitamente fatta, di far valere i vizi.

R. R., n. 122. — Per la convalida si è rimessa alla discrezione del giudice la valutazione del significato di un'esecuzione parziale. Il codice del 1865 regolava il caso con un criterio formalistico, perchè considerava efficace, oltre l'esecuzione totale, quella della maggior parte dell'obbligazione (art. 1309, secondo comma). Talvolta invece anche l'esecuzione di una parte minima, per l'importanza sostanziale che riveste, può contenere ed esprimere la volontà di convalidare il contratto (art. 283, secondo comma).

È stata soppressa la salvezza dei diritti dei terzi fatta nell'art. 1309, terzo comma, del codice abrogato; in conseguenza i diritti degli aventi causa dal titolare dell'azione di annullamento cadono per effetto della convalida. La ragione è che il contratto annullabile è efficace fino a quando non ne sia pronunciato l'annullamento. Pertanto, l'acquisto, dal titolare dell'azione di annullamento, degli stessi diritti trasferiti ad altri in virtù del contratto annullabile, è subordinato all'annullamento di tale contratto, che faccia venir meno definitivamente la validità del trasferimento anteriore. Ora, convalidando il contratto, il contraente che ha alienato al terzo ha fatto cadere il presupposto cui era subordinata l'efficacia di questo nuovo trasferimento; donde l'inoppugnabilità di esso a colui a vantaggio del quale la convalida è intervenuta. Tale inoppugnabilità non pregiudica naturalmente la questione della responsabilità dell'autore della convalida verso il suo secondo avente causa, per l'impegno implicitamente assunto, e non mantenuto, di far valere l'invalidità.

Art. 1445 (284)
Effetti dell'annullamento nei confronti dei terzi.

L'annullamento che non dipende da incapacità legale non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di annullamento.

L. P.: Prog. min., art. 303.

R. G., n. 283. — Quanto agli effetti dell'annullamento, in coerenza ai principî dell'affidamento, mi è parso giusto prevedere che l'annullamento medesimo, se non dipenda da incapacità legale, non può essere opposto ai terzi che hanno acquistato, in buona fede e a titolo oneroso, diritti sulla base del contratto annullato, purchè la causa di nullità non sia riconoscibile dal terzo art. 303).

Così ho affermato il carattere *reale* del vizio di incapacità, vizio che comprende anche il difetto di forme prescritte per la valida attività giuridica dell'incapace.

Qualunque sia la condizione subiettiva del terzo, vi è però sempre da tener conto dell'effetto della trascrizione della domanda di annullamento; se il terzo ha acquistato dopo tale trascrizione, la sua condizione non può meritare alcuna tutela.

R. R., n. 121. — Gli effetti dell'annullamento non dipendenti dall'incapacità legale non si estendono ai terzi che in buona fede hanno acquistato diritti a titolo oneroso (art. 284), purchè, trattandosi di beni immobili o di beni mobili registrati, l'acquisto sia trascritto anteriormente alla trascrizione della domanda di annullamento (art. 9, n. 6, libro della tutela dei diritti; art. 47, n. 3, stesso libro). Anche qui, in omaggio al principio della tutela dell'affidamento, si innova al sistema del codice del 1865, per cui l'annullamento determinava inevitabilmente la caducità dei diritti acquistati dai terzi; sistema che era stato ritenuto compatibile con le disposizioni della legge speciale che successivamente aveva imposto la trascrizione della domanda di annullamento.

Art. 1446 (285)
Annullabilità nei contratti plurilaterali.

Nei contratti indicati dall'art. 1420 l'annullabilità che riguarda il vincolo di una sola delle parti non importa annullamento del contratto, salvo che la partecipazione di questa debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

L. P.: Prog. min., art. 265.

CAPO XIII.

Della rescissione del contratto.

R. R., n. 123. — Si è denominata azione di rescissione quella con cui una delle parti reagisce contro l'iniquità e la sproporzione del vantaggio conseguito dall'altra per effetto di una condizione subiettiva anormale in cui si trovava la prima.

Non si può disconoscere che in una vita regolata dall'ordinamento corporativo, e quindi dalla proporzione e dalla solidarietà, l'equilibrio tra le prestazioni delle parti o l'equità del vantaggio conseguito da una di esse costituisce l'ideale di una sana circolazione dei beni, di una feconda cooperazione delle economie e delle attività individuali; rappresenta la giustificazione e il presupposto della tutela data dal diritto all'autonomia contrattuale. Però, una norma generale che avesse autorizzato il riesame del contenuto del contratto per accertare l'equità o la proporzione delle prestazioni in esso dedotte, sarebbe stata, non soltanto esorbitante, ma anche pericolosa per la sicurezza delle contrattazioni; tanto più che avrebbe resa necessaria una valutazione obiettiva delle situazioni contrapposte, là dove spesso, nella determinazione dei vantaggi di ciascuna parte, operano imponderabili apprezzamenti soggettivi, non suscettibili di un controllo adeguato.

Nella ricerca di una formula che fosse valsa per i casi più gravi di squilibrio o di iniquità, si è fatto capo ai risultati che la dottrina aveva raggiunti a proposito dei contratti conclusi in stato di pericolo e in tema di contratti usurari. Si sono così ricavati gli estremi di figure giuridiche generali, a contorni compatibili con l'esigenza di non attenuare la forza obbligatoria dei contratti.

Art. 1447 (286)
Contratto concluso in istato di pericolo.

Il contratto con cui una parte ha assunto obbligazioni a condizioni inique, per la necessità, nota alla controparte, di salvare sè od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, può essere rescisso sulla domanda della parte che si è obbligata.

Il giudice nel pronunciare la rescissione, può, secondo le circostanze, assegnare un equo compenso all'altra parte per l'opera prestata.

P. L.: C. mar. merc., art. 127; L. 14 giugno 1925, n. 938, art. 7.
L. P.: Prog. min., art. 209.

R. G., n. 183. — Con l'art. 209 viene assunto a principio generale del diritto positivo l'art. 7 della legge 14 giugno 1925, n. 938 sull'assistenza e sul salvatag-

gio marittimo: l'articolo viene adattato alla situazione più vasta che deve regolare, e se ne migliora la formulazione.

Lo stato di pericolo a cui accenna l'art. 209 è diverso da quello di necessità che sta alla base dell'art. 20. Questo coincide, come si è detto, con la situazione disciplinata nell'articolo 54 cod. pen., ed è esatta tale coincidenza perchè, in entrambi i casi, si può concedere all'autore dell'illecito una impunità basata sulla posizione in cui è venuto a trovarsi. Ma, nel caso di contratto concluso nella situazione di pericolo, c'è da tutelare la vittima di un illecito altrui, essendo sostanzialmente illecito l'approfittare della mancanza di libertà del volere in cui trovavasi chi è minacciato di grave danno. Donde, per la diversità di situazione, si imponeva l'adattamento della nozione dell'art. 54 cod. pen.

Questo adattamento si è fatto ammettendo che il contratto è annullabile, anche se il pericolo è volontariamente causato da colui che vi si trova poi esposto; una minorata volontà opera pure, allora, impedendo la valutazione della convenienza del contratto. L'annullabilità del contratto non dovrà escludersi nemmeno se il pericolo era altrimenti evitabile: lo stato di pericolo è un *quid facti* che riduce la libertà di determinazione, indipendentemente dalla colposità della sua origine.

Si esclude l'influenza del pericolo in cui versano i beni propri o quelli altrui: la libertà di determinazione, che può non esistere quando c'è un pericolo della vita, non viene meno mai per il solo effetto dello stato di pericolo che incombe sui beni.

L'opportunità di generalizzare la norma vigente nella sfera marittima è dimostrata dal fatto che già *de iure condito* la dottrina ha esteso a fattispecie diversa da quella legislativa il rapporto che la medesima pone tra stato di pericolo e validità del contratto, facendo una casistica che va dalla convenzione conclusa dal prigioniero minacciato nella vita con chi deve cooperare alla sua liberazione, alla convenzione del malato con il medico che non ha coscienza dei suoi doveri e dell'alpinista preso dai vortici di una tomenta con la guida alpina che potrebbe soccorrerlo.

Non si prevede una annullabilità per reticenza, come si fa nell'art. 7 della legge 14 giugno 1925, n. 938, dato che la norma dell'art. 209 ha portata generale: l'ordinamento giuridico nostro solo in via di eccezione assume la reticenza stessa come motivo di annullamento del contratto (art. 429 cod. comm.), e non mi pare che sia il caso di modificare tale sistema.

R. G., n. 184. — Il solo stato di pericolo non è, però, considerato causa d'invalidità se il contenuto del contratto non ripugna ai principî di equità e di proporzione. Il riferimento all'equità è giustificato dal fatto che oggetto del contratto può essere una prestazione non valutabile economicamente, rispetto alla quale potrebbe rimanere offeso solo un principio di proporzione giuridica o di *humanitas*.

La sproporzione o l'iniquità, essendo un indice dello stato di minorazione in cui si è trovato il contraente, dovrà essere apprezzata dal giudice rispetto al caso singolo. Non si è ritenuto di fissare un limite minimo di sproporzione e di iniquità, come è stato fatto per l'azione di lesione, perchè, data la più grave situazione subiettiva in cui versa il soggetto nel caso di pericolo, è bene lasciare al giudice l'apprezzamento della iniquità e della sproporzione che, peraltro, devono assumere, per avere rilievo, carattere di gravità.

R. G., n. 185. — Per attenuare le conseguenze di un potere illimitato della parte di chiedere l'annullamento del contratto, la norma attribuisce al giudice il potere di ridurre o di modificare le obbligazioni assunte.

Anche nella legge sull'assistenza e sul salvataggio marittimo si prevede un potere del giudice di regolare il contratto concluso in istato di pericolo; di esso il giudice si gioverà quando sarà possibile, tenuto conto che l'ordinamento giuridico mira, in via di massima, a conservare il contratto, e che non v'è ragione

di distruggerlo se, alla volontà delle parti, può darsi un valore effettivo eliminando il vizio che la inficia.

Poichè, a seguito del contratto, si è concretamente evitato il timore per la vita e per la salute della parte che non fu libera nel suo consenso, non corrisponderebbe ad una sana giustizia annullare il vincolo, mantenere nella sfera di un contraente il vantaggio che l'altra parte le ha recato e non attribuire a costei un qualsiasi compenso. L'annullamento potrebbe dar luogo ad una iniquità non minore di quella che si vuole riparare con il pronunziarlo: non si potrebbe, del resto, negare, alla parte che subisce l'annullamento, il diritto di ottenere, con azione autonoma successiva o contemporanea, il compenso per il vantaggio che essa ha prodotto.

La norma dell'art. 209 consente, così, in sostanza, di decidere in unico processo sui diritti che spettano alla parte che operò in favore di chi era in pericolo.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 139.

ANSELMI, *relatore*. In questo articolo si contempla il caso del contratto fatto in presenza di un pericolo: è il *Rettungsvertrag* del diritto germanico, che viene applicato nel nostro diritto civile. L'invalidità del contratto necessitato viene sancita secondo le norme della legge 14 giugno 1925 che sostituisce, in applicazione della Convenzione di Brusselle del 1911, le norme del Codice marittimo. L'opportunità della disposizione si ispira, più che altro, ad un concetto politico nei rapporti con gli altri Stati.

Osserva però che nella disposizione in esame non si ha riguardo alla parentela come nel primo comma dell'articolo 204, ma si contempla la necessità di salvare sè od altri da un grave danno alla persona. Si tratta di vedere se si ritenga opportuno di inserire questa ipotesi nel nuovo Codice o di rimandare la questione a leggi speciali. Egli crede che non sia male inserirla nel Codice, per quanto la mutabilità del diritto internazionale sia da tutti conosciuta.

PRESIDENTE. Praticamente non è facile intendere la possibilità che l'iniquità delle condizioni determini il pericolo di un danno alla persona.

ANSELMI, *relatore*. Fa l'esempio di un alpinista caduto in un crepaccio; un montanaro che accorre gli dice: se mi date una forte somma vi salvo, altrimenti vi lascio dove state. E' valido questo contratto o no? Bisogna pensare che la guida si espone a dei rischi, il che può escludere l'ipotesi di responsabilità penali.

La stessa situazione si può verificare in caso di naufragio. Un marinaio, fra più naufraghi, salva colui che gli offre un maggior compenso.

PRESIDENTE. Non gli sembra sia il caso di regolare questa norma. La legge del 1925 non ha fatto altro che trascrivere quanto dice la convenzione di Brusselle.

PETTINI. Questa norma troverà rara applicazione, ma non gli pare che sia da sopprimere.

R. R., n. 124. — Per i contratti conclusi in stato di pericolo, già la legge 14 giugno 1925, n. 938, sull'assistenza marittima, riprendendo l'art. 127 del codice della marina mercantile, aveva dettato norme applicabili all'ambito della navigazione per mare.

Si trattava di generalizzarle, e l'art. 286, primo comma, vi ha provveduto, subordinando l'azione a due presupposti precisi: l'iniquità delle condizioni a cui ha dovuto soggiacere uno dei contraenti, e il pericolo al quale egli ha voluto ovviare. Il pericolo può riguardare la persona del contraente stesso o quella di un terzo; da codesto aspetto la nozione di stato di pericolo, posta nell'art. 286, primo comma, si identifica con quella di stato di necessità descritta nell'art. 54 cod. pen. e nell'art. 884 di questo libro (*art. 2045*). Peraltro non si è voluto escludere dal suo ambito anche la situazione psicologica ricollegata ad uno stato di pericolo volontariamente causato o evitabile, che produce egualmente una mi-

norazione nella libertà del volere, per quanto non determini una condizione di non punibilità.

Nella maggior parte dei casi lo stato di pericolo influenza i contratti che hanno per oggetto il salvataggio di chi si è obbligato a condizioni inique. L'opera della controparte è stata prestata e merita compenso; e perciò la rescissione dà diritto alla parte che la subisce di conseguire una retribuzione proporzionatamente al servizio prestato (art. 286, secondo comma).

Art. 1448 (287)

Azione generale di rescissione per lesione.

Se vi è sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto.

L'azione non è ammissibile se la lesione non eccede la metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto.

La lesione deve perdurare fino al tempo in cui la domanda è proposta.

Non possono essere rescissi per causa di lesione i contratti aleatori.

Sono salve le disposizioni relative alla rescissione della divisione.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 22; prog. min., art. 210.

R. C. R., pag. 14. — Sotto lo stesso paragrafo dei vizi del consenso e nell'ultimo articolo di esso (art. 22) si è fatta una profonda innovazione, dando ospitalità nel nuovo codice ad una azione generale di lesione nei contratti, quando per la sproporzione fra le obbligazioni assunte dall'uno dei contraenti e il vantaggio ch'egli ritrae dal contratto, sia da presumere che il consenso di lui non sia stato sufficientemente libero. Si è voluto con questa disposizione colpire l'*usura*, nel più largo senso della parola, e nelle sue forme più varie. Perciò si è rinunziato allo stesso nome di *usura*, che spesso richiama l'idea di un semplice prestito ad un tasso troppo alto, e si è rinunziato anche, e tanto più, alla limitazione legale dei tassi d'interessi.

Le disposizioni contenute su tale materia nel titolo del mutuo ci sembrano sufficienti per il caso semplice e più innocente dell'usura. Ma occorreva difendere il contraente debole contro il più forte e cattivo, indipendentemente anche dalla punibilità di costui dal punto di vista del diritto penale. A tale effetto la disposizione dell'art. 22, che è stata tratta dal codice civile per la Colonia Eritrea (articolo 1103) è sembrata la migliore e la più adatta a prevedere tutti i vari casi.

L'opinione pubblica ha fatto un'ottima accoglienza a questa proposta. Tuttavia da qualche parte si è fatta sentire la preoccupazione che una formula troppo larga, che dia diritto all'annullamento del contratto o alla riduzione delle obbligazioni, per il fatto della sproporzione fra le due prestazioni, senza alcun limite, possa incoraggiare i litigi, e dar luogo talvolta al cavillo del debitore di mala fede.

Questa preoccupazione, che non manca di buone ragioni, ha indotto la Commissione a introdurre un limite a questa specie di azione di lesione generale, ravvicinandola da questo punto di vista, ma soltanto da questo punto di vista, all'azione di lesione nella vendita immobiliare.

Il secondo comma dell'art. 22 dispone che l'azione di nullità o di riduzione

non è ricevibile se la lesione lamentata non ecceda la metà del valore della prestazione fornita.

Vi è ancora senza dubbio qualche difficoltà per il giudice ad apprezzare il valore delle due obbligazioni corrispondenti quando si tratti di un contratto diverso dalla vendita o permuta, ma il giudice potrà superare questo ostacolo con un apprezzamento equitativo delle circostanze, che darà sempre minor posto all'arbitrio assoluto.

Questa disposizione si avvicina all'art. 138 del codice tedesco; essa ne differisce tuttavia, dapprima perchè è formulata in un modo generale riportandosi alla presunzione (semplice presunzione e non prova piena) di un vizio del consenso, mentre il codice tedesco prevede espressamente i casi di abuso della inesperienza o della leggerezza di uno di contraenti, e d'altra parte il codice tedesco annulla semplicemente il contratto lesivo come illecito, mentre il nostro progetto dà al giudice, più equitativamente, anche la facoltà di ridurre l'obbligazione eccessiva.

R. G., n. 186. — Dopo l'azione di annullamento fondata sulla sproporzione o sull'iniquità causata approfittando dello stato di pericolo in cui versava la controparte, il presente schema disciplina l'azione generale di lesione (art. 210).

Il contenuto generico dell'art. 22 del progetto del 1936 aveva dato luogo ad alcune critiche, sostanzialmente rivolte a porre in rilievo che esso turbava la sicurezza dei contratti.

In realtà, però, il codice penale ha già reagito contro i contratti usurari (art. 644), e, poichè il codice penale non dà criteri per la determinazione del concetto di vantaggi usurari, mi è sembrata anzi utile una corrispondente disposizione del codice civile che in definitiva potesse intendersi come limite della nozione di usura.

Peraltro, più che fondarsi su un individualismo giuridico, l'azione generale di lesione corrisponde a sani principî di socialità; essa, nel mio pensiero, non agisce proteggendo il più debole, ma pone una sanzione contro la parte che, ottenendo vantaggi sproporzionati, opera contro una retta condotta degli affari, abusando di particolari condizioni della controparte. L'attività contrattuale che viene colpita dalla azione di lesione interferisce, quindi, sull'ordine sociale, turbandolo nel suo contenuto di moralità e di lealtà, in modo che deve essere rigorosamente condannata e sanzionata.

R. G., n. 187. — Riconosco, però, che dato il delicato terreno su cui l'azione deve operare, v'è l'opportunità di darle confini precisi. Si esigeva nell'art. 22 del progetto del 1936 che le circostanze allegate dalla parte che chiedeva la rescissione fossero tali da creare presunzioni di menomata libertà di consenso; ma, di fronte al vaghissimo confine di questo presupposto, suscettibile del più soggettivo apprezzamento, non mi è sembrato che bastasse porre il presupposto che la lesione ecceda la metà del valore della prestazione eseguita.

Mi sono sforzato, quindi, di precisare gli estremi subbiettivi dell'azione di lesione. Un riavvicinamento del rimedio proposto nel progetto del 1936 alla norma posta dall'art. 644 cod. pen. mi ha convinto che l'abuso dello stato di bisogno considerato da quest'ultimo articolo poteva rappresentare un limite certo, di significato legislativo già acquisito, di elaborazione già avanzata, e di contenuto ben rigoroso dato il carattere restrittivo delle norme punitive.

Ho esteso, tuttavia, i casi di lesione alla ipotesi di abuso della grave inesperienza dell'altra parte: questa ipotesi non è meno grave di quella considerata dal progetto del 1936, ed infatti dà ugualmente luogo all'azione di lesione nel codice svizzero e in quello tedesco. I confini della fattispecie sono già noti al nostro ordinamento positivo, perchè ad essa si richiama l'art. 643 cod. pen.

Mi è sembrato eccessivo solo prevedere l'abuso della leggerezza o dell'inettitudine dell'altro contraente, cui fanno, invece, pure riferimento i codici stranieri su richiamati.

R. G., n. 188. — Queste precisazioni bastano, a mio parere, di per sè sole a far considerare l'azione di lesione come costruita su basi certe e ristrette.

Tanto più ove si consideri:

a) che si nega ingresso all'azione se la lesione non perdura nel momento in cui il giudice pronuncia su di essa: quando la cosa oggetto della controprestazione è stata, ad esempio, rivenduta dal leso a prezzo tale che è rimasto eliminato il danno originario, sarebbe iniquo ammettere l'azione di lesione;

b) che il giudice può disporre una equa modificazione delle condizioni del contratto nonostante la domanda di annullamento.

Naturalmente questo potere del giudice deve essere esercitato con molta discrezione, e solo nei casi in cui si riscontri un interesse delle parti alla conservazione del contratto. Così il giudice non sostituisce la propria volontà a quella dei contraenti, ma rende possibile la realizzazione del loro intento, eliminando quegli atteggiamenti della volontà di una o di entrambe le parti che l'ordinamento giuridico ritiene illeciti. Il che è, del resto, in coerenza con il principio generale della buona fede, che riceve in questo progetto applicazione anche in tema di opponibilità di vizi (argomento art. 200).

R. G., n. 189. — Noto, ancora, che ho modificato la formola dell'articolo 22 adottata nel progetto del 1936, secondo cui la lesione deve eccedere la metà del *valore* della prestazione, e ho richiesto come presupposto dell'azione che gli oneri derivanti dal contratto superino di oltre il doppio il loro *corrispettivo* adeguato: questa modifica vuole far sì che si comprendano nell'azione di lesione tutti i casi in cui la prestazione promessa dal leso non abbia in sè un valore suscettibile di essere determinato e di essere immediatamente comparabile con la prestazione ricevuta (come accade nel mutuo ad interesse), e vuole inoltre richiamare l'attenzione del giudice su una più rigorosa valutazione dei presupposti della lesione nei casi in cui la prestazione ricevuta dal leso sia stata considerata dalle parti nel suo valore di affezione.

* Il progetto ministeriale ammetteva l'azione di lesione subordinandola alla conoscenza da parte di un contraente dello stato di bisogno o della grave inesperienza dall'altro. La C. A. L. propose una modificazione della norma nel senso di stabilire che la prestazione, che si pretende sproporzionata, debba essere suscettibile di una sicura valutazione oggettiva, e di non richiedere l'estremo della conoscenza dello stato di bisogno o della grave inesperienza per i contratti che si riferiscono a vendita di immobili (*Atti C. A. L.*, verb. n. 10, pag. 139).

Il testo del codice non fa più cenno alla conoscenza della grave inesperienza dell'altra parte e precisa che il valore della prestazione deve essere riferito al tempo del contratto.

R. R., n. 125. — Volendo provvedere ai contratti usurari si è assorbita in un'azione di più ampio e di più rigido contenuto quella di lesione già prevista per la vendita. Siffatta generalizzazione riporta nel nostro diritto un istituto prettamente italiano, perchè elaborato dal diritto comune, mentre segue la tendenza accolta nei codici a tipo tedesco e in quelli più moderni; essa non è incompatibile con la permanenza dell'azione di lesione per la divisione (art. 287, quinto comma) perchè quest'ultimo rimedio, come si dirà a proposito della vendita (n. 145), soddisfa ad esigenze proprie della divisione.

Sulle tracce degli articoli 1529 e segg. cod. civ. si è stabilito, quale estremo della lesione, un dato obiettivo, cioè una sproporzione superiore alla metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto (art. 287, secondo comma). Ma si è richiesto altresì il requisito soggettivo dell'abuso, a vantaggio proprio, dello stato di bisogno della controparte (art. 287, primo comma) e quello, del resto implicito, che il contratto non abbia carattere aleatorio (art. 287, quarto comma).

Con tali requisiti l'azione di lesione si caratterizza in piena autonomia rispetto alla disciplina ricevuta in alcuni codici stranieri. Non si sono considerati

nè la grave inesperienza della parte danneggiata nè l'abuso della sua leggerezza che i codici stessi prendono in considerazione, per non dare all'azione un'eccessiva estensione, specie con riferimento alla più ristretta ipotesi dell'art. 644 cod. pen., al quale il codice civile ha voluto rigorosamente coordinarsi. Al codice penale quello civile si ricollega fino al punto da lasciar presumere che si sia voluta dare una precisazione dei presupposti civilistici della sanzione comminata nell'art. 644 suddetto. È questa anzi la portata prevalente dell'azione generale di lesione introdotta con l'art. 287, in quanto saranno rari i casi (permuta di immobili, contratti con reciproco scambio di prestazioni da fare) in cui l'azione stessa potrà operare al di fuori dell'ambito della norma penale.

Art. 1449 (288)
Prescrizione.

L'azione di rescissione si prescrive in un anno dalla conclusione del contratto; ma se il fatto costituisce reato, si applica l'ultimo comma dell'art. 2947.

La rescindibilità del contratto non può essere opposta in via di eccezione quando l'azione è prescritta.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 22; prog. min., art. 210.

R. R., n. 126. — La rescissione assume aspetti propri in confronto all'azione di annullamento: non si possono applicare i principî della convalida (art. 290), e la pronunzia non pregiudica i diritti dei terzi, anche se acquistati a titolo gratuito, salvi i principî della trascrizione (art. 291). L'azione si prescrive entro un anno, anzichè in cinque come per l'annullamento; ma si applica il maggior termine di prescrizione del reato, se il fatto lesivo rientra fra gli illeciti penali (art. 288).

Art. 1450 (289)
Offerta di modificazione del contratto.

Il contraente contro il quale è domandata la rescissione può evitarla offrendo una modificazione del contratto sufficiente per ricondurlo ad equità.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 22; prog. min., art. 210.

* Il progetto ministeriale conteneva un'altra disposizione (art. 210, 6° c.) che conferiva in ogni caso al giudice la facoltà di disporre un'equa modificazione delle condizioni del contratto anche quando ne fosse chiesto l'annullamento.

La norma, che apparve alla C. A. L. inopportuna, è stata soppressa.

Art. 1451 (290)
Inammissibilità della convalida.

Il contratto rescindibile non può essere convalidato.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 231; prog. min., art. 304.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 166:

TUMEDEI. Bisogna che l'articolo sia congegnato meglio. In generale la convalida, a rigore, è un atto posteriore, e quindi l'articolo vorrebbe dire che nemmeno con un atto posteriore si possa operare convalida.

Per renderlo intelligibile, occorrerebbe dire che non si può convalidare con atto posteriore finchè il termine per sperimentare l'azione non è decorso. Aggiunge, però, che egli è contrario alla sostanza della norma così intesa.

Art. 1452 (291)
Effetti della rescissione rispetto ai terzi.

La rescissione del contratto non pregiudica i diritti acquistati dai terzi, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di rescissone.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1308.
L. P.: Prog. min., art. 305.

R. G., n. 284. — Con criteri analoghi a quelli adottati per l'annullamento ho regolato le conseguenze della rescissione (art. 305), dopo avere stabilito l'insanabilità del contratto rescindibile (art. 304), di cui il progetto del 1930 parlava nell'ultimo comma dell'art. 231.

CAPO XIV.

Della risoluzione del contratto.

R. R., n. 128. — La risoluzione può verificarsi esclusivamente rispetto ai contratti a prestazioni corrispettive, e cioè non soltanto rispetto ai contratti che implicano obbligazioni per entrambi le parti, secondo la definizione dell'art. 1099 cod. civ. del 1865, ma ad ogni contratto che abbia per oggetto attribuzioni patrimoniali reciproche in situazione di sinallagma, ossia in ogni caso in cui l'attribuzione procurata o promessa ad una parte è scopo dell'attribuzione procurata o promessa all'altra, anche se l'esecuzione della prestazione di una delle parti sia requisito di perfezione del contratto (c, d. contratti reali). Qualunque anomalia che alteri questo rapporto di interdipendenza, può ripercuotersi sulla vita del contratto, se impedisce che questo realizzi il bisogno per la cui soddisfazione era stato concluso.

Anomalie influenti sul sinallagma sono l'inadempienza di una delle parti e l'impossibilità o l'eccessiva onerosità della prestazione dovuta da una di esse. A causa dell'inadempienza di una delle parti o della impossibilità di una delle prestazioni viene meno il rapporto funzionale tra le reciproche attribuzioni; a causa dell'eccessiva onerosità si crea uno squilibrio tra le attribuzioni medesime, in modo tale che gli effetti del contratto non sono più corrispondenti alla volontà delle parti. La comune conseguenza cui adducono ciascuna delle cennate situazioni, di rompere il vincolo di corrispettività e quindi di togliere giustificazione alla prestazione o alla controprestazione, ha condotto ad un avvicinamento delle medesime sotto l'unico profilo della risoluzione del contratto, in modo che questa viene considerata dal codice come rimedio concesso per ogni caso di mancata realizzazione del sinallagma.

Sezione I. — Della risoluzione per inadempimento.

Art. 1453 (292)
Risolubilità del contratto per inadempimento.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adem-

pimento o la risoluzione del contratto, salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno.

La risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento; ma non può più chiedersi l'adempimento quando è stata domandata la risoluzione.

Dalla data della domanda di risoluzione l'inadempiente non può più adempiere la propria obbligazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1165; c. comm., art. 42.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 47; prog. min., art. 251.

R. G., n. 227. — Nel regolare l'inadempimento del contratto ho considerato, anzitutto, quanto ristretto sia il limite entro cui funziona l'articolo 1165 cod. civ. Esso concerne i contratti bilaterali; ma la bilateralità come era definita dall'art. 1099 non comprendeva precisamente tutti i casi di contratti in cui vi è un sinallagma funzionale tra le attribuzioni reciproche delle parti. L'art. 1165 cod. civ. escludeva, quindi, ad esempio, il mutuo ad interesse, in cui, invece, l'interesse è veramente in relazione sinallagmatica con l'uso del danaro concesso al mutuatario.

Ho creduto, così, che fosse necessario allargare l'ambito dell'art. 1165 cod. civ., estendendo la sanzione della risoluzione per inadempimento a tutte le ipotesi in cui un contratto produca, per una parte, effetti patrimoniali che stanno in posizione corrispettiva ad effetti patrimoniali prodotti a vantaggio dell'altra parte. Detta corrispettività deve certo significare relazione tra le reciproche attribuzioni, che ponga l'una come giustificazione o come scopo dell'altra.

Questa soluzione non limita la sanzione della risoluzione ai contratti obbligatori in senso stretto, ai contratti, cioè, che creano obblighi per le parti, ma la estende sostanzialmente a tutti i casi in cui vi siano attribuzioni patrimoniali (anche non obbligatorie) commutative; con ciò si mantiene fermo, e anzi viene meglio chiarito nella sua portata, il principio del sinallagma funzionale, con aderenza a quella che è la realtà della vita giuridica.

R. G., n. 228. — La disciplina degli effetti dell'inadempimento del contratto andava completata con il regolamento dei rapporti tra azione di risoluzione e azione di esecuzione.

In conformità alla tradizione romanistica (L. 4 § 1 D., 18, 3) ho stabilito (art. 251) che la scelta della risoluzione è irrevocabile. La ragione è evidente: mentre l'*ius variandi* consentirebbe alla parte non inadempiente di speculare sui mutamenti contingenti intervenuti a suo favore successivamente alla proposizione della domanda di risoluzione, la posizione del debitore verrebbe ingiustamente aggravata, se, a seguito della domanda di risoluzione, egli avesse disposto altrimenti della cosa che è oggetto del contratto non adempiuto.

Non altrettanto può dirsi quando il creditore abbia scelto la domanda di esecuzione. In diritto romano sembra che valesse la segola secondo cui, chiesto il prezzo, si intendeva rinunciata la risoluzione (L. 7 D. 13, 3); ma un principio del genere non è accettabile perchè, fin quando dura l'inadempimento, il diritto alla risoluzione non può estinguersi. Deve, anzi, perdurare pure dopo la sentenza di condanna, se il debitore non vi adempie, perchè questa sentenza non produce conversione di situazioni.

La scelta della via risolutiva preclude anche l'adempimento da parte del debitore, sia che il termine convenuto per l'inadempimento abbia carattere essenziale, sia che non lo abbia: vi è da evitare la tardiva speculazione del debitore e cioè da impedire che la posizione di costui risulti molto più favorevole di quella fatta al creditore. Il creditore, se non può chiedere l'esecuzione, non deve nemmento poterla subire; e deve essere, così, lasciato libero di procurarsi diversamente la prestazione dedotta nel contratto inadempiuto.

R. R., n. 229. — La risoluzione può essere chiesta anche se la parte fedele

ai propri obblighi aveva promosso giudizio per ottenere l'esecuzione; il che è ovvio dato che perdura lo stato di violazione del contratto. Non è invece consentito che la domanda di risoluzione si muti in domanda di adempimento (art. 292, secondo comma); scegliendo la risoluzione, il contraente implicitamente dichiara di non avere più interesse al contratto, e il debitore non deve ulteriormente mantenersi pronto per l'esecuzione della prestazione. Reciprocamente, la domanda di risoluzione impedisce la purgazione della mora (art. 292, terzo comma); per non indulgere eccessivamente verso il debitore, il nuovo sistema nega ogni diritto a dilazione giudiziaria.

* La facoltà del giudice di accordare una dilazione in caso di ritardo nell'adempimento è stata soppressa, a seguito dell'unificazione della disciplina delle obbligazioni civili e commerciali.

Per il diritto transitorio vedi art. 23 *Disp. att.*

Art. 1454 (293)

Diffida ad adempiere.

Alla parte inadempiente l'altra può intimare per iscritto di adempiere in un congruo termine, con dichiarazione che, decorso inutilmente detto termine, il contratto s'intenderà senz'altro risoluto.

Il termine suddetto non può essere inferiore a quindici giorni, salvo diversa pattuizione delle parti o salvo che, per la natura del contratto o secondo gli usi, risulti congruo un termine minore.

Decorso il termine senza che il contratto sia stato adempiuto, questo è risoluto di diritto.

L. P.: Prog. min., artt. 253, 254.

R. G., n. 231. — Nel sistema da me delineato il creditore, per ottenere l'effetto della risoluzione del contratto, non deve di necessità agire giudizialmente.

Ho previsto nell'art. 253 una forma di risoluzione per autorità del creditore che, senza negare al debitore la tutela giudiziaria, mi è sembrato raggiunga speditamente l'effetto che sarebbe prodotto dalla pronuncia giudiziaria.

Il creditore, per atto di ufficiale giudiziario, può, cioè, diffidare il debitore ad adempiere entro un termine non inferiore ai trenta giorni, ove diversamente non sia stato pattuito nel contratto o la natura di questo non richieda un termine minore. La diffida deve contenere la dichiarazione che, decorso infruttuosamente il termine assegnato, il contratto si intenderà senz'altro risolto.

L'utilità di questa forma sta nel fatto che essa consente di determinare senza indugi la posizione delle parti in confronto del contratto non adempiuto. La unilateralità della dichiarazione non deve impressionare. Il controllo del giudice non mancherà; ma sarà soltanto eventuale e posteriore, come nel caso di clausola risolutiva. Il giudice, ove sorga contestazione, accerterà l'avvenuta risoluzione, e perciò non potrà più accordare alcuna dilazione per l'adempimento.

È chiaro che la diffida dovrà essere notificata solo dopo la scadenza del termine stabilito per l'esecuzione della prestazione. Essa, è da avvertire, non sostituisce procedure speciali preesistenti, che abbiano carattere monitorio e che ugualmente adducono alla risoluzione del contratto: così non potrà essere usata nel caso di morosità dell'inquilino, che trova, nel titolo 2° del R. decreto 7 agosto 1936, n. 1531, il rimedio di un processo spedito, atto a far raggiungere, nel tempo più breve di quello che potrebbe essere necessario in un ordinario giudizio di risoluzione, lo stesso effetto che la diffida descritta nell'art. 253 fa conseguire speditamente in altre situazioni contrattuali.

Noto, ancora, che la risoluzione per autorità del creditore fu prevista nel

progetto del codice di commercio del 1925, e che non è sostanzialmente un istituto nuovo per il nostro diritto.

R. G., n. 232. — La inutile scadenza della dilazione concessa dal giudice a senso dell'art. 251 e del termine concesso dal creditore nella diffida dell'art. 253 (sempre che questa non sia stata oggetto di contestazione dell'altro contraente o sia stata comunque considerata legittima) provoca la risoluzione del contratto (art. 254).

Da allora nessuna delle parti può offrirne o pretenderne l'esecuzione, e la risoluzione si produce senza che sia necessaria una espressa pronuncia.

R. R., n. 129. — Quando non vi è clausola risolutiva espressa, la risoluzione si può ottenere mediante un procedimento monitorio di diffida ad adempiere (art. 293), che rinvia il contraddittorio sulla controversia conseguente all'inadempimento, subordinando ad un'opposizione dell'inadempiente. Il creditore intimerà al debitore, per iscritto, di adempiere in un termine, non inferiore a quindici giorni, salva diversa convenzione o salvo che, per la natura del contratto o in base agli usi, risulti congruo un termine minore. La diffida deve contenere la dichiarazione che, decorso inutilmente il termine stabilito, il contratto si intenderà risoluto; e infatti la persistente inadempienza del debitore provoca la risoluzione *ipso iure*.

Art. 1455 (294)

Importanza dell'inadempimento.

Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1165.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 47, 2° c.; prog. min., art. 252.

R. G., n. 229. — Si riproduce, nell'art. 252, la sostanza dell'art. 57 cpv. del progetto del 1936, secondo il quale la risoluzione del contratto non può pronunciarsi quando l'inadempimento di una delle parti è di scarsa importanza.

Volendo, però, meglio precisare, ho previsto che l'inadempienza dalla quale può scaturire la risoluzione deve riferirsi ad obbligazioni che abbiano rilevanza notevole nell'economia del rapporto, avuto riguardo all'interesse dell'altra parte quale risulta dall'interpretazione del contratto: così ho ricondotto la sanzione dello scioglimento del contratto sotto una regola di proporzionalità, che non considera rilevante la inadempienza ad obbligazioni qualificabili come accessorie. Questa regola sviluppa e chiarisce l'art. 251, perchè ivi si prevede la risoluzione del contratto per i soli inadempimenti ad obbligazioni assunte in corrispettivo di una prestazione dell'altro contraente; ed è chiaro che non v'è sinallagma se non fra prestazioni di importanza uguale.

R. R., n. 129. — L'inadempimento di una delle parti legittima la domanda di risoluzione solo se abbia notevole importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra parte (art. 294; cfr. anche art. 364 — *art. 1525*). Il principio, non ostante il silenzio del codice del 1865, era già ammesso dalla coscienza giuridica comune quale criterio di proporzione fondato sulla buona fede contrattuale. La giurisprudenza ne aveva fatto applicazioni varie escludendo valore non soltanto all'inadempimento di un obbligo contrattuale accessorio, ma anche a quello di un'obbligazione principale se l'inadempimento stesso, per le modalità e le circostanze, appariva di lieve entità. Il principio è ripetuto nell'art. 403 (*art. 1564*) a proposito della somministrazione, per precisarne la portata rispetto a questo contratto, il quale infatti può essere risoluto per inadempimento soltanto se questo sia tale da menomare la fiducia nell'esattezza dei successivi adempimenti.

Art. 1456 (295)

Clausola risolutiva espressa.

I contraenti possono convenire espressamente che il contratto si risolva nel caso che una determinata obbligazione non sia adempiuta secondo le modalità stabilite.

In questo caso, la risoluzione si verifica di diritto quando la parte interessata dichiara all'altra che intende valersi della clausola risolutiva.

L. P.: Prog. min., art. 255.

R. G., n. 233. — Altre ipotesi di risoluzione di diritto si hanno per la forza del patto commissorio espresso o del termine essenziale.

R. G., n. 234. — La prima fattispecie è prevista nell'art. 255, dove anzitutto si precisa che il patto commissorio espresso è una convenzione che commina la risoluzione del contratto nel caso in cui restino inadempiute *determinate* obbligazioni.

Insisto sulla parola « determinate » perchè essa segnala la mia adesione alla giusta tendenza che considera pura e semplice riproduzione della c. d. *clausola risolutiva tacita* il patto per cui qualsiasi inadempienza è causa di risoluzione del contratto. La clausola risolutiva espressa deve avere, quindi, un contenuto specifico, e riferirsi alla inadempienza di una o più obbligazioni tassativamente indicate.

A mio avviso, però, potendo il creditore avere interesse alla esecuzione del contratto anche dopo l'inadempimento considerato nel patto commissorio espresso, questo inadempimento non deve produrre di per sè la risoluzione. Perciò ho previsto che la parte che voglia avvalersi della clausola risolutiva espressa, deve dichiararlo all'altra.

Atti C. A. L., verb. n. 11, pag. 151:

TUMEDEI. Sopprimerebbe al primo comma, la parola « espressamente » in quanto superflua. Nota che nel secondo comma si introduce il principio che occorra una dichiarazione della parte interessata di valersi del patto commissorio. Senza questa manifestazione di volontà il contratto non sarebbe risoluto di diritto.

Propone pertanto la soppressione di tale comma.

BERIO. Osserva che la parola « espressamente » è usata a garanzia dei terzi, rispetto ai quali è opponibile la risoluzione del contratto convenuto fra i contraenti. Ritiene opportuno mantenere il secondo comma.

PRESIDENTE. Aggiungerebbe in fine del primo comma le parole: « In questo caso la risoluzione opera di diritto ». E sopprimerebbe il secondo comma.

PIERANTONI, *relatore*. E' d'avviso che il secondo comma debba essere mantenuto.

Nella relazione si avverte che potendo il creditore avere interesse alla esecuzione del contratto anche dopo l'inadempimento considerato nel patto commissorio espresso, questo inadempimento non deve produrre di per sè la risoluzione. Perciò si è previsto che la parte, la quale voglia avvalersi della clausola risolutiva espressa, deve dichiararlo all'altra.

PIOLA CASELLI. Richiama l'attenzione sul rilievo fatto dal senatore Berio in ordine agli effetti della condizione risolutiva rispetto ai terzi.

TUMEDEI. Avverte che secondo l'articolo 1511 del Codice vigente — riprodotto nel progetto — la condizione risolutiva, espressa o tacita che si verifica per l'inadempimento degli obblighi del compratore, non pregiudica i terzi. E' anche da tener presente l'articolo 225, che riproduce l'articolo 1976 del Codice vigente, in base al quale gli effetti di ogni atto di disposizione sono subordinati alla condizione sospensiva o risolutiva alla quale l'atto stesso è sottoposto.

PRESIDENTE. Il secondo comma potrebbe essere così formulato: « In questo caso la risoluzione opera di diritto, con gli effetti di cui all'articolo 225 ».

R. R., n. 129. — Come si è detto nella parte introduttiva di questa relazione (n. 12), si è evitato l'effetto automatico assoluto, tanto della clausola risolutiva espressa quanto del termine essenziale. Tale automatismo potrebbe non corrispondere più all'interesse del creditore nell'atto in cui l'inadempimento si verifica: il creditore può quindi rinunciare all'effetto della clausola risolitiva espressa non dichiarando di volersene valere (art. 295, secondo comma); può rinunciare all'effetto del termine essenziale domandando entro tre giorni l'esecuzione tardiva (art. 296, primo comma — *art. 1457*).

Art. 1457 (296)

Termine essenziale per una delle parti.

Se il termine fissato per la prestazione di una delle parti deve considerarsi essenziale nell'interesse dell'altra, questa, salvo patto o uso contrario, se vuole esigerne l'esecuzione nonostante la scadenza del termine, deve darne notizia all'altra parte entro tre giorni.

In mancanza, il contratto s'intende risoluto di diritto anche se non è stata espressamente pattuita la risoluzione.

P. L.: C. comm., art. 69.
L. P.: Prog. min., art. 256.

R. G., n. 235. — Nemmeno nel caso di termine essenziale può ammettersi una risoluzione *ex re*.

Se il termine è nell'interesse del creditore, egli rimane giudice dell'opportunità di adempimenti tardivi e quindi dell'opportunità di mantenere ulteriormente in vita il contratto: esattamente, quindi, nel codice di commercio (art. 69) si prevede che la parte può ugualmente esigere l'adempimento tardivo della prestazione anche dopo il termine essenziale (stipulato nel suo interesse), e che, in tal caso, deve notificare all'altra parte la sua volontà di ottenere l'adempimento nonostante la scadenza del termine. Questo sistema, fino ad oggi proprio della materia commerciale, è parso opportuno estenderlo anche alla materia dei contratti civili (art. 256); ho, ritenuto, però, di aumentare a 10 giorni il termine di 24 ore stabilito dal codice di commercio, che sembra molto breve, in modo che, dovendosi l'art. 256 applicare anche ai rapporti commerciali, pure per essi il termine dell'art. 69 cod. comm. rimane sostituito. In mancanza di questa notifica il contratto si deve intendere risoluto senz'altro, per quanto la risoluzione a causa della scadenza del termine non sia stata espressamente prevista dalle parti.

Così, mentre nel patto commissorio espresso il creditore deve dichiarare la sua volontà conforme ove voglia avvalersi della risoluzione, nel caso di termine considerato essenziale nel suo interesse, deve notificare all'altra parte la sua volontà di ottenere l'esecuzione tardiva. La diversità della manifestazione che si pretende in ciascun caso dal creditore si spiega perchè la clausola espressa non è una condizione, ma attribuisce un potere alla parte adempiente che deve essere da questa esercitato: il termine essenziale opera, invece, naturalmente, e vi è la sola possibilità che la parte consideri tuttavia eseguibile il contratto, donde è necessaria solo la dichiarazione di rinuncia all'effetto del termine.

R. R., n. 129. — In caso di termine essenziale la dichiarazione del creditore è sottoposta a decadenza, perchè normalmente i contatti a termine essenziale hanno per oggetto prestazioni di valore variabilissimo e non deve consentirsi al creditore di speculare senza limiti di tempo sulle possibilità alternative di conseguire la prestazione o il risarcimento.

Art. 1458 (297)

Effetti della risoluzione.

La risoluzione del contratto per inadempimento ha effetto retroattivo tra le parti, salvo il caso di contratti ad esecuzione continuata o periodica, riguardo ai quali l'effetto della risoluzione non si estende alle prestazioni già eseguite.

La risoluzione, anche se è stata espressamente pattuita, non pregiudica i diritti acquistati dai terzi, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di risoluzione.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1511, 1553, 1787.
L. P.: Prog. min., art. 257.

R. G., n. 236. — Completa la disciplina dell'inadempimento la previsione degli effetti della risoluzione, la determinazione dei casi in cui si può ammettere la ritenzione della propria prestazione, la precisazione dei limiti di validità della clausola *solve et repete*.

R. G., n. 237. — Non è nuovo l'art. 257, secondo cui la risoluzione di un contratto ha effetto retroattivo fra le parti.

Che nei contratti ad esecuzione continuata o periodica la risoluzione operi, tuttavia, per l'avvenire, è principio generalmente riconosciuto, sul fondamento, già posto in rilievo, che in tali contratti vi è una pluralità di obbligazioni.

Circa i diritti acquistati dai terzi sugli immobili oggetto del contratto risoluto, andava generalizzato il principio che già risultava da imponenti applicazioni fatte dal codice in vigore, secondo cui essi sono salvi se l'acquisto è avvenuto prima della trascrizione della domanda giudiziale di risoluzione.

R. R., n. 129. — Gli effetti della risoluzione per inadempimento sono stabiliti negli articoli 297 e 298 (*art. 1459*) con riferimento anche ai contratti plurilaterali rivolti a realizzare uno scopo comune.

I limiti entro cui è consentito sospendere o rifiutare l'adempimento sono determinati negli articoli 299, 300 e 301 (*art. 1460, 1461* e *1462*) con riferimento all'*exceptio inadimpleti contractus*, al mutamento delle condizioni patrimoniali dei contraenti e alla clausola *solve et repete*.

Art. 1459 (298)

Risoluzione nel contratto plurilaterale.

Nei contratti indicati nell'art. 1420 l'inadempimento di una delle parti non importa la risoluzione del contratto rispetto alle altre, salvo che la prestazione mancata debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

L. P.: Prog. min., art. 296.

Art. 1460 (299)

Eccezione d'inadempimento.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, ciascuno dei contraenti può rifiutarsi di adempiere la sua obbligazione, se l'altro non adempie o non offre di adempiere contemporaneamente la propria, salvo che termini diversi per l'adempimento siano stati stabiliti dalle parti o risultino dalla natura del contratto.

Tuttavia non può rifiutarsi l'esecuzione se, avuto riguardo alle circostanze, il rifiuto è contrario alla buona fede.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1469.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 48; prog. min., art. 258.

R. C. R., pag. 19. — Va ricordata la disposizione dell'art. 48, anch'esso nuovo, che completa il regolamento dei contratti bilaterali e menziona, dopo la cosidetta condizione risolutiva tacita (art. 1165 codice vigente), l'*exceptio non adimpleti contractus*, con questo opportuno temperamento però, che essa non possa opporsi a giustificare l'inadempienza propria, quando per le circostanze del caso e per la poca importanza della prestazione, a cui l'altro è rimasto inadempiente, il rifiuto opposto ad eseguire la prestazione propria sia contrario alla buona fede, vale a dire l'inadempimento dell'altro contraente risulti essere un ingiustificato pretesto.

R. G., n. 238. — Quanto alla c. d. ritenzione della controprestazione per inadempimento della prestazione (*exceptio inadimpleti contractus*), ho ammesso che questa non si possa far valere, se l'altra parte, per quanto non abbia eseguito, abbia offerto la prestazione stessa; ho escluso, oltre alla ipotesi, considerata dalla Commissione reale (art. 48), in cui termini diversi siano stabiliti in contratto per l'esecuzione delle obbligazioni, anche la fattispecie di una diversità di termini risultanti dalla natura del contratto.

R. R., n. 130. — La sospensione della prestazione è considerata legittima quando è conforme a buona fede (articoli 299 e 300; cfr. anche articoli 404, secondo comma, 662 e 799, primo comma — *art. 1461, 1565, 1822* e *1959*); così se la prestazione non adempiuta è di lieve importanza, l'inadempimento di una parte non può invocarsi dall'altra per giustificare il proprio. Anche quando talvolta la legge consente la sospensione di fronte ad una inadempienza di lieve entità (art. 404, secondo comma — *art. 1565*), la deviazione dal principio generale di proporzione è soltanto apparente, perchè si pone in tal caso l'obbligo di preannunziare la sospensione della propria prestazione; in modo che la persistenza dell'inadempimento, nella specifica ipotesi legale, converte in grave ciò che grave di per sè non sarebbe.

Art. 1461 (300)

Mutamento nelle condizioni patrimoniali dei contraenti.

Ciascun contraente può sospendere l'esecuzione della prestazione da lui dovuta, se le condizioni patrimoniali dell'altro sono divenute tali da porre in evidente pericolo il conseguimento della controprestazione, salvo che sia prestata idonea garanzia.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1469.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 340; prog. min., art. 259.

R. G., n. 238. — Dalle disposizioni degli articoli 1469, 1510, 1786 cod. civ. si è tratto il principio generale dell'art. 259, il quale, però, si applica non solo nel caso estremo di insolvenza o di fallimento, ma anche nella ipotesi meno grave in cui le condizioni patrimoniali dell'altro contraente siano divenute tali da porre in evidente pericolo il conseguimento della controprestazione. La differenza tra l'art. 259 e lart. 81 (*art. 1186*) si spiega con le gravi conseguenze cui potrebbe dar luogo l'adempimento della prestazione senza la sicurezza di ottenere la controprestazione, conseguenze che non si verificano nelle ipotesi alle quali si riferisce l'art. 81.

Per il diritto transitorio vedi art. 169 Disp. att.

Art. 1462 (301)
Clausola limitativa della proponibilità di eccezioni.

La clausola con cui si stabilisce che una delle parti non può opporre eccezioni al fine di evitare o ritardare la prestazione dovuta, non ha effetto per le eccezioni di nullità, di annullabilità e di rescissione del contratto.

Nei casi in cui la clausola è efficace, il giudice, se riconosce che concorrono gravi motivi, può tuttavia sospendere la condanna, imponendo, se del caso, una cauzione.

L. P.: Prog. min., art. 260.

R. G., n. 239. — La clausola del *solve et repete* (art. 260) non deve operare quando il contratto si impugna perchè nullo o annullabile. Essa presuppone, come primo requisito della sua validità, precisamente un contratto valido, nel quale metta radici la sua esistenza, senza di che il rapporto assumerebbe un carattere di astrattezza, e la clausola agirebbe contro l'ordinamento giuridico, che, di regola, poggia i contratti sul presupposto della causa.

La clausola deve, perciò, operare sul solo terreno dell'adempimento; può, cioè, essere legittima solamente quando subordina all'adempimento di una delle parti l'esercizio dei diritti derivanti dall'inadempienza dell'altro contraente. La giurisprudenza ha riconosciuto in questi limiti la validità del patto, superando la divisione della dottrina; tale validità non pregiudica mai la corrispettività del rapporto, perchè ne regola soltanto gli atteggiamenti temporali, e non è nemmeno contraria ai principî dell'ordinamento fascista. L'assunto di tale contrarietà, autorevolmente sostenuto, non considera che l'autotutela privata non usurpa l'autorità dello Stato quando non si sottrae al controllo del giudice. La legge preordina sempre questo controllo ogni qualvolta dà al creditore il potere di realizzare direttamente la propria pretesa; e peraltro la predisposizione di mezzi di difesa così energici contro le eccezioni di mala fede aderisce al principio di tutela del credito, che il nuovo codice deve tenere presente come presupposto di uno sviluppo ordinato della produzione.

L'art. 260, del resto, reca nel suo capoverso notevoli limitazioni all'opponibilità del patto. Esso non deve applicarsi dal giudice quando la parte, avvalendosene, offende il principio della buona fede che deve dominare la condotta di entrambi i contraenti nella esecuzione dei contratti: così non deve ammettersene l'effetto nè quando si chiede la prestazione in stato di insolvenza, nè se l'inadempimento della parte che lo invoca è stato dimostrato. Ancora una volta si potenziano i poteri del giudice, chiamandolo a fare una ricerca delicata, per ristabilire la lealtà contrattuale turbata dall'azione di una delle parti.

R. R., n. 130. — È da notare il ristretto ambito entro cui funziona la clausola del *solve et repete* (art. 301). Essa non impedisce di opporre le eccezioni di nullità, di annullabilità o di rescindibilità del contratto, perchè tali impugnative investono l'efficacia stessa della clausola, che non può esplicare validamente la sua funzione prescindendo dalla valida esistenza del contratto che la contiene. Nell'ipotesi poi in cui ha pieno effetto, la clausola non deve servire a preordinare un'autotutela quando motivi gravi inducono a ritenere che ciò sia esorbitante. Il giudice, delibando l'eccezione, può constatare che essa presenta elementi di fondatezza, che vi sia addirittura già una prova semipiena o che sia possibile una pronta indagine sull'eccezione: in tal caso, se si ammettesse una pronunzia sulla domanda, che non tenga conto delle eccezioni, si rivestirebbe il contratto di una forza giuridica superiore a quella che ha il titolo cambiario, contro il quale, non ostante il tradizionale rigore della relativa materia, sono opponibili le eccezioni personali di non lunga indagine (art. 65, secondo comma,

legge cambiaria). Perciò l'art. 301 consente che il giudice, anche di fronte alla clausola del *solve et repete*, possa rinviare la pronunzia sulla domanda quando esistono gravi motivi che giustificano una sospensione della condanna; salvo, a somiglianza di quanto dispone la legge cambiaria, il potere di imporre al debitore, se del caso, una cauzione.

Per il diritto transitorio vedi art. 167 Disp. att.

Sezione II. — DELL'IMPOSSIBILITÀ SOPRAVVENUTA.

Art. 1463 (302)
Impossibilità totale.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta non può chiedere la controprestazione e deve restituire quella che abbia già ricevuta, secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito.

L. P.: Prog. min., art. 261.

R. G., n. 240. — Le conseguenze, per il debitore, della sua liberazione a causa della sopravvenuta impossibilità sono fissate, per i contratti con prestazioni corrispettive, nell'estinzione del suo diritto alla controprestazione e nel suo dovere di restituire quello che abbia già ricevuto (art. 261).

Il problema dell'incidenza del rischio del fortuito nei contratti obbligatori bilaterali è così affrontato e risolto con applicazione del principio *casus sentit debitor*.

È noto come *de iure condito* non vi sia su questo punto unanimità di vedute, pur essendo dominante la dottrina che ritiene essere principio generale l'incidenza del rischio sul creditore (nel senso che costui è tenuto a eseguire la sua controprestazione), ed essere invece eccezioni, variamente giustificabili, le ipotesi in cui la legge esonera espressamente il creditore dall'obbligo di adempiere la sua controprestazione. Ho creduto di non seguire questa opinione che, qualunque sia il fondamento positivo in base al codice del 1865, non è sorretta *de iure condendo* da ragioni di equità e di giustizia.

Non si può dubitare che il fortuito produca la liberazione del debitore: sembra però iniquo e contrario alla natura del sinallagma costringere il creditore a eseguire la sua conprestazione malgrado sia mancata la prestazione corrispettiva. Tutti i codici moderni hanno seguito quest'ultima regola, la quale risponde a criteri giuridici incontestabili e alle esigenze di una giustizia sostanziale.

R. R., n. 131. — Altra causa di risoluzione del contratto con obbligazioni reciproche è l'impossibilità sopravvenuta di una delle prestazioni (articoli 302 a 305).

Si muove sempre dalla tutela della funzionalità del sinallagma quando si stabilisce che la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione non può chiedere la controprestazione ed è tenuta a restituire quella che abbia ricevuta (art. 302). Ciascuna delle parti si era obbligata a scopo di scambio; perciò, divenuto obiettivamente impossibile tale scambio, viene pure a rendersi impossibile l'esecuzione di tutto il rapporto. Naturalmente l'impossibilità temporanea non dà luogo a un fenomeno estintivo ma a un effetto sospensivo, tranne che, come si è già rilevato (n. 43), essa si prolunghi di tanto da rendere inutile la prestazione per il creditore (art. 86, secondo comma — *art. 1256*).

Art. 1464 (303)
Impossibilità parziale.

Quando la prestazione di una parte è divenuta solo parzialmente impossibile, l'altra parte ha diritto a una corrispondente riduzione della prestazione da essa dovuta, e può anche recedere dal contratto qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento parziale.

L. P.: Prog. min., art. 263.

R. G., n. 243. — Se la prestazione è divenuta parzialmente impossibile, l'articolo 263, applicando i principî generali, dà diritto al creditore di chiedere una corrispondente riduzione della sua controprestazione; se, però, non ha alcun interesse apprezzabile all'adempimento parziale, egli può recedere dal contratto.

Sembra inutile chiarire che, in quest'ultimo caso, non si dà valore assoluto ai motivi. In base alle regole dell'affidamento, occorre che sia riconoscibile la mancanza di interesse all'adempimento parziale, e tale riconoscibilità deve essere considerata in relazione alla natura del contratto, alle circostanze in cui questo venne concluso, e ad ogni altro fatto che sia da ritenersi specificatamente rilevante.

R. R., n. 130. — Lo scambio può essere realizzabile parzialmente, il che accade allorchè l'impossibilità ha colpito soltanto una parte della prestazione. Il rapporto allora, pur ridotto di contenuto, non si estingue per la parte della prestazione ancora eseguibile; ma si è risospinti verso l'ineseguibilità totale quando l'adempimento parziale non soddisfa lo scopo dello scambio (art. 303). È dato al creditore, in quest'ultima ipotesi, il diritto di recedere dal contratto; diritto che egli potrà esercitare soltanto quando manchi un apprezzabile suo interesse alla prestazione del residuo.

Questi principî, per l'art. 304 (*art. 1465*), si applicano in vario modo, secondo che l'alienazione concerne una cosa determinata o cose dedotte genericamente.

Art. 1465 (304)
Contratti con effetti traslativi o costitutivi.

Nei contratti che trasferiscono la proprietà di una cosa determinata ovvero costituiscono o trasferiscono diritti reali, il perimento della cosa per una causa non imputabile all'alienante non libera l'acquirente dall'obbligo di eseguire la controprestazione, ancorchè la cosa non gli sia stata consegnata.

La stessa disposizione si applica nel caso in cui l'effetto traslativo o costitutivo sia differito fino allo scadere di un termine.

Qualora oggetto del trasferimento sia una cosa determinata solo nel genere, l'acquirente non è liberato dall'obbligo di eseguire la controprestazione, se l'alienante ha fatto la consegna o se la cosa è stata individuata.

L'acquirente è in ogni caso liberato dalla sua obbligazione, se il trasferimento era sottoposto a condizione sospensiva e l'impossibilità è sopravvenuta prima che si verifichi la condizione.

L. P.: Prog. min., art. 262.

R. G., n. 241. — Il problema del rischio si pone diversamente nei contratti traslativi.

Si è detto nell'art. 262 che, nei contratti diretti al trasferimento di una cosa determinata o alla costituzione di diritti reali, e in ogni caso in cui il trasferimento della proprietà o la costituzione dei diritti reali dipenda dal sopraggiungere di un termine o dall'adempimento di una forma di pubblicità, la impossibilità sopravvenuta per il perimento della cosa non libera l'acquirente dall'obbligo di eseguire la controprestazione, per quanto la cosa non gli sia stata ancora consegnata.

La regola così posta non è affatto una eccezione al principio accolto in termini generali per i contratti obbligatori. In effetti va considerato che, nei contratti traslativi aventi per oggetto cose certe e determinate, il debitore della cosa (alienante), una volta prestato il suo consenso, non ha alcun obbligo da adempiere perchè il trasferimento si attui. L'obbligo della consegna è puramente accessorio e strumentale e non è certo in relazione sinallagmatica con l'obbligo dell'acquirente di prestare il corrispettivo.

È chiaro allora che in tal caso è l'acquirente che deve sopportare il rischio del fortuito perimento della cosa, ancorchè questa non sia stata consegnata, perchè l'attribuzione traslativa era già compiuta da parte dell'alienante col semplice consenso; ossia, per l'effetto del trasferimento, l'alienante non era più un debitore. Questa regola è intuitiva nei casi in cui il trasferimento è contestuale alla manifestazione del consenso, perchè si adegua anche al principio di ragion naturale per cui è il proprietario della cosa che risponde delle conseguenze del suo perimento; ma è facilmente giustificabile anche negli altri casi, previsti dalla norma, di trasferimento subordinato al sopraggiungere di un termine o all'adempimento di una forma di pubblicità, perchè in tali ipotesi il trasferimento non dipende affatto dall'adempimento di un obbligo assunto dall'alienante (per modo che l'alienazione non si trasforma da reale in obbligatoria), ma si produrrà automaticamente col sopraggiungere del termine o con l'adempimento (che costituisce una semplice facoltà degli interessati) della forma di pubblicità.

Si potrebbe obbiettare che così si viene a derogare al principio *res perit domino*, apparentemente consacrato nell'art. 1125 del codice vigente; ma è risaputo, per costante affermazione della nostra dottrina e per le applicazioni spesso fatte dalla giurisprudenza, che quel principio non era che il relitto di una tradizione male intesa e male applicata al campo contrattuale; di esso in realtà neppure la nostra legge, malgrado le apparenze, aveva fatto una costante applicazione.

R. G., n. 242. — Invece, nei casi di alienazione obbligatoria, in cui il trasferimento del diritto dipende dall'adempimento di un obbligo dell'alienante (ad. es. vendita di cosa altrui, vendita alternativa, generica), tornano ad avere vigore i principî stabiliti nell'art. 261; ossia torna a trovare applicazione la regola *casus sentit debitor*.

Il progetto prevede espressamente l'ipotesi di vendita generica e dispone che in tal caso l'acquirente non è liberato dall'obbligo di eseguire la controprestazione se l'alienante ha fatto la consegna o la spedizione o la separazione effettiva d'accordo con lo stesso acquirente.

Se, infatti, non è prevista la individuazione separatamente dalla consegna, è in questo momento che l'alienante adempie al suo obbligo di trasferire la proprietà; se, invece, prima della consegna deve avvenire la separazione, è questo atto che importa l'adempimento dell'obbligazione principale dell'alienante (trasferimento della proprietà). Si accenna nell'art. 264 ad una separazione avvenuta d'accordo con il compratore, data la inefficacia normale dell'individuazione unilaterale; si accenna alla spedizione, con riferimento alla vendita di cose generiche che devono essere trasportate da un luogo ad un altro, e nella quale la specificazione si verifica con la consegna della cosa al vettore o allo spedizioniere.

Infine, quanto alla vendita sottoposta a condizione sospensiva, soltanto l'avveramento dell'evento dedotto produce il trasferimento dei rischi al compratore,

in conformità alla conseguenza propria di tale condizione, che differisce ogni effetto del contratto, e quindi anche quello concernente i rischi del perimento della cosa.

L'art. 262, riferendosi ad un ampio concetto dell'atto di alienazione, racchiude nel termine « alienante » anche colui che costituisce diritti reali, e in quello « acquirente » pure chi è il destinatario degli effetti di tale costituzione.

R. R., n. 132. — Nei contratti di alienazione (trasferimento della proprietà, costituzione o trasferimento di diritti reali) aventi per oggetto un corpo certo e determinato, occorre distinguere il caso in cui l'alienazione deve avere immediato effetto reale dai casi in cui tale effetto sia differito per l'inesistenza di un termine o di una condizione.

Se l'alienazione ha immediato effetto reale (art. 304, primo comma), il rischio posteriore al contratto incide, indipendentemente dalla consegna, sull'acquirente, divenuto proprietario della cosa, senza che derivino ripercussioni sulla controprestazione, perchè questa è definitivamente acquisita all'alienante e deve quindi essere ugualmente prestata non ostante il perimento della cosa alienata.

Se l'effetto reale dell'alienazione è differito alla scadenza di un termine (articolo 304, secondo comma), il rischio del perimento verificatosi nell'intervallo è sopportato egualmente dall'acquirente perchè l'alienante, con la manifestazione del suo consenso, ha prestato tutta la cooperazione che da parte sua era necessaria perchè potesse verificarsi l'effetto traslativo, Su di lui possono incombere soltanto obblighi di carattere accessorio (ad esempio, l'obbligo di consegnare), che non sono però il corrispettivo dell'obbligo di pagare il prezzo assunto dall'acquirente. L'effetto traslativo, che è il risultato peculiare del contratto, si verifica infatti automaticamente col sopraggiungere del termine, indipendentemente da ogni ulteriore atto di volontà dell'alienante.

Nell'alienazione sotto condizione sospensiva il rischio viene accollato all'alienante per tutto il tempo di pendenza della condizione (art. 304, quarto comma); e ciò sul riflesso che, al momento in cui la condizione si verifica e il contratto acquista efficacia, manca l'oggetto e il contratto è nullo. L'ipotesi qui contemplata è il rovescio di quella prevista nell'art. 176 (*art. 1347*); l'una e l'altra sono ipotesi in cui si devia dal principio della retroattività della condizione.

L'impossibilità oggettiva si può prospettare anche nella vendita di cose dedotte genericamente, per quanto in essa operi per casi eccezionali (ad esempio, caso d'istituzione di monopolio). Se l'impossibilità sopravviene prima della specificazione, l'alienante, non avendo ancora adempiuto all'obbligo di trasferire la proprietà, che si attua appunto mediante la separazione, non può esigere l'adempimento della prestazione corrispettiva; il rischio dell'impossibilità graverà allora su di lui (art. 304, terzo comma). Se invece l'impossibilità sopravviene dopo la specificazione, essendosi ormai determinato l'oggetto del contratto, la situazione giuridica si profila uguale a quella che si ha nel caso di alienazione di corpo certo e determinato, e si applicheranno quindi, quanto all'incidenza del rischio, i principî che regolano quest'ultimo caso.

Art. 1466 (305)
Impossibilità nel contratto plurilaterale.

Nei contratti indicati dall'art. 1420 l'impossibilità della prestazione di una delle parti non importa scioglimento del contratto rispetto alle altre, salvo che la prestazione mancata debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

L. P.: Prog. min., art. 265.

R. G., n. 247. — Riconosciuta anche legislativamente la categoria dei contratti plurilaterali, è apparso necessario disciplinare talune situazioni giuridiche

alle quali essi danno luogo e che hanno già spesso formato oggetto di controversie giudiziarie.

Una di queste situazioni dipende dal fatto dell'inadempimento e della impossibilità concernente la prestazione di una sola delle parti; e viene considerata in questa sede. L'altra deriva dall'esistenza di vizi che diano luogo alla nullità e all'annullabilità; ad essa mi riferirò a proposito del capo X di questo titolo.

R. G., n. 248. — Se il contratto plurilaterale si componesse di una unità di vincolo, l'inadempienza e l'impossibilità dovrebbe necessariamente ripercuotersi su tutta la economia del contratto. Ma il contratto plurilaterale racchiude una pluralità di rapporti, ed è caratterizzato dallo scambio fra la prestazione di una parte e quella di tutte le altre, di cui ciascuna è tenuta solo alla propria prestazione. Una struttura del genere rende, però, autonome le posizioni dei contraenti, solo nei limiti consentiti dallo scopo unitario che il contratto si propone di realizzare mercè il complesso dei vincoli, di cui si costituisce. È ovvio, pertanto, che solo la intensità del collegamento delle singole prestazioni può determinare la riflessione su tutto il contratto di una situazione concernente una sola delle parti contrapposte.

Se le prestazioni contrattuali mancate non si collegano alle altre in modo tale che il venir meno di esse non fa mancare lo scopo del contratto, non è dubbio che si debba sciogliere solo il vincolo dell'inadempiente o solo quello che ha per oggetto la prestazione divenuta impossibile; il contratto resterà in vita per le prestazioni dovute dalle altre parti. Ma, se il contratto, mancata la prestazione di una delle parti, non può assolvere alla funzione che esso doveva svolgere, è chiaro che lo scioglimento del vincolo individuale trascina tutto il contratto e lo travolge nell'estinzione. Così può accadere per il contratto di consorzio, quando esso è stato costituito in contemplazione della partecipazione di quel produttore la cui prestazione viene a mancare.

L'art. 265 è stato redatto in piena coerenza a tali concetti.

Sezione III. — Dell'eccessiva onerosità.

Art. 1467 (306)
Contratto con prestazioni corrispettive.

Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'art. 1458.

La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto.

La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto.

L. P.: Prog. min., art. 264, 1° c.

R. G., n. 244. — Ho accolto il principio della revisione dei contratti per eccessiva onerosità della prestazione (art. 264).

Esso risponde alla nostra tradizione giuridica che, nel diritto comune, trova affermata la implicita soggezione alla clausola *rebus sic stantibus* di ogni rapporto convenzionale. Sotto l'influsso di essa i primi codici inclusero il principio

della sopravvenienza in via generale; ma nell'ordinamento del codice del 1865 mancò una formulazione espressa del medesimo. Alcuni scrittori lo ricavarono dal complesso del sistema; ma gli sforzi da loro fatti non trovarono il favore della dottrina dominante e della giurisprudenza. Varie considerazioni suggeriscono, tuttavia, l'esplicita assunzione della sopravvenienza come motivo di scioglimento o di revisione del contratto.

Contingenze eccezionali hanno, in tempi trascorsi, consigliato di far posto alla sopravvenienza nella disciplina dei contratti; l'ordinamento vigente si è servito, peraltro, del principio medesimo in alcuni casi che potevano dar luogo ad una revisione dei rapporti contrattuali a seguito del mutamento della situazione di fatto originaria (cfr. esempi negli articoli 1081, 1176, 1469, 1580, 1617, 1618, 1816, 1919, n. 2, cod. civ., 432 e 617 cod. comm.), e non ha ignorato la sopravvenienza se alle volte ne ha escluso l'applicazione (ad esempio: art. 1798 cod. civ.); infine l'equità vuole che non si consideri prevista dalle parti quella situazione che, derivando da eventi eccezionali, nessuno dei contraenti fu certamente in grado di apprezzare, nella sua influenza sull'economia del contratto.

R. G., n. 245. — Non ho seguito la tesi che limita l'effetto della sopravvenienza soltanto ai contratti a lungo termine o ad esecuzione periodica, perchè, anche nei contratti che hanno un termine breve può influire il mutamento di uno stato di fatto, che le parti non potevano prevedere al tempo in cui entrarono in rapporti reciproci.

Non mi è parso che questo richiamo ad una presumibile o ad una non espressa volontà contrattuale potesse contrastare con l'accoglimento del principio dell'affidamento come substrato subiettivo del rapporto contrattuale: nel mio pensiero l'incidenza di un nuovo stato di fatto sulla entità del rapporto presuppone una connessione necessaria, normale, notoria e quindi riconoscibile tra l'entità economica ed obiettiva della prestazione e la situazione specifica ambientale, esterna alle parti.

Il carattere eccezionale del rilievo dato alla sopravvenienza è scolpito nell'art. 264, il quale richiama solo il verificarsi di eventi straordinari ed imprevedibili al momento in cui il contratto fu concluso. La mancanza di previsione dell'evento non dà diritto, di per sè, all'applicazione della clausola *rebus sic stantibus*, se l'evento sopravvenuto non è straordinario; ma, a sua volta, l'evento straordinario non è rilevante come fatto idoneo a provocare l'intervento del giudice ex art. 264 se poteva essere previsto.

Altro limite di rilevanza della nuova situazione di fatto è che, per effetto di essa, la prestazione di una delle parti sia divenuta eccessivamente onerosa oltre i limiti dell'alea normale del contratto. Questa restrizione è già ferma nella dottrina dimostratasi favorevole alla clausola *rebus sic stantibus*; ed è giustificata, perchè ciascuna parte, concludendo il contratto, implicitamente si sottopone al rischio che esso comporta, a causa della sua peculiarità.

R. G., n. 246. — Così ristrettane la efficienza, non può impressionare la estensione generale data alla clausola *rebus sic stantibus*. Questa estensione porta ad una duplice conseguenza, a seconda che concerna contratti a prestazioni corrispettive o contratti con obbligazioni di una sola parte.

Nei primi deve ammettersi senz'altro la rescissione del contratto a causa della sopravvenienza: ma è giusto che questo effetto possa impedirsi se l'altra parte offre di modificarne equamente le condizioni al fine di eliminare la sopravvenuta onerosità. Se è questa sopravvenienza che attribuisce la pretesa alla risoluzione, la pretesa stessa deve necessariamente estinguersi quando fosse possibile stabilire l'equilibrio contrattuale: si vuole in sostanza che l'azione dipendente dalla sopravvenienza sia esercitata in buona fede, e che sia mantenuto, per quanto è possibile, il valore economico concreto rappresentato dal contratto.

R. R., n. 133. — Infine il contratto si risolve, con gli effetti stessi stabiliti per la risoluzione a causa di inadempimento, quando la prestazione è divenuta eccessivamente onerosa (art. 306).

Si introduce così, in modo espresso e in via generale, il principio dell'implicita soggezione dei contratti corrispettivi alla clausola *rebus sic stantibus*, sulle tracce del diritto comune e quindi in collegamento con una tradizione prettamente italiana, seguita fino ad ora solo da alcuni sistemi positivi stranieri.

In parecchi casi il legislatore italiano ha dovuto intervenire con leggi speciali per disciplinare l'influenza di eventi straordinari sui contratti in corso; ma tale intervento si è determinato in relazione agli eventi più gravi e di portata generalissima. Deve essere invece considerata anche la quotidiana possibilità di avvenimenti straordinari ed imprevedibili che vengano a turbare profondamente l'equilibrio contrattuale pur non avendo una portata generale tale da incidere sulla vita della Nazione: la nostra pratica mercantile e gli usi da essa creati sono già nel senso di riconoscere efficacia risolutiva alla sopravvenuta onerosità della prestazione, per effetto degli avvenimenti di cui si è fatto cenno.

La rigorosa limitazione dell'efficacia della clausola ad eventi che non possono assolutamente farsi rientrare nelle rappresentazioni che ebbero le parti al tempo del contratto, esclude il pericolo di eccessi; ma garantisce contro tal pericolo anche la rigida valutazione obiettiva del concetto di eccessiva onerosità, che per il nuovo codice non opera quando non è superata l'alea normale del contratto (art. 306, secondo comma) o quando il contratto è essenzialmente o convenzionalmente aleatorio (art. 308: vendita a termine dei titoli di credito, rendita).

Temperamento del potere di chiedere la risoluzione è il diritto della parte, contro cui la risoluzione è domandata, di offrire un'equa modificazione delle condizioni del contratto (art. 306, terzo comma).

Non si fa distinzione tra contratti ad esecuzione continuata o periodica e contratti ad esecuzione differita. Infatti, l'ammissibilità della clausola non può farsi ragionevolmente dipendere dalla natura particolare della prestazione periodica o continuata. Anche l'obbligazione a termine è, come quella a prestazione periodica o continuata, un'obbligazione ad esecuzione differita; e sta nel differimento dell'esecuzione, e non nella periodicità o continuità della prestazione, la ragione di una tutela che vuole evitare le dannose conseguenze economiche del sovvertimento dell'equilibrio contrattuale voluto dalle parti: questo sovvertimento può verificarsi, così quando la prestazione deve essere eseguita ad un termine unico, come quando deve essere eseguita a periodi o in continuità. Non si è distinto nemmeno tra contratto a lungo termine e contratto a termine breve. A ben guardare, l'estremo dell'assoluta imprevedibilità dell'evento, su cui si fonda la clausola *rebus sic stantibus*, si può riconoscere più difficilmente in un contratto a lungo termine, anzichè in un contratto a termine breve: in un contratto del primo tipo (ad esempio, enfiteusi, rendita perpetua, ecc.), le parti non potranno mai dire che non fosse genericamente prevedibile un radicale mutamento della situazione economica, in dipendenza dei molteplici eventi che possono sopravvenire durante il lungo spazio di tempo in cui i contratti stessi devono spiegare il loro effetto. Per converso, quando per l'esecuzione di un contratto è stabilito un termine di breve durata, molto più facile è che non si preveda un avvenimento straordinario, nel tempo che intercede tra l'assunzione della obbligazione e l'adempimento.

Per il diritto transitorio vedi art. 168 Disp. att.

Art. 1468 (307)
Contratto con obbligazioni di una sola parte.

Nell'ipotesi prevista dall'articolo precedente, se si tratta di un contratto nel quale una sola delle parti ha assunto obbligazioni, questa

può chiedere una riduzione della sua prestazione ovvero una modificazione nelle modalità di esecuzione, sufficienti per ricondurla ad equità.

L. P.: Prog. min., art. 264, 2° c.

R. G., n. 246. — Questo regolamento dell'azione di revisione per eccessiva onerosità non riguarda i contratti che implicano obbligazioni per una sola delle parti (ad esempio, donazione a esecuzione differita); non essendovi in essi una situazione di prestazioni corrispettive, non è concepibile un'offerta dell'altra parte rivolta a stabilire l'equilibrio, che è offerta di modifica alle proprie obbligazioni. Per i contratti con obbligazioni a carico soltanto di una sola delle parti, il rimedio all'onerosità non può essere, quindi, se non una riduzione della prestazione o una modifica nella modalità di esecuzione.

R. R., n. 134. — La clausola *rebus sic stantibus* adduce a una semplice revisione del contratto non solamente nel caso, già ricordato, in cui la parte, di fronte alla domanda di risoluzione, offra di esso un'equa modificazione, ma anche per i contratti che hanno per oggetto obbligazioni di una sola delle parti; per questi contratti il nuovo codice ammette, secondo i casi, una riduzione delle obbligazioni assunte o un mutamento nel contenuto di esse, capace di ricondurre ad equità l'economia del rapporto (art. 307).

Si ha poi la sola revisione di corrispettivo nell'appalto (art. 503 — *articolo 1664*); mentre, in altre ipotesi (art. 462 — *art. 1623*), il sopravvenuto squilibrio tra le prestazioni può portare, secondo le circostanze, a revisione di una di esse o a risoluzione.

Art. 1469 (308)
Contratto aleatorio.

Le norme degli articoli precedenti non si applicano ai contratti aleatori per loro natura o per volontà delle parti.

TITOLO III.

DEI SINGOLI CONTRATTI

R. C. R., pag. 45. — Sono contenuti in questa parte del progetto tutti i contratti oggi regolati dal codice vigente, ad eccezione del contratto di enfiteusi e delle convenzioni matrimoniali.

Pel primo si è rilevato, e fu già detto sopra, ch'esso trova più opportuna sede nella parte del codice relativa ai diritti reali, giacchè in esso è prevalente la figura del diritto sulla cosa, di fronte al contratto, che ne è semplicemente l'origine.

Quanto alle convenzioni matrimoniali, la loro stretta connessione coll'istituto del matrimonio, consiglia pure che venga regolato nella parte del codice che a questo si riferisce.

Pel resto non vi sono radicali mutamenti nè profonde innovazioni, ma in compenso il progetto offre una serie numerosa di piccoli ritocchi e di miglioramenti, sia sistematici sia di sostanza.

I singoli contratti regolati nel codice sono, infatti, tutti antiche costruzioni, elaborate attraverso i secoli sopra il solidissimo fondamento del diritto romano, che nulla hanno perduto della loro solidità. Unico compito della Commissione è stato adunque, in questa parte, di risolvere le più importanti delle controversie occasionate dall'interpretazione delle leggi vigenti, e di semplificare queste, togliendo alcune inutili ridondanze e ripetizioni, sì da rendere più limpida e semplice la formulazione dei precetti.

CAPO I.

Della vendita.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 204.

Berio, *relatore*. Avverte che l'istituto della vendita è regolato nel progetto con norme che in gran parte riproducono quelle del Codice vigente; non vi sono molte sostanziali modifiche, ma solo varianti più che altro di forma e di sistematica.

La principale innovazione sostanziale consiste nel fatto che il contratto di vendita è considerato sotto due aspetti: il contratto di vendita classico, quello che porta immediatamente il trasferimento della proprietà e che crea il diritto reale dell'acquirente con il consenso; il contratto di vendita che crea obbligazioni personali tra le parti, senza creare subito il diritto reale, il quale nasce in un secondo momento.

Trattandosi di un obbligo a trasferire la proprietà, in questa prima fase si applicano le disposizioni generali per le obbligazioni e per il risarcimento dei danni. Il diritto reale sorge soltanto quando avviene il trasferimento.

Questa innovazione, che risulta già dai primi articoli, non è però in fondo tanto sostanziale come può sembrare di primo acchito, perchè il Codice vigente si avvicina a questo concetto. Infatti stabilisce il principio fondamentale che la proprietà passa con il consenso, ma prevede poi qualche eccezione nelle condizioni sospensive ammettendo che si possa fare un contratto, con cui ci si impegni a trasferire la proprietà di una cosa. A suo avviso le disposizioni nuove del progetto rispondono meglio alla realtà pratica.

R. R., n. 135. — Questo contratto rientra nell'attività quotidiana di ogni ceto di persone; e perciò in tutti i codici comparisce in testa alla parte speciale

dei contratti. Maggiore importanza peraltro esso è venuto ad assumere a causa della fusione di tutte le norme relative alla vendita di cose mobili, finora sparse nel codice civile, nel codice di commercio e nelle leggi speciali.

Questa nuova situazione legislativa ha imposto anzitutto una diversa sistemazione, meglio rispondente alle esigenze di ordine e chiarezza. Nel vecchio codice infatti le norme sulla vendita mobiliare ed immobiliare erano disordinatamente commiste, tanto che era difficile comprenderne il singolo riferimento; nel nuovo codice invece si è nettamente separata la disciplina della vendita di cose mobili dalla disciplina della vendita di cose immobili, per quanto l'una e l'altra siano rimaste dominate da norme generali, comuni ad ogni tipo di vendita.

Nel codice abrogato si dava maggior rilievo alla vendita immobiliare in omaggio a un vecchio e superato orientamento economico. Il nuovo codice invece ha sviluppato notevolmente la disciplina della vendita mobiliare, considerando sia la sua maggiore frequenza rispetto a quella immobiliare sia l'importanza che ha assunto nell'economia moderna la ricchezza mobiliare.

Sezione I. — Disposizioni generali.

Art. 1470 (309)

Nozione.

La vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1447.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 323; prog. min., art. 306.

R. G., n. 285. — Questa sezione si apre con la definizione del contratto di vendita.

La formula che a tale scopo è stata adottata si discosta da quella che era stata accolta nel progetto del 1936 (art. 323) sul modello del codice vigente. Il quale, come è noto, nel definire il contratto di vendita, ne pone in risalto l'effetto obbligatorio, lasciando nell'ombra l'effetto reale, che normalmente è peculiare a questo contratto.

Per ovviare a ciò, il nuovo testo (art. 306) afferma che la vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa verso l'obbligo del pagamento del prezzo: in modo da porre nel giusto rilievo il contenuto reale del contratto che, costituendo l'essenza della vendita, serve a distinguerla dalla promessa.

È vero che l'effetto traslativo del contratto può non prodursi immediatamente, come nella vendita alternativa, di cosa futura, di cosa non separata, con riserva di dominio, ecc.; ma queste deviazioni, derivanti solo dalla mancanza attuale di individuazione o di separazione della cosa, ovvero da una riserva eccezionale per il trapasso, non intaccano il principio per cui quest'ultimo è dovuto al momento della dichiarazione iniziale e definitiva di volontà, la quale trova non un complemento, ma una condizione di efficacia, nelle previste e poi verificate condizioni di legge.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 205:

Berio, *relatore*. Ricorda le questioni cui ha dato luogo la definizione contenuta nel Codice vigente, il quale considera la vendita come un'obbligazione, mentre nel progetto è considerata come un contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà.

Presidente. Rileva che l'articolo in esame accenna all'obbligo del com-

pratore di pagare il prezzo della cosa ma non parla dell'obbligo di dare dell'altro contraente. Gli sembra perciò più esatta la definizione dell'articolo 1447 del Codice vigente che propone di ripristinare.

SANTI ROMANO. Si associa.

La Commissione approva.

R. R., n. 136. — La vecchia e tradizionale nozione legislativa del contratto di vendita, derivata dal codice francese, sembrava porre esclusivamente in rilievo il contenuto obbligatorio del contratto (« si obbliga a dare »). L'art. 309 (*1470*) dà invece preciso risalto al suo contenuto reale, perchè questo contenuto, nel nostro sistema, è il momento essenziale della vendita e serve anche a differenziare senz'altro questa dalla promessa bilaterale. La confusione tra i due rapporti, che si riscontrava nella pratica e si rifletteva nello sforzo incessante della giurisprudenza rivolto alla loro discriminazione, era la non ultima conseguenza dell'equivoca definizione data al contratto nel codice del 1865, che lasciava nell'ombra il contenuto reale facendolo quasi dipendere da quello obbligatorio. È ben vero che i due momenti possono non coincidere, come nella vendita alternativa, nella vendita di cosa futura o di cose generiche, nella vendita con riserva di proprietà e in quella di cosa altrui. Ma tali contingenti deviazioni non intaccano il principio basilare per cui il trapasso è sempre conseguente alla dichiarazione di volontà; principio che, nei casi cennati, trova non un complemento, ma una condizione di efficacia, nell'avveramento delle situazioni originariamente considerate come produttive dell'effetto traslativo. Il contenuto obbligatorio del contratto determina peraltro la disciplina ulteriore, che è diretta infatti a stabilire gli obblighi rispettivi del venditore e del compratore.

Art. 1471 (311)

Divieti speciali di comprare.

Non possono essere compratori nemmeno all'asta pubblica, nè direttamente nè per interposta persona:

1) gli amministratori dei beni dello Stato, dei comuni, delle provincie o degli altri enti pubblici, rispetto ai beni affidati alla loro cura;

2) gli ufficiali pubblici, rispetto ai beni che sono venduti per loro ministero;

3) coloro che per legge o per atto della pubblica autorità amministrano beni altrui, rispetto ai beni medesimi;

4) i mandatari, rispetto ai beni che sono stati incaricati di vendere, salvo il disposto dell'art. 1395.

Nei primi due casi l'acquisto è nullo; negli altri è annullabile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1457.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 332; Prog. min., art. 311.

R. G., n. 291. — Si sono riprodotti nell'art. 311 gli speciali divieti di comprare previsti dall'art. 332 del progetto del 1936.

Ho innovato alle linee di quest'ultimo anzitutto generalizzando le ipotesi del n. 4 che, invece di riferirsi ai genitori, al tutore, al curatore o all'amministratore provvisorio, in parte regolate negli articoli 321, 376, e 394 del primo libro (*artt. 323, 378, 396*), comprendono ogni caso di amministratori di un patrimonio altrui.

A proposito del mandatario ho, poi, fatto salvo il disposto dell'art. 277 di questo progetto (*art. 1395*) per mettere in chiaro che l'acquisto del mandatario è validamente compiuto se ricorrano le condizioni che rendano in via generale ammissibile il contratto con se stesso.

Ho in terzo luogo escluso che il divieto di comprare possa non valere se sia stata chiesta l'autorizzazione giudiziale. Questa autorizzazione, ammessa dal progetto del 1936, contrasterebbe con il carattere eccezionale della validità del contratto con se stesso, che soltanto nei casi dell'art. 277 di questo libro (*art. 1395*) può evitare il pericolo di una parzialità nell'agire delle persone a cui si indirizza il divieto. Soprattutto, poi, alla ammissibilità di detta autorizzazione si opporrebbe la coerenza del sistema del codice civile, che nel primo libro già promulgato (articoli 321 e 376 [*art. 323, 378*]) non la consente per le vendite tra figli minori e genitore e tra tutore e incapace.

Infine ho stabilito quali siano gli effetti dell'inosservanza del divieto posto dalla norma. Per gli amministratori di enti pubblici e per gli ufficiali pubblici, il divieto vuole evitare abusi nell'esercizio della rispettiva funzione, perciò la sanzione doveva essere la nullità dell'acquisto. Per gli amministratori e per i mandatari privati la norma tutela privati interessi, donde la sanzione della semplice annullabilità.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 210.

BERIO, *relatore*. L'articolo in esame semplifica la norma dell'articolo corrispondente del Codice civile con l'unica differenza che si è soppressa l'ipotesi di acquisto da parte del genitore di beni dei figli soggetti alla sua podestà, che è prevista nella parte generale.

GIAQUINTO. Rileva che nei primi due numeri c'è la violazione di un dovere d'ufficio e perciò la sanzione è più grave.

SCIALOJA. Nota a proposito dell'ultimo capoverso che non è esatto dire che l'acquisto è nullo. E' il negozio, il contratto che sarà nullo.

PRESIDENTE. Concorda e propone di statuire nell'ultimo capoverso alla parola « l'acquisto » le altre « il contratto ».

La Commissione approva.

Art. 1472 (310)
Vendita di cose future.

Nella vendita che ha per oggetto una cosa futura, l'acquisto della proprietà si verifica non appena la cosa viene ad esistenza. Se oggetto della vendita sono gli alberi o i frutti di un fondo, la proprietà si acquista quando gli alberi sono tagliati o i frutti sono separati.

Qualora le parti non abbiano voluto concludere un contratto aleatorio, la vendita è nulla, se la cosa non viene ad esistenza.

L. P.: Prog. min., art. 309.

R. G., n. 289. — Si è voluta regolare espressamente la vendita di cose future (art. 309).

Senza risolvere le controversie teoriche sulla struttura giuridica di tale tipo di vendita, il progetto stabilisce che l'acquisto della proprietà si verifica quando la cosa viene ad esistenza.

Notevole dal punto di vista pratico si presenta l'applicazione di questo principio alla vendita degli alberi di un fondo o dei frutti pendenti, che viene dal progetto ricondotta nel quadro della vendita di cose future. La nuova norma sarà feconda di pratiche applicazioni per risolvere i conflitti tra il compratore dei frutti non ancora separati e i creditori del venditore che abbiano proceduto a pignoramento sui frutti pendenti, conflitti che hanno dato luogo in passato a controversie.

A proposito della vendita di cose future non si è mancato d'introdurre nel nuovo testo (art. 309 comma secondo), sulla base dei concetti tradizionali, la nota distinzione tra l'*emptio spei* e l'*emptio rei speratae*.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 207.

BERIO, *relatore*. L'articolo disciplina la vendita di cose future. Si tratta in sostanza di una disposizione che già era nel Codice vigente ma che è stata dal progetto ampliata. Si risolve così una grossa questione tanto dibattuta nella dottrina, quella dell'*emptio spei*. Giusta trova anche la disposizione del capoverso.

PRESIDENTE. Non gli sembra esatta la dizione della prima parte del primo comma; non è ben chiaro che cosa s'intende con l'espressione: «quando la cosa viene ad esistenza».

La cosa futura non è soltanto la cosa che ancora non esiste, ma è anche la cosa che uno intende di acquistare.

PIOLA CASELLI. Osserva che la redazione dell'articolo non è molto felice, ma il progettista ha voluto risolvere una vecchissima questione riguardo alla portata dell'*emptio rei speratae*. Se cioè l'*emptio rei speratae* porta un trasferimento immediato della proprietà oppure se il trasferimento si verifica soltanto quando la cosa viene a trovarsi in una determinata condizione. Resta però a vedere quale deve essere questa determinata condizione e se la cosa futura è la cosa che non è ancora in esistenza oppure è la cosa che, pur essendo in esistenza non è ancora entrata nella cerchia delle cose patrimoniali e delle cose in commercio. Per esempio, rispetto alla vendita della pesca, i pesci naturalmente esistono, non sarebbero una cosa futura, eppure lo sono in quanto non sono stati ancora presi. Ora qui sembra che si voglia aderire al concetto che per cosa futura s'intende soltanto la cosa che non è ancora venuta in esistenza, e quindi non ancora caduta nel possesso di nessuno e si fa soltanto eccezione rispetto al taglio degli alberi e ai frutti di un fondo in cui si intende che il trapasso della proprietà non si verifica finchè non sono stati tagliati o separati dal suolo.

PRESIDENTE. Osserva che allora nel caso di acquisto, per esempio, della produzione di tre annate del fondo seminato a grano, stando alla lettera del primo comma, l'acquisto della proprietà si verifica quando la cosa viene ad esistenza e quindi anno per anno quando è spuntato il grano, e non nel momento del consenso delle parti.

GIAQUINTO. Obietta che si deve distinguere il momento della perfezione del contratto, dagli effetti dell'acquisto. Il contratto si intende fatto e perfezionato nel momento in cui è stato concluso, però da questo contratto non deriva l'effetto acquisitivo se non quando la cosa viene ad esistenza.

NUCCI. Allora in un primo tempo si ha un patto obbligatorio e non una vendita.

GIAQUINTO. No. E' una vendita che produce i suoi effetti soltanto in seguito quando cioè la cosa venduta acquisti realtà. Altro è il contratto e altro è l'acquisto.

PIOLA CASELLI. Dichiara di condividere i dubbi del Presidente. Quando si rinvia il trapasso della proprietà ad epoca posteriore si corre il rischio che altri contratti successivi intervengano a renderlo impossibile.

GIAQUINTO. Ribatte che se uno ha venduto i frutti dell'albero ad una persona, l'acquisto si verifica quando questi nascono, e se nel frattempo fa un altro contratto risponderà dei danni per aver violati gli obblighi assunti con il primo contratto.

PIOLA CASELLI. Ricorda che ci sono stati anche recentemente dei civilisti — e tra gli altri il De Ruggiero — i quali hanno sostenuto che il trapasso della proprietà si verifica al momento del contratto anche per la cosa futura.

SCIALOJA. Non approva questo criterio per cui il venditore rimarrebbe custode fino al momento della consegna.

BERIO, *relatore*. Riconosce che si tratta di un contratto in cui non c'è passaggio di proprietà, ma un obbligo; la proprietà passa solo quando la cosa viene ad esistenza giuridica o materiale. Fa presente che con la disposizione

si sono volute risolvere tutte le questioni sorte in merito ai diritti del creditore, al pignoramento, sequestro ecc.

PRESIDENTE. Propone di sostituire l'espressione «quando la cosa viene ad esistenza» con l'altra «quando la cosa entra nella disponibilità del venditore».

Resta così stabilito.

Art. 1473 (312)

Determinazione del prezzo affidata a un terzo.

Le parti possono affidare la determinazione del prezzo a un terzo, eletto nel contratto o da eleggere posteriormente.

Se il terzo non vuole o non può accettare l'incarico, ovvero le parti non si accordano per la sua nomina o per la sua sostituzione, la nomina, su richiesta di una delle parti, è fatta dal presidente del tribunale del luogo in cui è stato concluso il contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1454.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 329; Prog. min., art. 312.

R. G., n. 292. — In ordine alla determinazione del prezzo di vendita (art. 312) ho abbandonato l'eccessivo rigore dell'art. 1454 cod. civ. (art. 329 del progetto del 1936), per ispirarmi ai criteri di maggiore larghezza, che valgono per le vendite commerciali.

La soluzione è coerente a quella da me adottata per il caso in cui sia stata attribuita al terzo la scelta della cosa da prestare nell'obbligazione alternativa (art. 26) o in genere la determinazione dell'oggetto del contratto (art. 211); ed ho illustrato già le ragioni che mi hanno consigliato di evitare la dichiarazione della nullità del contratto per il rifiuto del terzo a fare la dichiarazione deferitagli o per la impossibilità in cui il terzo si sia trovato di compierla.

Per la concentrazione dell'obbligazione alternativa e la determinazione dell'oggetto del contratto ho preferito attribuire al giudice il potere di emettere la dichiarazione che il terzo non volle o non potè fare; per la determinazione del prezzo della vendita sono stato, invece, di avviso che, esigendosi una competenza tecnica che il giudice può non avere, era più adeguato il sistema dell'art. 60 cod. comm. e perciò ho progettato che il giudice deve limitarsi a nominare il terzo che dovrà procedere alla determinazione del prezzo.

La necessità di questo intervento si prospetta pure quando le parti, essendosi riservate di nominare il terzo in tempo successivo alla conclusione del contratto, sono poi rimaste in disaccordo sulla designazione: ho perciò anche per tale ipotesi previsto che la nomina debba farsi dal giudice.

Uniformandomi, infine, ai principî che ho accolto nel precedente art. 211 e nell'art. 567 cpv., ho ammesso l'impugnativa per manifesta iniquità della determinazione fatta dal terzo nominato dalle parti o scelto dal giudice.

Vedi art. 82 Disp. att.

Per il diritto transitorio vedi art. 170 Disp. att.

Art. 1474 (313)

Mancanza di determinazione espressa del prezzo.

Se il contratto ha per oggetto cose che il venditore vende abitualmente e le parti non hanno determinato il prezzo, nè hanno convenuto il modo di determinarlo, nè esso è stabilito per atto della pubblica auto-

rità o da norme corporative, si presume che le parti abbiano voluto riferirsi al prezzo normalmente praticato dal venditore.

Se si tratta di cose aventi un prezzo di borsa o di mercato, il prezzo si desume dai listini o dalle mercuriali del luogo in cui deve essere eseguita la consegna, o da quelli della piazza più vicina.

Qualora le parti abbiano inteso riferirsi al giusto prezzo, si applicano le disposizioni dei commi precedenti; e, quando non ricorrono i casi da essi previsti, il prezzo, in mancanza di accordo, è determinato da un terzo, nominato a norma del secondo comma dell'articolo precedente.

L. P.: Prog. min., art. 313.

R. G., n. 293. — Ho previsto poi ulteriori possibilità di stabilire il prezzo quando le parti non lo hanno fissato, non hanno convenuto di farlo determinare dal terzo, e non hanno fissato il modo di stabilirlo (art. 313).

In tal caso, se si tratta di cose che il venditore smercia abitualmente, ho presunto la volontà delle parti di riferirsi al prezzo normalmente praticato dal venditore.

Se le cose vendute hanno un prezzo di borsa o di mercato, il prezzo di vendita si desumerà dai relativi listini del luogo di adempimento o della piazza di commercio più vicina.

Se le parti hanno inteso riferirsi al giusto prezzo questo, in mancanza di accordo, sarà fissato da un terzo secondo le norme esposte in precedenza.

Fuori di queste ipotesi, la mancata precisazione del prezzo e del modo di determinarlo implica mancanza di qualsiasi elemento diretto ed indiretto di manifestazione di volontà sopra uno degli elementi essenziali della vendita; donde la nullità del contratto.

Atti C .A. L., verb. n. 16, pag. 211:

Berio, *relatore*. Nota che si tratta in sostanza di una norma che già esiste e che è stata precisata ed ampliata. Nel primo comma gli sembra pericolosa l'espressione « al prezzo normalmente praticato dal venditore » la cui portata non è ben chiara,

Pertanto ne propone la soppressione.

Giaquinto. Crede invece che possa rimanere e che contenga un criterio concreto.

Bacci. Osserva che la norma può andare per le cose mobili ma non per le immobili.

Presidente. Chiarisce che l'articolo si riferisce esclusivamente ai mobili, tanto è vero che adopera il termine « smercia » che evidentemente non si può riferire agli immobili.

Art. 1475 (314)
Spese della vendita.

Le spese del contratto di vendita e le altre accessorie sono a carico del compratore, se non è stato pattuito diversamente.

P. L.; C. civ. 1865, art. 1455.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 330; prog. min., art. 314.

R. G., n. 294. — L'art. 314, che riproduce la norma tradizionale sull'onere delle spese del contratto e di quelle accessorie, chiude la sezione prima relativa alle disposizioni generali.

Questa è stata alleggerita di non poche norme, contenute nei primi tre capi del titolo della vendita del codice del 1865. Alcune di esse erano state già abban-

donate dal progetto del 1936; mi riferisco agli articoli 1449 e 1456 che enunciano regole evidentissime, di carattere didascalico. Altre sono assorbite in norme di più vasto contenuto, poste nella parte generale di questo libro, come l'articolo 1451, comma secondo e l'art. 1461; l'art. 1458 è stato opportunamente collocato in sede di cessione dei crediti; infine l'art. 1460 è stato già trasfuso nell'art. 3 del libro delle successioni e donazioni, relativo al divieto dei patti successori (*art. 458*).

§ 1. — *Delle obbligazioni del venditore.*

Art. 1476 (315)
Obbligazioni principali del venditore.

Le obbligazioni principali del venditore sono:

1) quella di consegnare la cosa al compratore;

2) quella di fargli acquistare la proprietà della cosa o il diritto, se l'acquisto non è effetto immediato del contratto;

3) quella di garantire il compratore dall'evizione e dai vizi della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1462.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 337; prog. min., art. 315.

R. G., n. 295. — Fra le obbligazioni principali del venditore l'art. 315, nn. 2 e 3, considera l'obbligo di fare acquistare la proprietà al compratore quando l'acquisto non derivi immediatamente dal contratto e l'obbligo di garantire il compratore dall'evizione.

Per quanto le due obbligazioni abbiano qualche aspetto funzionale comune e si risolvano spesso negli stessi effetti pratici, tuttavia è innegabile la loro autonomia.

Il progetto tiene chiaramente distinte la fattispecie della vendita reale, nella quale il trasferimento si produce con il solo consenso e non può quindi qualificarsi come adempimento di un obbligo di trasferire, e della vendita obbligatoria, nella quale l'effetto traslativo si ricollega ad un comportamento dovuto dal venditore. A tal uopo si dice chiaramente nell'art. 315 che l'obbligo di dare in senso tecnico, nel senso cioè di obbligo di trasferire, sorge solo quando, per non essere la cosa certa e determinata o per non essere questa in proprietà del venditore non si verifica l'effetto traslativo immediato. Si supera così la vecchia concezione che il trasferimento è, anche nella vendita reale, l'adempimento di un obbligo che si esaurisce appena sorto, e si prende partito contro qualche tendenza, poco conforme alla nostra tradizione, che vorrebbe scindere in ogni vendita un contratto obbligatorio da un atto di disposizione.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 211:

Berio, *relatore*. Fa presente che la disposizione corrisponde a quella dell'articolo 1462 del Codice civile con un'aggiunta che è in relazione al nuovo sistema instaurato, cioè quella del n. 2.

Art. 1477 (316)
Consegna della cosa.

La cosa deve essere consegnata nello stato in cui si trovava al momento della vendita.

Salva diversa volontà delle parti, la cosa deve essere consegnata insieme con gli accessori, le pertinenze e i frutti dal giorno della vendita.

Il venditore deve pure consegnare i titoli e i documenti relativi alla proprietà e all'uso della cosa venduta.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1470, 1471.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 341, 342; prog. min., art. 316.

R. G., n. 296. — Segue l'art. 316 che regola l'obbligazione di consegna.

Abbandonato l'uso del termine «tradizione» che richiama inutilmente un concetto tramontato e risalente a ordinamenti giuridici in cui la tradizione era perfezionativa e non esecutiva del contratto, eliminate la superflua definizione della consegna e la scolastica distinzione delle varie forme in cui la consegna stessa può effettuarsi, il mio progetto, nell'art. 316, traendo principî dagli articoli 1468, 1470 e 1471 cod. civ. (338, 341 e 349 progetto del 1936), determina il contenuto dell'obbligo di consegna e il luogo in cui questa deve farsi.

Non si è riprodotto l'art. 1469 del codice vigente dal momento che si è regolata nella parte generale l'*exceptio inadimpleti contractus* e la conseguenza delle mutate condizioni patrimoniali del debitore nei contratti corrispettivi.

Art. 1478 (317)

Vendita di cosa altrui.

Se al momento del contratto la cosa venduta non era di proprietà del venditore, questi è obbligato a procurarne l'acquisto al compratore.

Il compratore diventa proprietario nel momento in cui il venditore acquista la proprietà dal titolare di essa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1459; c. comm., art. 59.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 334; prog. Comm. Reale c. comm., art. 328; prog. min., art. 317.

R. C. R., pag. 47. — Nella vendita di cosa altrui si è corretta la dizione dell'art. 1459 del codice vigente, e piuttosto che di vendita nulla si è parlato di annullabilità di essa sull'istanza del compratore, eccettuato il caso ch'egli sapesse che la cosa non era del venditore.

R. G., n. 297. — L'obbligo di procurare la proprietà al quale si accenna nell'art. 315 sussiste nella vendita di cose generiche e nella vendita di cosa altrui.

Per quest'ultima il progetto assume così una posizione netta e precisa, considerandola (art. 317) come una vendita obbligatoria, nella quale il trasferimento si opera quando il venditore acquista la cosa o procura la ratifica dal vero titolare. Si è in altri termini adottato il sistema dell'art. 59 cod. comm., precisando però il contenuto dell'obbligo del venditore e il momento in cui questo può dirsi adempiuto.

La conseguenza di tale configurazione non poteva più essere, come si intende, la nullità, relativa o meno, della vendita di cosa altrui, ma la risoluzione per il caso d'inadempimento.

La vendita deve, infatti, in tal caso considerarsi come un puro contratto obbligatorio risolubile per inadempimento.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 212:

Berio, *relatore*. Avverte che la disposizione dell'articolo è nuova in materia civile essendo presa dal Codice di commercio. In fondo però anche oggi si fanno contratti in questa forma.

Presidente. Crede sia opportuno precisare la norma perchè nell'articolo 59 del Codice di commercio è detto che la vendita della cosa altrui è valida, il che invece non risulta dall'articolo in esame. L'articolo in esame inoltre non dice altro che il venditore è obbligato a fare quanto è in lui per procurare la proprietà della cosa al compratore, e non dice che in difetto è tenuto ai danni. E' opportuno quindi precisare in che cosa consista questa vendita. La vendita

di cose altrui non dovrebbe esistere, ma si verifica in commercio per semplice speculazione, perchè chi vende la cosa altrui specula sulla differenza tra il prezzo di acquisto e quello di vendita.

Ora si dà luogo ad un vero negozio economico; di quella che era una semplice speculazione si fa un contratto positivo, ed è bene che la disposizione sia più chiara.

BERIO, *relatore*. Circa la prima osservazione del Presidente, che cioè la disposizione in esame è alquanto diversa da quella corrispondente del Codice di commercio, osserva che questo si può giustificare per il fatto che il Codice di commercio si riferisce ad ipotesi diverse da quelle che si hanno in materia civile. Quanto poi al risarcimento dei danni nota che anche il Codice civile lo ammette all'articolo 1459, se il compratore ignorava che la cosa era altrui. Ritiene quindi che si debba coordinare l'articolo 317 col successivo, il quale prevede che il compratore possa chiedere la risoluzione del contratto e il risarcimento del danno.

BACCI. Si associa. Se in un caso si mette l'obbligo al risarcimento e nell'altro non lo si mette può sorgere l'interrogativo che il Presidente si è già posto.

CHIARELLI. Nel secondo caso si dice che se il compratore ignorava la cosa, ha diritto di chiedere la risoluzione del contratto.

BERIO, *relatore*. Manifesta il dubbio che nel primo caso, quando cioè il compratore non ignorava che la cosa era di proprietà del venditore, vi possa essere diritto al risarcimento, se il venditore dimostri che non ha potuto adempiere l'obbligazione senza sua colpa.

PRESIDENTE. Osserva che l'articolo 317 traduce in contratto positivo quello che era un semplice contratto di speculazione. Il venditore, che non era proprietario della cosa venduta, ha l'obbligo di fare quanto è in suo potere per procurarla al compratore. Questi, a sua volta, se sapeva che la cosa non era del venditore, potrà agire contro di lui e chiedere il risarcimento dei danni solo nel caso che il venditore non si sia adoperato per procurargli la cosa o mediante l'acquisto, o mediante la ratifica del contratto da parte del titolare della cosa stessa. L'articolo andrebbe completato in tal senso, aggiungendo cioè « salvo il risarcimento dei danni ».

ROTIGLIANO. E' contrario alla disposizione contenuta nel primo comma dell'articolo 318, secondo il quale se il compratore ignorava che la cosa non era di proprietà del venditore, quando accerti che era di altri, può chiedere la risoluzione del contratto.

Evidèntemente, poichè al principio stabilito nell'articolo 1459 del Codice vigente si sostituisce il principio contrario della validità della vendita della cosa altrui, non si può attribuire al compratore il diritto di chiedere la risoluzione del contratto e i danni anche nei casi in cui il venditore può mettersi in condizione di dare esecuzione alla vendita. La disposizione in esame appare anche più ingiustificata se si considera quanto tali vendite siano frequenti in commercio; in generale il commerciante vende proprio la cosa altrui.

Una volta ammesso il principio della validità della vendita della cosa altrui, bisogna piuttosto metter bene in evidenza che il risarcimento del danno è dovuto in tutti i casi, e non soltanto nell'ipotesi preveduta nell'articolo 318 di un compratore che ignorava che la cosa venduta apparteneva ad altri.

PRESIDENTE. Osserva che nell'articolo 317 bisognerebbe chiarire che il venditore è tenuto al risarcimento dei danni quando non compie tutto ciò che è necessario per procurarsi la cosa: si specificherà poi nell'articolo 318 che il compratore, se ignorava che la cosa era del venditore e se questi non gliel'offra o non sia in grado di offrirgliela, può chiedere la risoluzione del contratto.

Bisogna differenziare i casi di ignoranza o meno del compratore che la cosa appartenesse al venditore. Se non l'ignorava, si ha un'obbligazione specifica del venditore a svolgere un'attività procacciatrice del bene; altrimenti — e ciò

vorrebbe fosse precisato nell'articolo 317 — il compratore ha diritto al risarcimento dei danni.

Quando viceversa il compratore ignorava che questa cosa non era sua, la questione è più grave: in questo caso non basta che il venditore abbia fatto tutto il possibile per procurarsi la cosa, deve offrirla perchè, se non la presenta, il compratore può chiedere la risoluzione del contratto e il pagamento dei danni e degli interessi.

BACCI. Distingue le due ipotesi in rapporto alle sanzioni che ne conseguono, La prima ipotesi è che il compratore avesse la consapevolezza che la cosa venduta non era di proprietà del venditore ed allora si può capire che le conseguenze siano limitate al risarcimento dei danni al quale è tenuto il venditore dopo aver dimostrato di aver fatto tutto il possibile per procurare la cosa non sua che ha venduto all'acquirente. La seconda ipotesi è che il compratore ignorasse che la cosa venduta non era di proprietà del venditore; in questo caso il venditore ha l'obbligo di procurargli ad ogni costo la cosa e, se non lo fa, va incontro al risarcimento dei danni o alla risoluzione del contratto.

GIAQUINTO. Osserva che dalla relazione non pare che il contenuto delle due norme sia differente. La differenza è in ciò che nel caso dell'articolo 317 la risoluzione del contratto richiede gli estremi della scadenza del termine per l'acquisto della cosa da parte del debitore e la sua costituzione in mora; invece nel caso dell'articolo 318 la risoluzione spetta immediatamente al venditore, ma nell'uno e nell'altro caso c'è un contratto obbligatorio che richiede l'adempimento specifico del trasferimento della cosa.

NUCCI. A suo parere l'articolo 317 contempla il caso in cui il compratore, sapendo che la cosa non è del venditore, obbliga il venditore semplicemente a fare quanto può per averla; se il venditore dimostra questo, non è tenuto al risarcimento dei danni.

ROTIGLIANO. Ritiene arbitraria questa interpretazione. Qui si dice che il venditore è obbligato a procurare la proprietà della cosa al compratore. Questo obbligo lo assolve, non quando ha fatto quanto è possibile per procurargliela, ma quando gliel'ha effettivamente procurata; è un obbligo di dare, non di fare.

GIAQUINTO. L'obbligo del venditore sta nell'acquisto. Tu mi hai venduto una cosa non tua, io ho il diritto di avere la cosa, devi procurarmela.

NUCCI. Data questa interpretazione, non era il caso di mantenere la distinzione fra compratore che sa e quello che non sa. Siccome questa distinzione è stata fatta, si può ritenere evidentemente che il legislatore è partito da un concetto diverso.

BACCI. Desidererebbe che si facesse una distinzione fra il compratore consapevole e quello inconsapevole. Quando è consapevole sa che affronta il rischio che il venditore potrà anche non procurargli la cosa.

ROTIGLIANO. Non sa come queste distinzioni potrebbero essere applicate alla vendita commerciale. Nel commercio all'ingrosso tutti i commercianti vendono allo scoperto.

GIAQUINTO. Bisognerebbe estendere nel campo civile quello che si applica nel campo commerciale. Pensa che sarebbe preferibile rielaborare le norme degli articoli 317 e 318 in modo da stabilire in termini precisi i criteri che si intendono adottare.

Ritiene che si debba accogliere il concetto che, sappia o no il compratore se la cosa apparteneva al suo venditore, quando c'è un contratto di vendita, il venditore deve sempre procurare la cosa.

PRESIDENTE. Nota che questo si può ottenere sopprimendo la prima parte dellarticolo 318.

ROMANO MICHELE. Osserva che nell'articolo 317 c'è il caso della vendita della cosa altrui; chi vende e chi compra sanno che si tratta di cosa altrui non disponibile.

Nell'articolo 318 c'è un venditore che vende come cosa propria una cosa

altrui, mentre il compratore crede di acquistare cosa che è nella proprietà del venditore, di modo che mentre si può regolare con le norme dell'articolo 317 il caso della vendita di cosa altrui, conosciuta per tale dal venditore e dal compratore, nel caso in cui gli si vende una cosa che colui che vende lascia intendere che è sua, il compratore è un evitto.

PRESIDENTE. Il senatore Romano ha ragione; ma qui è detto che il compratore, appena sa che la cosa non è del venditore, non attende che il venditore gli offra la cosa, ma dichiara di non volerla più, senza aspettare che il venditore vada a comprargliela e gliela offra.

E' preoccupato però dell'osservazione del Consigliere nazionale Rotigliano per gli inconvenienti che potrebbero nascere, dato il numero enorme di contratti che si fanno senza avere la proprietà della cosa. Data questa situazione crede sia miglior partito di sopprimere la prima parte dell'articolo 318. Aggiungerebbe poi all'articolo 317 le parole: «salvo il risarcimento dei danni».

BERIO, *relatore*. In tal caso il capoverso dell'articolo 318 si potrebbe fondere con l'articolo 317.

PRESIDENTE. Crede sia opportuno formare un solo articolo dell'articolo 317 e dei due capoversi dell'articolo 318. Quanto alla formulazione dell'articolo 317 sarà la seguente: «Se la cosa venduta non era in tutto o in parte di proprietà del venditore, questi è obbligato a procurare al compratore la proprietà dal titolare di essa e, in mancanza, è tenuto ai danni».

La Commissione approva.

R. R., n. 137. — La vendita della cosa altrui, che l'abrogato sistema positivo regolava con le antitetiche norme degli articoli 1459 cod. civ. e 59 cod. comm., viene ora inquadrata nel più ampio concetto della vendita obbligatoria (art. 317).

E così viene sostituito un regolamento unitario, per il quale è anzitutto valida ed automaticamente consolidabile ogni vendita di cosa altrui, conclusa con piena consapevolezza dell'alienità da parte dei due contraenti; infatti, lo si è detto (n. 7), il venditore è obbligato a fare acquistare al compratore la proprietà della cosa quando l'acquisto non sia l'effetto immediato del contratto.

Per il diritto transitorio vedi art. 171 Disp. att.

Art. 1479 (318)
Buona fede del compratore.

Il compratore può chiedere la risoluzione del contratto, se, quando l'ha concluso, ignorava che la cosa non era di proprietà del venditore, e se frattanto il venditore non gliene ha fatto acquistare la proprietà.

Salvo il disposto dell'art. 1223, il venditore è tenuto a restituire all'acquirente il prezzo pagato, anche se la cosa è diminuita di valore o è deteriorata; deve inoltre rimborsargli le spese e i pagamenti legittimamente fatti per il contratto. Se la diminuzione di valore o il deterioramento derivano da un fatto del compratore, dall'ammontare suddetto si deve detrarre l'utile che il compratore ne ha ricavato.

Il venditore è inoltre tenuto a rimborsare al compratore le spese necessarie e utili fatte per la cosa, e, se era in mala fede, anche quelle voluttuarie.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1459; c. comm., art. 59.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 334; prog. min., art. 318.

R. G., n. 297. — Mentre, in generale, il compratore non può chiedere la risoluzione se non ricorrono gli estremi dell'inadempimento (scadenza del termine,

costituzione in mora), invece, se il compratore ignorava l'alienità della cosa, la risoluzione gli spetta immediatamente (art. 318) con tutte le conseguenze della risoluzione in genere che lo stesso art. 318 si preoccupa di specificare.

Non importa tanto che la cosa sia dedotta in contratto come propria o come altrui, quanto che il compratore ne ignorasse o meno l'alienità. Ed è naturale che nel primo caso la risoluzione gli debba immediatamente spettare, perchè egli contava su una immediata attribuzione traslativa e non può essere costretto a contentarsi di un'attribuzione meramente obbligatoria.

L'art. 318 poi, che è destinato ad assorbire l'art. 1510 cod. civ. per quel che riguarda il timore di azione rivendicatoria (art. 378 del progetto del 1936), fissa i criteri per la determinazione del danno da risarcire al compratore, che sia conseguenziale alla risoluzione del contratto. Oltre alle spese e ai legittimi pagamenti fatti per il contratto stesso, il compratore ha diritto all'integrale prezzo pagato, anche se al momento della risoluzione e della restituzione della cosa, questa si trova diminuita di valore o deteriorata, tanto per caso fortuito quanto per fatto dello stesso compratore, salvo in quest'ultimo caso il conguaglio dell'utile che egli abbia ricevuto in conseguenza delle modificazioni apportate alla cosa. Inoltre il compratore ha diritto al rimborso delle spese necessarie o utili e, se è stata venduta in mala fede come propria una cosa altrui, ha altresì diritto alle spese voluttuarie. Se poi la cosa venduta fosse aumentata di valore al tempo della risoluzione anche indipendentemente dal fatto del compratore, il venditore ha però diritto, in base ai principî generali sul risarcimento, fatti salvi dall'articolo 318, di trattenere ciò che supera il prezzo della vendita.

Vedi Atti C. A. L. sub articolo precedente.

R. R., n. 137. — Se, per contrario la cosa venduta come propria sia di proprietà altrui ed il compratore ne era ignaro, si ha un caso non più di nullità, ma di risoluzione del contratto (art. 318 — *art. 1479*); la relativa azione può però essere evitata quando nel frattempo il venditore diventi proprietario, e procuri così tempestivamente ed automaticamente la proprietà al compratore. Lo stesso avviene per l'alienità di una parte della cosa venduta, di importanza notevole per l'acquirente (art. 319 — *art. 1480*); mentre, il semplice pericolo della rivendica, purchè sempre ignoto fin dall'origine, può solo dar luogo alla sospensione del pagamento del prezzo non ancora corrisposto (art. 320 — *art. 1481*).

Per il diritto transitorio vedi art. 171 Disp. att.

Art. 1480 (319)
Vendita di cosa parzialmente di altri.

Se la cosa che il compratore riteneva di proprietà del venditore era solo in parte di proprietà altrui, il compratore può chiedere la risoluzione del contratto e il risarcimento del danno a norma dell'articolo precedente, quando deve ritenersi, secondo le circostanze, che non avrebbe acquistato la cosa senza quella parte di cui non è divenuto proprietario; altrimenti può solo ottenere una riduzione del prezzo, oltre al risarcimento del danno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1459; c. comm., art. 59.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 334; prog. min., art. 319.

R. G., n. 298. — Con gli stessi criteri adottati per la vendita di cosa totalmente altrui è regolata nell'art. 319 la vendita di cosa solo parzialmente altrui, stabilendosi che il contratto si debba o meno risolvere a seconda dell'importanza soggettiva della parte non trasmessa: questa regola vuole ancora essere un'applicazione del noto principio di conservazione dei contratti.

Si è così eliminato l'esclusivo criterio obiettivo dell'entità relativa tra parte e tutto, a cui si uniformavano l'art. 1492 cod. civ. e l'art. 360 del progetto del

1936. Quello che importa assodare ai fini di uno scioglimento non arbitrario o speculativo, è la presumibile volontà originaria del compratore, così come nel l'analogo caso dispone l'art. 1494 cod. civ. (362 del progetto del 1936). Anche una parte di importanza ridotta può, infatti, avere avuto un rilievo tale nell'attività contrattuale del compratore da spingerlo, essa sola, al contratto. Come ad esempio, se la parte, poi perduta, realizzasse la contiguità tra i fondi o l'accesso alla strada più comoda e più desiderabile. Se il compratore, come suole accadere in simili casi, ha pagato un prezzo di affezione per una zona esuberante di fronte alle proprie esigenze e prospettive, non è giusto che, venuto meno tutto lo scopo del contratto, il compratore possa conseguire solo una riduzione del prezzo, eventualmente irrisorio. Vedrà dunque il giudice, secondo le circostanze, se sia o no giustificato lo scioglimento del contratto.

La riduzione del prezzo, quando soddisfa alle esigenze di giustizia, deve essere stabilita in base al valore che la parte di proprietà aliena ha al momento della restituzione, e non già in proporzione al prezzo totale convenuto per la vendita.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 214:

BERIO, *relatore*. Crede che nell'ipotesi considerata in questo articolo non si debba ammettere che il compratore possa chiedere la risoluzione del contratto, almeno quando la parte di proprietà altrui non è essenziale e prevalente.

PRESIDENTE. Osserva che questo articolo fissa una norma equa che praticamente si verifica nella vendita dei fondi: quando i confini sono incerti succede spesso che si venda un fondo per una estensione maggiore di quella effettiva. In seguito, accertato l'errore, si vede, ad esempio, che un ettaro non apparteneva al venditore e che quindi deve essere restituito; se però la porzione da restituirsi comprende la parte più importante del fondo (ad esempio, quella su cui è edificata la casa) in modo da far perdere valore economico alla cosa, si risolve il contratto; altrimenti il compratore può domandare soltanto la riduzione del prezzo.

ROTIGLIANO. Ma tutto questo sempre nell'ipotesi che il venditore non possa mettersi in condizione di vendere la cosa anche per la parte che non gli apparteneva; la norma, insomma, va coordinata con quella dell'articolo precedente in quanto il risarcimento anche in questi casi deve essere conseguenza dell'impossibilità da parte del venditore di procurarsi la proprietà dell'intero fondo.

Riterrebbe inoltre opportuno chiarire che la disposizione si riferisce alla vendita parziale di cosa altrui avvenuta per errore.

PRESIDENTE. Il consigliere nazionale Rotigliano domanda se non sia il caso di aggiungere: « sempre quando non offra la parte non sua »; ma questo pare sottinteso.

Quando il compratore dice: badate che avete venduto un fondo di 100 ettari dei quali 10 non sono vostri, il venditore può comperarli e darglieli e tutto finisce lì. Se viceversa non c'è nulla da fare, il compratore ha l'alternativa: o di rinunziare a questi 10 ettari e chiedere la riduzione del prezzo, oppure dimostrare che voleva il fondo per intero, e, non avendolo avuto, dichiarare che desidera sciogliere il contratto.

CHIARELLI. Il compratore può obbligare il venditore a comperare la parte che non è sua, solo nel caso che possa ritenersi che egli non avrebbe fatto il contratto se avesse saputo che quella parte non era compresa nel fondo comperato; di ciò non deve dare alcuna prova.

ROTIGLIANO. Ritiene che di queste disposizioni si potrebbe fare anche a meno, perchè il principio rimane sempre quello che in tutti i casi in cui il venditore vende la cosa altrui, e così anche nei casi in cui la cosa appartiene ad altri solo in parte, è obbligato a procurare e consegnare l'intera cosa venduta. E' opportuno invece disciplinare il diritto, che ha il compratore al risarcimento dei danni, stabilendo che se egli trattiene la cosa può pretendere i danni soltanto limitatamente, come è naturale, alla parte che non gli è stata data; e ricono-

scendo che può, indipendentemente dalla dimostrazione che egli non avrebbe comperato la cosa senza la parte che non era del venditore, restituire la parte consegnatagli e pretendere l'intero risarcimento dei danni.

PRESIDENTE. Concorda anche perchè in principio tutta la teoria della evizione è fondata su questo concetto.

GIAQUINTO. Osserva che in ambedue le ipotesi c'è sempre il diritto del compratore al risarcimento del danno. Quando si tratta di una parte non preminente il compratore ha la facoltà di ottenere una riduzione del prezzo, ma oltre questo diritto ha l'altro di pretendere il risarcimento del danno per la parte che non è stata adempiuta.

Se poi la parte che non gli si consegna è preminente, c'è pure il risarcimento del danno oltre alla facoltà di risolvere il contratto.

PRESIDENTE. Crede che, tutto sommato, la disposizione non sia da respingere; si può però far risultare dal verbale che la Commissione ha creduto opportuno di accogliere la disposizione, sebbene non la ritenesse indispensabile.

Per il diritto transitorio vedi art. 171 Disp. att.

Art. 1481 (320)
Pericolo di rivendica.

Il compratore può sospendere il pagamento del prezzo, quando ha ragione di temere che la cosa o una parte di essa possa essere rivendicata da terzi, salvo che il venditore presti idonea garanzia.

Il pagamento non può essere sospeso se il pericolo era noto al compratore al tempo della vendita.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1510.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 378; prog. min., art. 320.

Art. 1482 (321)
Cosa gravata da garanzie reali o da altri vincoli.

Il compratore può altresì sospendere il pagamento del prezzo, se la cosa venduta risulta gravata da garanzie reali o da vincoli derivanti da pignoramento o da sequestro, non dichiarati dal venditore e dal compratore stesso ignorati.

Egli può inoltre far fissare dal giudice un termine, alla scadenza del quale, se la cosa non è liberata, il contratto è risoluto con obbligo del venditore di risarcire il danno ai sensi dell'art. 1479.

Se l'esistenza delle garanzie reali o dei vincoli sopra indicati era nota al compratore, questi non può chiedere la risoluzione del contratto, e il venditore è tenuto verso di lui solo per il caso di evizione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1510.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 378; prog. min., art. 320.

R. G., n. 299. — L'ipotesi, regolata dall'art. 320 non è una tipica ipotesi di vendita obbligatoria in senso tecnico.

La esistenza di diritti reali di garanzia non elimina infatti la possibilità del trasferimento della proprietà della cosa, ma è naturale che, se essi non sono stati dichiarati nel contratto e non sono stati comunque conosciuti dal compratore, non si può costringere questo ad adempiere le sue obbligazioni e ad attendere senza possibilità di rimedi la evizione. Perciò l'articolo 320, perfezionando e completando la norma dell'art. 1510 cod. civ., autorizza il compratore a sospen-

dere il pagamento del prezzo, a fare fissare dal giudice un termine per la liberazione della cosa e a chiedere, in caso di inadempimento, la risoluzione del contratto con l'obbligo del venditore di risarcire i danni dell'art. 318.

Ma se il compratore all'atto dell'acquisto era consapevole, per dichiarazione fattane dal venditore o *aliunde*, dell'esistenza del diritto reale di garanzia, egli non può chiedere la risoluzione del contratto. In tal caso deve logicamente presumersi che il compratore abbia contato sul regolare soddisfacimento del debito da parte del venditore. La responsabilità di costui sorge, perciò, in caso di evizione e cioè quando, per l'inadempimento del debito, si verifica l'espropriazione del compratore.

R. R., n. 137. — La sospensione stessa è legittima anche quando la cosa venduta risulti gravata da garanzie reali o da altri vincoli non dichiarati dal venditore e ignorati dal compratore (art. 321, primo comma); ma allora il compratore ha il diritto di far fissare dal giudice un termine entro cui il venditore deve provvedere a liberare la cosa dai vincoli medesimi. Decorso inutilmente questo termine, il contratto di vendita è risoluto (art. 321, secondo comma).

Art. 1483 (322)
Evizione totale della cosa.

Se il compratore subisce l'evizione totale della cosa per effetto di diritti che un terzo ha fatti valere su di essa, il venditore è tenuto a risarcirlo del danno a norma dell'art. 1479.

Egli deve inoltre corrispondere al compratore il valore dei frutti che questi sia tenuto a restituire a colui dal quale è evitto, le spese che egli abbia fatte per la denunzia della lite e quelle che abbia dovuto rimborsare all'attore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1482, 1486, 1487, 1488, 1489, 1490 e 1491.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 352, 356, 357, 358, 359; prog. min., art. 321.

R. C. R., pag. 47. — Nella garantia per l'evizione, si è colmata una piccola lacuna, dichiarandosi (art. 356 ultimo comma) che il risarcimento del danno per la patita evizione non compete più al compratore, ove questo nel momento del contratto conoscesse il pericolo dell'evizione.

R. G., n. 300. — La garanzia per evizione è stata da me regolata negli articoli 321 e seguenti accanto all'obbligo di fare acquistare la proprietà al compratore.

Essa continua ad avere la sua autonoma sfera di applicazione e non è affatto un duplicato dell'azione di risoluzione.

Anzitutto la garanzia per evizione opera nei casi di vendita reale quando, per una causa sopravvenuta che abbia effetto retroattivo, il venditore è privato del suo diritto e quindi il compratore viene evitto. In tale ipotesi, il trasferimento si era originariamente verificato, ma esso è venuto meno con effetto retroattivo e quindi il venditore risponde dell'evizione nei limiti specificati dagli articoli 321 e seguenti.

In secondo luogo la garanzia per evizione può operare nella vendita (obbligatoria) di cosa altrui, quando il compratore, avendo conseguito il possesso della cosa, ne è successivamente privato dal vero proprietario. In tal caso infatti, se il compratore ignorava l'alienità della cosa o se comunque ricorrono anche i presupposti della risoluzione ai sensi degli articoli 317, 318 e 319 egli può valersi, invece che della risoluzione, della garanzia per l'evizione la quale, a motivo del suo regolamento sostanziale e processuale, è di più comodo e facile esperimento, se pure le conseguenze pratiche sono quasi identiche.

Infine la garanzia per evizione opera quando il compratore è privato della

cosa per effetto dell'esercizio di garanzie reali (art. 320 ultimo comma) che erano note al compratore.

È chiaro infatti che la dichiarazione dei pesi, e *a fortiori* la semplice conoscenza che *aliunde* può avere il compratore, non può essere interpretata come esclusione della garanzia se il compratore non si è accollato il debito.

Dissi che le conseguenze pratiche della garanzia per evizione sono quasi identiche a quelle della risoluzione. Infatti per la liquidazione del danno l'articolo 321 richiama la norma dell'art. 318, aggiungendo solo che devono in tal caso computarsi altresì il valore dei frutti che il compratore sia tenuto a restituire a colui dal quale è evitto, le spese fatte per la denunzia della lite e quelle che abbia rimborsate all'attore.

R. G., n. 301. — In conclusione i cardini del sistema del progetto sono i seguenti:

a) il compratore ha l'azione di risoluzione per inadempimento nella vendita di cosa altrui, se il venditore non adempie l'obbligo di procurare la proprietà o se comunque il compratore ignorava che la cosa fosse di altri (del caso in cui la cosa venduta risulti gravata di oneri di godimento sarà fatta parola a proposito dell'art. 328);

b) il compratore ha diritto alla garanzia per l'evizione ogni qualvolta sia spossessato della cosa per effetto di diritti fatti valere da terzi, salvo, nella ipotesi di vendita obbligatoria, che ricorrano gli estremi dell'inadempimento.

In tal modo la garanzia per l'evizione ha una posizione sistematica più precisa, che può evitare le sottili e complicate questioni cui aveva dato luogo nel sistema del codice del 1865.

R. R., n. 137. — Fuori dei casi contemplati negli articoli 318 a 321 (*articoli 1479 a 1482*), si rientra nel campo dell'evizione, la cui disciplina, opportunamente migliorata, non differisce gran che da quella anteriore.

Art. 1484 (323)
Evizione parziale.

In caso di evizione parziale della cosa, si osservano le disposizioni dell'art. 1480 e quella del secondo comma dell'articolo precedente.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1492, 1493.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 360, 361; prog. min., art. 322.

Art. 1485 (324)
Chiamata in causa del venditore

Il compratore convenuto da un terzo che pretende di avere diritti sulla cosa venduta, deve chiamare in causa il venditore. Qualora non lo faccia e sia condannato con sentenza passata in giudicato, perde il diritto alla garanzia, se il venditore prova che esistevano ragioni sufficienti per far respingere la domanda.

Il compratore che ha spontaneamente riconosciuto il diritto del terzo perde il diritto alla garanzia, se non prova che non esistevano ragioni sufficienti per impedire l'evizione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1497.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 364; prog. min., art. 323.

R. G., n. 302. — Il compratore chiamato in giudizio da un terzo che accampa diritti sulla cosa venduta, deve chiamare in causa il venditore. Se, non aven-

do ciò fatto, soccombe nel giudizio, perde il diritto alla garanzia, qualora il venditore provi che vi erano sufficienti motivi per respingere la domanda (art. 323).

Questa regola è del tutto conforme a quella contenuta nell'art. 1497 del codice civile. Il progetto del 1936 (art. 364) aveva su questo punto introdotto una modificazione, e cioè aveva stabilito che il compratore soccombente perdesse il diritto alla garanzia, salvo che provasse che il venditore, pur intervenendo in causa, non sarebbe riuscito a far rigettare la domanda. Ma la progettata modificazione non è sembrata opportuna. Di fronte ad un accertamento giudiziale, che ha riconosciuto fondata la pretesa del terzo, è preferibile addossare al venditore, non chiamato in giudizio, l'onere di provare che vi sarebbe stata la possibilità di far respingere la domanda.

Naturalmente questo criterio non può essere seguito quando il compratore abbia spontaneamente riconosciuto il diritto del terzo. In questo caso, con opportuna aggiunta al progetto del 1936 e al codice civile, ho previsto che, per far valere il diritto alla garanzia, il compratore deve sobbarcarsi a provare che non vi erano ragioni sufficienti per scongiurare l'evizione.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 215:

BERIO, *relatore*. Osserva che la prima parte dell'articolo in esame riproduce con una piccola variante di forma il concetto sostanzialmente contenuto nel Codice vigente.

PRESIDENTE. Non è perfettamente convinto dell'utilità del capoverso, secondo il quale il compratore, anche se l'evizione è palese, è costretto a fare una causa per non perdere il diritto alla garanzia.

BERIO, *relatore*. Crede che, tutto considerato, sia più opportuno mantenere che sopprimere la disposizione.

La Commissione approva.

Art. 1486 (325)

Responsabilità limitata del venditore.

Se il compratore ha evitato l'evizione della cosa mediante il pagamento di una somma di danaro, il venditore può liberarsi da tutte le conseguenze della garanzia col rimborso della somma pagata, degli interessi e di tutte le spese.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1496.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 363; prog. min., art. 324.

Art. 1487 (326)

Modificazione o esclusione convenzionale della garanzia.

I contraenti possono aumentare o diminuire gli effetti della garanzia e possono altresì pattuire che il venditore non sia soggetto a garanzia alcuna.

Quantunque sia pattuita l'esclusione della garanzia, il venditore è sempre tenuto per l'evizione derivante da un fatto suo proprio. E' nullo ogni patto contrario.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1483, 1484.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 353, 354; prog. min., artt. 325, 326.

Art. 1488 (327)

Effetti dell'esclusione della garanzia.

Quando è esclusa la garanzia, non si applicano le disposizioni degli articoli 1479 e 1480; se si verifica l'evizione, il compratore può pretendere dal venditore soltanto la restituzione del prezzo pagato e il rimborso delle spese.

Il venditore è esente anche da quest'obbligo quando la vendita è stata convenuta a rischio e pericolo del compratore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1485.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 355; prog. min., art. 327.

Art. 1489 (328)

Cosa gravata da oneri o da diritti di godimento di terzi.

Se la cosa venduta è gravata da oneri o da diritti reali o personali non apparenti che ne diminuiscono il libero godimento e non sono stati dichiarati nel contratto, il compratore che non ne abbia avuto conoscenza può domandare la risoluzione del contratto oppure una riduzione del prezzo secondo la disposizione dell'art. 1480.

Si osservano inoltre, in quanto applicabili, le disposizioni degli articoli 1481, 1485, 1486, 1487, 1488.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1494.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 362; prog. min., art. 328.

R. G., n. 303. — Il venditore deve garantire anche la libertà della cosa venduta da oneri o da diritti di terzi non dichiarati nel contratto (art. 328).

Questa regola è già contenuta nell'art. 1494 del codice vigente ed è stata ugualmente prevista nell'art. 362 del progetto del 1936; ma l'ho voluta formulare con riferimento, in via generale, ad ogni cosa, potendosi ammettere che un peso reale gravi anche sulla cosa mobile (esempio, gli oggetti di valore artistico). Ho poi richiamato, non soltanto le servitù, ma qualsiasi onere o diritto reale o personale non apparente, che diminuisca il libero godimento della cosa e che sia opponibile al compratore.

Costui, se non ha conosciuto, al momento dell'acquisto, gli oneri o i diritti non dichiarati, può, quando ne scopra la esistenza, domandare la risoluzione del contratto ovvero una riduzione del prezzo.

L'ipotesi si ricollega tanto alla garanzia per evizione quanto all'inadempimento del venditore; ed infatti la norma citata estende ad essa l'art. 319 e cioè il regolamento della vendita di cosa parzialmente altrui.

Attti C. A. L., verb. n. 16, pag. 216:

PRESIDENTE. Rileva in questo articolo una novità che ha molta importanza. In esso si parla, tra l'altro, di diritti «personali» che riguardano tutte le cosiddette clausole di concorrenza, l'impegno cioè di non aprire negozi di un dato genere per rispettare gli interessi di un negozio simile che sta 100 metri distante. Si domanda se questo diritto personale passi ai terzi.

Osserva in proposito che la giurisprudenza ritiene che questo obbligo non si trasferisce, a meno che non ne sia fatta esplicita menzione nel contratto o che questa clausola sia trascritta. Qui viceversa sembra che quest'obbligo passi ai terzi.

ROMANO MICHELE. Logicamente ritiene che tale obbligo non dovrebbe passare; eliminerebbe quindi la disposizione.

ROTIGLIANO. Osserva che non si tratta di un vero onere personale, perchè se in definitiva ne è gravata la cosa, l'onere finisce con avere carattere reale. Pensa che questa norma contrasta con la concezione che si ha dei diritti reali.

BERIO, *relatore*. Aveva notato questa novità nell'articolo; ritiene però che gli oneri personali passino all'acquirente. Il Codice infatti dice che si presume che una persona abbia contratto per sè, per gli eredi ed aventi causa. Chi acquista un fondo l'acquista con gli oneri e le obbligazioni personali; tanto vero che l'onere della locazione passa all'acquirente. Ma perchè il terzo che ha comperato non si trovi gravato senza saperlo ha la garanzia di domandare la risoluzione del contratto.

ROTIGLIANO. Osserva che la ragione per la quale nel contratto di vendita si trasferisce l'obbligo della locazione è semplice; è la legge che lo stabilisce. Ora si tratta di vedere se la legge deve stabilire che anche qualunque altra obbligazione personale che abbia il venditore si trasferisce con la cosa.

BERIO, *relatore*. Ripete che, secondo il Codice, e quindi da un punto di vista rigorosamente giuridico, quando si stipula un contratto, questi oneri anche personali passano nell'acquirente. Del resto la garanzia data al compratore elimina tutti gli inconvenienti.

BACCI. E' contrario a questa innovazione che contrasta con la giurisprudenza ormai consolidata. Questo trasferimento degli obblighi personali che nessuno conosce e che non si sa che carattere abbiano non lo convince.

BERIO, *relatore*. Gli sembra invece che la disposizione sia utile. Ad ogni modo domanda se la Commissione sia del parere di non accogliere il concetto di diritti personali e quindi di sopprimere le parole « o personali ».

SARROCCHI e ROTIGLIANO. Concordano nella soppressione.

PRESIDENTE. E' anch'egli di questo parere. Si deve però intendere che la soppressione si riferisce in special modo alle cosiddette clausole di concorrenza che commercialmente sono importantissime.

La Commissione approva la soppressione delle parole: « *o personali* ».

Art. 1490 (329)

Garanzia per i vizi della cosa venduta.

Il venditore è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso a cui è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore.

Il patto con cui si esclude o si limita la garanzia non ha effetto, se il venditore ha in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1498.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 365, 367; prog. min., art. 329.

R. C. R., pag. 47. — Più rilevanti sono i miglioramenti apportati nella garantia per i vizi occulti.

Innanzi tutto perchè si è espressamente stabilito (comma 2°), che il patto di non rispondere per i vizi occulti non esime il venditore dalla relativa responsabilità, se egli abbia con frode dissimulato i vizi al compratore; il che non era pacifico sotto l'impero del codice vigente. E si è introdotta, come temperamento della facoltà alternativa data al compratore di recedere dal contratto o di ridurre il prezzo, la potestà conferita al giudice di attuare il rimedio della riduzione del prezzo invece che quello della risoluzione domandato dal compratore, quando il giudice stesso trovi non giustificata dalle circostanze del caso la domanda di risoluzione e più conforme ed equo mantener ferma la vendita, riducendo il prezzo (art. 368).

R. G., n. 304. — Circa la disciplina della garanzia per i vizi della cosa si osserva anzitutto che il progetto semplifica nel termine generico di « vizi » il tradizionale binomio « vizi e difetti ».

La nozione del vizio è stata poi data nell'art. 329 senza ricorrere a quella estesa formula descrittiva del codice vigente (art. 1498) accolta nel progetto del 1936 (art. 365).

Secondo i concetti generalmente ricevuti, intendesi per vizio qualsiasi anomalia, qualsiasi elemento perturbante della sostanza della cosa venduta che la renda inidonea o meno idonea all'uso cui è destinata o che ne diminuisca in modo apprezzabile il valore. È chiaro che le lievi o minime imperfezioni esulano dal campo della garanzia; ma, rispetto al sistema vigente mantenuto nel progetto del 1936, deve mettersi in rilievo che la enunciazione dell'art. 329 contiene l'aggiunta della ipotesi di diminuzione apprezzabile del valore, che vuole essere un rimedio contro quei casi in cui la cosa può ugualmente servire all'uso al quale era destinata, ma tuttavia ha dei difetti che riescono a deprezzarla rispetto alle originarie determinazioni contrattuali.

Sulle tracce dell'art. 367 cpv del progetto del 1936 ho ammesso la esclusione convenzionale della garanzia purchè il venditore non abbia fraudolentemente dissimulato al compratore i vizi della cosa: ho esteso la disposizione nel senso di richiamare espressamente pure la meno grave ipotesi di limitazione di garanzia, che nel testo del progetto del 1936 poteva risultare *a fortiori* e che va disciplinata con gli stessi principî concernenti il patto di non garanzia.

In ossequio alle regole di lealtà e di correttezza che devono osservare i privati nella conclusione dei contratti, e adottando una disposizione analoga a quella dell'art. 366 del progetto del 1936, ho, infine, nell'art. 330, mantenuto la garanzia per i vizi che il compratore poteva facilmente conoscere, se il venditore ha dichiarato che il vizio non esiste.

R. R., n. 138. — Più profonde innovazioni si riscontrano invece a proposito della garanzia dovuta dal venditore per i vizi ed i difetti della cosa.

Come è noto, il codice civile anteriore stabiliva vari termini di decadenza per l'esperimento dell'azione redibitoria fondata sui vizi veri e propri della cosa, mentre ogni difetto di qualità, essenziale o pattuita, dava luogo alla risoluzione contrattuale, soggetta alla lunga e pieghevole prescrizione ordinaria. D'altro canto il codice di commercio aggiungeva una seconda brevissima decadenza di due giorni per la mancata denunzia del vizio. Così, una prima e difficile indagine giudiziale incideva sulla distinzione tra vizio e difetto di qualità, ed una seconda tra rapporti civili e commerciali.

La statistica impressionante delle liti in questo settore ed i riflessi gravi sull'economia stessa del contratto, hanno indotto ad affrontare e risolvere il problema in modo unitario quanto ai termini ed alle condizioni per l'azione, pur non giungendo alla parificazione integrale, adottata da alcune legislazioni straniere. Il nuovo sistema, racchiuso nelle norme degli articoli 329 a 336 (*artt. 1490-1497*), nonchè dell'art. 350 (*art. 1511*), si può così riassumere: i vizi apprezzabili e non facilmente riconoscibili e i difetti di qualità non tollerabili, pur dando luogo a due diverse azioni, e cioè, rispettivamente, alla redibitoria (in alternativa con la *quanti minoris*) ed all'ordinaria risoluzione, sono unificati nell'ulteriore trattamento perchè entrambi devono essere denunciati entro otto giorni a pena di decadenza e entro il termine prescrizionale di un anno.

Questo semplificato meccanismo fissa in brevi termini la posizione delle parti rispetto all'esecuzione del contratto. Finora, tra l'altro, sotto la pressione delle cose e delle complicate sanzioni, la giurisprudenza, per ragioni pratiche, era stata indotta a deviare dai precisi concetti di vizio e di difetto di qualità; mentre adesso l'*aliud pro alio*, ai fini di evadere dal secondo comma dell'articolo 336 (*art. 1497*), si avrà soltanto quando la cosa rientri in un genere del tutto diverso da quello contrattato.

Art. 1491 (330)

Esclusione della garanzia.

Non è dovuta la garanzia se al momento del contratto il compratore conosceva i vizi della cosa; parimenti non è dovuta, se i vizi erano facilmente riconoscibili, salvo, in questo caso, che il venditore abbia dichiarato che la cosa era esente da vizi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1499.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 366; prog. min., art. 330.

Art. 1492 (331)

Effetti della garanzia.

Nei casi indicati dall'art. 1490 il compratore può domandare a sua scelta la risoluzione del contratto ovvero la riduzione del prezzo, salvo che, per determinati vizi, gli usi escludano la risoluzione.

La scelta è irrevocabile quando è fatta con la domanda giudiziale.

Se la cosa consegnata è perita in conseguenza dei vizi, il compratore ha diritto alla risoluzione del contratto; se invece è perita per caso fortuito o per colpa del compratore, o se questi l'ha alienata o trasformata, egli non può domandare che la riduzione del prezzo.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1501, 1504.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 368, 371; prog. min., art. 331.

R. G., n. 305. — La garanzia per i vizi conferisce al compratore un duplice rimedio: l'azione redibitoria propriamente detta, rivolta allo scioglimento del contratto, e l'azione *quanti minoris*, diretta alla riduzione del prezzo.

Il progetto del 1936, pur mantenendo il sistema fondato sulla tradizione romanistica, ha voluto su questo punto integrare la disciplina lacunosa del codice vigente in relazione alle ipotesi di perimento, di alienazione o di trasformazione della cosa. Esso ha disposto (art. 371) che la perdita o il deterioramento della cosa, anche se dovuti a caso fortuito, non impediscono al compratore di esercitare a sua scelta la redibitoria o la *quanti minoris*. Ma questa generalizzazione è contraria al sistema da me adottato sul rischio nei contratti traslativi, che pone a carico del compratore il perimento della cosa (art. 262 di questo progetto); perciò ho distinto da un lato il perimento in conseguenza dei vizi e dall'altro il perimento fortuito o per colpa del compratore, nonchè l'alienazione o la trasformazione fatta dal compratore stesso.

Nel primo caso il compratore può esercitare l'azione per lo scioglimento, nell'altro invece può soltanto domandare la riduzione del prezzo (art. 331).

Ho seguito la proposta della Commissione reale (art. 368) di attribuire al giudice il potere di ridurre il prezzo anche quando sia domandato lo scioglimento del contratto: la proposta è coerente alla formulazione che ho dato nella parte generale al c. d. principio della conservazione dei contratti.

* Nel progetto della Commissione Reale (*vedi R. C. R. sub art. 1490*) era stata conferita al giudice la facoltà di disporre la riduzione del prezzo invece che la risoluzione del contratto domandata dal compratore. Questa novità, che era stata accolta anche dal progetto ministeriale, fu criticata dalla C.A.L. (*Atti C.A.L.*, verb. n. 16, pag. 217), che ne propose la soppressione. La disposizione pertanto non è stata mantenuta nel testo del codice.

Art. 1493 (332)

Effetti della risoluzione del contratto.

In caso di risoluzione del contratto il venditore deve restituire il prezzo e rimborsare al compratore le spese e i pagamenti legittimamente fatti per la vendita.

Il compratore deve restituire la cosa, se questa non è perita in conseguenza dei vizi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1501.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 368; prog. min., art. 332.

R. G., n. 306. — Nell'art. 332, integrando le disposizioni del codice (art. 1501) e del progetto precedente (art. 368) circa gli effetti dello scioglimento del contratto nel caso di redibitoria ho stabilito che il compratore deve restituire al venditore, oltre la cosa ricevuta, anche gli utili ricavati nel frattempo, e che il venditore dal canto suo, oltre che restituire il prezzo e rimborsare il compratore delle spese per la vendita, deve anche gli interessi legali sul prezzo dal giorno del pagamento.

Si mantiene così un giusto equilibrio nelle reciproche prestazioni delle due parti.

Art. 1494 (333)

Risarcimento del danno.

In ogni caso il venditore è tenuto verso il compratore al risarcimento del danno, se non prova di avere ignorato senza colpa i vizi della cosa.

Il venditore deve altresì risarcire al compratore i danni derivati dai vizi della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1502.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 369; prog. min., art. 333.

R. G., n. 307. — È tradizionale il principio, in tema di redibitoria, che il venditore sia tenuto ai danni verso il compratore soltanto se egli era a conoscenza dei vizi.

Questo principio è conservato nel progetto, ma con una sensibile modificazione, della quale occorre rendere conto.

Nel sistema attuale (art. 1502), riprodotto nel progetto del 1936 (art. 369), l'onere di provare la conoscenza dei vizi da parte del ventdiore incombe sul compratore che intende far valere l'azione di risarcimento dei danni. Per una maggiore tutela degli interessi del compratore, ho spostato l'onere probatorio sul venditore, disponendo che questi è in ogni caso tenuto al risarcimento dei danni derivanti dai vizi della cosa se non prova di averli senza colpa ignorati (articolo 333).

Art. 1495 (334)

Termini e condizioni per l'azione.

Il compratore decade dal diritto alla garanzia, se non denunzia i vizi al venditore entro otto giorni dalla scoperta, salvo il diverso termine stabilito dalle parti o dalla legge.

La denunzia non è necessaria se il venditore ha riconosciuto l'esistenza del vizio o l'ha occultato.

L'azione si prescrive, in ogni caso, in un anno dalla consegna; ma il compratore, che sia convenuto per l'esecuzione del contratto, può sempre far valere la garanzia, purchè il vizio della cosa sia stato denunziato entro otto giorni dalla scoperta e prima del decorso dell'anno dalla consegna.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1505.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 372; prog. min., art. 334.

R. C. R., pag. 47. — Si sono eliminate controversie e difficoltà, a cui dava luogo la materia dei termini per la denunzia del vizio e per l'esperimento dell'azione e si è tolta una anomalia lamentata nel codice vigente, della promessa cioè d'una legge speciale sui vizi redibitori, negli animali, che non è mai venuta dal 1865. L'art. 1505 codice vigente non conosce un termine entro il quale il compratore debba far la denunzia del vizio scoperto, ma solo un termine per l'esperimento dell'azione. Il progetto (art. 372) introduce, accanto a quest'ultimo, un termine precedente per la denunzia del vizio al compratore. Questo termine è di sessanta giorni dalla scoperta del vizio; ma l'azione deve in ogni caso essere intentata sotto pena di decadenza nel termine di un anno o di sei mesi dalla consegna, secondo che si tratti di immobili o di mobili. Si è così modificata la legislazione perchè nel codice vigente si avevano i tre termini fissi di 1 anno, 3 mesi o 40 giorno, secondo che si trattasse di immobili o di mobili, o, più specialmente, di animali, ma sempre come termini per intentare l'azione, mentre un termine per la denuncia del vizio non era posto nel codice e poteva invece scaturire dagli usi o consuetudini locali, cui all'art. 1505 si faceva richiamo. Questo richiamo ora non sussiste più, e con ciò è eliminata ogni incertezza nelle parti ed ogni difficoltà pratica per i tribunali, derivante dalla varietà delle consuetudini su questo punto.

R. G., n. 308. — Sulle orme del progetto del 1936 (art. 372) si è poi introdotto un termine di decadenza, entro il quale i vizi devono essere denunziati al venditore (art. 334).

È superfluo illustrare i motivi che hanno indotto a ridurre a cinque giorni il termine di sessanta giorni previsto dal precedente progetto.

Nessuna forma particolare è imposta per la denunzia e perciò deve ritenersi che sia ammissibile qualsiasi forma idonea allo scopo; ho aggiunto al testo del progetto del 1936 che il termine di cinque giorni può essere convenzionalmente modificato dalle parti, e che sono salvi i termini stabiliti dalla legge.

Il progetto precedente aveva proposto di dichiarare *inopponibile la decadenza per mancata denuncia* se si provi che il venditore ha con dolo indotto in errore il compratore: mi è parso preferibile, invece, proclamare in tal caso l'*esonero dall'obbligo di denunzia* e ho esteso la previsione al caso di riconoscimento del vizio da parte del venditore.

R. G., n. 309. — Stabilito un termine di decadenza per la denunzia, che tutela convenientemente gli interessi del venditore contro maliziose pretese del compratore, non è sembrato più necessario comminare un ulteriore termine di decadenza per l'esercizio dell'azione. Si è perciò trasformato in termine prescrizionale il termine utile per l'esperimento della redibitoria (art. 334) unificandone la durata, senza distinguere, come fa il codice vigente, a seconda della natura dell'oggetto venduto.

Il termine di prescrizione è stato fissato nella misura di un anno con decorrenza dalla consegna; ma anche oltre l'anno il compratore può far valere la garanzia in via di eccezione, purchè entro l'anno dalla consegna abbia scoperto il vizio e ne abbia fatta tempestiva denunzia. Il dolo del compratore, per quanto non espressamente previsto come sospensivo del decorso della prescrizione dell'azione redibitoria, ha ugualmente l'effetto di sospendere il decorso del termine annuale, in base a un'analoga disposizione generale che mi propongo di inserire

nella disciplina della prescrizione. Non sarà poi possibile una variazione convenzionale del termine dell'articolo 334.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 217:

BERIO, *relatore*. Circa il terzo comma, osserva che la relazione spiega come si sia trasformato in termine prescrizionale il termine utile per l'esperimento della redibitoria, salvo l'azione trentennale per il risarcimento dei danni. Il compilatore del progetto ha voluto eliminare la distinzione che fa il Codice vigente a seconda dell'oggetto venduto e stabilire che in ogni caso l'azione si prescrive in un anno, salvo che il compratore possa far valere sempre la garanzia in via di eccezione se nell'anno ha scoperto e denunziato il vizio della cosa.

ANSELMI. Circa il primo comma, osserva che un termine di cinque giorni è troppo breve; crederebbe più opportuno elevarlo a 10 giorni, sia per evitare azioni avventate, sia perchè molte volte occorrono constatazioni tecniche.

PRESIDENTE. Domanda se la Commissione è del parere di aumentare tale termine.

La Commissione approva l'aumento del termine da 5 a 10 giorni.

Quanto all'ultimo comma, esso può essere interpretato nel senso che la denunzia del vizio può avvenire entro l'anno. Cita, ad esempio, la compravendita di un gioiello; se questo gioiello ha dei vizi, vi sono 10 giorni per denunziarli. Viceversa se il venditore ha avuto fiducia nel compratore ed ha consentito di essere pagato con dilazione, il compratore aspetta un anno e poi dichiara che il gioiello era viziato. Allora colui che viene a chiedere il pagamento si sente opporre un vizio redibitorio che invece era da denunciarsi entro 10 giorni.

BERIO, *relatore*. Interpreterebbe la disposizione nel senso che nell'anno bisogna che sia stato scoperto il vizio, ma la scoperta deve essere denunziata nei 10 giorni. La parola « tempestivamente », a suo parere, vuol dire nei 10 giorni dalla scoperta.

PRESIDENTE. Allora si deve modificare l'ultima parte dell'articolo nel modo seguente: ... « se nell'anno ha scoperto e denunziato il vizio della cosa nel termine indicato dalla prima parte del presente articolo ».

La Commissione approva.

Per il diritto transitorio vedi art. 172 Disp. att.

Art. 1496 (335)
Vendita di animali.

Nella vendita di animali la garanzia per i vizi è regolata dalle leggi speciali o, in mancanza, dagli usi locali. Se neppure questi dispongono, si osservano le norme che precedono.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1505.
L. P.: Prog. min., art. 335.

R. C. R., pag. 48. — Riguardo agli animali il codice vigente ha una disposizione (art. 1505 cpv. ult.) che ha dato luogo a gravi difficoltà nella pratica non pel suo proprio contenuto, ma perchè non fu, come avrebbe dovuto, completata da una legge speciale. La disposizione è quella che disapplica la regola generale dell'art. 1498 (art. 365 del progetto) dichiarando che nelle vendite di animali l'azione redibitoria non ha luogo che pei vizi determinati dalla legge o da usi locali. Poichè la legge, in questo articolo promessa, non fu mai fatta, e poichè gli usi non sempre suppliscono, i tribunali si sono trovati più volte in gravi difficoltà, non potendo applicare il criterio generico dell'art. 1498, del vizio che rende non atta o meno atta la cosa all'uso cui è destinata, mancando la legge o gli usi relativi a malattie di cui talune non erano prima cono-

sciute. Si era tentato già di regolare questa materia con un disegno di legge presentato alla Camera dei deputati il 23 giugno 1910 dagli onorevoli Fani e Raineri (*Atti e documenti Camera dei deputati n.* 573) che non potè essere approvato per la chiusura della sessione parlamentare. Questo disegno felicemente concepito meriterebbe di essere ripreso. Nell'attesa la Commissione ha ritenuto che nell'art. 372 non dovesse trovar più luogo questa disposizione dell'ultimo comma dell'art. 1505 codice vigente.

R. G., n. 310. — L'ultimo comma dell'art. 1505 del codice attuale dispone che l'azione redibitoria nelle vendite di animali non ha luogo che per i vizi determinati dalla legge e dagli usi locali. Sembra, quindi, che per effetto di questa disposizione non possa valere, riguardo agli animali, il principio posto nell'articolo 1498, e riprodotto nell'art. 329 del mio progetto.

Poichè la legge speciale, alla quale si rinvia, non è stata promulgata, e d'altra parte, rispetto a taluni vizi, prima non conosciuti, gli usi locali non esistono, si è creata una situazione d'incertezza, essendo dubbio se, in difetto della legge speciale o di usi locali, possono applicarsi i principî generali del codice civile.

Il progetto del 1936 aveva tentato di porre un riparo a queste difficoltà, sopprimendo la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 1505 del codice vigente, e auspicando la formazione di una legge speciale sulla materia.

Si è creduto, però, più opportuno assoggettare la materia alle leggi speciali o agli usi locali e, per colmare eventuali lacune, si è disposto che, in mancanza delle une e degli altri, varranno le norme del codice civile (art. 335).

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 218:

Berio, *relatore*. Per quanto riguarda i vizi della cosa, il Codice attuale stabilisce (articolo 1505) che per gli immobili l'azione redibitoria sia da proporre entro un anno dalla consegna; se si tratta di animali deve proporsi fra i 40 giorni, e se di altri effetti mobili fra tre mesi dalla consegna, salvo che da usi particolari siano stabiliti maggiori o minori termini. L'azione redibitoria nelle vendite di animali non ha luogo che per i vizi determinati dalla legge o da usi locali

Il progetto modifica il Codice attuale in quanto aggiunge che nella vendita di animali la garanzia dei vizi è regolata «dalle leggi speciali». In altri termini il progetto stabilisce che se ci sono leggi speciali bisogna far richiamo in primo luogo ad esse, se ci sono gli usi si applicano gli usi; dà insomma una direttiva nel senso di applicare le norme proprie per i vizi occulti.

L'unico dubbio che può sorgere è quello se convenga, anche per gli animali, mantenere la prescrizione di un anno dalla consegna o se non sia il caso, come fa il Codice vigente, di stabilire una prescrizione più breve; in questo caso si potrebbe mantenere l'articolo com'è aggiungendo in fine: «salvo per quanto riguarda i termini della prescrizione che sono ridotti a . . .».

Presidente. Ricorda che in questa materia si aspetta da molti anni una legge speciale della quale sono stati fatti 5 o 6 progetti, all'ultimo dei quali, compilato dal Simoncelli, si ispira anche ora la giurisprudenza, come quello più accuratamente studiato.

L'azione redibitoria può subire modificazioni a seconda del tipo di bestiame e di malattia che porta alla manifestazione più o meno sollecita del vizio. Si tratta di una tecnica minuta che consiglia di non specificare maggiormente e di limitarsi a fare un voto perchè questa legge, che da tanti anni si attende, tenga presente tutte queste situazioni particolari.

Berio, *relatore*. Crede che una legge speciale possa stabilire una prescrizione speciale, ma non l'uso.

Presidente. Sì, perchè l'uso stabilisce il termine entro il quale si deve fare la denuncia del vizio.

Propone alla Commissione che si faccia un voto perchè questa legge, che si attende da tanti anni, venga presto alla luce.

La Commissione approva.

Art. 1497 (336)
Mancanza di qualità.

Quando la cosa venduta non ha le qualità promesse ovvero quelle essenziali per l'uso a cui è destinata, il compratore ha diritto di ottenere la risoluzione del contratto secondo le disposizioni generali sulla risoluzione per inadempimento, purchè il difetto di qualità ecceda i limiti di tolleranza stabiliti dagli usi.

Tuttavia il diritto di ottenere la risoluzione è soggetto alla decadenza e alla prescrizione stabilite dall'articolo 1495.

L. P.: Prog. min., art. 337.

R. G., n. 312. — Una particolare importanza presenta l'art. 337.

Come è noto la distinzione tra l'azione redibitoria e la così detta azione contrattuale per inadempimento del venditore dà luogo a frequenti controversie.

In linea teorica si è ormai formata una *communis opinio* sul criterio discriminativo delle due azioni, nel senso cioè che la redibitoria presuppone una anomalia perturbante la cosa nel suo normale modo di essere, ferma restando peraltro la identità della cosa convenuta e di quella consegnata, mentre l'azione contrattuale presuppone una difformità tra la cosa convenuta e la cosa consegnata; tuttavia in pratica non sempre riesce facile discernere nelle varie fattispecie i due tipi di azione. Ciò si verifica specialmente quando le parti abbiano convenuto determinate qualità della merce; ma non di rado la difficoltà si pone anche per le qualità essenziali all'uso cui la cosa è destinata.

Statisticamente risulta che, in tema di redibitoria, le controversie in massima parte vertono sull'applicabilità del termine di decadenza o dell'ordinario termine di prescrizione, a seconda che trattisi di redibitoria o di azione contrattuale; ed è evidente che, ponendo le due azioni sotto una stessa disciplina di decadenza o di prescrizione, si mette una remora all'insorgere di liti su questo punto.

Con tali direttive ho redatto l'art. 337 relativo alle qualità essenziali della cosa; e all'azione che ha per base la deficienza delle medesime ho applicato la decadenza e la prescrizione valevole per la redibitoria.

La distinzione tra azione contrattuale e azione redibitoria, dato lo scopo a cui serve nel diritto vigente è, infatti, irrazionale; e, dal profilo di una diversità dei termini di esperimento, è stata abbandonata da tutte le legislazioni moderne. Non si comprende come il compratore debba decadere in breve tempo dalla redibitoria, mentre conserva per lunghissimi anni la contrattuale. Dopo che egli riceve la cosa, il suo contegno passivo prolungato deve necessariamente produrre lo stesso fenomeno d'acquiescenza sia nell'uno che nell'altro caso. Dacchè tanto vale, ad esempio, che egli paghi e taccia di fronte ad una cosa affetta da vizio (vino acido) quanto che usi contegno identico di fronte alle difformità (vino di altro colore o differme dal campione).

Il criterio del doppio termine è rimasto una singolarità del sistema italo-francese; le più moderne legislazioni (svizzera e germanica) non lo conoscono affatto, e sono quindi al coperto dalle perniciose conseguenze della diversità delle sanzioni. Lo stesso progetto, più recente, della legge internazionale sulla vendita unifica i due inadempimenti sotto l'intitolazione di «difetti della cosa», con conseguente identità di sanzioni. Non vi può essere, quindi, alcuna perplessità o alcun progiudizio tradizionale di fronte alle tranquillanti conseguenze della unificazione.

Ho riconosciuto, tuttavia, sulla scorta dei sani criteri giuridici, generalmente accolti, che sempre quando si abbia una specificazione di qualità della cosa (o esplicita, per convenzione tra le parti, o implicita, per la deduzione di

un uso specifico della cosa stessa), e quando si contende sulle qualità essenziali della cosa indicate dall'uso cui essa è normalmente destinata, si è fuori dal campo dei vizi e della redibitoria: perciò in tali casi ha parlato di domanda di risoluzione e di risarcimento dei danni secondo le regole generali.

Resta peraltro chiaro che lo speciale regime sui termini di proposizione dell'azione contrattuale previsto nell'art. 337 riguarda l'inadempimento per difetto di qualità specifiche, e non può estendersi a quei casi di difformità, in cui la cosa consegnata sia di un genere diverso da quello pattuito.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 219:

Berio, *relatore*. Si tratta di un articolo nuovo, non considerato nel Codice attuale. Secondo il suo parere, sarebbe sufficiente il richiamo alle regole generali perchè si tratta di un inadempimento; invece il legislatore ha creduto opportuno per questa ipotesi speciale di qualità non conformi a cose contrattuali di stabilire una decadenza dell'azione; questa è la ragione della disposizione. Domanda alla Commissione se sia il caso di mantenerla o di sopprimerla.

Presidente. Ritiene che questa disposizione costituisca un progresso rispetto al diritto attuale ed una conquista della giurisprudenza. Ci possono essere speciali condizioni di qualità nell'acquisto della merce che hanno determinato il consenso; se la qualità è diversa non è l'azione redibitoria che si esercita, ma una azione contrattuale, cioè si annulla il consenso in quanto esso era stato prestato per una certa qualità essenziale ed indispensabile. I termini non sono quelli brevi dell'azione redibitoria, ma quelli ordinari della prescrizione per inadempienza.

Piola Caselli. Osserva che nel capoverso dell'articolo 337 si fa riferimento all'articolo 334; crede che ciò sia erroneo e che, se mai, si sarebbe dovuto fare riferimento all'articolo 333. Questa disposizione modifica in modo notevole lo stato della giurisprudenza attuale; sopprimendo qualunque distinzione si sottopongono anche questi casi di risoluzione ai termini del regolamento dei vizi redibitori. È una modifica grave specialmente nei riguardi dei termini minimi accordati.

Presidente. Concorda col senatore Piola Caselli nel ritenere che il riferimento all'articolo 334 non sia esatto, ma crede che il riferimento non debba nemmeno essere fatto all'articolo 333 poichè in tal caso sarebbe meglio sopprimere il capoverso.

Piola Caselli. Ricorda che la tradizione romana è stata nel senso di creare un regime speciale dettato da ragioni di urgenza per i vizi redibitori. Questa nostra tradizione romana viene completamente distrutta da tale disposizione che sopprime ogni distinzione tra vizi redibitori e inadempienza del contratto.

Presidente. Il male sta nel capoverso. O si deve ritenere che è sbagliato il riferimento all'articolo 334, o il capoverso non ha ragion d'essere, perchè distrugge la prima parte dell'articolo. L'azione ex-contratto non si può trattare come l'azione redibitoria e quello che oggi la giurisprudenza ha già affermato e che molti Codici moderni hanno accolto non può essere annullato con il capoverso dell'articolo in esame.

Berio, *relatore*. Dichiara che questa disposizione non l'ha trovata nel progetto della Commissione Reale ed aveva pensato che fosse superflua. Si tratta di interpretare la volontà contrattuale. La relazione al progetto dice: « Resta peraltro chiaro che lo speciale regime sui termini di proposizione dell'azione contrattuale previsto nell'articolo 337 riguarda l'inadempimento per difetto di qualità specifiche, e non può estendersi a quei casi di difformità, in cui la cosa consegnata sia di un genere diverso da quello pattuito ».

Ad ogni modo se la Commissione crede opportuno chiarire che in questo caso non si tratta di vizi occulti, ma di inadempimento, si può mantenere la disposizione del primo comma e sopprimere il capoverso.

La Commissione approva la proposta del relatore.

§ 2. — *Delle obbligazioni del compratore.*

Art. 1498 (337)
Pagamento del prezzo.

Il compratore è tenuto a pagare il prezzo nel termine e nel luogo fissati dal contratto.

In mancanza di pattuizione e salvi gli usi diversi, il pagamento deve avvenire al momento della consegna e nel luogo dove questa si esegue.

Se il prezzo non si deve pagare al momento della consegna, il pagamento si fa al domicilio del venditore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1507, 1508.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 375, 376; prog. min., art. 338.

R. G., n. 313. — Circa l'obbligo del compratore di pagare il prezzo, è da segnalare la modifica che l'art. 338 apporta all'art. 376 cpv. del progetto del 1936 quanto al luogo del pagamento nel caso in cui il prezzo non deve essere corrisposto al momento della tradizione.

In tali casi, il progetto del 1936 stabiliva che il pagamento si fa al domicilio del compratore, ma ho preferito dichiarare che il prezzo deve essere pagato al domicilio del venditore: l'innovazione risponde al principio già illustrato della parte generale delle obbligazioni (art. 77), che fissa come luogo di adempimento, nei debiti di somme di danaro, il domicilio del creditore.

Art. 1499 (338)
Interessi compensativi sul prezzo.

Salva diversa pattuizione, qualora la cosa venduta e consegnata al compratore produca frutti o altri proventi, decorrono gli interessi sul prezzo, anche se questo non è ancora esigibile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1509.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 377.

R. G., n. 315. — Non si sono riportati gli articoli 1511 del codice e 379 del progetto del 1936.

Il primo, che neanche la Commissione reale ha ritenuto di adottare, concerne gli effetti, nei confronti dei terzi, della risoluzione della vendita immobiliare per inadempimento del compratore, il secondo riguarda la clausola risolutiva espressa nelle vendite d'immobili. È evidente però che l'uno e l'altro non hanno più ragion d'essere di fronte alla completa disciplina della materia contenuta negli articoli da 251 a 257 del presente progetto, e che non merita deroghe in materia di vendita.

§ 3. — *Del riscatto convenzionale.*

Per il diritto transitorio vedi art. 173 Disp. att.

Art. 1500 (339)
Patto di riscatto.

Il venditore può riservarsi il diritto di riavere la proprietà della cosa venduta mediante la restituzione del prezzo e i rimborsi stabiliti dalle disposizioni che seguono.

Il patto di restituire un prezzo superiore a quello stipulato per la vendita è nullo per l'eccedenza.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1515.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 382; prog. min., art. 339.

R. G., n. 316. — Ho conservato l'istituto del patto di riscatto, che risponde ad una esigenza generale nonostante gli inconvenienti che esso presenta.

Questi inconvenienti infatti non sono di importanza grave, perchè mentre nella materia mobiliare vanno tenuti presenti i principî relativi all'acquisto di buona fede, peraltro non è stato difficile alla giurisprudenza distinguere il riscatto convenzionale dal patto commissorio dissimulato.

È utile, del resto, favorire il riacquisto della proprietà, da parte di chi può essersene disfatto per esigenze di cui egli stesso, riservandosi il riscatto, non ammette il carattere permanente; si incoraggeranno in tal modo le riprese economiche.

R. G., n. 317. — Nella definizione del patto di riscatto (art. 339) si precisa, di fronte al silenzio del codice vigente (art. 1515) e del progetto del 1936 (articolo 382), che esso deve essere coevo alla vendita; in conformità all'opinione di una accreditata dottrina si stabilisce poi la nullità del patto di restituire il prezzo superiore a quello della vendita, limitatamente alla eccedenza.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 222:

Berio, *relatore*. Il riscatto è disciplinato secondo le norme attualmente in vigore; si è però disciplinata separatamente la prescrizione. L'esercizio di tale diritto per gli immobili è rimasto fissato in cinque anni, per i mobili è stato ridotto a due anni.

Il Codice attuale non dice quando deve essere pattuito il riscatto e parrebbe che questo diritto si potesse esercitare anche separatamente; il progetto invece dice « al momento della vendita ». Questa locuzione, già usata in altri casi, è stata modificata dalla Commissione; sarebbe forse opportuno modificarla anche qui; più che « al momento della vendita » sarebbe opportuno dire « all'atto della vendita ».

Rileva poi che l'articolo 343 del progetto stabilisce che il patto di riscatto è opponibile ai terzi, naturalmente quando è trascritto. Se il patto di riscatto si deve inserire nello stesso contratto di vendita, tanto più che i 5 anni decorrono dalla vendita, allora è opponibile ai terzi perchè sta nel contratto.

La sua proposta è di dire: « Il riscatto convenzionale è un patto per cui il venditore, nell'atto della vendita, si riserva di riprendere la cosa venduta » ecc. e di sopprimere quindi nell'articolo 343 la frase « sempre che il patto sia ad essi opponibile. »

Presidente. Ricorda che l'articolo 1520 del Codice vigente dice che: « il venditore che ha pattuito il riscatto, può promuovere l'azione contro i terzi acquirenti, quantunque nei rispettivi contratti non sia stato denunziato il riscatto convenuto ».

Il concetto del momento della vendita significa questo: che nell'atto di ac-

quisto di compravendita si riserva il diritto di riscatto. Un esame di carattere generale si potrebbe fare per vedere se si debba mantenere o no questo istituto contro il quale sussiste da tempo il malumore di economisti ed anche di moralisti.

Domanda al relatore se tale istituto sia stato accolto nel progetto della Commissione Reale in seno alla quale — ricorda — trovò una vivissima opposizione.

BERIO, *relatore*. Nota che la portata di questo istituto è stata nel progetto un po' ristretta rispetto al Codice vigente; si è messa la prescrizione di due anni per i mobili e si è aggiunto che per l'esercizio del riscatto bisogna pagare subito e non averne soltanto l'intenzione.

Aggiunge che il progetto della Commissione Reale considera l'istituto agli articoli 382 e seguenti.

Cita poi gli articoli 350 e 364 del progetto in esame concernenti la vendita di mobili e di immobili.

PRESIDENTE. Domanda se non sia il caso di inserire nell'articolo un richiamo nel quale si specifichi in conformità di quali articoli sono dalla legge fissati i termini per non obbligare chi cerca una disposizione a sfogliare tutto il Codice.

ROTOGLIANO. Invece di richiamare gli articoli, crede sarebbe meglio trascrivere qui i termini.

BERIO, *relatore*. Dubita che sia opportuno fare ciò dal momento che i mobili e gli immobili sono considerati separatamente. Se però la Commissione lo ritenesse opportuno, si potrebbe nell'articolo 340 invece di dire « i termini fissati dalla legge » usare la seguente espressione « i termini fissati negli articoli 350 e 354 per il riscatto non possono essere superati per convenzione ».

PRESIDENTE. Concorda.

La Commissione approva.

BERIO, *relatore*. Domanda se la Commissione è del parere di lasciare nell'articolo 339 la locuzione « al momento della vendita » o di dire, come gli sembra si sia deciso giorni or sono, « all'atto della stipulazione ».

PRESIDENTE. Invece di « al momento della vendita » si potrebbe dire « nell'atto di vendita ».

BERIO, *relatore*. Concorda.

La Commissione approva.

R. R., n. 139. — L'istituto del riscatto convenzionale è stato mantenuto, in vista di una considerevole esigenza del venditore bisognoso; esso può anche temperare le conseguenze dell'abolizione dell'azione speciale di lesione, prevista, per la vendita immobiliare, dal codice del 1865.

Art. 1501 (340)
Termini.

Il termine per il riscatto non può essere maggiore di due anni nella vendita di beni mobili e di cinque anni in quella di beni immobili. Se le parti stabiliscono un termine maggiore, esso si riduce a quello legale.

Il termine stabilito dalla legge è perentorio e non si può prorogare.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1516, 1517.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 383, 384; prog. min., artt. 340, 350, 364.

R. G., n. 318. — L'art. 340 riunisce gli articoli 383, 384 e 386 del progetto del 1936 (1516, 1517 e 1519 cod. civ.): le norme sulla durata massima di validità del termine di riscatto sono però collocate nelle due sezioni successive, dedicate rispettivamente alle norme particolari ai mobili e agli immobili.

Degna di nota in questo art. 340 è la disposizione che limita la perentorietà al termine stabilito dalla legge consentendo alle parti di prorogare (s'intende, entro il termine massimo) solo quello convenzionale precedentemente stabilito in

durata inferiore alla legale. La soluzione più severa, accolta dal progetto del 1936 (art. 384) e dal codice (art. 1517), non è sembrata soddisfacente, poichè potrebbe riuscire pregiudizievole agli interessi delle parti.

R. G., n. 327. — L'art. 350 fissa la durata del termine legale per il riscatto nella vendita di mobili.

Dato il raro uso di questo patto nelle vendite mobiliari, si è creduto di stabilire un breve termine di due anni.

R. G., n. 335. — Il termine per il riscatto nella vendita immobiliare è stato fissato in quello di cinque anni, oggi vigente in via generale (art. 364).

Detto termine è superiore a quello stabilito per la materia mobiliare, perchè gli interessi della produzione impongono di accordare al compratore di un immobile una ampia libertà di coltivare e di migliorare il fondo, a cui egli non sarebbe spinto se potesse temere a scadenza immediata l'esercizio della facoltà riservatasi dal venditore.

Vedi Atti C. A. L. sub art. precedente.

R. R., n. 139. — Si è poi opportunamente ridotto a due anni il termine per il riscatto delle cose mobili (art. 340); ma in verità, riguardo a queste, l'acquisto di buona fede può rendere effimeri gli effetti reali del patto, salvi sempre gli effetti obbligatori.

Per il diritto transitorio vedi art. 173 Disp. att.

Art. 1502 (341)

Obblighi del riscattante.

Il venditore che esercita il diritto di riscatto è tenuto a rimborsare al compratore il prezzo, le spese e ogni altro pagamento legittimamente fatto per la vendita, le spese per le riparazioni necessarie e, nei limiti dell'aumento, quelle che hanno aumentato il valore della cosa.

Fino al rimborso delle spese necessarie e utili, il compratore ha diritto di ritenere la cosa. Il giudice tuttavia, per il rimborso delle spese utili, può accordare una dilazione disponendo, se occorrono, le opportune cautele.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1528.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 393; prog. min., art. 341.

Art. 1503 (342)

Esercizio del riscatto.

Il venditore decade dal diritto di riscatto, se entro il termine fissato non comunica al compratore la dichiarazione di riscatto e non gli corrisponde le somme liquide dovute per il rimborso del prezzo, delle spese e di ogni altro pagamento legittimamente fatto per la vendita.

Se il compratore rifiuta di ricevere il pagamento di tali rimborsi, il venditore decade dal diritto di riscatto, qualora non ne faccia offerta reale entro otto giorni dalla scadenza del termine.

Nella vendita di beni immobili la dichiarazione di riscatto deve essere fatta per iscritto, sotto pena di nullità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1518.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 385; prog. min., art. 342.

R. G., n. 319. — Notevole importanza pratica riveste l'art. 342 il quale si propone di eliminare le frequenti controversie cui dànno luogo i soliti tentativi insidiosi del venditore e del compratore in ordine all'esercizio concreto del diritto di riscatto.

Ho affermato anzitutto che il riscatto deve essere esercitato non con la manifestazione di una serie volontà di riscattare, ma corrispondendo, entro il termine fissato, l'importo delle somme dovute. Restano così adeguatamente salvaguardati gli interessi del compratore.

In secondo luogo, per porre il venditore al riparo da un malizioso rifiuto del compratore quando non è facilmente determinato l'importo delle riparazioni necessarie e di quelle che hanno aumentato il valore della cosa, ho previsto che, per l'esercizio del riscatto, basta corrispondere il prezzo, le spese e ogni altro legittimo pagamento fatto per la vendita; per il resto del dovuto è evidente che è necessaria sempre la manifestazione di una seria volontà di effettuare il pagamento a liquidazione effettuata. Ammettendo che il riscatto si esercita anche se non sia stato pagato l'importo delle spese necessarie e utili, non si offendono gli interessi del compratore, poichè questi resta in ogni caso garantito mediante il diritto di ritenzione.

In terzo luogo, per il caso di rifiuto da parte del compratore ho previsto la obbligatorietà di una offerta reale e, potendo accadere che il rifiuto avvenga quando il venditore non è materialmente in grado di fare l'offerta stessa, si faculta il venditore a procedervi entro il quinto giorno dalla scadenza del termine.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 223:

Berio, *relatore*. Osserva che, secondo il Codice attuale, poteva sembrare che per non decadere dal diritto di riscatto bastasse la dichiarazione di volere esercitare tale diritto, purchè fatta nei termini stabiliti. Qui invece il progetto vuole che debba esercitarsi o versando le somme per il rimborso del prezzo e delle spese, o facendo l'offerta reale di tali rimborsi, in modo che il pagamento non sia soltanto verbale, ma effettivo.

R. R., n. 139. — Ben considerati i punti sui quali insorgono spesso controversie, il nuovo codice introduce, tra l'altro, due norme (articoli 341 e 342 — *artt. 1502, 1503*), di cui la seconda ha l'intento di stroncare un frequente tentativo di speculazione da parte del venditore che, senza avere i mezzi per adempiere alla sostanziale condizione risolutiva (restituzione del prezzo), gioca sulla più o meno seria dichiarazione di voler riscattare; e la prima ha lo scopo di venire incontro al compratore con moderate agevolazioni, qualora l'obbligo di rimborsare gli eventuali miglioramenti renda assai oneroso l'adempimento integrale immediato. Perciò è stabilito che la dichiarazione di riscatto (da farsi per iscritto quando ha per oggetto immobili) deve essere accompagnata dai dovuti versamenti già liquidi, la cui offerta reale, in caso di rifiuto o di contestazioni, può e deve farsi entro gli otto giorni successivi alla scadenza del termine. D'altro canto, quando la ritenzione per il rimborso delle spese utili apparisca sproporzionata e gravosa, il giudice può accordare al riscattante una dilazione con le cautele che reputi necessarie.

Art. 1504 (343)
Effetti del riscatto rispetto ai subacquirenti.

Il venditore che ha legittimamente esercitato il diritto di riscatto nei confronti del compratore, può ottenere il rilascio della cosa anche dai successivi acquirenti, purchè il patto sia ad essi opponibile.

Se l'alienazione è stata notificata al venditore, il riscatto deve essere esercitato in confronto del terzo acquirente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1520.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 387; prog. min., art. 343.

R. G., n. 320. — L'art. 343 riconferma l'efficacia reale del patto di fronte ai successivi acquirenti; questa efficacia era già stata prevista nell'art. 1520 cod. civ. (387 progetto 1936).

Perchè essa si produca, il progetto del 1936 si contentava che il patto di riscatto fosse stato scritto nell'atto di vendita; ma ho generalizzato la norma proposta dichiarando la possibilità di esercitare il riscatto verso i subacquirenti ogni qualvolta esso possa ritenersi opponibile.

Quanto alla determinazione del soggetto nei cui confronti deve essere esercitato il riscatto, ho stabilito che esso deve essere attuato in confronto del compratore, che è il soggetto del rapporto contrattuale di cui fu parte colui che ha diritto a riscattare.

I successivi trapassi sono, rispetto al venditore riscattante, *res inter alios*. Se però il compratore, quando aliena la cosa, cede al suo avente causa i diritti e le azioni che gli derivano dal contratto contenente il patto di riscatto e la cessione è notificata al venditore, questi deve esercitare il riscatto nei confronti del nuovo soggetto succeduto al primo nel rapporto contrattuale.

Art. 1505 (344)

Diritti costituiti dal compratore sulla cosa.

Il venditore che ha esercitato il diritto di riscatto riprende la cosa esente dai pesi e dalle ipoteche da cui sia stata gravata; ma è tenuto a mantenere le locazioni fatte senza frode, purchè abbiano data certa e siano state convenute per un tempo non superiore ai tre anni.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1528.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 393; prog. min., art. 345.

R. G., n. 322. — A modifica del secondo comma dell'art. 1528 cod. civ (terzo comma dell'art. 393 del progetto del 1936) ho prescritto che le locazioni che il venditore deve rispettare dopo aver ripreso la cosa a seguito del riscatto debbono avere data certa, oltre che rispondere agli altri presupposti indicati dalle citate norme del codice civile e del progetto (art. 345).

Art. 1506 (345)

Riscatto di parte indivisa.

In caso di vendita con patto di riscatto di una parte indivisa di una cosa, il comproprietario che chiede la divisione deve proporre la domanda anche in confronto del venditore.

Se la cosa non è comodamente divisibile e si fa luogo all'incanto, il venditore che non ha esercitato il riscatto anteriormente all'aggiudicazione decade da tale diritto, anche se aggiudicatario sia lo stesso compratore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1522.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 389; prog. min., art. 365.

R. G., n. 336. — Un cenno particolare merita la disciplina del riscatto nel caso di vendita separata di immobile indiviso.

Come è noto, l'art. 1522 del codice vigente prescrive che il compratore col patto di riscatto di parte indivisa di un fondo, se è divenuto aggiudicatario del fondo intero per incanto fra condividendi provocato contro di lui, può obbligare il venditore a redimere tutto il fondo quando egli voglia far uso del patto. Que-

sta disposizione ha dato luogo a dubbi, non essendo concepibile nel nostro ordinamento un incanto fra condividenti senza il consenso di tutti gli interessati.

Il progetto del 1936 ha eliminato l'inconveniente regolando il problema con criteri diversi. Esso ha stabilito (art. 389) che in caso di vendita con patto di riscatto di una parte indivisa di un immobile, il compratore, quando i comproprietari provochino contro di lui la divisione e il relativo incanto, deve darne avviso al venditore affinchè possa esercitare il riscatto. Il venditore che non lo esercita decade da tale facoltà, anche se lo stesso compratore sia divenuto aggiudicatario.

Questa soluzione, la quale evidentemente presuppone un immobile non comodamente divisibile in natura, è sembrata preferibile ed è stata da me accolta, in base alla considerazione che, se la cosa non è divisa in natura, ma venduta agli incanti per dividerne il valore, l'aggiudicazione realizza la divisione, e perciò il diritto di riscatto, avente per oggetto una quota parte della cosa, logicamente deve considerarsi estinto, anche se aggiudicatario sia lo stesso compratore. È chiaro che, se invece la cosa è divisa in natura fra i condividenti, il venditore conserva il diritto di riscattare la parte della cosa assegnata nella divisione al compratore.

Così, nel primo comma dell'art. 365 ho mantenuto l'obbligo del compratore, quando si domandi la divisione dagli altri comproprietari, di darne avviso al venditore, e ciò tanto se l'immobile sia comodamente divisibile quanto se non lo sia. Con questa disposizione il venditore è posto in condizione di poter intervenire nel giudizio di divisione per la tutela del suo diritto.

Nel secondo comma poi si stabilisce la decadenza del venditore dal diritto di riscatto, nel caso di immobile non comodamente divisibile venduto agli incanti, se il riscatto non sia esercitato prima dell'aggiudicazione.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 228:

ROMANO MICHELE. Ha l'impressione che l'articolo in esame possa essere fomite di liti.

BERIO, *relatore*. Trova preferibile la formula dell'articolo 389 del progetto della Commissione Reale il quale dice: « In caso di vendita con patto di riscatto di una parte indivisa di un immobile, il compratore, quando i comproprietari provochino contro di lui la divisione e il relativo incanto, deve darne avviso al venditore affinchè possa esercitare il riscatto. Il venditore che non lo esercita decade da tale facoltà, anche se lo stesso compratore sia divenuto aggiudicatario ».

PRESIDENTE. A proposito del capoverso nota che non è ben chiaro che cosa voglia disporre. In sostanza gli sembra che si stabilisca che se è stata venduta con patto di riscatto una quota della proprietà e la proprietà stessa, non essendo comodamente divisibile, è messa all'asta, allora il venditore che vuole riscattare la sua quota deve depositare il prezzo di riscatto prima che si faccia l'aggiudicazione. Ma quando poi ha luogo l'aggiudicazione, se non è lui l'aggiudicatario, può fare il riscatto della quota di fronte al compratore?

SCIALOJA. No. Decade dal diritto di esercitare il riscatto.

PRESIDENTE. Obietta che questo è discutibile stando alla lettera dell'articolo. Se non ha esercitato il riscatto anteriormente all'aggiudicazione indubbiamente decade dal suo diritto, ma se ha fatto il deposito e la domanda di riscatto e l'immobile che non è divisibile è comperato da un terzo, come eserciterà il suo diritto per la quota che gli spetta?

Può riscattarla presso l'aggiudicatario? Va tenuto presente che per l'esercizio del riscatto basta il deposito. Se dunque ha fatto la domanda di riscatto ed ha depositato il prezzo ha il diritto di esercitare il riscatto, ma come lo eserciterà di fronte al compratore all'asta dato che l'immobile non è divisibile? Anche la relazione è oscura e non dà alcun lume al riguardo; sembra anzi che quanto essa dice sia contrario a quello che dispone l'articolo.

Se l'immobile non è divisibile il venditore non può riscattare la sua quota e

anche quando è passato ad un terzo aggiudicatario l'indivisibilità sussiste.

Gli sembra pertanto che in tal caso non sia ammissibile il riscatto e che l'ipotesi rappresentata dal capoverso sia praticamente irrealizzabile.

BERIO, *relatore*. Nota che il Codice vigente era molto più chiaro in proposito perchè stabiliva (articolo 1522) che il venditore che voglia far uso del patto sia tenuto a redimere tutto il fondo se il compratore ne è divenuto aggiudicatario.

PRESIDENTE. Trova che effettivamente la disposizione del Codice vigente era più giusta, ma la relazione dice che ha dato luogo a molti dubbi — non essendo concepibile un incanto fra condividenti senza il consenso di tutti gli interessati — che nel progetto si sono voluti eliminare.

Ma se la disposizione del primo comma dell'articolo in esame è chiara, non lo è quella del secondo comma.

BERIO, *relatore*. Crede che anche il capoverso si potrebbe mantenere, modificandolo nel senso che se l'immobile non è comodamente divisibile e si fa luogo agli incanti, il venditore che non ha esercitato il riscatto anteriormente all'aggiudicazione deve redimere l'intero fondo se vuole fare uso del patto.

PRESIDENTE. Ma ad ogni modo non quando si è fatta la vendita. Come ha proposto il senatore Berio, senza cioè l'inciso « anteriormente all'aggiudicazione » il capoverso forse potrebbe andare.

BERIO, *relatore*. Osserva che altrimenti, dal momento che c'è un disfavore verso il riscatto, si potrebbe senz'altro stabilire che decade dal diritto di riscatto se il fondo non è comodamente divisibile, salvo, s' intende, a divenirne aggiudicatario.

PRESIDENTE. Obietta che allora tanto varrebbe stabilire il principio generale che una quota di riscatto su un bene indivisibile non è ammessa, e nell'articolo in esame stabilire che se l'immobile non è comodamente divisibile il venditore che non ha esercitato il riscatto anteriormente all'aggiudicazione, può esercitarlo soltanto se l'aggiudicatario sia lo stesso compratore e per l'intero fondo.

DI MARZO. Ritiene che il caso previsto dal capoverso sia analogo a quello previsto dal primo comma che ammette il patto di riscatto per una parte indivisa. Il caso che la cosa non sia divisibile è analogo a quello della parte indivisa. Il patto di riscatto o si ammette o non si ammette.

PRESIDENTE. Conviene che la norma del capoverso è oscura e la relazione non ne chiarisce la portata.

BERIO, *relatore*. Propone, o di mantenere la formula del Codice vigente, oppure stabilire senz'altro che se l'immobile non è divisibile il venditore decade dalla facoltà di esercitare il riscatto.

PRESIDENTE. Crede che il primo comma possa essere mantenuto. Quanto al secondo comma propone di tornare al principio del Codice vigente nel senso di stabilire che, se l'immobile non è comodamente divisibile, colui che esercita il riscatto può farlo soltanto in quanto redima tutto il fondo.

La Commissione approva.

Art. 1507 (346)

Vendita congiuntiva di cosa indivisa.

Se più persone hanno venduto congiuntamente, mediante un solo contratto, una cosa indivisa, ciascuna può esercitare il diritto di riscatto solo sopra la quota che le spettava.

La medesima disposizione si osserva se il venditore ha lasciato più eredi.

Il compratore, nei casi sopra espressi, può esigere che tutti i venditori o tutti i coeredi esercitino congiuntamente il diritto di riscatto dell'intera cosa; se es si non si accordano, il riscatto può esercitarsi

soltanto da parte di colui o di coloro i quali offrono di riscattare la cosa per intero.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1523, 1524, 1525.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 390; prog. min., art. 366.

Art. 1508 (347)
Vendita separata di cosa indivisa.

Se i comproprietari di una cosa non l'hanno venduta congiuntamente e per intero, ma ciascuno ha venduto la sola sua quota, essi possono separatamente esercitare il diritto di riscatto sopra la quota che loro spettava, e il compratore non può valersi della facoltà prevista dall'ultimo comma dell'articolo precedente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1526.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 391; prog. min., art. 367.

Art. 1509 (348)
Riscatto contro gli eredi del compratore.

Qualora il compratore abbia lasciato più eredi, il diritto di riscatto si può esercitare contro ciascuno di essi solo per la parte che gli spetta, anche quando la cosa venduta è tuttora indivisa.

Se l'eredità è stata divisa e la cosa venduta è stata assegnata a uno degli eredi, il diritto di riscatto non può esercitarsi contro di lui che per la totalità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1527.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 392; prog. min., art. 368.

Atti C. A. L., verb. n. 17 pag. 229:

PRESIDENTE. Rileva che l'articolo in esame è identico a quello corrispondente del Codice civile e sta a dimostrare, una volta di più, come questo istituto della vendita con patto di riscatto non faccia che portare confusione e complicare la vendita. L'istituto ha sempre incontrato viva opposizione, perchè oltre a trattarsi di un patto spesso usuraio o con scopi obliqui, fa derivare la conseguenza che il fondo resta immobilizzato per cinque anni, perchè di fronte all'ipotesi del riscatto nessuno acquista il bene.

BERIO, *relatore*. Fortunatamente si tratta di ipotesi che difficilmente si verificheranno.

ROMANO MICHELE. Vorrebbe addirittura consigliare alla Commissione di formulare il voto che si elimini l'istituto della vendita con patto di riscatto.

Sezione II. — DELLA VENDITA DI COSE MOBILI.

§ 1. — *Disposizioni generali.*

R. R., n. 140. — La sistemazione organica di tutte le norme concernenti la vendita di cose mobili ha consentito di porre alcuni importanti principî generali.

Alcuni di essi si sono già richiamati discorrendo della unità del diritto delle obbligazioni (n. 7); così l'art. 349 (*art. 1510*) circa la detreminazione del luogo di consegna e la possibilità, nella vendita di cosa da trasportarsi da un luogo

ad un altro, di liberarsi dall'obbligo della consegna mediante rimessione della cosa al vettore o allo spedizioniere; così gli articoli 352 a 355 — *artt. 1513 a 1516*) concernenti l'accertamento dei vizi della cosa, il deposito di essa e l'esecuzione coattiva. Le altre regole generali riguardano la garanzia per il buon funzionamento della cosa venduta (art. 351 — *art. 1512*), la risoluzione di diritto (art. 356 — *art. 1517*), la determinazione in via normale dell'ammontare del risarcimento (art. 357 — *art. 1518*), la restituzione di cose non pagate (art. 358 — *art. 1519*).

Art. 1510 (349)

Luogo della consegna.

In mancanza di patto o di uso contrario, la consegna della cosa deve avvenire nel luogo dove questa si trovava al tempo della vendita, se le parti ne erano a conoscenza, ovvero nel luogo dove il venditore aveva il suo domicilio o la sede dell'impresa.

Salvo patto o uso contrario, se la cosa venduta deve essere trasportata da un luogo all'altro, il venditore si libera dall'obbligo della consegna rimettendo la cosa al vettore o allo spedizioniere; le spese del trasporto sono a carico del compratore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1249, 1467, 1468.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 338, 339; prog. min., art. 351.

R. G., n. 328. — Nell'art. 351 si dettano talune norme sulle modalità della consegna.

Si stabilisce anzitutto che, in mancanza di patto speciale, la consegna di cosa mobile deve avvenire nel luogo dove il venditore aveva il suo domicilio o la sua azienda al momento del contratto ovvero nel luogo dove la cosa si trovava al momento del contratto stesso, purchè in quest'ultimo caso le parti ne fossero a conoscenza, e ciò per evitare un onere imprevisto al compratore, ignaro della ubicazione della cosa.

Si prescrive poi, per le cose trasportate da un luogo ad un altro, che, salvo patto o uso contrario, il venditore adempie l'obbligazione di consegna rimettendo la cosa al vettore o allo spedizioniere. Le spese di trasporto sono a carico del compratore.

Art. 1511 (350)

Denunzia nella vendita di cose da trasportare.

Nella vendita di cose da trasportare da un luogo a un altro, il termine per la denunzia dei vizi e dei difetti di qualità apparenti decorre dal giorno del ricevimento.

P. L.: C. comm., art. 70.
L. P.: Prog. min., art. 352.

R. G., n. 329. — Alla vendita di cose da trasportare da un luogo all'altro si riferisce l'art. 352.

Esso intende stabilire in questo genere di vendite, come fa già l'art. 70 del codice di commercio, la garanzia del venditore anche per i vizi apparenti, subordinando l'esercizio dell'azione relativa alla denunzia dei vizi da farsi entro il termine di cinque giorni dall'arrivo.

Questo stesso termine si applica per le difformità apparenti delle cose, che danno luogo a risoluzione a norma dell'art. 337. Una volta stabilitosi che l'azio-

ne per l'inadempimento del venditore, fondata sul difetto di specifiche qualità, è soggetta, al pari della redibitoria, al termine di decadenza fissato per la denunzia delle difformità, è logico che per le difformità apparenti nelle merci trasportate da un luogo all'altro, il termine per la denunzia deve decorrere dall'arrivo.

Se i vizi o le difformità non sono apparenti, il termine decorrerà dalla scoperta, a norma dell'art. 334.

Art. 1512 (351)

Garanzia di buon funzionamento.

Se il venditore ha garantito per un tempo determinato il buon funzionamento della cosa venduta, il compratore, salvo patto contrario, deve denunziare al venditore il difetto di funzionamento entro trenta giorni dalla scoperta, sotto pena di decadenza. L'azione si prescrive in sei mesi dalla scoperta.

Il giudice, secondo le circostanze, può assegnare al venditore un termine per sostituire o riparare la cosa in modo da assicurarne il buon funzionamento, salvo il risarcimento dei danni.

Sono salvi gli usi i quali stabiliscono che la garanzia di buon funzionamento è dovuta anche in mancanza di patto espresso

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 374; prog. min., art. 353.

R. C. R., pag. 48. — Alle due tradizionali garantie, per l'evizione e pei vizi occulti, che sono i *naturalia venditionis* e non possono perciò essere modificate od eliminate dal patto, il progetto aggiunge una terza garanzia, questa sempre convenzionale, che è frequente nelle vendite di macchine, strumenti, apparecchi, ma che può naturalmente ricorrere nella vendita di qualunque altro oggetto, la cui rispondenza allo scopo si saggia col farlo funzionare. È la garantia pel buon funzionamento, in quanto essa sia stata promessa (e non potrebb'essere in pratica diversamente) per un tempo determinato: la disposizione nuova (art. 374) impone al compratore l'obbligo, sotto pena di decadenza: 1° di denunciare il difetto di funzionamento entro un mese dalla scoperta; 2° d'intentare l'azione entro un anno dalla denunzia, seguendosi anche qui (ad analogia dei vizi occulti) la regola d'un doppio termine successivo.

R. G., n. 330. — Sulle tracce del progetto del 1936 (art. 374) si sono disciplinati gli effetti della clausola di buon funzionamento, molto frequente nelle vendite di macchine, strumenti e simili, con la quale il venditore garantisce il regolare funzionamento della cosa venduta per un tempo determinato (art. 353).

In forza di questa garanzia convenzionale il compratore che scopra un difetto di funzionamento deve denunziarlo al venditore entro un termine, che il progetto del 1936 aveva fissato in un mese dalla scoperta ma che io ho ridotto a cinque giorni dalla scoperta.

L'azione per la risoluzione si prescrive, in base all'art. 353 da me dettato, entro l'anno dalla scoperta stessa anzichè entro un anno dalla denunzia come era stato proposto nel progetto del 1936. Ma si dà facoltà al giudice (il che è conforme alla pratica commerciale), prima di risolvere il contratto, di assegnare al ventditore un termine per sostituire o riparare la cosa, salvo il risarcimento dei danni: questa possibilità è stata specificata in modo da non lasciare dubbi, riparandosi così all'incerta dizione « se il venditore non eseguisce l'obbligazione relativa » accolta nel progetto del 1936.

È intuitivo che il compratore può invocare la garanzia per quei difetti di funzionamento che si rivelino entro il tempo determinato nel contratto. Per

quanto vi sia un certo parallelismo nei termini per l'esercizio dell'azione redibitoria e per l'esperimento di quella dipendente dalla clausola in esame (si noti che il termine di prescrizione, nella prima decorre dalla consegna, e nella seconda dalla scoperta), è certo che la garanzia di buon funzionamento non può ricollegarsi, nel sistema del progetto, alla garanzia per vizi. La Commissiine reale l'aveva illustrata come un *tertium genus* di garanzia, aggiungentesi a quella per evizione e a quella per i vizi. E tale mi è apparsa in effetti considerando i seguenti caratteri distintivi: la garanzia per vizi dà luogo a risarcimento di danni soltanto nel caso di conoscenza dei vizi da parte del venditore, invece la garanzia convenzionale di buon funzionamento dà luogo al risarcimento dei danni indipendentemente dallo stato soggettivo del venditore; il vizio deve essere preesistente alla vendita, mentre l'irregolare funzionamento, purchè manifestatosi nel periodo di tempo convenuto, impegna sempre la responsabilità del venditore.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 266:

Berio, *relatore*. Osserva che la prima parte non può dar luogo a dubbi. Quanto al capoverso pensa che la facoltà che si concede al giudice di far avere al compratore un'altra cosa, oppure la stessa ma riparata, prima di risolvere il contratto, è stata consigliata dal diritto pubblico ed è conforme alla pratica commerciale. Nelle forniture per lo Stato molte volte l'appaltatore o l'assuntore ha presentato una merce che in fondo aveva anche delle qualità, ma non aveva tutte le precise qualità previste dal contratto ed è nata la questione se si poteva ridurre il prezzo, oppure dare un termine al venditore per la sostituzione o riparazione della cosa. L'amministrazione dello Stato — sopratutto quella militare — molte volte si è irrigidita ed ha preteso che la cosa avesse tutte le qualità previste dal contratto considerando il venditore, in caso contrario, inadempiente. Ora il capoverso invece dà questo potere discrezionale al giudice che gli sembra opportuno.

Nucci. Rileva che si tratta di un principio già ammesso dalla giurisprudenza in qualunque vendita.

Anselmi. Nota che bisogna coordinare l'articolo in esame con l'articolo 334, come risulta dopo la modifica voluta dalla Commissione, portando il termine da 5 a 10 giorni.

La Commissione approva.

R. R., n. 140. — La garanzia per il buon funzionamento della cosa venduta, di frequente applicazione pratica per i macchinari e le altre cose simili, ha origine convenzionale o usuale (art. 351). Essa opera, come la redibitoria per i vizi non riconoscibili e la risoluzione per i difetti di qualità, con il doppio giuoco di un termine di decadenza per la denuncia del difetto di funzionamento e di un termine di prescrizione per l'esercizio della azione. Ma non è in potere del compratore di scegliere la via dell'azione in risoluzione, se è possibile la sostituzione o la riparazione della cosa. Questa sostituzione o questa riparazione sarà ordinata dal giudice entro un termine conveniente se il venditore la offra; e semprechè l'uno o l'altro provvedimento sia giustificato dalle circostanze, apprezzate anche con riferimento all'economia del contratto.

Per il diritto transitorio vedi art. 174 Disp. att.

Art. 1513 (352)

Accertamento dei difetti.

In caso di divergenza sulla qualità o condizione della cosa, il venditore o il compratore possono chiederne la verifica nei modi stabiliti dall'art. 696 del codice di procedura civile. Il giudice, su istanza della parte interessata, può ordinare il deposito o il sequestro della cosa

stessa, nonchè la vendita per conto di chi spetta, determinandone le condizioni.

La parte che non ha chiesto la verifica della cosa, deve, in caso di contestazione, provarne rigorosamente l'identità e lo stato.

P. L.: C. comm., art. 71.
L. P.: Prog. min., art. 354.

R. G., n. 331. — Per l'accertamento dei vizi della cosa venduta ho generalizzato la procedura dell'art. 71 del vigente codice di commercio, precisando che la perizia ivi contemplata può richiedersi solo quando insorga controversia sulla qualità e sulla condizione della cosa.

Non ho ripetuto, ritenendolo intuitivo, che la vendita per conto di chi spetta deve disporsi ove la conservazione della cosa può recare grave pregiudizio (art. 354).

Ho mantenuto nell'ultimo comma l'avverbio « rigorosamente » contenuto nell'art. 71 cod. comm., ma che era stato soppresso nell'art. 317 del progetto del codice di commercio del 1925, sia perchè altrimenti, la norma dell'art. 354 sarebbe una inutile ripetizione dei principî sull'onere della prova, sia perchè l'avverbio medesimo indica che ogni dubbio e sospetto deve gravare interamente sulla parte che ha trascurato l'accertamento legale.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 226:

BERIO, *relatore*. La disposizione dell'articolo in esame è nuova in materia civile essendo stata presa dal Codice di commercio.

SCIALOJA. Assicura che in materia commerciale la norma funziona benissimo.

Art. 1514 (353)
Deposito della cosa venduta.

Se il compratore non si presenta per ricevere la cosa acquistata, il venditore può depositarla, per conto e a spese del compratore medesimo, in un locale di pubblico deposito oppure in altro locale idoneo determinato dal pretore del luogo in cui la consegna doveva essere fatta.

Il venditore deve dare al compratore pronta notizia del deposito eseguito.

P. L.: C. comm., art. 68.

Art. 1515 (354)
Esecuzione coattiva per inadempimento del compratore.

Se il compratore non adempie l'obbligazione di pagare il prezzo, il venditore può far vendere senza ritardo la cosa per conto e a spese di lui.

La vendita è fatta all'incanto a mezzo di una persona autorizzata a tali atti o, in mancanza di essa, nel luogo in cui la vendita deve essere eseguita, a mezzo di un ufficiale giudiziario. Il venditore deve dare tempestiva notizia al compratore del giorno, del luogo e dell'ora in cui la vendita sarà eseguita.

Se la cosa ha un prezzo corrente stabilito per atto della pubblica autorità o da norme corporative, ovvero risultante da listini di borsa o da mercuriali, la vendita può essere fatta senza incanto, al prezzo

corrente, a mezzo delle persone indicate nel comma precedente o di un commissionario nominato dal pretore. In tal caso il venditore deve dare al compratore pronta notizia della vendita.

Il venditore ha diritto alla differenza tra il prezzo convenuto e il ricavo netto della vendita, oltre al risarcimento del maggior danno.

P. L.: C. comm., art. 68, 3° comma.

Art. 1516 (355)

Esecuzione coattiva per inadempimento del venditore.

Se la vendita ha per oggetto cose fungibili che hanno un prezzo corrente a norma del terzo comma dell'articolo precedente, e il venditore non adempie la sua obbligazione, il compratore può fare acquistare senza ritardo le cose, a spese del venditore, a mezzo di una delle persone indicate nel secondo e nel terzo comma dell'articolo precedente. Dell'acquisto il compratore deve dare pronta notizia al venditore.

Il compratore ha diritto alla differenza tra l'ammontare della spesa occorsa per l'acquisto e il prezzo convenuto, oltre al risarcimento del maggior danno.

P. L.: C. comm., art. 68.

* Va rilevato che il Prog. della S. Comm. Reale c. comm. aveva soppresso il diritto del compratore di procedere alla compera coattiva in caso di inadempimento del venditore e aveva motivato tale mutamento al Cod. Comm. vigente considerando che se la cosa venduta ha un prezzo di borsa o di mercato, l'istituto della compera coattiva non avrebbe dato al compratore nulla di più di quanto gli assicurava l'art. 331 prog. (diritto ad essere risarcito della differenza tra il prezzo corrente e il prezzo contrattuale), e se la cosa venduta non ha un prezzo di mercato, la compera coattiva avrebbe potuto essere fatta a condizioni rovinose, restando a carico del venditore il pagamento di differenze insopportabili (R. C. R. c. comm. I, pag. 135). Il nuovo codice invece mantiene l'istituto della compera coattiva, solo per le cose fungibili, aventi un prezzo di mercato, e concede al compratore in tal caso il diritto alla differenza tra prezzo di acquisto e prezzo contrattuale, e al risarcimento dell'eventuale maggior danno — in tal modo eliminando gli inconvenienti temuti dalla S. Com. Reale c. comm.

Vedi art. 83 Disp. att.

Art. 1517 (356)

Risoluzione di diritto.

La risoluzione ha luogo di diritto a favore del contraente che, prima della scadenza del termine stabilito, abbia offerto all'altro, nelle forme di uso, la consegna della cosa o il pagamento del prezzo, se l'altra parte non adempie la propria obbligazione.

La risoluzione di diritto ha luogo pure a favore del venditore, se, alla scadenza del termine stabilito per la consegna, il compratore, la cui obbligazione di pagare il prezzo non sia scaduta, non si presenta per ricevere la cosa preventivamente offerta, ovvero non l'accetta.

Il contraente che intende valersi della risoluzione disposta dal presente articolo deve darne comunicazione all'altra parte entro otto giorni dalla scadenza del termine; in mancanza di tale comunicazione, si osservano le disposizioni generali sulla risoluzione per inadempimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1512; c. comm., art. 67.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 380; prog. min., art. 355.

R. G., n. 332. — L'art. 355 prevede la risoluzione di diritto a favore del contraente, che prima della scadenza del termine stabilito, abbia offerto all'altro, nelle forme usuali, la consegna della cosa o il pagamento del prezzo, e l'altra parte non adempie la propria obbligazione.

Questa risoluzione presuppone una vendita con comune scadenza delle reciproche prestazioni, e cioè l'ipotesi già regolata nell'art. 67 cod. comm. Ma con l'art. 355 da me progettato ho assorbito anche l'art. 1512 cod. civ. (380 progetto del 1936), prevedendo altresì, come causa di risoluzione di diritto, la mancata presentazione del compratore per ricevere la cosa offerta, anche quando l'obbligazione di pagare il prezzo non sia ancora scaduta.

Risulta evidente che non vi è luogo a risoluzione per il mancato ritiro della merce da parte del compratore che abbia già pagato. In questo caso il venditore potrà liberarsi dall'obbligazione di custodire la cosa venduta, avvalendosi delle norme generali sulla *mora credendi*.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 226:

Berio, *relatore*. Si tratta di una disposizione già contenuta nel Codice vigente ove però è posta tra le obbligazioni del compratore. È una di quelle disposizioni che, come ha già detto, sono state trasportate nella parte speciale.

Una modificazione nei confronti del Codice vigente consiste in questo: che mentre nell'articolo 1512 l'*exceptio* è ammessa soltanto nell'interesse del venditore ove il compratore, prima che sia scaduto il termine stabilito per la consegna della cosa, non si sia presentato per riceverla o non ne abbia contemporaneamente offerto il prezzo, nell'articolo in esame è ammessa anche nell'interesse del compratore.

Questa estensione della norma gli sembra giusta.

R. R., n. 140. — La risoluzione di diritto è regolata mercè la fusione degli articoli 67 cod. comm., a carattere generale, con l'art. 1512 cod. civ. del 1865, che considerava esclusivamente la risoluzione a favore del venditore.

Art. 1518 (357)
Normale determinazione del risarcimento.

Se la vendita ha per oggetto una cosa che ha un prezzo corrente a norma del terzo comma dell'art. 1515, e il contratto si risolve per l'inadempimento di una delle parti, il risarcimento è costituito dalla differenza tra il prezzo convenuto e quello corrente nel luogo e nel giorno in cui si doveva fare la consegna, salva la prova di un maggior danno.

Nella vendita a esecuzione periodica, la liquidazione del danno si determina sulla base dei prezzi correnti nel luogo e nel giorno fissati per le singole consegne.

P. L.: C. comm., art. 68.

R. R., n. 140. — La determinazione del risarcimento è stata affidata ad un criterio normale solo nelle vendite di cose che hanno un prezzo corrente, allo scopo di conseguire un risultato pronto e sicuro (art. 357).

Art. 1519 (358)
Restituzione di cose non pagate.

Se la vendita è stata fatta senza dilazione per il pagamento del prezzo, il venditore, in mancanza di pagamento, può riprendere il possesso delle cose vendute, finchè queste si trovano presso il compratore, purchè la domanda sia proposta entro quindici giorni dalla consegna e le cose si trovino nello stato in cui erano al tempo della consegna stessa.

Il diritto di riprendere il possesso delle cose non si può esercitare in pregiudizio dei privilegi previsti dagli articoli 2764 e 2765, salvo che si provi che il creditore al tempo della introduzione di esse nella casa o nel fondo locato, ovvero nel fondo concesso a mezzadria o a colonia, conosceva che il prezzo era ancora dovuto.

La disposizione del comma precedente si applica anche a favore dei creditori del compratore che abbiano sequestrato o pignorato le cose, a meno che si provi che essi, al momento del sequestro o del pignoramento, conoscevano che il prezzo era ancora dovuto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1513.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 381; prog. min., art. 356.

R. G., n. 333. — L'art. 356 riproduce nella sostanza l'art. 1513 del codice vigente (381 del progetto del 1936) che consente al venditore di recuperare il possesso delle cose vendute e non pagate, finchè si trovano presso il compratore nello stato in cui erano al tempo della consegna.

Qualunque sia per essere l'esatta costruzione giuridica di questo speciale rimedio accordato al venditore (il che rientra nei compiti della dottrina), è certo che non può qualificarsi rivendicatoria l'azione del venditore diretta al recupero delle cose vendute, essendosi egli spogliato della proprietà. Perciò ho abbandonato la dizione tecnicamente imprecisa del codice e del progetto precedente, limitandomi a descrivere l'effetto pratico dell'azione, senza qualificarla.

Il conflitto tra il diritto del venditore e il privilegio del locatore è risoluto in base al sistema adottato dal codice, che non era stato completamente riferito nell'art. 381 del progetto del 1936: cioè a dire prevale il diritto del venditore solo se il locatore conosceva, al tempo della introduzione dei mobili nella casa o nel fondo locato, che il prezzo ne fosse ancora dovuto.

Sulla scorta dello stesso criterio ho risolto anche il conflitto tra il venditore e i creditori pignoranti o sequestranti. Naturalmente in questo caso la scienza del mancato pagamento del prezzo, che fa prevalere il diritto del venditore su quello dei creditori del compratore, deve sussistere al momento del pignoramento o del sequestro.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 227:

Berio, *relatore*. Anche questo articolo trova riscontro nel Codice vigente. C'è un'unica variante di forma in quantochè all'espressione « rivendicare le cose mobili vendute » si è sostituita l'altra « riprendere il possesso delle cose mobili vendute » Tra le due formule però gli sembra preferibile la prima e perciò non approva la modifica.

Presidente. È parimenti contrario alla nuova dizione. Per « rivendicare » s'intende esercitare un'azione giudiziaria mentre « riprendere il possesso » può significare esercitare una pura azione materiale.

Scialoja. Osserva però che in seguito si dice che la domanda deve essere proposta entro 15 giorni, il che non lascia equivoci sulla necessità di adire il magistrato.

PRESIDENTE. Comunque ritiene preferibile tornare all'espressione dell'articolo 1513: « rivendicare le cose mobili vendute ».

La Commissione approva.

R. R., n. 140. — L'art. 358 segue la via tracciata dal vecchio codice civile nell'art. 1513, che è stato corretto in quanto qualificava azione di rivendicazione quella che è una vera e propria azione di restituzione. La proponibilità della relativa istanza ha trovato nuovo limite nel caso in cui le cose vendute siano state pignorate o sequestrate da creditori di buona fede.

§ 2. — *Della vendita con riserva di gradimento, a prova, a campione.*

Art. 1520 (359)

Vendita con riserva di gradimento.

Quando si vendono cose con riserva di gradimento da parte del compratore, la vendita non si perfeziona fino a che il gradimento non sia comunicato al venditore.

Se l'esame della cosa deve farsi presso il venditore, questi è liberato, qualora il compratore non vi proceda nel termine stabilito dal contratto o dagli usi, o, in mancanza, in un termine congruo fissato dal venditore.

Se la cosa si trova presso il compratore e questi non si pronuncia nel termine sopra indicato, la cosa si considera di suo gradimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1452.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 326; prog. min., art. 347.

R. G., n. 324. — Con una più esatta formulazione rispetto a quella del codice vigente (art. 1452) ho, nell'art. 347, confermato il principio secondo cui nel caso di vendita ad assaggio non si ha il perfezionamento del contratto se non quando il compratore abbia comunicato il suo gradimento al venditore. In effetti quest'ultimo, in tale tipo di vendita, è vincolato da una proposta irrevocabile per un certo termine, entro il quale deve intervenire l'accettazione del compratore, consistente nella comunicazione del gradimento.

Ho poi integrato la suddetta previsione, dettando una completa disciplina del termine entro cui deve essere fatto l'esame della merce presso il venditore o presso il compratore. Nel primo caso il compratore deve procedervi nel termine convenzionale o di uso e, in mancanza, nel termine congruo che il venditore stesso può fissare, trascorso il quale questi resta liberato; nel secondo caso, e cioè quando la merce trovasi presso il compratore, la mancata comunicazione del gradimento nel termine anzidetto vale approvazione.

Atti C. A.L., verb. n. 17, pag. 224:

BERIO, *relatore*. Fa presente che questi articoli sono conformi a quelli del Codice attuale relativi alla vendita con riserva di gradimento e alla vendita in prova.

ROTIGLIANO. Osserva che l'articolo 1452 del Codice vigente parla di « assaggio » e stabilisce il diritto di rifiutare la merce quando non è riconosciuta della qualità pattuita. Secondo l'articolo 347 del progetto il compratore, invece, anche nel caso di una merce riconosciuta della qualità pattuita, potrebbe rifiutarla perchè non gli piace. Del gradimento si parla in questo articolo senza riferimento alla qualità pattuita; invece l'assaggio nel Codice vigente è diretto a constatare la corrispondenza con la qualità dedotta in contratto.

PRESIDENTE. Nota che qui si è voluto forse facilitare l'accordo dicendo che se anche la merce non corrisponde alle qualità che si erano pattuite, ma al compratore piace, questi può prenderla; si è voluto cioè aggiungere il gradimento alle qualità pattuite.

Ma, come osserva il camerata Rotigliano, occorrerebbe mettere prima le qualità pattuite e dire poi che, anche se queste non corrispondessero, il compratore può esprimere il gradimento e tenersi la merce.

ROMANO MICHELE. Crede che in questo ordine di idee si possa essere d'accordo.

La Commissione approva.

PRESIDENTE. Circa il termine stabilito nel secondo comma dell'articolo 347 per l'esame della merce, pensa che non sia giusto affidare la facoltà di fissare un congruo termine entro il quale il compratore deve esprimere il suo parere ad una sola parte; pensa che sarebbe forse più opportuno farlo fissare dal pretore.

BERIO, *relatore*. Con tale locuzione si intende dire che trascorso quel termine non c'è più contratto.

SCIALOJA. Il venditore è liberato dal suo impegno di vendita. Quando si fa una offerta contrattuale si può sempre fissare il termine entro il quale si aspetta l'accettazione. Questa è la regola; se l'accettazione non giunge entro il termine, il contratto non si perfeziona.

PRESIDENTE. Non si perfeziona per colpa di una parte; ma l'altra parte ha diritto ai danni e alle spese.

Crede che in questo caso sia bene precisare; altrimenti ci crea uno stato confusionario dal quale è difficile uscire. Bisognerebbe dire quindi che in questo caso invece si annulla il contratto. Perciò alla fine del secondo comma, dopo le parole « trascorso il quale », sostituirebbe all'espressione « egli è liberato » l'altra: « il contratto si intende non perfezionato ».

La Commissione approva.

NUCCI. A proposito della triplice distinzione: vendita ad assaggio, vendita a prova, vendita su campione, ritiene non sarebbe male dal punto di vista pratico determinare che differenza passa tra la vendita ad assaggio e la vendita a prova.

Secondo il progetto pare che nella vendita ad assaggio i danni non ci siano mai, mentre in quella a prova ci sarebbero. Bisognerebbe quindi precisare bene la differenza che passa tra queste due vendite.

SCIALOJA. La differenza è in relazione alla qualità della merce: una macchina si prova, un commestibile si assaggia.

BERIO, *relatore*. Osserva che anche oggi ci sono due ipotesi diverse: nell'articolo 1452 non c'è il contratto, nell'articolo 1453 c'è il contratto sottoposto ad una condizione sospensiva.

PRESIDENTE. Fa presente che, come chiarisce anche la relazione, la vendita a prova è considerata come una vendita perfetta sospensivamente condizionata; la prova è un elemento essenziale del contratto stesso e se uno rifiuta la merce dopo la prova il contratto si annulla. Nel caso, per esempio, che uno comperi una macchina che deve sviluppare un dato numero di cavalli di forza e dopo di averla messa alla prova dimostri che non risponde a quelle determinate condizioni, il contratto cade non essendosi verificata la condizione sospensiva. Viceversa nel caso di vendita ad assaggio, l'assaggio stesso deve essere fatto in un determinato modo e il rifiuto del gradimento deve essere giustificato.

Tuttavia si ammette che anche se la merce non è corrispondente alla qualità voluta, il compratore l'accetti egualmente.

Art. 1521 (360)
Vendita a prova.

La vendita a prova si presume fatta sotto la condizione sospensiva che la cosa abbia le qualità pattuite o sia idonea all'uso a cui è destinata.

La prova si deve eseguire nel termine e secondo le modalità stabiliti dal contratto o dagli usi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1453.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 327; prog. min., art. 348.

R. G., n. 325. — Nella vendita a prova il codice vigente (art. 1453) vede una vendita perfetta, sospensivamente condizionata ad un controllo della cosa venduta, da compiersi con arbitrio *boni viri* e non con arbitrio mero, come nel caso della vendita ad assaggio. In tali sensi è pure il progetto del 1936 (art. 327).

Il patto di prova viene però interpretato come condizione sospensiva in base ad una considerazione della presumibile volontà delle parti; e non è perciò vietata la prova di una diversa volontà delle parti. Per scolpire la ammissibilità di questa prova si è soppresso, nell'art. 348, la parola « sempre », contenuta nei corrispondenti articoli del codice e del progetto del 1936.

Vedi Atti C. A. L. sub articolo precedente.

Art. 1522 (361)
Vendita su campione e su tipo di campione.

Se la vendita è fatta su campione, s'intende che questo deve servire come esclusivo paragone per la qualità della merce, e in tal caso qualsiasi difformità attribuisce al compratore il diritto alla risoluzione del contratto.

Qualora, però, dalla convenzione o dagli usi risulti che il campione deve servire unicamente a indicare in modo approssimativo la qualità, si può domandare la risoluzione soltanto se la difformità dal campione sia notevole.

In ogni caso l'azione è soggetta alla decadenza e alla prescrizione stabilite dall'art. 1495.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 346; prog. min., art. 349.

R. C. R. c. comm., pag. 140. — L'art. 346 prog. regola la *vendita sopra campione;* il suo contenuto pratico non sta tanto nella definizione che per i giuristi può sembrare ovvia. Sta nella disposizione per cui la difformità della merce dal campione dà diritto al compratore di chiedere la risoluzione del contratto, anche se nel contratto eventualmente la merce fosse descritta in un modo diverso dal campione. Da ciò l'importanza dell'obbligo della conservazione del campione.

R. G., n. 326. — Nell'art. 349 sono regolati, sulla scorta della dottrina e della giurisprudenza, due tipi di vendita comunissimi tanto nel campo civile che nel commerciale, e cioè la vendita su campione e quella su tipo di campione.

Secondo i concetti unanimemente accolti per la vendita su campione, questo deve servire come esclusivo paragone per la qualità che la merce consegnata deve avere. Trattasi di una specificazione di qualità, che, anzichè risultare da una specifica indicazione, è fatta *per relationem*. È chiaro pertanto che qualsiasi difformità attribuisce al compratore il diritto alla risoluzione del contratto, con l'osservanza dei termini di decadenza e di prescrizione stabiliti nell'art. 334.

Nella vendita su tipo di campione, questo serve soltanto come indicazione approssimativa della qualità, e perciò la risoluzione del contratto può essere domandata soltanto quando la difformità dal campione sia notevole.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 225:

Berio, *relatore*. Avverte che si tratta di una disposizione nuova e di grande importanza. In sostanza nel caso in esame è il giudice che decide.

PRESIDENTE. Nota che qui trova applicazione pratica la dottrina del Tartufari il quale l'ha sostenuta per tanti anni e l'ha fatta prevalere con moltissimo vantaggio della moralità e della economia del commercio.

Si compiace che si sia introdotta nel progetto questa norma.

SCIALOJA. L'istituto è consacrato dagli usi commerciali.

§ 3. — *Della vendita con riserva di proprietà.*

R. R., n. 141. — La vendita con riserva di proprietà fino al pagamento del prezzo, largamente diffusa nella pratica, si conveniva spesso con patti che assumevano o potevano assumere, in fatto, carattere usurario ai danni del compratore.

Negli articoli 364 e 365 (*artt. 1525, 1526*) il compratore trova un'idonea tutela o mercè l'applicazione di principî di portata più generale o mercè l'introduzione di principî nuovi, che peraltro si adeguano al bisogno di una concorrente tutela del venditore.

Art. 1523 (362)
Passaggio della proprietà e dei rischi.

Nella vendita a rate con riserva della proprietà, il compratore acquista la proprietà della cosa col pagamento dell'ultima rata di prezzo, ma assume i rischi dal momento della consegna.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 331; prog. min., art. 310; prog. prel. c. comm., art. 393.

R. C. R., pag. 46. — Nella vendita eliminato l'art. 1448 cod. vigente, che ripeteva il noto principio della sufficienza del nudo consenso già espresso in forma generale nell'art. 1125 cod. vigente, ricordato il valore e l'effetto della promessa unilaterale di comprare o di vendire (art. 328 prog.), semplificato l'articolo 1554 c. vigente (art. 329 prog.), e qualche altro ancora, si è risoluta la controversia, che fu viva fino ad alcuni anni or sono, circa la validità del patto di riserva di proprietà sino all'integrale pagamento del prezzo.

Il progetto la risolve nel senso di riconoscere bensì tale validità, ma di ovviare all'inconveniente che la clausola possa trasformarsi in un patto usurario o, quanto meno, in una ingiusta lesione del compratore in parte inadempiente, solo quando si attribuirà la parte del prezzo, pagato eventualmente per la quasi totalità, al venditore a titolo di risarcimento di danni, mentre la cosa venduta torna pur essa interamente a lui. Forse avrebbe potuto bastare la norma nuova già ricordata sull'ingiustificato arricchimento, che è certamente idonea a reprimere questo caso di abuso. Ma era più semplice e spedito il provvedervi direttamente, e per ciò si è disposto che se il prezzo debba essere pagato a rate, la stipulazione, in sè lecita, che una parte ne resti al venditore a titolo d'indennità in caso di risoluzione della vendita, possa sempre essere ridotta dal giudice, secondo le circostanze (art. 331 prog.).

Nulla vi è da opporre secondo i principi a questa trasformazione della locazione in vendita, salvo ad accertare la vera volontà delle parti in ciascun caso. Ma poichè il contratto ha il medesimo scopo della vendita a rate, è necessario applicare ad esso la stessa regola per il caso in cui la vendita non abbia effetto, per mancato pagamento integrale del fitto-prezzo, e a ciò provvede l'ultimo comma dell'articolo 331 prog.

Il medesimo trattamento deve essere fatto alla locazione vendita, cioè al contratto per cui una cosa è locata per un certo tempo, con l'accordo che alla fine della durata della locazione essa passerà in proprietà del conduttore, purchè egli abbia pagato integralmente il fitto convenuto.

R. G., n. 290. — La vendita con riserva del dominio è regolata sul modello progettato dalla Commissione reale.

Essa ha opportunamente posto una remora a quella clausola, frequentissima nelle vendite con riserva di dominio, la quale, attribuendo al venditore il diritto di trattenere, a titolo d'indennità le rate pagate, qualora la vendita sia risoluta per inadempimento del compratore, si suole risolvere in un vero patto usurario: contemperando equamente gli interessi delle parti, il progetto del 1936 dà, infatti, al giudice il potere di ridurre, secondo le circostanze, l'indennità convenuta.

Questo sistema è stato da me attratto nell'art. 340, dove ho tuttavia considerato due utili precisazioni; e cioè che il venditore non può riprendere la cosa venduta se non quando abbia ottenuto la risoluzione del contratto, e che il patto di riserva del dominio non esclude l'incidenza dei rischi della cosa a carico del compratore.

R. prog. prel. c. comm. § 78. — La vendita a rate è specialmente praticata da imprese commerciali che affidano a questa forma di vendita le maggiori possibilità di sviluppo dei loro affari e di diffusione dei loro prodotti, valendosi della propria organizzazione per sopportare gli oneri dell'operazione, e di un sistema assai rigoroso di clausole contrattuali per temperarne i rischi. Fra esse spicca in prima linea il patto di riservato dominio. Si giustifica quindi l'inclusione nel nuovo codice di commercio di una disciplina organica di questa forma di vendita, che ha già cospicui precedenti legislativi in parecchi altri Stati.

Le norme formulate negli artt. 393-396 tengono il debito conto dei risultati della dottrina e sopratutto della necessità di soddisfare i legittimi interessi dei venditori, entro certi limiti posti inderogabilmente a tutela dei compratori e dei terzi.

Secondo questa direttiva l'art. 393, riconoscendo la scissione del trapasso della proprietà, che avviene automaticamente, in forza dello stesso contratto, nel momento del pagamento dell'ultima rata, dal trapasso dei rischi, che ha luogo invece fin dal momento della tradizione, dà al rapporto la sua impronta più caratteristica e gli assicura i suoi fini essenziali di tutela dei venditori.

Atti C. A. L., verb. n. 16, pag. 208:

Berio, *relatore*. Avverte che l'articolo in esame risolve la questione della vendita con riserva di dominio di cui crede superfluo ricordare i precedenti. Accenna solo al fatto che la dottrina e la giurisprudenza originariamente erano contrari a questo istituto, perchè lo ritenevano una contraddizione in termini. In seguito però si sono arrese alla realtà ed hanno finito per riconoscerlo valido. Il nuovo progetto disciplina espressamente l'istituto, come del resto faceva anche il progetto della Commissione Reale ammettendo la validità della vendita con riservato dominio.

Richiama l'attenzione della Commissione sopra un suo dubbio: se cioè sia necessario oggi questo istituto. Il Codice vigente stabilisce in tema di vendita che la condizione risolutiva tacita od espressa non pregiudica i diritti dei terzi ossia non è opponibile ai terzi; per cui se uno chiede la risoluzione di un contratto per inadempienza e nel frattempo l'altra parte ha venduto la cosa, non ha azione verso il terzo il quale deve essere garantito, coperto nella sua buona fede. Il sistema del progetto invece è un po' diverso in quanto non ammette più la condizione risolutiva tacita come tale, ma introduce il principio generale per cui nei contratti bilaterali si può chiedere la risoluzione quando ci sia l'inadempimento e poi — e in ciò sta l'innovazione — disciplina separatamente il patto commissorio.

Dato il sistema del progetto, ove il patto commissorio è completamente separato, seguendo le sorti di tutte le condizioni, e quindi è opponibile ai terzi, gli sembra che si raggiunga lo stesso scopo col patto commissorio.

Giaquinto. Rileva che l'istituto va assumendo sempre maggiore importanza

pratica e non è davvero il caso di sopprimerlo. Potrà essere forse il caso di completare e perfezionare la disposizione ma non di sopprimerla.

PRESIDENTE. Non trova esatta l'interpretazione del camerata Berio. Per esempio il terzo in buona fede che ha acquistato una macchina da un Tizio qualsiasi, non è affatto tenuto a sapere se la cosa era stata comperata col patto commissorio. Il patto commissorio non è dunque opponibile ai terzi.

GIAQUINTO. A questo scopo sarebbe necessario che fosse reso pubblico.

PRESIDENTE. Ricorda di aver già sostenuto il sistema della pubblicità anche in questo caso, ma di essersi arreso di fronte alle difficoltà per la pratica applicazione di esso che avrebbe richiesto un registro in cui tutti i contratti che si fanno con « riservato dominio » venissero trascritti come pure tutti i contratti con patto commissorio. Il che è impossibile tanto più che uno non potrebbe sapere in quale città la cosa è stata comprata.

BERIO, *relatore*. Non insiste.

PRESIDENTE. Richiama l'attenzione della Commissione sul primo comma il quale rappresenta un vero progresso con le sue ultime parole « pur trasferendo al compratore il possesso ed i rischi della cosa stessa ». Infatti oggi in materia automobilistica si ha un'infinità di controversie per decidere se essendo la proprietà in caso di vendita rateale restata ancora al venditore, sia egli responsabile di tutti i disastri prodotti dall'automobile. Viceversa qui è detto chiaramente che con il possesso si trasferiscono anche i rischi.

ROTIGLIANO. Si dichiara contrario alla norma del terzo comma. L'ingerenza del giudice per modificare gli effetti di un rapporto contrattuale legalmente costituito, ove decisiva deve rimanere la volontà delle parti, non è affatto giustificata.

PRESIDENTE. Pur avendo molto rispetto per la volontà delle parti ritiene che ci sono dei casi gravissimi in cui bisogna dare simili facoltà al giudice. Ipotizza il caso che su trenta rate da pagare se ne siano pagate ventotto. In tale ipotesi crede sia giusto consentire al giudice di ridurre la indennità convenuta.

ROTIGLIANO. Obietta che disposizioni di questo genere, che si ispirano soltanto a ragioni di equità, e non certamente a principî giuridici e tanto meno a considerazioni di carattere economico, vengono a sovvertire istituti che hanno viceversa un contenuto essenzialmente economico. Quando il venditore accetta il pagamento rateale lo fa in base ad un suo calcolo personale, che deve fondarsi su elementi sicuri che si riflettono sull'andamento economico dell'intera azienda e nei quali rientra anche il vantaggio delle vendite risolute per morosità dei compratori col conseguente incameramento della parte di prezzo pagata. Se lo si priva di questo vantaggio e, peggio ancora, se si subordina la sua realizzazione al beneplacito di una terza persona anche se questa è il magistrato, i suoi calcoli rimangono sovvertiti ed egli nelle vendite rateali dovrà praticare un prezzo diverso.

GIAQUINTO. Rileva che c'è un adempimento parziale ed il giudice deve poter avere un potere moderatore. Del resto anche il Codice vigente ha una norma analoga.

SCIALOJA. Osserva inoltre che il venditore fa il calcolo sulla massa, ma i singoli possono rimanere danneggiati.

BERIO, *relatore*. Aggiunge che la restituzione della cosa oggetto del contratto è come una penale, ed il Codice vigente ammette che il giudice possa ridurre la penale in caso di adempimento parziale.

PRESIDENTE. Nota che la disposizione più originale è quella dell'ultimo comma. Evidentemente si tratta di un contratto simulato.

SCIALOJA. Oggi si chiama contratto indiretto in quanto ha l'aspetto della simulazione ma non è nullo per l'elemento di frode che c'è nella simulazione.

ROTIGLIANO. Osserva che, nel caso previsto dall'ultimo comma, il giudice per esercitare la facoltà già discussa dovrebbe fare un calcolo assai complicato per il quale possono anche mancargli gli elementi necessari.

GIAQUINTO. Quello che si paga non è a titolo di godimento ma è in conto prezzo.

BERIO, *relatore*. L'ultimo comma gli sembra inutile. In fondo anche con il Codice vigente di questi contratti se ne potevano fare a volontà.

Ne propone la soppressione.

SCIALOJA. Nota che in definitiva è un contratto di riservato dominio; soltanto la forma è diversa.

PRESIDENTE. Rileva che l'ultimo comma non si può sopprimere. Se si vuole che l'ipotesi considerata abbia gli stessi effetti del riservato dominio, è necessario prevederlo.

SCIALOJA. È d'accordo. Nell'assenza della norma si potrebbe discutere della liceità di una simile ipotesi.

NUCCI. Non si rende conto perchè si faccia soltanto l'ipotesi della locazione, escludendo tutte le altre forme di simulazione possibili (anticresi, deposito commerciale o altro).

PRESIDENTE. Obietta che praticamente l'unica forma è quella considerata, e eventualmente in altri casi si potrà procedere per analogia.

R. R., n. 142. — Un gruppo di questioni relative alla vendita a rate con riserva di proprietà è risolto con gli articoli 362 e 363 (*artt. 1523, 1524*).

Nella vendita stessa, con la consegna della cosa venduta ne è trasferito il godimento dell'utilità già prima che se ne trasferisca la proprietà. Godendo del contenuto patrimoniale del diritto di proprietà, è giusto che l'acquirente sopporti anche il rischio del perimento della cosa (art. 362).

Art. 1524 (363)

Opponibilità della riserva di proprietà nei confronti di terzi.

La riserva della proprietà è opponibile ai creditori del compratore, solo se risulta da atto scritto avente data certa anteriore al pignoramento.

Se la vendita ha per oggetto macchine e il prezzo è superiore alle lire trentamila, la riserva della proprietà è opponibile anche al terzo acquirente, purchè il patto di riservato dominio sia trascritto in apposito registro tenuto nella cancelleria del tribunale nella giurisdizione del quale è collocata la macchina e questa, quando è acquistata dal terzo, si trovi ancora nel luogo dove la trascrizione è stata eseguita.

Sono salve le disposizioni relative ai beni mobili iscritti in pubblici registri.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 394.

R. prog. prel. c. comm. § 79. — La piena efficacia della riserva di fronte ai terzi avrebbe richiesto un adeguato sistema di pubblicità, peraltro ingombrante e difficilmente idoneo alla esatta identificazione della cosa venduta; la quale consiste di regola in un bene mobile, anche se in funzione di capitale fisso e non circolante, rispetto all'industria esercitata dal compratore. Appunto in considerazione della natura delle cose, macchine di rilevante valore, la pubblicità è stata prescritta dall'art. 394, realizzando così un sensibile progresso di fronte al codice vigente, che nell'art. 773, n. 3, la prevede solo per l'ipotesi del privilegio; onde nel caso della riserva di proprietà la giurisprudenza si vedeva costretta a farla valere *erga omnes* indipendentemente dall'osservanza di una idonea forma di pubblicità e perfino senza una scrittura munita di data certa. Viceversa per tutti gli altri beni mobili, non potendosi far capo alla pubblicità, è parso conveniente distinguere fra terzi creditori e terzi acquirenti, rendendo

verso i primi più largamente opponibile la riserva, purchè risultante da un atto scritto di data certa, per i secondi restringendo l'opponibilità al solo caso che essi siano stati a conoscenza del non ancora avvenuto pagamento del prezzo da parte del loro venditore.

Vedi Atti C. A. L. sub articolo 1523.

R. R., n. 142. — Si sono disciplinati gli effetti della riserva di proprietà nei confronti dei terzi, considerandosi specialmente (art. 363, primo comma) le questioni che insorgono quando si faccia luogo a procedimento esecutivo individuale contro il compratore a rate: per l'opponibilità della riserva di proprietà da parte del venditore ai creditori del compratore, è richiesto almeno l'atto scritto (privato), che sia di data certa (da stabilirsi in base ai requisiti fissati nell'articolo 61 del libro della tutela dei diritti — *art. 2704*), e che sia di data anteriore al pignoramento.

Per l'ipotesi di vendita con riserva di proprietà avente per oggetto macchine di rilevante valore, si sono invece tenuti presenti i rapporti tra alienante e terzi acquisenti dal compratore (art. 363, secondo comma). Quale presupposto di opponibilità a questi ultimi, si è utilizzata la pubblicità che il codice di commercio disponeva per il privilegio del credito relativo al prezzo, nel caso di fallimento dell'acquirente (art. 773, n. 3): questo privilegio è ora regolato, in via più generale, dall'art. 119 del libro della tutela dei diritti (*art. 2762*).

Vedi art. 84 Disp. att.

Per il diritto transitorio vedi art. 175 Disp. att.

Art. 1525 (364)
Inadempimento del compratore.

Nonostante patto contrario, il mancato pagamento di una sola rata, che non superi l'ottava parte del prezzo, non dà luogo alla risoluzione del contratto, e il compratore conserva il beneficio del termine relativamente alle rate successive.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 395.

R. prog. prel. c. comm. § 79. — Alla tutela del compratore, e contro l'esorbitanza delle clausole imposte dai venditori, tendono gli artt. 395 e 396, la cui equità non pare contestabile e che del resto corrispondono sostanzialmente a principî introdotti anche in altre legislazioni e accettati dalla stessa categoria delle imprese venditrici in qualche progetto predisposto per loro conto e pervenuto al Ministero della Giustizia.

Vedi Atti C. A. L. sub articolo 1523.

R. R., n. 141. — Nel primo senso è l'art. 364, il quale, con riferimento al principio consacrato nell'art. 294, dispone che l'inadempimento da parte del compratore non conduce senz'altro alla risoluzione del contratto, nè fa perdere al compratore il beneficio del termine per le rate di prezzo successive, qualora si riferisca a una sola rata, e questa sia di ammontare non superiore all'ottava parte del prezzo della cosa.

R. R., n. 141. — Le disposizioni anzidette sono cogenti, il che, dichiarato espressamente nell'art. 364, si ricava implicitamente anche dal terzo comma dell'art. 365 (*art. 1526*), in base al quale le norme che regolano la risoluzione del contratto sono estese all'ipotesi in cui, sia pure senza lo scopo di frodare la legge, la riserva di proprietà sia configurata come locazione, e sia stabilito che, al termine del contratto, la proprietà della cosa resti acquisita al conduttore per effetto del pagamento dei canoni pattuiti.

Per il diritto transitorio vedi l'art. 176 Disp. att.

Art. 1526 (355)
Risoluzione del contratto.

Se la risoluzione del contratto ha luogo per l'inadempimento del compratore, il venditore deve restituire le rate riscosse, salvo il diritto a un equo compenso per l'uso della cosa, oltre al risarcimento del danno.

Qualora si sia convenuto che le rate pagate restino acquisite al venditore a titolo d'indennità, il giudice, secondo le circostanze, può ridurre l'indennità convenuta.

La stessa disposizione si applica nel caso in cui il contratto sia configurato come locazione, e sia convenuto che, al termine di esso, la proprietà della cosa sia acquisita al conduttore per effetto del pagamento dei canoni pattuiti.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 339; prog. prel. c. comm., art. 396.

Vedi Atti C. A. L. sub articolo 1523.

R. R., n. 141. — L'art. 365 fa poi salvo al compratore il diritto di recuperare le rate pagate, se il contratto di vendita sia risoluto per inadempimento di lui, mentre, secondo le clausole contrattuali diffuse nella pratica, nel caso di risoluzione del contratto per inadempimento del compratore, il venditore avrebbe diritto alla restituzione della cosa e a trattenere le rate di prezzo riscosse, a titolo di compenso per l'uso della cosa fatto dall'altro contraente. Per contro, anche le ragioni del venditore sono rispettate nella misura in cui sembrano meritevoli di tutela, disponendosi che sia da corrispondere al venditore un equo compenso per l'uso della cosa (la quale, anche senza pensare a incuria del compratore, subisce un naturale deperimento) e che, dove ne sia il caso, sia dovuto anche il risarcimento dei danni. Quando le parti abbiano preventivamente liquidato il danno in una misura uguale all'importo delle rate pagate, è conferito al giudice il potere di ridurre l'indennizzo convenzionale, a somiglianza di quanto è disposto, per la penale eccessiva, nell'art. 213 (*art. 1384*).

Per il diritto transitorio vedi l'art. 176 Disp. att.

§ 4. — *Della vendita su documenti e con pagamento contro documenti.*

Art. 1527 (366)
Consegna.

Nella vendita su documenti, il venditore si libera dall'obbligo della consegna rimettendo al compratore il titolo rappresentativo della merce e gli altri documenti stabiliti dal contratto o, in mancanza, dagli usi.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 387.

R. prog. prel. c. comm. § 76. — Prescindendo dalla eccessiva meno persuasiva dottrina che considera oggetto di questa vendita i documenti e non la merce, le disposizioni del progetto mirano a mettere in risalto la funzione dei documenti come mezzi di esecuzione della vendita, dando ad essi la dovuta influenza nella disciplina dei reciproci diritti alle parti.

Quindi la tradizione (art. 387) si effettua mediante la consegna dei documenti, a condizione che questi siano regolari e conformi alle norme contrattuali. Ove queste manchino o siano insufficienti, provvedono gli usi, anche

per quanto riguarda il numero e le caratteristiche dei documenti, dei quali principale è il titolo rappresentativo che, dovendo essere idoneo ad attribuire il possesso mediato della merce nei confronti del detentore (vettore o depositario), rappresenta l'elemento essenziale della tradizione.

R. R., n. 143. — Nel disciplinare la vendita su documenti si è avuto riguardo alla sola funzione rappresentativa attribuita ai documenti medesimi, che si risolve nel farne ritenere la consegna giuridicamente equivalente alla consegna delle merci. Questa funzione è riconosciuta dagli articoli 366 e 367; cosicchè, rimettendo i documenti rappresentativi, e quegli altri che il contratto prevede (ad esempio, polizza di assicurazione), il venditore resta liberato dall'obbligo della consegna delle merci nella loro materialità, e ha diritto al pagamento del prezzo e degli accessori. Ha diritto a tale pagamento però sempre che i titoli rappresentativi e i documenti annessi siano regolari e al completo, e qualora non risulti già dimostrato che le cose oggetto della vendita, per le loro qualità e per il loro stato, presentino anomalie rilevanti avuto riguardo agli obblighi incombenti sul venditore (art. 367).

Art. 1528 (367)
Pagamento del prezzo.

Salvo patto o usi contrari, il pagamento del prezzo e degli accessori deve eseguirsi nel momento e nel luogo in cui avviene la consegna dei documenti indicati dall'articolo precedente.

Quando i documenti sono regolari, il compratore non può rifiutare il pagamento del prezzo adducendo eccezioni relative alla qualità e allo stato delle cose, a meno che queste risultino già dimostrate.

L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 387, 388.

R. prog. prel. c. comm. § 76. — Dati i fini specifici e la struttura propria di questo tipo di vendita, la regolarità dei documenti è decisiva allo scopo di obbligare il compratore al pagamento del prezzo, senza potersene sottrarre con eccezioni che presuppongono accertamenti relativi alla condizione della merce (art. 388); ma a correggere l'eccessivo rigore di questo principio, e in ispecie a tutelare i compratori nazionali contro le inadempienze dei venditori esteri, gioveranno le misure cautelari previste dal capoverso dell'art. 388.

Art. 1529 (368)
Rischi.

Se la vendita ha per oggetto cose in viaggio e tra i documenti consegnati al compratore è compresa la polizza di assicurazione per i rischi del trasporto, sono a carico del compratore i rischi a cui si trova esposta la merce dal momento della consegna al vettore.

Questa disposizione non si applica se il venditore al tempo del contratto era a conoscenza della perdita o dell'avaria della merce, e le ha in mala fede taciute al compratore.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 389.

R. prog. prel. c. comm. § 76. — Altra conseguenza della funzione dei documenti è l'accollo al compratore dei rischi fin dal momento della spedizione, cioè appunto dal momento in cui, affidata la merce al vettore, si inizia la funzione rappresentativa della stessa per mezzo dei documenti. La norma, consacrata

nell'art. 389, è conforme agli usi internazionali ed ha il suo rilievo come deroga ai principii generali sopratutto nell'ipotesi di vendita successiva alla spedizione e all'imbarco. Peraltro, pure in conformità agli usi, essa è sottoposta alla condizione che il venditore sia stato in buona fede.

R. R., n. 143. — I rischi del trasporto nella vendita di merci già in viaggio gravano sul compratore a partire dal momento della consegna al vettore, solo nel caso che le merci siano assicurate e che la polizza di assicurazione sia stata consegnata al compratore stesso (art. 368, primo comma): si prende in considerazione l'ipotesi di vendita successiva all'imbarco o alla spedizione, e si tiene conto del fatto che, anche quando, al momento della vendita, la cosa era già perita, la polizza di assicurazione ne rappresentava il valore, per cui non si profilerebbe mai l'ipotesi di vendita senza oggetto. La norma però non vale nel caso di mala fede dell'alienante (art. 368, secondo comma).

Art. 1530 (369)
Pagamento contro documenti a mezzo di banca.

Quando il pagamento del prezzo deve avvenire a mezzo di una banca, il venditore non può rivolgersi al compratore se non dopo il rifiuto opposto dalla banca stessa e constatato all'atto della presentazione dei documenti nelle forme stabilite dagli usi.

La banca che ha confermato il credito al venditore può opporgli solo le eccezioni derivanti dall'incompletezza o irregolarità dei documenti e quelle relative al rapporto di conferma del credito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 391.

R. prog. prel. c. comm. § 77. — L'art. 391 regola, secondo gli usi e la giurisprudenza, la cosidetta apertura di credito documentato nelle sue due forme del credito revocabile e irrevocabile, o, come dicesi altrimenti, confermato. Notevoli sono i due ultimi capoversi, col primo dei quali, ripudiandosi la soluzione accolta nell'art. 337 del progetto 1925, non consona nè alle esigenze di questo genere di operazioni nè all'indirizzo seguito dalla giurisprudenza, vengono limitate rigorosamente le eccezioni opponibili dalla banca al venditore a quelle che risultano dai termini dell'obbligazione assunta dalla banca medesima e dalla verifica dei documenti, esclusa ogni altra eccezione relativa al rapporto di compravendita e in ispecie alla condizione della merce. Ma, come per l'ipotesi affine regolata dall'art. 388, anche in tal caso il rigore della norma viene temperato, nell'ultimo capoverso, dalla possibilità che il giudice disponga delle misure cautelari.

R. R., n. 143. — L'art. 369 regola l'ipotesi in cui il pagamento del prezzo debba avvenire a mezzo banca contro presentazione di documenti. Allora (articolo 369, primo comma) il compratore è coperto verso il venditore, dalla responsabilità della banca (obbligata principale) in ordine al pagamento del prezzo, e soltanto in via sussidiaria il compratore può essere chiamato a rispondere verso il venditore, previa constatazione, da effettuarsi nelle forme stabilite dagli usi, del rifiuto della banca di pagare il prezzo delle merci; la constatazione va fatta al momento della presentazione dei documenti da parte del venditore. Per quanto concerne la particolare forma che nella pratica è conosciuta sotto la denominazione di apertura di credito irrevocabile o confermata, e per la quale la banca resta impegnata verso il venditore a non revocare la sua promessa, il codice dispone (art. 369, secondo comma) che le eccezioni opponibili dalla banca al venditore sono soltanto quelle dipendenti dall'incompiutezza o dall'irregolarità dei documenti e quelle relative alle condizioni alle quali essa banca si è obbligata verso il venditore. Resta così esclusa ogni diversa eccezione.

§ 5. — *Della vendita a termine di titoli di credito.*

R. prog. prel. c. comm. § 86. — Questa materia, che passa anche sotto il nome (in verità più comprensivo) di contratti di borsa, meritava di essere assoggettata a concreta disciplina giuridica da parte della legge sostanziale, ossia dal codice di commercio.

Sin qui i contratti a termine su titoli sono stati regolati in parte dagli usi, i quali, alla loro volta, si fondavano sulla considerazione di quelli che sono i congegni tecnici sottostanti ai contratti stessi, e in parte, sulla traccia di taluni accenni, molto sommari, che ad essi fa la legislazione fiscale.

Valendomi dei risultati della elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, ho disciplinato la materia, limitatamente però ai cosidetti contratti a mercato fermo. Non ho creduto invece di dare una disciplina dei contratti a premio, data la limitata importanza che essi assumono nel nostro paese.

Dei contratti a fermo, lasciando da parte il contratto per contanti, che non offre notevoli particolarità, ho regolato il contratto a termine, mettendone in rilievo la natura di compra-vendita a carattere obbligatorio (ossia non immediatamente traslativa della proprietà dei titoli) e richiamando le disposizioni, anche recentemente confermate e perfezionate, relative al deposito preventivo di una parte, o della totalità, dei titoli venduti a termine.

Ho fissato poi la disciplina dei cosiddetti diritti accessori (interessi e dividendi, diritto di opzione, premi e rimborsi) e degli obblighi accessori (versamenti su titoli non liberati), inerenti al contratto di vendita a termine, stabilendo che essi diritti ed obblighi incidano immediatamente, o in ultima analisi, sul compratore; il quale, sebbene — prima dell'adempimento del contratto — non sia ancora proprietario dei titoli, è, dal punto di vista economico, il diretto interessato a ciò che i titoli fruttano e il diretto gravato di ciò a cui i titoli obbligano.

I contratti a termine possono stipularsi anche senza il tramite di agenti di cambio; in tal caso gli effetti dell'inadempimento di essi contratti sono regolati dai principii del diritto civile. Quando invece sono stipulati a mezzo di agente di cambio, o anche direttamente fra le parti, ma una di esse sia iscritta nello speciale albo di cui al decreto-legge 20 dicembre 1932, n. 1607, l'inadempimento del contratto da parte di uno dei contraenti dà luogo all'applicazione dell'una o dell'altra forma di liquidazione coattiva, prevista dalla legislazione speciale sulle borse.

R. R., n. 144. — La vendita dei titoli di credito è stata trattata dal codice limitatamente a quella vendita a termine, che, secondo la terminologia corrente, si denomina a mercato fermo; rimanendo esclusi i contratti detti a premio, che hanno limitata importanza pratica, e il contratto per contanti, che non offre particolarità notevoli, e per il quale possono bastare le regole generali sulla vendita mobiliare, combinate con quelle stabilite dagli usi di borsa.

Art. 1531 (370)

Interessi, dividendi e diritto di voto.

Nella vendita a termine di titoli di credito, gli interessi e i dividendi esigibili dopo la conclusione del contratto e prima della scadenza del termine, se riscossi dal venditore, sono accreditati al compratore.

Qualora la vendita abbia per oggetto titoli azionari, il diritto di voto spetta al venditore fino al momento della consegna.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 411.

R. R., n. 144. — Grave controversia pratica è sorta circa i c. d. diritti accessori dei titoli che sono oggetto di vendita a termine e circa gli obblighi accessori alla vendita (versamenti sui titoli non liberati). Gli uni e gli altri, in forza degli articoli 370 e 373 (*art. 1534*) incidono immediatamente e in definitiva sul compratore, mentre il diritto di voto inerente ai titoli azionari, è attribuito al venditore sino al momento della consegna del titolo, ossia sino al momento dell'esecuzione del contratto.

Per il diritto transitorio vedi l'art. 177 Disp. att.

Art. 1532 (371)
Diritto di opzione.

Il diritto di opzione inerente ai titoli venduti a termine spetta al compratore.

Il venditore, qualora il compratore gliene faccia richiesta in tempo utile, deve mettere il compratore in grado di esercitare il diritto di opzione, oppure deve esercitarlo per conto del compratore, se questi gli ha fornito i fondi necessari.

In mancanza di richiesta da parte del compratore, il venditore deve curare la vendita dei diritti di opzione per conto del compratore, a mezzo di un agente di cambio o di un istituto di credito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 412.

R. R., n. 144. — Quanto al diritto di opzione che sia annesso ai titoli azionari, sono fissati alcuni doveri a carico del venditore.

Art. 1533 (372)
Estrazione per premi o rimborsi.

Se i titoli venduti a termine sono soggetti a estrazione per premi o rimborsi, i diritti e gli oneri derivanti dall'estrazione spettano al compratore, qualora la conclusione del contratto sia anteriore al giorno stabilito per l'inizio dell'estrazione.

Il venditore, al solo effetto indicato dal comma precedente, deve comunicare per iscritto al compratore una distinta numerica dei titoli, almeno un giorno prima dell'inizio dell'estrazione.

In difetto di tale comunicazione, il compratore ha facoltà di acquistare, a spese del venditore, i diritti spettanti a una quantità corrispondente di titoli, dandone comunicazione al venditore prima dell'inizio della estrazione.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 413.

Art. 1534 (373)
Versamenti richiesti sui titoli.

Il compratore deve fornire al venditore, almeno due giorni prima della scadenza, le somme necessarie per eseguire i versamenti richiesti sui titoli non liberati.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 414.

Art. 1535 (374)
Proroga dei contratti a termine.

Se alla scadenza del termine le parti convengono di prorogare l'esecuzione del contratto, è dovuta la differenza tra il prezzo originario e quello corrente nel giorno della scadenza, salva l'osservanza degli usi diversi.

R. R., n. 144. — Con l'art. 374 si sono regolati gli effetti della proroga dell'esecuzione del contratto a termine su titoli, dispondosi che una delle parti contraenti deve all'altra l'eventuale differenza tra il prezzo dei titoli fissato in contratto e il prezzo corrente nel giorno della scadenza del contratto medesimo. Il richiamo a usi diversi, fatto nell'articolo predetto, si riferisce alla pratica, costante in materia di contratti a termine stipulati per il tramite di agenti di cambio, di effettuare la proroga del contratto, impiegando la forma estrinseca del riporto, senza che peraltro vi si accompagni la consegna effettiva dei titoli, richiesta per il riporto dell'art. 388 (*art. 1549*), e richiesta già, come è noto, dal secondo comma dell'art. 73 del codice di commercio. Si pone a carico di una delle parti l'eventuale differenza tra i prezzi, assumendo come termini di riferimento, da un lato il prezzo dei titoli fissato in contratto, dall'altro il c. d. prezzo di compenso, stabilito mensilmente dagli organi sindacali degli agenti di cambio.

Art. 1536 (375)
Inadempimento.

In caso d'inadempimento della vendita a termine di titoli, si osservano le norme degli articoli 1515 e 1516, salva, per i contratti di borsa, l'applicazione delle leggi speciali.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 415.

R. R., n. 144. — Poichè i contratti a termine su titoli possono stipularsi anche senza il tramite di un agente di cambio, con l'art. 375 si è rinviato, per la disciplina dell'inadempimento di essi, ai principî generali della vendita (articoli 354 e 355 — *art. 1515, 1516*). Invece, quando i contratti stessi sono stipulati per il tramite degli agenti cambio, gli effetti dell'inadempimento devono intendersi regolati dal r. d. 30 giugno 1932, n. 815; mentre sono disciplinati dalle norme del r. d. 20 dicembre 1932, n. 1607, quando i contratti si stipulano direttamente fra le parti, ma una di esse è iscritta nello speciale albo previsto da quest'ultimo regio decreto.

Sezione III. — Della vendita di cose immobili.

R. G., n. 337. — Essendo stata ammessa l'azione generale per lesione (art. 210 del presente progetto), si è soppressa la rescissione per lesione *ultra dimidium*, che si sarebbe praticamente risoluta in un duplicato del rimedio di carattere generale.

Nella esperienza di questi ultimi anni in cui i valori immobiliari hanno subito degli sbalzi gravi ed improvvisi, l'istituto della rescissione immobiliare, già inserito con grande riluttanza nel codice vigente, ha peraltro rivelato dei difetti e dei pericoli gravi, sia dall'aspetto giudiziario e giuridico, sia da quello economico. L'abolizione di esso, quindi, è stato da me deciso senza titubanza.

La lesione generale, da cui la rescissione speciale viene attratta si mantiene in un campo più ristretto e rigoroso; e, perciò non può esservi contrad-

dizione tra lo sfavore per l'azione di lesione immobiliare e l'introduzione di quella generale. Nè mi ha impressionato il considerare che il libro delle successioni ha conservato la rescissione speciale per la divisione: l'istituto trova nella materia successoria, per l'esigenza di garantire la obiettiva rispondenza delle quote ereditarie, gravi ragioni favorevoli che non militano ugualmente per la vendita.

R. R., n. 145. — La disciplina della vendita di cose immobili non riproduce più l'istituto della rescissione per causa di lesione oltre la metà del giusto prezzo. Introdotto il nuovo istituto della lesione generale (art. 287 — *art. 1448*), non si ritenne di poter mantenere l'azione di lesione concessa dal codice del 1865 in tema di vendita immobiliare.

È vero che la lesione generale opera in un campo più ristretto e più rigoroso; ma è anche certo che, dove non ricorrono i presupposti della medesima, non poteva più ammettersi quella speciale. La quale, tra l'altro, era arcaicamente monca, perchè, rimanendo limitata alle vendite immobiliari, disconosceva la grande importanza che era venuta ad assumere la proprietà mobiliare. Con il libero scambio dei valori, il venditore poi poteva avere realizzato, nel calcolo attento delle proprie possibilità, vantaggi indiretti e considerevoli che davano alla rescissione l'impronta di una vera e propria speculazione. La stabilità delle vendite immobiliari ne risultava fortemente scossa; specialmente in questi ultimi anni in cui gli sbalzi gravi ed improvvisi dei valori immobiliari avevano indirettamente aperto la via a più frequenti contese giudiziarie. Le ragioni, che già avevano suscitato grande riluttanza negli autori del vecchio codice, si erano aggravate al punto che l'abolizione del rimedio speciale non poteva trovare alcuna seria obiezione.

Non è contraddittorio che il libro delle successioni abbia conservato la rescissione analoga nella divisione, dappoichè questa ha la particolare funzione di garantire l'integrale conseguimento delle quote spettanti a ciascuno. Per tale speciale funzione, il codice del 1865 aveva dato all'azione di rescissione della divisione una disciplina tutta propria, non esigendo, per l'ammissione della perizia estimatoria, quelle condizioni che aveva previste a proposito della rescissione della vendita immobiliare; la dottrina e la giurisprudenza a loro volta avevano, dalle particolarità sostanziali dell'azione, tratto argomento per ritenere applicabile ad essa, al posto della decadenza biennale, la prescrizione quinquennale.

Art. 1537 (376)
Vendita a misura.

Quando un determinato immobile è venduto con l'indicazione della sua misura e per un prezzo stabilito in ragione di un tanto per ogni unità di misura, il compratore ha diritto a una riduzione, se la misura effettiva dell'immobile è inferiore a quella indicata nel contratto.

Se la misura risulta superiore a quella indicata nel contratto, il compratore deve corrispondere il supplemento del prezzo, ma ha facoltà di recedere dal contratto qualora l'eccedenza oltrepassi la ventesima parte della misura dichiarata.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1473, 1474.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 344, 345; prog. min., artt. 357, 358.

Art. 1538 (377)
Vendita a corpo.

Nei casi in cui il prezzo è determinato in relazione al corpo dell'immobile e non alla sua misura, sebbene questa sia stata indicata, non si

fa luogo a diminuzione o a supplemento di prezzo, salvo che la misura reale sia inferiore o superiore di un ventesimo rispetto a quella indicata nel contratto.

Nel caso in cui dovrebbe pagarsi un supplemento di prezzo, il compratore ha la scelta di recedere dal contratto o di corrispondere il supplemento.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1475, 1476.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 346, 347; prog. min., artt. 359, 360.

Art. 1539 (378)
Recesso dal contratto.

Quando il compratore esercita il diritto di recesso, il venditore è tenuto a restituire il prezzo e a rimborsare le spese del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1477.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 348; prog. min., art. 361.

Art. 1540 (379)
Vendita cumulativa di più immobili.

Se due o più immobili sono stati venduti con lo stesso contratto per un solo e medesimo prezzo, con l'indicazione della misura di ciascuno di essi, e si trova che la quantità è minore nell'uno e maggiore nell'altro, se ne fa la compensazione fino alla debita concorrenza; il diritto al supplemento o alla diminuzione del prezzo spetta in conformità delle disposizioni sopra stabilite.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1479.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 350; prog. min., art. 362.

Art. 1541 (380)
Prescrizione.

Il diritto del venditore al supplemento e quello del compratore alla diminuzione del prezzo o al recesso dal contratto si prescrivono in un anno dalla consegna dell'immobile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1478.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 349; prog. min., art. 363.

R. G., n. 334. — È da segnalare che il termine di decadenza per l'esercizio delle azioni spettanti alle parti per il supplemento o per la riduzione del prezzo o per il recesso si è fatto decorrere per ovvi motivi dal giorno della consegna dell'immobile e non già dal giorno del contratto.

Per il diritto transitorio vedi l'art. 178 Disp. att.

Sezione IV. — Della vendita di eredità.

R. R., n. 146. — La vendita di eredità è stata disciplinata negli articoli 381 a 386 (*artt. 1542, 1547*), con i quali si sono svolte più chiaramente le disposizioni contenute nel complesso art. 1545 del codice precedente e si è aggiunta qualche norma di una certa rilevanza.

Così si è prescritta la forma della scrittura (art. 382 — *art. 1543*), anche se il complesso ereditario non contenga beni immobili, e ciò per l'importanza dell'atto e per le conseguenze che ne derivano a carico del compratore. Questi risponde di diritto dei debiti ereditari in solido col venditore (art. 385 — *art. 1546*): si dispone la trasmissione in blocco dei diritti e dei debiti ereditari al compratore, perchè in via dispositiva si è ritenuto di dover considerare l'eredità come un complesso inscindibile di attività e passività, anche quando forma oggetto di trasmissione per atto tra vivi (articoli 383, 384 e 385 — *artt. 1544 a 1546*). Gli elementi che costituiscono il complesso possono così essere disgregati dalla volontà dei contraenti, ma questa non è necessaria per comporli ad unità quando il complesso è trasferito.

Art. 1542 (381)
Garanzia.

Chi vende un'eredità senza specificarne gli oggetti, non è tenuto a garantire che la propria qualità di erede.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1545.
L. P.: Prog., Comm. Reale, art. 403; prog. min., art. 369.

Art. 1543 (382)
Forme.

La vendita di un'eredità deve farsi per atto scritto, sotto pena di nullità.

Il venditore è tenuto a prestarsi agli atti che sono necessari da parte sua per rendere efficace, di fronte ai terzi, la trasmissione di ciascuno dei diritti compresi nell'eredità.

L. P.: Prog. min., art. 370.

R. G., n. 338. — Data l'importanza della vendita di eredità ho ritenuto opportuno prescrivere per essa l'atto scritto sotto pena di nullità (art. 370).

Si è voluto inoltre espressamente stabilire (art. 370, comma secondo) che il venditore è tenuto a prestarsi agli atti che sono necessari da parte sua per rendere possibile l'adempimento delle formalità richieste per la trasmissione di ciascuno dei diritti compresi nell'eredità o per l'efficacia dell'acquisto di fronte ai terzi. Così, ad esempio, il venditore dovrà prestarsi a procurare i documenti necessari per la trascrizione, come nel caso di immobili, o per la notificazione al debitore ceduto nel caso di crediti.

Art. 1544 (383)
Obblighi del venditore.

Se il venditore ha percepito i frutti di qualche bene o riscosso qualche credito ereditario, ovvero ha venduto qualche bene dell'eredità, è tenuto a rimborsarne il compratore, salvo patto contrario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1545.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 405; prog. min., art. 371.

Art. 1545 (384)
Obblighi del compratore.

Il compratore deve rimborsare il venditore di quanto questi ha pagato per debiti e pesi dell'eredità, e deve corrispondergli quanto gli sarebbe dovuto dall'eredità medesima, salvo che sia convenuto diversamente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1545.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 406; prog. min., art. 372.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 230:

PRESIDENTE. Non si rende ben conto di che cosa si voglia intendere con la espressione: « corrispondergli quanto gli sarebbe spettato verso la medesima ».

ROTIGLIANO. Chiarisce che si allude ai crediti personali che uno può avere verso l'eredità e giustamente si dispone che il compratore è tenuto a rimborsarli.

PRESIDENTE. Comunque l'espressione è poco chiara come del resto lo era anche quella dell'articolo 1545 del Codice civile: « e tenergli conto di quanto sia dovuto sulla medesima ».

ROMANO MICHELE. Ritiene però preferibile la formula del Codice vigente.

PRESIDENTE. Propone di sostituire all'espressione « e corrispondergli quanto gli sarebbe spettato verso la medesima » l'altra: « e tenergli conto delle sue ragioni creditorie verso l'eredità ».

La Commissione approva.

Art. 1546 (385)
Responsabilità per debiti ereditari.

Il compratore, se non vi è patto contrario, è obbligato in solido col venditore a pagare i debiti ereditari.

Art. 1547 (386)
Altre forme di alienazione di eredità.

Le disposizioni precedenti si applicano alle altre forme di alienazione di un'eredità a titolo oneroso.

Nelle alienazioni a titolo gratuito, la garanzia è regolata dall'art. 797.

L. P.: Prog. min., art. 373.

R. G., n. 339. — L'art. 373 applica le disposizioni sulla vendita di eredità a tutte le altre forme di alienazione a titolo onoroso.

Se si tratta di alienazione a titolo gratuito, la garanzia dell'erede alienante è regolata dalle norme dettate in sede di donazione.

CAPO II.

Del riporto.

R. R., n. 147. — Il contratto di riporto, quale è disciplinato dal codice di commercio, ha dato luogo a lunghe e fruttuose polemiche scientifiche circa la sua natura giuridica.

Il risultato delle accennate discussioni è che, malgrado il riporto sia stato dal legislatore del tempo concepito come una duplice vendita mobiliare, esso è un contratto essenzialmente unitario, perchè i due passaggi di proprietà (contestuale e a termine), disposti in senso inverso, sono interdipendenti tra loro, e non costituiscono due operazioni distinte ma i coefficienti di un'operazione unica. Questa ricostruzione dell'istituto utilizza il meccanismo della vendita solo come espediente; ma il riporto non assolve gli intenti pratici e giuridici della vendita se è essenziale al rapporto che tornino al riportato titoli di specie identica a quella alla quale appartenevano i titoli già consegnati al riportatore.

Art. 1548 (387)

Nozione.

Il riporto è il contratto per il quale il riportato trasferisce in proprietà al riportatore titoli di credito di una data specie per un determinato prezzo, e il riportatore assume l'obbligo di trasferire al riportato, alla scadenza del termine stabilito, la proprietà di altrettanti titoli della stessa specie, verso rimborso del prezzo, che può essere aumentato o diminuito nella misura convenuta.

P. L.: C. comm., art. 73.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 350; prog. prel. c. comm., art. 416.

R. C. R. c. comm., pag. 141. — Sono note le deformazioni che il contratto di riporto ha avuto nel Codice vigente, non solo nella definizione che smembra il contratto in una doppia compravendita, ma soprattutto nella disciplina dei diritti connessi ai titoli dati a riporto. Il contratto resta configurato come contratto doppiamente traslativo di proprietà senza ricorso al concetto della compravendita che è superfluo e improprio. E' implicito che il primo trasferimento di proprietà deve essere a pronto pagamento e che l'obbligo del riportatore di restituire la proprietà al riportato deve essere assunto all'atto del primo trasferimento.

R. prog. prel. c. comm. § 87. — Il contratto di riporto, quale è disciplinato dal codice di commercio vigente (art. 73), ha dato luogo a lunghe discussioni circa la sua natura giuridica, in rapporto alla vigente legislazione commerciale.

La verità è che, malgrado che esso sia stato legislativamente concepito e definito come doppia vendita mobiliare di genere, esso è un contratto unitario *sui generis*, il quale, se si giova del congegno materiale della vendita, ne resta lontano per le finalità e gli effetti.

Nel riporto il trasferimento non è, come nella vendita, definitivo, ma temporaneo: i titoli, ad operazione chiusa, tornano al riportato, anche se essi non siano materialmente quei medesimi che il riportato aveva, al momento della stipulazione del contratto, alienato.

Tenendo conto della struttura tecnica del riporto e della sua funzione pratica, mi sono limitato a configurare il riporto come contratto doppiamente

traslativo di proprietà, senza far ricorso al concetto della compravendita che è superfluo ed improprio, ed ho messo in evidenza che il primo trasferimento di proprietà deve essere a pronto pagamento e l'obbligo del riportatore di trasferire la proprietà al riportato deve essere assunto all'atto del primo trasferimento. Si conserva al riporto il carattere reale: trattandosi però di titoli nominativi, si dispone che esso sia perfetto con la girata dei medesimi.

Si chiarisce altresì che il saggio di riporto a favore di una delle parti non è elemento essenziale del contratto, il quale può essere stipulato anche alla pari.

Atti C. A. L., Prog. Cod. comm., verb. n. 8, pag. 85:

Di Marzo, *relatore*. A proposito del contratto di riporto nota che ha dato luogo a molte discussioni. Nel progetto in esame è trattato come un contratto *sui generis* e dal punto di vista della codificazione non potrebbe essere fatto diversamente.

Si è da altri pensato che questo contratto fosse considerato come una doppia vendita mobiliare di genere: nel progetto si è considerato invece come base dell'istituto un trasferimento temporaneo della proprietà e su questa base è stato ben costruito l'istituto stesso.

R. R., n. 147. — La considerazione del riporto come contratto doppiamente traslativo della proprietà è scolpita con piena chiarezza nell'art. 387: il primo trasferimento (quello con effetto contestuale) deve aver luogo contro l'immediato pagamento del prezzo, e l'obbligo del riportatore di trasferire a termine la proprietà dei titoli al riportato deve essere contestuale al primo trasferimento.

Si accenna nell'art. 387 alla possibilità di un aumento o di una diminuzione convenzionale del prezzo del riporto; ed è opportuno chiarire che con siffatte espressioni si allude a quel *quid* che costituisce il compenso per il riportatore o rispettivamente per il riportato (c. d. deporto), secondo che volgano in un senso o nell'altro le contingenze economiche del mercato dei titoli. Il che non esclude che il prezzo possa essere nè aumentato nè diminuito, perchè quelle contingenze possono condurre, in fatto, al risultato che il riporto sia stipulato non a vantaggio esclusivo del riportato ovvero del riportatore, ma di entrambe le parti (c. d. riporto alla pari).

Art. 1549 (388)
Perfezione del contratto.

Il contratto si perfeziona con la consegna dei titoli.

P. L.: C. comm., art. 73.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 350; prog. prel. c. comm., art. 416.

Art. 1550 (389)
Diritti accessori e obblighi inerenti ai titoli.

I diritti accessori e gli obblighi inerenti ai titoli dati a riporto spettano al riportato. Si applicano le disposizioni degli articoli 1531, 1532, 1533 e 1534.

Il diritto di voto, salvo patto contrario, spetta al riportatore.

P. L.: C. comm., art. 73.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 351, 352, 353, 354; prog. prel. c. comm., art. 417.

R. C. R. c. comm. pag. 142. — Circa i diritti accessori di natura patrimoniale dei titoli, si accoglie il principio sancito da tutti gli usi di borsa, che tali diritti devono bensì essere esercitati dal riportatore, che ha la pro-

prietà dei titoli (una specie di proprietà fiduciaria) ma per conto del riportato, a cui devono essere accreditati. Al riportato deve infatti essere restituita una stessa quantità di titoli, con gli stessi accessori o il loro equivalente; d'altra parte al riportato incombe l'obbligo di fornire al riportatore i fondi necessari per l'esercizio dei diritti stessi.

R. prog. prel. c. comm. § 87. — I diritti accessori e gli obblighi accessori, relativi al riporto, sono di regola attribuiti al riportato come colui al quale i titoli oggetto del riporto, sono destinati a tornare in definitiva. Per contro, ho disposto che, se il riporto ha per oggetto azioni di società, il diritto di voto spetti al riportatore. Tuttavia, ho previsto la possibilità che un patto in contrario attribuisca il diritto di voto al riportato.

R. R., n. 147. — I diritti accessori e gli obblighi accessori relativi ai titoli dati a riporto sono di regola attribuiti al riportato, che, ad operazione conclusa, rimane il definitivo proprietario (art. 389, primo comma). Per contro, se il riporto ha per oggetto azioni di società, il diritto di voto spetta al riportatore, salva diversa volontà delle parti (art. 389, secondo comma).

Per il diritto transitorio vedi art. 177 Disp. att.

Art. 1551 (390)

Inadempimento.

In caso di inadempimento di una delle parti, si osservano le disposizioni degli articoli 1515 e 1516, salva per i contratti di borsa l'applicazione delle leggi speciali.

Se entrambe le parti non adempiono le proprie obbligazioni nel termine stabilito, il riporto cessa di avere effetto, e ciascuna parte ritiene ciò che ha ricevuto al tempo della stipulazione del contratto.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 419.

R. prog. prel. c. comm. § 87. — Per il caso di inadempimento del contratto da parte di uno solo dei contraenti, ho esteso i rimedi predisposti per il caso di inadempimento dei contratti a termine; ma ho parificato all'abbandono del contratto l'ipotesi in cui l'inadempimento provenga così dall'uno come dall'altro dei contraenti, ed ho disposto che, in tale ipotesi, nessuno dei contraenti può vantare ragioni contro l'altro.

R. R., n. 147. — Nel caso di inadempimento del riporto da parte di uno solo dei contraenti, valgono i rimedi predisposti per l'inadempimento dei contratti a termine (art. 390, primo comma). Si è peraltro considerata come abbandono del contratto l'ipotesi in cui l'inadempimento provenga dall'uno come dall'altro contraente; in questo caso ciascuno può legittimamente ritenere ciò che aveva ricevuto dall'altro (art. 390, secondo comma).

CAPO III.

DELLA PERMUTA.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 230:

BERIO, *relatore*. Fa presente che le disposizioni relative alla permuta si sono nel progetto ridotte, limitandole a poche norme. Non si è, per esempio, riprodotto l'articolo 1550 del Codice civile che disponeva che la permuta si effettua mediante il solo consenso, come la vendita, perchè si provvede nella parte generale; per la stessa ragione non è stata riprodotta nemmeno la norma dell'art. 1553 — che a suo parere era anche alquanto sibillina — la quale faceva salvi nei casi di risoluzione i diritti acquisiti dai terzi prima della trascrizione della domanda di risoluzione; nè l'articolo 1554 che prevedeva la rescissione per lesione.

R. R., n. 148. — Anche nella definizione della permuta, come in quella della vendita, si è dato opportuno rilievo all'effetto reale traslativo, il quale, anche quando vi è scambio di cose e di diritti, si produce per il solo fatto del consenso (art. 391 — *art. 1552*): si accenna allo scambio di cose o di diritti senza volere escludere che oggetto di permuta possa essere il trasferimento di una cosa in corrispettivo del trasferimento di un diritto.

R. R., n. 148. — Assorbita nell'azione generale di rescissione per lesione quella speciale prevista per la vendita nell'art. 1529 del codice del 1865, non aveva più ragione d'essere nemmeno l'art. 1554 di detto codice. Esso, nel secondo comma, dava le direttive per distinguere la vendita dalla permuta nel caso di rifacimento in danaro; ma la dottrina potrà, in base ai principî generali, venire alle medesime conclusioni a cui aveva aderito il codice abrogato.

Art. 1552 (391).
Nozione.

La permuta è il contratto che ha per oggetto il reciproco trasferimento della proprietà di cose, o di altri diritti, da un contraente all'altro.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1549.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 410; prog. min., art. 374.

R. G., n. 340. — La definizione della permuta (art. 374) è stata logicamente coordinata con quella della vendita, poichè, salvo il corrispettivo diverso, la struttura negoziale non può essere che identicamente stabilita nell'uno e nell'altro contratto.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 230:

BERIO, *relatore*. L'articolo in esame definisce l'istituto ricorrendo ad una formula analoga a quella usata per la vendita, mentre il Codice vigente, all'articolo 1549, stabiliva invece che «la permuta è un contratto con cui ciascuna delle parti si obbliga di dare una cosa per averne un'altra».

Art. 1553 (392)
Evizione.

Il permutante, se ha sofferto l'evizione e non intende riavere la cosa data, ha diritto al valore della cosa evitta, secondo le norme stabilite per la vendita, salvo in ogni caso il risarcimento del danno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1552.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 412; prog. min., art. 375.

R. G., n. 342. — Il progetto del 1936 (art. 412) attribuiva al permutante che avesse sofferto l'evizione della cosa ricevuta la facoltà alternativa di ripetere la cosa data o di chiedere il valore della cosa evitta, secondo la stima al giorno dell'evizione, salvo, in ogni caso, il risarcimento dei danni; per il caso di evizione parziale rinviava ai principî della vendita.

Questi principî sono stati da me richiamati in via più generale nell'art. 375, e quindi anche per quanto si riferisce al tempo al quale si deve risalire per la determinazione del valore della cosa evitta.

Art. 1554 (393)

Spese della permuta.

Salvo patto contrario, le spese della permuta e le altre accessorie sono a carico di entrambi i contraenti in parti uguali.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 414; prog. min., art. 376.

R. R., n. 148. — Nuova è la disposizione dell'art. 393 circa la divisione in parti uguali delle spese del contratto; ma il principio era già accolto in dottrina, sulla considerazione della reciprocità dell'interesse delle parti.

Art. 1555 (394)

Applicabilità delle norme sulla vendita.

Le norme stabilite per la vendita si applicano alla permuta, in quanto siano con questa compatibili.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1555.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 415; prog. min., art. 377.

R. G., n. 343. — È stato eliminato l'art. 413 del progetto del 1936, corrispondente all'art. 1554 del codice vigente, in conseguenza della soppressione della rescissione per causa di lesione nella vendita.

Non si è neppure riprodotta la disposizione dell'art. 1553 del codice, stante la disciplina dettata in via generale sugli effetti della risoluzione dei contratti di fronte ai terzi.

Atti C. A. L., verb. n. 17, pag. 231:

BERIO, *relatore*. Richiama l'attenzione sull'importanza di questo articolo.

PRESIDENTE. Trova che l'inciso: «per quanto è possibile» è molto pericoloso e può dar luogo ad una infinità di difficoltà. Per esempio, non si capisce se il patto di riscatto è ammissibile o non è ammissibile nella permuta. Il Codice vigente non aveva questa riserva e stabiliva senz'altro che le regole stabilite pel contratto di vendita si applicano anche alla permuta.

Ne propone dunque la soppressione.

BERIO, *relatore*. Si associa.

La Commissione approva.

R. R., n. 148. — Il generico rinvio alle norme della vendita, contenuto nell'art. 394, ha permesso di evitare la riproduzione degli articoli 1550, 1551, 1553 del codice civile abrogato, i quali, nonostante qualche apparenza, non contenevano, come è noto, principî speciali alla permuta. Fu riprodotta invece la sostanza dell'art. 1552, più altro allo scopo di risolvere la questione dell'importo del risarcimento dei danni, che deve liquidarsi secondo le norme della vendita, non secondo le regole generali.

CAPO IV.

DEL CONTRATTO ESTIMATORIO.

R. R., n. 149. — Sotto la tradizionale denominazione di contratto estimatorio, si disciplina negli articoli 395 a 397 (*artt. 1556* a *1558*) un rapporto assai diffuso nella pratica degli affari e che risale al diritto romano.

Talune leggi finanziarie contemplavano tale rapporto; ma la nozione di esso non era fissata in alcuna delle legge fondamentali. Dottrina e giurisprudenza costruivano il tipo con elementi raccolti nella disciplina di contratti affini, quali la commissione, il deposito, la società, la vendita sotto condizione risolutiva; ma in nessuno di essi il predetto rapporto si risolveva nella sua integrità.

R. R., n. 150. — Trattasi di un rapporto che si inizia con la consegna di una cosa mobile stimata (libri, oggetti di oreficeria, argenteria, gioielli, articoli di moda, ecc.). Alla scadenza, il ricevente ha l'obbligo di pagarne, a colui che gli ha consegnata la cosa, il prezzo corrispondente al valore di stima. Ma se il pagamento del prezzo è in obbligazione, il ricevente ha la facoltà di liberarsi restituendo alla scadenza la cosa ricevuta.

Tale costruzione si distacca da quella classica e tradizionale, che ravvisava a carico del ricevente un'obbligazione alternativa (il prezzo o la cosa); ma meglio giustifica il regolamento circa l'incidenza del rischio. Il ricevente sopporta il rischio del perimento della cosa; egli può valersi della facoltà alternativa soltanto se la cosa esista e sia integra (*incorrupta*: art. 396 — *art. 1557*). La costruzione del rapporto come avente per oggetto un'obbligazione alternativa non avrebbe giustificato tale trattamento nel caso in cui il perimento o il deperimento fosse stato preceduto dalla dichiarazione di scelta da parte del debitore.

Nei limiti della durata convenzionale del rapporto, la proprietà della cosa resta al *tradens*. La scadenza, scompagnata dall'adempimento, importa un solo effetto, la perdita pel debitore della facoltà alternativa di restituire la cosa. Il suo obbligo di pagare il prezzo è rigidamente consolidato; ma la proprietà della cosa rimane ancora presso il *tradens* e perdura fino a che non sia stato pagato il prezzo. Donde una duplice conseguenza, e cioè la possibilità di applicazione della sanzione penale al ricevente infedele e l'impignorabilità della cosa da parte dei creditori del ricevente (art. 397, primo comma — *art. 1558*).

Art. 1556 (395)
Nozione.

Con il contratto estimatorio una parte consegna una o più cose mobili all'altra e questa si obbliga a pagare il prezzo, salvo che restituisca le cose nel termine stabilito.

Art. 1557 (396)
Impossibilità di restituzione.

Chi ha ricevuto le cose non è liberato dall'obbligo di pagarne il prezzo, se la restituzione di esse nella loro integrità è divenuta impossibile per causa a lui non imputabile.

Art. 1558 (397)
Disponibilità delle cose.

Sono validi gli atti di disposizione compiuti da chi ha ricevuto le cose; ma i suoi creditori non possono sottoporle a pignoramento o a sequestro finchè non ne sia stato pagato il prezzo.

Colui che ha consegnato le cose non può disporne fino a che non gli siano restituite.

R. R., n. 150. — La permanenza presso il *tradens* della proprietà della cosa fino al pagamento del prezzo non deve ostacolare lo svolgimento del rapporto verso la sua naturale conclusione, che è quella della vendita della cosa stessa ad opera del ricevente. Questi, pur non essendone proprietario, può trasferire la cosa ai terzi (art. 397, primo comma): il *tradens*, a sua volta, pur essendone proprietario, non può trasferirla finchè non l'abbia recuperata (art. 397, secondo comma). La dottrina costruisce e spiega in modi diversi tale fenomeno giuridico, ma al legislatore ciò riesce indifferente: egli doveva soltanto preoccuparsi di adeguare la disciplina del rapporto alle sue finalità economiche.

CAPO V.

Della somministrazione.

R. prog. prel. c. comm. § 61. — La somministrazione, come una delle forme più importanti e diffuse di attività commerciale, che si esercita con i mezzi e l'organizzazione tipica dell'impresa, che investe in gran parte il campo dei pubblici servizi, interessando tutti gli strati della popolazione, che infine dà luogo a frequenti questioni e spesso a delicati problemi di equilibrio fra gli interessi delle imprese e la tutela delle masse di consumatori e utenti, doveva trovare un posto adeguato nel nuovo codice di commercio italiano. La disciplina all'uopo dettata assume un carattere di novità non solo nel diritto interno, ma anche rispetto alle codificazioni degli altri paesi.

La nozione del rapporto presenta com'è noto notevoli difficoltà, che la dottrina, invero non abbondante sull'argomento, ha tentato di risolvere, senza però sempre riuscirvi. Sullo sfondo del carattere della continuità o della ripetizione delle prestazioni, che accomuna il rapporto stesso con tutti quelli che rientrano nell'ampio genere dei contratti così detti di durata (o a tratto successivo, ad esecuzione continuata), si innesta la ricerca dei suoi elementi specifici. L'unità del contratto nella successione delle prestazioni, che si prolungano, o si ripetono nel tempo, con una conseguente relativa autonomia della loro disciplina, sembra essere il dato più sicuro, al quale si è appunto ispirato il presente progetto. Naturalmente in questo non si poteva prendere e non si è presa alcuna posizione intorno a questioni più discutibili o di carattere più dogmatico. Così sul punto di stabilire se le prestazioni di somministrazione debbano ricondursi unitariamente al tipo della vendita o a quello della locazione di opera. Probabilmente la soluzione unitaria non è indispensabile, nè sotto il punto di vista logico, nè tanto meno per esigenze pratiche. In base alla varia natura delle prestazioni il contratto di somministrazione può concepirsi secondo l'una o l'altra ipotesi. E nemmeno si possono escludere figure più complesse, nelle quali, alla vendita o alla locazione d'opera si associ e talvolta prevalga la locazione di cosa, come per es. può essere il caso del contratto di abbonamento telefonico dove, data la moderna tecnica degli

impianti, l'impresa si obbliga sopratutto a mettere a disposizione degli abbonati quel complesso di mezzi e di elementi da essa predisposti ed organizzati in modo da corrispondere automaticamente all'uso che ne facciano gli abbonati. Il progetto su questo punto lascia aperta la via ad ogni possibile soluzione, richiamando nell'art. 409 (*art. 1570*) le regole proprie dei contratti corrispondenti ai diversi tipi di prestazione, in quanto non incompatibili con quelle norme del progetto stesso concernenti i punti in cui si afferma l'esigenza della disciplina unitaria del complesso contratto di somministrazione. Agli effetti di questa disciplina ha peraltro notevole importanza pratica una distinzione, che l'art. 398 (*art. 1559*), nel dare la nozione del contratto, mette in evidenza: fra prestazioni isolabili, che si ripetono a qualche distanza di tempo, con una propria spiccata individualità e quindi con un maggior grado di relativa autonomia, e prestazioni continuative, che si prolungano senza intermittenze per tutta la durata del rapporto e che, pur potendo essere suscettibili di una misurazione analitica della loro effettiva quantità, si possono però ratizzare per certi effetti contrattuali (per es. per il pagamento del prezzo) solo in base al computo del tempo.

Art. 1559 (398)

Nozione.

La somministrazione è il contratto con il quale una parte si obbliga, verso corrispettivo di un prezzo, a eseguire, a favore dell'altra, prestazioni periodiche o continuative di cose.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 398.

R. R., n. 151. — Il contratto di somministrazione si distingue dall'appalto perchè ha per oggetto la prestazione di cose (art. 398), mentre è considerato oggetto dell'appalto il compimento di un'opera o di un servizio (art. 494 — *art. 1655*).

Caratteristica costante della somministrazione è la periodicità o la continuità delle prestazioni, che nell'appalto si ha soltanto quando il contratto ha per oggetto un servizio. Malgrado però tale periodicità o continuità, che implica pluralità di prestazioni, ciascuna delle quali ha o può avere in certa misura sorte autonoma, la somministrazione serba il carattere di contratto unitario, che è comprovato dal nesso tra le varie prestazioni, dal fatto che esse hanno tutte il medesimo contenuto, e dall'unità del prezzo.

Art. 1560 (399)

Entità della somministrazione.

Qualora non sia determinata l'entità della somministrazione, si intende pattuita quella corrispondente al normale fabbisogno della parte che vi ha diritto, avuto riguardo al tempo della conclusione del contratto.

Se le parti hanno stabilito soltanto il limite massimo e quello minimo per l'intera somministrazione o per le singole prestazioni, spetta all'avente diritto alla somministrazione di stabilire, entro i limiti suddetti, il quantitativo dovuto.

Se l'entità della somministrazione deve determinarsi in relazione al fabbisogno ed è stabilito un quantitativo minimo, l'avente diritto alla

somministrazione è tenuto per la quantità corrispondente al fabbisogno se questo supera il minimo stesso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 399.

R. prog. prel. c. comm. § 82. — A proposito della determinazione quantitativa delle prestazioni dell'impresa, sotto il duplice punto di vista del diritto dell'utente a pretenderle e del suo obbligo a riceverle, l'art. 399 risolve ogni possibile dubbio, lasciato dal contratto, in base al criterio del fabbisogno dello stesso utente, ragguagliato al tempo della conclusione del contratto.

Il criterio, conforme alle consuetudini, e che già qualche sentenza delle nostre Corti ha avuto occasione di accogliere, risponde a tipici interessi contrattuali delle parti; infatti il cliente ha interesse all'unità e alla sufficienza della fornitura e l'impresa ad eliminare i concorrenti col porsi in grado di provvedere da sè alle esigenze del primo.

Sostanzialmente al medesimo criterio si riporta il 2° comma dell'art. 399, sembrando logico che, nel dubbio, la determinazione della quantità fra i limiti massimo e minimo pattuiti, debba spettare al cliente che deve utilizzare la fornitura. Tale è anche la soluzione prevalente in giurisprudenza.

Nello stesso ordine di idee è regolato dal 3° e 4° comma dell'art. 399 il ben noto e diffuso patto di consumo minimo, di cui si riconosce ora generalmente la validità, corrispondendo esso a legittimi interessi delle imprese, che si compendiano nella necessità di predisporre i loro mezzi, prevedere costi e rendimento, assicurarsi uno smercio adeguato dei loro prodotti. Il patto d'altra parte si potrebbe ritorcere a danno dell'impresa, qualora gli si attribuisse semplicemente il senso e gli effetti di una penale stipulata in corrispettivo di un diritto di recesso accordato al cliente. Ciò appunto esclude il quarto comma.

R. R., n. 152. — Un ulteriore elemento caratteristico del contratto di somministrazione è riposto nel fabbisogno del somministrato, in quanto essa sia noto al somministrante; il fabbisogno vale così a fissare l'entità delle prestazioni, qualora non vi abbiano provveduto le parti (art. 399, primo comma).

Talvolta è stabilito un quantitativo minimo di cose da fornire. Ma anche allora il fabbisogno del somministrato dà la misura della prestazione; e infatti il somministrato non può liberarsi pagando l'importo del minimo, ma deve ricevere la quantità di cose che gli occorrono effettivamente o pagarne il prezzo. Cosicchè il criterio del fabbisogno del somministrato opera non soltanto a carico del somministrante (come nell'ipotesi di cui al primo comma dell'art. 399), ma altresì a vantaggio di lui (art. 399, terzo comma).

Nel caso di indeterminatezza relativa dell'entità delle prestazioni (in quanto cioè siano stabiliti un quantitativo minimo e un quantitativo massimo) la determinazione spetta al somministrato, il quale è il miglior giudice delle proprie necessità (art. 399, secondo comma).

Art. 1561 (400)

Determinazione del prezzo.

Nella somministrazione a carattere periodico, se il prezzo deve essere determinato secondo le norme dell'art. 1474, si ha riguardo al tempo della scadenza delle singole prestazioni e al luogo in cui queste devono essere eseguite.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 400.

R. prog. prel. c. comm. § 83. — Il contratto stabilirà il più delle volte il prezzo o i criteri per la sua determinazione e le modalità del pagamento; ma per il

caso che manchino patti in proposito è parso opportuno fissare nell'art. 400 (*artt. 1561* e *1562*) tre regole consone alla materia. La prima vi risulta in forma implicita ed è quella della validità del contratto e della sua onerosità anche in assenza di pattuizioni intorno al prezzo. Non a torto si è sostenuto in dottrina che la vendita commerciale deve presumersi stipulata secondo il prezzo corrente, anche se le parti non lo abbiano dichiarato. A maggior ragione ciò deve dirsi per le somministrazioni, in cui, susseguendosi le prestazioni a distanza di tempo dalla stipulazione, appare ancora più logico il presumere che le parti abbiano inteso rimettersi ai prezzi delle rispettive scadenze o dei vari periodi contrattuali (seconda regola). Segue lo stesso criterio per le rate di pagamento (terza regola); il tutto anche in conformità della relativa autonomia delle singole prestazioni di fornitura.

Art. 1562 (401)

Pagamento del prezzo.

Nella somministrazione a carattere periodico, il prezzo è corrisposto all'atto delle singole prestazioni e in proporzione di ciascuna di esse.

Nella somministrazione a carattere continuativo, il prezzo è pagato secondo le scadenze d'uso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 400.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub art. precedente.

Art. 1563 (402)

Scadenza delle singole prestazioni.

Il termine stabilito per le singole prestazioni si presume pattuito nell'interesse di entrambe le parti.

Se l'avente diritto alla somministrazione ha la facoltà di fissare la scadenza delle singole prestazioni, egli deve comunicarne la data al somministrante con un congruo preavviso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 401.

R. prog. prel. c. comm. § 83. — Nell'art. 401 si è disciplinato il termine di adempimento secondo manifesti criteri di equità, già adottati dalla giurisprudenza.

Art. 1564 (403)

Risoluzione del contratto.

In caso d'inadempimento di una delle parti relativo a singole prestazioni, l'altra può chiedere la risoluzione del contratto, se l'inadempimento ha una notevole importanza ed è tale da menomare la fiducia nell'esattezza dei successivi adempimenti.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 402.

R. prog. prel. c. comm. § 84. — Di particolare importanza è l'art. 402, che riguarda gli effetti dell'inadempimento o del ritardo nelle singole prestazioni. Non si discute il diritto del creditore a chiedere la condanna all'adempimento e il risarcimento dei danni per l'inadempienza o per il ritardo; ma si tratta di stabilire

se e quando ne possa derivare la risoluzione dello stesso contratto. La dottrina ha considerato questo come uno dei problemi centrali del rapporto di somministrazione, per la necessità di conciliarvi il principio dell'unità del rapporto con quello dell'autonomia delle prestazioni delle singole quote. Ma, se ben si considera, la soluzione del problema si può ricondurre sotto la regola generale che esige, per la risoluzione di ogni contratto, un inadempimento di una certa gravità. Appunto, sulla scorta di questa regola, costantemente seguita dalla nostra giurisprudenza, l'art. 402 precisa che l'estremo della gravità ricorre quando l'inadempimento, oltre a colpire l'interesse specifico del creditore ad ottenere la singola prestazione inadempiuta, sia di natura tale da riflettersi sull'intera portata del contratto, facendone venir meno la ragion d'essere (se, per es., il creditore non possa altrimenti procurarsi la singola quota, per lui essenziale, se non stipulando con altri un nuovo contratto di somministrazione, in luogo del primo) o inducendo la fondata previsione di successivi inadempimenti (come in caso di recidività, insolvenza, ecc.).

Anche per l'*exceptio inadimpleti contractus* occorre contemperare il principio dell'unità del rapporto con quello dell'autonomia delle quote. Vi provvede l'art. 403 stabilendo che l'eccezione può essere opposta per l'inadempimento di ciascuna quota, ma non può esaurirsi nell'ambito di essa, estendendosi invece anche alle successive fino a quando perdurino gli effetti dell'inadempienza anteriore. Per conseguenza la parte che rimane inadempiente rispetto a una quota anteriore, non può, eseguendo la sua prestazione successiva, pretendere dall'altra la corrispondente controprestazione. Peraltro il capoverso dell'art. 403 prevede un temperamento per i casi di lieve ritardo o di non grave inadempienza, disponendo che in questi casi la controprestazione non può essere sospesa se non previa diffida e il decorso di un termine di otto giorni. Con ciò si mira sopratutto a impedire che per il solo fatto di un breve ritardo frapposto al pagamento di una rata di prezzo, venga bruscamente interrotta una fornitura indispensabile ai normali e quotidiani bisogni di vita dell'utente.

Art. 1565 (404)
Sospensione della somministrazione.

Se la parte che ha diritto alla somministrazione è inadempiente e l'inadempimento è di lieve entità, il somministrante non può sospendere l'esecuzione del contratto senza dare congruo preavviso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 403.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub art. precedente.

Art. 1566 (405)
Patto di preferenza.

Il patto con cui l'avente diritto alla somministrazione si obbliga a dare la preferenza al somministrante nella stipulazione di un successivo contratto per lo stesso oggetto, è valido purchè la durata dell'obbligo non ecceda il termine di cinque anni. Se è convenuto un termine maggiore, questo si riduce a cinque anni.

L'avente diritto alla somministrazione deve comunicare al somministrante le condizioni propostegli da terzi e il somministrante deve dichiarare, sotto pena di decadenza, nel termine stabilito o, in mancanza, in quello richiesto dalle circostanze o dagli usi, se intende valersi del diritto di preferenza.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 405.

R. prog. prel. c. comm. § 85. — L'art. 405 regola il noto patto di preferenza, molto diffuso in alcune specie di somministrazioni, particolarmente in quelle di energia elettrica. Come la giurisprudenza ha in definitiva riconosciuto, il patto, se contenuto entro giusti e inderogabili limiti, tende a realizzare una legittima tutela dell'impresa fornitrice contro la concorrenza e, in vista di ciò, consente d'altra parte l'adozione di tariffe più basse o la concessione di altri vantaggi a favore degli utenti. Il suddetto articolo, proclamando la validità del patto e così eliminando ogni questione in proposito, mira sopratutto a fissarne, con norma di indubbio carattere cogente, le condizioni e i limiti, mettendo a profitto i risultati dell'esperienza contrattuale e giudiziaria.

R. R., n. 153. — Non si è negata validità al patto di preferenza (art. 405) perchè ogni vincolo alla libera attività giuridica propria non è illecito in sè e per sè, ma in quanto è configurato in modo da costituire un legame intollerabilmente esorbitante; si è circoscritto così a un quinquennio il termine di durata dell'obbligo, e si sono precisate le modalità di esercizio del corrispondente diritto del somministrante.

Per il diritto transitorio vedi l'art. 179 Disp. att.

Art. 1567 (406)

Esclusiva a favore del somministrante.

Se nel contratto è pattuita la clausola di esclusiva a favore del somministrante, l'altra parte non può ricevere da terzi prestazioni della stessa natura, nè, salvo patto contrario, può provvedere con mezzi propri alla produzione delle cose che formano oggetto del contratto.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 406.

R. prog. prel. c. comm. § 85. — Un campo di applicazione anche più vasto ha il patto di esclusiva, che mira sostanzialmente alla stessa finalità del patto di preferenza, salvo che mentre quest'ultimo difende l'impresa fornitrice contro una concorrenza possibile post-contrattuale, il primo invece impedisce una concorrenza possibile nel corso dello stesso contratto. Inoltre l'esclusiva più spesso è pattuita in condizione di reciprocità, anzi un'autorevole dottrina ritiene normale ad essa il carattere bilaterale, per cui come il fornitore intende precludere all'acquirente l'acquisto da altri, così il secondo intende precludere al primo la fornitura ad altri, entro la zona considerata dal contratto.

Negli artt. 406 e 407 si è tuttavia creduto opportuno di tenere distinti i due casi, salvo beninteso la facoltà delle parti di stipulare, in modo espresso o tacito, l'esclusiva bilaterale.

Nella esclusiva a favore del fornitore è controverso se la clausola valga anche nell'ipotesi che l'acquirente provveda con mezzi propri alla produzione delle cose o servizi che sono oggetto della fornitura: il progetto accoglie la soluzione affermativa, più conforme ai fini del patto, ma lascia libere le parti di stabilire il contrario.

R. R., n. 153. — Altra clausola frequente nel contratto di somministrazione è quella c. d. di esclusiva, che produce l'effetto di prevenire la concorrenza a danno di una delle parti. Di essa si occupano gli articoli 406 e 407 (*artt. 1567, 1568*), i quali, del determinarne il contenuto, hanno avuto riguardo alla particolare materia alla quale si riferisce la disciplina che essi pongono. Così è chiarito (art. 406) che l'esclusiva a favore del somministrante assume anche il valore di divieto al somministrato di provvedere con mezzi propri alla produzione delle cose che costituiscono oggetto del contratto, e, quanto all'esclusiva a favore del somministrato, si è disposto (art. 407) che essa si risolve in un'obbligazione di non fare (gravante sul comministrante), circoscritta nello spazio e nel tempo;

alla quale obbligazione può far riscontro, per volontà delle parti, un'obbligazione del somministrato di promuovere, nella zona assegnatagli, la vendita delle cose di cui egli ha l'esclusiva. In quest'ultimo caso il somministrato deve fare effettiva opera per conseguire il risultato promesso al somministrante; ed è esposto a responsabilità per inadempimento, anche se abbia eseguito la sua obbligazione rispetto al quantitativo minimo di cose da vendere, che sia stato eventualmente stabilito tra le parti. E' ovvio che con patto espresso i contraenti possono derogare a tale norma, la quale vige soltanto nel silenzio della convenzione.

Le norme relative alla clausola di esclusiva sono sembrate meglio al loro posto in sede di contratto di somministrazione, anzichè in sede di contratto di vendita, dove di solito la materia è trattata dalla dottrina: l'esclusiva si concepisce se sussiste il presupposto di una continuità o periodicità di prestazioni (come è appunto il caso della somministrazione) non pure nella vendita, che ha per oggetto prestazioni isolate. Naturalmente i principii sull'esclusiva enunciati nell'attuale sede potranno essere estesi per analogia ad altri contratti, ove dell'analogia ricorrano i presupposti; e in specie ove il rapporto economico regolato dal contratto lo richieda: così, ad esempio, nel caso di vendita a consegne ripartite.

Art. 1568 (407)

Esclusiva a favore dell'avente diritto alla somministrazione.

Se la clausola di esclusiva è pattuita a favore dell'avente diritto alla somministrazione, il somministrante non può compiere nella zona per cui l'esclusiva è concessa e per la durata del contratto, nè direttamente nè indirettamente, prestazioni della stessa natura di quelle che formano oggetto del contratto.

L'avente diritto alla somministrazione che assume l'obbligo di promuovere, nella zona assegnatagli, la vendita delle cose di cui ha l'esclusiva, risponde dei danni in caso di inadempimento a tale obbligo, anche se ha eseguito il contratto rispetto al quantitativo minimo che sia stato fissato.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 407.

R. prog. prel. c. comm. § 85. — Nell'esclusiva a favore dell'acquirente, si discute se il fornitore debba rispondere del fatto di altri suoi acquirenti che vadano ad operare nella zona riservata al primo. Si profila a questo proposito un obbligo del fornitore di inserire nei vari suoi contratti il divieto per ciascun acquirente di operare nelle zone riservate agli altri. Tuttavia non è parso opportuno dettare in proposito disposizioni tassative, ma si è lasciata, nell'art. 407, aperta la via per colpire ogni elusione del patto da parte del fornitore ponendogli il divieto di effettuare non solo direttamente, ma anche indirettamente prestazioni simili nella zona riservata.

Il capov. dell'art. 407 contempla il caso assai frequente che con l'*esclusiva di somministrazione*, pattuita in favore dell'acquirente si abbini una prestazione d'opera a carico del medesimo, diretta a promuovere lo smercio degli stessi prodotti. Senza pregiudicare la spiegazione dogmatica di questa più complessa figura contrattuale, se ne determinano nel detto capoverso talune conseguenze della cui esattezza non si può ragionevolmente dubitare.

Vedi R. R. sub art. precedente.

Art. 1569 (408)

Contratto a tempo indeterminato.

Se la durata della somministrazione non è stabilita, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, dando preavviso nel termine pattuito o in quello stabilito dagli usi o, in mancanza, in un termine congruo avuto riguardo alla natura della somministrazione.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 408.

Art. 1570 (409)

Rinvio.

Si applicano alla somministrazione, in quanto compatibili con le disposizioni che precedono, anche le regole che disciplinano il contratto a cui corrispondono le singole prestazioni.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 409.

R. R., n. 151. — Contribuisce a caratterizzare il contratto di somministrazione una regola finale della sua disciplina (quella dell'articolo 409), la quale stabilisce che alla somministrazione sono applicabili anche le norme proprie del tipo di contratto corrispondente alla natura delle singole prestazioni. Questo rinvio acquista significato, specialmente con riguardo al contratto di vendita mobiliare; rispetto al quale il connotato differenziale della somministrazione sembra debba risiedere nel fatto che questa implica pluralità di prestazioni, laddove, nella vendita mobiliare, anche se a consegne ripartite, la prestazione è unica, ancorchè frazionata. Tuttavia resta indubbia l'affinità tra i due contratti; e quindi le regole della vendita mobiliare, se non contraddicono a quelle specifiche del contratto di somministrazione, potranno applicarsi e disciplinare ulteriormente quest'ultimo (così, ad esempio, in materia di difetti delle cose che il somministrante deve prestare).

CAPO VI.

DELLA LOCAZIONE.

R. C. R., pag. 49. — Nel capitolo della locazione delle cose si è introdotta una piccola modificazione al sistema del codice attuale. Questo, dopo la definizione di tale contratto che è rimasto invariato nel nuovo testo, dispone in tre sezioni differenti, « delle regole comuni alle locazioni delle cose e alle locazioni dei fondi rustici », « delle regole particolari alle locazioni delle cose », e « delle regole particolari alle locazioni dei fondi rustici ». Ciò vuol dire che le regole generali (sezione I) non sono in effetti che delle regole generali per la locazione d'immobili e che occorre far ricorso all'analogia per trovare le regole sulla locazione dei mobili.

Il progetto corregge questa imperfezione, e dedica 30 articoli (416-445) alle regole generali di ogni specie di locazione di cose, sia mobili sia immobili, aggiungendo qualche regola che si riferisce sia agli immobili in generale, sia ai soli mobili. Le due sezioni seguenti sono dedicate, come nei nostri codici attuali, l'una alle regole particolari alle locazioni di case, l'altra alle regole particolari alle locazioni di fondi rustici.

In tal modo si è migliorato il sistema della legge e si è nel medesimo tempo colmata una lacuna, in quanto il codice vigente non si occupa affatto della locazione dei mobili. E' un contratto, quest'ultimo, che si è molto sviluppato nella pratica della vita civile e degli affari, sia agricoli, sia commerciali. Si noleggiano delle automobili, delle botti, dei sacchi, delle macchine agricole, ecc. Era ben necessario quindi non lasciare del tutto alla interpretazione il regolamento di questa branca degli affari, sebbene non si tratti, nella maggior parte dei casi, che dell'applicazione delle regole generali a casi particolari.

E' perciò che si è leggermente modificata la disposizione dell'art. 1575, sopprimendo il n. 2, perchè l'obbligazione di *mantenere la cosa locata in istato di servire all'uso per cui venne locata*, è una regola che, sebbene si applichi *per la natura del contratto*, come dispongono i nostri testi attuali, a ogni specie di cosa locata, ha tuttavia una intensità ben differente, nei riguardi di ciascuna delle due specie di cose. Ci è sembrato più agevole di sopprimere questa menzione generale dell'obbligazione di mantenere (art. 421) la cosa, e di regolare particolarmente questa obbligazione per le cose mobili e per le immobili.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 348:

PRESIDENTE, *relatore*. Avverte che il progetto, nel disciplinare il contratto in esame, non si allontana gran che dal Codice vigente nè dal progetto della Commissione Reale. La sola notevole modificazione che si è apportata — risultante già dal primo articolo, ma che poi non ha alcuno sviluppo, come del resto non lo aveva neanche nel progetto della Commissione Reale — è che col nuovo sistema la locazione non concerne soltanto le cose immobili ma anche le mobili. Per il resto la struttura è identica a quella del Codice vigente e non c'è nulla che modifichi sostanzialmente i concetti finora tradizionalmente adottati. Anche dal punto di vista sistematico si sono seguiti i criteri del Codice vigente.

Per il diritto transitorio vedi l'art. 180 Disp. att.

Sezione I. — DISPOSIZIONI GENERALI.

R. R., n. 154. — Il contratto di locazione disciplinato nel libro delle obbligazioni comprende esclusivamente la locazione di cose. La *locatio operarum* è regolata nel libro del lavoro, come quella che si inserisce, in funzione collaborativa, nell'organizzazione dell'impresa. La *locatio operis*, avente per oggetto la prestazione del risultato di un lavoro a rischio del suo produttore, forma argomento di altra disciplina, a seconda che l'attività diretta a quella prestazione presupponga un'impresa organizzatrice del capitale e del lavoro altrui (contratto di appalto, contratto di trasporto, ecc.) o l'impiego prevalente del lavoro proprio da parte dell'obbligato (lavoro autonomo).

Non sono state considerate sotto il profilo della locazione nè la mezzadria nè la soccida. Il conduttore è sempre un imprenditore autonomo; il mezzadro e il soccidario sono invece associati del concedente e del soccidante, e insieme, l'uno e l'altro, creano l'impresa che conduce il fondo e che produce. E precisamente perchè danno vita all'organizzazione di un'impresa produttiva, i contratti di mezzadria, di colonia e di soccida sono stati collocati nel libro del lavoro.

R. R., n. 155. — Il contratto di locazione di cose ha conservato la struttura tradizionale. L'elemento comune a tutte le locazioni, qualunque sia la natura delle cose che ne formano l'oggetto, ossia la concessione temporanea del godimento della cosa verso corrispettivo, ha determinato la formulazione di disposizioni generali racchiuse in una prima sezione. Questa domina le successive, le quali non contengono se non integrazioni, deroghe o adattamenti consigliati dalla particolare natura dell'oggetto del contratto.

Le norme della locazione si applicano alle cose immobili e mobili. Là dove si è ritenuto di dare una disciplina particolare per queste ultime, si è avuto cura di dichiararlo. Le lacune del vigente regolamento sono così colmate, con profitto dei rapporti frequenti costituiti da locazione di animali, di vetture, di biciclette, di abiti da sera, di battelli di piacere, di apparecchi, di contatori, di macchine agricole, ecc.

Con riguardo alla natura delle cose, una distinzione si è fatta a seconda che il godimento di esse non esige l'attività del conduttore o consiste nell'adibirle a scopo produttivo; in questo secondo caso il godimento costituisce, nel tempo stesso, oggetto di un diritto e oggetto di un dovere: il dovere è posto non solo verso il locatore ma anche verso la collettività, interessata a che le cose produttive diano frutti al massimo grado. Questo diritto-dovere giustifica le norme speciali che sono state dettate per la locazione dei beni produttivi in generale e particolarmente per quella che ha per oggetto i fondi rustici, cioè una categoria di beni cospicua, interessante la vita nazionale. Il contratto col quale si dànno in godimento beni produttivi si è denominato « affitto », per indicare con termine breve una sottospecie della locazione, caratterizzata dalla particolare natura della cosa che ne forma oggetto.

Dissi che la locazione dei fondi rustici è la più importante tra le locazioni di beni produttivi. Soggiungo che il conduttore di un fondo rustico è un imprenditore, che esercita l'impresa su fondo altrui; può essere un imprenditore capitalista o un imprenditore lavoratore, e cioè può organizzare soltanto il lavoro altrui ovvero far ricorso al lavoro altrui come integrazione di quello proprio o di quello della propria famiglia. Per il piccolo imprenditore agricolo, conduttore di fondo altrui, si sono dettate, con riguardo alla sua posizione nella economia della produzione, alcune norme particolari.

Art. 1571 (410)
Nozione.

La locazione è il contratto col quale una parte si obbliga a far godere all'altra una cosa mobile o immobile per un dato tempo, verso un determinato corrispettivo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1569.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 416; prog. min., art. 378.

R. G., n. 344. — Delineati gli estremi del contratto locativo (art. 378), mi sono preoccupato immediatamente di determinare i limiti della capacità attiva e passiva nel contratto di locazione; mi sono all'uopo riferito, oltre che alla locazione immobiliare, considerata dal codice (art. 1572) e dal progetto del 1936 (art. 418), anche alla locazione di cose mobili, che giustamente la Commissione reale ha creduto di comprendere nella disciplina della locazione di cose.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 348:

PRESIDENTE, *relatore*. Nota che l'articolo corrisponde al 1569 del Codice vigente nei confronti del quale innova solo in quanto prevede anche la locazione mobiliare. D'altra parte non si poteva fare a meno di prevederla perchè in alcune regioni d'Italia ha avuto una grande importanza. Per esempio, si affittano delle case vuote e chi le va ad abitare non porta con sè i mobili perchè i trasporti sono gravosi e per altre ragioni, ma li prende in affitto da un negoziante di mobili. Si tratta dunque di un contratto che ha notevole diffusione e da una recente statistica risulta che vi si impiegano capitali ingentissimi.

SCIALOJA. Ricorda che anche le locazioni di macchine sono molto frequenti.

Art. 1572 (411)

Locazioni e anticipazioni eccedenti l'ordinaria amministrazione.

Il contratto di locazione per una durata superiore a nove anni è atto eccedente l'ordinaria amministrazione.

Sono altresì atti eccedenti l'ordinaria amministrazione le anticipazioni del corrispettivo della locazione per una durata superiore a un anno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1572.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 418; prog. min., art. 379.

R. G., n. 345. — Data la variazione dei valori economici verificatasi nell'ultimo trentennio, mi è sembrato eccessivo mantenere a nove anni il limite di tempo, oltrepassato il quale la locazione immobiliare si deve considerare atto eccedente la ordinaria amministrazione.

Ho portato a tre anni i nove anni dell'art. 1572 cod. civ. (art. 379), ritenendo che un impiego ultratriennale sia di per sè di importanza economica rilevante. Questa riduzione non contraddice con il mantenimento a nove anni del termine stabilito per la trascrizione delle locazioni: la nozione di atto soggetto a trascrizione non coincide sempre (e comunque non deve necessariamente coincidere) con quella di atto eccedente i limiti dell'ordinaria amministrazione.

La riduzione progettata non contrasta nemmeno con gli articoli 318 e 372 n. 4 del libro primo del codice civile, che si giustificano con una maggiore fiducia verso l'amministrazione paterna e verso quella tutelare.

R. G., n. 346. — Ho compreso nell'incapacità enunciata nell'art. 379 le locazioni passive.

Non è vero che una locazione ultratriennale passiva non importi alcun pregiudizio economico; chè anzi essa porta quasi sempre impiego prolungato di attivo, immobilizzazioni dannose del patrimonio, e assunzioni non lievi di responsabilità. Ora, dovendo la legge qui operare in base al *quod plerumque accidit*, basta la considerazione della grandissima frequenza statistica di immobilizzi per legittimare la sussunzione anche delle locazioni passive ultratriennali sotto la categoria degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione.

E non sarebbe il caso di distinguere, come taluno ha sostenuto, tra locazioni che producono immobilizzi o responsabilità e locazioni che non li producono, perchè si trarrebbe l'ordinamento giuridico della locazione di cose verso grandissime incertezze.

R. G., n. 347. — Ho considerato ulteriormente che la norma dell'art. 687 cod. proc. civ., la quale dichiara opponibili all'aggiudicatario solo le anticipazioni dei fitti per un tempo non superiore alla consuetudine locale, designa queste anticipazioni come atti di ordinaria amministrazione.

È perciò che nell'art. 379 ho ritenuto di straordinaria amministrazione gli anticipi non usuali; nulla ho disposto per le cessioni, che non sono regolate da usi e la cui importanza potrà essere apprezzata solo caso per caso in relazione al rapporto al quale aderiscono.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 348:

Presidente, *relatore*. Contiene una innovazione nei riguardi dell'articolo 1572 del Codice vigente in quanto che in quest'ultimo si parlava di locazioni eccedenti i 9 anni, mentre tale termine è stato ridotto a tre anni. La relazione giustifica questa riduzione sostenendo che un impegno ultratriennale è già di per sè di importanza economica rilevante. C'è infatti da considerare che oggi i fitti sono molto alti ed è tale la loro mobilità che prevedere un periodo tanto lungo rappresenta un'alea troppo considerevole.

Piola Caselli. Gli sembra che la differenza tra il termine che fissava il Codice civile e quello del progetto sia troppo forte e possa portare dei gravi

incagli nell'amministrazione degli incapaci, obbligando continuamente a ricorrere a formalità particolari.

GIAQUINTO. Propone di portare il termine massimo a 5 anni.

La Commissione approva.

PIOLA CASELLI. Quanto al capoverso, non approva l'espressione «per durata superiore a quella ammessa dagli usi locali». Ritiene che non ci siano usi locali in materia di anticipazione dei fitti o quanto meno che ci siano soltanto per gli affitti di immobili rustici.

GIAQUINTO. Si associa. Stando alla disposizione del capoverso se uno anticipa tre mesi di fitto, mentre gli usi locali ne prevedono due, compie un atto eccedente l'ordinaria amministrazione e ciò è manifestamente eccessivo e dannoso.

ROMANO MICHELE. E' del parere che la disposizione sia opportuna; altrimenti si potrebbe andare troppo oltre.

BACCI. Propone di mettere anche in questo caso un limite anzichè riferirsi agli usi locali. Si potrebbe per esempio dire: «per durata superiore ad un anno».

SCIALOJA. Si associa.

PIOLA CASELLI. Crede che quello di un anno sia un termine troppo breve. Gli sembra grave che si debba ricorrere al tribunale per fare un contratto se il proprietario chiede una anticipazione di due anni. Potrebbe trattarsi di un fitto basso e la persona che prende in affitto il locale non offre garanzie sufficienti. Propone di portare il termine ad almeno due anni.

La Commissione approva la sostituzione delle parole: «*a quella ammessa dagli usi locali*» *con le altre*: «*a due anni*».

* Nel testo del codice è stato ripristinato il termine di 9 anni stabilito dal Cod. 1865.

R. R., n. 156. — Nell'art. 411 si è ripetuto che la locazione novennale è atto di ordinaria amministrazione, per commisurarvi la capacità di concluderla, sia nella veste di locatore che in quella di conduttore. Peraltro, quando si è trattato di stabilire i riflessi esterni del contratto di fronte a terzi subentranti nel diritto del locatore, la durata suddetta si è riportata in più stretti limiti; così negli articoli 144, secondo comma, 166 e 168 (*artt. 954, 976* e *978*) del libro della proprietà, come negli articoli 445 e 640, quarto comma (*artt. 1606* e *1800*), del presente libro.

Il cordinamento dell'art. 411 col primo comma dell'art. 190 (*art. 1361*) avrebbe importato il rispetto dell'intera locazione novennale in caso di avveramento della condizione; ma ciò non è apparso equo, e si è disposto che in tal caso siano rispettate le locazioni non eccedenti il triennio.

Con una norma espressa si è poi stabilito che sono da considerare atti eccedenti l'ordinaria amministrazione le anticipazioni del prezzo della locazione (e quale anticipazione deve considerarsi la cessione) per una durata superiore a un anno (art. 411, secondo comma).

Art. 1573 (412)

Durata della locazione.

Salve diverse norme di legge, la locazione non può stipularsi per un tempo eccedente i trenta anni. Se stipulata per un periodo più lungo o in perpetuo, è ridotta al termine suddetto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1571.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 417; prog. min., art. 380.

R. C. R., pag. 51. — Alcune modificazioni importanti sono state introdotte in questa parte generale, anche nei riguardi della locazione di immobili. Si è innanzi tutto modificato il principio del codice vigente (art. 1571), che vietava le locazioni d'immobili per oltre 30 anni, ammettendole eccezionalmente pei terreni affatto incolti, col consentirne la durata in ogni caso fino ai 99 anni.

Si è così reso un notevole servigio all'agricoltura ed all'industria, che potranno con maggior sicurezza impegnare capitali per la trasformazione delle culture e per l'impianto di stabilimenti industriali.

R. G., n. 348. — Ho mantenuto a trenta anni (art. 380) il termine di massima durata della locazione che il progetto del 1936 elevava a novantanove anni (art. 417).

Un termine che si avvicina al secolo rende illusorio il divieto di stipulare locazioni perpetue. Esso vincola le iniziative e gli interessi di più generazioni, rende difficile la circolazione dei beni e allontana il proprietario dalla gestione e dai doveri che la proprietà comporta.

Il termine trentennale si riferisce così alla locazione di immobili come a quella di mobili, per quanto ne sia rara l'applicazione per questi ultimi, i quali hanno in sè insita una naturale consumabilità; l'art. 380 lascia salve le diverse disposizioni di legge perchè deve coordinarsi ai principî speciali concernenti le locazioni di fondi rustici (in particolare ai terreni da rimboschire) e a quelli relativi alle case di abitazione.

Non ho ritenuto necessario proclamare espressamente che ogni patto contrario è nullo, come fanno il codice civile e il progetto del 1936, essendo chiaro, per quanto ho detto, il carattere d'ordine pubblico del limite trentennale.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 349:

PRESIDENTE, *relatore*. Rileva che la Commissione Reale, all'articolo 417 del suo progetto, proponeva che la locazione di immobili non potesse stipularsi per un tempo eccedente i 99 anni. Il progetto ministeriale, però, ha preferito mantenere il termine di 30 anni, già previsto dal Codice vigente, non accogliendo il sistema proposto dalla Commissione Reale che risente di quello inglese, poichè gli inglesi hanno l'abitudine che dopo 99 anni abbattono la casa per ricostruire.

MACARINI CARMIGNANI. Pensa che sarebbe opportuno prevedere anche le due ipotesi di cui ai capoversi 1° e 2° dell'articolo 1571 del Codice vigente che nell'articolo in esame sono state omesse.

PRESIDENTE, *relatore*. Chiarisce che tali ipotesi sono disciplinate in articoli successivi e saranno esaminate in seguito.

PIOLA CASELLI. Nota che si potrebbero allora richiamare gli articoli che fanno eccezione alla disposizione in esame aggiungendo un capoverso che suoni presso a poco così: « restano salve le disposizioni degli articoli ecc. ».

BACCI. Non lo ritiene necessario dal momento che si è in tema di locazione di cose in generale, e si intende che dopo verranno le norme speciali.

PRESIDENTE, *relatore*. Propone di integrare come segue le prime parole dell'articolo: « salva diversa disposizione di legge e particolarmente quelle degli articoli 419 e 427, la locazione non può stipularsi ecc. ».

La Commissione approva.

R. R., n. 157. — La locazione è un rapporto di durata che talora ha un minimo determinato dalle norme corporative (art. 467 — *art. 1628*) e sempre un massimo fissato dalla legge (art. 412, 446 e 468 — *artt. 1573, 1607, 1629*). Non sono valide le locazioni perpetue; e il minimo e il massimo, di cui si è fatto cenno, è ovvio che debba automaticamente inserirsi nel contratto, in sostituzione di clausole difformi (arg. art. 168 — *art. 1339*).

Art. 1574 (413)
Locazioni senza determinazione di tempo.

Quando le parti non hanno determinato la durata della locazione, questa s'intende convenuta:

1) se si tratta di case senza arredamento di mobili o di locali per l'esercizio di una professione, di un'industria o di un commercio, per la durata di un anno, salvi gli usi locali;

2) se si tratta di camere o di appartamenti mobiliati, per la durata corrispondente all'unità di tempo a cui è commisurata la pigione;

3) se si tratta di cose mobili, per la durata corrispondente all'unità di tempo a cui è commisurato il corrispettivo;

4) se si tratta di mobili forniti dal locatore per l'arredamento di un fondo urbano, per la durata della locazione del fondo stesso.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1607, 1608, 1622.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 450, 451, 463; prog. min., art. 381.

R. G., n. 349. — Nell'art. 381 trovansi raggruppate le varie ipotesi di locazioni senza determinazione di tempo.

È noto che nel codice vigente si faceva rinvio a questo tipo di locazione in modo frammentario e talvolta senza le necessarie precisazioni (articoli 1607, 1608, 1622); il sistema è stato seguito nel progetto del 1936 (articoli 450, 451 e 463).

La disposizione adottata non ha bisogno di essere illustrata. Devo tuttavia precisare che nei nn. 2 e 3, parlando di durata corrispondente all'unità di tempo a cui è commisurato il corrispettivo della locazione, ho voluto riferirmi al modo di computare tale corrispettivo, ma non al modo del suo pagamento.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 349:

Presidente, *relatore*. Osserva che si sono riunite in un'unica disposizione le norme contenute negli articoli 1607, 1608 e 1622 del Codice civile; la relazione rileva in proposito che si è così migliorato il sistema del Codice vigente il quale faceva rinvio a questo tipo di locazione in modo frammentario e talvolta senza le necessarie precisazioni. Quanto alla sostanza, la disposizione non differisce da quella corrispondente del Codice civile.

Piola Caselli. Non approva l'espressione che ricorre nel n. 3°: « cui è commisurata la pigione ». Molte volte la pigione è di un tanto all'anno e si paga a rate mensili. Con quell'espressione può sorgere il dubbio: per quale durata di tempo deve ritenersi convenuta la locazione?

Giaquinto. Chiarisce che non è il modo di pagare la pigione che ha importanza; si tratta di vedere se è stabilita una pigione annua o mensile.

R. R., n. 157. — L'omessa determinazione convenzionale della durata nella locazione dovrebbe importare, secondo i principii, la facoltà di recesso salvo preavviso (in tal senso gli articoli 408 (*art. 1569*) di questo libro e 64 (*art. 2118*) del libro del lavoro). Ciò infatti si è stabilito per le locazioni di beni produttivi che non siano fondi rustici (art. 455 — *art. 1616*); ma, per ogni altra locazione, il codice ha fissato una durata che opera nel silenzio delle parti, allo scopo di garantire una persistenza del rapporto, adeguata al suo contenuto economico (art. 413). Sicchè, tranne il caso dell'art. 455, tutti i contratti di locazione sono a tempo determinato; con questa differenza, che se la durata è stabilita dalla legge, il contratto non si scioglie se non vi è disdetta, mentre la disdetta non è necessaria, quando la durata risulta dalla volontà delle parti. Nel codice civile abrogato (art. 1623), a proposito della locazione dei fondi rustici, si stabiliva che essa cessava di diritto con lo spirare del termine, anche se non fissato dalle parti. Tale trattamento non aveva ragion di essere ed è stato soppresso.

Art. 1575 (414)

Obbligazioni principali del locatore.

Il locatore deve:

1) consegnare al conduttore la cosa locata in buono stato di manutenzione;

2) mantenerla in istato da servire all'uso convenuto;

3) garantirne il pacifico godimento durante la locazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1575.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 421; prog. min., art. 382.

R. G., n. 350. — L'art. 382, che corrisponde all'art. 1575 cod. civ. vigente, richiama, contrariamente al sistema dell'art. 421 del progetto del 1936, anche l'obbligo del locatore di mantenere la cosa in istato da servire all'uso per cui venne locata.

Il progetto medesimo aveva soppresso l'enunciazione di tale obbligo perchè esso ha intensità varia in relazione alla varietà delle cose che possono formare oggetto di locazione; ma mi è sembrato che la incostante estensione dell'obbligo medesimo non ne debba escludere la sua considerazione generale, e perciò ne ho ripristinato l'affermazione.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 350:

BACCI. Propone di abolire le parole: «per la natura del contratto» lasciando soltanto: «il locatore è tenuto... ».

SCIALOJA. Si associa. Quell'espressione poteva avere una ragion d'essere nel Codice vigente ove si aggiungeva: «e senza bisogno di speciale stipulazione» ma non nel progetto.

PRESIDENTE, *relatore*. Ha l'impressione che con quelle parole si sia voluto dire: «secondo la natura del contratto». Comunque è favorevole alla loro soppressione.

La Commissione approva la soppressione delle parole: «*per la natura del contratto*».

Art. 1576 (415)

Mantenimento della cosa in buono stato locativo.

Il locatore deve eseguire, durante la locazione, tutte le riparazioni necessarie, eccettuate quelle di piccola manutenzione che sono a carico del conduttore.

Se si tratta di cose mobili, le spese di conservazione e di ordinaria manutenzione sono, salvo patto contrario, a carico del conduttore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1576.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 422; prog. min., art. 383.

R. C. R., pag. 50. — L'articolo 422 (art. 1576 codice vigente), dopo di aver stabilito che il locatore è tenuto a consegnare la cosa in buono stato di riparazioni di ogni specie (il che vale per gli immobili), aggiunge come regola particolare alla locazione d'immobili, che il locatore deve, durante la locazione, compiere tutte le riparazioni che possano essere necessarie, eccettuate le piccole riparazioni che per uso sono a carico del conduttore, mentre per le locazioni delle cose mobili, le riparazioni sono, secondo gli usi, a carico del conduttore.

Poichè ci si riferisce nell'uno e nell'altro caso agli usi, non vi è una differenza sostanziale tra' due. Infatti, sia per la locazione di cose mobili sia per la

locazione di immobili, il locatore è tenuto a consegnare la cosa in buono stato di uso; ma quanto alle riparazioni è la differente natura delle cose che impone una più grave responsabilità per la conservazione della cosa mobile locata che per quella degl'immobili. Ecco tutto.

R. G., n. 351. — Non ho creduto nell'art. 383 di porre l'obbligo del locatore di conservare la cosa locata (art. 422 del progetto del 1936). Esso non era previsto dal codice civile (art. 1576); peraltro, per darvi un'estensione appagante, deve farsi consistere in quell'obbligo di mantenere la cosa per l'uso per il quale venne locata: che è già segnato nell'art. 382 n. 2 (*art. 1575, n. 2*).

A proposito delle cose mobili, poi, invece di affermare l'obbligo del conduttore di conservare la cosa, che potrebbe creare equivoci sul contenuto del contratto, ho preferito dichiarare che sono a carico del conduttore le spese di conservazione; ho aggiunto analogo obbligo per quelle di manutenzione. Ho fatto salvo il patto contrario, per una più organica considerazione della derogabilità della norma.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 350:

ROTIGLIANO. Anche nel Codice vigente si usava la stessa dizione ma è fuor di dubbio che non è propria. Meglio sarebbe dire: «in buono stato di conservazione».

BACCI. Si associa. Si dovrebbe parlare o di stato di conservazione o di stato di manutenzione.

GIAQUINTO. Ricorda che comunemente si dice: «in buono stato locativo» ma forse nell'articolo in esame non è il caso di usare tale locuzione.

PRESIDENTE, *relatore*. Osserva che non si può parlare di stato di manutenzione perchè in seguito si specifica: «eccettuate quelle di piccola manutenzione». Propone pertanto di sostituire alle parole: «in buono stato di riparazioni di ogni specie» le altre: «in buono stato di conservazione».

Così rimane stabilito.

Art. 1577 (416)

Necessità di riparazioni.

Quando la cosa locata abbisogna di riparazioni che non sono a carico del conduttore, questi è tenuto a darne avviso al locatore.

Se si tratta di riparazioni urgenti, il conduttore può eseguirle direttamente, salvo rimborso, purchè ne dia contemporaneamente avviso al locatore.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 433; prog. min., art. 384.

R. C. R., pag. 51. — Si è disciplinato il conflitto non infrequente tra locatore e conduttore, che sorge dal rifiuto o meglio dal ritardo del locatore nell'adempiere alla sua obbligazione di mantenere la cosa in istato da servire all'uso: all'art. 433 si è conferita al conduttore la facoltà di fare, in caso d'urgenza, le riparazioni poste a carico del locatore e a spese di questo, purchè gliene dia avviso immediato.

R. G., n. 352. — Nell'art. 384 che è nuovo, ho stabilito espressamente che il conduttore deve dare avviso al locatore della necessità di riparazioni di cui la cosa abbisogna, e per le quali il locatore stesso è tenuto a provvedervi ai sensi del precedente art. 383.

Quest'obbligo trova radici nel fatto che il proprietario non può vigilare direttamente la cosa locata a causa della detenzione di essa da parte del conduttore; all'inquilino, per converso, riesce agevole di sorvegliare le condizioni di manutenzione della cosa, tanto più che egli stesso deve provvedervi per conto proprio, ai fini dell'esecuzione delle piccole riparazioni. Se si accorge che la cosa

ha bisogno di riparazioni e non ne avvisa il locatore, egli non opera in buona fede verso quest'ultimo. È chiaro che l'origine prossima di questa norma sta nell'art. 1582 cod. civ., da me riprodotto nell'art. 394.

Non si è ritenuto di affermare esplicitamente che il conduttore può eseguire direttamente le riparazioni che il locatore è obbligato a compiere e non compie, perchè tale diritto gli compete in base all'art. 115 del presente progetto, previa autorizzazione del giudice; si è creduto di esentarlo dall'obbligo di richiedere l'autorizzazione solo quando si tratta di riparazioni urgenti, a condizione che dia contemporaneo avviso al locatore dell'inizio dei lavori, perchè questi possa controllarne la necessità e l'esecuzione.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 350:

GIAQUINTO. Osserva che il capoverso può essere fonte di abusi.

PRESIDENTE, *relatore*. D'altra parte non se ne può fare a meno perchè può darsi il caso, per esempio, che il tetto sia cadente o che una tubatura sia scoppiata mentre il locatore è assente.

Art« 1578 (417)

Vizi della cosa locata.

Se al momento della consegna la cosa locata è affetta da vizi che ne diminuiscono in modo apprezzabile l'idoneità all'uso pattuito, il conduttore può domandare la risoluzione del contratto o una riduzione del corrispettivo, salvo che si tratti di vizi da lui conosciuti o facilmente riconoscibili.

Il locatore è tenuto a risarcire al conduttore i danni derivati da vizi della cosa, se non prova di avere senza colpa ignorato i vizi stessi al momento della consegna.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1577.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 423; prog. min., art. 385.

R. G., n. 353. — Ho regolato le conseguenze dei vizi preesistenti della cosa locata dando al conduttore l'alternativa di chiedere o lo scioglimento del contratto o una riduzione sul prezzo (art. 385).

Questa alternativa andava espressamente dichiarata, perchè il codice (articolo 1577) e il progetto del 1936 (art. 423) si limitavano ad affermare l'obbligo della garanzia senza precisarne i confini.

Nel sistema vigente (riprodotto nel progetto del 1936) la garanzia è dovuta solo se i vizi siano tali da impedire l'uso della cosa locata; ma la limitazione è eccessivamente rigorosa perchè la diminuzione in modo apprezzabile della idoneità della cosa all'uso pattuito vale quanto l'impedimento di questo uso. Ho modificato in coerenza l'art. 1577 cod. civ.

Ho parlato soltanto di « vizi » e non di « vizi e difetti » per adeguare la terminologia a quella adottata a proposito della vendita, così da considerare tutte le condizioni di fatto della cosa che non diano luogo a possibilità di riparazione; se la cosa è riparabile, il conduttore può eccitare soltanto l'obbligo di riparare stabilito a carico del locatore nell'art. 383.

Non ho ritenuto di dichiarare che l'ignoranza del vizio da parte del locatore non esclude la garanzia, perchè ciò è ovvio, dato che l'esistenza dei vizi contemplati nell'art. 385 fa venir meno la causa del contratto. L'ignoranza dei vizi può essere rilevante solo per esonerare il locatore dai danni; ma questa ignoranza non deve essere colposa, il che ho ritenuto espressamente di dire per evitare ogni possibile discussione sulla meno precisa determinazione del codice (art. 423 del progetto del 1936).

Per converso ha sempre rilievo la conoscenza che il conduttore abbia o avrebbe potuto avere dei vizi stessi: allora potrebbe presumersi che sia stato dedotto in contratto solo l'uso reso possibile dalle condizioni della cosa, e di ciò l'articolo 385 tiene conto per escludere in tal caso l'azione di risoluzione o di riduzione del prezzo.

Ho parlato di conoscenza dei vizi «al momento della consegna» anzichè «al tempo della locazione», secondo l'espressione del codice civile e del progetto del 1936, per significare che la sopravvivenza dei vizi nell'intervallo corrente tra la conclusione del contratto e la consegna è, a seconda dei casi disciplinata dall'articolo 385, a rischio del locatore o del conduttore.

Art. 1579 (418)

Limitazioni convenzionali della responsabilità.

Il patto con cui si esclude o si limita la responsabilità del locatore per i vizi della cosa non ha effetto, se il locatore li ha in mala fede taciuti al conduttore oppure se i vizi sono tali da rendere impossibile il godimento della cosa.

L. P.: Prog. min., art. 386.

R. G., n. 354. — Sempre a proposito dei vizi della cosa mi è sembrato necessario comminare nell'art. 386 la nullità del patto che eventualmente limiti per essi la responsabilità del locatore, quando risulti che quest'ultimo li abbia fraudolentemente occultati o quando i vizi siano tali da rendere impossibile il godimento della cosa.

La nullità del patto di esonero nel caso di dissimulazione dei vizi è stata prevista pure a proposito della vendita; le stesse ragioni di lealtà contrattuale che la giustificano per tale contratto, militano a favore della sua estensione alla locazione.

A sua volta, la nullità del patto di esonero quando i vizi sono tali da rendere impossibile il godimento della cosa, si spiega con il fatto che esso distruggerebbe il carattere commutativo del contratto.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 350:

PRESIDENTE, *relatore*. Nota che si tratta di una disposizione nuova che però, almeno per la sua seconda parte, non può dar luogo a dubbi, cioè per il caso che i vizi siano tali da rendere impossibile il godimento della cosa.

BACCI. Quanto alla prima ipotesi crede che sia superflua; è diritto comune c'è esplicita la nozione del dolo.

SCIALOJA. Comunque non guasta e si può mantenere.

PRESIDENTE, *relatore*. Trova che l'espressione: «fraudolentemente dissimulati» è eccessivamente grave.

GIAQUINTO. Si associa. E' sufficiente che i vizi della cosa siano stati dissimulati, si ha già un fatto volontario con l'occultamento e non è il caso di prevedere anche il dolo.

PRESIDENTE, *relatore*. Propone di sostituire le parole suaccennate con le altre: «maliziosamente occultati».

La Commissione approva.

R. R., n. 158. — A proposito dei vizi della cosa locata, si è chiarito che debbano essere occulti (art. 417), e con l'art. 418 si è fatta un'applicazione dell'art 59, primo comma, ma con una restrizione: per l'articolo 59, primo comma (*art. 1229*), sono nulle le clausole che esonerano da responsabilità per dolo o colpa grave; nell'art. 418 si contempla la sola mala fede del responsabile quale causa di nullità della clausola limitativa.

Art. 1580 (419)
Cose pericolose per la salute.

Se i vizi della cosa o di parte notevole di essa espongono a serio pericolo la salute del conduttore o dei suoi familiari o dipendenti, il conduttore può ottenere la risoluzione del contratto, anche se i vizi gli erano noti, nonostante qualunque rinunzia.

L. P.: Prog. min., art. 387.

R. G., n. 355. — Pure nuovo è l'art. 387 con il quale ho disciplinato l'ipotesi di vizi che espongono a pericolo la salute del conduttore, dei suoi familiari o dei suoi dipendenti.

Se tali vizi investono la cosa nella sua interezza o in una sua parte notevole, il locatore può ottenere lo scioglimento del contratto; in ogni altra ipotesi si applica l'art. 385 e quindi può anche domandarsi semplicemente la riduzione.

L'art. 387 si applica altresì quando i vizi non siano ignorati dal conduttore al momento della conclusione del contratto e quand'anche il conduttore abbia rinunziato al diritto di sciogliersi dal contratto. La conservazione della salute non è un diritto disponibile; epperò devono essere prive di effetti tanto la conoscenza del vizio che la minaccia, quanto la rinuncia a far valere le azioni dirette a rimuovere situazioni ad essa pregiudizievoli.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 351:

PRESIDENTE, *relatore*. Avverte che si tratta di una disposizione nuova che risolve la dibattuta questione della umidità nelle case costruite da poco o della poca igienicità di una casa. Esiste infatti una licenza di abitazione che rilascia l'amministrazione municipale, ottenuta la quale il proprietario può affittare la casa, ma sorge la questione se lo liberi da ogni responsabilità nel caso che l'inquilino ricorra perchè l'umidità gli ha rovinato la salute, o perchè mancava la cubatura d'aria necessaria. Il problema è stato molto discusso e la giurisprudenza ha deciso nel senso che, malgrado la licenza d'abitazione, ci sia sempre la responsabilità del locatore. Ora poi con l'articolo in esame resta fissato questo principio perchè non c'è la difesa liberatoria della licenza di abitazione.

R. R., n. 158. — Degna di rilievo è la disposizione dell'art. 419 relativa ai vizi della cosa che espongono a serio pericolo la salute delle persone; essa rappresenta un'applicazione del secondo comma dell'art. 59 (*art. 1229*). Per vizi siffatti le rinuncie sono prive di effetto, perchè il bene tutelato con la sanzione della responsabilità è indisponibile.

Art. 1581 (420)
Vizi sopravvenuti.

Le disposizioni degli articoli precedenti si osservano, in quanto applicabili, anche nel caso di vizi della cosa sopravvenuti nel corso della locazione.

L. P.: Prog. min., art. 388.

R. G., n. 356. — Le disposizioni testè descritte circa i vizi della cosa debbono essere applicate anche nell'ipotesi di vizi sopravvenuti, quando la cosa è già nella sfera del conduttore.

Ciò è conseguenza dell'obbligo spettante al locatore di mantenere la cosa per tutta la durata del contratto nella condizione di servire all'uso per cui venne locata.

Art. 1582 (421)
Divieto di innovazioni.

Il locatore non può compiere sulla cosa innovazioni che diminuiscano il godimento da parte del conduttore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1579.
L. P.: Prog. min., art. 389.

Art. 1583 (422)
Mancato godimento per riparazioni urgenti.

Se nel corso della locazione la cosa abbisogna di riparazioni che non possono differirsi fino al termine del contratto, il conduttore deve tollerarle anche quando importano privazione del godimento di parte della cosa locata.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1580.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 425; prog. min., art. 390.

R. G., n. 357. — L'art. 1580 cod. civ. (425 del progetto del 1936), generico ed incompleto, è stato suddiviso nei due articoli 390 e 391.

Esso andava anzitutto integrato considerando anche il caso in cui il locatore debba compiere lavori che non possano differirsi alla fine del contratto: tenni presente specialmente l'ipotesi di lavori imposti dalla pubblica autorità, per i quali è giusto che il conduttore sia tenuto alla stessa sopportazione cui è obbligato nel caso di riparazioni.

Art. 1584 (423)
Diritti del conduttore in caso di riparazione.

Se l'esecuzione delle riparazioni si protrae per oltre un sesto della durata della locazione e, in ogni caso, per oltre venti giorni, il conduttore ha diritto a una riduzione del corrispettivo, proporzionata all'intera durata delle riparazioni stesse e all'entità del mancato godimento.

Indipendentemente dalla loro durata, se l'esecuzione delle riparazioni rende inabitabile quella parte della cosa che è necessaria per l'alloggio del conduttore e della sua famiglia, il conduttore può ottenere, secondo le circostanze, lo scioglimento del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1580.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 425; prog. min., art. 391.

Art. 1585 (424)
Garanzia per molestie.

Il locatore è tenuto a garantire il conduttore dalle molestie che diminuiscono l'uso o il godimento della cosa, arrecate da terzi che pretendono di avere diritti sulla cosa medesima.

Non è tenuto a garantirlo dalle molestie di terzi che non pretendono di avere diritti, salva al conduttore la facoltà di agire contro di essi in nome proprio.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1581, 1587.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 426; prog. min., art. 393.

R. G., n. 358. — La disciplina delle molestie da parte dei terzi era apparsa non eccessivamente chiara nel sistema dell'art. 1581 cod. civ (articoli 426 e 427 progetto del 1936).

Specialmente la nozione di molestia andava precisata.

La causa principale della difficoltà di distinguere in concreto le molestie dei terzi che danno diritto alla garanzia e quelle che non vi danno diritto consiste in sostanza nel fatto che il codice lascia credere che le molestie del capoverso dell'art. 1581 non debbano implicare fatti materiali e non pone la necessità che incidano sul rapporto locatizio in modo da impedirne o da diminuirne le possibilità di attuazione.

Mi sono preoccupato di chiarire questi punti fondamentali. E così ho riferito l'obbligo di garanzia alle molestie che provengono da terzi i quali reclamano diritti relativi alla cosa locata e che abbiano per risultato una minorazione dell'uso o del godimento della cosa stessa: ogni altra molestia è estranea al contenuto della garanzia, e il conduttore avrà azione diretta contro il terzo.

È indifferente che la pretesa preesista al fatto o si manifesti mediante il fatto; così nell'art. 393 primo comma rientrano le usurpazioni, richiamate dall'art. 1587 cod. civ (art. 432 del progetto del 1936).

Art. 1586 (425)
Pretese da parte di terzi.

Se i terzi che arrecano le molestie pretendono di avere diritti sulla cosa locata, il conduttore è tenuto a darne pronto avviso al locatore, sotto pena del risarcimento dei danni.

Se i terzi agiscono in via giudiziale, il locatore è tenuto ad assumere la lite, qualora sia chiamato nel processo. Il conduttore deve esserne estromesso con la semplice indicazione del locatore, se non ha interesse a rimanervi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1582.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 427; prog. min., art. 394.

R. G., n. 359. — Quando alle c. d. *turbative di diritto*, riproducendo l'articolo 1582 cod. civ. (427 del 1936), ho precisato (art. 394) che il conduttore debba avvisare il locatore quando le turbative offendano il godimento del conduttore o il diritto del locatore od anche soltanto quest'ultimo se la notizia possa mettere in grado il locatore di provvedere alla tutela del suo diritto impugnato o minacciato.

Per il caso in cui locatore deve assumere la lite iniziata dai terzi ho precisato che la semplice indicazione di lui da parte del conduttore basta a porre questi fuori causa, salvo che abbia interesse personale per rimanervi.

Art. 1587 (426)
Obbligazioni principali del conduttore.

Il conduttore deve:

1) prendere in consegna la cosa e osservare la diligenza del buon

padre di famiglia nel servirsene per l'uso determinato nel contratto o per l'uso che può altrimenti presumersi dalle circostanze;

2) dare il corrispettivo nei termini convenuti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1583.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 428; prog. min., art. 396.

R. G., n. 361. — Ho modificato l'art. 1583 cod. civ. (428 progetto del 1936) nel senso anzitutto di affermare l'obbligo del conduttore di ricevere la cosa locata (art. 396). Quest'obbligo si pone come dovere del conduttore di cooperare all'esecuzione del contratto, cui è obbligato il locatore; ora si comprende proprio in quest'obbligo generico quello specifico di consegnare la cosa locata.

In secondo luogo, invece di dichiarare che il conduttore deve servirsi della cosa locata da buon padre di famiglia, ho detto che egli deve osservare la diligenza di un buon padre di famiglia nel servirsi della cosa stessa: con questo mutamento di formulazione ho inteso evitare la imposizione, a carico del conduttore, dell'obbligo di servirsi della cosa locata, che non esiste in via generale, ma esiste solo nei limiti in cui il non uso importi pregiudizio per la custodia e la conservazione della cosa.

Un obbligo di servirsi della cosa locata esiste inoltre a carico del conduttore quando la locazione ha per oggetto una cosa produttiva; ed ho dichiarato perciò che, allora, il conduttore deve attuare la gestione della cosa in conformità dei patti e della natura di essa. Il principio non è nuovo perchè già nell'art. 1615 cod. civ. è posto a carico dell'affittuario di un fondo rustico l'obbligo di non abbandonare la coltura; e se si ricorda che la locazione di fondi rustici è stata già da me riguardata come il prototipo della locazione di una cosa che può essere oggetto di gestione produttiva, s'intende la ragione della generalizzazione che, del principio posto dal citato art. 1615, ho fatto nell'art. 396, n. 2. Peraltro il principio è già ricevuto in via generale anche dalla pratica, ed infatti è ormai pacifico un obbligo del conduttore, identico a quello da me previsto, nel caso di locazione di azienda o di cosa predisposta per gli scopi di una gestione commerciale: l'obbligo di attuare la gestione vuole, in tali ipotesi, impedire la dispersione dell'avviamento dell'azienda o la diminuzione di valore che la cosa riceve quando il conduttore si astiene dal realizzare lo scopo a cui serviva la organizzazione produttiva di essa. Per giustificare ulteriormente l'imposizione di un obbligo come quello da me indicato all'art. 396 n. 2, mi basta ricordare, per l'ipotesi di locazione di una macchina, quanto danno arreca alla medesima l'inattività in cui possa lasciarla il conduttore.

R. G., n. 362. — Ho giudicato inutile riportare l'art. 1584 cod. civ. (429 del progetto del 1936).

Posto infatti che ha carattere principale l'obbligo del conduttore di servirsi della cosa locata secondo l'uso contrattuale e di osservare nell'uso stesso la diligenza di un buon padre di famiglia, il diritto del locatore alla risoluzione ed eventualmente ai danni discende dai principî generali.

Art. 1588 (427)
Perdita e deterioramento della cosa locata.

Il conduttore risponde della perdita e del deterioramento della cosa che avvengono nel corso della locazione, anche se derivanti da incendio, qualora non provi che siano accaduti per causa a lui non imputabile.

E' pure responsabile della perdita e del deterioramento cagionati da

persone che egli ha ammesse, anche temporaneamente, all'uso o al godimento della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1588, 1589, 1590.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 433, 434; prog. min., artt. 397, 398.

R. G., n. 363. — Ho poi regolato la responsabilità del conduttore per la perdita e i deterioramenti della cosa che avvengono durante la locazione (art. 497).

Per il codice (art. 1588) e per il progetto del 1936 (art. 433), il conduttore rimane esonerato da tale responsabilità provando che la perdita e i deterioramenti sono avvenuti senza sua colpa.

Di fronte al principio generale dell'art. 117 di questo progetto, la regola del codice andava mutata; e andava detto che il conduttore si libera dalla responsabilità in parola provando che la perdita e i deterioramenti sono avvenuti per fatti di cui egli non deve rispondere. Ho provveduto a tale coordinamento, e così ho evitato che la responsabilità del conduttore rimanesse ingiustificatamente attenuata.

Quanto alla responsabilità per la perdita e per i deterioramenti cagionati da persone della famiglia del locatario e dai sub-conduttori, mentre ho rinviato ad altra sede la responsabilità da fatto del sub-conduttore, ho allargato il concetto di famiglia fino a comprendervi coloro che il conduttore ammette temporaneamente all'uso o al godimento della cosa (ad esempio, ospiti).

R. G., n. 364. — Circa i danni da incendio, la Commissione reale aveva soppresso l'art. 1589 cod. civ., che ritiene il conduttore responsabile per l'incendio quando non provi il caso fortuito, il difetto di costruzione, la diligenza di un accurato padre di famiglia, o che il fuoco si è comunicato da una casa o da un fondo vicino. Si era soppressa la ipotesi dell'incendio perchè si era creduto che la menzione di questa causa di deterioramento o di perdita fosse superflua, data la formulazione dell'art. 433 del progetto nel quale si dice che il conduttore è tenuto per le deteriorazioni e per le perdite se non provi che si sono verificate senza sua colpa.

Quest'ultima norma è stata da me modificata nel senso che il conduttore si libera dalla responsabilità per la perdita o per deterioramento provando che essi sono avvenuti per fatti di cui non debba rispondere: analogo mutamento comportava l'art. 1589 cod. civ. circa l'incendio, tanto più che esso richiede la prova di una diligenza speciale, e cioè quella di un *accurato* padre di famiglia, con un rigore di formula senza riscontro nella dottrina generale della colpa (art. 398).

R. R., n. 160. — Circa la responsabilità del conduttore per incendio della cosa locata, dispongono gli articoli 427, 428 e 450 (*artt. 1588, 1589 e 1611*). In essi si considera la responsabilità del conduttore verso il locatore; la responsabilità per incendio verso terzi del custode della cosa, proprietario o conduttore, è regolata nell'art. 890 (*art. 2051*).

L'incendio rappresenta una causa di perdita o di deterioramento della cosa. Il conduttore deve rispondere se non prova che l'incendio sia avvenuto per una causa a lui non imputabile: si fa, con ciò, applicazione precisa della disposizione degli articoli 48 e 86 (*artt. 1218* e *1256*). La causa sconosciuta della perdita o del deterioramento è a carico del conduttore.

Art. 1589 (428)
Incendio di cosa assicurata.

Se la cosa distrutta o deteriorata per incendio era stata assicurata dal locatore o per conto di questo, la responsabilità del conduttore verso

il locatore è limitata alla differenza tra l'indennizzo corrisposto dall'assicuratore e il danno effettivo.

Quando si tratta di cosa mobile stimata e l'assicurazione è stata fatta per valore uguale alla stima, cessa ogni responsabilità del conduttore in confronto del locatore, se questi è indennizzato dall'assicuratore.

Sono salve in ogni caso le norme concernenti il diritto di surrogazione dell'assicuratore.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 434; prog. min., art. 399.

R. C. R., pag. 51. — Una modificazione molto importante è stata introdotta con l'art. 434 per il caso d'incendio della cosa locata. L'articolo 433 (*art. 1588*) riproduce la regola dell'art. 1588 codice vigente, per cui il conduttore è tenuto per le deteriorazioni e le perdite che si avverano durante il suo godimento se non provi che si sono verificate senza sua colpa.

Questa è, infatti, la conseguenza logica della natura del contratto che impone al conduttore l'obbligo di servirsi della cosa da buon padre di famiglia, e poichè si tratta di un'obbligazione contrattuale, si applica la regola che l'inadempimento dà luogo alla responsabilità del debitore se questi non prova di essere esente da colpa (colpa contrattuale, articolo 96 del progetto, articoli 1225-1226 codice vigente). Per conseguenza il conduttore è tenuto in caso d'incendio, eccetto che provi non essere questo dovuto a sua colpa. Si è perciò ritenuto di sopprimere come superflua la menzione di questa causa di deterioramento o di perdita soprattutto di fronte alla nuova formula dell'art. 433 (*art. 1588*).

Ciò che vi ha di nuovo nel progetto è l'esonero del conduttore dalla responsabilità quando il locatore sia stato indennizzato dall'assicuratore. E' questa una modificazione giusta ed equa che già da tempo autorevoli scrittori reclamavano (CAPITANT: *L'introduction du droit civil français en Alsace et en Lorraine*, p. 158, 159; POLACCO: *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, anno 1893, p. 3 sgg.); perchè se il proprietario è stato indennizzato dall'assicuratore egli non ha più ragione di reclamare il risarcimento di un danno che non ha sofferto, e, quanto all'assicuratore, egli è un terzo al quale si applica la regola giusta ed equa dell'art. 82 (*art. 2051*). E ciò è stato fatto con l'art. 434, il quale esonera il conduttore dalla responsabilità per l'incendio in quanto il locatore sia stato indennizzato dall'assicuratore, salvo a quest'ultimo il ricorso contro il conduttore, purchè provi che l'incendio è stato cagionato per colpa di lui. Non si dica che per tal modo il conduttore profitta del beneficio dell'assicurazione che è stata pagata dal proprietario, perchè il premio di assicurazione è una parte delle spese di manutenzione della cosa locata, come le spese per le imposte, le riparazioni non locative, e queste spese sono sempre tenute in considerazione nel determinare il prezzo d'affitto, beninteso in regime di libera contrattazione. Non si deve neppure preoccuparsi del peggioramento che subisce la condizione dell'assicuratore imponendogli la prova della colpa del conduttore, perchè l'assicuratore è, di fronte a questo, un terzo; e vale per lui la regola dell'art. 82, comma 2°, che, d'altronde, è un'applicazione pura e semplice dei principi generali. Inoltre il sistema attuale ha avuto per effetto, che i conduttori abbiano dovuto assicurarsi contro il rischio locativo, ciò che fa sì che per lo stesso rischio si paghino due premi.

L'art. 434 prevede anche nel secondo comma il caso in cui il conduttore sia obbligato dal contratto ad assicurare le cose locate, disponendo che esse debbono essere assicurate per conto del locatore; ciò vuol dire che si tratta dell'assicurazione dei rischi della cosa e non di una semplice assicurazione del rischio locativo.

R. G., n. 365. — Per il progetto del 1936 (art. 434) la responsabilità del con-

duttore per l'incendio cessa quando il locatore possa essere indennizzato dall'assicuratore.

L'introduzione di questo principio è da approvare; ma la sua formulazione è stata modificata.

Infatti, fermo che il significato dell'art. 434 quale appare dalla relazione della Commissione reale è che il conduttore resta esonerato dalla responsabilità verso il locatore in quanto questi sia stato indennizzato di tutta la perdita, la norma ammetterebbe solo implicitamente che una responsabilità rimanga nel caso di indennizzo parziale. Ora mi è sembrato che fosse preferibile mettere in rilievo questo effetto, più importante, di una responsabilità limitata del conduttore verso il locatore, anzichè l'esonero, quando l'assicurazione copre l'intero danno. Perciò ho dichiarato che, se la cosa distrutta o deteriorata per incendio era stata assicurata dal locatore o per conto di questi, la responsabilità del conduttore è limitata alla differenza tra l'indennizzo corrisposto dall'assicuratore e il danno effettivo.

Può accadere però che la locazione riguardi una cosa mobile e che questa sia stimata; per tale fattispecie ho creduto necessario di affermare che, se il locatore riesce ad ottenere un rimborso equivalente alla stima, il conduttore rimane esonerato da ogni responsabilità verso il locatore (art. 399).

Non ho ritenuto di dover soggiungere che l'assicuratore può agire verso il conduttore in colpa surrogandosi al locatore: un principio del genere risulta in via generale dalla disciplina del contratto di assicurazione (art. 438 cod. comm.), e da essa sembra opportuno far regolare anche il regresso dell'assicuratore verso il conduttore, non essendo appagante la formula dell'art. 434 del progetto del 1936 la quale impone all'assicuratore la prova che l'incendio sia cagionato da colpa del conduttore. L'assicuratore che agisce in surroga non è un terzo, ma esperisce i diritti spettanti al locatore per conto del quale fu fatta l'assicurazione, e perciò va a suo vantaggio la inversione dell'onere della prova stabilita a favore del locatore dall'art. 398.

L'ultimo comma dell'art. 434 del progetto del 1936 non è stato riprodotto perchè intuitivo. Se il contratto di locazione impone l'obbligo di assicurare la cosa locata, non è possibile ammettere che il conduttore adempia a quest'obbligo assicurando per conto proprio, perchè allora assicurerebbe non la cosa stessa ma la sua responsabilità, e cioè garantirebbe se stesso contro il rischio locativo. Che poi nel caso di stima l'assicurazione obbligatoria deve essere fatta per l'ammontare di essa, mi è sembrato inutile dire, essendo evidente che, per quanto la stima non si riferisca esplicitamente al limite dell'obbligo assicurativo, implicitamente tuttavia vi si riallaccia, ed infatti l'obbligo di assicurazione convenuto a carico del conduttore può ritenersi adempiuto soltanto quando l'assicurazione copre l'intero valore della cosa: dichiarato, presumibile o concordato.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 532:

PRESIDENTE, *relatore*. Osserva che nella disciplina della responsabilità per l'incendio della cosa locata si è introdotta nell'articolo 399 una innovazione che trova opportuna.

PIOLA CASELLI. Si associa. Si evita così l'indebito arricchimento che si avrebbe nel caso che uno si facesse pagare due volte.

PRESIDENTE, *relatore*. In sostanza si è codificato quello che finora la giurisprudenza aveva sempre sostenuto e che anche la Commissione Reale aveva accettato. Trattandosi di un principio già collaudato dalla pratica, crede che possa senz'altro approvarsi.

Nota inoltre che nell'articolo 1589 del Codice vigente si prevedeva anche il caso che l'incendio si fosse comunicato ad un fondo vicino. Le società assicuratrici però erano contrarie a tale disposizione perchè non intendevano ritenersi responsabili sostenendo di aver assicurata una determinata persona e non anche il vicino. Trovando giusto il loro punto di vista, il progetto ha soppresso l'ipotesi.

PIOLA CASELLI. Nota che in fondo la disposizione del progetto è più favorevole al locatore di quel che non fosse quella corrispondente del Codice civile, stabilendo che si tratta di fatti di cui non deve rispondere ed esonerandolo dalla necessità di dare la dimostrazione precisa che richiedeva il Codice vigente.

PRESIDENTE, *relatore*. Conviene che sotto questo punto di vista la disposizione del progetto è più equa.

R. R., n. 160. — Se la cosa distrutta o deteriorata era stata assicurata dal locatore, o dal conduttore per conto di questi, e il danno è stato indennizzato dall'assicuratore, il locatore non può pretendere ulteriore indennizzo da parte del conduttore, perchè non può arricchirsi e perchè nel diritto del locatore verso il conduttore subentra l'assicuratore (art. 428 e 756). Il creditore subentrante si trova verso il debitore nelle stesse condizioni del creditore surrogato; quindi il conduttore si libera dalla responsabilità verso l'assicuratore negli stessi modi che in confronto del locatore.

Art. 1590 (429)
Restituzione della cosa locata.

Il conduttore deve restituire la cosa al locatore nello stato medesimo in cui l'ha ricevuta, in conformità della descrizione che ne sia stata fatta dalle parti, salvo il deterioramento o il consumo risultante dall'uso della cosa in conformità del contratto.

In mancanza di descrizione, si presume che il conduttore abbia ricevuto la cosa in buono stato di manutenzione.

Il conduttore non risponde del perimento o del deterioramento dovuti a vetustà.

Le cose mobili si devono restituire nel luogo dove sono state consegnate.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1585, 1586.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 430, 431; prog. min., art. 400.

Art. 1591 (430)
Danni per ritardata restituzione.

Il conduttore in mora a restituire la cosa è tenuto a dare al locatore il corrispettivo convenuto fino alla riconsegna, salvo l'obbligo di risarcire il maggior danno.

L. P.: Prog. min., art. 401.

R. G., n. 366. — Riunito nell'art. 400 il contenuto sostanziale degli articoli 1585 e 1586 cod. civ. (430 e 431 progetto del 1936), mi son fatto carico, nell'articolo 401, di stabilire i criteri di liquidazione del danno nel caso che il locatore ritardi la restituzione della cosa locata.

L'articolo è nuovo ma necessario dato che è rimasto soppresso, nel sistema del progetto del 1936, l'art. 1611 cod. civ. che orientava in via presuntiva.

Ho posto a base del risarcimento l'obbligo del locatario di corrispondere al locatore una somma equivalente al prezzo della locazione per tutto il tempo del ritardo e fino alla consegna; l'importo vuole essere corrispondente a quanto il locatore avrebbe realizzato se avesse locato ad altri.

Ma il danno può essere maggiore, perchè il locatore, a causa del ritardo opposto dal conduttore, può aver perduto occasioni favorevoli per una locazione

a condizioni migliori di quella alla quale ha successivamente dovuto aderire. Può, inoltre, essere stato impossibile al locatore di affittare la cosa locata immediatamente dopo la riconsegna tardiva, mentre egli ne avrebbe avuto possibilità nel caso di riconsegna tempestiva; questo danno rientra pure nell'ampia dizione del capoverso dell'art. 401 che così viene concretamente ad assorbire l'art. 1611 cod. civ.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 386:

PRESIDENTE, *relatore*. Si tratta di una disposizione nuova ma che non presenta alcuna difficoltà. Contiene una presunzione — che poi si osserva comunemente dalla giurisprudenza — facendo salvo il caso che il locatore non dimostri di aver avuto un danno maggiore dalla ritardata consegna della cosa. Se egli dimostra che avrebbe potuto affittare la cosa ad un prezzo maggiore, allora ha diritto non soltanto ai mesi di pigione arretrati, ma anche al risarcimento dei danni. A suo avviso è opportuna questa codificazione di quanto già è accolto dalla giurisprudenza.

Art. 1592 (431)
Miglioramenti.

Salvo disposizioni particolari della legge o degli usi, il conduttore non ha diritto a indennità per i miglioramenti apportati alla cosa locata. Se però vi è stato il consenso del locatore, questi è tenuto a pagare un'indennità corrispondente alla minor somma tra l'importo della spesa e il valore del risultato utile al tempo della riconsegna.

Anche nel caso in cui il conduttore non ha diritto a indennità, il valore dei miglioramenti può compensare i deterioramenti che si sono verificati senza colpa grave del conduttore.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 435; prog. min., art. 402.

R. C. R., pag. 53. — Non meno importante è l'innovazione contenuta nel successivo art. 435, col riconoscimento del diritto nel conduttore ad essere indennizzato dei miglioramenti fatti durante la locazione, con costruzioni, piantagioni ed altre opere, come potrebbero essere le condotte d'acqua, i prosciugamenti, i recingimenti, le trasformazioni di coltura, i robustimenti d'una fabbrica e via dicendo. Si è molto disputato in seno alla Commissione sui limiti entro cui circoscrivere questo diritto dell'affittuario, tendendosi da alcuni a porli con molto rigore per impedire abusi degli affittuari e troppo gravosi oneramenti a carico del proprietario, e col proporsi quindi una previa adesione di questo e un collocamento della nuova norma in sede di regole speciali alla locazione dei fondi rustici, in quanto sembrava meno necessario l'estenderla a quella delle case; e per converso sostenendosi da altri l'illimitato campo di applicazione e una esenzione dell'affittuario da vincoli e condizioni troppo restrittive, che (specie nei fondi rustici) obbligherebbero il conduttore a sacrificare al capriccio e al misoneismo od all'assenteismo del proprietario i maggiori proventi derivanti da un serio miglioramento della coltura e della fertilità del fondo. La soluzione adottata è stata quella di conciliazione delle due tendenze: si è collocato l'articolo nella parte generale, per non impedirne l'applicazione anche ai miglioramenti apportati ad una casa, sebbene la sua applicazione più immediata e frequente sarà alle locazioni dei fondi rustici; si è posto come condizione per aversi diritto all'indennizzo, che il locatore abbia avuto conoscenza delle opere di miglioria e non vi si sia opposto. Ma si è pur voluto temperare il principio dell'indennizzo, e impedire un troppo facile oneramento del proprietario, con lo stabilire che questi, quando i miglioramenti non siano *per lui* (altri avrebbe voluto con criterio oggettivo, *per il*

fondo) di alcuna utilità, possa costringere il conduttore a levarli e, anzi, persino a risarcirgli i danni, se dalla rimozione derivino danni al fondo.

Con ciò non sono forse accolti tutti i voti formulati, specialmente negli ultimi anni, dagli agricoltori: ma si è pur venuti incontro ai loro giusti desideri nei limiti in cui potevano contemperarsi col rispetto della proprietà, e si è riservata su questo punto l'applicazione delle leggi speciali, che le condizioni particolari dell'agricoltura abbiano reclamato e reclamino.

R. G., n. 367. — Sul problema dei miglioramenti devo ricordare che un autorevole indirizzo ha affermato l'opportunità di permettere che l'inquilino li compia anche se il locatore vi si opponga. Si è detto che, se i miglioramenti sono proficui, l'opposizione del proprietario non può ritenersi rilevante, perchè pregiudica il superiore interesse economico della Nazione e implica l'uso della proprietà in contrasto con la sua funzione sociale.

La Commissione reale si è preoccupata della possibilità di un arbitrio da parte del locatario e del pericolo che egli, libero di compiere anche i miglioramenti economicamente intollerabili dal proprietario, possa in definitiva recare spregio allo stesso diritto di proprietà.

Sono stato del parere che un'affermazione generica del potere del locatario di compiere miglioramenti pregiudicherebbe effettivamente una visione realistica del problema, che va guardato caso per caso e non in via di massima. Nella locazione di fondi urbani, ad esempio, eccezionalmente sorgono esigenze di carattere generale che adducono alla necessità di una miglioria; quando sorgerà questo bisogno l'ordinamento corporativo potrà reagire imponendo obblighi concreti al locatore e non occorrerà perciò che si riconosca in generale un potere di sostituzione del conduttore. Meno ancora un bisogno di migliorie interessante la generalità può riferirsi alla cosa mobile locata.

Per i fondi rustici il problema ha dati di natura diversa. La produttività del fondo sta alla base dell'economia della Nazione; il progresso economico di questa scaturisce per gran parte dall'impulso che possa darsi alla cultura agricola. È necessario quindi che il conduttore dia alla gestione del fondo la massima spinta produttiva ed è necessario che il locatore incrementi la produzione medesima; solo per i fondi rustici quindi si può di regola fare a meno della volontà del locatore.

Dirò nella sezione dedicata alla locazione agraria in quale modo abbia contemperato questo bisogno con la necessità di evitare ogni arbitrio del locatario. Qui, in vista del carattere generale della disciplina da darsi al problema dei miglioramenti nella locazione, dovevo solo giustificare il perchè, nonostante la viva polemica insorta sull'argomento, la disposizione dell'art. 435 del progetto del 1936 appare intatta nella sostanza, il perchè, cioè, l'art. 402 del mio progetto non considera un potere del locatario di compiere miglioramenti sulla cosa locata anche contro la volontà del locatore.

R. G., n. 368. — Nel progetto del 1936 sono stati assunti questi principî: se i miglioramenti sono stati fatti a scienza e senza opposizione del locatore, il conduttore ha diritto ad un indennizzo; se sono stati fatti senza scienza o con opposizione del locatore questi ha l'*ius tollendi* quando dimostri che essi non hanno per lui utilità; se, per quanto fatti all'insaputa o con opposizione del locatore, questi non esercita l'*ius tollendi*, deve dare un congruo indennizzo.

Nel descritto ordinamento vi è una contrapposizione evidente tra l'*ius tollendi* e il diritto del locatore di conservare i miglioramenti. Ciò vuol dire che il sistema del progetto del 1936 comporta la sola disciplina di opere separabili dalla cosa locata. Ora, non tutti i miglioramenti consentono tale separazione; in modo che mi è apparso imprescindibile predisporre una distinta disciplina per il caso di opere che si inviscerano nella cosa locata rimanendo da essa non distaccabili.

R. G., n. 369. — Per le opere che rimangono incorporate nella cosa locata compenetrandosi organicamente in essa non può esservi *ius tollendi* del locatore

ma diritto eventuale del conduttore di ottenere un indennizzo; e ho ammesso questo diritto soltanto nei casi in cui c'è stato un consenso espresso o tacito del locatore.

Non mi è sembrata sufficiente la scienza o la mancata opposizione del locatore, della quale si contentava l'art. 435 del progetto del 1936 perchè non sempre questa situazione subiettiva è indizio di consenso. Caso per caso il giudice potrà tuttavia, con riferimento a concrete circostanze, intendere, anche la scienza del locatore e la sua mancanza di opposizione, come indice di autorizzazione.

In difetto di consenso del locatore i miglioramenti cederanno a favore di lui; ma, se c'è il suo consenso, non convince che gli si dia la scelta tra l'ammontare della spesa e quella del migliorato (come si propone nel progetto del 1936), non potendosi il conduttore, a causa del consenso avuto, parificare ad un possessore di mala fede

R. R., n. 161. — La materia dei miglioramenti sulla cosa locata ha ricevuto apposita disciplina. In pratica le questioni si presentano più frequentemente per il conduttore, perchè più spesso è il conduttore che apporta miglioramenti; ma si è contemplato anche il caso che autore dei miglioramenti sia il locatore. Al riguardo dispongono gli articoli 431 e 432 in linea generale, gli articoli 471, 472 e 473 (*artt. 1632, 1633, 1634*) pei fondi rustici, e l'art. 490 (*art. 1651*) per i fondi rustici coltivati direttamente dal piccolo affittuario.

In linea di principio, il conduttore non ha diritto a indennità per i miglioramenti che egli compie sulla cosa locata; se vi è stato il consenso del locatore, in qualunque forma espresso, la legge determina dispositivamente le obbligazioni inerenti al rapporto convenzionale conseguentemente formatosi: tali obbligazioni consistono nel rimborso della minor somma tra lo speso e il migliorato (art. 431, primo comma).

In ogni caso, con senso di equità, si è stabilito che, se il conduttore è responsabile di danni, può compensare questi col valore dei miglioramenti (art. 431, secondo comma).

Art. 1593 (432)
Addizioni.

Il conduttore che ha eseguito addizioni sulla cosa locata ha diritto di toglierle alla fine della locazione qualora ciò possa avvenire senza nocumento della cosa, salvo che il proprietario preferisca ritenere le addizioni stesse. In tal caso questi deve pagare al conduttore un'indennità pari alla minor somma tra l'importo della spesa e il valore delle addizioni al tempo della riconsegna.

Se le addizioni non sono separabili senza nocumento della cosa e ne costituiscono un miglioramento, si osservano le norme dell'articolo precedente.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 435; prog. min., art. 403.

R. G., n. 370. — Per le addizioni (art. 403) se esse sono state eseguite senza l'autorizzazione del locatore ho anzitutto affermato il potere del conduttore di toglierle alla fine della locazione qualora ciò possa effettuarsi senza nocumento. Il proprietario ha tuttavia il diritto di chiedere che esse siano mantenute nella cosa locata; in tal caso deve rimborsare al conduttore il prezzo che questi potrebbe ricavarne in seguito alla separazione.

Ed infatti l'*ius tollendi*, riconosciuto al locatore nell'art. 435 del progetto del 1936, presupporrebbe un obbligo originario dell'inquilino di non disporre delle cose aggiunte e separabili, mentre le addizioni, per il loro carattere di autono-

mia fisica ed economica, non perdono mai il collegamento con la sfera patrimoniale del conduttore. Donde, volendo riconoscere al locatore qualche diritto relativamente alle cose del conduttore, gli si può attribuire solamente quello di interdire al conduttore l'esercizio del potere di asportazione.

L'*ius retinendi* concesso al locatore deve ammettersi anche se questi abbia dato il consenso alle addizioni: muta soltanto l'importo del corrispettivo cui il conduttore ha diritto per questa alienazione alla quale è costretto, e muta nel senso di un maggior favore per lui, giustificato dal fatto che egli non ha operato, come nel primo caso, senza l'assenso del locatore. E così, invece del prezzo che potrebbe ricavare dalle addizioni in seguito alla separazione, il conduttore può pretendere il valore delle stesse al tempo della riconsegna.

Non si regola espressamente l'ipotesi di addizioni non separabili perchè esse, rimanendo incorporate in modo indissolubile nella cosa locata, si devono equiparare ai miglioramenti dell'art. 402. Analoga è la situazione delle addizioni che possono separarsi solo con nocumento della cosa locata.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 387:

PRESIDENTE, *relatore*. L'articolo in esame fa una duplice distinzione: se l'addizione è stata fatta col consenso del proprietario, allora la soluzione è semplice e questi è tenuto a pagarne il valore al momento della riconsegna e non quello che è costata. Se viceversa non c'è stato consenso del locatore, allora il conduttore che ha fatto questa addizione, alla fine della locazione deve portarla via e mettere la cosa nel pristino stato, ma il proprietario può avvalersi della utilità che è stata prodotta e chiedere che sia lasciata l'addizione, previo rimborso del prezzo che il locatore potrebbe ricavare dai materiali in seguito alla separazione.

ROTIGLIANO. Ritiene che il principio potrebbe ritenersi giusto se fosse più chiaro il significato della parola «addizione».

PRESIDENTE, *relatore*. Chiarisce che generalmente per addizione si intende una aggiunzione all'oggetto in modo da completarlo con elementi diversi da quelli che aveva fino allora. Così, per esempio, nel caso che si faccia una nuova scala. Viceversa se la casa si trasforma, la si fa più elegante, con delle decorazioni, ecc. si fanno dei miglioramenti e sono regolati dall'articolo precedente. «Miglioramento» è dunque un perfezionamento della cosa; «addizione» è un ingrandimento.

ROTIGLIANO. Allora se si mette l'ascensore in una casa si fa un'addizione ed il proprietario può limitarsi ad offrire quello che il conduttore ricaverebbe dal materiale, nel caso che l'impianto sia stato fatto senza il suo consenso.

CHIARELLI. Non gli sembra che questo sia giusto in quanto si impedisce al conduttore di portarselo via.

PRESIDENTE, *relatore*. Fa presente che in sostanza non c'è alcun danno del conduttore, poichè il proprietario gli dà quello che potrebbe ricavare dalla vendita del materiale.

R. R., n. 161. — Si è poi distinto tra miglioramenti e addizioni, come negli articoli 175 e 176 del libro della proprietà (*artt. 985, 986*). Anche le addizioni sono in sostanza dei miglioramenti, ma estrinseci. Per le addizioni, quello che importa sapere è se esse siano separabili o meno; se non lo sono, il diritto del conduttore di toglierle è paralizzato soltanto dall'esercizio del diritto del locatore di ritenerle, nel qual caso questi deve indennizzarle.

Art. 1594 (433)

Sublocazione o cessione della locazione.

Il conduttore, salvo patto contrario, ha facoltà di sublocare la cosa locatagli, ma non può cedere il contratto senza il consenso del locatore.

Trattandosi di cosa mobile, la sublocazione deve essere autorizzata dal locatore o consentita dagli usi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1573.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 419; prog. min., art. 404.

R. G., n. 371. — Una radicale innovazione era stata apportata nel progetto del 1936 con la eliminazione della distinzione tra cessione della locazione e sublocazione e con il ricondurre entrambi i due rapporti sotto l'unico tipo della sublocazione (art. 419). Questa innovazione aveva inteso eliminare le difficoltà che si erano prospettate in teoria e in pratica per discernere la cessione dalla sublocazione; ma, per quanto la differenza possa risposare su dati di difficile identificazione, la realtà è che i due negozi hanno una concreta esistenza giuridica.

Ho perciò fatto due aggiunte all'art. 419 del progetto del 1936 (art. 404). Con l'una ho accennato al diritto normale del conduttore di cedere la cosa locata se ciò non gli è stato vietato; con l'altra ho enunciato il principio che, ove non consti una diversa volontà, quando si è vietata la sublocazione rimane proibita anche la cessione, e quando è proibita la cessione rimane vietata la sublocazione. Questa parità di situazione si fonda sul fatto che la volontà delle parti non ha la forza di imporre al giudice il rispetto del *nomen iuris* dato da loro ad un singolo rapporto giuridico, e così, rimanendo sempre dubbio se le parti abbiano avuta presente l'esatta estensione del divieto quando hanno convenuto il divieto o della sublocazione o della cessione, si presume che esse, addivenendo alla proibizione, abbiano inteso escludere in via generale che altri, oltre il conduttore, abbia a godere della cosa locata.

R. R., n. 163. — La materia della sublocazione e della cessione delle locazioni è stata regolata negli articoli 433 (disposizioni generali), 463 (locazione di beni produttivi) — (*1624*) e 488 (locazione di fondi rustici a coltivatori diretti) — (*1649*). La disciplina si adegua alla natura dei beni e alla specialità del rapporto creato dal piccolo affitto.

Avendo la cessione del contratto bilaterale ricevuto precisa disciplina nella parte generale (articoli 245 a 249 — *art. 1406 seg.*), la distinzione tra sublocazione e cessione si presenta netta. Per quanto riguarda la cessione del contratto, si riproduce la disposizione dell'art. 245: il contratto non può essere ceduto se non vi consente il locatore. Per quanto riguarda la sublocazione, questa in linea di massima è consentita, perchè di regola il contratto di locazione, anche nei riguardi del conduttore, non è concluso *intuitu personae;* ma il locatore può vietarla. Al contrario, la considerazione della persona del conduttore, e in particolare la considerazione del grado di abilità e di diligenza di quest'ultimo, domina la locazione che ha per oggetto una cosa mobile (art. 433, secondo comma) o un bene produttivo. La cosa mobile è facilmente deteriorabile, ed è opportuno che il locatore giudichi preventivamente sulle qualità di diligenza di chi deve godere il bene al posto del conduttore, nel quale soltanto egli può avere espressa fiducia; il godimento di un bene produttivo, come si è rilevato, si compone di un potere e di un dovere, e quando si tratta di doveri, la persona dell'obbligato non è sostituibile senza il consenso del creditore (art. 463, primo comma). In modo eguale si giustificano le disposizioni che stabiliscono lo scioglimento dell'affitto per sopravvenienza di circostanze soggettive riflettenti il conduttore (art. 465) e la facoltà di recesso accordata al locatore in caso di morte del conduttore (articoli 466 e 489 — *artt. 1627, 1650*); invece, in considerazione dell'eventuale disagio economico degli eredi del conduttore di fronte ad una locazione di fondo urbano che implichi obblighi sproporzionati alle loro possibilità, si è accordato ad essi il diritto di recedere (art. 453 — *art. 1614*).

Art. 1595 (434)
Rapporti tra il locatore e il subconduttore.

Il locatore, senza pregiudizio dei suoi diritti verso il conduttore, ha azione diretta contro il subconduttore per esigere il prezzo della sublocazione, di cui questi sia ancora debitore al momento della domanda giudiziale, e per costringerlo ad adempiere tutte le altre obbligazioni derivanti dal contratto di sublocazione.

Il subconduttore non può opporgli pagamenti anticipati, salvo che siano stati fatti secondo gli usi locali.

Senza pregiudizio delle ragioni del subconduttore verso il sublocatore, la nullità o la risoluzione del contratto di locazione ha effetto anche nei confronti del subconduttore, e la sentenza pronunciata tra locatore e conduttore ha effetto anche contro di lui.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1574.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 420; prog. min., art. 405.

R. G., n. 372. — I rapporti tra locatore e subconduttore sono regolati nell'art. 405, sullo schema dell'art. 1574 cod. civ., anzichè sull'art. 420 del progetto del 1936.

Ho espressamente definito diretta l'azione spettante al locatore verso il conduttore per far cessare le interminabili discussioni sul carattere surrogatorio dell'azione stessa: della surrogatoria non si hanno nemmeno lontanamente gli estremi.

Ho poi limitato al debito di pigione che il subolcatore aveva al tempo della domanda giudiziale il diritto del locatore verso il subconduttore che il progetto estendeva anche alle pigioni in scadenza del corso del giudizio: questa estensione farebbe assumere alla domanda giudiziale una funzione sequestrativa che non può avere.

Ho chiarito che l'azione per l'esecuzione del contratto, che l'art. 420 ult. cpv. del progetto del 1936 attribuisce al locatore verso il subconduttore, può essere rivolta ad ottenere l'adempimento di ogni obbligazione che deriva al subconduttore dal contratto di sublocazione; così, se il subconduttore deve un indennizzo per incendio, il locatore può pretenderlo da lui direttamente.

Dopo aver riportato nell'art. 405 il principio posto nell'articolo 1588 cod. civ. (433 progetto del 1936) secondo cui il conduttore risponde del fatto del subconduttore relativo all'uso della cosa locata, ho risolto la grave questione circa la riflessibilità sul subconduttore della dichiarazione di nullità o della risoluzione del contratto di locazione e della sentenza pronunciata tra locatore e conduttore. Ho risolto in senso affermativo la questione, data la dipendenza del contratto di sublocazione da quello di locazione, il che vuol dire, quanto all'effetto della sentenza, che questa è esecutiva anche di fronte al subconduttore.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 387:

PRESIDENTE, *relatore*. L'articolo fa sorgere il quesito, dal momento che si prevede anche l'ipotesi di cessione di fitto, se i rapporti tra il locatore e il subconduttore siano identici a quelli tra il locatore e il cessionario. Crede che lo siano e, per togliere qualsiasi dubbio, propone di dirlo esplicitamente, aggiungendo dopo la parola: «subconduttore» le altre: «o il cessionario».

La Commissione approva.

R. R., n. 163. — Con l'art. 434 si è chiarito poi che il locatore ha azione diretta contro il subconduttore, e si è stabilito che la sentenza la quale dichiara nullo o risolve il contratto di locazione, ha riflessi, anche processuali, in confronto del subconduttore, il cui rapporto col conduttore è contenuto in quello di locazione, con vincolo di dipendenza.

Art. 1596 (435)
Fine della locazione per lo spirare del termine.

La locazione per un tempo determinato dalle parti cessa con lo spirare del termine, senza che sia necessaria la disdetta.

La locazione senza determinazione di tempo non cessa, se prima della scadenza stabilita a norma dell'art. 1574 una delle parti non comunica all'altra disdetta nel termine fissato dalle norme corporative o, in mancanza, in quello determinato dalle parti o dagli usi.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1591, 1609.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 436, 452; prog. min., art. 406.

R. G., n. 373. — Circa la cessazione della locazione per lo spirare del termine, ho dichiarato (art. 406) che nelle locazioni a tempo indeterminato la licenza può essere data non solo nel termine stabilito dagli usi locali, come è scritto nell'art. 1609 cod. civ e nell'art. 452 del progetto del 1936, ma anche nel termine fissato eventualmente dal contratto o dalla legge.

Art. 1597 (436)
Rinnovazione tacita del contratto.

La locazione si ha per rinnovata se, scaduto il termine di essa, il conduttore rimane ed è lasciato nella detenzione della cosa locata o se, trattandosi di locazione a tempo indeterminato, non è stata comunicata la disdetta a norma dell'articolo precedente.

La nuova locazione è regolata dalle stesse condizioni della precedente, ma la sua durata è quella stabilita per le locazioni a tempo indeterminato.

Se è stata data licenza, il conduttore non può opporre la tacita rinnovazione, salvo che consti la volontà del locatore di rinnovare il contratto.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1592, 1593, 1610, 1624.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 437, 438, 453, 465; prog. min., art. 407.

R. G., n. 374. — La rinnovazione tacita avviene, secondo l'art. 407 non per il tempo determinato dagli usi locali (articoli 1610 cod. civ. e 453 progetto del 1936), ma per la durata stabilita per le locazioni senza determinazione di tempo; il che fa intendere, non ostante più non lo si dica, come si faceva nell'articolo 1610 cod. civ. e nell'art. 453 progetto del 1936, che, dopo la rinnovazione tacita, la locazione cessa soltanto a seguito di ulteriore disdetta data nel termine di cui all'art. 406 capoverso.

Ho dichiarato nell'ultimo comma dell'art. 407 che l'intimazione della licenza impedisce al conduttore di opporre la tacita rinnovazione solo quando non si abbiano ricostanze univoche e concludenti atte a fare indurre la volontà del locatore di rinnovare il contratto.

R. R., n. 157. — La rinnovazione tacita (art. 436), basata sul fatto concludente di rimanere ed essere lasciati nella detenzione della cosa, non può configurarsi che per le locazioni a termine stabilito dalle parti, perchè quelle a tempo indeterminato durano indefinitamente se non sia intervenuta disdetta preventiva. Ma intervenuta disdetta, sia per le locazioni a termine, sia per quelle senza termine, non può essere opposto che il contratto si sia rinnovato

tacitamente; tranne che, a motivo di fatti concludenti, diversi dal semplice rimanere, sia possibile cogliere il consenso del locatore alla rinnovazione del contratto (art. 436, terzo comma).

Rinnovazione alle stesse condizioni e proroga si equivalgono; si pone in essere sempre una nuova locazione con estinzione delle garanzie già prestate da terzi (art. 437). La nuova locazione, derivante da proroga o rinnovazione tacita, è uguale alla precedente, tranne che per la durata: la durata non è quella stabilita dalla legge per le locazioni senza determinazione di tempo (art. 436, secondo comma). In conseguenza, una locazione a tempo fissato dalle parti, che sarebbe cessata di diritto con lo spirare del termine, una volta tacitamente rinnovata o prorogata non cesserà se non per disdetta.

V. anche R. R. sub art. 1574.

Art. 1598 (437)

Garanzie della locazione.

Le garanzie prestate da terzi non si estendono alle obbligazioni derivanti da proroghe della durata del contratto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1594.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 439; prog. min., art. 408.

Art. 1599 (438)

Trasferimento a titolo particolare della cosa locata.

Il contratto di locazione è opponibile al terzo acquirente, se ha data certa anteriore all'alienazione della cosa.

La disposizione del comma precedente non si applica alla locazione di beni mobili non iscritti in pubblici registri, se l'acquirente ne ha conseguito il possesso in buona fede.

Le locazioni di beni immobili non trascritte non sono opponibili al terzo acquirente, se non nei limiti di un novennio dall'inizio della locazione.

L'acquirente è in ogni caso tenuto a rispettare la locazione, se ne ha assunto l'obbligo verso l'alienante.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1597.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 441; prog. min., art. 409.

R. G., n. 375. — Il contenuto dell'art. 1597 cod. civ. (441 progetto del 1936) è stato esteso a qualsiasi fattispecie di successione a titolo singolare nella proprietà e nel diritto reale di godimento sulla cosa locata; ho precisato che la scrittura di locazione avente data certa che si può opporre all'acquirente deve essere anteriore all'alienazione della cosa o, trattandosi di esecuzione forzata, al pignoramento sulla cosa; si è infine fatto salvo, nel caso di locazione mobiliare, l'effetto del possesso di buona fede conseguito dall'alienante della cosa mobile locata (art. 409).

R. R., n. 159. — Negli articoli 438 a 444 (*art. 1599 seg.*) si disciplina, in modo sostanzialmente conforme al codice del 1865, l'opponibilità ai terzi acquirenti del contratto di locazione e delle anticipazioni (liberazione) o cessioni del prezzo della cosa locata.

Si è distinto tra alienazione volontaria e vendita forzata. Quest'ultima ipotesi è regolata nel libro della tutela dei diritti (art. 282 — *art. 2923*), la prece-

dente in questo libro (art. 438); così è del pari per la liberazione e per la cessione del prezzo della locazione (art. 283 del libro della tutela dei diritti — *art. 2924;* art. 444 del presente libro — *art. 1605*).

Si è chiarito che il possesso di buona fede di mobili non iscritti in pubblici registri libera la cosa dal diritto del conduttore, come la libera dai diritti reali afferenti (art. 438, secondo comma). Si è risoluta la questione dell'opponibilità al terzo acquirente di una locazione soggetta a trascrizione e non trascritta (articoli 438, terzo comma, di questo libro e 1, n. 8 — *art. 2643 n. 8* — del libro della tutela dei diritti), e della cessione o liberazione di fitti e pigioni pure soggetta a trascrizione e non trascritta (articoli 444, secondo comma, del presente libro — *art. 1605* — e 1, n. 9, del libro della tutela dei diritti — *art. 2643*); e si è risoluta nel senso dell'opponibilità nei limiti della durata per la quale non è richiesta tale formalità. Con ciò si è precisato il senso specifico dell'art. 2 del libro della tutela dei diritti (*art. 2644*), secondo il quale i suddetti atti, se trascrivibili e non trascritti, non debbono avere alcun effetto rispetto ai terzi acquirenti.

Art. 1600 (439)
Detenzione anteriore al trasferimento.

Se la locazione non ha data certa, ma la detenzione del conduttore è anteriore al trasferimento, l'acquirente non è tenuto a rispettare la locazione che per una durata corrispondente a quella stabilita per le locazioni a tempo indeterminato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1598.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 443; prog. min., art. 411.

R. G., n. 377. — Nell'art. 411 ho regolato l'ipotesi di possesso anteriore al trasferimento e al pignoramento della cosa locata quando manchi un contratto di data certa.

Il progetto del 1936 (art. 443) e il codice (art. 1598) in tal caso obbligano l'acquirente a rispettare la locazione per tutto quel tempo per cui si intendono fatte le locazioni senza determinazione di tempo. Il carattere vago di questa formula mi ha indotto a una disciplina concreta della fattispecie, e mi è parso che bastasse prevedere che la locazione deve essere rispettata per il mese in corso al tempo del trasferimento o del pignoramento se la locazione è a mese, per l'anno in corso se è annuale (art. 411).

Questa soluzione non crea il pericolo di una cessazione del contratto improvvisa o quasi improvvisa ove l'alienazione o il pignoramento intervenissero nell'imminenza della scadenza di un periodo contrattuale. Infatti l'acquirente deve sempre dare la disdetta prevista dal secondo comma del citato art. 1598 cod. civ. (secondo comma art. 443 progetto del 1936); se non resta libero il termine prescritto per detta licenza è ovvio che il contratto si proroga ulteriormente per tutto il tempo stabilito nel caso di locazioni a tempo indeterminato, e la cessazione del rapporto avverrà quando sarà trascorso il termine della proroga se l'acquirente avrà dato nel frattempo disdetta regolare.

Art. 1601 (442)
Risarcimento del danno al conduttore licenziato.

Se il conduttore è stato licenziato dall'acquirente perchè il contratto di locazione non aveva data certa anteriore al trasferimento, il locatore è tenuto a risarcirgli il danno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1601.
L. P.: Prog. min., art. 414.

Art. 1602 (440)
Effetti dell'opponibilità della locazione al terzo acquirente.

Il terzo acquirente tenuto a rispettare la locazione subentra, dal giorno del suo acquisto, nei diritti e nelle obbligazioni derivanti dal contratto di locazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1597.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 441; prog. min., art. 412.

R. G., n. 378. — Infine ho chiarito nell'art. 412 quali siano gli effetti dell'opponibilità al terzo acquirente del contratto di locazione.

Il chiarimento si ricollega alle questioni insorte circa il significato dell'inciso dell'art. 1597 cod. civ. « stare alla locazione ». Com'è noto, mentre da alcuni si sostiene che devono rispettarsi soltanto i patti inerenti alla cosa, al tempo e al prezzo, l'opinione più accreditata vuole che tutti i patti contenuti nel contratto di locazione avente data certa siano rispettati dall'acquirente: si eccettuano, s'intende, quelli meramente personali al locatore.

Si è accolta quest'ultima opinione, che è sembrata più coerente alla natura del mutamento soggettivo operatosi nel rapporto locativo a seguito dell'alienazione. Questo mutamento implica surrogazione di diritto in un rapporto bilaterale, donde vi è trasferimento di diritti e di obblighi: trasferimento riferito a tutto il contenuto del rapporto e non a una parte soltanto di esso.

Obbligazione personale al locatore che non si trasferisce all'acquirente è quella di restituire la cauzione. Essa infatti è un debito che presuppone la consegna della cosa a colui che deve restituire; perciò soltanto se l'ha avuta dal locatore l'acquirente può essere tenuto a rimetterla al conduttore, tranne che l'acquirente abbia assunto un obbligo specifico verso il locatore, per quanto non abbia avuto consegnato anche l'importo della cauzione.

Art. 1603 (441)
Clausola di scioglimento del contratto in caso di alienazione.

Se si è convenuto che il contratto possa sciogliersi in caso di alienazione della cosa locata, l'acquirente che vuole valersi di tale facoltà deve dare licenza al conduttore rispettando il termine di preavviso stabilito dal secondo comma dell'art. 1596. In tal caso al conduttore licenziato non spetta il risarcimento dei danni, salvo patto contrario.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1599, 1600.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 442, 444; prog. min., art. 413, 414.

R. C. R., pag. 54. — Un secondo vantaggio sul sistema anteriore s'è dato all'affittuario, nel caso di vendita dell'immobile locato: quando nel contratto siasi fatta riserva di scioglimento della locazione in caso di vendita, il compratore che vuol licenziare l'affittuario deve dargliene avviso, se si tratti d'una casa, entro un termine doppio di quello per la denuncia di licenza, e se d'un fondo rustico o d'un opificio industriale, con un'anticipazione di due anni (art. 444); raddoppiandosi così i termini fissati nell'art. 1600 codice vigente.

R. G., n. 379. — Nell'art. 413 ho precisato che l'acquirente, se voglia licenziare il conduttore in base all'apposito diritto riservatogli nel contratto di locazione deve osservare i termini di disdetta stabiliti per le locazioni a tempo indeterminato: in tal modo si è tenuta presente la ricordata analoga modifica apportata nell'art. 407 (*art. 1597*).

Il progetto del 1936 stabiliva per le locazioni aventi per oggetto una cosa produttiva un termine di disdetta che non doveva essere inferiore ai due anni.

Mi è sembrato necessario distinguere tra gestioni industriali e gestioni agrarie per le diverse esigenze rispettive: per le prime ho ridotto ad un anno il termine proposto nel progetto del 1936 che mi è parso troppo lungo, per le seconde ho stabilito che la licenza ha effetto per la fine dell'anno agrario successivo a quello in corso al momento della sua notificazione.

R. G., n. 380. — Nel riprodurre l'art. 1599 cod. civ. (442 del progetto del 1936) ho ritenuto di doverlo integrare con il richiamo espresso dall'art. 1601 cod. civ. che la Commissione reale aveva soppresso (art. 414).

Com'è noto l'art. 1601 suddetto dà al conduttore il diritto di ottenere dal locatore il risarcimento dei danni quando sia stato licenziato dall'acquirente perchè il contratto di locazione non era a lui opponibile. Mi è sembrato che il ripristino di detta norma rispondesse ad una esigenza di giustizia, una volta che il locatore, alienando senza porre all'acquirente l'obbligo di stare alla locazione, è venuto meno al dovere di garantire al conduttore il godimento della cosa per tutta la durata della locazione che egli con lui aveva convenuto.

Mi sono prospettato la questione se fosse opportuno estendere tale responsabilità del locatore anche al caso di licenza notificata dall'aggiudicatario; ma ho considerato che la volontà del locatore non è decisiva nella determinazione delle condizioni della vendita forzata e quindi non è a lui imputabile il fatto che l'aggiudicatario, in ipotesi, non ha l'obbligo di stare alla locazione.

Art. 1604 (443)
Vendita della cosa locata con patto di riscatto.

Il compratore con patto di riscatto non può esercitare la facoltà di licenziare il conduttore fino a che il suo acquisto non sia divenuto irrevocabile con la scadenza del termine fissato per il riscatto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1602.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 445; prog. min., art. 415.

Art. 1605 (444)
Liberazione o cessione del corrispettivo della locazione.

La liberazione o la cessione del corrispettivo della locazione non ancora scaduto non possono opporsi al terzo acquirente della cosa locata, se non risulta da atto scritto avente data certa anteriore al trasferimento. Si può in ogni caso opporre il pagamento anticipato eseguito in conformità degli usi locali.

Se la liberazione o la cessione è stata fatta per un periodo eccedente i tre anni e non è stata trascritta, può essere opposta solo entro i limiti di un triennio; se il triennio è già trascorso, può essere opposta solo nei limiti dell'anno in corso nel giorno del trasferimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1932, n. 7; C. proc. civ. 1865, art. 687.
L. P.: Prog. min., art. 416.

R. G., n. 381. — Ho regolato nell'art. 416 la sorte delle anticipazioni e delle cessioni del prezzo della locazione nel caso di alienazione della cosa locata.

Com'è noto, il diritto vigente regola l'opponibilità di dette anticipazioni e cessioni nell'art. 1932 n. 7 cod. civ. e nell'art. 687 comma terzo cod. proc. civ. Il primo estende la trascrizione e i suoi effetto anche agli atti suddetti se si riferiscono ad un termine maggiore di tre anni; il secondo oppone all'aggiudicatario soltanto le anticipazioni fatte in conformità degli usi locali.

Ho preferito conciliare le due disposizioni prevedendo anzitutto separatamente il caso di alienazione volontaria e quello di vendita forzata.

Nel primo funzionano senz'altro i principî della trascrizione; perciò saranno opponibili gli atti di anticipazione e di cessione ultratriennali che siano stati assoggettati alla pubblicità per trascrizione. Se manca questa, gli atti medesimi, ove abbiano data certa anteriore all'alienazione, saranno opponibili solo nei limiti del triennio in corso al giorno del trasferimento: si è regolata così nel senso più equo l'ipotesi in cui l'alienazione avvenga dopo il primo triennio, che non avrebbe potuto disciplinarsi mercè il principio della riduzione ad un solo triennio di tutta l'efficacia dell'anticipazione, perchè questa *in fatto*, quando interviene la vendita, è già durata per più di tre anni.

Nel caso di vendita forzata, ho mantenuto ferma l'efficacia *erga omnes* della trascrizione cui siano state sottoposte le anticipazioni e le cessioni superiori al triennio. Se manca la trascrizione solo l'anticipazione infratriennale si può opporre: la cessione, anche se inferiore al triennio è un atto di anticipata disposizione, che non può veder mantenuta la sua efficacia di fronte al pignoramento, dato che dovrebbe andare ad effetto nelle more dell'esproprio, quando cioè i frutti dell'immobile sono di diritto immobilizzati. Le anticipazioni, se conformi alla consuetudine locale, non devono, invece, essere sospettate e perciò non subiscono l'effetto del pignoramento, tanto più che si sono attuate anteriormente al pignoramento medesimo. Si adotta così pure su questo punto il sistema del codice di procedura civile, il quale, nell'ambito della soluzione accolta, viene ad essere coordinato al codice civile, più che opposto al medesimo, come fino ad ora aveva fatto la dottrina e le giurisprudenza.

Art. 1606 (445)

Estinzione del diritto del locatore.

Nei casi in cui il diritto del locatore sulla cosa locata si estingue con effetto retroattivo, le locazioni da lui concluse aventi data certa sono mantenute, purchè siano state fatte senza frode e non eccedano il triennio.

Sono salve le diverse disposizioni di legge.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1528, 1976.
L. P.: Prog. min., art. 417.

R. G., n. 382. — Estendendo un principio già accolto a proposito della vendita con patto di riscatto ho stabilito in via generale (art. 417) che quando viene meno il diritto del locatore, anche se con effetto retroattivo, le locazioni da lui concluse, che abbiano data certa, sono mantenute, purchè siano state fatte senza frode e non eccedano il triennio.

Sezione II. — Della locazione di fondi urbani.

Art. 1607 (446)

Durata massima della locazione di case.

La locazione di una casa per abitazione può essere convenuta per tutta la durata della vita dell'inquilino e per due anni successivi alla sua morte.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1571.
L. P.: Prog. min., art. 419.

R. G., n. 384. — Ho ripristinato il penultimo comma dell'art. 1571 cod. civ. (art. 419) che non era stato riprodotto nell'art. 417 del progetto del 1936 evidentemente perchè esso aveva ritenuto che la locazione poteva durare novantanove anni.

Art. 1608 (447)

Garanzie per il pagamento della pigione.

Nelle locazioni di case non mobiliate l'inquilino può essere licenziato se non fornisce la casa di mobili sufficienti o non presta altre garanzie idonee ad assicurare il pagamento della pigione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1603.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 446; prog. min., art. 420.

Art. 1609 (448)

Piccole riparazioni a carico dell'inquilino.

Le riparazioni di piccola manutenzione, che a norma dell'art. 1576 devono essere eseguite dall'inquilino a sue spese, sono quelle dipendenti da deterioramenti prodotti dall'uso, e non quelle dipendenti da vetustà o da caso fortuito.

Le suddette riparazioni, in mancanza di patto, sono determinate dagli usi locali.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1604, 1605.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 447, 448; prog. min., art. 421.

R. G., n. 385. — Ho mantenuto la proposta soppressione dell'elencazione dell'art. 1604 cod. civ (art. 447 progetto del 1936); ma, invece di richiamare soltanto la consuetudine locale, ho chiarito in via generale che le piccole riparazioni poste a carico dell'inquilino sono quelle riferibili a deteriorazioni prodotte dall'uso e non riferibili a colpa del locatore, a vetustà o a caso fortuito (art. 421).

Art. 1610 (449)

Spurgo di pozzi e di latrine.

Lo spurgo dei pozzi e delle latrine è a carico del locatore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1606.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 449; prog. min., art. 422.

Art. 1611 (450)

Incendio di casa abitata da più inquilini.

Se si tratta di casa occupata da più inquilini, tutti sono responsabili verso il locatore del danno prodotto dall'incendio, proporzionatamente al valore della parte occupata. Se nella casa abita anche il locatore, si detrae dalla somma dovuta una quota corrispondente alla parte da lui occupata.

La disposizione del comma precedente non si applica se si prova che l'incendio è cominciato dall'abitazione di uno degli inquilini, ovvero

se alcuno di questi prova che l'incendio non è potuto cominciare nella sua abitazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1590.
L. P.: Prog. min., art. 423.

R. G., n. 386. — Ho ripristinato l'art. 1590 cod. civ. che nel progetto del 1936 era stato soppresso (art. 423).

Le esclusioni di responsabilità, cui accennava l'articolo stesso nei suoi due capoversi, a mio parere sono ovvie e discendono dai principî; perciò non le ho mantenute.

Atti C. A. L., verb. n. 29, pag. 391:

PRESIDENTE, *relatore*. Richiama l'attenzione della Commissione su questo articolo che non riterrebbe opportuno di approvare nella forma proposta.

Il corrispondente articolo del Codice vigente 1590 stabilisce che se l'inquilino prova che l'incendio è cominciato dall'abitazione di un altro inquilino, non è obbligato in solido, ma soltanto è obbligato l'inquilino presso cui l'incendio è cominciato; e si dice nel secondo capoverso che può uno degli inquilini dimostrare che l'incendio non ha potuto cominciare dalla sua abitazione, nel qual caso questi non è responsabile.

La Commissione Reale ha creduto che l'articolo non fosse necessario perchè ha ritenuto che la questione fosse regolata dai principii generali secondo i quali chi ha colpa deve sopportarne le conseguenze; perciò ha soppresso l'articolo.

Il Ministro ha invece creduto opportuno di riprodurre le norme nell'articolo 423, rilevandone l'importanza e stabilendo un regolamento di questi rapporti caratteristici quali quelli della solidarietà di tutti gli inquilini in caso d'incendio. Egli però dice di non riprodurre i due capoversi dell'articolo 1590 non trovandoli necessari, perchè conformi ai principii generali.

Osserva che si potrebbe rimandare ai principii generali il regolamento di tutta la materia, ma dal momento che si vuol riconoscere esplicitamente questa solidarietà tra gli inquilini bisognerebbe riprodurre anche i due capoversi.

Propone quindi di riprodurre nel progetto anche i due capoversi dell'articolo 1590, magari in una forma più adatta. Si potrebbe dire: « La norma non si applica se uno degli inquilini prova che l'incendio è cominciato nella abitazione di uno di essi, nel qual caso questi solo deve esserne responsabile, ovvero alcuno di essi prova che l'incendio non ha potuto cominciare nella sua abitazione, nel qual caso questi non è responsabile ».

La Commissione approva l'aggiunta all'articolo dei due commi proposti dal Presidente.

Art. 1612 (451)

Recesso convenzionale del locatore.

Il locatore che si è riservata la facoltà di recedere dal contratto per abitare egli stesso nella casa locata deve dare licenza motivata nel termine stabilito dagli usi locali.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1613.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 454; prog. min., art. 424.

Atti C. A. L., verb. n. 29, pag. 392.

PRESIDENTE, *relatore*. Ricorda una questione sorta in giurisprudenza: se il locatore che ha mandato via l'inquilino perchè doveva andare ad abitare nel suo appartamento, non ci va più, è tenuto ai danni. Qui ciò non è detto; ma si può ritenere, secondo i principii generali, che se l'inquilino è stato mandato via maliziosamente, il locatore è tenuto ai danni.

Art. 1613 (452)
Facoltà di recesso degli impiegati pubblici.

Gli impiegati delle pubbliche amministrazioni possono, nonostante patto contrario, recedere dal contratto nel caso di trasferimento, purchè questo non sia stato disposto su loro domanda.

Tale facoltà si esercita mercè disdetta motivata, e il recesso ha effetto dal secondo mese successivo a quello in corso alla data della disdetta.

L. P.: Prog. min., art. 425.

R. G., n. 387. — Ho stabilito che i funzionari e gli impiegati dello Stato, quelli degli altri enti pubblici e i ministri del culto soggetti a trasferimento, possono, a motivo di esso, recedere dal contratto notificando licenza motivata, con effetto del secondo mese successivo a quello in corso al momento della notificazione della licenza (art. 425).

Questa innovazione è reclamata dalle esigenze dei servizi pubblici, e peraltro la Federazione Nazionale Fascista dei proprietari ha provveduto fin dal 1936, su interessamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri, a impartire le necessarie istruzioni ai Sindacati per l'introduzione di un patto conforme nei contratti di locazione.

Atti C. A. L., verb. n. 29, pag. 392:

PRESIDENTE, *relatore*. Osserva che questo articolo è nuovo, ma corrisponde a quanto già dispone la pratica.

Nel capoverso invece della parola « mercè » userebbe l'altra « mediante ».

BIAGI. Circa l'espressione « di altri enti pubblici » osserva che questo termine è molto generico e può dar luogo ad interpretazioni estensive. Oggi enti pubblici sono non solo i comuni, le provincie, le opere pie, ma anche, per esempio, enti come l'A.G.I.P., l'A.M.M.I., l'I.R.I. ecc.; crede che sarebbe opportuno usare un termine più restrittivo, nel senso cioè che deve ritenersi trattarsi di enti investiti di pubbliche funzioni.

BACCI. Sarebbe del parere di omettere la menzione del Partito Nazionale Fascista che è l'ente pubblico per eccellenza.

PRESIDENTE, *relatore*. Nota che per esprimere il concetto di « enti pubblici » si dovrebbe usare il termine « parastatali », ma dubita dell'opportunità di introdurre questa locuzione nel Codice. Si può dire nel verbale che per enti pubblici si intendono quelli che esercitano funzioni attinenti alla pubblica amministrazione. D'altra parte osserva che si tratta di enti i quali hanno la facoltà di dislocare i loro impiegati in ogni parte d'Italia e poichè costoro non possono rifiutarsi si trovano tutti nella medesima condizione degli impiegati militari e civili dello Stato.

Quanto alla proposta del consigliere nazionale Bacci, se la Commissione lo ritiene opportuno, crede che l'espressione « Partito Nazionale Fascista » potrebbe essere soppressa, intendendosi compresa nella espressione: « enti pubblici ».

Propone perciò di dire: « dello Stato e di enti pubblici ».

La Commissione approva.

BACCI. Concordando col Presidente, è favorevole a dare alla disposizione un carattere estensivo perchè non c'è ragione di far distinzione tra la pubblica amministrazione vera e propria e quegli altri enti che, anche indirettamente, sono sotto l'amministrazione dello Stato.

PIOLA CASELLI. Rileva che il locatore dovrà consultare un avvocato per sapere se l'ente a cui appartiene l'inquilino impiegato è un ente pubblico, il che può dar luogo a molte controversie.

ROMANO MICHELE. Nota che questa norma si risolve a danno degli impiegati perchè i proprietari di case preferiranno avere altri inquilini anzichè loro. D'altra parte, l'impiegato quando stipula il contratto di locazione, se è accorto, vi farà iscrivere il patto che nel caso di trasferimento potrà recedere dal contratto. Propone la soppressione dell'articolo.

PIERANTONI. Vorrebbe dare a questo articolo una interpretazione estensiva perchè non vede per quale ragione si deve determinare una diversità di trattamento tra gli impiegati, ad esempio, della Banca Commerciale e quelli della Banca d'Italia o gli agenti diplomatici. Sarebbe del parere di lasciare l'articolo così come è stato redatto, salvo alla giurisprudenza di applicare questo criterio seguendo la interpretazione più adeguata.

ANDRIANI. Si potrebbe dire: «... possono, nel caso di ordine di trasferimento, recedere dal contratto» per dare l'idea che il trasferimento è coatto e non richiesto dall'impiegato.

PRESIDENTE, *relatore*. Trova che ciò renderà ancor più difficili le indagini perchè si dovrà interrogare la pubblica amministrazione da cui l'impiegato dipende per sapere se egli ha fatto la domanda di trasferimento.

BIAGI. Osserva che se si intende dare un privilegio all'impiegato in quanto è impiegato, non c'è alcuna ragione di non mettere sullo stesso livello l'impiegato dello Stato, quello di un ente pubblico e quello di un ente privato. Se invece si vuole giustificare la disposizione non in rapporto all'impiegato, ma in rapporto all'ente pubblico, allora bisogna che si tratti di un ente pubblico che abbia diritto per le sue stesse funzioni ad un trattamento di favore; e questo ente pubblico non può essere che lo Stato o un ente che emani direttamente dallo Stato e non che abbia una funzione di carattere economico.

ROMANO SANTI. Crede che, tutto sommato, data l'impossibilità di trovare una formula che rispecchi esattamente questo punto di vista, sia meglio mantenere il progetto com'è.

PRESIDENTE, *relatore*. Si può lasciare l'articolo come è, e far risultare dal verbale che la Commissione intende per ente pubblico quello che esercita una funzione attinente alla pubblica amministrazione.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 164. — Per la locazione dei fondi urbani, dopo quanto si è rilevato in coordinamento con altre disposizioni, non rimane che da segnalare la disposizione dell'art. 452 relativa alla facoltà di recesso accordata ai conduttori che rivestano la qualità di funzionari e impiegati delle pubbliche amministrazioni, in caso di loro trasferimento di ufficio.

La norma è imperativa, perchè determinata dall'interesse della pubblica amministrazione. Questa deve poter spostare i suoi organi là dove il bisogno lo richieda, senza impacci e senza aggravare le condizioni del dipendente trasferito, le cui preoccupazioni, derivanti da impegni assunti, si ripercuotono sul suo rendimento. Appunto per ciò la norma non è applicabile quando il trasferimento sia disposto su domanda del dipendente. E' ben chiaro che alla domanda di trasferimento non può equipararsi il consenso al trasferimento se l'iniziativa di questo parte dall'amministrazione, la quale, per ragioni legali o di riguardo, si faccia ad interpellare il dipendente ottenendone adesione.

Per pubbliche amministrazioni si intendono lo Stato e gli enti pubblici suoi ausiliari; e nella denominazione d'impiegati e funzionari si comprendono tutti i dipendenti professionali investiti di pubbliche potestà o incaricati di servizi pubblici.

Art. 1614 (453)
Morte dell'inquilino.

Nel caso di morte dell'inquilino, se la locazione deve ancora durare

per più di un anno ed è stata vietata la sublocazione, gli eredi possono recedere dal contratto entro tre mesi dalla morte.

Il recesso si deve esercitare mediante disdetta comunicata con preavviso non inferiore a tre mesi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1596.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 440; prog. min., art. 426.

R. C. R., pag. 54. — Altra innovazione importante è l'attenuazione della vecchia regola che la locazione non si scioglie con la morte nè dell'uno nè dell'altro contraente (art. 1596 codice vigente). L'esperienza ha dimostrato, che talora la morte del capo di famiglia, inquilino di una casa, costringe i figli ed eredi ad abbandonare l'abitazione fino allora goduta, pel dissesto finanziario, che consegue alla scomparsa del capo: ed era una durezza volerli tener tuttavia obbligati, forse anche per molti anni, con un onere che poteva forse esaurirne le poche sostanze. Così si è loro concesso di ottener dal giudice lo scioglimento, sempre quando fosse loro vietata la sub-locazione, ma purchè ciò essi domandino nei sei mesi dalla morte e rispettati in ogni caso i termini d'uso per la licenza (art. 440).

R. G., n. 388. — Infine ho altamente apprezzato le ragioni esposte nella relazione al progetto del 1936 per giustificare il diritto degli eredi del conduttore di ottenere lo scioglimento del contratto a seguito della morte del loro autore.

Facendole mie, ho considerato però che, subordinando il diritto concesso alla dimostrazione dell'onerosità di una ulteriore permanenza del vincolo, si costringono gli eredi ad una prova difficile. Ho preferito, quindi, ammettere il recesso per il solo fatto della morte del conduttore, da notificarsi entro tre mesi dalla morte stessa, mediante licenza che dia un preavviso non inferiore a tre mesi (art. 426).

Sull'esempio del progetto del 1936 il beneficio è stato da me limitato al caso in cui è vietata la sublocazione, ed infatti se il subaffitto è permesso, l'erede dell'inquilino può rimediare, con l'uso della facoltà concessagli, alle conseguenze in cui lo pone la continuazione del rapporto locatizio. Ma appunto perchè la sublocazione viene considerata come rimedio che dà gli stessi vantaggi sostanziali del recesso, ho disposto che, anche quando la sublocazione è stata inizialmente vietata, il locatore può evitare lo scioglimento del contratto nella fattispecie qui considerata, autorizzando la sublocazione non oltre quindici giorni dopo la notificazione della licenza.

Atti C. A. L., verb. n. 29, pag. 393:

Presidente, *relatore*. Osserva che la Commissione Reale rilevò che in molti casi la morte del conduttore può produrre tale un mutamento nella condizione economica della famiglia che gli eredi non si trovano in condizione di continuare la locazione. La Commissione Reale fu d'avviso che in questi casi, gli eredi avessero il diritto di risolvere il contratto entro tre mesi. Il Ministro accoglie questo concetto, al quale plaude perchè lo ritiene equo ed umano; però non richiede la prova della eccessiva onerosità nei confronti degli eredi perchè la ritiene difficile e stabilisce in questo articolo che in tutti i casi, quando è morto il conduttore, gli eredi abbiano facoltà di potere, con un preavviso di tre mesi, recedere dal contratto.

Pierantoni. Ritiene che l'ultimo comma sia inutile, perchè si tratta di un accordo tra le parti.

Presidente, *relatore*. Non si tratta di un accordo. Soltanto se gli eredi domandano la risoluzione perchè nel contratto non c'è permesso di sub-locazione, e il conduttore può accordare questo permesso, in tal caso gli eredi non possono più recedere.

La Commissione Reale aveva ritenuto che la norma fosse giusta, ma che non a tutti gli eredi si dovesse dare questa facoltà, bensì solo a quelli che

dimostrassero l'eccessiva onerosità del contratto di fronte alle condizioni in cui si fossero venuti a trovare per la morte del padre.

TUMEDEI. Ha qualche dubbio anche sulla equità di questa disposizione, la quale si riferisce unicamente al caso della locazione ultra annuale. Distingue i diversi scopi a cui si mira nello stipulare un contratto di locazione di maggiore o minore durata; rileva che il lungo termine della locazione funziona bene spesso più a danno del locatario e meno a danno del conduttore; mentre la stabilità dei contratti è una delle basi essenziali degli investimenti immobiliari.

Vorrebbe limitata la facoltà di recesso ai casi più gravi per gli eredi. Si potrebbe, se mai, stabilire che nel caso di morte del conduttore è derogata la facoltà di sub-locazione, a meno che il locatore non voglia rinunziare al contratto.

PRESIDENTE, *relatore*. Ripete che anche la Commissione Reale aveva proposto che si accertasse l'eccessiva onerosità della locazione nei confronti delle condizioni in cui si vengono a trovare gli eredi.

Questo principio di deroga al concetto generale che la locazione continua anche con la morte del conduttore si può ammettere quando c'è una ragione di equità molto seria, nel caso cioè in cui il padre di famiglia è la sola sorgente economica della famiglia.

BACCI. Trova che un temperamento potrebbe essere dato dalla possibilità di deroga al divieto della sublocazione che è ricordato nell'articolo. Ritiene però cosa difficile dimostrare la eccessiva onerosità del contratto per gli eredi.

PRESIDENTE, *relatore*. Ricorda la formula usata dalla Commissione Reale all'articolo 440. Osserva poi al consigliere nazionale Bacci che non ritiene notevole la difficoltà per dimostrare l'eccessiva onerosità del contratto.

GIAQUINTO. Gli sembra che il locatore possa evitare il danno autorizzando la sub-locazione.

ROMANO MICHELE. Pensa che, tutto sommato, l'articolo possa essere approvato nel testo del progetto.

Così resta stabilito.

Sezione III. — DELL'AFFITTO.

§ 1. — *Disposizioni generali.*

Art. 1615 (454)
Gestione e godimento della cosa produttiva.

Quando la locazione ha per oggetto il godimento di una cosa produttiva, mobile o immobile, l'affittuario deve curarne la gestione in conformità della destinazione economica della cosa e dell'interesse superiore della produzione. A lui spettano i frutti e le altre utilità della cosa.

R. R., n. 9. — L'affermazione del dovere di esercitare il diritto subiettivo in modo che ne derivi incremento alla ricchezza nazionale e ne restino moltiplicati i frutti dei beni, è energicamente fatta a proposito dell'affitto. Si chiarirà in seguito (n. 55) che l'affitto è un particolare tipo di locazione che ha per sua essenza il godimento di una cosa produttiva; ora, tra gli obblighi dell'affittuario si pone quello di uniformare la gestione della cosa affittata all'interesse superiore della produzione (art. 454). All'affittuario è inoltre consentito (art. 459 — *art. 1620*) di prendere ogni iniziativa che incrementi il reddito della cosa compatibilmente con l'interesse del proprietario di non vedere aggravati i

suoi obblighi e semprechè il maggiore sfruttamento della cosa non ridondi a danno dell'interesse generale della produzione; se l'affitto poi ha per oggetto un fondo rustico, l'affittuario può compiere quei miglioramenti che sono di sicura utilità per il fondo e per la produzione (articoli 471 e 490 — *artt. 1632, 1651*). Ognun vede che con queste norme si attribuisce all'affittuario il potere di trarre la massima utilità dalla cosa locata come stimolo per una sua attività diretta all'incremento della produzione; ma si contempera questo potere, conferito per fini di carattere collettivo, con l'interesse del proprietario a non subire oneri che finirebbero per ripercuotersi esclusivamente nella sua sfera. La proprietà implica certamente il dovere di utilizzare le cose in modo da recare benefici alla generalità. Sanzione di questo dovere può essere l'espropriazione del bene (art. 29, libro della proprietà — *art. 838*); ma non si dovevano addossare al proprietario oneri connessi con un incremento di frutti, che dà vantaggio immediato solo all'affittuario.

Art. 1616 (455)

Affitto senza determinazione di tempo.

Se le parti non hanno determinato la durata dell'affitto, ciascuna di esse può recedere dal contratto dando all'altra un congruo preavviso.

Sono salve le norme corporative e gli usi che dispongano diversamente.

Art. 1617 (456)

Obblighi del locatore.

Il locatore è tenuto a consegnare la cosa, con i suoi accessori e le sue pertinenze, in istato da servire all'uso e alla produzione a cui è destinata.

Art. 1618 (457)

Inadempimenti dell'affittuario.

Il locatore può chiedere la risoluzione del contratto, se l'affittuario non destina al servizio della cosa i mezzi necessari per la gestione di essa, se non osserva le regole della buona tecnica, ovvero se muta stabilmente la destinazione economica della cosa.

Art. 1619 (458)

Diritto di controllo.

Il locatore può accertare in ogni tempo, anche con accesso in luogo, se l'affittuario osserva gli obblighi che gli incombono.

Art. 1620 (459)

Incremento della produttività della cosa.

L'affittuario può prendere le iniziative atte a produrre un aumento di reddito della cosa, purchè esse non importino obblighi per il loca-

tore o non gli arrechino pregiudizio e siano conformi all'interesse della produzione.

R. R., n. 165. — Sempre in relazione al pubblico interesse per l'aumento della produzione, l'affittuario, a differenza del conduttore di beni non produttivi (art. 426 — *art. 1587*), può, come si è già detto (n. 9), assumere iniziative atte a determinare un incremento nel reddito della cosa, purchè il locatore non resti gravato di oneri (nel qual caso si applica l'art. 471 circa i miglioramenti — *art. 1632*) o non ne risenta pregiudizio (art. 459).

Art. 1621 (460)
Riparazioni.

Il locatore è tenuto a eseguire a sue spese, durante l'affitto, le riparazioni straordinarie. Le altre sono a carico dell'affittuario.

Art. 1622 (461)
Perdite determinate da riparazioni.

Se l'esecuzione delle riparazioni che sono a carico del locatore determina per l'affittuario una perdita superiore al quinto del reddito annuale o, nel caso di affitto non superiore a un anno, al quinto del reddito complessivo, l'affittuario può domandare una riduzione del fitto in ragione della diminuzione del reddito oppure, secondo le circostanze, lo scioglimento del contratto.

Art. 1623 (462)
Modificazioni sopravvenute del rapporto contrattuale.

Se, in conseguenza di una disposizione di legge, di una norma corporativa o di un provvedimento dell'autorità riguardanti la gestione produttiva, il rapporto contrattuale risulta notevolmente modificato in modo che le parti ne risentano rispettivamente una perdita e un vantaggio, può essere richiesto un aumento o una diminuzione del fitto ovvero, secondo le circostanze, lo scioglimento del contratto.

Sono salve le diverse disposizioni della legge, della norma corporativa o del provvedimento dell'autorità.

L. P.: Prog. min., art. 430.

Atti C. A. L., verb. n. 33, pag. 449:

CENSI, *relatore*. Reputa non precisa la disposizione, perchè può avvenire che la norma corporativa o il provvedimento dell'autorità modifichino volutamente il rapporto contrattuale, per evitare che vi siano ripercussioni nel mercato dei canoni o nel prezzo dei generi. Bisognerebbe aggiungere alla fine dell'articolo le parole: « sempre che la norma corporativa o il provvedimento dell'autorità consentano variazioni del canone ».

TUMEDEI. Avverte che la norma, ispirata a motivi di equità, darà luogo ad infinite controversie, soprattutto in un momento in cui si impone l'obbligo di determinate colture. L'ipotesi di un intervento dell'autorità non è prevista nel

Codice vigente il quale parla dei casi di forza maggiore e soprattutto della perdita del raccolto, adottando il criterio che, in caso di mancanza di clausole particolari che coprano il rischio, il canone resta, a meno che le fluttuazioni superino una certa misura.

Sopprimerebbe pertanto l'articolo perchè rientra nella disciplina generale, per cui i casi di forza maggiore, che possono essere tanto un fatto della natura quanto il *factum principis*, sono regolati secondo le norme comuni.

CHIARELLI. E' d'avviso che la norma risponda ad un criterio di equità. Si potrebbero aggiungere alla fine dell'articolo le parole: « sempre che ciò non sia vietato dalla norma corporativa o dal provvedimento della pubblica autorità ».

CENSI, *relatore*. Osserva che la sostanza della proposta Chiarelli non differisce dalla sua.

TUMEDEI. Rileva che la disposizione è contro la disciplina della perdita fortuita dei frutti contenuta nell'articolo 432 (*474*). Ripete che il principio del rischio e delle fluttuazioni normali ammesso dal Codice vigente in caso di forza maggiore, dovrebbe essere conservato.

CHIARELLI. Osserva che non si possono mettere sullo stesso piano il rischio per ragioni naturali e la norma corporativa o il provvedimento dell'autorità. Si tratta di due casi diversi. La norma corporativa può trasformare le condizioni in considerazione delle quali il rapporto fu costituito; per esempio, obbligando a determinate coltivazioni che non potettero essere tenute presenti quando si stipulò l'affitto. In tali casi è opportuno un minimo di libertà contrattuale, che viene fatta salva dalla disposizione in esame e che consentirebbe alle parti di adeguare il loro rapporto alla nuova situazione.

PRESIDENTE. Sopprimerebbe l'articolo perchè provvederanno i contratti collettivi a disciplinare l'ipotesi prospettata nell'articolo. In caso contrario i contratti collettivi si richiameranno alla disposizione del Codice, ciò che darà luogo a controversie infinite.

COSTAMAGNA. Come ha già rilevato, ha importanza organica il principio che spetti esclusivamente agli organi corporativi determinare le conseguenze dell'avvenuta modificazione delle condizioni giuridiche dei contratti. Il problema non è limitato all'ipotesi della locazione o della vendita, ma investe tutti i contratti commutativi. Ha già segnalato la necessità di regolare la materia in adeguamento al carattere dinamico dell'ordine giuridico fondato sul sistema corporativo e non sembra approvabile rimettere la cura al giudice nel caso singolo, come vorrebbe il progetto dell'art. 431. Il giudice non può essere investito se non della facoltà di liquidare le conseguenze nel caso concreto della regola fissata dagli organi corporativi. E' facile immaginare quali e quante controversie insorgerebbero per decidere se quelle tali modificazioni giuridiche hanno o meno riflesso, e quale, sul contenuto economico del rapporto. Spetta alle associazioni sindacali tale compito in sede normativa, perchè esse sono gli organi tipici per assicurare l'equilibrio tra le classi economiche e sociali e per attuare la giustizia sociale della Nazione.

In questo senso approva la soppressione dell'articolo e vorrebbe che nella sede delle disposizioni generali degli effetti dei contratti si riproducesse la seguente norma:

« Se un provvedimento di autorità viene a modificare il rapporto contrattuale nei contratti commutativi in modo che le parti ne risentano rispettivamente un danno o un vantaggio, le norme corporative determinano se e in quale misura può essere chiesta dalle parti una modificazione delle condizioni economiche del contratto ».

CENSI, *relatore*. Vorrebbe affermare il principio che gli organi sindacali e corporativi e le autorità possono intervenire con provvedimenti, senza che per questo le parti abbiano diritto a modificare le condizioni contrattuali, a meno che la modifica delle condizioni sia consentita dagli stessi provvedimenti.

TUMEDEI. Osserva che si suppone che la norma corporativa o il provvedi-

mento dell'autorità modifichino il rapporto stabilito dalle parti. In questo senso si tratta di un caso fortuito che viene a turbare il contratto stesso ed è preferibile rientrare nella disciplina della forza maggiore.

ROTIGLIANO. Non crede che in caso di intervento delle organizzazioni sindacali o della pubblica autorità, si possa invocare il caso fortuito. Sopprimerebbe la parola: «notevole».

PRESIDENTE. Osserva che la norma corporativa o il provvedimento dell'autorità che modificano il rapporto contrattuale stabiliscono normalmente anche un equo compenso. Non spetta quindi al Codice disciplinare questa ipotesi. Sopprimerebbe pertanto l'articolo con la dichiarazione che la materia deve essere lasciata alle norme corporative, le quali determineranno le conseguenze e la modificazione del rapporto contrattuale e le disciplineranno equamente.

La Commissione approva.

Art. 1624 (463)

Divieto di subaffitto. Cessione dell'affitto.

L'affittuario non può subaffittare la cosa senza il consenso del locatore.

La facoltà di cedere l'affitto comprende quella di subaffittare; la facoltà di subaffittare non comprende quella di cedere l'affitto.

Art. 1625 (464)

Clausola di scioglimento del contratto in caso di alienazione.

Se si è convenuto che l'affitto possa sciogliersi in caso di alienazione, l'acquirente che voglia dare licenza all'affittuario deve osservare la disposizione dell'articolo 1616.

Quando l'affitto ha per oggetto un fondo rustico, la licenza deve essere data col preavviso di sei mesi e ha effetto per la fine dell'anno agrario in corso alla scadenza del termine di preavviso.

Art. 1626 (465)

Incapacità o insolvenza dell'affittuario.

L'affitto si scioglie per l'interdizione, l'inabilitazione o l'insolvenza dell'affittuario, salvo che al locatore sia prestata idonea garanzia per l'esatto adempimento degli oneri dell'affittuario.

Art. 1627 (466)

Morte dell'affittuario.

Nel caso di morte dell'affittuario, il locatore e gli eredi dell'affittuario possono, entro tre mesi dalla morte, recedere dal contratto mediante disdetta comunicata all'altra parte con preavviso di sei mesi.

Se l'affitto ha per oggetto un fondo rustico, la disdetta ha effetto per le fine dell'anno agrario in corso alla scadenza del termine di preavviso.

§ 2. — *Dell'affitto di fondi rustici.*

R. G., n. 389. — La locazione di fondi rustici mutua le sue norme generali dal sistema della locazione di cose; perciò difficilmente si sarebbe potuta costruire in posizione legislativa autonoma.

Per poter comporre con la mezzadria e con la soccida la categoria dei contratti agrari, una autorevole opinione avrebbe visto con favore il distacco della locazione di fondi rustici dal tronco della locazione di cose. Non si è aderito a ciò per evitare asimmetrie nello schema di questo progetto, nel quale i contratti sono raggruppati secondo le particolarità della causa di ciascuno.

R. G., n. 390. — Nel dettare le norme speciali ai contratti di locazione di fondi rustici ho di proposito evitato di distinguere la disciplina dei contratti c. d. *di piccola affittanza* da quella dei contratti stipulati con affittuari non diretti coltivatori (i. c. d. *contratti di medio e grande affitto*), che hanno ricevuto di recente una loro diffusa regolamentazione con le norme approvate mediante il decreto del DUCE 10 maggio 1939, n. 1262.

E' preferibile che il codice, pur tenendo conto degli orientamenti che si vanno delineando sia nelle sopra ricordate norme corporative sia in quelle concernenti il piccolo affitto, mantenga una disciplina unitaria per le locazioni di fondi rustici, rinviando alla sede corporativa la precisazione dei particolari atteggiamenti che ciascun contratto di affittanza può assumere nella varietà delle situazioni offerte dalla produzione agricola.

Ognun vede da ciò che, nel mio pensiero le norme di origine sindacale o corporativa concernenti la materia delle locazioni agrarie hanno una posizione subordinata rispetto alle norme del codice. Affermare questa subordinazione non mi è sembrato però necessario perchè essa è alla base dell'ordinamento vigente, di modo che resta inteso che dalle norme di carattere corporativo non può nè deve venir mai un turbamento della disciplina posta dalla legge quando questa non consente deroghe.

La disciplina della locazione di fondi rustici si protende continuamente verso la salvaguardia degli interessi produttivi generali; perciò lascia margine angusto per le private convenzioni.

Art. 1628 (467)

Durata minima dell'affitto.

Se le norme corporative stabiliscono un periodo minimo di durata del contratto, l'affitto di un fondo rustico stipulato per una durata inferiore si estende al periodo minimo così stabilito.

Art. 1629 (468)

Fondi destinati al rimboschimento.

L'affitto di fondi rustici destinati al rimboschimento può essere stipulato per un termine massimo di novantanove anni.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1571.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 417; prog. min., art. 427.

R. G., n. 391. — È stato proposto di consentire che la locazione di fondi rustici possa essere fatto fino al massimo di novantanove anni quando ha per oggetto terreni incolti che debbono essere bonificati o trasformati per ridurli a coltura.

Ma, in realtà, pur tenute presenti le necessità di una bonifica o di una trasformazione, ho considerato che il periodo di trenta anni basti a soddisfare gli interessi del conduttore che impiega capitali e lavoro nella riduzione a coltura del fondo locatogli, tanto più che oggi lo Stato interviene finanziariamente nell'agevolare le opere di bonifica, in modo che il loro costo è notevolmente ridotto. Viceversa il termine trentennale mi è sembrato breve per i fondi destinati al rimboschimento, che dànno un reddito dopo una lunga serie di anni, perciò nell'art. 427 ho accolto il sistema del progetto del 1936 (art. 417) esclusivamente per i fondi da rimboschire.

Art. 1630 (469)
Affitto senza determinazione di tempo.

L'affitto a tempo indeterminato di un fondo soggetto a rotazione di colture si reputa stipulato per il tempo necessario affinchè l'affittuario possa svolgere e portare a compimento il normale ciclo di avvicendamento delle colture praticate nel fondo.

Se il fondo non è soggetto ad avvicendamento di colture, l'affitto si reputa fatto per il tempo necessaria alla raccolta dei frutti.

L'affitto non cessa se prima della scadenza una delle parti non ha dato disdetta con preavviso di sei mesi.

Sono salve le diverse disposizioni delle norme corporative.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1622.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 463; prog. min., art. 428.

R. G., n. 392. — L'art. 428 riprende il principio già applicato nell'art. 1622 cod. civ. (463 progetto del 1936) per cui l'affitto di un fondo rustico senza determinazione di tempo si reputa fatto per il tempo che è necessario affinchè l'affittuario raccolga tutti i frutti del fondo locato.

Ma esso non ha riassorbito il capoverso dell'art. 1622 suddetto, nel quale si faceva una eccezione al detto principio per il caso di affitto di terreni coltivati. Questo capoverso, riferendosi all'ipotesi in cui il terreno sia diviso in ~~pro~~porzioni coltivabili alternativamente, considera la locazione come fatta per tanti anni quante sono le porzioni; ma in realtà esso parte dall'inesatto presupposto che tutti i fondi del nostro paese sono soggetti ad un avvicendamento di colture che si esaurisce nel giro di più anni. Invece la situazione agraria di alcune nostre regioni, alle volte comporta anche, per le compensazioni di oneri e di vantaggi dati da particolari sistemi di rotazione, che il conduttore ricavi dal fondo un reddito utile nel periodo di un solo anno.

Ho perciò formulato in via più generica il capoverso dell'art. 428; l'ho cioè formulato in modo da fare intendere che esso regola una delle tante figure di locazione agraria, senza escludere altre situazioni, e ho dichiarato che se, per la natura del fondo e per il genere delle colture praticate, la produzione è diversa nei singoli anni, la locazione si reputa stipulata per il tempo necessario affinchè l'affittuario possa svolgere o portare a compimento il normale ciclo di rotazione delle colture. Con questa formulazione si ammette certamente che una locazione fatta a tempo indeterminato possa implicare il termine di un solo anno.

Ho lasciato salve le diverse disposizioni delle norme collettive e degli usi locali, in modo da tenere la disciplina della materia su un terreno aderente alla realtà, il che non sarebbe possibile dire sotto l'impero dell'art. 1622 cod. civ.

Atti C. A. L., verb. n. 33, pag. 448:

CENSI, *relatore*. Avverte che per le piccole affittanze bisognerebbe vietare che la locazione sia limitata a una o due sole colture. Nell'Italia meridionale

si fanno piccoli affitti anche per una sola coltura, che spesso è poco redditizia, di modo che il piccolo affittuario non ha la possibilità di valersi delle colture più rimunerative degli anni successivi.

TUMEDEI. Pensa che tale divieto sia impossibile economicamente. Prospetta l'ipotesi che sia locato un piccolo appezzamento di terreno, coltivato solo a prato. In questo caso è impossibile, dal punto di vista economico, imporre per legge una rotazione di colture.

E' inoltre da rilevare che l'articolo 1622 del Codice vigente stabilisce che la durata della locazione è in relazione con la rotazione esistente al momento dell'affitto. Se infatti è stato dato in affitto un terreno diviso in vari appezzamenti, senza indicarne la durata, essa dura il tempo necessario perchè la rotazione si compia. Questo criterio è preciso perchè, in mancanza del termine di durata del contratto, si interpreta la volontà dei contraenti nel senso che si compie il ciclo della rotazione. Nella norma in esame si parla invece di ciclo normale di rotazione delle colture. Parrebbe che si riferisca più ad un uso generale vigente. Ad evitare una infinità di discussioni che indubbiamente sorgeranno, crede che sia opportuno ripristinare la formula del Codice vigente.

ROTIGLIANO. Basterebbe aggiungere al secondo comma dopo le parole: «colture praticate» le altre: «all'inizio dell'affitto» e sopprimere la parola: «normale».

TUMEDEI. Sopprimerebbe al secondo comma le parole: «per la natura del fondo».

CENSI, *relatore*. Osserva che sono necessari i due riferimenti: la natura del fondo e il genere delle colture praticate, perchè non si può impedire all'affittuario di praticare una coltura più aderente alla natura del fondo.

ROTIGLIANO. Nota che, se il conduttore trova sul fondo una coltura con un particolare avvicendamento, la durata dell'affitto deve corrispondere a questo ciclo, anche se non sia il più aderente alla natura del fondo. Nella ipotesi che le parti abbiano tralasciato di indicare un elemento essenziale dell'affitto, la loro intenzione non può essere desunta da circostanze estranee al contratto.

La Commissione approva le proposte di sopprimere le parole: «*per la natura del fondo e*»; *aggiungere, dopo le parole*: «*colture praticate*» *le altre*: «*all'inizio dell'affitto*»; *sopprimere la parola*: «*normale*».

Art. 1631 (470)

Estensione del fondo.

Per l'affitto a misura, oppure a corpo con indicazione della misura, nel caso di eccesso o di difetto dell'estensione del fondo rispetto alla misura indicata, i diritti e le obbligazioni delle parti sono determinati secondo le norme contenute nel capo della vendita.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1614.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 455; prog. min., art. 429.

Atti C. A. L., verb. n. 33, pag. 449:

CENSI, *relatore*. Avverte che secondo l'accordo degli agricoltori l'aumento e la diminuzione del fitto non dovrebbe superare il 5 per cento.

TUMEDEI. Ricorda che l'articolo 1614 del Codice vigente stabilisce che «non si fa luogo alla diminuzione o all'aumento del fitto che nei casi, nel termine e secondo le regole spiegate nel titolo della vendita»; vale a dire se la vendita è fatta a misura o a corpo con la indicazione della misura, l'eccedenza o il difetto di essa non dànno luogo ad aumento o diminuzione di prezzo, salvo che l'eccedenza o la diminuzione della misura superino la vigesima parte in più o in meno.

Secondo la formulazione della norma in esame parrebbe che in ogni caso si dovesse far luogo ad un aumento o diminuzione di prezzo. Propone pertanto la seguente formula:

«Per le locazioni fatte a misura oppure a corpo con l'indicazione della misura non si fa luogo all'aumento o alla diminuzione proporzionale del fitto, nel caso di eccesso o difetto della medesima, se non nei casi e nei modi disciplinati nel contratto di vendita».

SCIALOJA. Si associa.

La proposta è approvata.

Art. 1632 (471)

Miglioramenti.

Se una parte intende compiere sul fondo affittato determinati miglioramenti che non ne trasformino profondamente l'ordinamento produttivo, e l'altra si oppone, il giudice, sentite le parti, può autorizzarne l'esecuzione qualora, nei modi e nelle forme stabilite dalla legge speciale, l'autorità competente riconosca che i miglioramenti sono di sicura utilità per il fondo e per la produzione. Il giudice assegna un congruo termine perchè i miglioramenti siano eseguiti.

Quando i miglioramenti sono stati proposti dall'affittuario, l'autorizzazione non può essere concessa se non risulta la sua capacità tecnica ed economica per eseguirli, o se egli è stato inadempiente agli obblighi contrattuali, ovvero se la durata ulteriore della locazione non consente all'affittuario di godere per un congruo periodo l'incremento del reddito che i miglioramenti sono destinati a produrre.

Se l'affittuario è autorizzato a eseguire i miglioramenti, il locatore, entro un termine perentorio fissato dal giudice, può dichiarare di compierli a sue spese; in tal caso egli subentra all'affittuario negli obblighi stabiliti dal provvedimento di autorizzazione.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 435; prog. min., art. 431.

Vedi R. C. R., sub art. 431.

R. G., n. 394. — La complessa materia dei miglioramenti ha, come ho già detto, particolarità di situazione nel caso di locazione agraria.

È stato discusso il potere del conduttore di fare miglioramenti sul fondo locato; ma, in relazione al correlativo obbligo del proprietario di procurare al fondo il massimo rendimento nell'interesse dell'economia nazionale, mi è sembrato che occorresse regolare anche la ripercussione di questo dovere sul rapporto locatizio. Se infatti non è influente la volontà del locatore di fronte alla attività miglioratrice del conduttore, non deve essere nemmeno decisivo il volere di quest'ultimo quando il miglioramento si vuol compiere dal locatore.

Ho così posto il principio (art. 431) che durante la locazione possono eseguirsi miglioramenti tanto ad opera del conduttore quanto su iniziativa del locatore. In questo principio c'è una eccezione alla regola generale secondo cui il conduttore deve tollerare le c. d. riparazioni e i lavori indilazionabili; ma è una eccezione che è ben delimitata, perchè i miglioramenti che può compiere il locatore, come quelli che può compiere il conduttore, non devono implicare trasformazioni fondiarie, ma devono consistere: *a*) in opere, che, per quanto possano essere di carattere straordinario, appaiono tuttavia necessarie per adeguare la produttività del fondo a quella che esso avrebbe se vi si praticassero le colture

che sono normali nella regione o nella località; *b*) nelle opere richieste dai progressi tecnici dell'agricoltura e che giovino sicuramente all'incremento della produzione.

Ad evitare l'arbitrio e gli eccessi del locatore o del conduttore ho previsto che, nel caso di contrasto sull'opportunità o sulla utilità del miglioramento, il giudice decide il merito della contestazione sentito il parere dell'ispettorato agrario provinciale, tenendo conto non soltanto dell'utilità, ma anche del preventivo di spesa. Il bisogno di aver riguardo alla spesa deriva dal fatto che, a seguito del compimento delle opere, il locatore ha diritto, anche in pendenza del contratto, ad un aumento del corrispettivo e il conduttore ha diritto, alla fine della locazione, ad una indennità.

Ho prescritto che l'aumento del fitto deve essere proporzionato all'aumento del reddito, criterio molto semplice che non può trovare riscontro in una determinazione ugualmente agevole dell'ammontare dell'indennità dovuta al conduttore. Questa deve consistere, secondo il mio sistema, nel rimborso della spesa entro il limite dell'aumento di valore del fondo, accertato nel momento della fine della locazione, e diminuito di un quarto in corrispettivo del vantaggio che il conduttore ha conseguito dal godimento delle migliorie: il rimborso non potrà tuttavia superare il decimo della somma dei fitti dovuti per il periodo di locazione che ancora resta da compiere fino alla scadenza del contratto, in modo da evitare che il proprietario resti eccessivamente onerato dall'uso del potere spettante al conduttore.

Il giudice fissa un termine per l'esecuzione delle opere e può consentire una rateazione all'adempimento dell'obbligo di rimborso imposto al locatore; la parte che non esegue i miglioramenti ha diritto di controllare che questi vengano effettuati in conformità del progetto approvato dal giudice.

Resta fermo che non vanno considerati migliorie suscettibili di essere regolate con la disposizione dell'art. 476 nè i miglioramenti acquisiti al fondo in conseguenza della buona e razionale conduzione di esso, nè le opere di ricostruzione o di sostituzione che non aumentino la produttività del fondo e non apportino un reale vantaggio economico.

Il sistema da me adottato rimane così sostanzialmente identico a quello descritto per le migliorie fatte dal conduttore nel capitolato per la conduzione dei fondi rustici approvato con il decreto del DUCE 10 maggio 1939 (art. 34). Ho tuttavia sostituito, al divieto di eseguire migliorie che superino di un decimo il cumulo di canoni per le restanti annualità, una corrispondente franchigia dall'obbligo di rimborso spettante al proprietario; ho poi sostituito, all'autorizzazione della associazione sindacale, quella del giudice; ho, infine, sostituito, al c. d. diritto di rivalsa della parte che ha eseguito l'opera, il diritto al rimborso o all'aumento dell'affitto.

* In ordine a quest'articolo la C.A.L., dopo una lunga discussione, aveva proposto di stabilire che «le norme destinate a regolare con equi contemperamenti degli interessi delle parti i rapporti fra conduttore e locatore in ordine ai miglioramenti nel corso di contratti di locazione pluriennale sono stabilite da norme corporative o equiparate, anche in deroga alle private pattuizioni». (*Atti C.A.L.*, verb. n. 34, pag. 451 segg.).

R. R., n. 162. — Il punto più delicato della materia concerne i miglioramenti dei fondi rustici. L'argomento è dominato dall'interesse collettivo all'incremento della produzione, e la disciplina legale prescinde dal consenso delle parti: le disposizioni dettate sono categoriche, a segno che non può derogarvi neppure la norma corporativa (art. 473 — *art. 1634*). L'inderogabilità peraltro si riferisce a quegli accordi preventivi che, direttamente proibendo in tutto o in parte, o indirettamente limitando le indennità, mortifichino le iniziative e, con queste, i risultati proficui che da esse si ripromette l'economia nazionale. Da ciò risulta chiaro che un accordo postumo tra locatore e conduttore, concernente la misura dell'indennizzo e le forme di esso, sarebbe senza dubbio efficace.

In che debbano consistere i miglioramenti, si è detto con una formula elastica, ma espressiva: in essi si comprendono non soltanto gli aggiornamenti ai progressi tecnici ma anche le trasformazioni. A questo punto, il rispetto al diritto di proprietà ha consigliato una qualificazione restrittiva: si è disposto che le trasformazioni non devono alterare profondamente l'ordinamento produttivo (art. 471, primo comma). Non si è ritenuto di scendere ad una elencazione, sempre pericolosa e incompleta, come da taluno si proponeva e come si leggeva in precedenti progetti; il giudizio sull'utilità obiettiva delle opere proposte è demandato all'autorità amministrativa, nelle forme che stabilirà una legge speciale, nella quale, se si riterrà opportuno, potrà essere anche precisato il concetto espresso nel codice con fomulazione sintetica.

L'iniziativa dei miglioramenti può partire dal locatore o dall'affittuario, ma di solito è presa da quest'ultimo. Eseguiti dal locatore, i miglioramenti devono essere indennizzati dal conduttore, se ed in quanto questi ne risenta i benefici, sotto forma di aumento del fitto (art. 472, primo comma).

Il regolamento diventa più delicato quando l'iniziativa è del conduttore. Si tratta di migliorare la cosa altrui indipendentemente dalla volontà, se non proprio contro la volontà, del proprietario, in relazione ai doveri che si collegano al diritto di proprietà. Il giudizio sull'utilità obbiettiva dei miglioramenti, deferito all'autorità amministrativa, non può essere controllato dall'autorità giudiziaria, ed è seguito da quello sull'idoneità del soggetto che deve praticarli e su altri punti (art. 471, primo comma). Questa parte del giudizio spetta all'autorità giudiziaria; ma il locatore, essendo destinatario definitivo dell'utilità dei miglioramenti, può, in termine perentorio, evitare la pronunzia del magistrato, sostituendo la propria iniziativa a quella del conduttore (art. 471, terzo comma). Con ciò si è reso il dovuto omaggio agli interessi del locatore, che sono tenuti poi in considerazione anche circa le sue possibilità di indennizzare l'autore dei miglioramenti. Di qui una disposizione contemperatrice, secondo la quale, da una parte i miglioramenti devono essere contenuti nei certi limiti, per quanto concerne il loro costo e il corrispondente diritto di indennizzo, dall'altra è concesso al giudice il potere di ratizzarne il pagamento per durata non superiore a dieci anni, previe garanzie, se del caso, a favore del creditore (art. 472, secondo e terzo comma).

Questo per i miglioramenti attuati su fondi rustici condotti da affittuari capitalisti.

Art. 1633 (472)
Diritti derivanti dall'esecuzione dei miglioramenti.

Il locatore che ha eseguito i miglioramenti ha diritto di aumentare il fitto in proporzione dell'incremento del reddito fondiario che ne è derivato, tenuto conto degli eventuali contributi dello Stato o di enti pubblici, con decorrenza dal tempo in cui l'incremento si è verificato.

L'affittuario che ha eseguito i miglioramenti ha diritto a un'indennità corrispondente all'aumento di valore conseguito dal fondo e sussistente alla fine dell'affitto. L'indennità non può essere superiore al quarto dell'ammontare complessivo del corrispettivo per l'intera durata dell'affitto.

Il giudice, con riguardo alle condizioni economiche del locatore, può disporre il pagamento rateale dell'indennità, ordinando, se del caso, la

prestazione di idonee garanzie. Salvo diverso accordo delle parti, il pagamento non può essere frazionato per un tempo eccedente i dieci anni.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 435; prog. min., art. 431.

Vedi R. C. R., R. G. e R. R. sub art. 1592 e R. G. e R. R. sub art. 1632.

Art. 1634 (473)
Inderogabilità.

Le disposizioni dei due articoli precedenti sono inderogabili.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 435; prog. min., art. 431.

Per il diritto transitorio vedi art. 180 Disp. att.

Art. 1635 (474)
Perdita fortuita dei frutti negli affitti pluriennali.

Se, durante l'affitto convenuto per più anni, almeno la metà dei frutti di un anno non ancora separati perisce per caso fortuito, l'affittuario può domandare una riduzione del fitto, salvo che la perdita trovi compenso nei precedenti raccolti.

Qualora la perdita non trovi compenso nei precedenti raccolti, la riduzione è determinata alla fine dell'affitto, eseguito il conguaglio con i frutti raccolti in tutti gli anni decorsi. Il giudice può dispensare provvisoriamente l'affittuario dal pagamento di una parte del fitto in proporzione della perdita sofferta.

La riduzione non può mai eccedere la metà del fitto.

In ogni caso si deve tener conto degli indennizzi che l'affittuario abbia conseguiti o possa conseguire in relazione alla perdita sofferta.

Al perimento è equiparata la mancata produzione dei frutti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1617.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 458; prog. min., art. 432.

R. G., n. 395. — Come già nel codice (art. 1617), nell'art. 458 del progetto del 1936, non si dà al giudice un criterio per determinare la riduzione dell'affitto nel caso di perdita dei frutti; non si dice cioè se il conduttore ha diritto alla riduzione in proporzione alla perdita sofferta, come è dichiarato nell'art. 1618 cod. civ. (459 del progetto del 1936).

Poichè alla riduzione non si ha diritto se non in quanto la perdita sia di almeno la metà, sembra che il rischio debba ripartirsi in proporzione tra locatore e conduttore; a ciò si ispira l'aggiunta del terzo comma dell'art. 432 del mio progetto.

Integra questo terzo comma la disposizione del capoverso successivo nel quale si dice che, per determinare la riduzione, deve tenersi conto di tutto quanto il conduttore abbia conseguito in relazione alla perdita sofferta, qualunque sia la natura dell'indennizzo ricevuto e cioè anche se trattasi di contributo di premio statale o di premio assegnato da altri enti: la disposizione ovviamente si applica anche nell'ipotesi dell'art. 433.

Atti C. A. L., verb. n. 34, pag. 459:

Censi, *relatore*. Nota che il secondo comma fa ripresentare la questione della piccola affittanza. Infatti questa norma non si può applicare a tale rap-

porto per la ragione che il piccolo affittuario vive col reddito che ritrae anno per anno dal fondo, e se ha una perdita di frutti non può aspettare che il compenso arrivi alla fine della locazione, ma bisogna che immediatamente il locatario lo soccorra.

TUMEDEI. Osserva che in questo articolo c'è già un correttivo, costituito dal giudice che può dispensare provvisoriamente l'affittuario dal pagamento di una parte del fitto.

PRESIDENTE. Trova piuttosto che sarebbe il caso di sopprimere la parola « frattanto » che ricorre nel secondo comma.

TUMEDEI. Rileva che il vigente Codice contiene una opportuna precisazione che nel progetto è stata soppressa e che propone di ripristinare, consistente nelle parole: « in proporzione del danno sofferto ».

PRESIDENTE. Ritiene che questo sia implicito.

COSTAMAGNA. Pone la questione se questa norma debba essere dichiarata inderogabile dagli accordi economici e norme equiparate, perchè è strano il fatto che il progettista dichiari inderogabili le disposizioni dell'articolo precedente e non faccia cenno in merito alla derogabilità nell'articolo in esame che pure è di un'importanza fondamentale.

Crede che sarebbe iniquo permettere che nella piccola affittanza possa essere lecito ad una delle parti di assumersi il rischio per intiero.

PRESIDENTE. Si tratterebbe insomma di stabilire che la norma in esame non è derogabile dalle norme corporative o equiparate, nel caso di piccola affittanza.

TUMEDEI. Obietta che la questione potrà essere presa in esame in sede di discussione dell'articolo 434 perchè in quello in esame non si fa che dettare un principio generale.

La Commissione approva la soppressione, al secondo comma, della parola: « frattanto ».

Art. 1636 (475)

Perdita fortuita dei frutti negli affitti annuali.

Se l'affitto ha la durata di un solo anno, e si è verificata la perdita per caso fortuito di almeno la metà dei frutti, l'affittuario può essere esonerato dal pagamento di una parte del fitto, in misura non superiore alla metà.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1618.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 458; prog. min., art. 433.

Art. 1637 (476)

Accollo di casi fortuiti.

L'affittuario può, con patto espresso, assumere il rischio dei casi fortuiti ordinari. Sono reputati tali i fortuiti che, avuto riguardo ai luoghi e a ogni altra circostanza, le parti potevano ragionevolmente ritenere probabili.

E' nullo il patto col quale l'affittuario si assoggetta ai casi fortuiti straordinari.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1620, 1621.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 461, 462; prog. min., art. 434.

R. C. R., pag. 54. — Quel patto di assunzione dell'onere dei casi fortuiti straordinari, che l'art. 1621 codice vigente considerava ammissibile da parte

dell'affittuario del fondo rustico, è invece ora dichiarato nullo, in vista della evidente sua iniquità e dell'abuso che con esso il locatore commette in danno del coltivatore (art. 462).

R. G., n. 396. — Dal testo dell'art. 462 del progetto del 1936 (1621 cod. civ.) ho eliminato il richiamo della brina; questa non sempre dà luogo a danni (art. 434).

Atti C. A. L., verb. n. 34, pag. 459:

COSTAMAGNA. Propone la modificazione di cui ha già fatto cenno poc'anzi nella discussione dell'art. 432 (*1635*).

TUMEDEI. Osserva che quanto dispone quest'articolo rappresenta già una forte deviazione dalla norma corrispondente del Codice civile e una sensibile limitazione della libertà privata. Difatti il Codice civile stabiliva che l'assunzione dei rischi s'intende riferita, se non vi è specificazione nel contratto, solamente ai rischi ordinari come la grandine, il fulmine, la brina, e che l'assunzione dei rischi straordinari non è ritenuta se non quando sia stata espressamente prevista, con il che si autorizzava ad ammettere anche l'assunzione dei rischi straordinari che l'articolo in esame invece considera nulla.

Ora si può ammettere che la stipulazione per i fortuiti straordinari sia ritenuta nulla in vista di ragioni sociali, ma altro è distinguere tra rischi ordinari e straordinari e altro è negare l'assunzione di rischi ordinari al piccolo affittuario. In fondo i rischi ordinari non sono che le vicende meteorologiche comuni rispetto alla coltura dei fondi rustici, ed è giusto che il proprietario possa dare il fondo all'affittuario ad un determinato prezzo a patto che egli si assuma tali rischi.

PANUNZIO. Ricorda che già gli scrittori di 40 anni fa (Cimbali, Coviello, Gianturco, Salvioli, ecc.) deploravano i difetti sociali delle leggi civili e non vede perchè oggi, in Regime fascista, il camerata Tumedei si debba meravigliare del fatto che si vuole vietare che un povero disgraziato di lavoratore, il quale ha dato il suo sudore e tutto sè stesso al fondo, per questi eventi, che non gli sembrano poi tanto ordinari, debba rinunciare a tutto, non restandogli altro che contemplare la propria disgrazia.

Ritiene perciò suo preciso dovere appoggiare in pieno la proposta del camerata Costamagna.

PRESIDENTE. Pone ai voti l'approvazione del principio che per la piccola affittanza e per le locazioni a coltivatore diretto, in generale non è ammessa l'assunzione dei rischi ordinari, che andrebbe quindi limitata soltanto alle locazioni che non siano fatte a coltivatori diretti.

La proposta non è approvata.

R. R., n. 165. — Circa le conseguenze dei casi fortuiti che cagionano perimento o mancata produzione di frutti, il libro delle obbligazioni (art. 476), contiene due novità: *a*) si distingue, come nel codice abrogato, tra casi fortuiti ordinari e straordinari, ma il criterio di distinzione, anzichè per categorie di casi, è fondato sulla prevedibilità o meno di essi in relazione ai luoghi e ad altre circostanze; *b*) si considera che il contratto di locazione di beni produttivi, sebbene dominato da alee intense, è sempre un contratto commutativo e perciò, a differenza del codice abrogato (art. 1621, secondo comma), si dichiara nullo il patto col quale l'affittuario si assoggetta ai casi fortuiti straordinari, per evitare che l'affitto possa snaturarsi in un contratto di sorte.

Art. 1638 (477)
Espropriazione per pubblico interesse.

In caso di espropriazione per pubblico interesse o di occupazione temporanea del fondo locato, l'affittuario ha diritto di ottenere dal loca-

tore la parte d'indennità a questo corrisposta per i frutti non percepiti o per il mancato raccolto.

L. P.: Prog. min., art. 435.

R. G., n. 397. — Per il caso di espropriazione per pubblica utilità, anche se esplicantesi in una semplice occupazione, ho attribuito al conduttore il diritto di ottenere dal locatore quella parte di indennità che l'ente espropriante versa a titolo di risarcimento per i frutti non percepiti o per il mancato raccolto (articolo 435): come chiarisce il testo dell'art. 435, questo diritto non esclude la risoluzione del contratto o la riduzione del canone, a seconda che l'espropriazione dà luogo a perimento totale o parziale.

Art. 1639 (478)
Canone di affitto.

Il fitto può consistere anche in una quota ovvero in una quantità fissa o variabile dei frutti del fondo locato.

L. P.: Prog. min., art. 438.

R. G., n. 399. — Ho chiarito che il canone può essere pattuito in tutto o in parte in natura (art. 438).

R. R., n. 165. — Con l'art. 478 si è poi chiarito, eliminando note questioni, se pure non recenti, che il corrispettivo dell'affitto possa consistere non soltanto in una quantità fissa dei prodotti del fondo, ma anche in una quota parte di essi, senza che per ciò l'affitto diventi un contratto di mezzadria. In questo i coltivatori associati sono due, proprietario e mezzadro, mentre nell'affitto il locatore, pur avendo diritto ad una quota di frutti, rimane estraneo all'impresa produttiva, della quale titolare è soltanto l'affittuario.

Art. 1640 (479)
Scorte morte.

Le scorte morte costituenti la dotazione del fondo, che sono state consegnate all'affittuario all'inizio dell'affitto, con determinazione della specie, qualità e quantità, devono, anche se stimate, essere restituite al locatore alla fine dell'affitto, nella stessa specie, qualità e quantità e, se si tratta di scorte fisse, come macchinari e attrezzi, nello stesso stato d'uso. L'eccedenza o la deficienza deve essere regolata in danaro, secondo il valore corrente al tempo della riconsegna. La dotazione necessaria non può essere distratta e deve essere mantenuta secondo le esigenze delle colture e la pratica dei luoghi.

La disposizione del comma precedente si applica anche se, all'inizio dell'affitto, l'affittuario ha depositato la somma che rappresenti il valore delle scorte presso il locatore, salvo l'obbligo di questo di restituirla al tempo della riconsegna delle scorte.

Se le scorte sono state consegnate con la sola indicazione del valore, l'affittuario ne acquista la proprietà, e, alla fine dell'affitto, deve restituire il valore ricevuto o scorte in natura per un corrispondente valore, determinato secondo il prezzo corrente, al tempo della riconsegna, ovvero parte dell'uno e parte delle altre.

Sono salve le diverse disposizioni delle norme corporative o le diverse pattuizioni delle parti.

L. P.: Prog. min., art. 439.

R. G., n. 400. — Negli articoli 439 a 444 ho disciplinato la consegna e la riconsegna delle scorte, per l'ipotesi in cui manchino convenzioni o norme collettive: (art. 1626 cod. civ.; art. 467 del progetto del 1936).

Ho distinto l'ipotesi in cui le scorte siano state date all'affittuario con determinazione della qualità e quantità, dall'ipotesi in cui siano state consegnate con la sola determinazione del valore e senza indicazione della qualità e quantità. Nel primo caso, se pure sia intervenuta la stima, le scorte devono essere restituite al locatore nella stessa qualità e quantità; le eccedenze o le deficienze saranno conguagliate in danaro secondo il valore corrente al tempo della riconsegna, e, se all'inizio della locazione l'affittuario aveva versato al locatore il valore delle scorte, l'importo relativo deve essere da quest'ultimo restituito. Nel secondo caso le scorte passano in proprietà dell'affittuario, e questi alla fine della locazione deve restituire o il valore ricevuto o scorte in natura secondo il prezzo corrente al tempo della riconsegna o parte dell'uno e parte delle altre.

R. R., n. 166. — Negli articoli 479 a 484 si disciplina la consegna e la riconsegna delle scorte del fondo tra locatore e affittuario: scorte morte fisse (macchine e attrezzi) o circolanti (semi, concimi, foraggi e simili); scorte vive, come bestiame da lavoro o da allevamento.

Art. 1641 (480)
Scorte vive.

Quando il bestiame da lavoro o da allevamento, costituente la dotazione del fondo, è stato in tutto o in parte fornito dal locatore, si osservano le disposizioni degli articoli seguenti, salve le norme corporative o i patti diversi.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1665, 1687.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 485, 489; prog. min., art. 440.

Atti C. A. L., verb. n. 34, pag. 460:

CENSI, *relatore*. Richiama l'attenzione della Commissione sulla seguente innovazione. Mentre negli articoli corrispondenti del Codice civile, la soccida con l'affittuario è disciplinata separatamente dalla locazione di fondi rustici, nel progetto è stata introdotta proprio sotto il titolo della locazione dei fondi rustici. Si ha così l'impressione che questa Sezione finisca per contenere più una disciplina di locazione di azienda che non la disciplina di locazione di fondi rustici.

Prega pertanto la Commissione di pronunciarsi sull'opportunità o meno di mantenere l'istituto della soccida di ferro nella locazione di fondi rustici.

PRESIDENTE. Non gli sembra che in questo caso si tratti di soccida, ma piuttosto di bestiame dato in locazione ordinaria.

CENSI, *relatore*. Assicura del contrario. Infatti si parla non soltanto di bestiame da lavoro ma anche da allevamento e si riproducono alcuni articoli che nel Codice vigente andavano sotto il paragrafo della soccida coll'affittuario.

ROMANO MICHELE e PIOLA CASELLI. Trovano fondata l'osservazione del relatore.

CENSI, *relatore*. Aggiunge che nella pratica le due cose vanno sempre insieme, ma non è giusto parlare di locazione di fondi rustici quando si affida del bestiame.

Per parte sua è convinto che quando si affitta del bestiame si dà luogo ad un autentico contratto di soccida.

SCIALOJA. Si tratta del bestiame di dotazione del fondo e perciò di una pertinenza di questo.

TUMEDEI. Teoricamente crede che l'osservazione del relatore sia giusta. Ma non può disapprovare il criterio di considerare questo istituto come un'appendice del contratto di locazione, dal momento che comunemente qualunque contratto di locazione di fondi rustici — eccetto la locazione di fondi incolti, fattispecie piuttosto eccezionale — importa la consegna di un dato quantitativo di bestiame.

CENSI, *relatore*. Obietta che non è sempre così.

PRESIDENTE. Ritiene che il rapporto vada considerato come un'appendice del contratto di locazione. Ricorda che dopo la guerra sono sorte delle gravi questioni per la restituzione del bestiame, dato l'aumento del valore, e nessuno ha mai parlato di soccida ma tutti di locazione.

R. R. n. 166. — Il regolamento parte dalla situazione pattizia normale, che descrive e stima le scorte del fondo. Al riguardo questioni ardenti sorsero nell'immediato dopo guerra circa l'interpretazione da darsi agli articoli 1687 a 1692 del codice civile a proposito di riconsegna del bestiame. Secondo alcuni l'affittuario era debitore soltanto del valore risultante dalla stima iniziale; quindi il maggior valore dipendente dalla svalutazione monetaria doveva cedere a suo profitto. Altri invece, e più giustamente, sostenevano che oggetto del debito fosse, non già il valore del bestiame secondo la stima, ma il bestiame stesso, e se non proprio quei medesimi capi consegnati, altri a questi corrispondenti nel loro complesso. Questa seconda soluzione, confortata anche da numerosi responsi della Corte Suprema, è stata adottata nel nuovo codice.

Oggetto di consegna e di riconsegna è adunque il bestiame nel suo complesso; il locatore rimane proprietario di questo e dei suoi elementi, pur concedendosi all'affittuario un potere di disposizione. La stima, come in altri casi, non produce trasferimenti di proprietà, ma accollo di rischi al consegnatario. Il potere di disposizione dell'affittuario non ha per oggetto il complesso, ma singoli elementi di questo, e peraltro si accompagna al dovere di sostituzione, in maniera che il tutto sia sempre rappresentato, salve le depressioni derivanti da esigenze stagionali della coltura del fondo.

Se poi, per pattuizione corsa tra le parti, il debito dell'affittuario sia debito di valuta corrispondente al valore di stima, questo patto, non contrario ad alcun interesse pubblico, avrà il suo vigore. Allora si tratta di un ordinario debito pecuniario; e riprende impero il principio nominalistico che ne regola l'estinzione (art. 107, primo comma — *art. 1277*). Tuttavia anche in questo caso l'affittuario ha facoltà di liberarsi dando bestiame, da valutarsi secondo i prezzi correnti al tempo del rimborso (articolo 484, secondo comma — *1645*). Si è così assorbita la c. d. soccida di ferro, la quale non poteva essere considerata come un contratto a sè, risolvendosi in una situazione convenzionale, accessoria del contratto di affitto.

Il regolamento suddetto è peraltro soltanto dispositivo; se è derogabile dalle parti, tanto più può essere derogato dalle norme corporative che disciplinano questo rapporto economico (affitto dei fondi rustici), a termini dell'art. 12, n. 3, della legge 20 marzo 1930, n. 206 e dell'art. 11 della legge 5 febbraio 1934, n. 163.

Art. 1642 (481)
Proprietà del bestiame consegnato.

Qualora il bestiame consegnato all'affittuario sia stato determinato con indicazione della specie, del numero, del sesso, della qualità, dell'età e del peso, anche se ne è stata fatta stima, la proprietà di esso rimane al

locatore. Tuttavia l'affittuario può disporre dei singoli capi, ma deve mantenere nel fondo la dotazione necessaria.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1688.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 487; prog. min., art. 441.

R. G., n. 400. — Sulle tracce dell'art. 1688 cod. civ (487 progetto del 1936), ho dichiarato che la stima non trasferisce all'affittuario la proprietà del bestiame consegnato (art. 441).

Ho riprodotto l'art. 489 del progetto del 1936 stabilendo che l'affittuario può disporre di singoli capi, ma deve mantenere nel fondo la dotazione necessaria.

Atti C. A. L., verb. n. 34, pag. 461:

CENSI, *relatore*. Osserva che nell'ultima parte dell'articolo in esame si parla di « dotazione necessaria » ma non si capisce se questo concetto di necessità sia riferito alla stessa consistenza che l'affittuario ha avuto in consegna o se viceversa l'affittuario sia costretto a reintegrare la quantità di bestiame in caso che sia insufficiente fino alle necessità di coltivazione del fondo. Bisogna chiarire la norma, ponchè l'affittuario potrebbe trovarsi di fronte ad obbligazioni che esorbitino le sue possibilità.

TUMEDEI. Si dichiara d'accordo. Si potrebbe dire che deve mantenere nel fondo la stessa quantità.

PRESIDENTE. Propone di sostituire alle parole: « dotazione necessaria » le altre: « dotazione ricevuta ».

La Commissione approva.

Ar. 1643 (482)

Rischio della perdita del bestiame.

Il rischio della perdita del bestiame è a carico dell'affittuario dal momento in cui questi lo ha ricevuto, se non è stato diversamente pattuito.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1688, 1691.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 491; prog. min., art. 442.

R. G., n. 400. — Ho riportato dalla soccida con l'affittuario l'art. 1691 cod. civ. (491 del progetto del 1936) circa il rischio della perdita del bestiame consegnato (articolo 442).

Atti C. A. L., verb. n. 34, pag. 461:

ROMANO MICHELE. Propone di aggiungere all'articolo in esame le ultime parole del corrispondente articolo 1691 del Codice civile: « se non si è altrimenti pattuito ».

PIOLA CASELLI. Rileva che la soccida qui prevista non è quella di ferro perchè non c'è stima ed a suo avviso è grave che, indipendentemente dal caso della soccida di ferro, si ammetta il rischio dell'affittuario anche quando non c'è la stima. Così anche la perdita per caso fortuito ricade sull'affittuario.

CENSI, *relatore*. Fa presente che il riferimento alla stima è stato abbandonato in seguito agli inconvenienti provocati dalle variazioni del mercato monetario ed invece si insiste sul concetto che il bestiame deve essere corrispondente per qualità, peso e quantità.

TUMEDEI. Ritiene che l'articolo sia giusto. Se non ci fossero delle scorte nel fondo l'affittuario dovrebbe provvedere a comprarsele e sopportare poi i danni eventuali. Se il locatore gli evita di comprarle è giusto che ne sopporti il danno.

CENSI, *relatore*. Tutt'al più si potrebbe introdurre un'eccezione per il caso di epidemia.

TUMEDEI. Nota che nulla esclude che, dopo aver esaminato i punti nei quali la disciplina dei fondi rustici non può applicarsi al piccolo affitto, si possa introdurre qualche norma speciale; ma non condivide i rilievi del camerata Censi in ordine alla natura del piccolo affitto. Se il proprietario concede, sia pure un ettaro di terreno, in uso contro il pagamento di un canone, disinteressandosi del modo di coltivazione, si ha la locazione e non un rapporto di lavoro.

ROTIGLIANO. Ricorda che la Commissione, in seguito a sua proposta, ha escluso che il contratto di piccola affittanza, come quello di mezzadria, rientrassero nei rapporti di lavoro. Se fra le norme in esame ve ne sarà qualcuna che non si adatta alla piccola affittanza, si potrà fare il voto perchè si provveda con adeguate disposizioni.

COSTAMAGNA. Osserva che la decisione presa non concerne la questione se intrinsecamente l'istituto della piccola affittanza a lavoratore diretto debba essere considerato in modo distinto dalla locazione dei fondi rustici. Nei rilievi del camerata Tumedei è evidente il preconcetto che non si possa ravvisare una forma di lavoro diversa dal lavoro subordinato. E' questo l'errore che inficia tutta l'impostazione del problema. La nozione di rapporto di lavoro, e quindi di contratto di lavoro, assurge nella dottrina fascista, in base alle dichiarazioni della Carta del Lavoro, ad un concetto superiore di associazione fra due parti, una delle quali dà il capitale e l'altra il lavoro personale. Ora, economicamente la piccola affittanza è un surrogato della mezzadria, nel senso che di regola quando il proprietario di un fondo non ha mezzi per sopperire alle scorte necessarie alla coltivazione, ricorre all'affitto per ottenere lo scopo precipuo di far coltivare il fondo. Si è, quindi, di fronte a un fenomeno associativo diretto ad uno scopo di produzione.

E' da rilevare che la piccola affittanza è mezzo di sostentamento di numerose categorie della popolazione. Vi è quindi una ragione anche di carattere politico che consiglia di disciplinarla in modo distinto. Dal punto di vista giuridico, infine, la piccola affittanza è una prestazione d'opera diretta e personale, cioè una manifestazione tipica di lavoro, mentre nei grandi affitti prevale lo scopo di speculazione.

PANUNZIO. Si associa al relatore camerata Censi perchè il problema della piccola affittanza sia risolto indipendentemente dalla decisione adottata dalla Commissione in tema di contratto di lavoro. Si tratta di una questione grave e delicata che si ricollega ad una tendenza manifestatasi fra i lavoratori della terra, affiancati dagli organi del Regime.

LEVA. Osserva che la questione è superata perchè la Commissione ha deciso che nel Codice civile sia regolato soltanto il contratto di lavoro subordinato e non quello associativo.

PRESIDENTE. Rileva che qualora nell'esame delle disposizioni del progetto si constaterà che esse non possono applicarsi alla piccola affittanza, si potrà fare un capo a parte.

CENSI, *relatore*. A suo avviso non basta esaminare se alcune delle norme contenute nel progetto siano o meno applicabili alla piccola affittanza, ma bisognerebbe tener presente l'accordo economico stipulato fra le due associazioni sindacali per la locazione dei fondi rustici. Si trovano di fronte due categorie assolutamente diverse; i grandi affittuari, che sono degli imprenditori della locazione e i lavoratori che traggono dalla piccola affittanza i mezzi per vivere. Questi ultimi hanno bisogno di una tutela di particolare favore. Di qui la necessità di una disciplina speciale che tenga conto delle diverse figure dei contraenti.

TUMEDEI. Si potrà provvedere per mezzo di contratti collettivi.

CENSI, *relatore*. Nota che non si capirebbe perchè, mentre i grandi affitti sono disciplinati dal Codice, la disciplina dei piccoli affitti deve essere affidata ai contratti collettivi di lavoro. Si farebbe, dal punto di vista giuridico, un passo indietro.

LEVA. Ricorda che in seno alla Sottocommissione incaricata di definire i

contratti di lavoro sostenne la tesi che si dovesse dare una definizione generale di tale contratto distinguendosi il contratto associativo, il contratto subordinato e quello di lavoro domestico. Tale tesi non fu accolta nè dalla Sottocommissione, nè dalla Commissione plenaria e si stabilì che nel Codice civile fosse disciplinato soltanto il contratto di lavoro subordinato.

Ripete che, anche sotto questo profilo, non è possibile regolare come contratto di lavoro la piccola affittanza.

PANUNZIO. Avverte che nella definizione del contratto di lavoro adottato dalla Commissione è implicito il concetto di azienda. Rientra quindi in essa la piccola affittanza.

TUMEDEI. Osserva che se veramente la categoria dei piccoli affittuari non è in condizione di opporre resistenza ai proprietari, nessuna difficoltà a che si facciano contratti collettivi; ma non si può ammettere che la piccola affittanza sia considerata come un istituto autonomo.

COSTAMAGNA. Nota che il problema delle fonti è decisivo per tutto il sistema del diritto civile. Il fatto che un istituto non abbia come sua fonte di regolamento l'accordo economico, ma il contratto collettivo, è una ragione sufficiente perchè debba essere considerato un istituto a sè stante.

PRESIDENTE. Il contratto collettivo non trasforma l'istituto, ma dà ai lavoratori interessati un regolamento più equo.

COSTAMAGNA. Rileva che le norme contenute nel Codice per la locazione dei fondi rustici non possono valere per la piccola affittanza, perchè caratteristica di quest'ultima è di essere regolata dal contratto collettivo.

PRESIDENTE. Mette ai voti la proposta del relatore camerata Censi di dare alla piccola affittanza una disciplina autonoma.

Dichiara di astenersi dal voto, perchè ritiene che prima di deliberare sarebbe stato necessario esaminare gli articoli del progetto.

La proposta non è approvata.

Art. 1647 (486)

Nozione.

Quando l'affitto ha per oggetto un fondo che l'affittuario coltiva col lavoro prevalentemente proprio o di persone della sua famiglia, si applicano le norme che seguono, sempre che il fondo non superi i limiti di estensione che, per singole zone e colture, possono essere determinati dalle norme corporative.

R. R., n. 167. — La sezione dell'affitto si chiude con il regolamento dell'affitto a coltivatore diretto, o piccola affittanza, che dir si voglia; è preferibile però la denominazione di « affitto a coltivatore diretto », perchè essa mette subito in evidenza la caratteristica essenziale del contratto, che è quella indicata nell'art. 486: coltivazione diretta da parte dell'affittuario, attuata con lavoro prevalentemente proprio o di persone della propria famiglia. Può anche essere impiegato lavoro altrui, eccezionalmente o stabilmente; ma prevalente deve essere quello dell'affittuario e della sua famiglia. Le dimensioni dell'affitto risultano così commisurate alle possibilità di mantenere tale prevalenza: se la famiglia colonica è numerosa, le dimensioni sono maggiori; minori nel caso inverso.

Nell'affitto a coltivatore diretto, se pure si svolge in forma d'impresa, vi domina il lavoro proprio del suo titolare, e di ciò tengono conto le fondamentali norme racchiuse negli articoli 491 e 492 (*1652, 1653*). Il piccolo affittuario, l'*uomo della fatica gioiosa*, secondo l'espressione mussoliniana, ha tesori di energie lavorative, ma scarseggia di capitale: il locatore lo sorregge con anticipazioni a miti condizioni (art. 491), lo sorregge con la sua diretta sostituzione integra-

trice (art. 492), con la quale il locatore persegue, oltre che gli interessi propri e del coltivatore, anche quelli superiori e immanenti della produzione.

Art. 1648 (487)
Casi fortuiti ordinari.

Il giudice, con riguardo alle condizioni economiche dell'affittuario, può disporre il pagamento rateale del fitto se per un caso fortuito ordinario, le cui conseguenze l'affittuario ha assunte a suo carico, si verifica la perdita di almeno la metà dei frutti del fondo.

Vedi Atti C. A. L. sub art. 1637.

Art. 1649 (488)
Subaffitto.

Se il locatore consente il subaffitto, questo è considerato come locazione diretta tra il locatore e il nuovo affittuario.

R. R., n. 163. — In tema di affitto a coltivatore diretto la sublocazione non è concepibile. Il piccolo affittuario è imprenditore e lavoratore insieme. Come lavoratore non può trasferire ad altri l'obbligo della relativa prestazione; se il destinatario del lavoro vi consente, in sostanza libera il precedente lavoratore e, in sostituzione di questo, impegna un altro. Tale concetto ha ispirato la norma dell'art. 488.

Art. 1650 (489)
Morte dell'affittuario.

Nel caso di morte dell'affittuario, fermo quanto è disposto dall'art. 1627, il locatore può sostituirsi immediatamente agli eredi nella conduzione del fondo. In tal caso egli ha diritto di prelevare sul raccolto le spese erogate.

Art. 1651 (490)
Miglioramenti.

Se l'affittuario, senza essere autorizzato dal locatore, ha eseguito miglioramenti di durevole utilità per il fondo e per la produzione, il giudice può attribuirgli un'indennità, salvo che i miglioramenti siano il risultato dell'ordinata e razionale coltivazione.

La sussistenza dei miglioramenti deve essere accertata alla fine di ciascun anno agrario nel quale sono stati eseguiti, e l'indennità deve essere subito corrisposta.

La determinazione dell'indennità è fatta equamente dal giudice, tenuto conto del vantaggio che può risentire l'affittuario per l'incremento del reddito derivante dai miglioramenti. In ogni caso l'indennità per i miglioramenti di ciascuna annata non può essere superiore al quarto del fitto annuo.

R. R., n. 167. — Miglioramenti più modesti sono considerati e disciplinati con l'art. 490: quelli eseguiti dal conduttore coltivatore diretto (piccolo affittuario). Qui vi è massima semplicità; non occorre autorizzazione preventiva; non è riconosciuta al locatore la facoltà di sostituirsi al conduttore. Il regolamento si ispira ad una duplice esigenza: rendere la cosa più produttiva, dar lavoro al contadino piccolo affittuario. Questa ultima considerazione chiarisce che i miglioramenti regolati nell'art. 490 sono quelli eseguibili ed eseguiti col lavoro dell'affittuario, altrimenti si ricade nella disciplina dell'art. 471 (*1632*); e chiarisce inoltre il perchè debbasi far luogo ad accertamento anno per anno, e debbasi, a fine di ciascun anno, corrispondere al piccolo affittuario l'indennità che gli spetta, contenuta, come per il grande affitto, entro limiti congrui.

Art. 1652 (491)

Anticipazioni all'affittuario.

Qualora l'affittuario non possa provvedere altrimenti, il locatore è tenuto ad anticipargli le sementi e le materie fertilizzanti e antiparassitarie necessarie per la coltivazione del fondo.

Il credito del locatore produce interessi in misura corrispondente al saggio legale.

Art. 1653 (492)

Sostituzione del locatore all'affittuario.

Qualora, per mancanza di mezzi dell'affittuario, si verifichino nella coltivazione deficienze tali che possano compromettere il raccolto, il locatore, dopo averne dato preavviso all'affittuario, può sostituirsi a lui nell'esecuzione dei lavori necessari e urgenti, salvo il diritto di prelevare sul raccolto le spese erogate, e senza pregiudizio dell'applicabilità dell'articolo 1618.

Art. 1654 (493)

Inderogabilità.

Le disposizioni che precedono sono inderogabili.

CAPO VII.

DELL'APPALTO.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 232:

ROMANO SANTI, *relatore*. Ricorda che il Codice vigente, all'articolo 1627, fra le tre principali specie di locazione d'opere e d'industria, annovera quella degli imprenditori di opere ad appalto o cottimo. Secondo il Codice vigente il contratto di appalto è, dunque, una *locatio operis*.

Il progetto della Commissione Reale aveva, invece, escluso dalla locazione d'opera il contratto di appalto e lo aveva disciplinato in modo distinto.

Il progetto ministeriale non attribuisce direttamente, ma neppure toglie al contratto di appalto, la figura di locazione d'opera, perchè, dopo aver parlato in

diversi capi di varie specie di locazione, dedica ad esso un Capo a sè: il Capo VII. Anzi, l'articolo 550 (*art. 1677*) ultimo del Capo VII, parla di rapporti innominati di locazione d'opera, ciò che farebbe supporre che il contratto d'appalto è considerato come un rapporto di locazione d'opera nominata.

Dichiara di essere pienamente favorevole al sistema adottato dal progetto in esame, giacchè non conviene, a suo avviso, togliere al contratto di appalto la figura tradizionale, che ha sempre avuto fino dal diritto romano, di *locatio operis*.

Art. 1655 (494)

Nozione.

L'appalto è il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1627.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 507; prog. min., art. 531.

R. G., n. 469. — Nell'individuare gli elementi essenziali e caratteristici del contratto di appalto, l'art. 531 si distacca sotto due profili dal corrispondente art. 507 del progetto del 1936.

Anzitutto non è sembrata perfettamente esatta la dicotomia « compimento di un lavoro o di un'opera », perchè se l'esecuzione di un'opera appare veramente il risultato giuridico del contratto, che ha riguardo all'*opus* come risultato di un'attività e non all'attività di lavoro impiegata per conseguirlo, invece l'espressione « compimento di un lavoro » poteva indurre in equivoco e far pensare che non si era tenuto sufficientemente presente il criterio discretivo fra *locatio operis* e *locatio operarum*. In verità con quell'espressione il progetto del 1936 voleva probabilmente alludere alla prestazione di servizi, intesi sempre come risultato e non come semplice attività lavorativa. Ma ho preferito comunque tacerne, sia perchè la prestazione di servizi esorbita frequentemente dallo schema tipico dell'appalto, pur entrando nella generica figura della locazione di opera, sia perchè la espressione « esecuzione di un'opera » è sempre idonea a comprendere anche l'ipotesi meno frequente di appalto in cui il risultato promesso non sia un *opus* materiale.

In secondo luogo, mentre il progetto del 1936 poneva fra i caratteri essenziali dell'appalto l'elemento della *direzione* da parte dell'appaltatore, io ho preferito mettere invece in rilievo l'elemento della gestione a suo rischio. Se pure infatti non si può negare che nell'appalto l'elemento della direzione dell'appaltatore si ritrovi quasi sempre, tuttavia bisogna riconoscere che non di rado esso non ha grande rilievo. È frequente il caso infatti che il committente nomini una persona di sua fiducia per dirigere i lavori e controllare quindi il procedimento di esecuzione dell'opera, con conseguente menomazione del potere direttivo dell'appaltatore, che in qualche caso diventa quasi un semplice esecutore delle direttive e delle disposizioni date dal fiduciario del committente. Invece, l'elemento della gestione a rischio dell'appaltatore, nel senso che questi organizza a proprio rischio le attività necessarie alla produzione dell'*opus*, è un carattere ineliminabile dell'appalto, mancando il quale il contratto assume un *nomen iuris* diverso. Il che non esclude, che l'appaltatore debba in qualche modo avere la direzione dell'impresa, come risulta ugualmente dal concetto di gestione a rischio.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 232:

ROMANO SANTI, *relatore*. Osserva che la disposizione prevede soltanto il compimento di un'opera, mentre esistono varie specie di contratti di appalto, specie nel campo del diritto pubblico, che hanno per oggetto la prestazione di un servizio. La formula del progetto ministeriale si può, peraltro, giustificare, anzitutto perchè la parola « opera », può essere interpretata in senso molto largo e, in

secondo luogo, perchè la prestazione di un servizio potrebbe rientrare nell'articolo 550 che regola i rapporti innominati di locazione d'opera.

Nell'articolo in esame si parla, a suo avviso giustamente, di « gestione a proprio rischio », mentre l'articolo 507 del progetto della Commissione Reale usava l'espressione: « sotto la propria direzione ».

PIOLA CASELLI. Preferirebbe la parola « direzione » che ha un significato più elevato, tenuto anche conto che l'appaltatore è responsabile dell'opera. La gestione, in sostanza, implica il concetto di amministrazione.

In ordine al termine « rischio » osserva che, in senso giuridico, si riferisce al perimento della cosa che è a carico della persona. Nella disposizione si vuole intendere che la gestione è fatta per conto di uno dei contraenti. Userebbe, pertanto, l'espressione: « per proprio conto ».

ROTIGLIANO. Manterrebbe il termine « gestione » che comprende, a suo parere, il concetto di direzione, e che consente all'appaltatore di affidare a un suo dipendente la direzione dell'opera.

Non crede che nella formula: « compimento di un'opera » possa comprendersi la prestazione di un servizio.

Preferirebbe, quindi, la formula del progetto della Commissione Reale: « compimento di un'opera o di un lavoro ».

ROMANO SANTI, *relatore*. Avverte che non si è usata la parola: « lavoro » perchè si è voluto distinguere il contratto di appalto da quello di lavoro.

BERIO. Manterrebbe la parola: « gestione » che implica anche la responsabilità finanziaria, ma adotterebbe la formula: « per proprio conto ».

PANUNZIO. Nota che i termini « gestione » e « direzione » si riferiscono rispettivamente alla parte commerciale e tecnica dell'appalto. Userebbe la parola « organizzazione » che comprende l'insieme dei fattori produttivi.

ROMANO SANTI, *relatore*. Rileva che l'organizzazione vera e propria può mancare in appalti molto semplici.

PIERANTONI. E' d'avviso che si debba dire: « gestione » in quanto si vuole porre in evidenza il carattere amministrativo dell'appalto, la cui direzione può o meno essere affidata dall'appaltatore ad altra persona.

GIAQUINTO. Conviene che non è essenziale all'appalto che l'appaltatore ne abbia la direzione, la quale può essere affidata ad altri. La parola « gestione » ha più un contenuto amministrativo che costruttivo e quindi non è del tutto esatta.

E' poi vero che di regola nell'appalto esiste una organizzazione degli elementi di lavoro e di capitale; ma non crede che la parola « organizzazione » abbia un significato tecnicamente preciso.

Si potrebbe, in mancanza di un termine adatto, sopprimere le parole: « con gestione ».

Ritiene, infine, che nel concetto di appalto rientri anche la prestazione di un servizio e quindi aggiungerebbe la parola: « lavoro ».

MACARINI CARMIGNANI. Pensa che la formula adottata dal progetto, eccessivamente sintetica, dia luogo a gravi inconvenienti, in quanto comprende nel contratto di appalto solo l'impresa a carattere industriale, senza tener conto dell'impresa che ha come elemento principale l'abilità di chi compie, ad esempio, un'opera di scultura o di architettura.

Il Codice vigente distingue le due ipotesi e parla, a tal fine, di « artefice » e di « imprenditore ».

ROMANO SANTI, *relatore*. Avverte che l'articolo 550 vuole distinguere i rapporti di locazione d'opera dai rapporti di lavoro, adoperando la formula: « attività esercitata a rischio del debitore e senza vincoli di subordinazione verso il creditore ».

NUCCI. A suo avviso il carattere distintivo del contratto di appalto è che l'appaltatore si obbliga di prestare il risultato dell'opera, a proprio rischio; la perdita è a carico dell'appaltatore. Nel contratto di lavoro il rischio è, invece, soltanto di natura economica, e nei soli riguardi del datore di lavoro.

PRESIDENTE. Adotterebbe l'espressione: « il compimento di un'opera o la prestazione di un servizio ».

ROMANO SANTI, *relatore*. Dubita che, adoperando tale espressione, non si distinguerebbe più in modo netto il contratto di appalto dal contratto di lavoro.

PRESIDENTE. Osserva che nel contratto di appalto esiste il rischio.

ROTIGLIANO. Preferirebbe la formula dell'articolo 507 della Commissione Reale, sostituendo alla parola « direzione » l'altra: « gestione ».

GIAQUINTO. Nota che verrebbe a mancare l'elemento del rischio.

PRESIDENTE. Si potrebbe mantenere la parola: « gestione » aggiungendo dopo l'espressione: « il compimento di un'opera » l'altra: « o la prestazione di un servizio ».

La Commissione approva.

R. R., n. 168. — L'appalto, che nel codice del 1865 era considerato come sottospecie della locazione d'opera, acquista nel nuovo sistema una individualità autonoma, pur rivelando, nella disciplina per esso dettata, le tracce della sua origine. La caratteristica essenziale che ha permesso il differenziarsi dell'appalto dalla più semplice figura di contratto d'opera, regolata negli articoli 158 (*2222*) e seguenti del libro del lavoro non è data dal risultato che in entrambi è un'opera o un servizio, ma dal fatto che nell'appalto vi è un'organizzazione ad impresa, la quale pone in secondo piano la prestazione di lavoro dell'appaltatore. Il risultato contrattuale non si raggiunge, in altri termini, direttamente attraverso il lavoro dell'appaltatore come attraverso il lavoro prevalentemente proprio del prestatore si consegue nel contratto d'opera, ma attraverso l'organizzazione dei mezzi necessari, che l'appaltatore cura e gerisce a suo rischio: il confronto tra l'art. 494 di questo libro che definisce l'appalto e l'articolo 158 del libro del lavoro che individua il contratto d'opera (nel quale si comprende anche il contratto tra colui che esercita una professione intellettuale e il cliente), mostra con sufficiente chiarezza i concetti esposti.

In sostanza, che l'appaltatore sia un imprenditore non è una premessa logica dell'istituto o comunque un elemento in astratto essenziale. La legge però, considerando che, là dove si ha una vera e propria organizzazione ad impresa, la disciplina giuridica del contratto posto in essere dall'imprenditore deve essere necessariamente diversa e più complessa di quella che deve darsi quando quell'organizzazione non esiste, ha ritenuto opportuno distinguere, sotto quel profilo, l'appalto del contratto di opera, uniformandosi, del resto, al modo in cui la pratica intende queste due figure.

Dopo ciò la nozione che l'art. 494 dà del contratto di appalto deve riuscire sufficientemente chiara, dovendosi solo avvertire che la prestazione di un servizio a cui allude l'articolo suddetto deve intendersi sempre come risultato al pari del compimento di un'opera, e quindi non come semplice attività lavorativa; mentre l'elemento della gestione a rischio dell'appaltatore è richiesto per significare che l'organizzazione e l'impiego dei mezzi necessari alla produzione del risultato promesso è a rischio dell'appaltatore.

Bisogna ancora notare che, quando oggetto dell'appalto è la prestazione di un servizio, non tutte le norme possono senz'altro trovare applicazione; e infatti, alcune di esse presuppongono che il risultato promesso sia una determinata opera materiale (cfr., ad esempio, art. 508 — *art. 1669*). Quando poi il servizio ha carattere continuativo o periodico, è possibile anzi che l'applicazione delle norme relative al contratto di somministrazione debba prevalere sull'applicazione delle norme relative all'appalto. Per tale ipotesi perciò l'art. 516 (*art. 1677*) dispone che debbano osservarsi, in quanto compatibili, le norme dell'appalto e quelle della somministrazione, lasciando così al giudice il compito di vedere quali tra le due categorie di norme siano idonee, per il loro contenuto e per la loro *ratio*, a regolare in concreto il rapporto.

Art. 1656 (495)
Subappalto.

L'appaltatore non può dare in subappalto l'esecuzione dell'opera o del servizio, se non è stato autorizzato dal committente.

L. P.: Prog. min., art. 532.

R. G., n. 470. — Nella definizione proposta dall'art. 507 del progetto del 1936 si poneva in evidenza che l'appaltatore non era tenuto a compiere l'opera personalmente, con una formula che poteva anche significare una incondizionata ammissibilità del subappalto.

Ho ritenuto invece di affermare il principio (art. 532) che, se l'appaltatore può di regola eseguire l'opera per mezzo dei suoi ausiliari e degli elementi della sua impresa, non ha la facoltà di dare tutta o parte dell'opera in subappalto quando ciò non gli sia consentito dal committente. Se infatti normalmente le parti non pensano ad una esecuzione personale dell'opera da parte dell'appaltatore, tuttavia non si può ammettere, senza una specifica autorizzazione, che l'appaltatore si liberi anche dal compito di organizzazione, di direzione e di gestione, riversandolo sui subappaltatori.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 234:

ROTIGLIANO. Ritiene superflua la prima parte.

ROMANO SANTI, *relatore*. Nota che nel progetto della Commissione Reale si usava la formula: « compiere o far compiere » e quindi una simile disposizione sarebbe stata superflua, ma non così nel progetto in esame.

PRESIDENTE. Avverte che alla fine del primo comma si dovrebbe aggiungere le parole: « o del servizio ».

Così rimane stabilito.

ROTIGLIANO. Osserva che in base al secondo comma sarebbe vietato il subappalto anche di parte dell'opera. Ora negli appalti di qualche complessità l'appaltatore di solito affida ad altri l'esecuzione di lavori parziali e soprattutto delle opere complementari.

ROMANO SANTI, *relatore*. Rileva che la norma non permette il sub-appalto, se non è stato autorizzato dal committente, ma concede sempre all'appaltatore la facoltà di far eseguire da altri l'opera.

SCIALOJA. Nota che il committente ignora il subappaltatore.

PRESIDENTE. A suo avviso i due commi dell'articolo hanno conseguenze giuridiche diverse. Col primo si dà la facoltà all'appaltatore di far eseguire l'opera a suo rischio; col secondo gli si offre il modo, con l'autorizzazione del committente, di riversare la sua responsabilità sulla persona del subappaltatore.

GIAQUINTO. Dalla relazione al progetto si rileva che non si è voluto ammettere, senza una speciale autorizzazione, « che l'appaltatore si liberi anche dal compito di organizzazione, di direzione e di gestione, riversandolo sui subappaltatori ».

ROTIGLIANO. Anche in questi casi, a suo parere, l'appaltatore, salvo pattuizione contraria, rimane responsabile verso il committente.

ROMANO MICHELE. E' d'avviso che, precisata la responsabilità dell'appaltatore, gli si debba lasciare la possibilità di agire come crede per l'esecuzione del lavoro.

PRESIDENTE. Avverte che l'appaltatore può dare il lavoro in subappalto a suo rischio; ma quando, con il consenso del committente, affida ad altri l'esecuzione di tutta o di parte dell'opera, egli non è più responsabile.

ROMANO SANTI, *relatore*. Ritiene che l'appaltatore sia sempre responsabile verso il committente. Ciò si deduce anche dall'articolo 543 (*art. 1670*) secondo il quale, in caso di denunzia del committente per rovina dell'opera, « l'appaltaore per agire in regresso nei confronti dei subappaltatori deve, sotto pena di decadenza, comunicare la denunzia ricevuta entro 60 giorni ».

GIAQUINTO. Pensa che con il secondo comma non si sia voluto eliminare la responsabilità dell'appaltatore, ma piuttosto stabilire che quest'ultimo non può, senza una speciale autorizzazione, sottrarsi alla fiducia che in lui personalmente ha riposto il committente, dato che l'appalto è un rapporto a carattere fiduciario.

ROTIGLIANO. Ad eliminare ogni dubbio bisognerebbe dire: « cessione » invece che « subappalto ».

ROMANO SANTI, *relatore*. Adotterebbe la formula: « La cessione dell'appalto non è ammissibile se non è stata autorizzata dal committente ».

PRESIDENTE. Se si vuole dare alla disposizione tale significato, basterebbe, a suo giudizio, sopprimere al secondo comma le parole: « di tutta o di parte ».

Così rimane stabilito.

Art. 1657 (496)
Determinazione del corrispettivo.

Se le parti non hanno determinato la misura del corrispettivo nè hanno stabilito il modo di determinarla, essa è calcolata con riferimento alle tariffe esistenti o agli usi; in mancanza, è determinata dal giudice.

L. P.: Prog. min., art. 533.

R. G., n. 471. — L'art. 533 prevede, colmando una lacuna del codice e del progetto del 1936, che le parti non abbiano determinato in alcun modo il corrispettivo dell'opera e fissa i criteri che devono seguirsi per integrare la volontà delle parti.

Bisognerà in tal caso aver riguardo ai prezzi stabiliti nelle tariffe, se esistono, o al prezzo usuale. In mancanza spetterà al giudice di determinare il corrispettivo stesso, attraverso l'equa valutazione degli elementi dell'opera, del costo dei materiali e della mano d'opera e di tutte le circostanze che riterrà utili.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 235:

ROMANO SANTI, *relatore*. Avverte che la disposizione è nuova rispetto al Codice vigente e al progetto della Commissione Reale e non è necessaria.

ROTIGLIANO. La ritiene inutile.

GIAQUINTO. Si associa.

NUCCI. Osserva che il contratto sarebbe nullo per mancanza del prezzo, che è un elemento essenziale.

GIAQUINTO. Nota che quando il prezzo è determinabile, il contratto non è nullo.

PRESIDENTE. Si tratta di un'ipotesi che nella pratica si verifica difficilmente e pertanto l'articolo potrebbe sopprimersi.

MACARINI CARMIGNANI. Rileva che la disposizione potrebbe essere utile qualora, nella esecuzione dell'opera, si siano fatti lavori aggiunti senza stabilire il corrispettivo.

PRESIDENTE. In tal caso si applicano le tariffe, se esistono, o gli usi e, in mancanza, si fa ricorso al giudice.

PANUNHIO. E' d'avviso che, in ogni caso, la determinazione del corrispettivo non dovrebbe essere applicata dal giudice, ma dalle associazioni sindacali.

La Commissione è del parere di sopprimere l'articolo.

Art. 1658 (497)
Fornitura della materia.

La materia necessaria a compiere l'opera deve essere fornita dall'appaltatore, se non è diversamente stabilito dalla convenzione o dagli usi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1634.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 508; prog. min., art. 534.

R. G., n. 472. — L'art. 1634 del codice, sostanzialmente riprodotto dall'articolo 508 del progetto del 1936, disponendo che si può pattuire che la materia sia fornita dal committente o dall'appaltatore, non aveva un vero e proprio contenuto normativo perchè si esauriva in un puro e semplice rinvio alla autonomia delle parti e non si preoccupava di integrare una eventuale lacuna del contratto. Ho ritenuto perciò necessario trasformare la dizione della norma dandole un contenuto dispositivo. La regola è che la materia deve essere fornita dall'appaltatore, essendo questa l'ipotesi pratica più frequente; l'applicazione di tale norma deve cedere a una diversa statuizione del contratto o, eventualmente, degli usi, i quali hanno in questa materia importanza spesso decisiva.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 235:

ROMANO SANTI, *relatore*. Quanto al primo comma dell'articolo ricorda che il Codice vigente ha, nell'articolo 1634, una disposizione generica che lascia alle parti di pattuire che si somministri soltanto l'opera ovvero anche la materia.

SARROCCHI. Nota che il progetto non prevede chiaramente l'appalto della sola mano d'opera, che è una forma abbastanza comune.

ROMANO SANTI, *relatore*. Gli sembra, invece, che l'appalto dell'opera con la materia fornita dal committente, sia previsto in modo abbastanza chiaro e preciso.

PANUNZIO. Rileva che la disposizione secondo la quale l'appaltatore deve, normalmente, fornire la materia, corrisponde a un tipo di economia superata, in quanto l'elemento essenziale dell'appalto è che egli si impegni a dare l'organizzazione dell'impresa.

ROTIGLIANO. Nota che anche oggi è soltanto in casi eccezionali che l'appaltatore non fornisce la materia necessaria al compimento dell'opera.

PRESIDENTE. L'articolo dispone che la materia non la deve dare il committente.

SARROCCHI. Preferirebbe la formula dell'articolo 1634 del Codice vigente che considera le due diverse ipotesi.

ROTIGLIANO. Pone in rilievo l'utilità pratica della disposizione contenuta nel primo comma dell'articolo in esame.

ROMANO SANTI, *relatore*. Quanto al secondo comma dell'articolo 534 dubita della opportunità di parificare alla vendita il contratto avente per oggetto l'esecuzione di un'opera con materia fornita dall'artefice. Si tratta di una vecchia questione che non può, a suo parere, essere risolta riducendo esclusivamente alla figura della vendita un contratto per sua natura misto: è questo un problema che ricorda quello della quadratura del circolo e non si può così risolvere. Sopprimerebbe pertanto il comma.

Così rimane stabilito.

* Conformemente alla proposta della C. A. L. è stato soppresso il cpv. dell'art. 534 del progetto ministeriale, che era del seguente tenore: « Tuttavia il contratto avente per oggetto l'esecuzione di un'opera con materia fornita dall'artefice vale vendita se le parti hanno avuto prevalentemente in considerazione la prestazione della materia ».

Art. 1659 (498)

Variazioni concordate del progetto.

L'appaltatore non può apportare variazioni alle modalità convenute dell'opera se il committente non le ha autorizzate.

L'autorizzazione si deve provare per iscritto.

Anche quando le modificazioni sono state autorizzate, l'appaltatore, se il prezzo dell'intera opera è stato determinato globalmente, non ha

diritto a compenso per le variazioni o per le aggiunte, salve diverse pattuizioni.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1640.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 514; prog. min., art. 535.

R. G., n. 473. — Sono note le controversie che si sono avute sulla interpretazione dell'art. 1640 a proposito delle variazioni e delle aggiunte apportate dall'appaltatore al progetto dell'opera concordato con il committente; sono pure noti gli sforzi fatti dalla giurisprudenza per attenuare il rigore della norma.

L'art. 514 del progetto del 1936 aveva mantenuto il principio dell'art. 1640, rimettendo però al giudice la determinazione delle modificazioni necessarie per l'esecuzione dell'opera.

Ho creduto opportuno distinguere le due ipotesi, ponendo anzitutto il principio che le modificazioni del progetto devono essere autorizzate dal committente nella stessa forma usata nella conclusione del contratto. Mi è parso infatti eccessivo richiedere il requisito della forma scritta *ad substantiam* nei casi in cui il contratto di appalto sia stato stipulato solo verbalmente, perchè, se è vero che il requisito di forma era imposto dal codice per una fondamentale esigenza di certezza, tuttavia non si può negare che, per contratti di piccola entità, per i quali le parti spesso si limitano ad una conclusione verbale, quel requisito di forma può comunque dar luogo a situazioni inique.

Il progetto del 1936 non determinava, come invece faceva il codice, se e quando l'appaltatore avesse diritto a compenso per le modificazioni autorizzate. Perciò, integrando la disposizione, ho stabilito che la semplice autorizzazione delle modificazioni importa diritto dell'appaltatore al pagamento se il corrispettivo dell'opera è fissato per partite o in funzione della misura, mentre, se il corrispettivo è *a forfait*, il diritto dell'appaltatore al pagamento delle variazioni o delle aggiunte è condizionato all'esistenza di un'apposita stipulazione.

Sembra infatti conforme alla realtà che, nel caso di determinazione globale del prezzo, la modificazione di esso non consegue necessariamente all'autorizzazione di eseguire variazioni o aggiunte, dovendosi queste, in mancanza di una volontà contraria, ritenersi comprese nel prezzo convenuto.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 236:

ROMANO SANTI, *relatore*. Avverte che si estende a qualsiasi opera il divieto di variare le modalità convenute, a differenza dell'articolo 1640 del vigente Codice che lo limitava all'edifizio e richiedeva la forma scritta per qualsiasi convenzione contraria.

PANUNZIO. E' d'avviso che l'invariabilità delle condizioni non debba costituire un elemento essenziale del contratto.

MACARINI CARMIGNANI. In base al secondo comma l'appaltatore, anche quando le modificazioni siano state autorizzate, non avrebbe alcun compenso, ciò che non sarebbe, a suo avviso, giusto.

ROMANO SANTI, *relatore*. Nota che, solo quando per le variazioni o aggiunte non si è concordato il prezzo, questo rimane nella misura inizialmente stabilita.

R. R., n. 169. — Una disciplina del tutto nuova dettano gli articoli 498 a 500 relativamente al problema delle variazioni al progetto dell'opera, problema che l'art. 1640 del codice del 1865 considerava da un solo profilo.

Nel nuovo codice si distinguono le variazioni concordate dalle parti, le variazioni necessarie e quelle richieste esclusivamente dal committente.

Sul primo punto, risolvendosi una questione agitata per il vecchio codice, si stabilisce che l'autorizzazione del committente all'esecuzione delle modificazioni deve essere provata per iscritto e che, in mancanza di stipulazione espressa, non è dovuto compenso per le variazioni o aggiunte se il prezzo dell'opera era stato globalmente determinato. E' parso infatti eccessivo richiedere la forma scritta *ad substantiam* per l'autorizzazione del committente, essendo sufficiente

escludere per l'accertamento di essa l'ammissibilità della prova per testimoni; e d'altra parte è parso conforme alla realtà che, nel caso di determinazione globale del prezzo dell'opera, la modificazione di esso non consegua necessariamente all'autorizzazione di eseguire variazioni o aggiunte, dovendosi queste, in mancanza di una volontà contraria, ritenersi comprese nel prezzo convenuto.

Art. 1660 (499)

Variazioni necessarie del progetto.

Se per l'esecuzione dell'opera a regola d'arte è necessario apportare variazioni al progetto e le parti non si accordano, spetta al giudice di determinare le variazioni da introdurre e le correlative variazioni del prezzo.

Se l'importo delle variazioni supera il sesto del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore può recedere dal contratto e può ottenere, secondo le circostanze, un'equa indennità.

Se le variazioni sono di notevole entità, il committente può recedere dal contratto ed è tenuto a corrispondere un equo indennizzo.

L. P.: Prog. min., art. 536.

R. G., n. 474. — Il problema delle variazioni necessarie del progetto forma il contenuto della seconda ipotesi da me prevista.

Ho a questo proposito considerato che la esecuzione di opere necessarie può essere non solo interesse dell'appaltatore (profilo tenuto presente dal progetto del 1936) ma anche interesse del committente. Ho perciò formulato la norma (art. 536) in termini generali, attenuandone però le conseguenze pratiche con l'attribuzione di un diritto di recesso a ciascuna delle parti.

Se infatti le modificazioni sono state richieste dall'appaltatore, il committente potrebbe essere esposto a oneri non previsti che lo possono indurre a recedere dal contratto pagando, oltre che i lavori eventualmente eseguiti, una equa indennità che il giudice determinerà allo scopo di compensare l'appaltatore del mancato guadagno.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 236:

Presidente. Prospetta l'ipotesi che le variazioni non siano richieste dall'appaltatore o dal committente, ma siano imposte dall'autorità per la mancanza, ad esempio, di una determinata materia.

Rotigliano. Osserva che praticamente c'è sempre la richiesta dell'appaltatore o del committente.

Romano Santi, *relatore*. Sopprimerebbe la prima parte del secondo comma: « Se le variazioni sono state richieste dall'appaltatore » e la prima parte del terzo comma: « Se le variazioni sono state richieste dal committente » e unificherebbe i due commi.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 169. — Quanto al secondo punto, basandosi sulla considerazione che a volte, per l'esecuzione dell'opera a regola d'arte, si rivela necessario apportare al progetto variazioni che possono incidere sostanzialmente sul costo e sulla struttura dell'opera, ho disposto che, se le parti non si accordano, sarà il giudice che dovrà determinare le variazioni da apportare. Ma, appunto in considerazione dell'entità che queste variazioni possono assumere, ho attenuato le conseguenze pratiche della norma, accordando a entrambe le parti un diritto di recesso. L'esercizio del diritto di recesso da parte dell'appaltatore è subordinato al fatto che l'importo delle variazioni superi il sesto del prezzo comples-

sivo convenuto, perchè è chiaro che al di là di un certo limite l'appaltatore può non avere l'attrezzatura sufficiente per il compimento delle nuove opere e può comunque risentire un pregiudizio. L'esercizio del diritto di recesso da parte del committente al difuori della norma generale dell'art. 510 (*art. 1671*), è a sua volta subordinato al fatto che le variazioni siano di notevole entità, non potendosi costringere il committente a sopportare oneri non previsti nel contratto, la cui entità sia particolarmente notevole. In entrambi i casi il committente è tenuto a rimborsare l'appaltatore dell'importo dei lavori compiuti e a pagargli un indennizzo, la cui determinazione è affidata all'equo apprezzamento che, sulla base delle circostanze del caso concreto, il giudice farà.

Art. 1661 (500)
Variazioni ordinate dal committente.

Il committente può apportare variazioni al progetto, purchè il loro ammontare non superi il sesto del prezzo complessivo convenuto. L'appaltatore ha diritto al compenso per i maggiori lavori eseguiti, anche se il prezzo dell'opera era stato determinato globalmente.

La disposizione del comma precedente non si applica quando le variazioni, pur essendo contenute nei limiti suddetti, importano notevoli modificazioni della natura dell'opera o dei quantitativi nelle singole categorie di lavori previste nel contratto per l'esecuzione dell'opera medesima.

L. P.: Prog. min., art. 536.

R. G., n. 474. — Se le modificazioni sono richieste dal committente, è giusto che, qualora esse non alterino sensibilmente il progetto dell'opera, l'appaltatore sia tenuto ad eseguirle; quando invece superano un certo limite (un sesto del prezzo complessivo) l'appaltatore non può essere costretto a eseguirle, potendo accadere che egli non abbia l'attrezzatura sufficiente per il compimento delle nuove opere, o che comunque ne risenta un pregiudizio. Egli può quindi in tal caso recedere dal contratto e può ottenere, oltre il valore dei lavori eseguiti, una equa indennità.

Vedi Atti C. A. L. sub art. 1660.

R. R., n. 169. — Infine si è concessa al committente la potestà di apportare unilateralmente variazioni al progetto, sempre che ciò non leda gli interessi dell'appaltatore, il quale avrebbe in astratto il diritto di tener fermo il contratto. Per attuare la conciliazione di questi interessi è stato stabilito che l'ammontare delle variazioni non può superare il sesto del prezzo complessivo convenuto e che l'appaltatore ha diritto al compenso per i maggiori lavori eseguiti anche se il prezzo dell'opera era stato determinato globalmente. Ma se pure le variazioni siano contenute entro quel limite di valore, l'appaltatore non può essere obbligato ad eseguirle quando esse alterano notevolmente la natura dell'opera o i quantitativi delle singole categorie di lavori previsti dal contratto (art. 500).

Art. 1662 (506)
Verifica nel corso di esecuzione dell'opera.

Il committente ha diritto di controllare lo svolgimento dei lavori e di verificarne a proprie spese lo stato.

Quando, nel corso dell'opera, si accerta che la sua esecuzione

non procede secondo le condizioni stabilite dal contratto e a regola d'arte, il committente può fissare un congruo termine entro il quale l'appaltatore si deve conformare a tali condizioni; trascorso inutilmente il termine stabilito, il contratto è risoluto, salvo il diritto del committente al risarcimento del danno.

L. P.: Prog. min., art. 537.

R. G., n. 475. — L'art. 537 dello schema, nuovo rispetto al codice e al progetto del 1936, codifica un principio che la dottrina e la giurisprudenza desumono già dal sistema del codice.

Anche prima del compimento dell'opera bisogna infatti riconoscere al committente un potere di vigilanza e di controllo sull'andamento dei lavori, con la conseguenza che, se l'appaltatore non provvede all'esecuzione dell'opera con la dovuta diligenza, il committente, senza attendere la fine dei lavori, può, dopo avere costituito in mora l'altra parte, chiedere la risoluzione del contratto con le conseguenze relative.

Art. 1663 (502)
Denuncia dei difetti della materia.

L'appaltatore è tenuto a dare pronto avviso al committente dei difetti della materia da questo fornita, se si scoprono nel corso dell'opera e possono comprometterne la regolare esecuzione.

L. P.: Prog. min., art. 538.

R. G., n. 476. — Nella ipotesi in cui la materia fornita dal committente si riveli difettosa in guisa da compromettere la regolare esecuzione dell'opera, l'appaltatore è tenuto, secondo l'art. 538, a dare avviso dei difetti al committente.

E' ovvio che se questi deve rispondere delle conseguenze dannose dei difetti della materia da lui fornita, ciò non può eliminare l'obbligo dell'appaltatore di astenersi dall'impiegare nell'esecuzione dell'opera materiali difettosi. Se quindi omette di dare al committente l'avviso indicato nell'art. 540 (*art. 1667*) e invece impiega i materiali difettosi, egli commette un illecito, del quale deve necessariamente rispondere, salve le norme generali relative al concorso di colpe.

Art. 1664 (503)
Onerosità o difficoltà dell'esecuzione.

Qualora per effetto di circostanze imprevedibili si siano verificati aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera, tali da determinare un aumento o una diminuzione superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore o il committente possono chiedere una revisione del prezzo medesimo. La revisione può essere accordata solo per quella differenza che eccede il decimo.

Se nel corso dell'opera si manifestano difficoltà di esecuzione derivanti da cause geologiche, idriche e simili, non previste dalle parti, che rendano notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore, questi ha diritto a un equo compenso.

R. R., n. 170. — Un'altra notevole innovazione rispondente alle moderne esigenze del contratto di appalto, è quella apportata dall'art. 503, primo comma,

che fa una decisa applicazione dell'art. 306 (*art. 1467*) relativo all'eccessiva onerosità della prestazione, accogliendo il principio della revisione dei prezzi d'appalto, quando, per effetto di circostanze sopravvenute, che le parti non potevano prevedere, si sia verificato un sensibile squilibrio nelle rispettive posizioni contrattuali. Il principio della rivedibilità del prezzo, già attuato nella prassi degli appalti pubblici, si giustifica non solo con evidenti ragioni di giustizia concreta e col principio di solidarietà che deve prevalere all'esclusiva considerazione degli interessi singoli (n. 15), ma anche col fatto che il valore dell'opera compiuta, entrata nel patrimonio del committente, è normalmente in funzione del valore dei materiali e della mano d'opera; di guisa che è giusto, in caso di notevoli variazioni di questi elementi che superino l'alea normale del contratto, variare pure il prezzo dell'opera, lasciandosi in ogni caso immutato il margine di guadagno che l'appaltatore si riprometteva al momento della conclusione del contratto. La revisione del prezzo è dunque ammessa, a favore di entrambe le parti, quando l'aumento o la diminuzione del costo dei materiali e della mano d'opera superi quel limite dell'alea normale che qui la legge indica *a priori* nel decimo del prezzo complessivo convenuto; ed è ammessa solo per quella parte della differenza che eccede tale decimo.

Un'ulteriore applicazione del principio è contenuta nel secondo comma dello stesso art. 503. Nell'ipotesi, piuttosto frequente, in cui, durante i lavori, si manifestino difficoltà di esecuzione derivanti da cause obiettive, sia pure preesistenti al contratto ma ignote alle parti, le quali impongano all'appaltatore di compiere ulteriori lavori o opere supplementari, si riconosce all'appaltatore medesimo il diritto di ottenere un equo compenso.

V. anche R. R. sub art. 1468.

Art. 1665 (504)

Verifica e pagamento dell'opera.

Il committente, prima di ricevere la consegna, ha diritto di verificare l'opera compiuta.

La verifica deve essere fatta dal committente appena l'appaltatore lo mette in condizione di poterla eseguire.

Se, nonostante l'invito fattogli dall'appaltatore, il committente tralascia di procedere alla verifica senza giusti motivi, ovvero non ne comunica il risultato entro un breve termine, l'opera si considera accettata.

Se il committente riceve senza riserve la consegna dell'opera, questa si considera accettata ancorchè non si sia proceduto alla verifica.

Salvo diversa pattuizione o uso contrario, l'appaltatore ha diritto al pagamento del corrispettivo quando l'opera è accettata dal committente.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1638.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 510; prog. min., art. 539.

R. C. R., pag. 55. — Mancava una chiara norma circa il diritto dell'appaltatore ad ottenere la verifica dell'opera compiuta e la sua accettazione e circa il rapporto tra la verifica e il pagamento del prezzo: gli articoli 510 e 511 vi hanno provveduto, stabilendo espressamente tra l'altro che il pagamento fa presumere l'accettazione sempre che non si tratti di semplici acconti; che avvenuta l'accettazione cessa la responsabilità dell'appaltatore per difformità dell'opera consegnata da quella convenuta o per vizi apparenti.

Mancava la determinazione del tempo e del modo in cui il committente può far valere la responsabilità dell'appaltatore e il secondo dei due articoli pre-

detti ha introdotto un doppio termine, l'uno di 60 giorni per la denuncia dei vizi occulti dal committente all'appaltatore, l'altro di sei mesi per intentare l'azione di responsabilità.

R. G., n. 477. — Il progetto preliminare, integrando la disposizione dell'articolo 1638 del codice che aveva riguardo ad una ipotesi particolare, aveva compiutamente regolato (art. 510) il momento e le condizioni necessarie perchè il credito del prezzo diventi per l'appaltatore esigibile.

La disposizione del progetto è rimasta sostanzialmente immutata essendomi limitato a chiarire che l'appaltatore ha diritto al prezzo solo al momento della consegna se la verifica e l'accettazione dell'opera siano avvenute prima della consegna, e che se il committente, eseguita la verifica, non ne comunica entro un breve termine il risultato, l'opera si deve considerare come accettata (articolo 539). Quando la verifica si fa in contraddittorio dell'appaltatore, l'accettazione o il rifiuto dell'opera, ovvero le eventuali contestazioni, sono normalmente contestuali alla verifica, e di conseguenza, se la verifica ha avuto risultato favorevole, il credito dell'appaltatore diviene subito esigibile, se invece la verifica ha dato luogo a contestazioni o addirittura al rifiuto dell'opera, il committente non è più soggetto alla presunzione di accettazione dell'opera per mancanza di comunicazione tempestiva.

R. R., n. 171. — Gli articoli 504 e 505 regolano compiutamente il momento della verifica o collaudo dell'opera. Premesso che il committente ha diritto di verificare l'opera, prima che essa gli venga consegnata, la legge determina il momento nel quale la verifica deve essere fatta e le conseguenze dell'omissione di essa; dispone che equivale ad accettazione dell'opera il fatto che il committente la riceva in consegna senza alcuna riserva; infine fissa nel momento dell'accettazione da parte del committente il momento in cui, in difetto di stipulazioni o di usi contrari, diviene esigibile per l'appaltatore il credito del prezzo. La disciplina è completata dalla disposizione dell'art. 505, che ha riguardo al caso in cui l'opera deve eseguirsi per partite singole.

Per il diritto transitorio vedi art. 181 Disp. att.

Art. 1666 (505)
Verifica e pagamento di singole partite.

Se si tratta di opera da eseguire per partire, ciascuno dei contraenti può chiedere che la verifica avvenga per le singole partite. In tal caso l'appaltatore può domandare il pagamento in proporzione dell'opera eseguita.

Il pagamento fa presumere l'accettazione della parte di opera pagata; non produce questo effetto il versamento di semplici acconti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1638.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 510; prog. min., art. 539.

Vedi R. C. R., sub art. 1665.

R. G., n. 477. — Relativamente all'ipotesi di verifica parziale non ho considerato il caso che l'opera sia eseguita a misura, come invece faceva il progetto, perchè la esecuzione a misura non imprime alla parte di opera gia eseguita alcun carattere di autonomia che possa, in difetto di convenzione, giustificare il diritto dell'appaltatore a una verifica parziale e quindi al pagamento della parte compiuta.

Per il diritto transitorio vedi art. 181 Disp. att.

Art. 1667 (506)
Difformità e vizi dell'opera.

L'appaltatore è tenuto alla garanzia per le difformità e i vizi dell'opera. La garanzia non è dovuta se il committente ha accettato l'opera e le difformità o i vizi erano da lui conosciuti o erano riconoscibili, purchè, in questo caso, non siano stati in mala fede taciuti dall'appaltatore.

Il committente deve, a pena di decadenza, denunziare all'appaltatore le difformità o i vizi entro sessanta giorni dalla scoperta. La denunzia non è necessaria, se l'appaltatore ha riconosciuto le difformità o i vizi o se li ha occultati.

L'azione contro l'appaltatore si prescrive in due anni dal giorno della consegna dell'opera. Il committente convenuto per il pagamento, può sempre far valere la garanzia, purchè le difformità o i vizi siano stati denunziati entro sessanta giorni dalla scoperta e prima che siano decorsi i due anni dalla consegna.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 511; prog. min., art. 540.

Vedi R. C. R. sub art. 1665.

R. G., n. 478. — Ho leggermente modificato la disposizione dell'art. 511 del progetto del 1936 concernente la responsabilità per difformità o per vizi dell'opera, allo scopo di accentuare il parallelismo innegabile fra siffatta responsabilità e quella del venditore per i vizi della cosa (art. 540).

Così ho disposto che la denuncia del vizio, che di regola deve essere fatta a pena di decadenza, non è necessaria quando l'appaltatore lo abbia riconosciuto o quando lo abbia fraudolentemente dissimulato; ho trasformato il termine di decadenza dell'azione in un termine di prescrizione, portandolo da sei mesi ad un anno e facendolo decorrere dalla consegna anzichè dall'accettazione; ho infine esteso a questa ipotesi la regola, posta in tema di vendita, che il committente, se entro l'anno ha scoperto e tempestivamente denunziato il vizio, può sempre far valere in via di eccezione la responsabilità dell'appaltatore.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 236:

ROMANO SANTI, *relatore*. Collocherebbe il terzo comma, che disciplina l'azione di responsabilità contro l'appaltatore, alla fine dell'articolo 541 (*1668*), che regola le conseguenze delle difformità o dei vizi dell'opera.

SARROCHI. Giudica troppo breve il termine di un anno dal giorno della consegna dell'opera per la prescrizione dell'azione di responsabilità contro l'appaltatore.

PRESIDENTE. Proporrebbe di trasferire alla materia della prescrizione la norma di cui al terzo comma, considerando anche se il termine di un anno non sia troppo breve.

La Commissione concorda.

R. R., n. 171. — La conseguenza principale del collaudo, oltre quella relativa al pagamento del prezzo, consiste nella liberazione dell'appaltatore dalla garanzia per le difformità o i vizi dell'opera, che altrimenti sarebbe dovuta ai sensi degli articoli 506 e 507. Naturalmente, perchè la liberazione abbia luogo, occorre che i vizi o le difformità siano stati al momento della verifica conosciuti o riconoscibili dal committente e non siano stati in mala fede taciuti dall'appaltatore, tenendosi conto che se, per la verifica dell'opera, occorre un'esperienza tecnica nel valutare la riconoscibilità del vizio, bisogna aver riguardo non già alle cognizioni del committente ma alle cognizioni di un tecnico, dato

che il collaudo è un atto che il committente deve fare con ogni garanzia tecnica e quindi, ove lo ritenga necessario, con l'ausilio di persone esperte.

Quando la garanzia è dovuta, si applicano le norme degli articoli 506 e 507, che disciplinano l'onere della denuncia (la quale deve essere fatta, a pena di decadenza, nel termine di sessanta giorni dalla scoperta), la prescrizione biennale dell'azione per far valere la garanzia, e il contenuto della garanzia medesima; norme che, salvo le particolarità dei termini, trovano un addentellato in quelle che disciplinano la garanzia per i vizi nella vendita.

Per il diritto transitorio vedi art. 181 Disp. att.

Art. 1668 (507)
Contenuto della garanzia per difetti dell'opera.

Il committente può chiedere che le difformità o i vizi siano eliminati a spese dell'appaltatore, oppure che il prezzo sia proporzionalmente diminuito, salvo il risarcimento del danno nel caso di colpa dell'appaltatore.

Se però le difformità o i vizi dell'opera sono tali da renderla del tutto inadatta alla sua destinazione, il committente può chiedere la risoluzione del contratto.

L. P.: Prog. min., art. 541.

R. G., n. 479. — Poichè il progetto non determinava quale fosse il contenuto della garanzia dell'appaltatore per i vizi o le difformità dell'opera, ho predisposto una norma (art. 541) nella quale sono compiutamente disciplinati i vari aspetti della garanzia.

Il principio generale è che l'appaltatore deve eliminare a proprie spese il vizio o la difformità, a meno che il committente non ritenga di chiedere una proporzionata riduzione del prezzo. Ma, se i difetti dell'opera sono gravi al punto da rendere del tutto inadatta la cosa all'uso normale cui è destinata o all'uso eventualmente dedotto nel contratto, e non possono essere eliminati, allora il committente può legittimamente rifiutare l'opera, con la conseguenza della restituzione del prezzo che sia stato eventualmente pagato.

In entrambe le ipotesi il committente avrà diritto di essere risarcito dei danni se l'appaltatore era in colpa.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 237:

PRESIDENTE. Teme che l'espressione del primo comma: « inadatta all'uso cui è destinata » dia luogo a infinite controversie, perchè involge un criterio troppo soggettivo.

ROMANO SANTI, *relatore*. Direbbe: « inadatta alla sua destinazione » e sopprimerebbe la parola: « però ».

Così rimane stabilito.

Per il diritto transitorio vedi art. 181 Disp. att.

Art. 1669 (508)
Rovina e difetti di cose immobili.

Quando si tratta di edifici o di altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, se, nel corso di dieci anni dal compimento, l'opera, per vizio del suolo o per difetto della costruzione, rovina in tutto o in parte, ovvero presenta evidente pericolo di rovina o gravi

difetti, l'appaltatore è responsabile nei confronti del committente e dei suoi aventi causa, purchè sia fatta la denunzia entro un anno dalla scoperta.

Il diritto del committente si prescrive in un anno dalla denunzia.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1639.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 512; prog. min., art. 542.

R. C. R., pag. 56. — Resta ferma la responsabilità decennale dell'appaltatore nelle costruzioni ed altre opere di carattere permanente, come la stabiliva già l'art. 1639 codice vigente; ma pur qui si è introdotto il termine precedente di 60 giorni per la denuncia della rovina o del pericolo o del grave difetto; e s'è inoltre esclusa l'applicazione di tale regola nei rapporti fra subappaltatori (art. 513).

R. G., n. 480. — Sia nell'art. 512 del progetto del 1936 sia nell'art. 542 del mio progetto i criteri fondamentali della responsabilità *ex lege* sancita dall'articolo 1639 sono rimasti immutati. Ho tenuto tuttavia conto dei voti espressi, attraverso gli organi corporativi, dalle categorie interessate, accogliendoli nei limiti in cui mi è parso che non pregiudicassero gli interessi dei committenti.

Premesso che la responsabilità di cui si tratta concerne solo opere stabili con destinazione non temporanea, elemento che non risultava dall'art. 1639 cod. civ. dando così luogo ad applicazioni esorbitanti della norma, ho mantenuto il termine di dieci anni come durata della garanzia dell'appaltatore. Tale durata può a prima vista sembrare eccessiva, ma in realtà si è accertato, in sede competente, che dal punto di vista tecnico una durata minore non trova alcuna giustificazione, essendo frequente il caso di gravi difetti di costruzione che si rivelano assai dopo l'esecuzione dell'opera.

Ho mantenuto l'obbligo della denuncia, a pena di decadenza, da parte del committente, che il progetto stabiliva; ma ho considerato che il termine di sessanta giorni era assolutamente insufficiente. Il committente non sempre ha modo di accertare immediatamente la gravità del difetto che a un certo momento si manifesta, e ha bisogno quindi di ricorrere ad accertamenti tecnici spesso lunghi e difficili. Il termine per la denuncia è stato così portato ad un anno, abbreviandosi però il termine prescrizionale dell'azione da due anni ad uno.

Ho ritenuto infine opportuno chiarire, accogliendo la costante interpretazione della giurisprudenza, che l'azione può essere esperita anche dagli aventi causa del committente, in coerenza con il carattere legale della responsabilità dell'appaltatore.

Nella disposizione in esame non si parla più, come del resto faceva anche il progetto del 1936 di una responsabilità dell'architetto; ma tale silenzio non significa certo esonero da ogni responsabilità del progettista o del direttore dei lavori, ma solo che la loro responsabilità è regolata dalle norme generali.

Si è mantenuto invece, malgrado le critiche avanzate da qualche parte, il principio che l'appaltatore risponde anche se la rovina o il grave difetto dell'opera dipenda da vizio del suolo. In raletà l'appaltatore ha sempre il dovere di accertare, ancorchè vi siano direttori di lavori o progettisti, che il suolo è adatto a sostenere la costruzione, e non può quindi farsi luogo ad esonero nel caso in cui egli abbia fidato sugli accertamenti compiuti da quelle persone.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 237:

ROMANO SANTI, *relatore*. Ritiene superflue al primo comma le parole: « o dei suoi aventi causa ».

Sono soppresse.

PRESIDENTE. Non crede che si debba far cenno dei « gravi difetti », in quanto rientrano negli articoli 540 e 541. Si potrebbero, quindi, sopprimere le parole: « o infine si manifestano gravi difetti ».

Così rimane stabilito.

SARROCCHI. Qualora l'appaltatore esegua l'opera su progetto fornito dal committente non dovrebbe rispondere della rovina se questa è determinata da vizi non palesi del progetto.

ROTIGLIANO. A suo avviso è sempre responsabile l'appaltatore, il quale può fare esaminare il progetto dai suoi tecnici.

SARROCCHI. Prospetta, a modo di esempio, l'ipotesi che l'appaltatore costruisca una diga di grande importanza tecnica e che le rocce, su cui questa poggia, cedano.

PRESIDENTE. E' responsabile l'appaltatore che deve accertare la solidità delle rocce.

R. R., n. 172. — Sono rimasti sostanzialmente immutati nell'art. 508 i criteri fondamentali della responsabilità *ex lege* stabiliti dall'art. 1639 del codice abrogato, al quale sono state apportate solo alcune modificazioni, allo scopo di dare soddisfazione ai voti espressi, attraverso agli organi corporativi, dalle categorie interessate, e allo scopo di agevolare la più esatta comprensione della norma.

Si è così chiarito che la responsabilità di cui si tratta concerne soltanto opere stabili che hanno una destinazione non temporanea; si è introdotto l'onere della denuncia del vizio, che deve essere fatta, a pena di decadenza, entro un anno dalla scoperta; si è conseguentemente abbreviato il termine di prescrizione dell'azione relativa; si è espressamente affermato, in coerenza con il carattere legale di tale responsabilità, che essa può essere fatta valere anche dagli aventi causa del committente; si è infine omesso di parlare dell'architetto, come soggetto della responsabilità regolata dall'art. 508, perchè è parso più giusto che la posizione dell'architetto, come quella del direttore dei lavori, venga regolata dai principii generali.

Innovando poi al codice del 1865 si è creduto di non dover limitare la sfera di applicazione della norma in questione alle sole ipotesi di rovina di tutta o parte dell'opera o di evidente pericolo di rovina, ma si è estesa la garanzia anche alle ipotesi in cui l'opera presenti gravi difetti. Naturalmente questi difetti devono essere molto gravi, oltre che non riconoscibili al momento del collaudo, e devono incidere sempre sulla sostanza e sulla stabilità della costruzione, anche se non minacciano immediatamente il crollo di tutta la costruzione o di una parte di essa o non importano evidente pericolo di rovina. Non vi è dubbio che la giurisprudenza farà un'applicazione cauta di questa estensione, in conseguenza del carattere eccezionale della responsabilità dell'appaltatore.

Art. 1670 (509)

Responsabilità dei subappaltatori.

L'appaltatore, per agire in regresso nei confronti dei subappaltatori, deve, sotto pena di decadenza, comunicare ad essi la denunzia entro sessanta giorni dal ricevimento.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 513; prog. min., art. 543.

R. G., n. 481. — Mi è parsa ingiustificata la norma dell'art. 513 del progetto del 1936 che esonera i subappaltatori dalla responsabilità di cui all'articolo precedente.

Non vi è nessuna ragione perchè la responsabilità dei sub-appaltatori verso l'appaltatore sia valutata con criteri meno rigorosi di quello con il quale si valuta la responsabilità dell'appaltatore verso il committente.

Si è infatti ammesso, anche dal punto di vista tecnico, che non sempre è possibile, anche a persone competenti, riconoscere l'esistenza di certi difetti di costruzione che si manifestano solo molto più tardi. La verifica è sempre par-

ziale e frammentaria e non può senz'altro importare liberazione per colui che ha eseguito la costruzione.

Ho creduto però opportuno di subordinare l'azione di regresso contro il subappaltatore ad una comunicazione che l'appaltatore deve dare della denuncia del committente entro sessanta giorni (art. 543).

Art. 1671 (510)

Recesso unilaterale dal contratto.

Il committente può recedere dal contratto, anche se è stata iniziata l'esecuzione dell'opera o la prestazione del servizio, purchè tenga indenne l'appaltatore delle spese sostenute, dei lavori eseguiti e del mancato guadagno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1641.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 515; prog. min., art. 544.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 237:

PANUNZIO. Non lascerebbe in facoltà del committente di far cessare l'esecuzione di un'opera, in base a considerazioni di interesse privato. Quando dei capitali sono impiegati, l'opera acquista una ragione economica per sè stante, e deve essere utilizzata secondo la sua destinazione obiettiva, nel quadro della ricchezza generale della Nazione. Il contratto di appalto, come è regolato nel progetto, è troppo obbediente alla vecchia concezione dei rapporti individualistici tra il committente e l'appaltatore e prescinde dal sistema dell'economia corporativa. In molti casi si può avere l'armonica coincidenza fra l'interesse privato e il pubblico; ma quando essa non sia possibile, non si può lasciare all'arbitrio delle parti contraenti la distruzione di ricchezza nazionale.

ROTIGLIANO. Nella quasi totalità dei casi l'interesse privato coincide con quello generale.

PRESIDENTE. Di solito si verifica sempre l'intervento di una pubblica autorità per la sistemazione dell'opera interrotta.

DI MARZO. Osserva che il committente può essere anche lo Stato. Può darsi anche che l'autorità ordini la cessazione dei lavori, ad esempio per vincolo panoramico.

PIERANTONI. Nota che per le opere pubbliche v'è la risoluzione in danno. In genere, qualora un'opera sia sospesa, interviene l'Autorità competente che ordina la demolizione o la prosecuzione dei lavori.

PANUNZIO. Si potrebbe fare una norma di rinvio ai poteri dell'autorità podestarile in materia.

ROMANO SANTI, *relatore*. Il principio da affermare nel Codice è che il committente ha facoltà di non far proseguire i lavori, pagando le spese e i danni.

Art. 1672 (511)

Impossibilità di esecuzione dell'opera.

Se il contratto si scioglie perchè la esecuzione dell'opera è divenuta impossibile in conseguenza di una causa non imputabile ad alcuna delle parti, il committente deve pagare la parte dell'opera già compiuta, nei limiti in cui è per lui utile, in proporzione del prezzo pattuito per l'opera intera.

L. P.: Prog. min., art. 545.

R. G., n. 482. — L'art. 545 del mio progetto enuncia una ovvia conseguenza dello scioglimento del contratto per impossibilità fortuita dell'esecuzione dell'opera.

Il committente deve rimborsare, in ragione del prezzo pattuito, il valore della parte di opera già compiuta, se e in quanto questa rappresenta per il committente una apprezzabile utilità.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 238:

SARROCCHI. Potrebbe darsi che per il committente non vi sia una parte utile dell'opera già compiuta.

ROMANO SANTI, *relatore*. Il concetto è che il danno sia sopportato dal committente e dall'appaltatore.

Art. 1673 (512)

Perimento o deterioramento della cosa.

Se, per causa non imputabile ad alcuna delle parti, l'opera perisce o è deteriorata prima che sia accettata dal committente o prima che il committente sia in mora a verificarla, il perimento o il deterioramento è a carico dell'appaltatore, qualora questi abbia fornito la materia.

Se la materia è stata fornita in tutto o in parte dal committente, il perimento o il deterioramento dell'opera è a suo carico per quanto riguarda la materia da lui fornita, e per il resto è a carico dell'appaltatore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1635, 1636, 1637.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 520; prof. min., art. 546.

R. G., n. 483. — La disposizione dell'art. 520 del progetto del 1936, che riassume le disposizioni degli articoli 1635, 1636, 1637 del codice, è rimasta immutata (art. 546).

Ma la disposizione da me proposta si limita a regolare il problema della ripartizione dei rischi fortuiti, senza accennare alla responsabilità nel caso di colpa di una delle parti, la quale discende dai principî generali e non aveva bisogno di alcuna ulteriore specificazione.

Art. 1674 (513)

Morte dell'appaltatore.

Il contratto di appalto non si scioglie per la morte dell'appaltatore, salvo che la considerazione della sua persona sia stata motivo determinante del contratto. Il committente può sempre recedere dal contratto, se gli eredi dell'appaltatore non danno affidamento per la buona esecuzione dell'opera o del servizio.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1642.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 516; prog. min., art. 547.

R. C. R., pag. 56. — Si è meglio regolato il caso di morte dell'appaltatore come causa di scioglimento del contratto, stabilendo che la morte lo scioglie non sempre, ma solo quando la persona dell'appaltatore sia stata presa in particolare considerazione dal committente; quando questo particolare riguardo non vi sia stato, è giusto che il contratto continui, come ogni altro rapporto contrattuale in persona dei suoi eredi e che il diritto allo scioglimento sia dato al committente soltanto nel caso in cui questi eredi non offrano sufficiente garanzia di bene continuare l'opera iniziata dal loro autore (art. 516).

R. G., n. 484. — L'innovazione che il progetto del 1936 (art. 516) aveva portato al codice (art. 1542), per cui il contratto di appalto si scioglieva con la morte dell'appaltatore, mi è parsa pienamente approvabile (art. 547).

Salvi i casi in cui le qualità personali dell'appaltatore abbiano costituito il motivo determinante del contratto, la morte dell'appaltatore non deve importare l'automatico scioglimento del contratto. Tuttavia mentre il progetto accordava solo al committente la facoltà di recesso nel caso che gli eredi non dessero garanzie per la continuazione dell'opera, io ho ritenuto necessario concedere la medesima facoltà anche agli eredi dell'appaltatore, richiedendo in ogni caso come condizione essenziale l'esistenza di gravi motivi che saranno apprezzati dal giudice.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 238:

ROMANO SANTI, *relatore*. Ritiene più precisa la formula adottata nell'articolo 516 del progetto della Commissione Reale: « Il contratto di appalto si scioglie con la morte dell'appaltatore, se sia stato fatto con particolare considerazione della persona di lui. In caso contrario il contratto si scioglie soltanto se i successori dell'appaltatore non danno sufficienti garanzie per la buona esecuzione dell'opera ».

SCIALOJA. Avverte che lo stesso principio è stato accolto nel Codice della navigazione per la costruzione delle navi.

La Commissione decide di adottare l'articolo 516 del progetto della Commissione Reale.

R. R., n. 173. — Per il resto la disciplina dell'appalto non presenta novità degne di rilievo, nè in relazione al diritto di recesso dal contratto da parte del committente (art. 510 — *art. 1671*) nè in ordine al problema della ripartizione dei rischi (art. 512 — *art. 1673*), nè infine in ordine alle conseguenze dello scioglimento del contratto per morte dell'appaltatore (articoli 513 e 514).

E' però opportuno avvertire che, in coerenza al fatto che da parte dell'appaltatore vi è un'organizzazione ad impresa la quale fa pensare che normalmente non entrano nella considerazione contrattuale le qualità personali dell'appaltatore, il contratto di appalto non si scioglie automaticamente per la morte dell'appaltatore, salvo nel caso in cui la considerazione della sua persona sia stata motivo determinante del contratto, e salvo il diritto di recesso da parte del committente nel caso in cui gli eredi dell'appaltatore non diano affidamento per la buona esecuzione dell'opera (art. 513).

Art. 1675 (514)
Diritti e obblighi degli eredi dell'appaltatore.

Nel caso di scioglimento del contratto per morte dell'appaltatore, il committente è tenuto a pagare agli eredi il valore delle opere eseguite, in ragione del prezzo pattuito, e a rimborsare le spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, ma solo nei limiti in cui le opere eseguite e le spese sostenute gli sono utili.

Il committente ha diritto di domandare la consegna, verso una congrua indennità, dei materiali preparati e dei piani in via di esecuzione, salve le norme che proteggono le opere dell'ingegno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1643.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 517; prog. min., art. 547.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 238:

ROMANO SANTI, *relatore*. Al secondo comma sopprimerebbe le parole: « a sua volta ».

Così rimane stabilito.

PIERANTONI. Fra i « materiali preparati » di cui parla il secondo comma possono comprendersi i cantieri, che hanno una complessa organizzazione.

Ritiene grave la norma.

PRESIDENTE. In luogo della espressione: « la proprietà artistica e letteraria » direbbe: « le opere dell'ingegno ».

GIAQUINTO. Osserva che le opere dell'ingegno possono appartenere a persona diversa dall'appaltatore e il committente non ha il diritto di utilizzarle.

La Commissione approva la sostituzione dell'espressione: « *le opere dell'ingegno* » *all'altre*: « *la proprietà artistica e letteraria* ».

Art. 1676 (515).
Diritti degli ausiliari dell'appaltatore verso il committente.

Coloro che, alle dipendenze dell'appaltatore, hanno dato la loro attività per eseguire l'opera o per prestare il servizio possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore nel tempo in cui essi propongono la domanda.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1645.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 519; prog. min., art. 549.

Atti C. A. L., verb. n. 18, pag. 239:

PRESIDENTE. Avverte che si è ritenuto di dare un'azione diretta agli operai verso il committente.

SCIALOJA. A suo avviso chi ha fornito i materiali dovrebbe avere lo stesso diritto.

ROTIGLIANO. Ricorda che l'articolo 1645 del Codice vigente limitava l'azione ai muratori, fabbri ed altri artefici impiegati alla costruzione dell'opera.

PRESIDENTE. Per ragioni di carattere sociale si è estesa a tutti gli operai.

Propone che si dica: « I muratori, i fabbri e in genere coloro che hanno prestato ecc. ».

Così rimane stabilito.

Art. 1677 (516)
Prestazione continuativa o periodica di servizi.

Se l'appalto ha per oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi, si osservano, in quanto compatibili, le norme di questo capo e quelle relative al contratto di somministrazione.

L. P.: Prog. min., art. 550.

Vedi R. R. sub art. 1655 (in fine).

CAPO VIII.

DEL TRASPORTO.

Sezione I. — DISPOSIZIONI GENERALI.

Art. 1678 (517)
Nozione.

Col contratto di trasporto il vettore si obbliga, verso corrispettivo, a trasferire persone o cose da un luogo a un altro.

P. L.: C. comm., art. 388.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 410; prog. prel. c. comm., art. 484.

R. prog. prel. c. comm., § 125. — La nozione del contratto, più semplice di quella contenuta nell'art. 388 del codice vigente, è data attraverso la enunciazione delle essenziali obbligazioni che ne scaturiscono: per il vettore, l'obbligo di trasferire da un luogo ad un altro persone o cose; per il mittente l'obbligo di pagare il corrispettivo. Il capoverso dell'articolo poi, comprende nel contratto di trasporto anche l'assunzione dell'obbligo di far trasportare.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 9, pag. 93:

ROTIGLIANO, *relatore*. Nel contratto di trasporto vi sono tre capitoli: il primo per le disposizioni generali, il secondo per il trasporto delle persone e il terzo per il trasporto delle cose.

Osserva che la definizione del contratto di trasporto contenuta nel progetto è da preferirsi a quella confusa dell'articolo 388 dell'attuale Codice.

Nel capoverso di detto articolo vien fatto però di pensare se non ricompaia la figura dello spedizioniere.

PRESIDENTE. L'equivoco nella formula del progetto non esiste. Si tratta di vedere se si assume il rischio del trasporto o il semplice rischio della spedizione.

R. R., n. 175. — Il contratto di trasporto implica l'assunzione dell'obbligo di trasportare (art. 517), a differenza del contratto di spedizione, che ha per oggetto solo l'obbligo dello spedizioniere di concludere, e per conto altrui, un contratto di trasporto (art. 577 — *art. 1737*). Il vettore così esaurisce i suoi doveri quando ha trasferito nel luogo convenuto le cose consegnategli: lo spedizioniere li esaurisce invece quando ha concluso un contratto di trasporto per conto del committente, relativamente alle cose che devono trasferirsi da un luogo ad un altro.

Il nuovo codice non distingue tra l'obbligo di trasportare e l'obbligo di far trasportare: la circostanza che il trasporto si compia mediante l'opera di altre imprese non spinge il rapporto verso il contratto di spedizione, perchè anche l'imprenditore di trasporti assume la responsabilità del vettore, mentre lo spedizioniere risponde solo per l'inadempimento dell'obbligo di concludere un contratto di trasporto e lascia nella sfera di terzi il rischio connesso a quest'ultimo contratto.

Art. 1679 (518)
Pubblici servizi di linea.

Coloro che per concessione amministrativa esercitano servizi di linea per il trasporto di persone o di cose sono obbligati ad accettare

le richieste di trasporto che siano compatibili con i mezzi ordinari dell'impresa, secondo le condizioni generali stabilite o autorizzate nell'atto di concessione e rese note al pubblico.

I trasporti devono eseguirsi secondo l'ordine delle richieste; in caso di più richieste simultanee, deve essere preferita quella di percorso maggiore.

Se le condizioni generali ammettono speciali concessioni, il vettore è obbligato ad applicarle a parità di condizioni a chiunque ne faccia richiesta.

Salve le speciali concessioni ammesse dalle condizioni generali, qualunque deroga alle medesime è nulla, e alla clausola difforme è sostituita la norma delle condizioni generali.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 444, 445, 446, 447; prog. prel. c. comm., art. 485.

R. prog. prel. c. comm., § 125. — Ho ritenuto di disciplinare i traporti di linea in regime di servizio pubblico e fissare i seguenti capisaldi: obbligo legale dell'impresa a contrattare con parità di trattamento per tutti gli utenti; obbligo dell'esecuzione dei trasporti secondo l'ordine delle domande; diritto alla rettifica degli errori nell'applicazione delle tariffe; obbligo dell'osservanza delle tariffe e delle norme contenute negli atti di concessione, salvo il caso di concessioni speciali, le quali devono però essere applicate a chiunque ne faccia richiesta, offrendo uguali condizioni.

Analoghe norme sono già nel sistema della legislazione ferroviaria. Il progetto ne dà un'enunciazione più generale, facendo salva la legislazione speciale.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 9, pag. 93:

ROTIGLIANO, *relatore*. In ordine all'articolo 485 trova che la dizione « servizi di linea » appartiene al gergo commerciale e che sarebbe bene potesse venir sostituita.

PRESIDENTE. Osserva che non è facile trovare un'altra parola che la sostituisca. Aggiunge che molte leggi, anche tra le più recenti, parlano di servizi di linea; chiarisce che con ciò si allude ai servizi su determinati percorsi, con determinati orari e determinate tariffe, soggetti a concessione amministrativa e quindi fruenti di un monopolio almeno relativo.

GIAQUINTO. Si potrebbe anche dire « servizi soggetti a concessione amministrativa ».

PRESIDENTE. Può avvenire che questi servizi di linea siano gestiti direttamente da enti pubblici o affidati a privati o ad aziende autonome. Osserva che se non ci fosse una legge speciale per le ferrovie, questa norma servirebbe anche per esse.

GIAQUINTO. Poichè questi servizi sono soggetti a concessione amministrativa, ritiene che per definirli basta mettere in evidenza questo elemento.

PIERANTONI. Domanda se esistono servizi di linea non soggetti a concessione.

PRESIDENTE. Risponde negativamente.

GIAQUINTO. Ritiene che se pure esistessero, non sarebbero regolati da questa norma.

ROTIGLIANO, *relatore*. Propone di togliere le parole « di linea » nel testo dell'articolo, lasciandola nel sottotitolo del medesimo.

Così rimane stabilito.

Per quanto riguarda i capoversi dell'articolo in discussione si osserva che si tratta press'a poco delle stesse norme che sono in vigore per le Ferrovie.

R. R., n. 174. — Il codice si riferisce anche ai trasporti assunti dalle imprese esercenti pubblici servizi di linea. Per queste si stabiliscono alcuni obblighi di carattere generale (tra cui l'obbligo di contrarre e l'inderogabilità delle tariffe stabilite nell'atto di concessione del servizio o altrimenti rese note al pubblico; art. 518), che valgono per tutti i servizi di linea; quindi non solo per i trasporti ferroviari e postali, ma anche per i servizi automobilistici, che sono destinati ad avere uno sviluppo sempre maggiore. Le norme dettate avranno indirettamente un'utile funzione ordinatrice anche rispetto al problema della concorrenza tra ferrovie e autotrasporti.

Art. 1680 (519)
Limiti di applicabilità delle norme.

Le disposizioni di questo capo si applicano anche ai trasporti per via d'acqua o per via d'aria e a quelli ferroviari e postali, in quanto non siano derogate dal codice della navigazione e dalle leggi speciali.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 488.

R. C. R. c. comm. pag. 158. — Il progetto evita l'errore del codice vigente di mescolare assieme norme generali e norme speciali ai trasporti ferroviari. L'illusione del legislatore del 1882 di poter far servire il codice anche come legge speciale ferroviaria, ha avuto troppe smentite per consigliare di ritentare la prova. I trasporti ferroviari hanno bisogno di avere un autonomo regolamento in leggi proprie capaci di una più rapida evoluzione di quella che un codice comporti. Il codice può dare solo le norme generali sui trasporti commerciali, destinate a servire per tutte le forme di trasporto (non si dimentichi il grande sviluppo dei trasporti automobilistici), mentre per i trasporti ferroviari tali norme possono avere valore solo in quanto le leggi speciali non dispongano. Ma alcune norme fondamentali, aventi carattere di ordine pubblico, il codice deve imporre anche ai trasporti ferroviari. Esso non potrà certo impedire che anche queste norme siano derogate in forma legislativa, ma potrà almeno impedire che la deroga ad essi possa avvenire in via convenzionale o regolamentare. Provvede a ciò il Capo III di questo titolo.

R. prog. prel. c. comm., § 125. — L'art. 488 conferma l'autorità del codice di commercio anche sui contratti di trasporto per acqua e per aria, in quanto il codice della navigazione non vi deroghi. Ciò è conforme alla tradizionale commercialità di tutti i rapporti marittimi, riaffermata nell'art. 5 del presente progetto. Naturalmente le norme del contratto di trasporto terrestre potranno applicarsi solo a quei contratti marittimi e aerei, che hanno la struttura dei contratti di trasporto, non ai contratti di utilizzazione della nave di natura diversa. Ma ogni identificazione in proposito resta rimessa al codice della navigazione.

R. R., n. 174. — Il contratto di trasporto è regolato con norme di portata generale e cioè con norme che, pur dettate con particolare riguardo ai trasporti terrestri, si applicano anche ai trasporti per via d'acqua e per via d'aria, in quanto non derogate dal codice della navigazione (art. 519).

Anche i trasporti ferroviari e postali traggono norma dal codice civile; ma questo non si sovrappone alla legislazione speciale che, in materia, è, sotto molti riguardi, assorbente (art. 519). Però rimane chiaro che le norme del codice civile non possono essere derogate con i provvedimenti amministrativi non aventi autorità di legge e non emanati sulla base di un potere delegato dalla legge.

Sezione II. — Del trasporto di persone.

Art. 1681 (520)
Responsabilità del vettore.

Salva la responsabilità per il ritardo e per l'inadempimento nell'esecuzione del trasporto, il vettore risponde dei sinistri che colpiscono la persona del viaggiatore durante il viaggio e della perdita o dell'avaria delle cose che il viaggiatore porta con sè, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.

Sono nulle le clausole che limitano la responsabilità del vettore per i sinistri che colpiscono il viaggiatore.

Le norme di questo articolo si osservano anche nei contratti di trasporto gratuito.

P. L.: C. comm., art. 405.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 437, 438, 439, 440; prog. prel. c. comm., art. 491.

R. prog. prel. c. comm., § 127. — Il problema più serio in materia di traporto di persone è quello relativo alla responsabilità del vettore per i danni alla persona del viaggiatore. Il progetto si attiene in proposito alla giurisprudenza prevalente che riconosce bensì la natura contrattuale della responsabilità (sollevando quindi il danneggiato dall'onere della prova dalla colpa del vettore), ma non aggrava la responsabilità del vettore con il rigore delle norme del *receptum*, ammettendo secondo i principii generali che il vettore possa liberarsi dalla responsabilità provando di aver prestato l'ordinaria diligenza, in relazione alle leggi e ai regolamenti sulla sicurezza dei trasporti applicabili al caso.

Le condizioni ferroviarie per il trasporto di persone (articolo 11 R. D. L. 11 ottobre 1934, n. 1948) sono andate più in là permettendo alle Ferrovie di liberarsi della responsabilità con la prova che il danno non è dovuto ad anormalità del servizio o che è derivato da un'anormalità del servizio dipendente da caso fortuito o forza maggiore. Ma questa formula della legge ferroviaria, che considera come rischi del servizio a carico del viaggiatore tutti i fatti non attribuibili a vere e proprie anormalità del servizio, è una formula eccezionale, che non può e non deve generalizzarsi.

Analoghe norme valgono per il così detto bagaglio a mano, per cui non si possono applicare le norme del *receptum* nè quelle particolari del contratto dell'albergo, mentre per il bagaglio consegnato al vettore si applicano le norme del capo seguente.

In tema di clausole di esonero ho creduto di dover colpire di nullità, conformemente alla giurisprudenza, ogni clausola che escluda o limiti la responsabilità del vettore per i danni alla persona del viaggiatore, anche se per colpa lieve del vettore. Ho poi esteso le norme in materia di responsabilità per danni alla persona del viaggiatore anche al contratto di trasporto amichevole o gratuito.

Atti C. A. L., c. comm. verb. n. 9, pag. 94:

Rotigliano, *relatore*. Osserva che vi è una presunzione di colpa a carico del vettore. Ricorda che la legge del 1934 per le Ferrovie dello Stato stabilisce che la responsabilità delle ferrovie è esclusa quando i danni non sono derivati da anormalità del servizio.

Presidente. In quella legge si è voluta mettere una norma più tenue, la quale non può essere estesa ai vettori ordinari.

ROTIGLIANO, *relatore*. Trova che ciò è giusto; ma non è d'accordo su quanto è stabilito nell'ultimo capoverso dell'articolo nel quale si afferma che « le norme si applicano anche nei contratti di trasporto gratuito ». Gli sembra enorme che debba soggiacere a questa responsabilità chi, per esempio, offra ad un amico un posto sulla propria automobile.

MACARINI CARMIGNANI. Osserva che se uno ospita un passeggero sulla propria macchina non ha con ciò il diritto di ammazzarlo.

ROTIGLIANO, *relatore*. Propone che questo capoverso venga soppresso.

PRESIDENTE. Afferma che in Italia e all'estero la giurisprudenza ammette che il trasporto gratuito dia luogo alla stessa responsabilità, purchè si provi che ci sia un contratto, che cioè si sia assunto l'obbligazione di trasportare una persona.

MACARINI CARMIGNANI. Nota che la questione posta dalla giurisprudenza è risolta nel senso che questa responsabilità esiste quando vi è colpa. Per esempio, quando si trasporta qualche persona sulla propria automobile e chi guida va ad una velocità altissima e accade un sinistro, allora vi è colpa e si devono pagare i danni.

PRESIDENTE. La questione è di stabilire se l'automobilista ne deve rispondere contrattualmente o no; se ne risponde contrattualmente la colpa è presunta; se ne risponde extra contrattualmente chi chiede il risarcimento del danno deve dimostrare che l'altra parte ha agito in colpa. Comunque sottopone alla Commissione la proposta del relatore di sopprimere il capoverso.

La Commissione approva la soppressione del capoverso.

R. R., n. 176. — E' affermato il carattere contrattuale della responsabilità del vettore per i sinistri che colpiscono il viaggiatore durante il viaggio e per la perdita e l'avaria del bagaglio non consegnato (art. 520, primo comma). Ciò importa, secondo i principii generali, che l'onere della prova della causa liberatoria della responsabilità è a carico del vettore. Tale prova è raggiunta quando il vettore ha dimostrato di avere adottato tutte le misure atte ad evitare il danno. Il significato di questa formula è stato già chiarito (n. 37); peraltro la formula ha già subìto il vaglio della giurisprudenza a proposito dei trasporti aerei, nella cui legge era stata per la prima volta inserita. Essa implica l'attribuzione di una responsabilità che relativamente ai sinistri che colpiscono il viaggiatore non può essere validamente limitata per convenzione, data l'indisponibilità della propria salute e della propria vita (art. 520, secondo comma).

Si è risolta la dibattuta questione circa il trattamento del trasporto gratuito, nel senso di applicare ad esso i principii del trasporto a titolo oneroso; chè, se il trasporto sia eseguito a titolo di mera amicizia o cortesia, a parte ogni disputa circa la natura del rapporto derivante dall'esecuzione di tale prestazione, devono applicarsi altri criterii nel valutare la condotta dell'autore del danno, in applicazione del principio cui si è ispirato l'art. 391 del codice della navigazione.

Art. 1682 (521)
Responsabilità del vettore nei trasporti cumulativi.

Nei trasporti cumulativi ciascun vettore risponde nell'ambito del proprio percorso.

Tuttavia il danno per il ritardo o per l'interruzione del viaggio si determina in ragione dell'intero percorso.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 441; prog. prel. c. comm., art. 492.

R. prog. prel. c. comm., § 127. — Per i trasporti cumulativi di persone ho fissato il principio di ragion comune che ciascun vettore risponde solo per i danni

derivati dalla propria colpa: però il danno per il mancato o ritardato trasporto, si determina in ragione dell'interesse del viaggiatore all'intero viaggio.

R. R., n. 176. — Per i trasporti cumulativi di persona si è affermato il carattere indivisibile delle prestazioni dei vettori successivi (art. 521, secondo comma) ma non la solidarietà della responsabilità tra i vettori stessi (art. 521, primo comma), che ha ragione d'essere solo per i trasporti di cose (art. 540 — *art. 1700*).

Sezione III. — Del trasporto di cose.

Art. 1683 (522)

Indicazioni e documenti che devono essere forniti al vettore.

Il mittente deve indicare con esattezza al vettore il nome del destinatario e il luogo di destinazione, la natura, il peso, la quantità e il numero delle cose da trasportare e gli altri estremi necessari per eseguire il trasporto.

Se per l'esecuzione del trasporto occorrono particolari documenti, il mittente deve rimetterli al vettore all'atto in cui consegna le cose da trasportare.

Sono a carico del mittente i danni che derivano dall'omissione o dall'inesattezza delle indicazioni o dalla mancata consegna o irregolarità dei documenti.

P. L.: C. comm., art. 391.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 411, 413; prog. prel. c. comm., art. 494.

Art. 1684 (523)

Lettera di vettura e ricevuta di carico.

Su richiesta del vettore, il mittente deve rilasciare una lettera di vettura con la propria sottoscrizione, contenente le indicazioni enunciate nell'articolo precedente e le condizioni convenute per il trasporto.

Su richiesta del mittente, il vettore deve rilasciare un duplicato della lettera di vettura con la propria sottoscrizione o, se non gli è stata rilasciata lettera di vettura, una ricevuta di carico, con le stesse indicazioni.

Salvo contrarie disposizioni di legge, il duplicato della lettera di vettura e la ricevuta di carico possono essere rilasciate con la clausola « all'ordine ».

P. L.: C. comm., artt. 389, 390.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 411, 412, 420; prog. prel. c. comm., artt. 493, 495.

R. prog. prel. c. comm., § 128. — Ho mantenuto alla lettera di vettura la qualità di mezzo probatorio facoltativo, a meno che non sia emessa come titolo all'ordine. In luogo del duplicato della lettera di vettura ho però previsto il rilascio da parte del vettore di una semplice ricevuta di carico come nell'uso dei trasporti camionistici.

R. R., n. 177. — Per il trasporto di cose si è considerato documento probatorio del contratto non solo la lettera di vettura, ma anche la ricevuta di carico, già entrata largamente nell'uso dei trasporti automobilistici; si è ammesso che pure la ricevuta di carico, come il duplicato della lettera di vettura, può essere rilasciata all'ordine (art. 523).

Art. 1685 (524)
Diritti del mittente.

Il mittente può sospendere il trasporto e chiedere la restituzione delle cose ovvero ordinarne la consegna a un destinatario diverso da quello originariamente indicato o anche disporre diversamente, salvo l'obbligo di rimborsare le spese e di risarcire i danni derivanti dal contrordine.

Qualora dal vettore sia stato rilasciato al mittente un duplicato della lettera di vettura o una ricevuta di carico, il mittente non può disporre delle cose consegnate per il trasporto, se non esibisce al vettore il duplicato o la ricevuta per farvi annotare le nuove indicazioni. Queste devono essere sottoscritte dal vettore.

Il mittente non può disporre delle cose trasportate dal momento in cui esse sono passate a disposizione del destinatario.

P. L.: C. comm., art. 396.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 414; prog. prel. c. comm., art. 496.

R. C. R. c. comm., pag. 159. — Si è subordinato l'esercizio del diritto di co ntrordine da parte del mittente all'esibizione del duplicato della lettera di vettura o della ricevuta del carico, ove l'una e l'altra sieno state rilasciate, per impedire che il mittente possa defraudare il destinatario della legittima aspettativa delle merci, dopo avergli spedito tale duplicato o tale ricevuta.

R. prog. prel. c. comm., § 129. — In materia di disciplina del diritto di contrordine del mittente, degli impedimenti del trasporto, degli obblighi del vettore al momento della riconsegna il progetto si limita a migliorare la formulazione e a rettificare il contenuto di norme già esistenti.

Art. 1686 (525)
Impedimenti e ritardi nell'esecuzione del trasporto.

Se l'inizio o la continuazione del trasporto sono impediti o soverchiamente ritardati per causa non imputabile al vettore, questi deve chiedere immediatamente istruzioni al mittente, provvedendo alla custodia delle cose consegnategli.

Se le circostanze rendono impossibile la richiesta di istruzioni al mittente o se le istruzioni non sono attuabili, il vettore può depositare le cose, a norma dell'art. 1514, o, se sono soggette a rapido deterioramento, può farle vendere a norma dell'art. 1515. Il vettore deve informare prontamente il mittente del deposito o della vendita.

Il vettore ha diritto al rimborso delle spese. Se il trasporto è stato iniziato, egli ha diritto anche al pagamento del prezzo in proporzione

del percorso compiuto, salvo che l'interruzione del trasporto sia dovuta alla perdita totale delle cose, derivante da caso fortuito.

P. L.: C. comm., art. 395.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 415; prog. prel. c. comm., art. 497.

R. C. R. c. comm., pag. 15. — Sono regolate più ampiamente le conseguenze dell'interruzione del viaggio per caso fortuito, obbligando il vettore a provvedere alla custodia e, in caso di necessità, alla vendita del carico, anche senza istruzioni del mittente, quando sia impossibile averle.

Inoltre si dichiara espressamente che quando l'interruzione al viaggio sia dovuta a perdita totale del carico — derivante da caso fortuito — il vettore perde il diritto al prezzo anche per il percorso compiuto: applicazione dei principi generali della locazione d'opera.

Art. 1687 (526)
Riconsegna delle merci.

Il vettore deve mettere le cose trasportate a disposizione del destinatario nel luogo, nel termine e con le modalità indicati dal contratto o, in mancanza dagli usi.

Se la riconsegna non deve eseguirsi presso il destinatario, il vettore deve dargli prontamente avviso dell'arrivo delle cose trasportate.

Se dal mittente è stata rilasciata una lettera di vettura, il vettore deve esibirla al destinatario.

P. L.: C. comm., art. 397.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 416; prog. prel. c. comm., art. 498.

R. C. R. c. comm., pag. 160. — Sono precisati gli obblighi del vettore al momento dell'arrivo del carico a destinazione, obblighi che esistono naturalmente solo verso il mittente fino a che il destinatario non abbia richiesto la consegna. Essi sono: l'obbligo di dare avviso dell'arrivo al destinatario se la riconsegna non debba aver luogo al suo domicilio: l'obbligo della riconsegna del carico nel luogo e nel termine indicato nel contratto, o, nel silenzio del contratto, dagli usi; l'obbligo di chiedere istruzione al mittente, in caso di irreperibilità o di rifiuto del destinatario o di controversie tra più destinatari, salva la facoltà di provvedere al deposito e in caso di urgenza alla vendita del carico. E' equiparato espressamente a questi casi anche quello del rifiuto del destinatario di ritirare le cose trasportate dopo la sua adesione al contratto: sarebbe infatti iniquo tenere vincolato il destinatario a ritirare le merci solo per il fatto di averne fatto la richiesta, quando le ragioni che lo inducono a rifiutare il ritiro possono benissimo manifestarsi dopo tale momento in seguito all'esame delle condizioni del carico. Il destinatario resta invece responsabile verso il vettore solo quando egli ritardi a ritirare il carico, tenendo ferma la richiesta della riconsegna.

Art. 1688 (527)
Termine di resa.

Il termine di resa, quando sono indicati più termini parziali, è determinato dalla somma di questi.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 416; prog. prel. c. comm., art. 499.

R. prog. prel. c. comm., § 129. — Si sono fissate le norme circa il modo di calcolare il termine di resa.

Art. 1689 (528)
Diritti del destinatario.

I diritti nascenti dal contratto di trasporto verso il vettore spettano al destinatario dal momento in cui, arrivate le cose a destinazione o scaduto il termine in cui sarebbero dovute arrivare, il destinatario ne richiede la riconsegna al vettore.

Il destinatario non può esercitare i diritti nascenti dal contratto se non verso pagamento al vettore dei crediti derivanti dal trasporto e degli assegni da cui le cose trasportate sono gravate. Nel caso in cui l'ammontare delle somme dovute sia controverso, il destinatario deve depositare la differenza contestata presso un istituto di credito.

P. L.: C. comm., artt. 407, 408.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 417, 418; prog. prel. c. comm., art. 500.

R. C. R. c. comm., pag. 160. — Sono precisati altresì gli obblighi del destinatario, relativi al pagamento dei crediti del vettore e degli altri assegni gravanti il carico.

Si mantiene fermo il concetto del codice vigente — non sempre chiaramente inteso dalla dottrina — che il destinatario, anche dopo aver aderito al contratto ha verso il vettore solo diritti condizionati all'adempimento di dati oneri, non obbligazioni vere e proprie, per le quali il vettore abbia azione verso di lui. Il pagamento dei crediti del vettore e degli altri assegni gravanti il carico è una mera condizione perchè il destinatario possa ritirare il carico. Se il destinatario rifiuta il ritiro del carico, responsabile per il pagamento delle spese di trasporto verso il vettore è soltanto il mittente. Solamente con il ritiro materiale del carico il destinatario resta obbligato verso il vettore a tale pagamento, se il vettore non l'abbia riscosso prima (art. 421 prog.). Ma correlativamente il vettore riconsegnando il carico al destinatario senza riscuotere i propri crediti e gli assegni viene meno ad un'obbligazione assunta verso il mittente e non solo perde l'azione (principale, non di regresso) contro il mittente per il ricupero dei propri crediti ma rimane altresì responsabile verso il mittente per l'importo degli assegni al medesimo dovuti (art. 421 prog. — *art. 1692*).

R. prog. prel. c. comm., § 130. — La posizione giuridica del destinatario resta quella di terzo beneficiario di un contratto a suo favore concluso; ma per il perfezionamento dei suoi diritti si richiede una sua dichiarazione positiva di volontà, e cioè la richiesta della riconsegna (simile alla richiesta di svincolo della legge ferroviaria). Resta invariato il sistema del codice vigente, per quanto riguarda il tempo nel quale il destinatario può fare utilmente la richiesta della riconsegna: tale tempo coincide col momento dell'arrivo delle cose trasportate o con la scadenza del termine nel quale sarebbero dovute arrivare a destinazione.

Si precisa che, con la richiesta della riconsegna, il destinatario è obbligato al pagamento dei crediti del vettore derivanti dal trasporto e degli assegni gravanti il carico. In caso di controversie sull'ammontare delle somme dovute, il destinatario deve depositare le differenze contestate presso un istituto di credito (art. 500).

R. R., n. 177. — La posizione del destinatario è quella di un terzo beneficiario del contratto. Il suo diritto sorge e trae misura dal contratto, ma si perfeziona solo con la richiesta della riconsegna, al momento in cui le cose

siano arrivate a destinazione o sia scaduto il termine in cui sarebbero dovute arrivare; esso è subordinato nel suo esercizio al pagamento dei crediti del vettore e degli assegni di cui sono gravate le cose trasportate (art. 528). Consegue da ciò che, in caso di irreperibilità del destinatario o di rifiuto del destinatario di ricevere le cose trasportate o di controversia tra più destinatari o circa il diritto del destinatario alla riconsegna, il diritto di disposizione sulle cose spetta sempre al mittente, a cui il vettore deve chiedere istruzioni (art. 529). Vero è che a queste norme la legislazione ferroviaria deroga parzialmente; ma la disciplina formalistica dello « svincolo », dettata dalle particolari esigenze dei trasporti ferroviari, non poteva essere generalizzata. Nel sistema del codice, quindi, l'obbligo del destinatario al pagamento dei crediti del vettore è *in conditione* per l'esercizio del diritto del destinatario alla riconsegna, e *in obligatione* solo dal momento in cui il destinatario abbia effettivamente ricevuto le cose trasportate (art. 531 — *art. 1692*).

Art. 1690 (529)
Impedimenti alla riconsegna.

Se il destinatario è irreperibile ovvero rifiuta o ritarda a chiedere la riconsegna delle cose trasportate, il vettore deve domandare immediatamente istruzioni al mittente e si applicano le disposizioni dell'art. 1686.

Se sorge controversia tra più destinatari o circa il diritto del destinatario alla riconsegna o circa l'esecuzione di questa, ovvero se il destinatario ritarda a ricevere le cose trasportate, il vettore può depositarle a norma dell'art. 1514 o, se sono soggette a rapido deterioramento può farle vendere a norma dell'art. 1515 per conto dell'avente diritto. Il vettore deve informare prontamente il mittente del deposito o della vendita.

P. L.: C. comm., art. 413.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 419; prog. prel. c. comm., art. 501.

Art. 1691 (530)
Lettera di vettura o ricevuta di carico all'ordine.

Se il vettore ha rilasciato al mittente un duplicato della lettera di vettura all'ordine o la ricevuta di carico all'ordine, i diritti nascenti dal contratto verso il vettore si trasferiscono mediante girata del titolo.

In tal caso il vettore è esonerato dall'obbligo di dare avviso dell'arrivo delle cose trasportate, salvo che sia stato indicato un domiciliatario nel luogo di destinazione, e l'indicazione risulti dal duplicato della lettera di vettura o della ricevuta di carico.

Il possessore del duplicato della lettera di vettura all'ordine o della ricevuta di carico all'ordine, deve restituire il titolo al vettore all'atto della riconsegna delle cose trasportate.

P. L.: C. comm., art. 392.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 420; prog. prel. c. comm., art. 502.

Art. 1692 (531)
Responsabilità del vettore nei confronti del mittente.

Il vettore che esegue la riconsegna al destinatario senza riscuotere i propri crediti o gli assegni da cui è gravata la cosa o senza esigere

il deposito della somma controversa, è responsabile verso il mittente dell'importo degli assegni dovuti al medesimo e non può rivolgersi a quest'ultimo per il pagamento dei propri crediti, salva l'azione verso il destinatario.

P. L.: C. comm., art. 410.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 421; prog. prel. c. comm., art. 503.

Art. 1693 (532)
Responsabilità per perdita e avaria.

Il vettore è responsabile della perdita e dell'avaria delle cose consegnategli per il trasporto, dal momento in cui le riceve a quello in cui le riconsegna al destinatario, se non prova che la perdita o l'avaria è derivata da caso fortuito, dalla natura o dai vizi delle cose stesse o del loro imballaggio, o dal fatto del mittente o da quello del destinatario.

Se il vettore accetta le cose da trasportare senza riserve, si presume che le cose stesse non presentino vizi apparenti di imballaggio.

P. L.: C. comm., artt. 393, 400, 404.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 423; prog. prel. c. comm., artt. 505, 507.

R. C. R. c. comm., pag. 161. — Nella materia della responsabilità del vettore il codice vigente aveva bisogno di pochi ritocchi tecnici. Per quanto riguarda la responsabilità per perdita o avaria, si pongono tra le cause di esonero oltre il caso fortuito (sinonimo di forza maggiore) il fatto del mittente e del destinatario e la natura e i vizi delle cose trasportate, anche la natura o i vizi dei loro imballaggi.

R. prog. prel. c. comm., § 132. — Circa la responsabilità del vettore, per perdita o avaria della merce, si dispone che se l'evento da cui la perdita o l'avaria derivano è di natura tale da presentarsi normalmente come effetto di forza maggiore, il vettore rimane liberato allorchè provi di avere usato nell'esecuzione del trasporto la normale diligenza.

E' una attenuazione delle regole del *receptum*, già applicata in tema di commissione, che sembra rispondere ad equità e comunque risponde alla pratica.

R. R., n. 178. — Quanto alla responsabilità del vettore per perdita e avaria delle cose trasportate, pur tenendo fermi in linea generale i tradizionali principi dell'art. 400 cod. comm. che si ricollegano al *receptum* (art. 532), si è ammessa la validità delle clausole che stabiliscono presunzioni di fortuito per eventi che normalmente, in relazione ai mezzi e alle condizioni del trasporto (trasporti speciali), dipendono dal caso fortuito (art. 533).

Art. 1694 (533)
Presunzioni di fortuito.

Sono valide le clausole che stabiliscono presunzioni di caso fortuito per eventi che normalmente, in relazione ai mezzi e alle condizioni del trasporto, dipendono da caso fortuito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 506.

R. prog. prel. c. comm., § 132. — In tema di danni alle cose, le clausole d'esonero come è noto, sono valide, tranne che non importino esonero dal dolo

o dalla colpa grave e salvo per i pubblici servizi di trasporto il principio della parità di trattamento (art. 485-*1679*).

Si è tuttavia dubitato sulla validità di quelle clausole che fissano presunzioni di fortuito dove il fortuito non è provato. Ho ritenuto di poter ammetterne la validità, purchè la presunzione sia limitata a quegli eventi che normalmente, in relazione alle caratteristiche del trasporto, dipendono da caso fortuito.

Per il diritto transitorio vedi art. 182 Disp. att.

Art. 1695 (534)
Calo naturale.

Per le cose che, data la loro particolare natura, sono soggette durante il trasporto a diminuzione nel peso o nella misura, il vettore risponde solo delle diminuzioni che oltrepassano il calo naturale, a meno che il mittente o il destinatario provi che la diminuzione non è avvenuta in conseguenza della natura delle cose che per le circostanze del caso non poteva giungere alla misura accertata.

Si deve tener conto del calo separatamente per ogni collo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 423; prog. prel. c. comm., art. 507.

R. C. R. c. comm., pag. 161. — Si eleva a presunzione *juris et de iure* l'imputazione al calo naturale della perdita o della diminuzione delle cose ad esso soggette.

Art. 1696 (535)
Calcolo del danno in caso di perdita o di avaria.

Il danno derivante da perdita o da avaria si calcola secondo il prezzo corrente delle cose trasportate nel luogo e nel tempo della riconsegna.

P. L.: C. comm., art. 405.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 424; prog. prel. c. comm., art. 508.

Art. 1697 (536)
Accertamento della perdita e dell'avaria.

Il destinatario ha diritto di fare accertare a sue spese, prima della riconsegna, l'identità e lo stato delle cose trasportate.

Se la perdita o l'avaria esiste, il vettore deve rimborsargli le spese.

Salvo diverse disposizioni della legge, la perdita e l'avaria si accertano nei modi stabiliti dall'art. 696 del codice di procedura civile.

P. L.: C. comm., art. 409.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 426; prog. prel. c. comm., art. 509.

Art. 1698 (538)
Estinzione dell'azione nei confronti del vettore.

Il ricevimento senza riserve delle cose trasportate col pagamento di quanto è dovuto al vettore, estingue le azioni derivanti dal contratto, tranne il caso di dolo o colpa grave del vettore.

Sono salve le azioni per perdita parziale o per avaria non riconoscibili al momento della riconsegna, purchè in quest'ultimo caso il danno sia denunziato appena conosciuto e non oltre otto giorni dopo il ricevimento.

P. L.: C. comm., art. 415.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 429; prog. prel. c. comm., art. 511.

R. prog. prel. c. comm., § 133. — A proposito della decadenza, si dichiara espressamente nell'art. 511 che, in caso di dolo o colpa grave del vettore, il pagamento di quanto dovuto allo stesso e il ricevimento delle cose trasportate senza riserva, non fanno decadere il destinatario dall'azione di responsabilità.

E' sembrato superfluo dichiarare che la riserva è implicita nell'accertamento della avaria mediante verifica; è superfluo altresì dichiarare che la decadenza non colpisce le azioni di natura legale connesse al trasporto (es. l'azione per ripetizione di indebito).

R. R., n. 178. —Per quanto concerne la decadenza dalle azioni contro il vettore, per effetto del ricevimento senza riserva delle cose trasportate col pagamento di quanto è dovuto al vettore, si è escluso che la decadenza colpisca le azioni di responsabilità derivanti da dolo o colpa grave del vettore (art. 538, secondo comma). Il ricevimento con riserva è implicito nell'accertamento dell'avaria mediante verifica (art. 536); ed è ovvio che la decadenza non colpisce le azioni di natura legale connesse al trasporto (azioni di ripetizione di indebito).

Per il diritto transitorio vedi art. 182 Disp. att.

Art. 1699 (539)

Trasporto con rispedizione della merce.

Se il vettore si obbliga di far proseguire le cose trasportate, oltre le proprie linee, per mezzo di vettori successivi, senza farsi rilasciare dal mittente una lettera di vettura diretta fino al luogo di destinazione, si presume che egli assuma, per il trasporto oltre le proprie linee, gli obblighi di uno spedizioniere.

P. L.: C. comm., art. 398.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 431; prog. prel. c. comm., art. 512.

R. prog. prel. c. comm., § 134. — Tra le ipotesi di concorso di più vettori, si prevede nell'art. 512 il servizio di corrispondenza, escludendosi che un vettore, per l'incarico assunto di far proseguire le cose oltre le proprie linee e a mezzo di vettori successivi, assuma per ciò solo altra responsabilità che quella dello spedizioniere.

Art. 1700 (540)

Trasporto cumulativo.

Nei trasporti che sono assunti cumulativamente da più vettori successivi con unico contratto, i vettori rispondono in solido per l'esecuzione del contratto dal luogo originario di partenza fino al luogo di destinazione.

Il vettore chiamato a rispondere di un fatto non proprio, può agire in regresso contro gli altri vettori, singolarmente o cumulativamente. Se risulta che il fatto dannoso è avvenuto nel percorso di uno dei vettori,

questi è tenuto al risarcimento integrale; in caso contrario, al risarcimento sono tenuti tutti i vettori in parti proporzionali ai percorsi, esclusi quei vettori che provino che il danno non è avvenuto nel proprio percorso.

P. L.: C. comm., art. 411.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 432; prog. prel. c. comm., art. 513.

R. prog. prel. c. comm., § 134. — Il trasporto cumulativo, imperniato sulla responsabilità solidale di tutti i vettori, è disciplinato dagli articoli 513 e seguenti. Si sopprime l'arbitraria limitazione processuale dell'art. 411 del codice vigente al principio della responsabilità solidale di tutti i vettori successivi. Contro ciascun vettore può essere rivolta l'azione dell'utente, purchè sia provato che egli abbia ricevuto in consegna la merce. Già s'è visto, per ciò che concerne l'interruzione della prescrizione, come l'azione possa essere rivolta anche contro quei vettori, che non abbiano ricevuta in consegna la merce (art. 488).

Le modificazioni rispetto al diritto vigente del diritto di regresso tra i vettori successivi sono informate al principio di far gravare il danno sul vettore effettivamente responsabile o, qualora questo non si trovi, di ripartirlo tra tutti i vettori in ragione dei porti netti ricavati, esclusi i vettori che possono provare che il danno non è avvenuto sul loro percorso.

* Nella R. C. R. c. comm. (pag. 162) si poneva in risalto il fatto che la norma costituisce un notevole miglioramento della posizione degli utenti dei servizi di trasporto cumulativo, come si evince dal brano che segue:

« Il fatto che la merce non sia stata consegnata ad uno dei vettori perchè ad es. sia andata perduta nel percorso precedente può rimanere completamente sconosciuto all'utente, e questi non deve correre il rischio di perdere l'azione soltanto per essersi rivolto contro un vettore indicato nel contratto, che non abbia ricevuto la merce (ad es. l'ultimo vettore). Il progetto vi provvede considerando tutti i vettori indicati nel contratto originario, anche se poi effettivamente nel contratto non siano entrati, come rivestiti di una reciproca rappresentanza legale, agli effetti di ricevere i reclami dell'utente atti a interrompere la prescrizione ».

R. R., n. 179. — In materia di esecuzione del trasporto di cose mediante pluralità di vettori è considerata separatamente l'ipotesi dei cosiddetti servizi di corrispondenza (art. 539) e quella dei veri e propri trasporti cumulativi (art. 540): per questi vi è la responsabilità solidale di tutti i vettori successivi. Il diritto di regresso tra i vettori successivi è regolato in modo che il danno gravi sul vettore effettivamente responsabile, e, qualora questo non sia identificato, che il danno sia ripartito tra tutti i vettori in parti proporzionali ai percorsi, esclusi quei vettori che provino che il danno non è avvenuto sul loro percorso (art. 540, secondo comma).

Si è data infine all'ultimo vettore la rappresentanza legale dei vettori precedenti per la riscossione dei rispettivi crediti (art. 542).

Art. 1701 (541)

Diritto di accertamento dei vettori successivi.

I vettori successivi hanno diritto di far dichiarare, nella lettera di vettura o in atto separato, lo stato delle cose da trasportare al momento in cui sono loro consegnate. In mancanza di dichiarazione, si presume che le abbiano ricevute in buono stato e conformi alla lettera di vettura.

P. L.: C. comm., art. 399.
L. P.: Prog. prel c. comm., art. 514.

Art. 1702 (542)
Riscossione dei crediti da parte dell'ultimo vettore.

L'ultimo vettore rappresenta i vettori precedenti per la riscossione dei rispettivi crediti che nascono dal contratto di trasporto e per l'esercizio del privilegio sulle cose trasportate.

Se egli omette tale riscossione o l'esercizio del privilegio, è responsabile verso i vettori precedenti per le somme loro dovute, salva l'azione contro il destinatario.

P. L.: C. comm., artt. 410, 412.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 515.

R. prog. prel. c. comm., § 134. — Infine con l'art. 515 si stabilisce che l'ultimo vettore ha la rappresentanza legale dei vettori precedenti per la riscossione dei rispettivi crediti.

CAPO IX.
Del mandato.

Sezione I. — Disposizioni generali.

Art. 1703 (543)
Nozione.

Il mandato è il contratto col quale una parte si obbliga a compiere uno o più atti giuridici per conto dell'altra.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1737, 1738; C. comm., art. 349.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 556; prog. min., art. 588.

R. G., n. 508. — Per giungere alla determinazione degli elementi costitutivi del mandato ho dovuto anzitutto risolvere il problema della discriminazione di esso dalla locazione d'opera e dal contratto di lavoro.

Questa discriminazione è stata fatta nel progetto del 1936 nel senso di rinvenire un mandato nell'incarico normalmente gratuito di gerire uno o più affari o di compiere uno o più atti o fatti (articoli 556 e 557 prima comma); la locazione d'opera o il contratto di lavoro, invece, presupporrebbero, per il medesimo progetto, il compimento di un'opera verso compenso o la prestazione retribuita di servigi (art. 557 secondo comma).

Alla gratuità del mandato non è stata data rilevanza essenziale; e infatti il progetto del 1936 ammette che possa esservi un mandato anche quando il mandatario ha avuto promesso un compenso. Il che è giuridicamente corretto; e perciò la differenza del mandato dalla locazione d'opera e dal contratto di lavoro deve avere per base la diversa natura della prestazione che è oggetto di ciascuno dei tre contratti.

Il progetto del 1936 si è orientato, per vero, verso il criterio obiettivo di distinzione al quale ho accennato; ma esso ha posto insieme, come oggetto del mandato, la gestione d'affari e il compimento di atti o fatti, mentre è opinione consolidata della nostra dottrina e nella nostra giurisprudenza che si ha mandato solo quando l'incaricato deve prestare l'attività c. d. *negoziale*, cioè quando

deve emettere delle dichiarazioni di volontà produttive di effetti giuridici (consenso nei contratti o dichiarazioni unilaterali). Questa concezione spinge verso la locazione di opera o verso il contratto di lavoro ogni attività meramente materiale; essa è stata accolta nel codice civile vigente, ove la contrapposizione tra mandato, locazione d'opere e locazione d'opera si pone nel senso che in base al primo si compie o si tratta un affare (art. 1737 cod. civ. e 439 cod. comm.), in base alla seconda si obbliga la propria opera (art. 1627 cod. civ.), in base alla terza si promette di fare un lavoro (art. 1634 cod. civ.).

Il termine « affare » dell'art. 1737 si usa nella dottrina e nella pratica come sinonimo di negozio giuridico; la sua adozione perciò può far sorgere il dubbio che solo gli atti volitivi in senso proprio e non le dichiarazioni di scienza possono compiersi dal mandatario. Per potere accentuare che oggetto del mandato può essere anche una dichiarazione di volontà non negoziale, ho parlato genericamente, nell'articolo 590, di compimento « di uno o più atti giuridici », senza peraltro rinunziare all'uso della parola « affare », ormai tradizionale al mandato, che ho richiamato talvolta, quando il rigore della terminologia non mi è apparso assolutamente necessario.

R. G., n. 509. — Ho ulteriormente modificato la definizione del mandato proposta nel progetto del 1936 per enunciare che l'atto oggetto dell'incarico deve essere compiuto per *conto del mandante*: l'essenza del mandato sta infatti nella sostituzione della volontà negoziale del mandante, con la ripercussione diretta sul patrimonio di lui, il che è scolpito negli articoli 1737 e 1744 cod. civ. e negli articoli 380 e seg. cod. comm.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 288:

GIAQUINTO, *relatore*. Avverte che tanto il codice vigente, quanto il progetto della Commissione Reale e quello ministeriale danno al mandato il contenuto di un'attività che si svolge da parte di una persona per conto di un'altra, dalla quale ha ricevuto l'incarico. Vi è però una nota differenziale nel carattere di quest'attività. Nel progetto in esame infatti l'attività del mandatario ha un carattere giuridico e si concreta nel compimento di uno o più atti giuridici; nel codice vigente essa ha pure carattere giuridico e si concreta nel compimento di un affare, cioè di un atto negoziale (articolo 1737); però, secondo una pacifica interpretazione, si può estendere anche ad atti giuridici. Infine nel progetto della Commissione Reale l'attività ha anche un contenuto materiale, in quanto nell'articolo 556 si parla dell'incarico « di gerire uno o più affari o di compiere uno o più atti o fatti ». Or è necessario precisare qual debba essere il carattere dell'attività, che il mandatario svolge, precisamente perchè questo elemento serve a distinguere il mandato dal contratto di lavoro o da quello di appalto. La Commissione Reale, a detto fine, sentiva il bisogno di invocare un altro elemento distintivo e perciò proponeva che vi fosse contratto di lavoro o di appalto e non di mandato qualora fosse stato promesso un compenso.

Giudica preferibile la formula adottata dal progetto in esame, perchè è vero che alla parola « affare » del codice vigente si attribuisce un significato ampio, ma essa indica più specificamente una dichiarazione di volontà di carattere negoziale piuttosto che, a rigore, una dichiarazione di scienza: ora se si vuole, come pare, comprendere anche questo, la espressione « atti giuridici » è più precisa.

PIOLA CASELLI. Manterrebbe la parola « affare » che ha un significato più chiaro e più ampio. Vi possono essere, infatti, affari che non rappresentano atti giuridici.

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che, allargando il concetto di mandato, sorge il problema se si rientri in quello di contratto di lavoro o di locazione d'opera.

PIOLA CASELLI. E' d'avviso che il problema sorge anche se si parla di atti giuridici, con l'inconveniente che si lasciano in ombra rapporti che, secondo la tradizione, sono di mandato.

MACARINI CARMIGNANI. Non restringerebbe il concetto di mandato ai soli atti giuridici. Gli amministratori commerciali, ad esempio, la cui responsabilità è ritenuta attinente al mandato, esplicano la loro attività anche al di fuori degli atti giuridici veri e propri.

PRESIDENTE. Preferirebbe la parola tradizionale «affare».

ROMANO SANTI. E' dello stesso avviso.

GIAQUINTO, *relatore*. Si tratta, in sostanza, di vedere se il mandato debba considerarsi come la esplicazione di un'attività di carattere giuridico e se si voglia ampliarne il contenuto, oppure mantenerlo ristretto come è attualmente.

ROMANO SANTI. Manterrebbe il mandato nei limiti del Codice vigente, conservando la parola «affare». Molte volte l'atto giuridico rappresenta l'ultimo momento della conclusione di un affare, del quale il mandatario è incaricato.

La Commissione decide di sostituire alle parole: «*atti giuridici*» *la parola*: «*affari*».

R. R., n. 180. — La distinzione tra il mandato e la locazione d'opera o il contratto di lavoro è posta nel criterio obiettivo della diversa natura della prestazione oggetto del contratto. Si ha mandato quando l'incaricato deve prestare un'attività negoziale, e cioè deve compiere atti giuridici per conto del mandante (art. 543); si ha locazione d'opera ovvero contratto di lavoro quando deve essere prestata un'attività di contenuto non negoziale, sia materiale che intellettuale.

La gratuità non era nell'essenza del mandato secondo il codice anteriore, perchè si considerava mandato anche quello commerciale, soggetto alla presunzione di onerosità. Generalizzata questa presunzione (art. 549 — *art. 1709*), tanto meno potrà ritenersi che l'obbligo di corrispondere al mandatario un compenso sposti il rapporto verso la locazione d'opera o verso il contratto di lavoro.

Rimane esclusa l'esigenza di un agire nel nome del mandante; e infatti la commissione e la spedizione vengono regolate come sottospecie del mandato (art. 571 — *art. 1731* e seguenti; art. 577 — *art. 1737* e seguenti) mentre negli articoli 545, 546 e 547 (*articoli 1705, 1706, 1707*) particolarmente si regola il mandato senza rappresentanza. Il codice, nel capo del mandato, disciplina prevalentemente il lato interno del rapporto; quello esterno, quando c'è, è regolato dalle norme sulla rappresentanza (art. 544).

Art. 1704 (544)

Mandato con rappresentanza.

Se al mandatario è stato conferito il potere di agire in nome del mandante, si applicano anche le norme del capo VI del titolo II di questo libro.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1744; C. comm., art. 349.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 558; prog. min., art. 589.

R. G., n. 510. — Ho riconfermato il principio che il mandato non implica incarico di rappresentare il mandante, e cioè di agire negozialmente anche *in nome del mandante*.

Nell'art. 558 del progetto del 1936 si stabiliva che, nel dubbio, la procura si presume. Invece, la procura, com'è opinione ormai ricevuta, deve risultare dal contenuto dell'atto; la presunzione della sua esistenza non è, del resto, sufficiente nei rapporti con i terzi, di fronte ai quali, perchè possano sorgere le conseguenze della rappresentanza, è necessario che il mandatario abbia agito effettivamente nel nome del mandante.

Tuttavia mi è sembrato utile conservare come disposizione autonoma (articolo 589) l'affermazione che il progetto del 1936 pone, nel secondo comma dell'art. 558, quale conseguenza della presunzione predetta, e cioè che, nella ipotesi

di mandato con rappresentanza, si applicano anche le norme relative a questo istituto. A tale enunciazione ho voluto dare rilievo, per ribadire il concetto che il mandato con rappresentanza costituisce solo una sottospecie del mandato.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 289:

GIAQUINTO, *relatore*. Si accoglie, come nel Codice vigente e nel progetto della Commissione Reale, il concetto che la rappresentanza non è un elemento essenziale del mandato. Mentre però nel progetto della Commissione Reale la rappresentanza diventa un elemento naturale nel senso che si presume sempre, salvo che non risulti il contrario, secondo il progetto ministeriale è un elemento accidentale, per cui occorre che risulti da un esplicito conferimento di poteri.

E' peraltro da rilevare che la persona che affida un mandato normalmente vuole che il mandatario operi in suo nome, e ciò perchè altrimenti occorrerà tutta un'ulteriore serie di atti giuridici per far entrare nel patrimonio del mandante i risultati utili del mandato.

PIOLA CASELLI. Ricorda che la questione fu risolta dalla Commissione in materia di rappresentanza. Il progetto ministeriale tendeva a dare un carattere formale al conferimento della rappresentanza fatto dalla legge o da un atto di procura. Si osservò che nella realtà la rappresentanza deriva, indipendentemente da qualunque forma di conferimento, dalla legge o dalla volontà delle parti, e si adottò una formula in tal senso.

COSTAMAGNA. Giudica pericolosa la disposizione che si richiama al concetto della rappresentanza formale, non accolto dalla Commissione. Si verrebbe a escludere il mandato tacito, mettendo le parti in una posizione difficile, perchè sorgerà sempre la questione se il mandato tacito è sufficiente o no per la gestione di un affare per conto altrui, mentre nella realtà è implicito in questo caso il mandato. Trova preferibile il sistema del Codice vigente.

PRESIDENTE. Nota che l'articolo si basa sul concetto dottrinale di separare la rappresentanza dal mandato.

GIAQUINTO, *relatore*. Riprodurrebbe l'articolo 558 del progetto della Commissione Reale, nel quale si considera il potere di rappresentanza come un elemento naturale del mandato, salvo che non risulti il contrario, mentre secondo il Codice vigente bisogna indagare se vi sia stato o no mandato tacito.

Avverte, in proposito, che il progetto in esame non si occupa del mandato tacito, che, peraltro, può aversi sempre, anche se non sia espressamente contemplato.

La Commissione decide di riprodurre l'articolo 558 del progetto della Commissione Reale.

Art. 1705 (545)

Mandato senza rappresentanza.

Il mandatario che agisce in proprio nome acquista i diritti e assume gli obblighi derivanti dagli atti compiuti con i terzi, anche se questi hanno avuto conoscenza del mandato.

I terzi non hanno alcun rapporto col mandante. Tuttavia il mandante, sostituendosi al mandatario, può esercitare i diritti di credito derivanti dall'esecuzione del mandato, salvo che ciò possa pregiudicare i diritti attribuiti al mandatario dalle disposizioni degli articoli che seguono.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1744.
L. P.: Prog. min., art. 590.

R. G., n. 511. — Si afferma nell'art. 590 il principio, caratteristico del mandato, per cui nella gestione dell'affare rapporti diretti si stringono solo tra il

mandatario e il terzo e non già tra il terzo e il mandante: il principio è formulato con maggiore esattezza che non nell'art. 1744 cod. civ., rimasto soppresso nel progetto del 1936.

È stato, così, in primo luogo, precisato che il mandatario assume personalmente non solo gli obblighi ma anche i diritti che gli derivano nei confronti del terzo contraente per l'affare trattato per conto del mandante. Inoltre ho affermato che tale conseguenza si verifica ancorchè i terzi conoscano la qualità del mandatario; ho voluto così precisare che la conoscenza non equivale a spendita del nome del mandante. Ed infatti solo la effettiva *contemplatio domini* produce il negozio rappresentativo.

Ho adottato, poi, nel secondo comma dell'art. 590, la soluzione data dal progetto del codice di commercio del 1925 (art. 385) al problema dei rapporti tra terzi e mandante; ho perciò concesso a quest'ultimo solo in via di surrogazione l'esercizio dei diritti spettanti al mandatario verso i terzi. Questo diritto del mandante, di rivelarsi ai terzi e di far proprie di fronte a costoro le azioni del mandatario, assumendo l'esecuzione dell'affare, trova, però un limite nel pregiudizio che possono soffrire i diritti spettanti al mandatario in base al contratto che egli ha concluso.

Nella forma in cui il diritto di agire del mandante è qui previsto, si prescinde dalle condizioni e dalla finalità della normale azione surrogatoria (articolo 1234 cod. civ.; art. 125 di questo progetto), con la quale esso ha in comune solo il presupposto della persistenza di crediti del mandante nei confronti del mandatario.

È ovvio, e non era il caso di affermarlo espressamente, che il mandante, se vuole esercitare le azioni spettanti al mandatario, deve assumere anche gli oneri derivanti dal negozio.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 290:

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che tra il primo e il secondo comma vi è antinomia e propone il ritorno all'articolo 1744 del Codice vigente, in base al quale quando il mandatario agisce in proprio nome è direttamente obbligato verso il terzo.

PIOLA CASELLI. Occorre tener conto della figura speciale del commissionario.

NUCCI. Osserva che il secondo comma risponde ad esigenze pratiche, in quanto il mandante non può agire direttamente contro il terzo.

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che il mandante ha la possibilità di rivolgersi al terzo, ma questi non ha la stessa possibilità di rivolgersi contro il primo: ora le due situazioni dovrebbero essere ugualmente regolate.

PIOLA CASELLI. Qualora si dovesse ammettere la doppia azione bisognerebbe regolarne il concorso.

PRESIDENTE. Sarebbe necessario accettare il principio che il terzo abbia conosciuto la qualità di mandante.

NUCCI. Vorrebbe evitare che il mandante fosse obbligato ad agire contro il mandatario, mentre potrebbe agire contro il terzo.

PRESIDENTE. Si potrebbe mantenere il primo comma dell'articolo 590, sopprimendo il secondo con l'avvertenza che sarà necessario tener conto del commissionario in sede di Codice di commercio.

Rimane così stabilito.

R. R., n. 182. — Caratteristica del mandato esercitato in nome proprio è che il mandatario, nei confronti del terzo contraente, non solo assume in proprio gli obblighi, ma acquista in proprio i diritti che derivano dall'affare trattato per conto del mandante (art. 545, primo comma). Tale conseguenza si verifica anche se i terzi abbiano avuto conoscenza del mandato, perchè la conoscenza non equivale normalmente a implicita spendita del nome del mandante (*contemplatio domini*); tuttavia il mandante, sappiano o non sappiano i terzi dell'esistenza del mandato, ha il diritto (in via diretta e non in via surrogatoria), di far propri di fronte a costoro i diritti di credito sorti in testa al mandatario,

assumendo l'esecuzione dell'affare, a condizione che egli con ciò non pregiudichi i diritti spettanti al mandatario in base al contratto concluso (art. 545, secondo comma).

Art. 1706 (546)
Acquisti del mandatario.

Il mandante può rivendicare le cose mobili acquistate per suo conto dal mandatario che ha agito in nome proprio, salvo i diritti acquistati dai terzi per effetto del possesso di buona fede.

Se le cose acquistate dal mandatario sono beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri, il mandatario è obbligato a ritrasferirle al mandante. In caso di inadempimento, si osservano le norme relative all'esecuzione dell'obbligo di contrarre.

L. P.: Prog. min., art. 591.

R. G., n. 512. — L'art. 591 riflette la nota e tormentata questione del modo con cui si devono devolvere a vantaggio del mandante i risultati utili degli affari trattati dal mandatario.

La difficoltà teorica che si oppone al riconoscimento di un rapporto diretto tra il terzo e il mandante, a causa del difetto di rappresentanza, non può impedire una disciplina delle modalità del trapasso dei diritti nel rapporto interno tra mandatario e mandante, per tutelare meglio la posizione del secondo nei confronti del mandatario e dei suoi creditori.

Poichè l'acquisto dei diritti da parte del mandante non può considerarsi diretto, ma proviene dalla sfera del mandatario, è evidente la necessità di un trasferimento dei diritti stessi dal mandatario al mandante. La questione ha importanza per i diritti reali, perchè per quelli di credito il mandante può a norma dell'art. 590, esperire in via di surrogazione i diritti spettanti al mandatario verso il terzo, senza bisogno di preventiva cessione.

Secondo una opinione molto comune, il trasferimento delle cose acquistate dal mandatario avviene immediatamente e automaticamente nel patrimonio del mandante, senza la necessità di un ulteriore negozio di trapasso, in conseguenza di un consenso preventivo ed implicito del mandatario. Tuttavia, perchè l'acquisto possa avere efficacia di fronte ai terzi è inevitabile, nel campo dei diritti immobiliari e anche per i titoli di credito nominativi e all'ordine, che il negozio di ritrasferimento sia concretamente attuato. Perciò ho preferito stabilire espressamente un obbligo del mandatario al ritrasferimento; ho, cioè, richiamato la disposizione generale dell'art. 192 sulla coazione a contrattare, per eliminare il dubbio, da taluni sollevato, che nel caso di inadempimento da parte del mandatario, al mandante spetti solo il risarcimento del danno e non il diritto alla esecuzione in forma specifica.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 290:

PRESIDENTE. Vorrebbe evitare il doppio trasferimento, che importa il pagamento di due tasse di registro.

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che formalmente la cosa si ritrasferisce, giacchè occorre compiere due atti traslativi, l'uno a favore del mandatario e l'altro da questo al terzo. Non crede sia possibile evitare il doppio trasferimento.

PRESIDENTE. Per lo meno nei riguardi dei beni mobili è possibile.

NUCCI. Non limiterebbe la disposizione al solo acquisto di cose. Vi può essere, ad esempio, la costituzione di diritti reali da parte del mandatario.

GIAQUINTO, *relatore*. Avverte che nel Codice vigente non esiste una norma corrispondente all'articolo in esame, perchè è evidente che il mandatario deve

trasferire al mandante gli effetti degli atti compiuti in esecuzione del mandato. La disposizione, d'altra parte, è incompleta, perchè bisognerebbe dire che il mandatario deve rimettere al mandante tutto ciò che ha ricevuto a causa del mandato, ed è pure superflua perchè compresa nell'ampio disposto dell'articolo 598 (*1713*).

Proporrebbe, in definitiva, la soppressione dell'articolo, ritenendo sufficienti le norme successive di cui all'art. 598 (*1713*).

CHIARELLI. Osserva che si potrebbe modificare l'articolo 590 (*1705*) nel senso che il mandatario acquista il nome del mandante.

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che l'ipotesi è diversa. Secondo l'articolo 590 (*1705*)il mandatario acquista in nome proprio, ma per conto del mandante.

CHIARELLI. Rileva che nell'articolo 590 (*1705*) si dice che il mandatario « acquista personalmente i diritti e gli obblighi ».

PRESIDENTE. Il mandatario acquista di fronte al terzo, ma non di fronte al mandante. Ora se si tratta di beni immobili, che richiedono la forma scritta, egli deve fare due atti; se si tratta di beni mobili, passano senz'altro al mandante.

PIOLA CASELLI. Avverte che all'articolo 598 (*1713*) si stabilisce che il mandatario deve « rimettere al mandante tutto ciò che ha ricevuto a causa del mandato ».

NUCCI. Osserva che tale articolo si riferisce all'obbligo del rendiconto, per cui il mandatario deve rimettere tutto l'attivo e il passivo del suo operato.

GIAQUINTO, *relatore*. Insiste per la soppressione dell'articolo 591.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 182. — Ma, per quanto il mandato sia esercitato dal mandatario in nome proprio, l'affare rimane sempre del mandante. Perciò i risultati utili degli affari trattati dal mandatario devono essere devoluti a vantaggio del mandante. Circa il modo di tale devoluzione il nuovo codice distingue nettamente a seconda che gli acquisti consistano in cose mobili ovvero in beni immobili o mobili iscritti nei pubblici registri.

Nel primo caso, quando cioè si tratta di cose mobili, si è ammesso l'immediato ed automatico trasferimento, nel patrimonio del mandante, delle cose acquistate dal mandatario; rispetto alle cose mobili il mandatario ha quindi solo l'obbligo di trasferirne il possesso, mentre il mandante può rivendicarne dai terzi la proprietà, salvi gli effetti del possesso di buona fede (art. 546, primo comma).

Nel secondo caso, quando cioè si tratta di beni immobili o di beni mobili iscritti nei pubblici registri, non è ammesso l'acquisto automatico da parte del mandante, perchè, a parte ogni altra considerazione, ciò sarebbe stato in contrasto con le esigenze della pubblicità a cui i trasferimenti relativi sono soggetti. Non si può infatti pensare a far trascrivere al nome del mandante un acquisto fatto in proprio nome dal mandatario, neppure se si richiedesse come condizione indispensabile la trascrizione del mandato. Le esigenze di tutela dei terzi e la necessità di non apportare deroghe all'istituto della trascrizione, fondamentale per la certezza dei rapporti, hanno quindi indotto a richiedere un nuovo autonomo atto di trasferimento dal mandatario al mandante (art. 546, secondo comma). La tutela del diritto del mandante al trasferimento è poi affidata alla norma che ammette l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo legale di contrarre (art. 291 del libro della tutela dei diritti — *art. 2932*) e alla norma che, prescrivendo la trascrizione della domanda, assicura la conservazione dei diritti del mandante contro eventuali atti di disposizione del mandatario (art. 9, n. 2, del libro della tutela dei diritti — *art. 2652*).

Conseguenza di tutto ciò è (art. 547) che i creditori del mandatario non possono far valere le loro ragioni sui beni mobili o sui crediti acquistati dal mandatario in nome proprio e per conto del mandante, se il mandato risulti da scrittura avente data certa anteriore al pignoramento. Se il mandatario ha acqui-

stato beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri, l'azione dei creditori del mandatario su quei beni è pure esclusa, qualora sia anteriore al pignoramento la trascrizione dell'atto di ritrasferimento che il mandatario è tenuto a compiere a norma dell'art. 546, secondo comma, ovvero la trascrizione della domanda giudiziale del mandante diretta a conseguire il ritrasferimento stesso.

Per il diritto transitorio vedi art. 183 Disp. att.

Art. 1707 (547)
Creditori del mandatario.

I creditori del mandatario non possono far valere le loro ragioni sui beni che, in esecuzione del mandato, il mandatario ha acquistati in nome proprio, purchè, trattandosi di beni mobili o di crediti, il mandato risulti da scrittura avente data certa anteriore al pignoramento, ovvero, trattandosi di beni immobili o di beni mobili iscritti in pubblici registri, sia anteriore al pignoramento la trascrizione dell'atto di ritrasferimento o della domanda giudiziale diretta a conseguirlo.

L. P.: Prog. min., art. 592.

R. G., n. 513. — Ho infine voluto disciplinare (art. 592) la situazione dei creditori e dei terzi aventi causa dal mandatario nei confronti dei beni che questi ha acquistato in nome proprio per conto del mandante.

Per i creditori ho stabilito che essi non possono far valere le loro ragioni su detti beni, se il mandato risulta da scrittura avente data certa; ciò è sufficiente, sia nel campo civile che commerciale, a garantire i creditori da eventuali collusioni tra mandante e mandatario.

Per quanto concerne, poi, i diritti che i terzi in buona fede hanno acquistato dal mandatario sulle cose predette, ho stabilito che tali diritti devono essere salvaguardati se il loro acquisto è avvenuto in tempo anteriore alla trascrizione della domanda del mandante diretta ad ottenere giudizialmente il trasferimento.

Non mi è sembrato, invece, il caso di contemplare l'ipotesi inversa, della situazione dei diritti che il mandatario aliena in nome proprio per conto del mandante: si ha allora, infatti, una vendita di cosa altrui, la disciplina della quale resta implicitamente richiamata.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 291.

Giaquinto, *relatore*. Si fa l'ipotesi che il mandatario abbia acquistato in proprio nome. In questo caso si stabilisce:

1º che i creditori chirografari del mandatario, divenuto proprietario apparente, non possono far valere le loro ragioni creditorie su tali beni purchè il mandato risulti da scrittura avente data certa;

2º se un terzo ha acquistato in buona fede sui beni un diritto reale esso non è pregiudicato, in quanto si può far cadere l'acquisto opponendo che è stato fatto dal mandatario in nome proprio.

A suo avviso il primo comma dell'articolo è in disarmonia con la norma approvata in tema di simulazione. Si disse, in quella sede, che i creditori chirografari sono considerati nelle stesse condizioni giuridiche dei terzi e possono invocare tutte le garanzie stabilite a favore di questi; di modo che se un creditore chirografario inizia in buona fede gli atti esecutivi sopra beni che figurano del propri debitore, non gli si può opporre che questi siano di altri, cui spettino in virtù di un accordo esistente fra questo e quello.

Ed in quella sede si disse irrilevante il fatto che l'accordo fosse risultante da atti precostituiti ma non a notizia del creditore.

Qui invece si segue sistema diverso e solo in parte giacchè si distinguono i creditori, dai terzi che hanno acquistato diritti reali.

Certo non è identica la ipotesi della simulazione e quella prevista nel presente articolo — però vi è analogia — nell'uno come nell'altro vi è un'apparenza contraria alla realtà — apparenza che mette capo a fatti volontari (mandatario che acquista in nome proprio e non del mandante, giusta accordo con questi) cui il creditore non appartenga.

PRESIDENTE. Non crede che, nell'ipotesi in esame, si possa parlare di contratto simulato.

GIAQUINTO, *relatore*. Si tratta di un'apparenza diversa dalla realtà.

PRESIDENTE. Avverte che l'apparenza è transitoria e cesserà quando i beni saranno trasferiti al mandante.

GIAQUINTO, *relatore*. A suo parere nella simulazione vi è l'apparenza illecita; nel caso di acquisto da parte del mandatario vi è l'apparenza che ha il carattere intrinseco di liceità. Al secondo comma, dopo l'espressione: « l'acquisto » aggiungerebbe: « o la costituzione di ipoteca ».

PRESIDENTE. Direbbe: « od ogni altro diritto suscettibile di trascrizione ».

PIOLA CASELLI. Reputa necessario fare la riserva che la disposizione sia coordinata col piano generale che sarà contenuto nel Libro V circa gli effetti della trascrizione.

ROTIGLIANO. Al secondo comma non direbbe: « ritrasferimento », ma « trasferimento ».

MACARINI CARMIGNANI. Toglierebbe al primo comma la parola « chirografari », perchè, a suo parere, qualunque creditore non può agire sui beni acquistati dal mandatario. Lasciando la specificazione « chirografari » si potrebbe, ad esempio, pensare che il creditore il quale abbia un'ipoteca su altri beni del mandatario non sufficienti a coprire il suo credito possa far valere le sue ragioni anche sui beni acquistati in esecuzione del mandato.

GIAQUINTO, *relatore*. Osserva che al secondo comma non vi è prevista l'ipoteca e quindi la parola « chirografari » ha la sua ragion d'essere.

PRESIDENTE. E' contrario alla soppressione perchè se si comprende l'ipoteca nel primo comma non ha più senso il secondo comma.

Resta, dunque, inteso che al primo comma dopo l'espressione: « l'acquisto » si aggiunge: « od ogni altro diritto suscettibile di trascrizione » facendo la riserva che la norma sia coordinata col sistema generale della trascrizione.

La Commissione concorda.

Per il diritto transitorio vedi art. 183 Disp. att.

Art. 1708 (548)
Contenuto del mandato.

Il mandato comprende non solo gli atti per i quali è stato conferito, ma anche quelli che sono necessari al loro compimento.

Il mandato generale non comprende gli atti che eccedono l'ordinaria amministrazione, se non sono indicati espressamente.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1740, 1741; C. comm., art. 350.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 559; prog. min., art. 593.

R. G., n. 514. — L'art. 593, specificando il contenuto del mandato, migliora il secondo comma dell'art. 559 del progetto del 1936, sopprimendo la non esauriente esemplificazione che vi si rinviene e chiarendo che, per il compimento degli atti a cui si riferisce l'incarico, è necessario non un mandato *espresso* ma un mandato *speciale*, cioè un mandato contenente la specifica designazione degli atti stessi, sia pure cumulativamente, e senza alcuna forma di mandato specialissimo. Ciò nei rapporti fra mandante e mandatario; nei rapporti con i terzi, invece, come si ricava dalle norme sulla rappresentanza, la procura deve avere la forma richiesta per il negozio rappresentativo.

È stato inoltre aggiunto il principio posto nel terzo comma dell'art. 350 cod. comm., nel quale è contenuta una limitazione e, nel tempo stesso, una estensione del concetto di mandato speciale.

Per quanto concerne il mandato in termini generali, ha creduto superfluo rilevare espressamente che l'ampiezza della nozione di atti di ordinaria amministrazione è diversa a seconda che si tratti di materia civile o di materia commerciale.

R. G., n. 515. — Non ho creduto di prevedere anche l'ipotesi del mandato tacito cui accennava l'art. 1738 cod. civ., per aderire al sistema del progetto del 1936 che non ne faceva cenno.

Infatti basta su tale argomento riferirsi ai principî generali del nostro ordinamento giuridico: in coerenza ho soppresso anche il secondo comma dell'articolo 556 del progetto del 1936 circa la possibilità di una accettazione tacita del mandato.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 292:

GIAQUINTO, *relatore*. Si dichiara contrario alla dizione imperativa: « deve contenere » perchè non è punto esatto che il mandato debba essere specifico. Riprodurrebbe gli articoli 1740 e 1741 del Codice vigente.

ROTIGLIANO. Si potrebbe dire: « Il mandato, quando non è generale, deve contenere la specifica designazione ecc. ».

PRESIDENTE. E' favorevole alla riproduzione degli articoli 1740 e 1741 unificandoli e migliorandone la dizione.

Così rimane stabilito.

Art. 1709 (549)
Presunzione di onerosità.

Il mandato si presume oneroso. La misura del compenso, se non è stabilita dalle parti, è determinata in base alle tariffe professionali o agli usi; in mancanza è determinata dal giudice.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1739; C. comm., artt. 349, 361.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 557; prog. min., art. 594.

* Il progetto stabiliva che in materia civile il mandato si presume gratuito ed in materia commerciale si presume oneroso. In seguito alla soppressione della distinzione tra obbligazioni civili e commerciali è stata affermata in generale la presunzione di onerosità.

§ 1. — *Delle obbligazioni del mandatario.*

R. R., n. 181. — Il nuovo codice ha modellato i rapporti tra mandante e mandatario sullo schema dei principî posti dal codice abrogato, integrandoli però con quelli già inseriti nel codice di commercio, che, com'è noto, non avevano ragion d'essere soltanto per il mandato commerciale. Gli articoli 550 e 554 (*art. 1710, 1714*) e 558 e 560 (*art. 1718, 1720*) costituiscono il nucleo fondamentale dei diritti e dei doveri che concorrono a formare, dal lato interno, il contenuto del mandato. I crediti del mandatario verso il mandante per rimborsi e per il compenso sono assistiti dal privilegio sui crediti del mandante sorti dagli affari conclusi (art. 561 — *art. 1721*) e sulle cose del mandante detenute dal mandatario (art. 118, secondo comma, del libro della tutela dei diritti — *art. 2761*); inoltre si è concesso al mandatario il diritto di ritenzione sulle cose stesse, e, ad agevolargli la riscossione coattiva dei crediti che gli spettano verso il mandante, si è preordinata a suo favore una forma di esecuzione privata, in tutto

simile a quella che l'art. 363 cod. comm. prevedeva solo per il mandato commerciale (art. 113, terzo comma, del libro della tutela dei diritti — *art. 2756*).

Concerne pure la disciplina del lato interno del rapporto la norma dell'articolo 555 (*art. 1715*) che esclude l'obbligo del mandatario di garatire al mandante l'adempimento delle obbligazioni assunte dal terzo, e di rispondere per l'insolvenza di quest'ultimo se egli non la conosceva o non l'avrebbe dovuta conoscere. La norma è dispositiva, in modo che il mandatario può anche assumere una garanzia per la *bonitas* del terzo, di contenuto più vasto di quella considerata dalla legge: a questa disponibilità dei limiti di garanzia si ricollega lo « star del credere » del commissionario (art. 576 — *art. 1736*).

Art. 1710 (550)
Diligenza del mandatario.

Il mandatario è tenuto a eseguire il mandato con la diligenza del buon padre di famiglia; ma se il mandato è gratuito, la responsabilità per colpa è valutata con minor rigore.

Il mandatario è tenuto a rendere note al mandante le circostanze sopravvenute che possano determinare la revoca o la modificazione del mandato.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1745, 1746.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 561; prog. min., art. 595.

R. G., n. 518. — La sezione si apre con una disposizione (art. 595) che regola integralmente e sistematicamente la responsabilità del mandatario, unificando gli articoli 561 e 563 del progetto del 1936 e riunendoli in una formulazione più organica: quando, infatti, nel primo comma dell'articolo è detto come funziona la colpa del mandatario, è inutile aggiungere, come fa l'art. 563 del progetto del 1936, seguendo il codice vigente, che il mandatario risponde anche del dolo.

Ho, invece, mantenuto ferma la tradizionale norma dell'art. 563 del progetto del 1936 sul mandato gratuito, che parla di responsabilità « valutata meno rigorosamente »; volendo attenuare la responsabilità in relazione all'inesistenza di un compenso, non mi è sembrato di potermi riferire alla colpa in concreto, per la quale, dato un soggetto molto accurato, si potrebbe giungere anche ad un aggravamento.

Nel secondo comma ho inserito la opportuna norma dell'art. 363 cod. comm., che, consacrando un obbligo di buona esecuzione del mandato, ha portata generale e si riferisce quindi anche al mandato civile.

R. R., n. 183. — Si è già accennato al carattere normalmente oneroso del mandato (n. 180). La gratuità tuttavia non deve necessariamente risultare da convenzione espressa, al pari dell'onerosità del deposito (art. 607 — *art. 1767*), può desumersi dalle circostanze, non esclusa la qualità del mandatario e la natura concreta delle relazioni che intercedono tra questi e il mandante.

Effetto immediato della gratuità del contratto è rimasta l'attenuazione della responsabilità del mandatario. Essa deve valutarsi con minor rigore (articolo 550), così come meno rigorosamente dovevano a lui applicarsi, anche per il codice abrogato (art. 1746, secondo comma), i principî ordinari della responsabilità; ciò significa che anche il mandatario gratuito deve prestare la diligenza del buon padre di famiglia, salvo al giudice di assolverlo dalla responsabilità per danni quando sia incorso in una lieve negligenza scusabile. Il riferimento preciso al criterio del buon padre di famiglia anche della diligenza cui è tenuto il mandatario gratuito fa intendere, del resto, che l'apprezzamento meno rigoroso della sua responsabilità deve aver riguardo, tra l'altro, alle qualità del mandatario, in modo che il principio di attenuazione è eminentemente relativo.

Art. 1711 (551)
Limiti del mandato.

Il mandatario non può eccedere i limiti fissati nel mandato. L'atto che esorbita dal mandato resta a carico del mandatario, se il mandante non lo ratifica.

Il mandatario può discostarsi dalle istruzioni ricevute qualora circostanze ignote al mandante, e tali che non possano essergli comunicate in tempo, facciano ragionevolmente ritenere che lo stesso mandante avrebbe dato la sua approvazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1742.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 562; prog. min., art. 596.

R. C. R., pag. 58. — Alla regola tradizionale che il mandatario non può eccedere i confini del mandato si è posto un equo temperamento, con l'autorizzarlo a dipartirsi dalle istruzioni ricevute quando egli abbia ragionevolmente motivo di presumere una conforme volontà del mandante e per le necessità d'un pronto operare egli non possa preventivamente interrogarlo (art. 562).

R. G., n. 519. — L'obbligo di comunicare al mandante le circostanze sopravvenute anticipa la disciplina, data dall'art. 596, dell'eccesso dai limiti del mandato. Solo infatti la impossibilità di comunicare tempestivamente al mandante le circostanze stesse, unita alla ragionevole opinione che il mandante avrebbe dato la sua approvazione, autorizzano il mandatario a discostarsi dalle istruzioni ricevute.

Questo eccesso, trattato dall'art. 562 del progetto del 1936, è stato da me disciplinato con innovazioni sostanziali.

Infatti aggiungendo che l'opinione del mandatario sulla impossibilità di una comunicazione tempestiva delle circostanze sopravvenute deve essere ragionevole, ho inteso dire che essa deve fondarsi sull'*arbitrium boni viri*, e non deve essere semplicemente soggettiva e insindacabile dal giudice. Quando non ricorre tale ipotesi, l'atto compiuto dal mandatario oltre i limiti del mandato rimane a suo carico, salva sempre la facoltà di ratifica.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 292:

GIAQUINTO, *relatore*. Trova che l'innovazione di attribuire al mandatario il potere di discostarsi dalle istruzioni ricevute sia pericolosa, perchè l'ampiezza dei poteri del mandatario finisce col dipender da un apprezzamento soggettivo di questo, e può pertanto costituire grave pericolo per il mandante.

NUCCI. Osserva che la norma è conforme alla giurisprudenza.

PRESIDENTE. E' d'avviso che il mandatario non solo possa, ma debba discostarsi dalle istruzioni ricevute qualora le circostanze lo consiglino.

SCIALOJA. Osserva che il mandatario è l'interprete intelligente della volontà del mandante e perciò trova giusta la norma.

Occorre poi considerare che esiste la gestione di affari.

GIAQUINTO, *relatore*. Nota che la gestione di affari importa effetti diversi.

ROTIGLIANO. Si associa alle considerazioni del relatore, osservando che mantenendo la norma verrebbe meno il limite fra mandato e gestione di affari. Sarebbe estremamente pericoloso che il mandatario, in materia, ad esempio, di operazioni di borsa, potesse allontanarsi dalle istruzioni ricevute.

PANUNZIO. Si associa.

PRESIDENTE. Pone ai voti il mantenimento dell'articolo 596.

L'articolo è mantenuto.

Art. 1712 (552)
Comunicazione dell'eseguito mandato.

Il mandatario deve senza ritardo comunicare al mandante l'esecuzione del mandato.

Il ritardo del mandante a rispondere dopo aver ricevuto tale comunicazione, per un tempo superiore a quello richiesto dalla natura dell'affare o dagli usi, importa approvazione, anche se il mandatario si è discostato dalle istruzioni o ha ecceduto i limiti del mandato.

P. L.: C. comm., art. 357.
L. P.: Prog. min., art. 597.

R. G., n. 520. — Ho soppresso l'ultimo periodo del secondo comma dell'articolo 562 del progetto del 1936 perchè nel successivo art. 597 ho sancito, come norma di carattere generale, l'obbligo della pronta comunicazione al mandante dell'avvenuta esecuzione del mandato: questo obbligo era contemplato nel sistema vigente per il solo mandato commerciale (art. 357 cod. comm.).

Nel secondo comma dell'art. 597 ho, però, aggiunto, al caso dell'eccesso dal mandato, previsto dal codice di commercio in vigore, quello di deroga dalle istruzioni, per il quale deve valere la stessa *ratio legis* in favore della ratifica tacita.

Art. 1713 (553)
Obbligo di rendiconto.

Il mandatario deve rendere al mandante il conto del suo operato e rimettergli tutto ciò che ha ricevuto a causa del mandato.

La dispensa preventiva dall'obbligo di rendiconto non ha effetto nei casi in cui il mandatario deve rispondere per dolo o per colpa grave.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1747.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 564; prog. min., art. 598

R. G., n. 521. — Con talune modificazioni ho riprodotto, nell'art. 598 concernente l'obbligo del rendiconto, la norma dell'art. 564 del progetto del 1936.

Per precisazione di forma ho sostituito al termine «procura» quello di «mandato» e al verbo «corrispondere» l'altro «rimettere»: «corrispondere» si riferisce a ciò che il mandatario ha ricevuto dai terzi, mentre nel «rimettere» si comprende anche la restituzione di ciò che il mandatario ha ricevuto dal mandante.

Ho soppresso l'ultimo inciso dell'art. 564 del progetto del 1936, perchè non sempre il mandatario deve senz'altro rimettere al mandante anche ciò che a costui non sia dovuto. Se, ad esempio, il mandatario è esposto ad azione restitutoria o di risarcimento o a ripetizione di indebito, bene ha il diritto di trattenere le cose ricevute, specialmente quando ha agito in nome proprio.

Nel secondo comma, infine, ho creduto opportuno, adottando l'opinione espressa dalla giurisprudenza, dichiarare la inefficacia della dispensa dall'obbligo di rendiconto nel caso di responsabilità del mandatario per dolo o colpa grave. Tale patto importa sostanzialmente esonero preventivo dalle conseguenze del dolo o della colpa grave, ed è quindi colpito di nullità anche per la disposizione dell'art. 124 del presente progetto.

Art. 1714 (554)

Interessi sulle somme riscosse.

Il mandatario deve corrispondere al mandante gli interessi legali sulle somme riscosse per conto del mandante stesso, con decorrenza dal giorno in cui avrebbe dovuto fargliene la consegna o la spedizione, ovvero impiegarle secondo le istruzioni ricevute.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1750; C. comm., artt. 355, 358.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 565; prog. min., art. 599.

R. G., n. 522. — La norma dell'art. 565 del progetto del 1936 è stata integrata con le disposizioni degli articoli 355 e 359 cod. comm., che ho riportato nell'art. 599.

Ho parificato all'ipotesi di mancata consegna o spedizione al mandante delle somme riscosse per suo conto, anche l'impiego di esse in modo difforme dalle istruzioni ricevute e, nel secondo comma, ho posto in evidenza che, per le somme distratte dall'uso prescritto, il risarcimento dei danni può non esaurirsi nella corresponsione degli interessi secondo le regole generali: oltre a questi, in ogni caso dovuti, deve pagarsi il maggior danno del mancato impiego conseguenziale all'inadempimento del mandato, in applicazione, del resto, dell'art. 122, comma 3°.

Art. 1715 (555)

Responsabilità per le obbligazioni dei terzi.

In mancanza di patto contrario, il mandatario che agisce in proprio nome non risponde verso il mandante dell'adempimento delle obbligazioni assunte dalle persone con le quali ha contrattato, tranne il caso che la insolvenza di queste gli fosse o dovesse essergli nota all'atto della conclusione del contratto.

P. L.: C. comm., art. 387.
L. P.: Prog. min., art. 600.

R. G., n. 523. — Ho trasferito, nell'art. 600, una parte della materia contenuta nell'art. 387 cod. comm. in merito alla responsabilità verso il mandante per le obbligazioni assunte dal terzo.

Ho affermato che tale responsabilità non sussiste, a meno che vi sia patto contrario e ho fatto salve le norme e gli usi commerciali, implicitamente così escludendo dalla sfera della norma l'ipotesi dello « star del credere ».

Art. 1716 (556)

Pluralità di mandatari.

Salvo patto contrario, il mandato conferito a più persone designate a operare congiuntamente non ha effetto, se non è accettato da tutti.

Se nel mandato non è dichiarato che i mandatari devono agire congiuntamente, ciascuno di essi può concludere l'affare. In questo caso il mandante, appena avvertito della conclusione, deve darne notizia agli altri mandatari; in mancanza è tenuto a risarcire i danni derivanti dall'omissione o dal ritardo.

Se più mandatari hanno comunque operato congiuntamente, essi sono obbligati in solido verso il mandante.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1749; C. comm., art. 364.
L. P.: Prog. min., art. 601.

R. G., n. 524. — Le disposizioni dell'art. 601 riguardano il mandato conferito a più mandatari; esse ovviano alle critiche fatte all'art. 364 cod. comm. vigente.

Ho in primo luogo dichiarato la responsabilità solidale di tutti mandatari nel caso che essi operino *di fatto* congiuntamente, anche in mancanza di loro designazione congiuntiva. L'affermazione si ricollega al principio generale da me adottato che attribuisce carattere solidale alle obbligazioni congiuntive; e del resto si giustifica anche indipendentemente da tale collegamento, dappoichè ciascuno dei mandatari è nella possibilità e nel dovere di controllare l'opera degli altri.

Ho fissato poi la regola, temperata dalla salvezza del patto contrario, della inefficacia del mandato congiuntivo non accettato da tutti i designati.

E' stato infine mantenuto il principio che il carattere congiuntivo del mandato deve risultare espressamente: tuttavia mi è sembrato giusto, nell'ipotesi di mandato disgiunto, fare obbligo al mandante di avvertire gli altri mandatari dell'avvenuta conclusione dell'affare per opera di uno di essi, in modo da evitare che i primi continuino ad adoperarsi inutilmente per il raggiungimento degli scopi per cui fu dato l'incarico. Conseguenza del mancato avviso è il risarcimento dei danni.

R. R., n. 184. — Oltre alla responsabilità del mandatario per il sostituto (art. 557; cfr. anche art. 696, secondo comma — *art. 1856*) il nuovo codice regola il mandato congiuntivo e il mandato collettivo.

Il mandato congiuntivo è quello conferito a più persone designate a operare congiuntamente (art. 556); il mandato collettivo è quello conferito da più persone con unico atto e per un affare di interesse comune (art. 566 — *art. 1726*).

I due tipi possono ravvicinarsi esclusivamente per l'elemento comune della pluralità dei soggetti che compongono la parte attiva o la parte passiva del rapporto. Questo comune elemento conduce, da un lato, alla responsabilità solidale di tutti coloro che hanno conferito l'incarico (l'art. 1756 cod. civ. del 1865 non è stato ripetuto perchè inutile, di fronte al principio generale dell'art. 124 di questo libro — *art. 1294*) e dall'altro alla responsabilità pure solidale di tutti i mandatari che hanno in fatto operato congiuntamente (art. 556, terzo comma). Quest'ultimo principio andava espresso perchè prescinde dalla circostanza che i mandatari avessero dovuto operare congiuntamente o disgiuntamente, e addossa una responsabilità solidale anche a coloro che avrebbero potuto operare separatamente, se di fatto agirono congiuntamente. Per ogni altra ipotesi vige l'art. 124 suddetto; e perciò i mandatari che avrebbero dovuto operare congiuntamente rispondono solidalmente anche della mancata esecuzione del mandato, oltre che del modo di esecuzione del mandato stesso.

Il mandato congiuntivo inoltre presenta peculiarità circa il modo di formazione e quanto alla sua estinzione. La volontà di coloro che devono agire congiuntamente è in dipendenza reciproca, com'è interdipendente l'attività che ciascuno deve svolgere; da ciò la conseguenza che il mandato non ha effetto se non è accettato da tutti i mandatari (art. 556, primo comma), e che ogni causa di estinzione del mandato concernente uno solo dei mandatari si comunica a tutti, provocando per tutti l'estinzione dei rapporti (art. 570 — *art. 1730*). Ma si tratta di conseguenze non necessarie. Se infatti è convenuto che il mandato ha effetto anche senza l'accettazione di qualcuno dei designati o che esso continua non ostante si sia estinto per qualcuno di essi, in realtà si è rinunciato alla partecipazione di colui che non ha accettato, o rispetto al quale si è verificata la causa di estinzione; e la legge ritiene che l'incarico, per volontà delle parti, si voglia

concentrare in coloro che hanno accettato o il cui vincolo non si è estinto. L'efficacia di questa volontà è assicurata espressamente tanto dall'art. 556, primo comma, quanto dall'art. 570 (*1730*).

Art. 1717 (557)
Sostituto del mandatario.

Il mandatario che, nell'esecuzione del mandato, sostituisce altri a se stesso, senza esservi autorizzato o senza che ciò sia necessario per la natura dell'incarico, risponde dell'operato della persona sostituita.

Se il mandante aveva autorizzato la sostituzione senza indicare la persona, il mandatario risponde soltanto quando è in colpa nella scelta.

Il mandatario risponde delle istruzioni che ha impartite al sostituto.

Il mandante può agire direttamente contro la persona sostituita dal mandatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1748.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 566; prog. min., art. 602.

R. G., n. 525. — L'art. 566 del progetto del 1936, sulla sostituzione del mandatario, è riprodotto (art. 602) con il chiarimento che la norma si può applicare solo al mandato senza rappresentanza: infatti nel mandato con rappresentanza la designazione del rappresentante deve essere specifica e perciò ad ogni sostituzione deve corrispondere apposita procura.

Così l'articolo comprende integralmente le ipotesi della commissione commerciale; salve le deviazioni conseguenziali all'esistenza di una consuetudine a diverso contenuto.

Art. 1718 (558)
Custodia delle cose e tutela dei diritti del mandante.

Il mandatario deve provvedere alla custodia delle cose che gli sono state spedite per conto del mandante e tutelare i diritti di quest'ultimo di fronte al vettore, se le cose presentano segni di deterioramento o sono giunte con ritardo.

Se vi è urgenza, il mandatario può procedere alla vendita delle cose a norma dell'art. 1515.

Di questi fatti, come pure del mancato arrivo della merce, egli deve dare immediato avviso al mandante.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche al caso in cui il mandatario non accetta l'incarico conferitogli dal mandante, sempre che tale incarico rientri nell'attività professionale del mandatario.

P. L.: C. comm., artt. 351, 352, 354.

§ 2. — *Delle obbligazioni del mandante.*

Art. 1719 (559)
Mezzi necessari per l'esecuzione del mandato.

Il mandante, salvo patto contrario, è tenuto a somministrare al mandatario i mezzi necessari per l'esecuzione del mandato e per l'adem-

pimento delle obbligazioni che a tal fine il mandatario ha contratte in proprio nome.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1752; C. comm., art. 360.
L. P.: Prog. min., art. 603.

R. G., n. 526. — Nell'art. 603 ho precisato che il mandante deve somministrare al mandatario non solo i mezzi per la esecuzione del mandato, ma anche i mezzi per l'adempimento delle obbligazioni assunte.

Art. 1720 (560)

Spese e compenso del mandatario.

Il mandante deve rimborsare al mandatario le anticipazioni, con gli interessi legali dal giorno in cui sono state fatte, e deve pagargli il compenso che gli spetta.

Il mandante deve inoltre risarcire i danni che il mandatario ha subiti a causa dell'incarico.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1753.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 567, 568; prog. min., art. 604.

R. G., n. 527 — Contemplando poi nell'art. 604 l'obbligo, considerato nell'art. 567 del progetto del 1936, relativo al rimborso delle anticipazioni fatte dal mandatario, ho aggiunto che il mandante è tenuto a pagare il compenso dovuto, e cioè sia il compenso pattuito sia quello da valutarsi in relazione all'opera svolta.

Il secondo comma riproduce l'art. 568 del progetto del 1936, relativo all'obbligo del mandante di risarcire i danni subiti dal mandatario, limitatamente però ai danni risentiti a causa del contratto: il concetto di occasionalità adottato nel progetto del 1936 non chiarisce sufficientemente l'esigenza di un nesso di causalità fra danno e mandato e ho dovuto invece affermare che solo ove questa relazione sussista il danno è risarcibile.

Discende dai principî generali, ed ho creduto superfluo affermarlo, che i danni dovuti dal mandante non sono quelli che devono ascriversi a colpa del mandatario.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 293:

GIAQUINTO, *relatore*. Ricorda che il Codice vigente richiede che non sia imputabile alcuna colpa al mandatario e reputa sufficiente un elemento di occasionalità. Il progetto ritiene giustamente che occorra un nesso di causalità fra l'esecuzione del mandato e i danni del mandatario. La menzione dell'assenza di colpa di questo è omessa; ma evidentemente è implicito il concetto che questo ultimo non debba versare in colpa.

PRESIDENTE. In luogo della parola: « subìto » direbbe: « sofferto ».

Così rimane stabilito.

Art. 1721 (561)

Diritto del mandatario sui crediti.

Il mandatario ha diritto di soddisfarsi sui crediti pecuniari sorti dagli affari che ha conclusi, con precedenza sul mandante e sui creditori di questo.

P. L.: C. comm., artt. 362, 363.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 567; prog. min., art. 605.

R. G., n. 528. — Il progetto del 1936, nell'art. 567, estendeva il diritto di ritenzione a favore del mandatario anche alla materia civile.

La norma è stata integrata con l'aggiunta che oltre alla ritenzione vi è un diritto di privilegio; si sono poi richiamate per la realizzazione del privilegio le norme relative al pegno, perchè, in entrambi i casi, il privilegio è connesso al possesso della cosa detenuta.

La formulazione data dalla disposizione dell'art. 605, chiarisce che la tutela concessa al mandatario con il diritto di ritenzione, si estende anche alle ragioni creditorie contemplate nei precedenti articoli 603 e 604.

R. G., n. 529. — L'art. 659 del progetto del 1936, sulle tracce dell'art. 1756 cod. civ., conferiva carattere solidale alla responsabilità di più mandanti per uno stesso affare.

Ho soppresso la disposizione per evitare ripetizioni, data la norma dell'articolo 36 di questo progetto (*art. 124*).

Vedi R. R. sub § *1. - Delle obbligazioni del mandatario.*

§ 3. — *Dell'estinzione del mandato.*

Per il diritto transitorio vedi art. 184 Disp. att.

Art. 1722 (562)

Cause di estinzione.

Il mandato si estingue:

1) per la scadenza del termine o per il compimento, da parte del mandatario, dell'affare per il quale è stato conferito;

2) per revoca da parte del mandante;

3) per rinunzia del mandatario;

4) per la morte, l'interdizione o l'inabilitazione del mandante o del mandatario. Tuttavia il mandato che ha per oggetto il compimento di atti relativi all'esercizio di un'impresa non si estingue, se l'esercizio dell'impresa è continuato, salvo il diritto di recesso delle parti o degli eredi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1757.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 570; prog. min., art. 606.

R. G., n. 530. — Nell'elencare le cause suggettive ed oggettive di estinzione del mandato ho eseguito (art. 606) la formula adottata dall'art. 570 del progetto del 1936, apportando però due modificazioni alle ipotesi contemplate nel n. 4 e cioè:

a) ho soppresso l'ipotesi di insolvenza, che è uno stato non sempre incompatibile con l'oggetto del mandato: varrà per essa la facoltà di revoca o di rinunzia, connessa all'esistenza di una giusta causa;

b) ho fatta salva la possibilità di un patto che deroghi alla normale estinzione del mandato, perchè la morte o il mutamento nello stato giuridico di uno dei contraenti può non essere incompatibile con l'oggetto del mandato: ad esempio del mandato *post mortem*.

R. R., n. 185. — L'elencazione delle cause di estinzione del mandato, fatta nell'art. 1757 del codice abrogato, si è integrata (art. 562) con la previsione delle ipotesi di scadenza del termine e di compimento dell'affare da parte del mandatario (se l'affare è compiuto dal mandante si ha revoca tacita dell'incarico: ar-

ticolo 564). Si è omessa la previsione dell'ipotesi di fallimento, che sarà regolata nella legge fallimentare; e si è soggiunto che la morte, l'interdizione, l'inabilitazione del mandante non estingue il mandato se questo ha per oggetto il compimento di atti relativi ad un'impresa e l'esercizio dell'impresa è continuato dagli eredi, dal tutore o dall'inabilitato con l'assistenza del curatore (art. 562, n. 4): vale qui la ragione che è stata espressa per giustificare in questi casi la continuata efficacia della proposta nonostante la morte, l'interdizione o l'inabilitazione del proponente che sia imprenditore (numeri 74 e 75).

Art. 1723 (563)

Revocabilità del mandato.

Il mandante può revocare il mandato; ma, se era stata pattuita l'irrevocabilità, risponde dei danni, salvo che ricorra una giusta causa.

Il mandato conferito anche nell'interesse del mandatario o di terzi non si estingue per revoca da parte del mandante, salvo che sia diversamente stabilito o ricorra una giusta causa di revoca; non si estingue per la morte o per la sopravvenuta incapacità del mandante.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1758; C. comm., art. 366.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 571, 572; prog. min., art. 608.

R. C. R., pag. 58. — E' giustificata poi da una evidente ragione di giustizia l'altra modificazione, contenuta nell'art. 571, che cioè alcune cause normali di estinzione del mandato, come la revoca di esso o la sopraggiunta morte o l'interdizione, l'inabilitazione, l'insolvenza, il fallimento del mandante o del mandatario cessino d'esser tali, quando il mandato sia stato conferito in esecuzione di un'obbligazione che il mandante ha verso il mandatario, ad es. il proprietario venditore d'un immobile abbia dato mandato al compratore di ritirare da un terzo depositario i titoli che giustificano la proprietà e libertà del fondo, ovvero il creditore cambiario abbia dato incarico al debitore, che lo ha soddisfatto, di ritirare dalla banca gli effetti presentati allo sconto.

R. G., n. 532. — Nell'art. 608 si dichiara che, nel caso di mandato in *rem propriam*, le parti possono convenire che il mandato cessi per revoca, per morte, per fallimento o per sopravvenuta incapacità del mandante.

Atti C. A. L., verb. n. 33, pag. 294:

GIAQUINTO, *relatore*. Si tratta di una innovazione. Il principio è che quando il mandato è conferito anche nell'interesse del mandatario non si estingue per revoca, morte, fallimento o incapacità del mandante.

PRESIDENTE. Prospetta l'ipotesi, abbastanza frequente, che il mandato sia conferito anche nell'interesse di un terzo. I creditori, ad esempio, di una persona in cattive condizioni economiche, invece di provocare il fallimento, chiedono che dia il mandato ad un Tizio di loro fiducia, perchè liquidi i beni, ripartendo in misura equa il ricavato fra i creditori stessi. Ora la Cassazione ha ritenuto che, in questo caso, il mandante non può revocare il mandato.

GIAQUINTO, *relatore*. Si associa all'osservazione del Presidente e propone di aggiungere, dopo la parola: «mandatario» le altre: «o di un terzo».

Così rimane stabilito.

R. R., n. 185. — Altra ipotesi in cui la morte o la sopravvenuta incapacità del mandante non estingue il mandato è quella d'incarico conferito nell'interesse del mandatario o in quello di terzi (art. 563, secondo comma). Allora il mandato è irrevocabile; il che tuttavia non esclude validità al patto con cui si conviene la revocabilità dell'incarico e non esclude nemmeno che il mandato possa revocarsi qualora ricorra una giusta causa; come quando l'interesse del mandante

debba essere altrimenti curato. Sarebbe manifestamente inammissibile che la volontà del mandatario o dei terzi potesse prevalere pure quando apparisca ingiusta un'ulteriore prosecuzione del rapporto.

Art. 1724 (564)

Revoca tacita.

La nomina di un nuovo mandatario per lo stesso affare o il compimento di questo da parte del mandante importano revoca del mandato e producono effetto dal giorno in cui sono stati comunicati al mandatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1760.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 573; prog. min., art. 607.

R. G., n. 531. — È riprodotta nell'art. 607 la norma dell'art. 573 del progetto del 1936 concernente la speciale revoca derivante dalla nomina di altro mandatario per lo stesso affare. Tale revoca è operativa nei rapporti interni con la semplice notificazione.

Un altro caso di revoca tacita, analogo al precedente si ha nella ipotesi che il mandante tratti e concluda direttamente in proprio l'affare per cui ha conferito il mandato.

In questo caso la revoca opera non appena il mandante ne abbia avuto in qualunque modo notizia e sempre indirettamente (se vi è notizia diretta vi è revoca espressa). Ho creduto opportuno disciplinare tale ipotesi.

Art. 1725 (565)

Revoca del mandato oneroso.

La revoca del mandato oneroso, conferito per un tempo determinato o per un determinato affare, obbliga il mandante a risarcire i danni, se è fatta prima della scadenza del termine o del compimento dell'affare, salvo che ricorra una giusta causa.

Se il mandato è a tempo indeterminato, la revoca obbliga il mandante al risarcimento, qualora non sia dato un congruo preavviso, salvo che ricorra una giusta causa.

P. L.: C. comm., art. 366.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 572; prog. min., art. 611.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 295:

GIAQUINTO, *relatore*. Sopprimerebbe le parole: «se è fatta intempestivamente», poichè ritiene che basti la giusta causa, come prescrive l'articolo 366 del Codice di commercio.

SCIALOJA. Osserva che praticamente non si hanno danni se la revoca è fatta tempestivamente. Ci sarà, se mai, il mancato guadagno.

PRESIDENTE. Nota che la disposizione del Codice di commercio è apparsa troppo rigorosa. Piuttosto direbbe: «a meno che non concorra una giusta causa o sia fatta tempestivamente».

GIAQUINTO, *relatore*. Sorgeranno discussioni intorno alla portata della parola «tempestivamente».

DI GIACOMO. Manterrebbe immutato l'articolo.

SCIALOJA. E' dello stesso avviso. «Tempestivamente» significa prima che il mandato sia espletato.

R. R., n. 185. — L'estinzione del mandato talvolta dà luogo a danni: questi sono dovuti dal mandante, se il mandato è a titolo oneroso ed è revocato senza giusta causa prima della scadenza del termine, prima del compimento dell'affare, o, nel caso di mancanza di termine, senza un congruo preavviso (art. 565); sono dovuti dal mandatario, tanto nel caso di mandato gratuito quanto in quello a titolo oneroso, se il mandatario rinuncia all'incarico senza giusta causa prima della scadenza del termine o del compimento dell'affare o, qualora il mandato sia a tempo indeterminato, senza un congruo preavviso (art. 567, primo comma — *art. 1727*).

Art. 1726 (566)

Revoca del mandato collettivo.

Se il mandato è stato conferito da più persone con unico atto e per un affare di interesse comune, la revoca non ha effetto qualora non sia fatta da tutti i mandanti, salvo che ricorra una giusta causa.

L. P.: Prog. min., art. 609.

R. G., n. 533. — L'art. 609 prevede il caso del mandato conferito da più persone con un medesimo atto e dichiara inefficace la revoca fatto da uno solo dei mandanti.

In questa ipotesi, che presuppone l'unicità dell'atto di conferimento come indice di inseparabilità dell'affare, questo appartiene a tutti i mandanti, e, dovendo il mandatario agire nell'interesse indivisibile di tutti i mandanti, il mandato non può essere revocato da uno del mandanti contro l'interessi degli altri. Esempio frequente di mandato collettivo è quello conferito dal debitore e dai creditori per la liquidazione dell'attivo del primo.

R. R., n. 184. — Anche la volontà di ciascun mandante è legata da vicendevole dipendenza quando il mandato è collettivo; la revoca deve essere fatta da tutti gli interessati perchè abbia efficacia (art. 566): si eccettua il caso in cui ricorra una giusta causa, perchè il revocante, in tale ipotesi, non può essere pregiudicato dall'omissione di coloro che non si sono curati di farla valere. *V. anche R. R. sub art. 1716.*

Art. 1727 (567)

Rinunzia del mandatario.

Il mandatario che rinunzia senza giusta causa al mandato deve risarcire i danni al mandante. Se il mandato è a tempo indeterminato, il mandatario che rinunzia senza giusta causa è tenuto al risarcimento, qualora non abbia dato un congruo preavviso.

In ogni caso, la rinunzia deve essere fatta in modo e in tempo tali che il mandante possa provvedere altrimenti, salvo il caso di impedimento grave da parte del mandatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1761; C. comm., art. 366.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 574; prog. min., art. 612.

R. G., n. 535. — La facoltà del mandatario di rinunciare al mandato, non-affermata esplicitamente, è per implicito ammessa nell'art. 612, che sostanzialmente riproduce l'art. 574 del progetto del 1936.

Ho formulato l'art. 612 nel senso di fare risultare che la rinunzia stesso non crea responsabilità per il mandatario se essa si verifica per giusta causa, se

non era convenuta l'esclusione della facoltà di rinunzia, se il mandato era gratuito, e, in ogni caso, se la rinunzia è stata fatta in modo e in tempo tale che il mandante fu posto in grado di provvedere altrimenti.

Fuori di questi casi il mandatario risponde dei danni, che, nell'ipotesi di rinunzia intempestiva, sono esclusi soltanto quando risulti un impedimento grave da parte del mandatario.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 295:

GIAQUINTO, *relatore*. Giudica molto utile la disposizione contenuta nel secondo comma.

R. R., n. 185. — Obblighi specifici si pongono circa le modalità della rinunzia da parte del mandatario (art. 567, secondo comma), e in conseguenza della estinzione del mandato per morte o incapacità del mandante o del mandatario (art. 568): l'inadempimento di tali obblighi produce responsabilità per danni.

Art. 1728 (568)

Morte o incapacità del mandante o del mandatario.

Quando il mandato si estingue per morte o per incapacità sopravvenuta del mandante, il mandatario che ha iniziato l'esecuzione, deve continuarla, se vi è pericolo nel ritardo.

Quando il mandato si estingue per morte o per sopravvenuta incapacità del mandatario, i suoi eredi ovvero colui che lo rappresenta o lo assiste, se hanno conoscenza del mandato, devono avvertire prontamente il mandante e prendere intanto nell'interesse di questo i provvedimenti richiesti dalle circostanze.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1745, 1763.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 575, 577; prog. min., art. 613.

R. G., n. 536. — Ho riprodotto in unica disposizione (art. 613) gli articoli 575 e 577 del progetto del 1936 relativi alla esecuzione del mandato dopo la morte del mandante o del mandatario, applicando però la norma anche al caso di estinzione del mandato per incapacità sopravvenuta del mandante o per incapacità del mandatario.

Art. 1729 (569)

Mancata conoscenza della causa di estinzione.

Gli atti che il mandatario ha compiuti prima di conoscere l'estinzione del mandato sono validi nei confronti del mandante o dei suoi eredi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1762.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 576; prog. min., art. 614.

Atti C. A. L., verb. n. 22, pag. 295:

GIAQUINTO, *relatore*. Introdurrebbe la limitazione che la norma in tanto è applicabile, in quanto ci sia la buona fede dei terzi, come dispone l'articolo 1762 del Codice vigente.

PRESIDENTE. Avverte che nel Codice vigente si fa una questione di validità obiettiva dell'opera del mandatario per cui si fa salva la buona fede dei terzi. Nel progetto, invece, la questione è considerata soltanto nei confronti degli eredi.

GIAQUINTO, *relatore*. Osserva che la norma si applica tanto se il mandatario ha agito in suo nome, quando in nome altrui. Se ha agito in nome del mandante e i terzi sono in mala fede, gli atti non sono validi nei loro confronti.

PRESIDENTE. Si potrebbe aggiungere il seguente comma: «L'estinzione del mandato non può essere opposta ai terzi che non ne abbiano avuto conoscenza al tempo della conclusione dell'atto».

La Commissione approva.

MACARINI CARMIGNANI. Alle parole: «la causa di» sostituirebbe le altre: «l'avvenuta».

Così rimane stabilito.

Art. 1730 (570)

Estinzione del mandato conferito a più mandatari.

Salvo patto contrario, il mandato conferito a più persone designate a operare congiuntamente si estingue anche se la causa di estinzione concerne uno solo dei mandatari.

Sezione II. — DELLA COMMISSIONE.

Art. 1731 (571)

Nozione.

Il contratto di commissione è un mandato che ha per oggetto l'acquisto o la vendita di beni per conto del committente e in nome del commissionario.

P. L.: C. comm., art. 380.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 385; prog. prel. c. comm., art. 462.

R. prog. prel. c. comm., § 111. — Mentre la disciplina generale del contratto di mandato è rimessa al codice civile, gli articoli 462-476 del progetto contengono la disciplina del contratto di commissione riservandosi poi al titolo successivo le regole particolari al contratto di spedizione.

Con la nozione del contratto, data nell'art. 462 prog., si precisa a differenza dell'art. 380 codice vigente, che il commissionario assume il compito non solo di trattare, ma di concludere affari per conto del committente, poichè se altri tipi di mandati possono limitarsi alla fase preparatoria dei contratti, è invece incomprensibile che la commissione non si estenda anche alla loro conclusione.

* Il Prog. Comm. Reale c. comm. si limitava anch'esso a disciplinare organicamente (artt. 385-400) la commissione, come l'istituto che storicamente e praticamente è la figura di mandato commerciale più importante, e dichiarava poi estensibili le norme della commissione a tutte le altre forme di mandato con rappresentanza.

R. R., n. 186. — Caratteristica della commissione, per l'art. 571, è non solo il difetto di rappresentanza, ma altresì la limitazione del suo oggetto all'acquisto e alla vendita di beni; ne è rimasta ristretta la definizione data dall'art. 380 del codice di commercio. E ciò in armonia con la tradizione e con la pratica, che hanno sempre riferito la commissione essenzialmente agli affari di compravendita; del resto l'altra forma di commissione praticamente rilevante, che si esplica nei trasporti, viene disciplinata a parte sotto il nome più appropriato di spedizione.

Art. 1732 (572)
Operazioni a fido.

Il commissionario si presume autorizzato a concedere dilazioni di pagamento in conformità degli usi del luogo in cui compie l'operazione, se il committente non ha disposto altrimenti.

Se il commissionario concede dilazioni di pagamento, malgrado il divieto del committente o quando non è autorizzato dagli usi, il committente può esigere da lui il pagamento immediato, salvo il diritto del commissionario di far propri i vantaggi che derivano dalla concessa dilazione.

Il commissionario che ha concesso dilazioni di pagamento, deve indicare al committente la persona del contraente e il termine concesso; altrimenti l'operazione si considera fatta senza dilazione e si applica il disposto del comma precedente.

P. L.: C. comm., artt. 384, 385.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 466.

R. prog. prel. c. comm., § 113. — Nell'unico art. 466 si trova riprodotto sostanzialmente il contenuto degli articoli 384 e 385 del codice vigente, con qualche innovazione apparsa utile. Così, sull'esempio del § 393 del codice di commercio germanico, fra i vantaggi riservati al commissionario, si è specificato che rimane a suo esclusivo profitto il soprapprezzo dovuto al fido, da lui indebitamente concesso.

Art. 1733 (573)
Misura della provvigione.

La misura della provvigione spettante al commissionario, se non è stabilita dalle parti, si determina secondo gli usi del luogo in cui è compiuto l'affare. In mancanza di usi provvede il giudice secondo equità.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 397; prog. prel. c. comm., art. 471.

R. prog. prel. c. comm., § 116. — A differenza del codice vigente, è parso opportuno disciplinare nel progetto con l'art. 471 la misura della provvigione, che non sempre, nelle svariate circostanze in cui si può ricorrere all'opera di un commissionario, è regolata dal contratto. E prevedendosi appunto il silenzio di questo, si è voluto precisare che la provvigione va determinata secondo gli usi vigenti nel tempo in cui il commissionario esercita la sua professione, e non dove risiede il committente. Si è in tal modo esteso al caso del commissionario un criterio già seguito generalmente nella disciplina dei rapporti di lavoro.

Nello stesso ordine di idee di una giusta tutela del lavoro prestato dal commissionario, è la disposizione del secondo comma dell'art. 471. Al committente è riconosciuto, e non si poteva non riconoscere il diritto di revocare l'ordine prima della conclusione dell'affare, ma con l'obbligo di corrispondere una parte della provvigione, in rapporto alle spese sostenute e all'opera già compiuta dal commissionario.

R. R., n. 186. — Al commissionario spetta una provvigione, che deve essere maggiorata in modo particolare nel caso di star del credere. Non è infrequente

che le parti non provvedano a stabilire la misura di tale compenso; gli art. 573 e 576 rinviano agli usi del luogo in cui è compiuto l'affare anzichè agli usi del luogo in cui risiede il committente, volendo estendere alla commissione i principi di tutela del lavoro (art. 45 del libro del lavoro — *art. 2099*). La stessa esigenza ha ispirato la norma dell'art. 574, per cui, pur riconoscendosi al committente il diritto di revocare l'ordine di conclusione dell'affare, gli si impone l'obbligo di corrispondere al commissionario una parte della provvigione, in rapporto alle spese contenute e all'opera prestata. Nel caso di entrata del commissionario nel contratto, quando la commissione ha per oggetto compravendita di cose aventi prezzo corrente, a maggiore tutela del committente si è stabilito che la vendita o la compera debbano sempre aver luogo, per lo meno, secondo il prezzo corrente, se questo sia più favorevole al committente del prezzo eventualmente fissato dal medesimo (art. 575).

Art. 1734 (574)

Revoca della commissione.

Il committente può revocare l'ordine di concludere l'affare fino a che il commissionario non l'abbia concluso. In tal caso spetta al commissionario una parte della provvigione, che si determina tenendo conto delle spese sostenute e dell'opera prestata.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 471.

Vedi R. G. c. comm. sub articolo precedente.

Art. 1735 (575)

Commissionario contraente in proprio.

Nella commissione di compera o di vendita di titoli, divise o merci aventi un pezzo corrente che risulti nei modi indicati dal terzo comma dell'art. 1515, se il committente non ha diversamente disposto, il commissionario può fornire al prezzo suddetto le cose che deve comprare, o può acquistare per sè le cose che deve venderè, salvo, in ogni caso, il suo diritto alla provvigione.

Anche quando il committente ha fissato il prezzo, il commissionario che acquista per sè non può praticare un prezzo inferiore a quello corrente nel giorno in cui compie l'operazione, se questo è superiore al prezzo fissato dal committente; e il commissionario che fornisce le cose che deve comprare non può praticare un prezzo superiore a quello corrente, se questo è inferiore al prezzo fissato dal committente.

P. L.: C. comm., art. 386.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 389; prog. prel. c. comm., art. 472.

R. prog. prel. c. comm., § 117. — L'opportunità di conservare la norma dell'art. 386 codice vigente sulla facoltà del commissionario di concludere l'affare per conto proprio, è stata riconosciuta dopo matura riflessione. Il pericolo degli abusi, cui può dar luogo l'esercizio di simile facoltà, non è parso tale da giustificare la condanna di una pratica che, onestamente attuata, può riuscire di vantaggio sia al committente che al commissionario e semplificare le operazioni. Ma nell'art. 472 del progetto si sono aggiunte a quelle contenute nel vigente art. 386

altre e più precise condizioni a maggiore tutela del committente: la presenza di una quotazione ufficiale, l'osservanza di quel determinato corso della giornata che sia stato prescritto nel mandato.

Art. 1736 (576)
Star del credere.

Il commissionario che, in virtù di patto o di uso, è tenuto allo « star del credere », risponde nei confronti del committente per l'esecuzione dell'affare. In tal caso ha diritto, oltre che alla provvigione, a un compenso o a una maggiore provvigione la quale, in mancanza di patto, si determina secondo gli usi del luogo in cui è compiuto l'affare. In mancanza di usi, provvede il giudice secondo equità.

P. L.: C. comm., art. 387.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 396; prog. prel. c. comm., art. 470.

R. prog. prel. c. comm., § 115. — Alla ipotesi della responsabilità del commissionario per l'inadempimento del terzo suo contraente, si riferiscono gli articoli 469-470, dei quali il primo, nel ribadire la regola generale della irresponsabilità, ammette un'eccezione per il caso che l'inadempimento dipenda da insolvenza e questa fosse o dovesse essere nota al commissionario prima della conclusione del contratto. Eccezione giustificata dalla necessità di tutelare il committente contro la poca o nessuna accortezza con cui operano talvolta i commissionari, mirando solo ai lucri delle provvigioni. L'altro articolo regola gli effetti della nota clausola dello *star del credere*, e a questo proposito, risolvendo una questione assai dibattuta, riconosce la natura fideiussoria dell'obbligazione assunta dal commissionario, donde derivano notevoli conseguenze pratiche.

Atti C. A. L., c. comm. verb. n. 8, pag. 89:

ROTIGLIANO. A proposito dell'art. 470 ove si parla dello « star del credere » ritiene sia preferibile la formulazione del Codice vigente che definisce meglio che cosa sia « lo star del credere » e la relativa provvigione.

LEVA. Ma non lo definisce; la provvigione è solo un effetto dello star del credere.

PRESIDENTE. Nota che quando un commissionario a suo rischio assume un obbligo ha diritto ad una maggiore provvigione che comunemente vien chiamata « star del credere ».

LEVA. Ritiene che sia migliore la formulazione del progetto.

ROSSI. Proporrebbe di lasciare le parole « star del credere » solamente nel sotto titolo e toglierle nel testo.

MACARINI CARMIGNANI. Concorda con le osservazioni del consigliere Rotigliano perchè ritiene che il Codice deve essere fatto anche per gli ignoranti e che tutti, senza conoscere i termini speciali, devono essere in grado di capire ciò che in esso si dice. Qui si tratta di una formula non giuridica, ma di una espressione commerciale e ritiene si debba definirne il contenuto.

PRESIDENTE. Dichiara che si terrà conto delle osservazioni nella revisione del progetto.

Sezione III. — DELLA SPEDIZIONE.

Atti C. A. L., c. comm. verb. n. 9, pag. 91.

ROTIGLIANO, *relatore*. Osserva che la relazione definisce il contratto di spedizione come un contratto di commissione qualificata dal particolare oggetto della spedizione e ciò è esatto. Soltanto chi scorra i 4 o 5 articoli di questo

Titolo non può fare a meno di domandarsi se sia proprio necessaria questa disciplina particolare per il contratto di spedizione. Dopo l'art. 477 (*1737*), che contiene la definizione della spedizione, l'articolo 478 (*1738*) stabilisce che «il mittente può revocare l'ordine di spedizione finchè lo spedizioniere non ha concluso il contratto di trasporto col vettore». Ritiene inutile questa norma che è implicita nei principi generali del mandato, che può sempre essere revocato, tanto più che per quel che riguarda le conseguenze della revoca, l'articolo non contiene disposizioni speciali limitandosi a stabilire il rimborso delle spese e la corresponsione di un equo compenso. Anche la norma dell'articolo 479 (*1739*): «lo spedizioniere ha il dovere di attenersi alle istruzioni del committente, o, in mancanza, ad operare secondo il migliore interesse del committente», gli sembra ovvia. Parimenti superfluo è l'articolo 480 (*1740*) dove si stabilisce che, in difetto di convenzione, la misura della retribuzione è stabilita dagli usi del luogo. Nel capoverso dello stesso articolo è detto che il rimborso delle spese anticipate, e i compensi per le spese accessorie assunte dallo spedizioniere sono liquidate sulla base dei documenti giustificativi, a meno che ci sia una pattuizione precedente che stabilisca un *forfait*. Anche ciò gli sembra ovvio.

Nell'ultimo capoverso si stabilisce che i premi, gli abbuoni e i vantaggi di tariffa ottenuti dallo spedizioniere, devono essere accreditati al committente, a meno che lo spedizioniere non se li sia riservati nel contratto. Anche per questa parte non ritiene necessaria una speciale disposizione.

Nell'articolo 481 (*1741*) (Spedizioniere vettore) si prevede l'ipotesi che lo spedizioniere sia anche vettore, per un solo tratto o per tutto il trasporto. In questo caso è naturale che i diritti e gli obblighi del vettore si applichino allo spedizioniere. Vi è poi un articolo, il 482, che rimette tutto quanto non previsto nel presente capo (e avrebbe dovuto dire titolo) alle norme stabilite per il contratto di commissione, del quale il contratto di spedizione non è, come abbiamo visto, che un'applicazione.

Un solo articolo, il 483, relativo alla prescrizione per le azioni derivanti dal contratto di spedizione, ha contenuto innovatore, in quanto stabilisce che queste azioni si prescrivono col decorso di un anno dal giorno in cui avvenne o sarebbe dovuta avvenire la consegna del carico al luogo di destinazione, e di un anno e mezzo quando i trasporti hanno inizio o termine fuori d'Europa. Ma questa disposizione potrebbe essere contenuta nel capitolo del Codice civile che tratta della prescrizione. Esprime pertanto l'opinione che si potrebbe fare a meno dell'intero Titolo.

PRESIDENTE. Nota che i rilievi del relatore sembrano significare che come fino ad oggi si è andato innanzi senza il Titolo sulla spedizione, si potrebbe anche continuare così. Può darsi, perchè dove la legge è suppletiva, per definizione non si risolvono problemi costituzionali. Rileva però che in Italia c'è una vasta industria delle spedizioni, la quale merita una disciplina, almeno per dare finalmente quella distinzione tra vettore e spedizioniere, che il Codice del 1882 non ha saputo dare. In materia afferma esservi una incerta giurisprudenza, che va chiarita legislativamente. Vi è forse ancora un equivoco storico da chiarire. Nel Codice di commercio francese il contratto di trasporto eseguito da imprese che si avvalgono di mezzi altrui, si chiama contratto di commissione di trasporto, ritenendosi che contratto di trasporto fosse solo quello del Codice civile in cui il vetturino si incarica di trasportare con mezzi propri. Da ciò un diverso rigore nelle regole del *receptum* e delle clausole di esonero.

Il nostro Codice giustamente ha unificato la figura del contratto di trasporto, sia che il vettore trasporti o faccia trasportare. Ma il contratto di spedizione, come commissione in affari di trasporto, è rimasto dimenticato. A questa lacuna ora si vuol provvedere, dando anche qualche norma per interpretare i casi dubbi.

I due capoversi dell'articolo 480 (*1740*), secondo lui, dicono qualcosa. Dicono

che lo spedizioniere può restare spedizioniere anche se stipula il compenso a *forfait*, nolo compreso. Dicono che anche quando lo spedizioniere si riserva per sè i premi o ribassi di tariffe, come nelle spedizioni di collettame, può parimenti restare spedizioniere.

ROTIGLIANO, *relatore*. Osserva che nella relazione vi è un accenno a questi problemi risoluti con l'articolo 480. Fa però presente che se si legge l'articolo, così come è formulato, la soluzione di questi problemi non è facilmente afferrabile.

GIAQUINTO. Trova che la questione è toccata solo in forma incidentale e indiretta.

PRESIDENTE. E' formulata con maggior prudenza, che, per esempio, nel Codice germanico.

Per quanto riguarda le osservazioni generali del relatore, fa presente che la categoria degli spedizionieri ha più volte richiesto che il loro contratto sia regolato nel Codice di commercio.

ROTIGLIANO, *relatore*. Osserva che le disposizioni di questo titolo potrebbero meglio essere incluse nel Titolo del contratto di commissione.

PRESIDENTE. Rileva che il contratto di commissione riguarda affari di compra e vendita, mentre il contratto di spedizione è una commissione in affari di trasporto.

GIAQUINTO. Osserva che le norme fondamentali sono comuni tanto per l'uno come per l'altro, ma ritiene che si possa anche lasciare il Titolo così.

PRESIDENTE. Mette in votazione se si debba lasciare il Titolo VIII come formulato nel progetto o se si debba rifonderlo col titolo precedente della Commissione.

Si stabilisce di rimettere al Ministro l'attuazione di questo voto.

Art. 1737 (577)

Nozione.

Il contratto di spedizione è un mandato col quale lo spedizioniere assume l'obbligo di concludere, in nome proprio e per conto del mandante, un contratto di trasporto e di compiere le operazioni accessorie.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 402; prog. prel. c. comm., art. 477.

R. prog. prel. c. comm., § 120. — La spedizione viene costruita come un contratto di commissione qualificato dalla specialità dell'oggetto, che è la trattazione di affari di trasporto di cose per conto del mittente e in nome dello spedizioniere. Lo spedizioniere è obbligato a stipulare col vettore (o coi vettori nel caso che siano più i tratti di percorso da compiere per far giungere le cose nel luogo di destinazione) il contratto di trasporto, nonchè a stipulare tutti quei contratti che siano necessari alla buona esecuzione dell'incarico affidatogli, e infine a compiere o a far compiere tutte le prestazioni accessorie che siano necessarie o utili all'inizio, nel corso, o al termine del viaggio.

R. R., n. 187. — La spedizione ha in comune con la commissione l'agire in nome proprio e per conto altrui, mentre si differenzia da essa per l'oggetto, che è la conclusione di affari di trasporto. Lo spedizioniere infatti assume l'obbligo di stipulare un contratto di trasporto col vettore (o con i vettori se i tratti di percorso siano più), e di compiere tutte le operazioni accessorie (eventualmente costituite da altri contratti) che siano necessarie e utili al trasporto, e cioè al suo inizio, al suo proseguimento (presa a domicilio, imballaggio, sdoganamento, assicurazione, ecc.; art. 577) e al suo termine.

Art. 1738 (578)
Revoca.

Finchè lo spedizioniere non abbia concluso il contratto di trasporto col vettore, il mittente può revocare l'ordine di spedizione, rimborsando lo spedizioniere delle spese sostenute e corrispondendogli un equo compenso per l'attività prestata.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 405; prog. prel. c. comm., art. 478.

R. prog. prel. c. comm., § 120. — Pur essendo il contratto di spedizione perfetto tra le parti al momento in cui si è convenuto sulle cose da trasportare, sul luogo di destinazione e sul corrispettivo per l'opera di interposizione dello spedizioniere, ancorchè non sia ancora seguita la consegna delle cose, tuttavia, in armonia con i principi generali della commissione, si è ritenuto di concedere al mittente, finchè lo spedizioniere non abbia concluso il contratto di trasporto col vettore, la facoltà di revocare o modificare l'ordine, tutelando, d'altro lato, le legittime aspettative dello spedizioniere coll'assicurargli il rimborso delle spese e la corresponsione di un equo compenso per l'attività prestata.

R. R., n. 188. — Il contratto di spedizione è perfetto tra le parti al momento in cui si è conferito e si è accettato l'incarico convenendosi sulle cose da trasportare, sul luogo di destinazione e sul corrispettivo per l'opera di interposizione dello spedizioniere. Ma la spedizione è un mandato; e poichè questo consente la revoca fino a quando l'affare che è oggetto dell'incarico non è concluso (art. 563 e 574 — *art. 1723 e 1734*) anche alla spedizione si è esteso il principio di revocabilità (art. 578). Tale diritto, che implica altresì quello di modificare l'incarico, si può esercitare fino a che lo spedizioniere non abbia concluso il contratto di trasporto col vettore; si tutelano però le legittime aspettative dello spedizioniere con l'assicurargli il rimborso delle spese e un equo compenso per l'attività prestata.

Art. 1739 (579)
Obblighi dello spedizioniere.

Nella scelta della via, del mezzo e delle modalità di trasporto della merce, lo spedizioniere è tenuto a osservare le istruzioni del committente e, in mancanza, a operare secondo il migliore interesse del medesimo.

Salvo che gli sia stato diversamente ordinato e salvi gli usi contrari, lo spedizioniere non ha obbligo di provvedere all'assicurazione delle cose spedite.

I premi, gli abbuoni e i vantaggi di tariffa ottenuti dallo spedizioniere devono essere accreditati al committente, salvo patto contrario.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 406; prog. prel. c. comm., art. 479.

R. prog. prel. c. comm., § 123. — La scelta della via, del mezzo e delle modalità dell'inoltro delle cose al luogo di destinazione, è riservata in linea di massima al mittente, ma, ove la convenzione non parli, spetta allo spedizioniere, col limite determinato dall'obbligo di operare secondo il migliore interesse del committente. Non è quindi escluso che lo spedizioniere, raggruppando le commissioni di parecchi mittenti, stipuli eventualmente anche un contratto di

trasporto *a groupage*, senza che per ciò lo spedizioniere si trasformi necessariamente in vettore.

Si è ritenuto di dover escludere che sia insito di per sè nel contratto l'obbligo dello spedizioniere di provvedere all'assicurazione delle cose spedite.

Non s'è ritenuto di dovere regolare espressamente l'ipotesi in cui il mittente richieda che le cose siano assicurate, ma non indichi quali rischi debbano essere coperti, nè con quale assicuratore debba stipularsi il relativo contratto. In tal caso, infatti, in base ai principii generali e alla struttura del contratto di spedizione, è da ritenere che lo spedizioniere sia libero nella scelta dell'impresa assicuratrice, e che debba provvedere all'assicurazione per quei rischi e a quelle condizioni che sono d'uso, e che comunque assicurino il migliore interesse del mittente.

R. R., n. 188. — Lo spedizioniere, come ogni mandatario, deve agire nell'interesse e per il maggior vantaggio del mandante; in questi limiti ha discrezionalità nella scelta delle condizioni e delle modalità del trasporto quando manchino le istruzioni del mandante (art. 579, primo comma), e, come ulteriore conseguenza, deve, salvo patto contrario, accreditare al mandante i premi, gli abbuoni e i vantaggi di tariffa che egli ha ottenuti (art. 579, terzo comma). Non ha obbligo di provvedere all'assicurazione delle cose se non gli sia stato ordinato o se quest'obbligo non gli derivi dagli usi (art. 579, secondo comma).

Art. 1740 (580)

Diritti dello spedizioniere.

La misura della retribuzione dovuta allo spedizioniere per l'esecuzione dell'incarico, si determina, in mancanza di convenzione, secondo le tariffe professionali o, in mancanza, secondo gli usi del luogo in cui avviene la spedizione.

Le spese anticipate e i compensi per le prestazioni accessorie eseguite dallo spedizioniere sono liquidati sulla base dei documenti giustificativi, a meno che il rimborso e i compensi siano stati preventivamente convenuti in una somma globale unitaria.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 403; prog. prel. c. comm., art. 480.

R. prog. prel. c. comm., § 121. — E' sembrato opportuno regolare con una apposita norma il diritto alla provvigione, e ciò al triplice scopo: 1° di chiarire che in mancanza di convenzione contraria, la provvigione è dovuta secondo gli usi del luogo in cui il contratto è stipulato; 2° di stabilire che i compensi, la provvigione e i rimborsi delle spese anticipate dallo spedizioniere possono determinarsi a forfait in una somma unitaria, senza che per ciò solo lo spedizioniere si trasformi necessariamente in vettore; 3° di rendere possibile, mediante una espressa clausola, l'attribuzione allo spedizioniere dei particolari premi, abbuoni o vantaggi di tariffa che i vettori usano consentire agli spedizionieri loro clienti abituali.

R. R., n. 188. — La provvigione spettante allo spedizioniere, ove non sia stata convenuta, si determina in base alle tariffe professionali prima che in base agli usi; e può essere compresa in somma globale assieme alle spese anticipate (art. 580, ultimo comma). Quando deve ricorrersi agli usi per la determinazione della provvigione, dovrà aversi riguardo agli usi del luogo in cui avviene la spedizione (art. 580, primo comma), che è il luogo in cui si svolge il lavoro dello spedizioniere.

Art. 1741 (581)

Spedizioniere vettore.

Lo spedizioniere che con mezzi propri o altrui assume l'esecuzione del trasporto in tutto o in parte, ha gli obblighi e i diritti del vettore.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. ccmm., art. 407; prog. prel. c. comm., art. 481.

R. prog. prel. c. comm., § 122. — L'art. 481 prevede l'ipotesi dello spedizioniere vettore, che può sorgere o dal fatto che lo spedizioniere fino dall'origine contratta esclusivamente come vettore, assumendo in proprio l'esecuzione del trasporto con mezzi propri o altrui, o dal fatto che lo spedizioniere sia autorizzato dalla convenzione o dagli usi a subentrare successivamente nel contratto come vettore, assumendo in proprio l'esecuzione del trasporto.

Nel primo caso allo spedizioniere spetta solo il pagamento del trasporto; nel secondo caso *anche* la provvigione come spedizioniere. Ma nell'un caso e nell'altro lo spedizioniere risponde come vettore.

R. R., n. 187. — Sono stati già posti in chiaro gli elementi differenziali tra spedizione e trasporto (n. 175); occorre però rilevare che in pratica talvolta lo spedizioniere compie atti di trasporto vero e proprio: in tal caso, l'art. 581 attribuisce allo spedizioniere, per le operazioni di trasporto da lui compiute, i diritti e gli obblighi del vettore. Con ciò non si è voluto escludere che persista in lui anche la veste di spedizioniere e quindi il diritto a ricevere le provvigioni, come d'altra parte gli obblighi e le responsabilità proprie del mandatario: la questione potrà risolversi, anche in base al nuovo codice, in senso affermativo, conformemente all'opinione della prevalente dottrina italiana, e in analogia con quanto dispone l'art. 575 (*art. 1735*) primo comma, circa il diritto alla provvigione del commissionario che contratta con se stesso.

CAPO X.

Del contratto di agenzia.

R. prog. prel. c. comm., § 106. — Il rapporto di agenzia trova la ragione della sua autonomia nel fatto che vi si concentrano un complesso di elementi, i quali singolarmente presi, apparterrebbero ad altri tipi contrattuali: mediazione, mandato, locazione d'opera, su cui dominano due condizioni, che qualificano in modo caratteristico la figura dell'agente: la *stabilità* dei suoi legami con la ditta, per cui egli, anzichè limitarsi ad effettuare prestazioni isolate ed occasionali, coopera normalmente per la produzione e lo sviluppo degli affari commerciali della ditta; l'*indipendenza* del suo esercizio professionale, con costi e rischi propri, per cui, malgrado l'elemento della stabilità, egli non può essere compreso nella categoria dei lavoratori subordinati in genere e degli impiegati in ispecie.

Date tali caratteristiche e la diffusione avuta da questa figura di ausiliario — per mezzo del quale le imprese sviluppano la loro attività senza appesantire la propria organizzazione interna e utilizzando invece lo spirito di iniziativa e l'esperienza di tali professionisti — si è fatto sentire ben presto il bisogno di creare per essa una disciplina adeguata, che fu dapprima foggiata dagli usi, e poi assunta nel campo degli accordi economici collettivi. Ma l'intervento di questi, per quanto fecondo di risultati, non è esauriente, sia perchè può riflettere il solo rapporto interno fra ditte e agenti e non pure

i suoi effetti nei confronti dei terzi, sia perchè, se le norme particolari vanno opportunamente riservate agli accordi collettivi, nel codice invece devono trovarsi i principi fondamentali degli istituti.

La disciplina dettata negli articoli 450-461 del progetto risponde a questi criteri, accogliendo con opportuni perfezionamenti e semplificazioni la parte essenziale delle norme contenute nell'accordo collettivo e aggiungendo qualche disposizione per quanto riguarda il lato esterno del rapporto.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 8, pag. 89:

DI MARZO, *relatore*. Fa presente che questo contratto è già in parte regolato da accordi economici collettivi e sul titolo VII non avrebbe nulla da osservare.

PRESIDENTE. Fa presente che la Federazione degli agenti è favorevole a che queste norme vengano introdotte nel Codice di commercio, perchè gli accordi sindacali sono temporanei, durano di regola tre anni, e ad ogni scadenza sorgono contestazioni.

Art. 1742 (582)
Nozione.

Col contratto di agenzia una parte assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra, verso retribuzione, la conclusione di contratti in una zona determinata.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 70; prog. prel. c. comm., art. 450.

R. C. R. c. comm., pag. 41. — In pratica, sotto il nome di agenti di commercio si comprendono tutti coloro che sono stabilmente incaricati dalle grandi case industriali e commerciali di promuovere gli affari in una determinata zona. In questa vasta categoria di persone si distinguono però nettamente due tipiche figure. Taluni hanno dalla casa principale il solo incarico di creare gli affari, promuovere le offerte e trasmetterle al principale per l'accettazione (sono cioè mandatari senza rappresentanza), altri hanno invece anche l'incarico di concludere gli affari a nome del principale. Solo i primi sono gli agenti di commercio in senso tecnico; i secondi sono dei rappresentanti piazzisti con poteri simili a quelli dei commessi viaggiatori. Comune alle due categorie è solo il tipo speciale di contratto di impiego che li lega alla casa principale.

R. prog. prel. c. comm., § 107. — La figura dell'agente viene definita nell'art. 450 in base alla sua funzione normale, che consiste nel *promuovere* per conto di una ditta e per effetto di un incarico stabile, la conclusione dei contratti, senza sostituirsi alla ditta stessa con una vera e propria attività rappresentativa. Per il caso tuttavia, non raro in pratica, che si aggiunga anche tale attività, l'art. 461 richiama la medesima disciplina.

R. R., n. 189. — Il contratto di agenzia è qualificato dall'incarico stabile di promuovere per conto altrui la conclusione dei contratti in una zona determinata (art. 582) e, in via eccezionale, di concludere contratti in nome del preponente (art. 593 e 743 — *art. 1752 e 1903*). Quando l'agente esercita funzioni di intermediazione non può dirsi mediatore, perchè il mediatore svolge attività occasionale, mentre l'agente coopera stabilmente allo sviluppo dell'attività economica di chi lo ha preposto. Quando l'agente ha funzioni rappresentative per la conclusione di contratti si distingue tuttavia dall'institore per l'indipendenza del suo esercizio professionale, e quindi per l'assunzione a proprio carico dei rischi e dei costi dell'esercizio medesimo (art. 588, terzo comma).

Figura mista perciò, che ammetteva una disciplina autonoma, nella quale andavano fusi tutti gli elementi svariati dei contratti dai quali il rapporto di agenzia è derivato, e ai quali gli usi e l'interpretazione lo hanno sempre ricon-

dotto. Figura però non sempre omogenea; e infatti l'art. 594 (*art. 1753*) applica le norme del contratto di agenzia agli agenti di assicurazione, non solo compatibilmente con le norme corporative e gli usi speciali a detta categoria di preposti, ma anche compatibilmente con le esigenze dell'attività assicurativa: gli agenti di assicurazione traggono infatti dalla circostanza di essere autorizzati a concludere contratti, poteri e rappresentanza non dissimili da quelli che spettano agli institori (art. 743 — *art. 1903*).

Art. 1743 (583)
Diritto di esclusiva.

Il preponente non può valersi contemporaneamente di più agenti nella stessa zona e per lo stesso ramo di attività, nè l'agente può assumere l'incarico di trattare nella stessa zona e per lo stesso ramo gli affari di più imprese in concorrenza tra loro.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 71; prog. prel. c. comm., art. 451.

R. prog. prel. c. comm., § 107. — In via normale, e salvo patti in contrario, l'articolo 451 proclama l'*unicità* dell'incarico quando la pluralità darebbe luogo a concorrenza. La regola vale bilateralmente: quindi per la stessa zona e per lo stesso ramo di commercio nè la ditta può conferire l'incarico separatamente a più agenti, nè l'agente può assumerlo per conto di più ditte concorrenti. In altri termini vige nel rapporto di agenzia il regime dell'*esclusiva*, consono al vincolo di stabile collaborazione fra l'agente e la ditta.

R. R., n. 190. — In via normale, e salvo patto contrario, la nomina di un agente implica esclusività della preposizione di lui, quando una preposizione plurima darebbe luogo a concorrenza. La regola vale bilateralmente; quindi, per la stessa zona e per lo stesso ramo di commercio, nè l'imprenditore può conferire l'incarico separatamente a più agenti, nè l'agente può assumerlo per conto di più imprenditori concorrenti.

Art. 1744 (584)
Riscossioni.

L'agente non ha facoltà di riscuotere i crediti del preponente. Se questa facoltà gli è stata attribuita, egli non può concedere sconti o dilazioni senza speciale autorizzazione.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 75; prog. prel. c. comm., art. 452.

R. prog. prel. c. comm., § 108. — Anche se l'agente non sia abilitato a concludere i contratti in rappresentanza della ditta, qualche funzione rappresentativa può tuttavia rientrare, e in pratica rientra normalmente nell'ambito delle sue attribuzioni, per quanto si riferisce alla *esecuzione* degli affari conclusi per il suo tramite, come già si verifica per l'analoga attività del mediatore. Ad eliminare dubbi in proposito, gli artt. 452 e 453 dettano alcune regole invalse negli usi e rivolte a tutelare da un lato l'interesse della ditta, dall'altro la buona fede dei terzi. Nel primo senso l'articolo 452 esclude nell'agente la facoltà di riscuotere, se non gli sia stata conferita dal preponente, e richiede in questa seconda ipotesi una speciale autorizzazione per rendere validi sconti o dilazioni che fossero da lui concessi. Nel secondo senso il capoverso dell'art. 453 riconosce la così detta rappresentanza passiva nell'agente per alcuni atti inerenti o conseguenti all'esecuzione del contratto, in ispecie per le proteste e i

reclami elevati dai terzi contraenti. Infine il secondo capoverso dello stesso articolo prevede taluni atti di utile gestione degli interessi della ditta da parte dello stesso agente.

Naturalmente gli articoli 452 e 453, data la loro circoscritta finalità, sono ben lungi dall'esaurire la disciplina del lato esterno del rapporto di agenzia, disciplina che, a seconda dei casi, sarà quella propria della rappresentanza o della conclusione dei contratti per il tramite di nunci.

Art. 1745 (585)

Rappresentanza dell'agente.

Le dichiarazioni che riguardano l'esecuzione del contratto concluso per il tramite dell'agente e i reclami relativi alle inadempienze contrattuali sono validamente fatti all'agente.

L'agente può chiedere i provvedimenti cautelari nell'interesse del preponente e presentare i reclami che sono necessari per la conservazione dei diritti spettanti a quest'ultimo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 75; prog. prel. c. comm., art. 453.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub articolo precedente.

R. R., n. 190. — Anche se l'agente non sia abilitato a concludere i contratti inn rappresentanza del preponente, qualche limitata funzione rappresentativa può tuttavia rientrare, e in pratica normalmente rientra, nell'ambito delle sue attribuzioni. L'agente ha infatti la rappresentanza passiva del preponente per alcuni atti inerenti o conseguenti all'esecuzione del contratto concluso per il suo tramite (in specie per le proteste e i reclami elevati da terzi contraenti) e deve provvedere alla tutela urgente di diritti dell'imprenditore (art. 585): qui si ha una rappresentanza *ex lege*, mentre deve essere convenuto ogni altro potere rappresentativo, come, ad esempio, la riscossione dei crediti e la concessione di sconti o di dilazioni (art. 584).

Art. 1746 (586)

Obblighi dell'agente.

L'agente deve adempiere l'incarico affidatogli in conformità delle istruzioni ricevute e fornire al preponente le informazioni riguardanti le condizioni del mercato nella zona assegnatagli e ogni altra informazione utile per valutare la convenienza dei singoli affari.

Egli deve altresì osservare gli obblighi che incombono al commissionario, in quanto non siano esclusi dalla natura del contratto di agenzia.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 72; prog. prel. c. comm., art. 454.

R. prog. prel. c. comm., § 108. — Agli obblighi che incombono all'agente verso la ditta si riferisce l'art. 454, mettendo in evidenza il complesso dovere delle informazioni, che, in rapporto alle speciali funzioni dell'agente, è uno dei più caratteristici.

Art. 1747 (587)
Impedimento dell'agente.

L'agente che non è in grado di eseguire l'incarico affidatogli deve dare immediato avviso al preponente. In mancanza è obbligato al risarcimento del danno.

Art. 1748 (588)
Diritti dell'agente.

L'agente ha diritto alla provvigione solo per gli affari che hanno avuto regolare esecuzione. Se l'affare ha avuto esecuzione parziale, la provvigione spetta all'agente in proporzione della parte eseguita.

La provvigione è dovuta anche per gli affari conclusi direttamente dal preponente, che devono avere esecuzione nella zona riservata all'agente, salvo che sia diversamente pattuito.

L'agente non ha diritto al rimborso delle spese di agenzia.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 73; prog. prel. c. comm., art. 455.

R. prog. prel. c. comm., § 109. — Il diritto alla provvigione forma oggetto degli artt. 455 e 456. Conformemente agli usi il diritto vi è subordinato alla condizione del *buon fine*, cioè della regolare esecuzione dell'affare concluso per mezzo dell'agente, salvo che negli affari di assicurazione, per i quali gli usi sono in senso contrario. Ma, in parte precisando e in parte integrando le norme dell'accordo collettivo, si è espressamente stabilito che la provvigione è dovuta anche in caso di esecuzione parziale, sebbene solo in proporzione della parte eseguita. Questa norma va intesa logicamente nel senso che l'esecuzione parziale abbia consentito un margine di utile alla ditta, e non abbia avuto il solo effetto di ridurre le perdite cagionatele da un affare sfortunato, come sarebbe nel caso di riscossione di una percentuale fallimentare. L'esclusiva porta con sè, secondo gli usi, il diritto alla provvigione anche per gli affari diretti conclusi dalla ditta nella zona riservata all'agente, e ciò viene riconosciuto dal quarto comma dell'art. 455, mentre l'ultimo comma, escludendo il rimborso delle spese di agenzia, si uniforma al presupposto che l'agente opera come professionista autonomo, e sopporta quindi il costo e il rischio della propria gestione.

Sul diritto alla provvigione ritorna l'art. 456 per disciplinare due importanti casi particolari, che l'accordo collettivo, parlando genericamente di *storno* dell'affare, regola in modo non del tutto perspicuo. Il primo caso è quello in cui l'affare non abbia avuto esecuzione per un fatto imputabile al preponente. E' ovvio che tale fatto non può privare l'agente del suo diritto alla integrale provvigione. Questo era opportuno affermare espressamente, come fa il primo comma dell'art. 456. L'altro caso presuppone che l'affare sia rimasto inesequito in tutto o in parte per mutuo consenso dei contraenti. In questa ipotesi di storno l'art. 4 dell'accordo collettivo accorda all'agente una percentuale della provvigione (25 %) a titolo di rimborso di spese. Questo titolo, per una ragione testè accennata, non è esatto, e d'altra parte, anche qui, come nel caso precedente, non sarebbe equo escludere il diritto alla vera e propria provvigione. Si può solo ammettere che il concorso della volontà di entrambe le parti diretta allo storno dell'affare giustifichi una riduzione della provvigione. In questo senso dispone il secondo comma dell'art. 456, convalidando le riduzioni determinate dagli accordi collettivi o dagli usi; in mancanza provvede il giudice secondo equità. Non vi si prospetta l'ipotesi che la misura

della riduzione risulti pattuita nel contratto di agenzia, ma la lettera e lo spirito della norma, rivolta a tutelare la posizione dell'agente, rivelano chiaramente il criterio che deve essere seguito: se il patto è per l'agente più favorevole della corrispondente norma collettiva o consuetudinaria, in tal caso prevale il patto, se è meno favorevole, prevale l'altra norma, se infine questa manchi, il giudice potrà elevare la misura della provvigione qualora non ritenga equa per l'agente quella pattuita.

Inoltre è apparso utile prevedere nell'art. 456, come prevede invece l'accordo collettivo, l'ipotesi che la mancata esecuzione debba attribuirsi a un caso di forza maggiore: nella regola generale (art. 455, primo comma), per cui il diritto alla provvigione rimane subordinato al buon fine dell'affare, è implicita la conseguenza che la forza maggiore stia, per quest'effetto, a carico dell'agente.

R. R., n. 191. — L'agente ha diritto alla provvigione, ma solo per gli affari che sono andati a buon fine (art. 588), primo comma). La provvigione è dovuta anche in caso di esecuzione parziale, sebbene solo in proporzione della parte eseguita (art. 588, primo comma); non vi è però esecuzione parziale quando essa non abbia portato una qualsiasi utilità all'imprenditore e abbia avuto semplicemente l'effetto di ridurre le perdite cagionate da un affare sfortunato, come nel caso di riscossione di una percentuale fallimentare. La provvigione è pure dovuta per gli affari direttamente conclusi dal preponente nella zona riservata all'agente (art. 588, secondo comma), come effetto dell'esclusiva a lui concessa.

Art. 1749 (589)

Mancata esecuzione del contratto.

La provvigione spetta all'agente anche per gli affari che non hanno avuto esecuzione per causa imputabile al preponente.

Se il preponente e il terzo si accordano per non dare, in tutto o in parte, esecuzione al contratto, l'agente ha diritto, per la parte ineseguita, a una provvigione ridotta nella misura determinata dalle norme corporative, dagli usi o, in mancanza, dal giudice secondo equità.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 73; prog. prel. c. comm., art. 456.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub articolo precedente.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 8, pag. 89:

Di Marzo, *relatore*. In ordine all'articolo 456 fa presente che secondo gli accordi collettivi, nel caso in cui le parti si accordino di non dare in tutto o in parte esecuzione al contratto, spetta all'agente il 25 per cento della provvigione a titolo rimborso spese, mentre con la presente norma si stabilisce una provvigione ridotta, e trova che ciò sia più giusto.

R. R., n. 191. — I diritti dell'agente nel caso di storno dell'affare sono regolati nell'art. 589. Se l'affare non ha avuto esecuzione per un fatto imputabile al preponente, è ovvio che l'agente ha diritto integrale alla provvigione. Se l'affare sia rimasto ineseguito in tutto o in parte per mutuo consenso dei contraenti, la circostanza che all'inesecuzione dell'affare ha concorso anche la volontà dell'altro contraente, esclude che si possa ragionevolmente applicare la stessa regola adottata per l'ipotesi del fatto imputabile esclusivamente al preponente, e che si possa perciò attribuire all'agente l'intera provvigione. Ma non è nemmeno giusto privarlo di ogni compenso; e infatti l'art. 589, secondo comma, mantiene il diritto dell'agente alla provvigione, disponendo che essa deve ridursi alla misura determinata dalle norme corporative e dagli usi o, in mancanza, dal giudice secondo equità. Deve ritenersi sottinteso che anche una determinazione conven-

zionale potrà valere, se risulti per l'agente più favorevole delle norme corporative o degli usi.

Per quanto il codice non lo dica, è ovvio che la provvigione non è dovuta se l'inesecuzione dell'affare sia dipesa da caso fortuito: la condizione del buon fine fa gravare ogni rischio a carico dell'agente.

Art. 1750 (590)
Recesso dal contratto.

Se il contratto di agenzia è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, dandone preavviso all'altra nel termine stabilito dalle norme corporative o dagli usi.

Il termine di preavviso può essere sostituito dal pagamento di una corrispondente indennità.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 457.

Art. 1751 (591)
Indennità per lo scioglimento del contratto.

Se il contratto a tempo indeterminato si scioglie per fatto non imputabile all'agente, il preponente è tenuto a corrispondergli un'indennità proporzionale all'ammontare delle provvigioni liquidategli nel corso del contratto e nella misura stabilita dalle norme corporative, dagli usi o, in mancanza, dal giudice secondo equità.

Da tale indennità deve detrarsi quanto l'agente ha diritto di ottenere per effetto di atti di previdenza volontariamente compiuti dal preponente.

L'indennità è dovuta anche se il rapporto di agenzia è sciolto per invalidità permanente e totale dell'agente.

Nel caso di morte dell'agento l'indennità spetta agli eredi.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 458.

R. prog. prel. c. comm., § 110. — Riguardo allo scioglimento del contratto, se l'art. 457 non fa che applicare i principi generali, gli articoli 458 e 459 richiamano invece la disciplina speciale dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato, per quanto concerne il diritto a una indennità di risoluzione. Questo diritto, da tempo reclamato dalla categoria degli agenti, e sanzionato poi dagli accordi collettivi, si giustifica sotto il duplice punto di vista della stabilità dell'incarico e dell'attività di collaborazione che l'agente presta e che fa di lui un elemento importante se non pure essenziale per il commercio del preponente. Certo il rapporto di agenzia non si risolve in un rapporto di impiego: l'agente, in quanto esercita una professione per conto proprio, non si identifica con un lavoratore subordinato, la sua collaborazione si esplica dall'esterno e non nell'interno dell'azienda del preponente: tuttavia la sua posizione, sotto i predetti punti di vista, presenta con quella dell'impiegato talune affinità che richiedono una corrispondente analogia di trattamento.

Il progetto ha seguito, in questa materia, la disciplina dell'accordo collettivo. Pertanto il criterio di determinazione dell'indennità di risoluzione è diverso da quello adottato dalla legge per gli impiegati. Si assume infatti

come base l'ammontare delle provvigioni liquidate all'agente nel corso dell'intero rapporto, e su questa base si applica la percentuale dovuta come indennità. Le detrazioni per effetto di atti di previdenza compiuti dal preponente sono ammesse, come lo sono per gli impiegati. Per il caso di morte si è adottato un criterio diverso da quello della legge impiegatizia, ammettendo la delazione ereditaria dell'indennità. Infine, sulla traccia dell'accordo collettivo, l'indennità viene concessa anche nel caso che il rapporto di agenzia si risolva per invalidità permanente totale dell'agente.

R. R., n. 192. — Per quanto riguarda l'estinzione del rapporto di agenzia, vengono applicati i principî generali del contratto di lavoro (art. 590); è così, in relazione al rapporto a tempo indeterminato, viene riconosciuto all'agente, oltre a un'indennità di preavviso, un'indennità di risoluzione, il cui fondamento si riallaccia all'indennità di anzianità prevista per il contratto di lavoro (articolo 591).

Si giustifica l'estensione all'agente di una tutela identica a quella accordata al lavoratore, per la stabile collaborazione che l'agente presta all'impresa del preponente, di cui costituisce un vero e proprio ausiliario, anche se ha certi caratteri di autonomia che rendono inconfondibile la sua figura con quella di un impiegato. La singolare posizione dell'agente spiega i criteri che si sono seguiti nella disciplina dell'indennità, e che divergono alquanto dai criteri invalsi per i rapporti di lavoro subordinato. L'indennità si determina in base all'ammontare delle provvigioni liquidate all'agente nel corso dell'intero rapporto, e in misura proporzionale all'ammontare stesso; essa è dovuta anche per il caso di invalidità permanente e totale dell'agente. Nel caso di morte si devolve agli eredi e non ai congiunti viventi a carico.

Art. 1752 (593)

Agente con rappresentanza.

Le disposizioni del presente capo si applicano anche nell'ipotesi in cui all'agente è conferita dal preponente la rappresentanza per la conclusione dei contratti.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 76; prog. prel. c. comm., art. 461.

R. C. R. c. comm., pag. 41. — Il progetto si occupa principalmente dei veri agenti di commercio (la definizione è data dall'art. 70) (*art. 1742*); però non ha voluto neppure dimenticare i piazzisti-rappresentanti, a cui dichiara applicabili quelle norme relative agli agenti di commercio, che riguardano essenzialmente il rapporto interno tra l'agente e la casa principale.

Art. 1753 (594)

Agenti di assicurazione.

Le disposizioni di questo capo sono applicabili anche per gli agenti di assicurazione, in quanto non siano derogate dalle norme corporative o dagli usi e in quanto siano compatibili con la natura dell'attività assicurativa.

CAPO XI.

DELLA MEDIAZIONE.

Art. 1754 (595)
Mediatore.

E' mediatore colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 94.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — La disciplina della mediazione è stata impostata sulle stesse basi e contenuta negli stessi limiti del codice attuale. Si è conservata come centro della disciplina la figura del mediatore, precisandosene i lineamenti caratteristici e si è rimessa alle leggi speciali la regolamentazione delle speciali figure di mediatori, come ad esempio l'agente di cambio.

Mediatore è colui che esercita professionalmente un'attività diretta a mettere in relazione due o più parti per la conclusione di un affare. Non ha importanza che questo affare sia posto fra commercianti o in relazione a imprese commerciali; anche se l'affare non è commerciale, il mediatore è commerciante in quanto eserciti professionalmente la attività mediatrice.

Rispetto a questa attività si è messo particolarmente in luce l'elemento della indipendenza, che ne è caratteristico. Si è pertanto escluso che il mediatore possa essere legato ad una delle parti da un rapporto di gestione d'affari, con o senza rappresentanza. Non si può essere mediatori ed agire nell'interesse di una delle parti: ciò ha notevole importanza ai fini di stabilire se una sola o entrambe le parti hanno l'obbligo di corrispondere la provvigione: tale obbligo sussiste infatti solo di fronte al mediatore, non anche di fronte alla persona che sia incaricata di curare gli interessi di una parte.

Naturalmente l'indipendenza è necessaria nel momento della conclusione del contratto: nulla vieta invece che il mediatore assuma la rappresentanza delle parti in ordine alla esecuzione dell'affare già concluso.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 4, pag. 54:

GIAQUINTO, *relatore*. Approva la definizione della mediazione data dall'articolo 94: mediatore è colui che professionalmente esercita un'attività diretta a mettere in relazione due o più parti per la conclusione di un affare senza essere legato con l'una o l'altra da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza. Se vi è infatti mandato o rappresentanza si esula dall'ipotesi della mediazione. Il relatore rileva poi che anche gli articoli seguenti sui diritti e obblighi del mediatore meritano approvazione.

R. R., n. 193. — Elemento caratteristico della mediazione è l'indipendenza dell'opera del mediatore. Il quale, per quanto riguarda la conclusione dell'affare, non può operare nell'interesse di una sola delle parti; quindi non può operare come rappresentante o gestore di negozio o come locatore d'opere di uno dei contraenti, perchè ciascuna di queste situazioni ne attenuerebbe o ne escluderebbe l'autonomia e l'imparzialità (art. 595). Solo dopo la conclusione dell'affare il mediatore assume la rappresentanza delle parti, e limitatamente agli atti di esecuzione del contratto di cui venga incaricato (art. 602 — *art. 1761*).

Art. 1755 (596)
Provvigione.

Il mediatore ha diritto alla provvigione da ciascuna delle parti, se l'affare è concluso per effetto del suo intervento.

La misura della provvigione e la proporzione in cui questa deve gravare su ciascuna delle parti, in mancanza di patto, di tariffe professionali o di usi, sono determinate dal giudice secondo equità.

P. L.: C. comm., art. 32.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 80; prog. prel. c. comm., art. 95.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — Particolare cura si è avuta nella regolamentazione dei diritti e degli obblighi del mediatore. Si è così esplicitamente affermato il diritto del mediatore alla provvigione chiarendosene i presupposti e la misura; si è inoltre precisato che il mediatore non ha diritto al rimborso delle spese, a meno che queste non abbiano carattere straordinario e non siano determinate da particolari incarichi o richieste di una delle parti.

R. R., n. 194. — La provvigione spetta al mediatore solo ad affare concluso per effetto del suo intervento (art. 596, primo comma); però, se il mediatore subisce l'effetto della condizione sospensiva apposta al contratto che egli ha fatto concludere (art. 598, primo comma — *art. 1757*), rimane invece indifferente alle conseguenze della condizione risolutiva (art. 598, secondo comma). E' ovvio poi che la nullità del contratto principale fa venir meno il diritto alla provvigione; l'annullabilità o la rescindibilità si può invece opporre al mediatore solo se egli ne conosceva la causa (art. 598, terzo comma).

La provvigione è dovuta al mediatore da ciascuna delle parti (art. 596, primo comma), perchè entrambe ne accettano necessariamente l'opera e usufruiscono di essa, anche se una sola abbia dato preventivamente l'incarico. Non c'è solidarietà per quest'obbligo, perchè l'uso, a cui la legge rinvia espressamente (art. 596, secondo comma), di solito divide l'importo complessivo della provvigione tra i contraenti del rapporto conclusosi per l'intervento del mediatore. Se si siano intromessi più mediatori, ciascuno ha diritto ad una quota (art. 599 — *art. 1758*); è chiaro però che il diritto di quota si esercita nei confronti delle parti contraenti solo se i vari mediatori sono entrati in relazione con le parti stesse. Altrimenti si tratterà di un semplice rapporto interno tra i mediatori, a cui rimangono estranei i contraenti; e questi saranno liberati pagando la provvigione a quello o a quelli dei mediatori con cui hanno trattato.

Art. 1756 (597)
Rimborso delle spese.

Salvi patti o usi contrari, il mediatore ha in ogni caso diritto al rimborso delle spese nei confronti della persona per incarico della quale sono state eseguite anche se l'affare non è stato concluso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 95.

R. R., n. 194. — Quanto al rimborso delle spese, l'art. 597 lo riconosce dovuto solo allorchè le spese sono state sostenute dal mediatore in base ad incarico di una delle parti, che ne sopporta, da sola, le conseguenze.

Art. 1757 (598)
Provvigione nei contratti condizionali o invalidi.

Se il contratto è sottoposto a condizione sospensiva, il diritto alla provvigione sorge nel momento in cui si verifica la condizione.

Se il contratto è sottoposto a condizione risolutiva, il diritto alla provvigione non viene meno col verificarsi della condizione.

La disposizione del comma precedente si applica anche quando il contratto è annullabile o rescindibile, se il mediatore non conosceva la causa di invalidità.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 80; prog. prel. c. comm., art. 96.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — Si è ritenuto necessario di considerare esplicitamente le ipotesi di contratto condizionato e di contratto annullabile. Per il contratto sottoposto a condizione sospensiva, si è affermato che il diritto alla provvigione compete al momento del verificarsi della condizione, mentre per la ipotesi di contratto sottoposto a condizione risolutiva o di contratto annullabile si è stabilito che il diritto alla provvigione non venga meno per effetto del verificarsi della condizione o per effetto della impugnativa. Naturalmente nessun diritto compete al mediatore quando il contratto sia assolutamente nullo o inesistente.

Art. 1758 (599)
Pluralità di mediatori.

Se l'affare è concluso per l'intervento di più mediatori, ciascuno di essi ha diritto a una quota della provvigione.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 97.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — Ho considerato l'ipotesi in cui il contratto sia concluso con l'intervento di più mediatori, riconoscendo il diritto di ciascuno ad una parte della provvigione.

Art. 1759 (600)
Responsabilità del mediatore.

Il mediatore deve comunicare alle parti le circostanze a lui note, relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, che possono influire sulla conclusione di esso.

Il mediatore risponde dell'autenticità della sottoscrizione delle scritture e dell'ultima girata dei titoli trasmessi per il suo tramite.

P. L.: C. comm., art. 29.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 78; prog. prel. c. comm., art. 98.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — In relazione agli obblighi del mediatore, si è ritenuto anzitutto di dover affermare l'obbligo del mediatore di comunicare alle parti le circostanze che gli siano note in ordine alla convenienza e alla sicurezza dell'affare. Tale obbligo è conseguenza della indipendenza che deve avere il mediatore rispetto alle parti e della necessità che egli informi la sua professione ai principi di serietà e correttezza.

R. R., n. 195. — Come l'agente (articoli 586 e 587 — *artt. 1746, 1747*), il mediatore deve informare le parti di ogni circostanza relativa all'affare che possa influire sulla valutazione della convenienza di questo (art. 600, primo comma); a suo carico rimangono le responsabilità per le sottoscrizioni delle scritture e per l'autenticità dell'ultima girata dei titoli di credito, già previste nell'art. 29 cod. comm. (art. 600, secondo comma); inoltre si considerano strettamente inerenti al contratto taluni obblighi professionali, di cui qualcuno era già menzionato nell'art. 33 cod. comm., altri derivano da leggi speciali e dallattività normalmente professionale del mediatore (art. 601 — *art. 1760*).

Art. 1760 (601)
Obblighi del mediatore professionale.

Il mediatore professionale in affari su merci e su titoli deve:

1) conservare i campioni delle merci vendute sopra campione, finchè sussista la possibilità di controversia sull'identità della merce;

2) rilasciare al compratore una lista firmata dei titoli negoziati, con l'indicazione della serie e del numero;

3) annotare su apposito libro gli estremi essenziali del contratto che si stipula col suo intervento e rilasciare alle parti copia da lui sottoscritta di ogni annotazione.

P. L.: C. comm., art. 33.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 78; prog. prel. c. comm., art. 99.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — Si sono poi stabiliti a suo carico alcuni obblighi professionali, come quello di conservare i campioni, di rilasciare al compratore un elenco dei titoli negoziati, di annotare su apposito libro gli elementi essenziali del contratto e di rilasciarne copia alle parti contraenti.

Art. 1761 (602)
Rappresentanza del mediatore.

Il mediatore può essere incaricato da una delle parti di rappresentarla negli atti relativi all'esecuzione del contratto concluso con il suo intervento.

P. L.: C. comm., art. 30.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 79; prog. prel. c. comm., art. 100.

R. C. R. c. comm., pag. 43. — Si dice chiaramente che non agisce come mediatore chi rappresenta nella conclusione dell'affare una delle parti e che corrispondentemente non può chiedere all'altra parte la provvigione, perchè egli fece solo l'interesse del suo principale.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 4, pag. 54:

BARCELLONA. Chiede se all'articolo 100, dove è detto che il mediatore può rappresentare le parti, si intenda che il mediatore sia autorizzato a ricevere o a fare pagamenti, ciò che è negato nell'articolo 30 del Codice, salvo convenzione contraria.

Ritiene che per far ciò occorra uno speciale mandato.

PRESIDENTE. Il mandato non è incompatibile con l'incarico di mediazione.

BARCELLONA. Aggiungerebbe per chiarire meglio l'articolo « può essere autorizzato dalle parti a rappresentare ecc. ecc. ».

GIAQUINTO, *relatore*. E' d'accordo.

PRESIDENTE. Propone allora che all'articolo 100 si dica che il mediatore può essere autorizzato dalle parti a rappresentarle, ecc.

Così rimane stabilito.

Art. 1762 (603)

Contraente non nominato.

Il mediatore che non manifesta a un contraente il nome dell'altro risponde dell'esecuzione del contratto e, quando lo ha eseguito, subentra nei diritti verso il contraente non nominato.

Se dopo la conclusione del contratto il contraente non nominato si manifesta all'altra parte o è nominato dal mediatore, ciascuno dei contraenti può agire direttamente contro l'altro, ferma restando la responsabilità del mediatore.

P. L.: C. comm., art. 31.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 82; prog. prel. c. comm., art. 101.

R. C. R. c. comm., pag. 43. — Si chiarisce il disputatissimo art. 31 del codice vigente, dichiarando che il mediatore, anche se non manifesta il nome del suo cliente, agisce sempre come mediatore, e non come contraente, e non assume l'affare per sè, quantunque ne garantisca l'esecuzione, ed, eseguendolo, subentri nei diritti verso il contraente non nominato. Ha quindi anche in tal caso diritto alla provvigione da entrambe le parti. Rivelato poi l'anonimo ciascuno dei contraenti può agire direttamente contro l'altro per l'esecuzione del contratto, salve le responsabilità del mediatore in caso di inadempienza.

R. prog. prel. cod. comm., § 28. — Si è mantenuta la disposizione dell'art. 31 per il caso in cui il mediatore non manifesti il nome del contraente: si è tuttavia chiarito che, se dopo la conclusione del contratto, il contraente non nominato si manifesta all'altra parte o viene dichiarato dal mediatore, ciascuno dei contraenti può agire direttamente contro l'altro, ferma restando la responsabilità del mediatore. Con ciò si pone in luce che il mediatore che non manifesta il nome dell'altro contraente non perde il carattere di mediatore e cioè di persona estranea al rapporto, la cui unica funzione è quella di mettere a contatto le due parti.

Si mantiene tuttavia la responsabilità del mediatore, dato che il contraente, ignoto al momento della conclusione del contratto, e poi conosciuto, può non offrire le garanzie dovute.

R. R., n. 195. — Infine il mediatore risponde per l'esecuzione dell'affare, quando non ha manifestato il nome del contraente (art. 603) o se ha assunto fideiussione (art. 604 — *art. 1763*). Il mediatore anche se non rivela il nome dell'altro contraente conserva veste di intermediario e non si trasforma in diretto contraente; la sua responsabilità si giustifica per la possibilità che il contraente, rimasto originariamente ignoto all'altro, non crei in questo la fiducia di un esatto adempimento.

Art. 1763 (604)

Fideiussione del mediatore.

Il mediatore può prestare fideiussione per una delle parti.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 101.

R. prog. prel. c. comm., § 28. — A prescindere dalla responsabilità legale che incombe al mediatore per la ipotesi in cui non manifesti il nome dell'altro

contraente, si è ritenuto di dover espressamente ammettere la possibilità di prestazione di una fideiussione da parte del mediatore.

R. R., n. 195. — In base ad una pretesa incompatibilità tra la figura del mediatore e quella del fideiussore, la giurisprudenza aveva negato che il mediatore potesse assumere fideiussione per uno dei contraenti. È chiaro invece che l'incompatibilità non sussiste, sia perchè la fideiussione rientra nel compito, proprio del mediatore, di agevolare la conclusione dell'affare, sia perchè il contratto di fideiussione, per quanto accessorio, rimane tuttavia diverso e distinto da quello principale; soltanto in quest'ultimo il mediatore non può essere parte.

Art. 1764
Sanzioni

Il mediatore che non adempie gli obblighi imposti dall'art. 1760 è punito con l'ammenda da lire cinquanta a lire cinquemila.

Nei casi più gravi può essere aggiunta la sospensione dalla professione fino a sei mesi.

Alle stesse pene è soggetto il mediatore che presta la sua attività nell'interesse di persona notoriamente insolvente o della quale conosce lo stato d'incapacità.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 913, 914, 915 e 916.

Art. 1765 (605)
Leggi speciali.

Sono salve le disposizioni delle leggi speciali.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 94.

CAPO XII.

Del deposito.

Sezione I. — Del deposito in generale.

R. C. R., pag. 63. — La convenienza di separar più nettamente di quel che non fosse nel codice la trattazione del deposito da quella del sequestro, è intuitiva: perciò ai due contratti sono stati assegnati due titoli distinti (XIV e XV).

Nel primo (tit. XIV del Deposito) si è cancellata la distinzione del deposito in volontario e necessario, professata dall'art. 1838 codice vigente, sulla traccia di una dottrina antica risalente al diritto romano. Abolita la conseguenza del diritto romano, nel quale era data pel secondo l'*actio in duplum*, la distinzione non aveva altro effetto che quello già risultante dall'art. 298 (art. 1348 codice vigente), la cessazione cioè del divieto della prova testimoniale. Le disposizioni ad esso relative trovano ora posto più congruo nel titolo XVI, contenente disposizioni speciali pei contratti di trasporto e di albergo.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 381:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Dal punto di vista generale osserva che il progetto ha eliminato la distinzione che faceva il Codice vigente fra deposito volontario e deposito necessario abolendo del tutto quest'ultimo. Questo del resto era stato anche il pensiero della Commissione Reale la quale però provvedeva poi al riguardo con delle disposizioni speciali per i contratti di trasporto e d'albergo.

Art. 1766 (606)
Nozione.

Il deposito è il contratto col quale una delle parti riceve dall'altra una cosa mobile con l'obbligo di custodirla e di restituirla in natura.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1835.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 636; prog. min., art. 635.

Art. 1767 (607)
Presunzione di gratuità.

Il deposito si presume gratuito, salvo che dalla qualità professionale del depositario o da altre circostanze si debba desumere una diversa volontà delle parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1837.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 636; prog. min., art. 635.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 381:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Nota che si riuniscono in un unico articolo con una formula più chiara le disposizioni degli articoli 1835 e 1837 del Codice vigente. Si sono soltanto aggiunte, per maggiore organicità, le parole: «o salvo che si tratta di deposito commerciale».

PRESIDENTE. Trova che l'articolo segue un criterio arcaico perchè ormai il caso di deposito senza compenso è rarissimo. La maggior parte dei depositi si fa dietro compenso e il caso di deposito amichevole, fatto gratuitamente, è una vera eccezione.

Proporrebbe pertanto di invertire la norma nel senso di dire che il depositario ha diritto a compenso per la custodia, salvo che ci sia patto in contrario, oppure per la natura stessa del deposito non risulti il contrario.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Per parte sua non trova nulla da eccepire.

GIAQUINTO. Si dichiara contrario. Osserva che c'è una serie di depositi in materia civile che sono per loro natura gratuiti e per questo è pregiudizievole stabilire una presunzione di onerosità.

PRESIDENTE. Conviene che non si può negare il deposito familiare. Ma in tal caso la gratuità risulta dalla natura stessa del contratto.

GIAQUINTO. Un'inversione della norma potrebbe far nascere equivoco. Se si lascia in deposito una valigia da un amico questi potrebbe poi pretendere il compenso. Inoltre poi c'è sempre la responsabilità del depositario anche nei depositi familiari.

BARCELLONA e BACCI. Dichiarano di preferire la formula del progetto che è la tradizionale formula del diritto romano.

R. R., n. 196. — Affermato il principio che il deposito riguarda soltanto le cose mobili, che si perfeziona con la consegna della cosa e che importa, come elemento caratteristico, la custodia della cosa depositata (art. 606 — *art. 1766*), si è posta la regola già ricordata (n. 7) della gratuità della prestazione, quale

presunzione che cade di fronte ad una diversa volontà delle parti; questa diversa volontà, oltrechè da espressa dichiarazione, può desumersi altresì obbiettivamente dalla qualità del depositario, in relazione al fatto che egli esplica un'attività abituale di custodia, o da altre circostanze, da apprezzarsi caso per caso (art. 607).

Art. 1768 (608)
Diligenza nella custodia.

Il depositario deve usare nella custodia la diligenza del buon padre di famiglia.

Se il deposito è gratuito, la responsabilità per colpa è valutata con minor rigore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1843, 1844.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 637 prog. min., art. 636, 1° e 2° comma.

R. C. R., pag. 63. — Quanto alle responsabilità del depositario, alla norma dell'art. 1843 codice vigente, si è sostituito l'obbligo della diligenza del buon padre di famiglia, che è la diligenza normalmente richiesta dall'articolo 97 (*vedi art. 1176*) del nuovo testo in colui che ha l'obbligo di conservare e amministrare una cosa altrui.

Si è però ammesso un ritorno alla *diligentia quam in suis rebus* e quindi anche un eventuale alleggerimento di responsabilità pel depositario gratuito, col dichiarar ch'egli risponde *soltanto* della diligenza che suole usare nella custodia delle cose proprie (art. 637, 2° comma).

E' questa del resto una modificazione d'importanza più formale, che sostanziale; perchè già il codice vigente distingue fra il deposito gratuito, che è considerato l'ipotesi normale, e quello non gratuito, aggravando in quest'ultimo l'obbligazione del depositario (art. 1844).

Nel nuovo testo alla generica dichiarazione di applicazione delle norme con maggior rigore, si è sostituita la formula più precisa della diligenza del buon padre di famiglia, che è il tipo della diligenza normale e che si richiede normalmente nel deposito, il quale ormai non è più nella maggior parte dei casi gratuito; si modifica il criterio ed eventualmente si alleggerisce la normale responsabilità per il deposito gratuito, figura meno frequente e quindi occasionale nel concetto della legge.

R. G., n. 552. — Per quanto riguarda la diligenza nella custodia, il progetto del 1936 aveva innovato al codice civile, stabilendo che il depositario è tenuto alla diligenza del buon padre di famiglia, se il deposito è remunerato, mentre deve usare la diligenza *quam in suis rebus*, se il deposito è gratuito; secondo il codice, invece, i limiti della responsabilità erano dati sempre dalla *culpa in concreto*, che andava applicata con maggior rigore, quando fosse stata pattuita una remunerazione (articoli 1843 e 1844).

Ho mantenuto per il deposito remunerato la regola della diligenza del *bonus pater familias*, perchè essa innova felicemente al sistema vigente ponendo a base della responsabilità un riferimento sicuro (cioè la normale diligenza in astratto), ed eliminando i dubbi che erano sorti in relazione all'art. 1844 del codice.

Quanto al deposito gratuito, invece, ho abbandonato il criterio della diligenza in concreto, ed ho affermato che la colpa del depositario deve valutarsi meno rigorosamente. In tal modo la responsabilità del depositario si è fatto corrispondere a quella del mandatario: ed infatti il depositario, in sostanza, è un mandatario *in custodiendo*. Ma più che altro ho considerato anche qui che la c. d. diligenza in concreto alle volte dà luogo ad aggravarsi di responsabilità, che non si possono ammettere quando il deposito è gratuito.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 382:

ROMANO MICHELE, *relatore*. L'articolo in esame affronta il problema della diligenza da usare nella custodia. Ricorda che il Codice vigente stabilisce la diligenza in concreto, cioè la diligenza che si userebbe per le cose proprie, salvo l'applicazione più rigorosa per alcuni casi espressamente previsti, mentre la Commissione Reale aveva abbandonato questo concetto accogliendo quello della diligenza in astratto, cioè del buon padre di famiglia, e ritornando però pel deposito gratuito alla diligenza in concreto. Il progetto in esame invece prescrive la diligenza in astratto tanto nell'un caso che nell'altro, richiedendo soltanto per il caso di deposito gratuito, una valutazione meno rigorosa. Crede che questo concetto sia preferibile avendo la giurisprudenza incontrato qualche difficoltà nella valutazione della diligenza in concreto.

R. R., n. 197. — La diligenza del depositario si è ricondotta, come si è detto (n. 25), al tipo astratto del buon padre di famiglia, che elimina anche le difficoltà della prova, a cui la varietà dei casi pratici dava luogo nel sistema della diligenza in concreto adottato dall'art. 1843 del codice del 1865. Anche il depositario gratuito deve usare la diligenza normale; ma, come nel mandato gratuito, si è concesso al giudice di apprezzare con minor rigore la responsabilità del depositario quando non ha diritto a rimunerazione (art. 608).

Art. 1769 (609)

Responsabilità del depositario incapace.

Il depositario incapace è responsabile della conservazione della cosa nei limiti in cui può essere tenuto a rispondere per fatti illeciti. In ogni caso il depositante ha diritto di conseguire la restituzione della cosa finchè questa si trova presso il depositario; altrimenti può pretendere il rimborso di ciò che sia stato rivolto a vantaggio di quest'ultimo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1842.
L. P.: Prog. min., art. 636, ult. comma.

R. G., n. 552. — Ho creduto necessario aggiungere un secondo capoverso, corrispondente alla disposizione dell'art. 1842 del codice, che era stata soppressa nel progetto del 1936. Ho, peraltro, integrato la norma, nel senso di stabilire che il depositario incapace risponde della conservazione della cosa nei limiti in cui può essere tenuto a rispondere per atti illeciti, il che vuol essere un richiamo anche dell'art. 769 (*art. 2047*) del presente progetto che dà facoltà al giudice di condannare l'incapace ad una equa indennità, quando il danneggiato non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi è tenuto alla sorveglianza.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 382:

PRESIDENTE. Non si rende conto della portata della disposizione contenuta nella seconda parte dell'ultimo comma. Non ritiene che sia il caso di dettare questa particolare disciplina unicamente per il caso in cui il depositario sia incapace e propone la soppressione di tale comma perchè, nel caso che il depositario sia incapace, si applicano i principi generali.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Osserva che l'articolo 1842 del Codice vigente conteneva una disposizione analoga, e che la relazione ministeriale fa presente che si è integrata la norma dell'articolo 1842 nel senso di stabilire che il depositario incapace risponde della conservazione della cosa nei limiti in cui può essere tenuto a rispondere per atti illeciti, il che vuol essere richiamo anche dell'articolo 769 (*art. 2047*) del presente progetto che dà facoltà al giudice di condannare l'incapace ad una equa indennità quando il danneggiato non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi è tenuto alla sorveglianza.

PRESIDENTE. Ripete che la norma non è affatto necessaria e insiste nella sua proposta di soppressione.

DI MARZO e SANTI ROMANO. Si associano.

La Commissione approva.

Art. 1770 (610)
Modalità della custodia.

Il depositario non può servirsi della cosa depositata nè darla in deposito ad altri, senza il consenso del depositante.

Se circostanze urgenti lo richiedono, il depositario può esercitare la custodia in modo diverso da quello convenuto, dandone avviso al depositante appena è possibile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1846.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 638; prog. min., art. 637.

R. G., n. 553. — L'art. 637, sulle modalità della custodia, contiene due aggiunte all'art. 638 del progetto del 1936.

La prima concerne il divieto del subdeposito, divieto rimuovibile per patto contrario, e giustificato dalla considerazione che il depositante, nel cui interesse è concluso normalmente il contratto, deve essere garantito che la cosa sia custodita dalla persona nella quale egli ha riposto fiducia.

L'altra aggiunta è quella del capoverso, che autorizza talvolta il depositario ad esercitare la custodia in modo diverso da quello convenuto. Questa deviazione dagli obblighi derivanti dal contratto è consentita dall'art. 637 nell'interesse del depositante, che vede salvata la sua cosa in caso di pericolo o di altra urgente contingenza, quando egli fosse lontano dal luogo ove la cosa è depositata; ma soprattutto parte del principio per cui nell'obbligo di conservazione spettante al custode rientra anche quello di compiere gli atti urgenti necessari per evitare la perdita o il deterioramento della cosa custodita.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 382:

ROMANO MICHELE, *relatore*. L'articolo in esame corrisponde al 1846 del Codice civile con in più qualche innovazione come, per esempio, il divieto di deposito presso altri senza il consenso del depositante, che si giustifica con la considerazione che il depositante deve essere garantito che la cosa sia custodita dalla persona nella quale ha riposto la sua fiducia, e l'aggiunta dell'ipotesi dell'esercizio mutato della custodia, introdotta nell'interesse del depositante, per il caso di pericolo per la cosa o di altra urgente contingenza.

R. R., n. 197. — L'obbligo di custodia, di cui l'incapace risponde nei limiti in cui può essere tenuto a rispondere per atti illeciti (art. 609 — *art. 1769*), è personale e implica perciò il divieto del subdeposito: questo divieto garantisce la costante vigilanza sulla cosa depositata ad opera della persona scelta dal depositante e può essere superato dal consenso del depositante stesso (art. 610, primo comma). In particolari urgenti contingenze (ad esempio, in caso di pericolo che minacci la conservazione della cosa, specialmente se si tratta di oggetti preziosi o di valore storico o artistico) e nell'interesse del depositante, è riconosciuta al depositario la facoltà di modificare le condizioni pattuite per la custodia (art. 610, secondo comma).

Il depositario non può servirsi della cosa senza il consenso del depositante (art. 610, primo comma — *art. 1770*); questa proibizione esiste anche quando il deposito ha per oggetto una quantità di danaro o di altre cose fungibili. In quest'ultimo caso, se il depositante ha autorizzato il depositario a servirsi della cosa depositata, la proprietà di essa, come si è rilevato (n. 196), si acquista dal depositario, che deve restituire altrettante cose della stessa specie e qualità (art. 622, primo comma — *art. 1782*).

Art. 1771 (611)

Richiesta di restituzione e obbligo di ritirare la cosa.

Il depositario deve restituire la cosa appena il depositante la richiede, salvo che sia convenuto un termine nell'interesse del depositario.

Il depositario può richiedere in qualunque tempo che il depositante riprenda la cosa, salvo che sia convenuto un termine nell'interesse del depositante. Anche se non è stato convenuto un termine, il giudice può concedere al depositante un termine congruo per ricevere la cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1860.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 644; prog. min., art. 638.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 382:

PRESIDENTE. Ritiene giusto nel caso che si tratti di deposito gratuito ma inammissibile, in caso diverso, questo criterio per cui il depositario deve restituire la cosa a richiesta del depositante.

Il depositario potrebbe, per esempio, aver preso in affitto una rimessa per ripararvi l'automobile che gli è stata lasciata in deposito e poi, in forza di questa norma, essere costretto alla restituzione in un qualsiasi momento pur avendo sopportato delle spese.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Obietta che ci sono in seguito degli articoli che regolano la questione delle spese. Del resto l'articolo corrispondente del Codice vigente era ancora più rigoroso di quello in esame, il quale lascia maggiore larghezza all'intervento del magistrato in caso di controversia.

PRESIDENTE. Crede che comunque sarebbe il caso di aggiungere al fine dell'articolo le parole: «salvo il disposto degli articoli 647 (*1781*) e 648».

Così rimane stabilito.

R. R., n. 198. — Dal principio che normalmente il deposito si effettua nell'interesse del depositante, deriva la regola, contenuta nell'art. 1860 cod. civ. del 1865 e ripetuta nell'art. 611, che il depositario deve restituire la cosa quando il depositante la richieda. Due eccezioni peraltro sono state poste a tale regola. Una, già sostanzialmente preveduta nell'art. 1860, secondo comma, del codice del 1865, è nel senso che il depositario può costringere il depositante a riprendersi la cosa anche prima del tempo che lo stesso depositante potrebbe ritenere di suo interesse circa la durata del deposito, salva l'esistenza di un termine a favore del depositante. L'altra, nuova, è nel senso che il depositante non possa chiedere la restituzione *ad libitum*, quando è stato convenuto un termine nell'interesse del depositario; questo termine è largamente applicato nella pratica relativa ai depositi vincolati, ma può riferirsi ad ogni tipo di deposito, se per l'entità o per la modalità del pagamento del compenso, o in rapporto alle spese che il depositario sostiene, questi abbia convenuto un termine a suo favore.

Art. 1772 (612)

Pluralità di depositanti e di depositari.

Se più sono i depositanti di una cosa ed essi non si accordano circa la restituzione, questa deve farsi secondo le modalità stabilite dall'autorità giudiziaria.

La stessa norma si applica quando a un solo depositante succedono più eredi, se la cosa non è divisibile.

Se più sono i depositari, il depositante ha facoltà di chiedere la

restituzione a quello tra essi che detiene la cosa. Questi deve darne pronta notizia agli altri.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1855.
L. P.: Prog. min., art. 639.

R. G., n. 554. — Nel progetto del 1936 non si regolava la restituzione della cosa nell'ipotesi di pluralità di depositanti o di depositari e non era neppure contemplato il caso di più eredi del depositante, disciplinato, invece, dall'articolo 1855 del codice. Ho colmato la lacuna con le disposizioni dell'art. 639.

Se più sono i depositanti ho presunto che il deposito sia stato fatto nell'interesse di tutti, perciò ho disposto che la restituzione debba avvenire in concorso di tutti. Si è riprodotto, in sostanza, il principio contenuto nell'art. 1855 cod. civ., con la sola differenza che nemmeno la divisibilità della cosa dovuta può ammettere la divisione dell'obbligo di restituire: questa divisibilità ha influenza soltanto quando obbligati alla restituzione siano più eredi di un unico depositante.

L'ultimo comma dell'art. 639 prevede l'ipotesi in cui, essendovi più depositari o più eredi del depositario, per accordi tra loro o per altra circostanza, alcuno di essi sia rimasto detentore della cosa. In tal caso si è agevolata la domanda di restituzione, consentendo che essa sia rivolta solo al detentore. Nè d'altra parte gli altri possono opporsi, poichè non vantano alcun diritto sulla cosa in dipendenza del deposito, e neppure hanno il diritto di ritenzione, che per il suo esercizio presuppone il possesso.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 383:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Avverte che l'articolo in esame disciplina il caso di pluralità di depositari e di depositanti. Per quanto regoli casi eccezionali la norma, a suo avviso, può essere accolta. Si dovrebbe tuttavia precisare che qualora manchi l'accordo delle parti è ammesso il ricorso alla magistratura, per quanto possa ritenersi implicito.

PRESIDENTE. E' d'accordo. Propone di aggiungere un capoverso che suoni così: « Ove le parti non si mettano d'accordo, disporrà l'autorità giudiziaria ».

La Commissione approva.

R. R., n. 198. — Più persone possono aver diritto alla restituzione, o perchè più sono i depositanti (art. 612, primo comma), o perchè all'unico depositante succedono più eredi (art. 612, secondo comma). Il codice del 1865 prevedeva solo questa seconda ipotesi in una disciplina sostanzialmente riprodotta nel codice nuovo. Si è considerato che, quando vi è una pluralità di depositanti, si profila il loro interesse alla restituzione della cosa nella sua integralità e non per parti, per quanto oggetto del contratto sia una cosa divisibile; i depositanti devono quindi accordarsi circa le modalità della restituzione, altrimenti le modalità stesse saranno stabilite dall'autorità giudiziaria, su istanza di alcuno degli interessati. Diverso è il caso che si tratti di più depositari, perchè allora non è necessario che il depositante debba perseguirli tutti per ottenere la restituzione. Basta quindi che egli si rivolga contro colui o coloro che detengono la cosa, mentre gli eventuali diritti degli altri depositari sono salvaguardati dall'obbligo, imposto al detentore o ai detentori, di dare pronta notizia, agli altri depositari, della domanda di restituzione (art. 612, terzo comma).

Art. 1773 (613)

Terzo interessato nel deposito.

Se la cosa è stata depositata anche nell'interesse di un terzo e questi ha comunicato al depositante e al depositario la sua adesione,

il depositario non può liberarsi restituendo la cosa al depositante senza il consenso del terzo.

R. R., n. 198. — Infine, se il deposito è stato eseguito nell'interesse di un terzo che abbia aderito al rapporto, la cosa depositata non può essere restituita al depositante senza il consenso del terzo (art. 613).

Si è ricondotto alla disciplina del deposito (art. 613) anche il caso in cui, per assicurare l'adempimento di un'obbligazione o il ricupero di ciò che si intende prestare in adempimento dell'obbligazione medesima qualora questa venga meno, il debitore della prestazione procede al deposito dell'oggetto presso un terzo, e il creditore, ossia l'eventuale destinatario dello stesso, presta adesione alla misura presa dal debitore. L'ipotesi, conosciuta sotto la denominazione di deposito in funzione di garanzia, non presenta gli estremi del sequestro convenzionale, perchè il deposito non è determinato da una controversia relativa alla cosa depositata; e la restituzione di questa dipende, non già dall'esito di una controversia ma dalla sorte dell'obbligazione alla quale il deposito è collegato.

Art. 1774 (614)

Luogo di restituzione e spese relative.

Salva diversa convenzione, la restituzione della cosa deve farsi nel luogo in cui doveva essere custodita.

Le spese per la restituzione sono a carico del depositante.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1858, 1859.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 643; prog. min., art. 640.

Art. 1775 (615)

Restituzione dei frutti.

Il depositario è obbligato a restituire i frutti della cosa che egli abbia percepiti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1852.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 641; prog. min., art. 641.

R. G., n. 555. — Nel mantenere fermo che il depositario deve interessi sul danaro depositato solo dal giorno della mora (art. 641) mi sono domandato se non occorresse integrare la norma, prevedendo che il depositario ha tuttavia l'obbligo di pagare l'interesse quando ha fatto uso del denaro depositato senza il consenso del depositante.

L'opinione affermativa ha l'appoggio di autorevoli scrittori; ma non ho creduto opportuno di accoglierla, poichè il danaro depositato è destinato a rimanere infruttifero nelle mani del depositario e quindi il depositante non risente alcun pregiudizio dall'uso che ne sia stato fatto, semprechè, s'intende, il danaro gli venga restituito appena sia richiesto o alla scadenza del termine convenuto. D'altra parte non sarebbe esatto teoricamente imporre la corresponsione degli interessi, poichè questi sono il corrispettivo di un uso legittimamente fatto, e non possono costituire la riparazione per un uso illecito.

Per tali considerazioni non ho apportato alcuna modifica all'art. 641 del progetto del 1936 (art. 1852 cod. civ.), senza con ciò negare che alle parti sia consentito di stabilire con apposita convenzione un diverso regolamento della situazione conseguente all'impiego non autorizzato, che il depositario abbia fatto del danaro consegnatogli per la custodia.

R. R., n. 199. — Nell'art. 615 si è riprodotta soltanto la norma contenuta nel primo comma dell'art. 1852 del codice civile del 1865, e, in conformità dello stesso, si è disposto che il depositario è tenuto a restituire, con la cosa, gli accessori di questa, consistenti nei frutti percepiti. Per i frutti percipiendi è questione di responsabilità, non di restituzione.

Non si è riprodotto il secondo comma del suddetto art. 1852 cod. civ. abrogato, relativo agli interessi sul denaro depositato, perchè superfluo. Infatti se si tratta di deposito regolare, gli interessi sono dovuti soltanto dalla costituzione in mora (art. 54 — *art. 1224*) ovvero dalla conversione in proprio uso che del danaro il depositario abbia fatto, violando i suoi doveri e incorrendo in responsabilità (art. 49, secondo comma, n. 1 — *art. 1219*); se invece si tratta di deposito irregolare, in base al combinato disposto degli articoli 622 (*1219* secondo comma e 655 (*1782*), sono dovuti gli interessi compensativi, come per le somme mutuate, indipendentemente da costituzione in mora.

Art. 1776 (616)

Obblighi dell'erede del depositario.

L'erede del depositario, il quale ha alienato in buona fede la cosa che ignorava essere tenuta in deposito, è obbligato soltanto a restituire il corrispettivo ricevuto. Se questo non è stato ancora pagato, il depositante subentra nel diritto dell'alienante.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1851.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 640; prog. min., art. 642.

R. G., n. 556. — In conformità alla tendenza di questo progetto di sostituire la surrogazione *ex lege* tutte le volte in cui la legge impone la cessione coattiva di un diritto, ho stabilito nell'art. 642 che nel caso di alienazione di buona fede da parte dell'erede del depositario, se questi non ha ancora ricevuto il corrispettivo, il depositante subentra all'alienante nel diritto a pretenderlo.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 383:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Fa presente che l'articolo innova nei confronti dell'articolo 1851 del Codice civile stabilendo la surroga legale del depositante, nei diritti dell'alienante, in caso di alienazione di buona fede da parte dell'erede del depositario.

Art. 1777 (617)

Persona a cui deve essere restituita la cosa.

Il depositario deve restituire la cosa al depositante o alla persona indicata per riceverla, e non può esigere che il depositante provi di esserne proprietario.

Se è convenuto in giudizio da chi rivendica la proprietà della cosa, o pretende di avere diritti su di essa, deve, sotto pena del risarcimento del danno, denunziare la controversia al depositante, e può ottenere di essere estromesso dal giudizio indicando la persona del medesimo. In questo caso egli può anche liberarsi dall'obbligo di restituire la cosa, depositandola nei modi stabiliti dal giudice, a spese del depositante.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1853, 1854.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 642; prog. min., art. 643.

R. G., n. 557. — Nell'art. 643 ho ripristinato la regola del codice (articoli 1853 e 1854, primo comma), che nel progetto del 1936 era stata soppressa, secondo la quale il depositario deve restituire la cosa al depositante o alla persona da lui indicata per riceverla, indipendentemente dalla prova che il depositante ne sia il proprietario.

Ho fatto seguire poi un capoverso nel quale, riproducendosi dal progetto del 1936 la norma che obbliga il depositario a denunciare al depositante la rivendica che sia stata intentata contro di lui, si autorizza la estromissione dal giudizio dello stesso depositario, qualora indichi la persona del depositante: la fattispecie è identica a quella prevista nell'art. 394 del presente progetto (articolo 1582 cod. civ. — *art. 1586*), e imponeva quindi la medesima soluzione.

Ma andava anche regolato il modo di liberazione dall'obbligo di restituire, nell'ipotesi di pretese di terzi sulla cosa: mi è sembrato che potesse appagare, all'uopo, la facoltà di depositare la cosa nei modi stabiliti dal giudice, a spese del depositante.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 383:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Ritiene che la disposizione del primo comma sia da approvare in quanto il progetto ha ammesso che il deposito possa essere fatto anche da chi non è proprietario.

La disposizione del secondo comma poi è in armonia coi principi generali e coi principi dell'equità.

R. R., n. 198. — Per il caso in cui il depositario sia convenuto in giudizio da chi pretenda la proprietà od altro diritto sulla cosa, in analogia a quanto si è stabilito per la locazione (art. 425 — *art. 1586*), si è imposto al depositario l'obbligo di denunziare la lite al depositante; il depositario può ottenere la sua estromissione mediante la *laudatio auctoris* e può liberarsi dall'obbligo di restituire depositando la cosa nei modi stabiliti dal giudice (art. 617, secondo comma).

Art. 1778 (618)

Cosa proveniente da reato.

Il depositario, se scopre che la cosa proviene da un reato e gli è nota la persona alla quale è stata sottratta, deve denunziarle il deposito fatto presso di sè.

Il depositario è liberato se restituisce la cosa al depositante decorsi dieci giorni dalla denunzia senza che gli sia stata notificata opposizione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1854.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 642; prog. min., art. 644.

R. G., n. 558. — Nell'art. 644 ho disciplinato in modo conforme al progetto del 1936 le conseguenze del furto della cosa depositata: ho però chiarito che il reclamo cui accenna il progetto medesimo, e a cui accennava pure il codice implica formale proposizione di azione giudiziaria.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 383:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Non trova nulla da obiettare all'articolo in esame che è analogo a quello corrispondente del Codice civile, salvo qualche variante di forma.

PRESIDENTE. Non approva la norma del capoverso.

Se uno sa che una cosa che gli è stata lasciata in deposito è stata rubata e ne conosce il proprietario, lo avverte di promuovere l'azione per ricuperarla e se questi non se ne occupa, sarebbe tenuto — stando a quanto qui si dispone — a restituirla al depositante che potrebbe essere il ladro. Trova che questo

non è giusto, dato che il furto è reato d'azione pubblica. Il depositario non deve restituire la cosa al depositante, bensì consegnarla all'autorità giudiziaria.

GIAQUINTO. E' di parere contrario, dato che l'azione penale non è stata promossa.

PRESIDENTE. Obietta che il derubato potrebbe anche essere assente e non aver ricevuto la denuncia.

LEVA. E' d'accordo col Presidente e propone di stabilire semplicemente che il depositario abbia l'obbligo di denunciare il fatto all'autorità di pubblica sicurezza e di avvertire contemporaneamente il proprietario della cosa.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Non è d'accordo. Egli di fronte al ladro è depositario e deve restituire la cosa.

GIAQUINTO. Si associa. Non c'è ragione perchè la legge civile imponga al depositario degli obblighi che debbono trovare la loro sede nella legge penale.

PRESIDENTE. Insiste. A suo avviso è assurdo concedere al depositario, che sa che la cosa è stata rubata, questo potere di restituirla al depositante, se il proprietario non si dà la pena di promuovere l'azione.

ROMANO SANTI. Bisogna tener presente che non è detto che il depositante sia il ladro. Potrebbe anche trattarsi di una cosa che era stata già rubata da altri.

ROTIGLIANO. Ritiene che la soluzione del progetto sia esatta. Se il proprietario della cosa rubata non la reclama, è giusto che il depositario la restituisca a chi gliel'ha data.

PRESIDENTE. Potrebbe essere giusto se il furto fosse reato di azione privata, ma trattandosi di reato di azione pubblica il depositario è tenuto a promuovere l'azione.

GIAQUINTO. Obietta che se il derubato non si preoccupa di denunciare il furto non c'è ragione perchè debba farlo il depositario.

LEVA. Nota che la legge di pubblica sicurezza e il Codice penale prevedono il caso che si venga in possesso di cosa rubata, stabilendo che qualora se ne conosca la provenienza illecita non la si può trattenere se non si vuole commettere un reato. E' dunque necessario che il Codice civile dia una norma che aderisca a quello che dispone il Codice penale, il quale, tra l'altro, prevede perfino la contravvenzione per l'incauto acquisto.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Fa rilevare che l'articolo in esame fa anche salve le disposizioni del Codice penale.

ROTIGLIANO. Ripete che una volta prevenuto il derubato, se quello non si affretta a promuovere l'azione, non si può nel Codice civile porre altri obblighi a carico del depositario.

PRESIDENTE. Insiste ancora una volta sul rilievo che si tratta di reato di azione pubblica.

LEVA. Fa presente che l'articolo 709 del Codice penale parla di omessa denunzia di cose provenienti da delitto, comminando la pena dell'arresto. Quindi si deve anche qui sancire l'obbligo di denunziare il furto all'autorità.

SCIALOJA. Sarebbe d'accordo che si stabilisse l'obbligo del depositario di fare la denunzia e di depositare la cosa presso l'autorità di pubblica sicurezza.

CHIARELLI. Trova che il rinvio all'articolo 709 del Codice penale è inutile, come è inutile l'articolo, dal momento che provvede già il Codice penale. Tale articolo potrebbe essere utile unicamente se stabilisse che oltre al proprietario dovrebbe essere avvertito anche il depositante, in quanto potrebbe non essere il ladro.

PRESIDENTE. Propone di modificare l'articolo 644 come segue: « Il depositario se scopre che la cosa è stata rubata e a chi è stata sottratta deve denunziare a questo e al depositante il deposito fatto presso di sè, osservate le disposizioni dell'articolo 709 del Codice penale ».

La Commissione approva.

R. R., n. 198. — È tradizionale il principio secondo il quale il depositario deve restituire la cosa al depositante. Di esso, in conformità del codice del 1865 e della tradizione storica, si è conservata (art. 618), nell'interesse del depositario, la rigida applicazione, nonostante qualche dubbio sollevato al riguardo, anche quando il depositario venga a conoscenza che la cosa proviene da un reato e gli sia nota la persona a cui è stata sottratta, qualora questa, dopo la denunzia fattale del depositario, non faccia opposizione entro breve termine.

Art. 1779 (619)

Cosa propria del depositario.

Il depositario è liberato da ogni obbligazione, se risulta che la cosa gli appartiene e che il depositante non ha su di essa alcun diritto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1861.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 645; prog. min., art. 645.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 385:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Per quanto l'articolo sia inutile ritiene che si possa conservare in ossequio alla tradizione.

PRESIDENTE. Osserva che veramente nel caso considerato il contratto di deposito non esisterebbe.

Art. 1780 (620)

Perdita non imputabile della detenzione della cosa.

Se la detenzione della cosa è tolta al depositario in conseguenza di un fatto a lui non imputabile, egli è liberato dall'obbligazione di restituire la cosa, ma deve, sotto pena di risarcimento del danno, denunziare immediatamente al depositante il fatto per cui ha perduto la detenzione.

Il depositante ha diritto di ricevere ciò che, in conseguenza del fatto stesso, il depositario abbia conseguito, e subentra nei diritti spettanti a quest'ultimo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1850.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 642; prog. min., art. 646.

R. G., n. 559. — Nel caso di perdita della detenzione della cosa non imputabile al depositario (art. 646), il progetto del 1936 (art. 642), sulle tracce del codice civile (art. 1850), aveva semplicemente stabilito che il depositario deve rimborsare il depositante di quanto egli abbia conseguito per effetto della perdita della cosa.

Poichè non restava regolata l'ipotesi in cui il depositario abbia dei diritti in conseguenza dell'evento che ha prodotto la perdita, ho stabilito che il depositante subentra *ex iure* nell'esercizio dei diritti stessi.

In considerazione del carattere generale della norma da me adottata nell'art. 646, non ho ritenuto necessario accennare esplicitamente alla perdita per requisizione, che invece nel progetto precedente era ricordato in modo speciale.

Art. 1781 (621)

Diritti del depositario.

Il depositante è obbligato a rimborsare il depositario delle spese

fatte per conservare la cosa, a tenerlo indenne delle perdite cagionate dal deposito e a pagargli il compenso pattuito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1862.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 646; prog. min., art. 647.

R. G., n. 560. — Quanto ai rimborsi e ai risarcimenti è da rilevare che la dottrina propende a non ammettere quello delle spese utili; ho trovato esatta questa opionione, in quanto un detentore per custodia è autorizzato a fare solo le spese che siano necessarie per conservare la cosa nelle condizioni in cui l'ha ricevuta. Pertanto, riguardo alle spese utili, il depositante, secondo i principî generali, dovrà rispondere solo nei limiti dell'arricchimento.

Art. 1782 (622)

Deposito irregolare.

Se il deposito ha per oggetto una quantità di danaro o di altre cose fungibili, con facoltà per il depositario di servirsene, questi ne acquista la proprietà ed è tenuto a restituirne altrettante della stessa specie e qualità.

In tal caso si osservano, in quanto applicabili, le norme relative al mutuo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1848.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 639; prog. min., art. 649.

R. G., n. 561. — Ho collocato per ultima la norma relativa ai cosidetti depositi irregolari, che tanta importanza hanno assunto nelle odierne relazioni di affari (art. 649).

L'art. 639 del progetto del 1936 aveva stabilito che, se il depositario ha ricevuto danaro o altra cosa fungibile con facoltà di servirsene, il contratto è considerato mutuo.

Mi è sembrato invece che, per quanto dal deposito irregolare sorgano effetti generalmente uguali a quelli del mutuo (passaggio di proprietà nel depositario e obbligo di restituire altrettanto della stessa specie e qualità), la configurazione giuridica e la funzione economica del contratto è sempre diversa; nel deposito, anche irregolare, la cosa è data in custodia con diritto di ripeterla, normalmente, in ogni momento, mentre nel mutuo si intende far credito al mutuatario, e la cosa gli è data di regola nel suo interesse.

Ho preferito, perciò, indicare quali siano gli effetti propri del deposito irregolare, e stabilire che si osservano, in quanto applicabili, le norme sul mutuo; con ciò ho escluso una identificazione dei due contratti.

Quanto ai depositi bancari, che costituiscono la forma più frequente di deposito irregolare, avendone riservata la disciplina al codice di commercio, mi sono limitato a considerarli in una norma di rinvio.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 385:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Avverte che nella relazione si fa presente che il progetto della Commissione Reale aveva stabilito che se il depositario aveva ricevuto danaro o altra cosa fungibile, con facoltà di servirsene, il contratto è considerato mutuo. Viceversa si è ritenuto che per quanto dal deposito irregolare sorgano effetti generalmente uguali a quelli del mutuo, la configurazione giuridica e la funzione economica del contratto è sempre diversa; nel deposito anche irregolare, la cosa è data in custodia con diritto di ripeterla, normalmente, in ogni momento, mentre nel mutuo si intende far credito al mutuatario e la cosa gli è data di regola nel suo interesse. Si è perciò preferito indicare

gli effetti propri del deposito irregolare e stabilire che si osservano, in quanto applicabili, le norme relative al mutuo; con ciò si è esclusa una identificazione dei due contratti.

PRESIDENTE. Osserva che l'articolo corrispondente del Codice civile è molto più preciso, in quanto stabilisce che trattandosi di danaro, il deposito deve restituirsi nella medesima specie in cui fu fatto, nel caso tanto d'aumento quanto di diminuzione del loro valore.

Nel progetto in esame invece si dice che è tenuto a restituirne altrettanti della stessa specie e qualità. Sarebbe forse opportuno aggiungere: « senza tener conto dell'aumento o della diminuzione del loro valore ».

La Commissione approva.

R. R., n. 196. — Nel caso in cui oggetto del deposito sono il danaro o altre cose fungibili con facoltà del depositario di servirsene, coerentemente al trapasso di proprietà di queste cose al depositario (art. 622, primo comma), devono osservarsi, in quanto applicabili, le norme relative al mutuo (art. 622, secondo comma). Con detto rinvio non si è inteso peraltro risolvere la questione dogmatica, tuttora controversa, se il deposito irregolare si trasformi in mutuo; ma si è voluto soltanto applicare al deposito quelle disposizioni che sono più rispondenti all'esigenza pratica ed alla funzione economica del rapporto, quando le cose depositate passano a disposizione del depositario. Tale disposizione domina tutti i depositi irregolari, restando integrata, per i depositi bancari in particolare, da quanto stabiliscono gli articoli 674 e 677 (*1834 e 1837*).

Sezione II. — DEL DEPOSITO IN ALBERGO.

Art. 1783 (623)

Responsabilità per le cose consegnate.

Gli albergatori sono obbligati come depositari per le cose che i clienti hanno consegnato loro in custodia.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 656; prog. prel. c. comm., art. 580.

R. prog. prel. c. comm., § 153. — Nella redazione delle norme ho tenuto conto, oltre che del citato progetto della Commissione Reale, anche del più recente progetto di legge uniforme sulla responsabilità degli albergatori, predisposto nel 1935 dall'Istituto internazionale per l'unificazione del diritto privato, da una autorevole Commissione presieduta dal sen. D'Amelio.

Il progetto distingue fondamentalmente due figure di rapporto:

a) il rapporto relativo alle cose che il viaggiatore consegna all'albergatore, e per le quali l'albergatore risponde come depositario secondo le norme comuni del deposito (qualunque sia la natura delle cose depositate, a differenza dell'articolo 12, n. 1, legge 1919, che si riferiva solo al denaro, ai titoli, agli oggetti preziosi o di notevole valore) (art. 580). A questi effetti il progetto fa espressamente obbligo all'albergatore di non rifiutare l'assunzione in deposito delle cose del viaggiatore, qualora non ricorrano giusti motivi di rifiuto; ma considera come giusti motivi di rifiuto sia l'eccessivo valore della cosa in relazione all'importanza dell'albergo, sia il carattere ingombrante della cosa. La sanzione per l'illegittimo rifiuto della custodia è la perdita del beneficio della responsabilità limitata (art. 581, comma 2°, n. 2 — *art. 1784*);

b) il rapporto che si istituisce per il semplice fatto che il viaggiatore introduce nell'albergo le cose che porta con sè, senza affidarle all'albergatore. In questo caso l'obbligo di custodia dell'albergatore è un obbligo accessorio alla prestazione d'albergo e richiede tradizionalmente una speciale disciplina.

Dai rigori del *receptum* romano la più recente legislazione in tutti i paesi è andata orientandosi verso il principio della limitazione della responsabilità dell'albergatore, principio da noi per la prima volta codificato con la citata legge del 1919. Questo principio resta a base anche del presente progetto, nel quale ho portato però, per ovvie ragioni di adeguamento, da L. 1000 a L. 5000 il limite posto dalla legge del 1919 (art. 581 primo comma — *art. 1784*). Il principio della limitazione della responsabilità cade solo nel caso sopraccennato di illegittimo rifiuto di assunzione in custodia delle cose, e in ogni caso in cui il danno sia dovuto a colpa grave dell'albergatore o delle persone di cui egli deve rispondere (famigliari o dipendenti) (art. 581 — *1784* — cap. n. 1; conf. art. 12, n. 2, legge 1919).

Il terzo comma dell'art. 581 (*art. 1784*) regola la prova relativa alla liberazione della responsabilità, sia nei casi di responsabilità illimitata, sia in quelli di responsabilità limitata, ponendo, secondo i principii del *receptum*, a carico dell'albergatore la prova specifica della causa liberatrice (anzichè la prova generica di aver prestato l'ordinaria diligenza). A differenza però dalla legge del 1919, ho considerato come causa liberatrice per l'albergatore la colpa del viaggiatore, anche se non grave, non ritenendo giusto che l'albergatore debba rispondere di danni recati alle cose dei viaggiatori per colpa, sia pur lieve, del viaggiatore stesso (art. 581 — *1784* — comma 3).

I patti di esonero o limitazione della responsabilità dell'albergatore al di sotto dei limiti come sopra esposti sono dichiarati inderogabili (art. 581 — *1784* — ult. comma), restando con ciò a *fortiori* sancita l'inefficacia delle dichiarazioni unilaterali dell'albergatore di cui all'articolo 14 legge 1919.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 9, pag. 95:

ROTIGLIANO, *relatore*. Si sono codificate le disposizioni contenute nel decreto del 1919 che era stato richiesto dalla classe interessata e aveva attenuato la responsabilità degli albergatori. Come tutti sanno, secondo le norme del Codice civile vigente, questi rispondevano illimitatamente per i danni che potevano risentire le persone alloggiate nei loro alberghi. La legge del 1919 ha limitato questa responsabilità, riducendola ad un massimo di lire 1000. L'articolo 581 del progetto eleva a 5000 il risarcimento, come limite massimo. Osserva che qualche volta, quando si tratta di famiglia numerosa, questo limite può essere facilmente sorpassato.

PRESIDENTE. Propone che dopo le parole « limite massimo di lire 5000 » si aggiungano le altre « per ciascuna persona ».

Così rimane stabilito.

ROTIGLIANO, *relatore*. Nota che la modifica più notevole accolta dalla legge del 1919, e riprodotta nel nuovo progetto, è quella che l'albergatore è illimitatamente responsabile solo in due casi: nel caso che il danno sia imputabile a colpa dell'albergatore o dei membri della sua famiglia o del personale da esso dipendente; e nel caso che l'albergatore, senza giustificati motivi, abbia rifiutato di ricevere in deposito le cose del viaggiatore. Però si precisa che motivi giusti di rifiutare di rendersi depositario delle cose del viaggiatore possono essere l'eccessivo valore della cosa, relativamente all'importanza dell'albergo, o la sua natura ingombrante rispetto alla capacità dei locali. Aggiunge che al Ministero sono giunte delle richieste di albergatori, che desiderebbero che questa responsabilità venisse ulteriormente attenuata, ma gli sembra che queste richieste siano assolutamente fuori luogo.

L'albergatore è esente da ogni responsabilità se prova che la sottrazione, la perdita o il deterioramento sono imputabili a colpa del viaggiatore o delle persone da lui dipendenti o di coloro che lo visitano o lo accompagnano, oppure se la perdita o il deterioramento sono dovuti alla natura o al vizio della cosa, oppure a forza maggiore.

ANDRIANI. Chiede se sia meglio dire « esclusivamente a colpa » perchè bi-

sogna prevedere il caso della colpa concorrente, come quando, per esempio, un viaggiatore lascia aperta la valigia e un cameriere sottrae da essa qualche oggetto di valore.

ROTIGLIANO, *relatore*. Rileva che l'osservazione del consigliere Andriani è giusta. Con questa frase della colpa del viaggiatore, si rischia di mettere nel nulla tutta la responsabilità degli albergatori. Le sottrazioni negli alberghi non avvengono quasi mai senza una minima colpa del viaggiatore, per esempio, per aver lasciate aperte o la porta o la valigia. Osserva però che il viaggiatore ha ben diritto che il personale sia scelto in modo da permettergli di non tener tutto chiuso sotto chiave. Trova strano che venga negata la responsabilità dell'albergatore solo per il fatto che un viaggiatore abbia lasciato nella propria camera un oggetto di valore, un orologio, un portasigarette, i gemelli della camicia, quando questo oggetto venga sottratto dal personale dipendente.

PIERANTONI. Osserva che nella legge del 1919 era detto: «imputabili a grave colpa del viaggiatore».

GIAQUINTO. Concorda che in questi casi l'albergatore debba essere responsabile.

ANDRIANI. Può accadere che il furto avvenga da parte di un viaggiatore in danno di un altro viaggiatore, e allora vi può essere la considerazione se il viaggiatore derubato sia in colpa, ad esempio, lasciando la porta aperta o per altra omissione o imprudenza.

ROTIGLIANO, *relatore*. Ritiene che chi sta in un albergo non ha il dovere di chiudere la porta della propria camera, e propone che venga ripristinata la dizione «grave colpa del viaggiatore».

ANDRIANI. Resta l'ipotesi della responsabilità per il fatto del dipendente dell'albergatore per cui l'albergatore deve rispondere, alla stregua dei principii generali che regolano la responsabilità per fatto altrui.

BIAGI. Ritiene che non bisogna ridurre l'albergo quasi ad un consorzio di ospiti dove ognuno deve provvedere a sè. Osserva che l'albergatore è tenuto ad organizzare la sua impresa e averne la vigilanza. Non occorre che il viaggiatore chiuda la valigia o la porta. Ammettere che il viaggiatore si debba comportare in maniera da escludere la possibilità che altri commettano il furto, sarebbe pericoloso. Chi va in albergo sa che c'è un albergatore che ha un'organizzazione di sorveglianza.

Non si può parlare di una responsabilità comune, nè si può considerare colpa il non chiudere la porta o la valigia.

GIAQUINTO. E' d'accordo che invece di «colpa» sia meglio dire «grave colpa».

PRESIDENTE. Propone di aggiungere la parola «grave».

Così rimane stabilito.

R. R., n. 200. — La disciplina del deposito in albergo non ha particolarità proprie relativamente alle cose che il viaggiatore consegna all'albergatore. Per esse l'albergatore risponde come depositario, secondo le norme comuni del deposito (art. 623), qualunque sia la natura delle cose depositate; l'art. 12, n. 1, r. d. 12 ottobre 1919, n. 2099, sembrava invece volesse limitare l'applicazione dei principî generali al solo caso di consegna di danaro, di titoli, di oggetti preziosi e di oggetti di notevole valore.

Art. 1784 (624)

Responsabilità per le cose portate in albergo.

L'albergatore risponde della sottrazione, della perdita o del deterioramento delle cose portate dai clienti nell'albergo e a lui non consegnate, fino al limite massimo di lire cinquemila.

La responsabilità dell'albergatore è illimitata:

1) se il danno è imputabile a colpa grave sua, dei membri della sua famiglia o dei suoi ausiliari;

2) se egli ha rifiutato di ricevere in custodia le cose del cliente senza giusti motivi. Si considerano giusti motivi di rifiuto l'eccessivo valore della cosa relativamente all'importanza dell'albergo, e la sua natura ingombrante rispetto alla capacità dei locali.

In ogni caso l'albergatore è esente da responsabilità, se prova che la sottrazione, la perdita o il deterioramento sono dovuti a colpa grave del cliente, delle persone da lui dipendenti o di coloro che lo visitano o l'accompagnano, oppure se la perdita o il deterioramento sono dovuti alla natura o al vizio della cosa, o a caso fortuito.

E' nullo ogni patto tendente a escludere o a diminuire la responsabilità prevista dai commi precedenti.

P. L.: R.D.L. 12 ottobre 1919, artt. 11, 12.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 657; prog. prel. c. comm., art. 581.

Vedi R. prog. prel. c. comm., e Atti C.A.L. c. comm. sub articolo precedente.

R. R., n. 200. — Il rapporto che si istituisce per il semplice fatto che il viaggiatore introduce nell'albergo le cose che porta con sè, senza affidarle all'albergatore è stato invece mantenuto sotto l'influenza del principio della limitazione della responsabilità dell'albergatore, introdotto con la citata legge del 1919. Nel nuovo codice però si è, per ovvie ragioni di adeguamento del valore monetario, elevato da lire mille a lire cinquemila il limite della responsabilità (art. 624, primo comma). Ma era necessario ammettere, e si sono infatti ammesse, due eccezioni al principio della limitazione. L'una riguarda il caso della colpa grave dell'albergatore, dei membri della sua famiglia e dei suoi ausiliari (art. 624, secondo comma, n. 1); l'altra concerne il caso in cui l'albergatore, senza giusti motivi, abbia rifiutato di ricevere in custodia le cose del cliente (art. 624, secondo comma, n. 2). Peraltro si considerano come giusti motivi, sia l'eccessivo valore della cosa in relazione all'importanza dell'albergo, sia il carattere ingombrante della cosa stessa (art. 624, secondo comma, n. 2).

Nel caso di colpa del cliente, l'esonero dell'albergatore deriverebbe dai principî generali, salvo l'onere, a suo carico, di provare la colpa medesima. Senonchè, quanto alla responsabilità dell'albergatore per le cose portate in albergo, si è prospettata la questione se, ai fini dell'esonero, possa bastare la colpa lieve del cliente, od occorra invece la sua colpa grave. La legge del 1919 adottò la seconda soluzione, che è rimasta confermata nel nuovo codice (art. 624, terzo comma). Comunque è da credere che, pur persistendo la responsabilità dell'albergatore anche di fronte alla colpa lieve del cliente, questa debba dar luogo, secondo i principî generali, ad una attenuazione del risarcimento dovuto dal primo, quando sia provata la sua decisiva influenza sull'evento dannoso.

Altri casi di esonero, di ovvia evidenza, sono quelli in cui la perdita o il deterioramento siano dipesi da caso fortuito o dalla natura o da un vizio della cosa (art. 624, terzo comma).

Si è anche accolta la sanzione della nullità stabilita dalla legge del 1919 per i patti che tendono ad escludere o a diminuire la responsabilità disciplinata dall'art. 624. La nullità discende logicamente dalla condizione di necessità in cui si trova il viaggiatore, a tutela del quale la norma è stata dettata.

Art. 1785 (625)

Obbligo di denuncia del danno.

Fuori del caso indicato nel numero 1 del secondo comma dell'articolo precedente, la responsabilità dell'albergatore è esclusa, se il cliente non gli denunzia il danno appena ne ha avuto conoscenza.

P. L.: R.D.L. 12 ottobre 1919, art. 13.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 659; prog. prel. c. comm., art. 582.

R. prog. prel. c. comm., § 153. — L'articolo 582 riproduce per ovvie ragioni di opportunità l'articolo 12 legge 1919 relativo all'obbligo del viaggiatore di dare avviso all'albergatore del danno appena ne abbia avuto conoscenza, sotto pena di decadenza dell'azione di responsabilità, salvo i casi di colpa grave dell'albergatore.

R. R., n. 200. — Che il cliente debba denunciare il danno appena ne abbia avuto conoscenza, è norma giustificata dalla considerazione che l'albergatore, essendo soggetto ad una grave responsabilità, deve essere messo in grado di poterne accertare prontamente le cause e le conseguenze. La sanzione della decadenza del cliente dai suoi diritti è sancita dall'art. 625, come già dalla legge del 1919.

Art. 1786 (626)

Stabilimenti e locali assimilati agli alberghi.

Le norme di questa sezione si applicano anche agli imprenditori di case di cura, stabilimenti di pubblici spettacoli, stabilimenti balneari, pensioni, trattorie, carrozze letto e simili.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 583.

R. prog. prel. c. comm., § 153. — L'articolo 583 infine estende le norme di questo titolo, oltre che agli albergatori, ai locandieri e agli osti come previsto nella legge del 1919, anche agli imprenditori di pensioni, di case di cura, di stabilimenti balneari, di pubblici spettacoli, di vagoni-letto e simili, codificando l'orientamento giurisprudenziale già in atto.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 9, pag. 97:

ROTIGLIANO, *relatore*. Rileva che con l'ultimo articolo, le norme contenute in questo titolo vengono estese anche agli imprenditori di case di cura, stabilimenti balneari, e di pubblici spettacoli, ecc.

BIAGI. Secondo il disposto dell'articolo 583, le norme di questo titolo che disciplinano il contratto di albergo, si applicano per estensione oltre che agli imprenditori di case di cura, stabilimenti balneari, pensioni, trattorie, carrozze letto e simili, anche agli imprenditori di pubblici spettacoli.

Ora in proposito osserva che mentre quando si va in albergo o in pensione vi è un rapporto di fiducia nell'albergatore, questo rapporto fiduciario evidentemente non c'è quando si va a teatro per assistere a un pubblico spettacolo. Le norme che si possono applicare ai proprietari di alberghi, agli imprenditori di case di cura, stabilimenti balneari, ecc., non si possono applicare agli esercenti di pubblici spettacoli. Pertanto proporrebbe la soppressione delle parole « pubblici spettacoli » all'articolo 583.

PIERANTONI. Si associa alla proposta del camerata Biagi.

PRESIDENTE. Concorda nelle osservazioni del camerata Biagi e propone la soppressione delle parole « pubblici spettacoli » dall'articolo 583.

La Commissione approva.

R. R., n. 200. — Per evidente affinità di situazioni, l'art. 626 estende la disciplina del deposito di albergo anche agli stabilimenti e locali assimilabili agli alberghi, in conformità all'indirizzo già affermatosi nella giurisprudenza.

Sezione III. — Del deposito nei magazzini generali.

R. prog. prel. c. comm., § 152. — Le disposizioni contenute in questo titolo riproducono sostanzialmente quelle del codice vigente; la riforma a questo proposito si è limitata a precisare i concetti e a migliorare la formulazione delle norme già esistenti e ad introdurre qualche disposizione in relazione alla responsabilità dei magazzini generali e ai diritti del depositante nei loro confronti.

La massima parte delle disposizioni riguarda la disciplina della fede di deposito e della nota di pegno, cioè dei titoli rappresentativi delle merci depositate. Questa disciplina è stata adeguata alle norme generali dettate per i titoli di credito e per i titoli rappresentativi. Si è chiarito che la fede di deposito non attribuisce la proprietà delle merci, come imprecisamente enuncia l'articolo 465 del codice vigente, ma unicamente il diritto alla riconsegna, il possesso e la disponibilità delle medesime.

Si è eliminata la disposizione dell'articolo 469 del codice vigente, relativa al pignoramento, al sequestro o alla costituzione di altro vincolo sulle cose depositate, essendo già questa materia regolata dall'articolo 589 del progetto, (*art. 1997*), nel senso che la costituzione del vincolo, il pignoramento e il sequestro debbono riguardare anzitutto il titolo. Non vi era infatti ragione di prevedere per la fede di deposito e per la nota di pegno un regime giuridico diverso da quello adottato per gli altri titoli rappresentativi.

Si è altresì eliminata la disposizione dell'articolo 476 del codice vigente, che prevede una particolare procedura di ammortamento per il caso di perdita della fede di deposito o della nota di pegno: anche qui non è sembrato di dover adottare una disciplina particolare.

Lo smarrimento, la sottrazione o la distruzione autorizzano il possessore all'esperimento dell'azione di ammortamento con quelle formalità e con quelle cautele che sono previste per tale procedura. Ciò è sembrato tanto più necessario in quanto la procedura prevista all'articolo 476 cod. vig. prescinde da ogni forma di pubblicità e si presenta pertanto particolarmente sfavorevole per i terzi che abbiano in buona fede acquistato diritti sulla fede di deposito o sulla nota di pegno.

Ho ritenuto infine opportuno regolare, innovando in ciò al codice di commercio, il contratto di deposito, in conformità delle disposizioni attualmente contenute in leggi speciali. Precisamente ho disciplinato la responsabilità dei magazzini generali per la custodia delle merci depositate (art. 578 — *art. 1787*), il diritto dei magazzini generali di procedere alla vendita delle merci depositate, quando queste non vengano ritirate alla scadenza del termine stabilito o quando siano minacciate da rapido deperimento (art. 577 — *art. 1789*).

R. R., n. 201. — Nel deposito presso i magazzini generali si è tenuta distinta la disciplina dei rapporti tra depositante e magazzini generali, dalla disciplina dei due titoli caratteristici di questo genere di deposito: la fede di deposito e la nota di pegno.

Dal primo aspetto il codice considera la responsabilità dei magazzini generali, che viene meno solo con la prova che la perdita, il calo o le avarie delle cose depositate sono derivate da caso fortuito o dalla natura delle merci o da vizi di esse o dell'imballaggio (art. 627 — *art. 1787*); il diritto del depositante d'ispezionare la merce depositata e di ritirare i campioni d'uso (art. 628 — *art. 1788*), diritto che passa al giratario della fede di deposito (art. 633, ultimo

comma — *art. 1793*); il diritto dei magazzini generali a vendere le merci depositate se, al termine del contratto, esse non sono ritirate, o dopo un anno dal deposito quando il contratto è a tempo indeterminato, e in ogni caso quando le merci sono minacciate di deperimento (articolo 629 — *art. 1789*).

Circa il regime dei titoli caratteristici del deposito nei magazzini generali, esso va ricondotto alle disposizioni relativi ai titoli di credito; e perciò il nuovo codice non ha riprodotto gli articoli 467, 469, 472, 476 cod comm. Impropriamente l'art. 465, secondo comma, cod. comm. enunciava che la fede di deposito attribuisce la proprietà delle merci; mentre, come più esattamente dichiara ora l'art. 633, primo comma, essa dà diritto alla riconsegna, diritto che, nei titoli rappresentativi, implica il possesso e la disponibilità delle cose.

La vendita delle merci depositate è stata ricondotta alla disciplina stabilita dall'art. 354 (articoli 629 e 636 — *art. 1789 e 1796*); mentre l'art. 473 cod. comm. è assorbito nella disposizione generale dell'art. 99 del libro della tutela dei diritti (*art. 2742*).

Art. 1787 (627)
Responsabilità dei magazzini generali.

I magazzini generali sono responsabili della conservazione delle merci depositate, a meno che si provi che la perdita, il calo o l'avaria è derivata da caso fortuito, dalla natura delle merci ovvero da vizi di esse o dell'imballaggio.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 519; prog. prel. c. comm., art. 578.

Art. 1788 (628)
Diritti del depositante.

Il depositante ha diritto di ispezionare le merci depositate e di ritirare i campioni d'uso.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 520; prog. prel. c. comm., art. 579.

Art. 1789 (629)
Vendita delle cose depositate.

I magazzini generali, previo avviso al depositante, possono procedere alla vendita delle merci, quando, al termine del contratto, le merci non sono ritirate o non è rinnovato il deposito, ovvero, trattandosi di deposito a tempo indeterminato, quando è decorso un anno dalla data del deposito, e in ogni caso quando le merci sono minacciate di deperimento. Per la vendita si osservano le modalità previste dall'art. 1515.

Il ricavato della vendita, dedotte le spese e quanto altro spetta ai magazzini generali, deve essere tenuto a disposizione degli aventi diritto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 517; prog. prel. c. comm., art. 577.

Art. 1790 (630)
Fede di deposito.

I magazzini generali, a richiesta del depositante, devono rilasciare una fede di deposito delle merci depositate.

La fede di deposito deve indicare:

1) il cognome e il nome o la ditta e il domicilio del depositante;

2) il luogo del deposito;

3) la natura e la quantità delle cose depositate e gli altri estremi atti a individuarle;

4) se per la merce sono stati pagati i diritti doganali e se essa è stata assicurata.

P. L.: C. comm., art. 461.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 503; prog. prel. c. comm., art. 569.

Art. 1791 (631)
Nota di pegno.

Alla fede di deposito è unita la nota di pegno, sulla quale sono ripetute le indicazioni richieste dall'articolo precedente.

La fede di deposito e la nota di pegno devono essere staccate da un unico registro a matrice, da conservarsi presso i magazzini.

P. L.: C. comm., art. 462.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 504; prog. prel. c. comm., art. 570.

Art. 1792 (632)
Intestazione e circolazione dei titoli.

La fede di deposito e la nota di pegno possono intestarsi al nome del depositante o di un terzo da questo designato, e sono trasferibili, sia congiuntamente sia separatamente, mediante girata.

P. L.: C. comm., art. 463.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 505, 507; prog. prel. c. comm., art. 571.

Art. 1793 (633)
Diritti del possessore.

Il possessore della fede di deposito unita alla nota di pegno ha diritto alla riconsegna delle cose depositate; egli ha altresì diritto di richiedere che, a sue spese, le cose depositate siano divise in più partite e che per ogni partita gli sia rilasciata una fede di deposito distinta con la nota di pegno in sostituzione del titolo complessivo.

Il possessore della sola nota di pegno ha diritto di pegno sulle cose depositate.

Il possessore della sola fede di deposito non ha diritto alla riconsegna delle cose depositate, se non osserva le condizioni indicate dall'art. 1795; egli può valersi della facoltà concessa dall'art. 1788.

P. L.: C. comm., artt. 464, 465.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 506; prog. prel. c. comm., art. 572.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 9, pag. 95:

ROTIGLIANO, *relatore*. Nell'articolo 572 vi è una innovazione in merito al trasferimento della fede di deposito, dato che con il Codice attuale, nell'arti-

colo 465, si affermava che con la girata della fede di deposito si aveva un trasferimento di proprietà.

PRESIDENTE. Si tratta di un errore del Codice attuale. La fede di deposito dà diritto a ritirare le merci, ma non ne trasferisce la proprietà.

Art. 1794 (634)

Prima girata della nota di pegno.

La prima girata della sola nota di pegno deve indicare l'ammontare del credito e degli interessi nonchè la scadenza. La girata corredata delle dette indicazioni deve essere trascritta sulla fede di deposito e controfirmata dal giratario.

La girata della nota di pegno che non indica l'ammontare del credito vincola, a favore del possessore di buona fede, tutto il valore delle cose depositate. Rimane tuttavia salva al titolare o al terzo possessore della fede di deposito, che abbia pagato una somma non dovuta, l'azione di rivalsa nei confronti del diretto contraente e del possessore di mala fede della nota di pegno.

P. L.: C. comm., artt. 466, 468.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 508, 509; prog. prel. c. comm., art. 573.

Art. 1795 (635)

Diritti del possessore della sola fede di deposito.

Il possessore della sola fede di deposito può ritirare le cose depositate anche prima della scadenza del debito per cui furono costituite in pegno, depositando presso i magazzini generali la somma dovuta alla scadenza al creditore pignoratizio.

Sotto la responsabilità dei magazzini generali, quando si tratta di merci fungibili, il possessore della sola fede di deposito può ritirare anche parte delle merci, depositando presso i magazzini generali una somma proporzionale all'ammontare del debito garantito dalla nota di pegno e alla quantità delle merci ritirate.

P. L.: C. comm., art. 470.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 511; prog. prel. c. comm., art. 574.

Art. 1796 (636)

Diritti del possessore della nota di pegno insoddisfatto.

Il possessore della nota di pegno, che non sia stato soddisfatto alla scadenza e che abbia levato il protesto a norma della legge cambiaria, può far vendere le cose depositate in conformità dell'art. 1515, decorsi otto giorni da quello della scadenza.

Il girante che ha pagato volontariamente il possessore della nota di pegno è surrogato nei diritti di questo, e può procedere alla vendita delle cose depositate decorsi otto giorni dalla scadenza.

P. L.: C. comm., artt. 471, 472, 473.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 512; prog. prel. c. comm., art. 575.

Art. 1797 (637)
Azione nei confronti dei giranti.

Il possessore della nota di pegno non può agire contro il girante, se prima non ha proceduto alla vendita del pegno.

I termini per esercitare l'azione di regresso contro i giranti sono quelli stabiliti dalla legge cambiaria e decorrono dal giorno in cui è avvenuta la vendita delle cose depositate.

Il possessore della nota di pegno decade dall'azione di regresso contro i giranti, se alla scadenza non leva il protesto o se, entro quindici giorni dal protesto, non fa istanza per la vendita delle cose depositate.

Egli conserva tuttavia l'azione contro i giranti della fede di deposito e contro il debitore. Quest'azione si prescrive in tre anni.

P. L.: C. comm., artt. 474, 475.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 514, 515; prog. prel. c. comm., art. 576.

CAPO XIII.

Del sequestro convenzionale.

R. R., n. 202. — Il nuovo codice, in conformità di quello precedente, non ha voluto ampliare la figura del sequestro convenzionale in modo da consentirlo, oltre che nel caso di controversia, anche in ogni altra ipotesi che possa consigliare lo spossessamento della cosa da parte dell'attuale detentore; alle esigenze prospettate da coloro i quali proponevano l'estensione medesima si provvede con la disposizione dell'art. 613 — *art. 1773* — che regola, come si è visto (n. 196), il deposito in funzione di garanzia dell'interesse di terzi.

Art. 1798 (638)
Nozione.

Il sequestro convenzionale è il contratto col quale due o più persone affidano a un terzo una cosa o una pluralità di cose, rispetto alla quale sia nata tra esse controversia, perchè la custodisca e la restituisca a quella a cui spetterà quando la controversia sarà definita.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1870, 1873.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 648; prog. min., art. 650.

R. C. R., pag. 64. — Nel merito, le regole sono state completate e rese più piene, seguendo in ciò un indirizzo opposto a quello di vari altri codici che hanno un solo magro articolo (come il codice svizzero, art. 480, e l'austriaco, § 968) o addirittura non parlano punto dell'istituto, come fanno il codice germanico e il brasiliano. E il completamento si è ottenuto, ricordando quanto all'oggetto che può essere messo sotto sequestro un intero patrimonio o una azienda (l'art. 1870 codice vigente parla semplicemente d'una *cosa*); quanto alla causa, che vi può dar luogo non solo una controversia in atto, ma anche una semplice incertezza circa i rapporti giuridici che vi si riferiscono (art. 648); quanto ai poteri, ai diritti e alle obbligazioni del sequestatario, che questi sono determinati dalla convenzione (art. 649 — *art. 1799*), pel sequestro giudiziale

dal provvedimento del giudice che lo ha ordinato (art. 653 comma ultimo); e che tra questi poteri ed obblighi è quello di amministrare la cosa o il patrimonio a lui affidato, quando la natura di esso lo richieda, ed anzi il potere di alienarla se la cosa non possa conservarsi o siavi una evidente necessità (art. 650 — *art. 1800*).

R. G., n. 562. — Nella definizione del sequestro convenzionale (art. 650) ho preferito parlare di « due o più persone che affidano ad un terzo i beni » anzichè « dei beni che sono affidati ad un terzo » perchè così si scolpisce meglio il carattere contrattuale del rapporto, mettendo in primo piano i soggetti ed in secondo l'oggetto del contratto.

Ho menzionato, accanto ai beni mobili o immobili, e all'azienda, anche ogni « altra universalità di beni » per un coordinamento terminologico con il nuovo codice di procedura civile, e perchè l'espressione mi è parsa più accettabile di quella di « intero patrimonio » usata nel progetto del 1936.

Circa la causa del contratto non ho parlato, oltre che della controversia tra le parti, anche dell'incertezza di rapporti giuridici. Il concetto di controversia, infatti, non implica solo che una lite sia già sorta, ma comprende anche l'ipotesi che esista un conflitto tra le parti nella valutazione dei loro diritti sui beni, il che importa incertezza nei rapporti tra esse.

Nel determinare la persona a cui i beni vanno restituiti ho previsto, oltre alla ipotesi che la controversia sia definita in via giudiziaria (ipotesi già considerata nell'art. 648 del progetto del 1936), anche quella di controversia definita convenzionalmente.

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 385:

ROMANO MICHELE, *relatore*. In merito al sequestro convenzionale fa osservare che mentre il Codice vigente distingue tra sequestro volontario e giudiziario, il progetto ha soppresso quest'ultimo opportunamente considerando che il sequestro giudiziario non è proprio un contratto, bensì un istituto prettamente processuale che trova la sua integrale disciplina nel Codice di rito e che non può assumere carattere sostanziale per il solo fatto che, in ipotesi, implica diritti e doveri uguali a quelli spettanti al sequestratario convenzionale. La Commissione Reale invece aveva voluto mantenerlo, per un omaggio alla tradizione; ma l'argomento non è sufficiente a giustificarne la conservazione.

ROMANO MICHELE, *relatore*. Osserva che nell'articolo in esame si sono omesse per errore materiale le parole « mobili o » prima dell'altra « immobili ».

(*La Commissione approva tale aggiunta*).

R. R., n. 202. — Oggetto del contratto può essere sia una cosa singola, sia un complesso di cose, come un'azienda o anche un intero patrimonio (art. 638). Ciò in relazione alle esigenze pratiche che già hanno avuto riconoscimento nella giurisprudenza, ed in coerenza con quanto dispone il codice di procedura civile (art. 670, n. 1) per il sequestro giudiziario.

Art. 1799 (639)
Obblighi, diritti e poteri del sequestratario.

Gli obblighi, i diritti e i poteri del sequestratario sono determinati dal contratto; in mancanza, si osservano le regole seguenti.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 649; prog. min., art. 651.

R. R., n. 202. — Dato poi lo scopo particolare del contratto medesimo, chiaramente individuato nell'art. 638 — *art. 1798* — si è lasciato alle parti di determinare gli obblighi, i diritti ed i poteri del sequestratario (art. 639). Soltanto in mancanza di pattuizioni al riguardo, si applicano le disposizioni della legge circa la custodia e la facoltà, in speciali contingenze, di alienare i mobili, e circa l'obbligo di amministrare le cose depositate, siano mobili che immobili; obbligo

che, in certi casi, quando si tratta, ad esempio, di un'azienda, è in funzione diretta della custodia.

Art. 1800 (640)

Conservazione e alienazione dell'oggetto del sequestro.

Il sequestratario, per la custodia delle cose affidategli, è soggetto alle norme del deposito.

Se vi è imminente pericolo di perdita o di grave deterioramento delle cose mobili affidategli, il sequestratario può alienarle, dandone pronta notizia agli interessati.

Qualora la natura delle cose lo richieda, egli ha pure l'obbligo di amministrarle. In questo caso si applicano le norme del mandato.

Il sequestratario non può consentire locazioni per durata superiore a quella stabilita per le locazioni a tempo indeterminato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1876.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 650; prog. min., art. 652.

R. G., n. 563. — L'art. 652 apporta all'art. 650 del progetto del 1936 alcune precisazioni concettuali.

Ho stabilito, cioè, che per la custodia il sequestratario è soggetto alle norme del deposito. Ciò anzitutto allo scopo di chiarire che la diligenza del sequestratario è quella di un buon padre di famiglia, con le dovute attenuazioni nel caso di custodia a titolo gratuito, e all'ulteriore scopo di applicare al sequestro anche ogni modalità di quell'obbligo di custodire (esempio, art. 637 — *art. 1770*), che è nell'essenza del deposito.

Nel 2° comma dell'art. 652 ho previsto la facoltà del sequestratario di alienare le cose affidategli, quando v'è pericolo di perdita o di grave deterioramento di esse. Ho così reso più preciso l'obbligo fatto dall'ultimo comma dell'art. 650 del progetto del 1936; ma ho soggiunto che se il sequestratario usa della eccezionale facoltà di alienazione, non ha soltanto l'obbligo di curare il maggior vantaggio degli interessati, come era previsto nel progetto del 1936, ma anche quello di dar loro al più presto notizia dell'alienazione stessa.

Quanto all'obbligo di amministrare fatto dall'art. 648 citato ho chiarito che le regole del mandato si applicano solo all'amministrazione e non a tutto il rapporto contrattuale, come poteva apparire dalla formulazione del progetto del 1936.

I poteri di amministrazione spettanti al sequestatario sono ristretti, e pertanto egli non può consentire locazioni di durata superiore a quella stabilita per le locazioni senza determinazione di tempo (ultimo comma dell'art. 652).

Atti C. A. L., verb. n. 28, pag. 386:

ROMANO MICHELE, *relatore*. Fa notare che anche in questo articolo si prevede la diligenza in astratto, cioè del buon padre di famiglia.

Art. 1801 (641)

Liberazione del sequestratario.

Prima che la controversia sia definita, il sequestratario non può essere liberato che per accordo delle parti o per giusti motivi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1874.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 651; prog. min., art. 653.

R. G., n. 564. — L'art. 653, derivano dall'art. 651 del progetto del 1936, non contiene la indicazione della persona a cui deve farsi la restituzione della cosa: vi sarebbe stata ripetizione dato il testo dell'art. 650 (*art. 1798*).

Mi sono quindi limitato a regolare la sola ipotesi di liberazione dall'obbligo di custodia nel corso della controversia se non vi sia stato accordo fra le parti: in tal caso solo la decisione del giudice e il riconoscimento di giusti motivi potrà sciogliere il sequestratario da ogni vincolo.

R. R., n. 202. — Per quanto concerne invece la liberazione del sequestratario, seguendo il sistema del codice abrogato, si distinguono due momenti: quello precedente e quello successivo alla definizione della controversia inerente alla cosa. Nel primo caso la liberazione non può derivare che dall'accordo delle parti o da giusti motivi; nel secondo dalla sentenza del magistrato (art. 641).

Anche a garanzia dei diritti spettanti al sequestratario si applica la norma contenuta nell'art. 118 del libro della tutela dei diritti (*art. 2761*).

Art. 1802 (642)

Compenso e rimborso delle spese al sequestratario.

Il sequestratario ha diritto a compenso, se non si è pattuito diversamente. Egli ha pure diritto al rimborso delle spese e di ogni altra erogazione fatta per la conservazione e per l'amministrazione della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1871.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 652; prog. min., art. 654.

C. R. C., pag. 64. — L'art. 1871 codice vigente ammette che il sequestro possa essere accompagnato da un onorario, ma ciò dichiara con una formula che presuppone la sua normale gratuità. Ora il presupposto è troppo lungi dalla realtà dellla vita perchè meritasse di essere conservato, poichè il sequestratario (soprattutto d'un patrimonio o d'una azienda) deve impiegare per l'amministrazione una non trascurabile attività, che richiede una retribuzione. Perciò si è stabilito nel nuovo articolo 652 che al sequestratario spetta un compenso, salvo che non vi abbia rinunciato, a parte il diritto al rimborso delle spese per l'amministrazione e la conservazione.

R. G., n. 565. — A proposito dei diritti del sequestratario mi è sembrato inutile fare nell'art. 654 una salvezza del privilegio attribuito dall'art. 1958 n. 7 cod. civ. sulle cose mobili conservate o migliorate: la diretta applicazione di detto articolo può farsi in materia di sequestro anche senza un suo richiamo espresso.

R. R., n. 202. — A differenza del codice del 1865, che presumeva gratuito il contratto, ma permetteva la stipulazione di un compenso, con maggiore aderenza alla realtà delle cose si è stabilito, come si è già detto (n. 7), che il contratto deve intendersi retribuito, salvo patto contrario (art. 642).

CAPO XIV.

DEL COMODATO.

Art. 1803 (643)
Nozione.

Il comodato è il contratto col quale una parte consegna all'altra una cosa mobile o immobile, affinchè se ne serva per un tempo o per un uso determinato, con l'obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta.

Il comodato è essenzialmente gratuito.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1805, 1806.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 613, 614; prog. min., art. 625.

R. G., n. 545. — Mi è parso opportuno mantenere al comodato il carattere reale che aveva nel diritto romano non ostante l'esistenza di una corrente di dottrina favorevole ad una sua disciplina sotto il tipo del contratto consensuale.

Il comodato dà luogo a rapporti giuridici che stanno ai margini di quelli di cortesia, e perciò può essere eccessivo considerare perfetto il contratto prima ancora della consegna della cosa comodata.

R. G., n. 546. — Nella definizione del contratto (art. 625) ho soppresso la frase «prestito ad uso» (contenuta nel codice del 1865 e ripetuta nel progetto del 1936) perchè di reminiscenza scolastica, mentre ho aggiunto che il contratto può riguardare sia cose mobili che immobili.

R. G., n. 547. — Nel riaffermare la gratuità del rapporto (art. 625) non mi è parso, poi, di potere dichiarare, come nell'art. 614 del progetto del 1936, che, se è convenuto un compenso, il contratto si trasforma in locazione.

Invero, il compenso eventualmente pattuito può non avere il carattere di corrispettivo, e assumere quello di un obbligo modale (es. prestazione di un fatto), nel qual caso è chiaro che si ha un contratto di tipo innominato.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 344:

BACCI, *relatore*. Nota che il progetto ministeriale non apporta modificazioni sostanziali a quanto dispone il Codice vigente; ha voluto mantenere all'istituto il carattere reale che aveva nel diritto romano, nonostante la corrente dottrinaria favorevole ad una disciplina sotto il titolo del contratto consensuale.

Nella definizione del comodato viene abolita l'espressione «prestito ad uso» perchè ritenuta di reminiscenza scolastica; e vengono aggiunte alla parola «cosa» le altre: «mobile od immobile». Nessun'altra modificazione degna di nota.

R. R., n. 203. — Il comodato si può riferire tanto alle cose mobili, quanto agli immobili (art. 643, primo comma); si distingue dal precario (art. 650 — *art. 1810*), perchè la cosa deve essere goduta dal comodatario per un tempo e per un uso determinato.

Il contratto nel nuovo codice rimane con la caratteristica essenziale della gratuità (art. 643, secondo comma); in modo che la promessa o la corresponsione di un compenso dà luogo ad una figura di contratto diverso, da identificarsi caso per caso.

Art. 1804 (644)
Obbligazioni del comodatario.

Il comodatario è tenuto a custodire e a conservare la cosa con la diligenza del buon padre di famiglia. Egli non può servirsene che per l'uso determinato dal contratto o dalla natura della cosa.

Non può concedere a un terzo il godimento della cosa senza il consenso del comodante.

Se il comodatario non adempie gli obblighi suddetti, il comodante può chiedere l'immediata restituzione della cosa, oltre al risarcimento del danno.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1808.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 615; prog. min., art. 626.

R. G., n. 548, — Nell'art. 626 ho aggiunto il divieto del cosidetto sub-comodato, che può essere rimosso dal consenso del comodante. Questo divieto mi è parso discendesse dalla natura del comodato che, traendo origine dall'amicizia o dalla deferenza, deve normalmente far considerare con limiti ristretti la cerchia delle persone alle quali può essere consentito l'uso delle cose.

Ho precisato altresì che, oltre alla sanzione dei danni, in caso di inosservanza degli obblighi di custodia e di conservazione che incombono al comodatario, il comodante può chiedere l'immediata restituzione della cosa, del che non è cenno nè nel codice, nè nel progetto del 1936. Mi è sembrato necessario dirlo perchè il comodato non implica obbligazioni corrispettive e quindi non tollera l'applicazione dell'art. 251 (*art. 1453*). Peraltro ripugna il mantenere in vita i diritti del comodatario quando egli ha contravvenuto ai più essenziali suoi doveri.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 345:

Bacci, *relatore*. L'innovazione di questo articolo è costituita dal secondo comma, per il quale il comodatario non può dare la cosa in comodato ad un terzo, senza il consenso del comodante. Si è voluto introdurre questa innovazione, atteso il carattere particolarmente personale che si riferisce al rapporto di comodato. Gli sembra che tale innovazione sia da accettare.

Presidente. Il senso giuridico popolare comune è che quando c'è il consenso, il primo comodato si scioglie.

Bacci, *relatore*. Qui si può verificare l'ipotesi che il comodante consenta che il comodatario dia la cosa ad un terzo, ma fissi un periodo di tempo diverso da quello del termine di scadenza del comodato principale.

Presidente. Concorda.

R. R., n. 203. — Si fa divieto al comodatario di concedere ad un terzo il godimento della cosa (art. 644, secondo comma); e così, data la larga formulazione della norma, rimangono proibiti tanto il subcomodato, in conformità di altre moderne legislazioni, quanto qualsiasi cessione di godimento, anche mediante corrispettivo. Il comodato ha di regola, come movente, l'interesse del comodatario; perciò sarebbe in antitesi col concetto stesso del contratto e con la fiducia su cui si basa, che il comodatario trasferisse a sua volta la cosa ad altri, e, peggio ancora, che la facesse oggetto di speculazione.

Nel caso di inosservanza degli obblighi stabiliti a carico del comodatario, il codice del 1865 (art. 1808) comminava soltanto il risarcimento dei danni; la sanzione era insufficiente, e ad essa si è aggiunta espressamente (art. 644, terzo comma), in conformità di quanto già riteneva la dottrina, anche la facoltà del comodante di chiedere la restituzione immediata della cosa.

Art. 1805 (645)

Perimento della cosa.

Il comodatario è responsabile se la cosa perisce per un caso fortuito a cui poteva sottrarla sostituendola con la cosa propria, o se, potendo salvare una delle due cose, ha preferito la propria.

Il comodatario che impiega la cosa per un uso diverso o per un tempo più lungo di quello a lui consentito, è responsabile della perdita avvenuta per causa a lui non imputabile, qualora non provi che la cosa sarebbe perita anche se non l'avesse impiegata per l'uso diverso o l'avesse restituita a tempo debito.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1809, 1810.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 616, 617; prog. min., artt. 627, 628.

Art. 1806 (646)

Stima.

Se la cosa è stata stimata al tempo del contratto, il suo perimento è a carico del comodatario, anche se avvenuto per causa a lui non imputabile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1811.

Art. 1807 (647)

Deterioramento per effetto dell'uso.

Se la cosa si deteriora per solo effetto dell'uso per cui è stata consegnata e senza colpa del comodatario, questi non risponde del deterioramento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1812.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 618; prog. min., art. 629.

Art. 1808 (648)

Spese per uso della cosa e spese straordinarie.

Il comodatario non ha diritto al rimborso delle spese sostenute per servirsi della cosa.

Egli però ha diritto di essere rimborsato delle spese straordinarie sostenute per la conservazione della cosa, se queste erano necessarie e urgenti.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1813, 1817.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 619, 624; prog. min., art. 630.

R. G., n. 549. — Nell'art. 630 sono stati fusi, per affinità di materia, i corrispondenti articoli 1813 e 1817 del codice (articoli 619 e 624 del progetto del 1936); e nel successivo art. 631 (*art. 1809*), per le stesse ragioni sono stati unificati gli articoli 1815 cpv. e 1816 (articoli 621 cpv. e 622 del progetto del 1936).

Non ho riprodotto l'art. 1814 cod. civ. concernente la solidarietà dell'obbligazione nel caso di comodato costituito in via congiuntiva a favore di più persone, perchè il principio si ricava dall'art. 36 (*art. 1294*).

R. R., n. 203. — Il comodatario ha diritto al rimborso delle spese straordinarie sostenute per la conservazione della cosa anche quando avrebbe potuto avvisare il comodante dell'urgenza e della necessità della spesa (art. 648, secondo comma, in rapporto all'art. 1817 del codice del 1865). Da un lato è sembrato che il comodante fosse sufficientemente tutelato, contro ogni abuso del comodatario, dal controllo del giudice sulla imprescindibilità della spesa; dall'altro è apparso eccessivo subordinare il rimborso di essa, come faceva il codice del 1865, alla difficile prova dell'impossibilità, da parte del comodatario, di dar avviso delle circostanze che avevano determinato il bisogno dell'anticipazione. A garanzia del suo rimborso rimane al comodatario, in base all'art. 113 del libro della tutela dei diritti (*art. 2756*), un diritto di ritenzione e di privilegio sui mobili che egli ha ricevuto in comodato.

Art. 1809 (649)
Restituzione.

Il comodatario è obbligato a restituire la cosa alla scadenza del termine convenuto o, in mancanza di termine, quando se ne è servito in conformità del contratto.

Se però, durante il termine convenuto o prima che il comodatario abbia cessato di servirsi della cosa, sopravviene un urgente e imprevedùto bisogno al comodante, questi può esigerne la restituzione immediata.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1815, 1816.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 621; 622; prog. min., art. 631.

R. R., n. 203. — Il comodante può esigere la restituzione immediata della cosa comodata in caso di urgente ed impreveduto bisogno (art. 649, secondo comma). Una volta accertato tale bisogno il giudice non ha più il potere discrezionale di obbligare o meno il comodatario a restituire, sulla considerazione di altre circostanze, come sembrava trarsi dalla disposizione dell'art. 1816 cod. civ del 1865.

Art. 1810 (650)
Comodato senza determinazione di durata.

Se non è stato convenuto un termine nè questo risulta dall'uso a cui la cosa doveva essere destinata, il comodatario è tenuto a restituirla non appena il comodante la richiede.

L. P.: Prog. min., art. 632.

R. G., n. 550. — Per il cosiddetto comodato precario ho predisposto una norma a sè stante (art. 632), nella quale ho chiarito che la durata del comodato può desumersi, oltre che dall'apposizione di un termine, anche dall'uso per cui fu data la cosa; principio, questo, che era riferito solo vagamente nell'art. 621 cpv. del progetto del 1936.

Art. 1811 (651)
Morte del comodatario.

In caso di morte del comodatario, il comodante, benchè sia stato convenuto un termine, può esigere dagli eredi l'immediata restituzione della cosa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1807.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 623; prog. min., art. 633.

R. R., n. 203. — In coerenza con la natura particolare e con le finalità del contratto, nell'art. 651 si è stabilito che, in caso di morte del comodatario, il comodante, se non vi è patto in contrario, può esigere l'immediata restituzione della cosa, nonostante l'esistenza del termine. Con ciò si è estesa la disposizione dell'art. 1807, secondo comma, del codice del 1865, che limitava tale diritto soltanto al caso in cui il contratto fosse stato stipulato con particolare riferimento alla persona del comodatario.

Art. 1812 (652)

Danni al comodatario per vizi della cosa.

Se la cosa comodata ha vizi tali che rechino danno a chi se ne serve, il comodante è tenuto al risarcimento qualora, conoscendo i vizi della cosa, non ne abbia avvertito il comodatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1818.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 625; prog. min., art. 634.

CAPO XV.

DEL MUTUO.

Art. 1813 (653)

Nozione.

Il mutuo è il contratto col quale una parte consegna all'altra una determinata quantità di danaro o di altre cose fungibili, e l'altra si obbliga a restituire altrettante cose della stessa specie e qualità.

P. L.: C. civ., art. 1819.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 626; prog. min., art. 615.

* Il progetto della Commissione Reale prevedeva accanto al mutuo reale il mutuo semplicemente obbligatorio. Il progetto ministeriale, invece, definiva il mutuo come contratto meramente obbligatorio. Il testo del codice è tornato alla definizione del codice del 1865.

R. C. R., pag. 61. — Nella definizione si è menzionato così il caso di mutuo reale, perfezionato, cioè, nel senso romano mediante la trasmissione in proprietà dei *nummi*, come quello di mutuo semplicemente obbligatorio, che sarebbe nel senso romanistico un semplice *pactum de mutuo contrahendo*, ma nella pratica moderna è divenuto frequentissimo, specie nei casi di mutuo ipotecario in cui la dazione del danaro non si effettua prima che sia iscritta l'ipoteca e nasce tuttavia un rapporto contrattuale per effetto del quale l'uno, il mutuante, è tenuto a dare le cose promesse, l'altro a restituirle quando le avrà ricevute. Questa seconda figura di contratto non avrebbe potuto trascurarsi nella revisione del codice per la sua grande frequenza in pratica (esempio l'apertura di credito in conto corrente) e perchè, appunto in considerazione di tale frequenza, occorreva anche regolare il caso previsto ora dall'art. 631 (*art. 1822*) di mutamenti radicali sopravvenuti, dopo l'accordo, nelle condizioni economiche del mutuatario. Il codice svizzero, art. 312, ha preso in considerazione questo solo tipo di contratto per la definizione del mutuo, come contratto bilaterale consensuale. La Commissione non ha creduto di potersi spingere tanto oltre; ma, non ostante la spiegabile ripugnanza di alcuni al mutamento di un concetto

tradizionale quale è il contratto reale del diritto romano, ha prevalso il concetto di tener conto nella definizione (art. 626) dell'uno e dell'altro tipo di mutuo, quello puro del diritto romano *qui re contrahitur*, e quest'altro meno puro della pratica moderna per cui si parla di mutuo già concluso quando le parti sono d'accordo sulla somma da prestare, sugli interessi, sulle garanzie, sul tempo e sul modo della restituzione, ancorchè il versamento effettivo del denaro non sia ancora avvenuto.

La scienza del resto non cesserà per ciò dal tenere, teoricamente, separati i due tipi; e praticamente la fusione in una sola definizione non creerà inconvenienti, perchè è evidente che, quando si tratta del mutuo meramente obbligatorio, alle altre obbligazioni del mutuante si aggiungerà quella di consegnare la somma promessa nel tempo e nel luogo con le modalità convenute, mentre una tale obbligazione non può sussistere nel mutuo reale.

R. G., n. 537. — Il progetto del 1936, nel dare la definizione di questo contratto, ha unificato sotto la specie del mutuo non soltanto la sua figura tradizionale a carattere reale, ma anche quella meno pura, semplicemente obbligatoria (promessa di mutuo), che la pratica moderna considera essa stessa mutuo.

Da un punto di vista strettamente giuridico non mi è parsa accettabile questa posizione, dalla quale avrebbe potuto sorgere il dubbio che si fosse voluto dare alla promessa di contratto la medesima efficacia del contratto.

È vero, però che nella pratica d'oggi il mutuo si ritiene già concluso quando le parti sono d'accordo sulla somma da prestare, sugli interessi, sulle garanzie, sul tempo e sul modo della restituzione. Ma la necessità di tener conto della realtà della vita giuridica avrebbe potuto soltanto convincere a superare l'ostacolo della tradizione e ad escludere nel mutuo il carattere reale costruendolo sotto il tipo della consensualità.

Ho perciò definito il mutuo come contratto meramente obbligatorio, in modo che è rimasta esclusa ogni possibilità di riferimento legislativo ad una promessa di mutuo (art. 617 — *art. 1822*).

Ho poi soppresso nella definizione del contratto la frase di mera reminiscenza scolastica «prestito di consumazione» di cui è cenno nell'art. 1819 cod. civ. e che è stata ripetuta nel progetto del 1936, mentre ho parlato, anzichè di *cose consumabili*, di *cose fungibili*, perchè queste più precisamente costituiscono l'oggetto del mutuo.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 340:

Bacci, *relatore*. Fa presente che l'istituto del mutuo nel progetto ministeriale non contiene sostanziali innovazioni rispetto a quelle che sono le norme del Codice vigente e rispetto al progetto della Commissione Reale.

L'innovazione sostanziale e più importante è quella concernente la definizione che ne dà l'articolo 615 del progetto e che ha modificato quella che aveva dato la Commissione Reale, non essendosi accolto il criterio al quale la Commissione Reale aveva creduto di uniformarsi.

Il progetto del 1936, nel dare la definizione del contratto di mutuo, aveva unificato, sotto la specie del mutuo, non soltanto la figura tradizionale a carattere reale, ma anche quella semplicemente obbligatoria della promessa di mutuo che la pratica moderna considera essa stessa mutuo.

Il progetto ministeriale non ha creduto di accettare il criterio adottato dalla Commissione Rale pel timore che potesse sorgere il dubbio che si volesse dare alla promessa di contratto la medesima efficacia del contratto.

Sicchè nel testo ministeriale il mutuo è definito come contratto meramente obbligatorio, in modo da lasciare esclusa ogni possibilità di riferimento legislativo ad una promessa di mutuo.

Nella definizione dell'articolo 615 è stata soppressa la espressione di reminiscenza scolastica: «prestito di consumazione», di cui all'articolo 1819 del Codice vigente, ed alla locuzione «cose consumabili» è stata sostituita quella di «cose fungibili» più propria ad indicare l'oggetto del mutuo.

Propone al testo dell'articolo alcune lievi modificazioni, in base alle quali l'articolo risulterebbe così formulato: «Il mutuo è un contratto in forza del quale una delle parti si obbliga di consegnare all'altra una certa quantità di denaro o di altre cose fungibili, con l'obbligo per questa ultima di restituirle nella stessa specie, qualità e quantità».

PRESIDENTE. Si domanda perchè il progetto si sia voluto discostare dal sistema seguito dal Codice vigente, che non ha mai dato luogo a dubbiezza. E' molto più chiara l'espressione del Codice vigente: «una delle parti consegna all'altra».

BACCI, *relatore*. Concorda col Presidente. Si potrebbe dire: «Il mutuo è un contratto col quale una delle parti consegna all'altra una certa quantità di denaro o di altre cose fungibili, che quest'ultima si obbliga a restituire nella stessa specie, qualità e quantità».

La Commissione approva.

R. R., n. 204. — Anche il nuovo codice considera la tradizionale caratteristica della consegna della cosa mutuata quale requisito di perfezione del mutuo (art. 653). Peraltro ha pure contemplato il patto *de mutuo contrahendo* (articolo 662 — *art. 1822*), per applicarvi il principio consacrato nell'art. 300 (*art. 1461*), secondo il quale il mutamento nelle condizioni patrimoniali del contraente obbligato a contropprestare o a restituire, autorizza l'altro contraente a sospendere o a rifiutare la prestazione da lui dovuta.

Art. 1814 (654)
Trasferimento della proprietà.

Le cose date a mutuo passano in proprietà del mutuatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1820.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 627; prog. min., art. 616.

R. G., n. 538. — Nell'art. 616, in deroga al principio che regola i contratti di alienazione, ho affermato che nel mutuo il momento del trasferimento della proprietà delle cose mutuate coincide con quello della loro consegna, e ciò sul riflesso che la causa specifica di tale trasferimento non è un'attribuzione definitiva di proprietà: su questo punto era necessario un chiarimento esplicito, che svolgesse la formula dell'art. 627 del progetto del 1936, dalla quale forti dubbi avrebbero potuto sorgere, tanto più a seguito della trasformazione del mutuo sotto la specie del contratto consensuale.

Nello stesso art. 616 mi è sembrato superfluo regolare il problema del rischio relativo alle cose mutuate: in ciò ho dissentito dal progetto del 1936, che aveva operato sulle orme del codice civile (art. 1820). In realtà non vi è, nel punto qui rilevato, alcuna situazione specifica che non possa essere ricomposta sotto le regole della parte generale dei contratti: mentre, se avessi adottato la formulazione dell'art. 627 del progetto del 1936, avrei riferito il rischio al passaggio di proprietà, concetto che, come ho dimostrato a proposito dell'art. 262 del presente schema, incorpora un errore dogmatico.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 341:

BACCI, *relatore*. In deroga al principio che regola i contratti di alienazione si afferma in questo articolo che nel mutuo il momento del trasferimento della proprietà delle cose mutuate coincide con quello della loro consegna e ciò in considerazione che la causa specifica di tale trasferimento non costituisce attribuzione definitiva di proprietà.

Su questo punto — dice la relazione ministeriale — era necessario un chiarimento esplicito che svolgesse la formula dell'articolo 627 del progetto del 1936, dalla quale forti dubbi avrebbero potuto sorgere, tanto più a seguito della trasformazione del mutuo sotto la specie del contratto consensuale.

Il progetto ministeriale ha inoltre ritenuto superfluo regolare il problema del rischio relativo alle cose mutuate, dissentendo in ciò dal progetto del 1936 che aveva seguito le orme del Codice civile vigente (articolo 1820). In realtà — dice la relazione — non vi è alcuna situazione specifica che non possa essere ricomposta sotto le regole della parte generale dei contratti; mentre se si fosse adottata la formulazione del progetto del 1936 si sarebbe riferito il rischio al passaggio di proprietà, concetto che incorpora un errore dogmatico.

In sostanza si dice nella relazione che qui non vi è un vero e proprio trasferimento di proprietà; quindi il voler accogliere il concetto espresso nella formulazione che dell'articolo ne aveva dato il progetto della Commissione Reale poteva ingenerare un equivoco che sorgeva da questo errore dogmatico del voler attribuire all'istituto del mutuo tale trasferimento. Di qui la formulazione diversa che il progetto ministeriale ha dato.

PRESIDENTE. Fa il caso di un mutuo di cose fungibili e che il mutuatario ritardi ad andare a prendere la consegna della cosa.

BACCI, *relatore*. La relazione dice che questo caso si può riportare sotto le regole generali; vi sarà una inadempienza che determinerà un'azione di risarcimento da parte del mutuante nei confronti del mutuatario per non aver egli adempiuto all'obbligo di ritirare la cosa, con tutte le conseguenze che potranno derivare dal fatto che le cose o vengano a perire, o a deteriorarsi, o a subire alterazioni per le quali avrebbe dovuto rispondere il mutuatario.

PRESIDENTE. Crede che ciò potrà dar luogo a controversie.

Dicendo che si diventa proprietario solo al momento della consegna, ci sarà un'azione di responsabilità; quindi, se non si effettua la consegna, il mutuo non dovrebbe sorgere perchè prima di questa consegna il mutuo non c'è. Crede quindi preferibile il sistema del Codice vigente.

BACCI, *relatore*. Concorda; tanto più che, avendo cambiato la formulazione dell'articolo 615 per riportarsi alla dizione attuale, evidentemente si deve tornare ora anche alla formulazione dell'articolo 1820 per quanto riflette le conseguenze che derivano dalla mancata consegna da parte del mutuante al mutuatario.

CHIARELLI. Sopprimerebbe le ultime parole dell'articolo «nel momento in cui questi ne riceve la consegna»; se mai, si potrebbe aggiungere una espressione analoga a quella del 1820: «e nel caso che venga in qualunque modo a perire, perisce per conto del medesimo».

PRESIDENTE. Direbbe: «Le cose mutuate passano in proprietà del mutuatario e, in qualunque modo venendo a perire, periscono per conto di lui».

La Commissione approva.

PIOLA CASELLI. Questa modificazione non risolve la questione perchè si ritiene che se, in mora, non riceve la consegna, non sorge il mutuo, ma rimane la responsabilità.

Desidera che risulti dal verbale che il passaggio della proprietà non avviene con la consegna e quindi a quel momento il mutuo si realizza, ma che ciò non pregiudica la questione della responsabilità del mutuatario in mora della consegna rispetto al perimento della cosa.

Art. 1815 (655)
Interessi.

Salva diversa volontà delle parti, il mutuatario deve corrispondere gli interessi al mutuante. Per la determinazione degli interessi si osservano le disposizioni dell'art. 1284.

Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e gli interessi sono dovuti solo nella misura legale.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1829, 1830.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 632; prog. min., art. 622.

R. G., n. 543. — Ho stabilito (art. 622) che nel mutuo commerciale sono sempre dovuti interessi, in base alla nota regola generale circa l'onerosità dei rapporti commerciali.

Ho, poi, soppresso, nello stesso art. 622 (art. 632 del progetto del 1936) la disposizione relativa alla irripetibilità degli interessi pagati senza essere dovuti e della loro non imputabilità al capitale: questa regola è stata richiamata nella parte generale delle obbligazioni (art. 16 — *art. 1194*).

Per le stesse ragioni non ho riprodotto l'art. 633 del progetto del 1936, relativo alla misura degli interessi (art. 15 del presente schema — *art. 1284* — e l'art. 635 concernente la presunzione del pagamento degli interessi per il fatto del pagamento del capitale (art. 95 del citato schema).

R. R., n. 204. — Una innovazione importante è stata introdotta con l'articolo 655, che (lo si è detto: n. 7) unifica il regime del mutuo civile e di quello commerciale, nel senso di porre a carico del mutuatario l'obbligo di corrispondere gli interessi se non è stata convenuta la gratuità del prestito. Gli interessi dovuti sono quelli legali, qualora per iscritto non sia stato stabilito un interesse superiore (art. 114); ma, quando gli interessi sono usurari, l'importo convenuto si riduce alla misura legale, senza che sia necessario indagare, come dovrebbe farsi in base all'art. 258, primo comma (*art. 1419*), se il mutuante avrebbe consentito ugualmente il mutuo ove il mutuatario si fosse dimostrato disposto a corrispondere solo l'interesse legale. La sanzione di nullità si è così limitata all'eccedenza sulla misura degli interessi legali, mantenendosi fermo, nel resto, il contratto. In tal modo, da una parte si è colpito il mutuante impedendogli di godere del vantaggio usurario che si era fatto promettere dal mutuatario; dall'altra non si è danneggiato il mutuatario, il quale, se si fosse dichiarato nullo il contratto, sarebbe rimasto obbligato all'immediata restituzione del capitale ricevuto. Non si è perciò neppure permesso, come consentiva il codice del 1865 (art. 1831, ultimo comma) che, per il solo fatto della mancanza di una scrittura dalla quale risultasse l'interesse ultralegale, il mutuatario si arricchisse indebitamente continuando a godere la somma ricevuta senza corrispondere alcun interesse.

Per il diritto transitorio vedi art. 185 Disp. att.

Art. 1816 (656)
Termine per la restituzione fissato dalle parti.

Il termine per la restituzione si presume stipulato a favore di entrambe le parti e, se il mutuo è a titolo gratuito, a favore del mutuatario.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 634; prog. min., art. 623.

* La C. A. L. aveva proposto il ripristino dell'art. 1832 e del 1° comma dell'art. 1833, soppressi dal progetto in conseguenza della disposizione dell'art. 623 (*1816*).

(*Atti C. A. L.*, verb. n. 26, pag. 344).

Art. 1817 (657)

Termine per la restituzione fissato dal giudice.

Se non è fissato un termine per la restituzione, questo è stabilito dal giudice, avuto riguardo alle circostanze.

Se è stato convenuto che il mutuatario paghi solo quando potrà, il termine per il pagamento è pure fissato dal giudice.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1825, 1826, 1827.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 628; prog. min., art. 618.

R. C. R., pag. 62. — Il progetto ha eliminato dalle obbligazioni del mutuante quella che, per solo effetto di un equivoco, l'art. 1825 cod. vigente menzionava come tale, ossia il non poter egli chiedere la restituzione prima del termine convenuto.

R. G., n. 540. — Non mi è sembrato che fosse necessario dettare norme circa il luogo e il tempo in cui il mutuatario deve restituire le cose mutuate (art. 628 primo comma del progetto del 1936): all'uopo varranno le regole generali da me predisposte negli articoli 77 e 78.

Ho soppresso, nell'ultimo comma dell'art. 628 del progetto del 1936, l'accenno al patto di pagamento quando il mutuatario ne avrà i mezzi, perchè esso è compreso nella generica determinazione «quando potrà», che ho mantenuto nell'articolo 618.

Art. 1818 (658)

Impossibilità o notevole difficoltà di restituzione.

Se sono state mutuate cose diverse dal danaro, e la restituzione è divenuta impossibile o notevolmente difficile per causa non imputabile al debitore, questi è tenuto a pagarne il valore, avuto riguardo al tempo e al luogo in cui la restituzione si doveva eseguire.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1828.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 629; prog. min., art. 619.

R. G., n. 541. — A proposito dell'obbligo di restituzione spettante al mutuatario, ho migliorato, nella formula dell'art. 619, l'art. 629 del progetto del 1936, chiarendo che è dovuto il valore delle cose ricevute, non soltanto nell'ipotesi di impossibilità, ma anche in quella di notevole difficoltà per fatto di cui il debitore non deve rispondere. Se vi è stata colpa del mutuatario, trova applicazione la regola generale che vuole il primo tenuto anche al risarcimento dei danni.

E' ovvio che, se trattasi di mutuo in denaro, si applicano le norme generali (articoli 10 e seguenti — *artt. 1277 e segg.*) del presente progetto.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 343:

Bacci, *relatore*. Rileva che in questo articolo oltre all'ipotesi della impossibilità è contemplata anche quella di una notevole difficoltà non imputabile al debitore.

La relazione osserva che è stata nel progetto abolita la parte del Codice vigente considerata negli articoli 1821, 1822 e 1823, facendo riferimento alle disposizioni generali dell'articolo 10 e seguenti del progetto (*artt. 1277 e segg.*). Circa la forma di pagamento, quando si tratti di pagamento pecuniario, il progetto non ha creduto di riprodurre quella parte dell'articolo 1828 in cui trovavano disciplina le norme regolate oggi negli articoli 10 e seguenti del progetto.

Quanto alla formulazione dell'articolo invece di «per fatto di cui non debba rispondere il debitore» direbbe: «per fatto non imputabile al debitore»; e

alla fine dell'articolo invece di « la restituzione si doveva eseguire » direbbe: « la restituzione doveva essere eseguita ».

PRESIDENTE. Invece di: « debitore » direbbe: « mutuatario ».

La Commissione approva le proposte del relatore e del Presidente.

Art. 1819 (659)
Restituzione rateale.

Se è stata convenuta la restituzione rateale delle cose mutuate e il mutuatario non adempie l'obbligo del pagamento anche di una sola rata, il mutuante può chiedere, secondo le circostanze, l'immediata restituzione dell'intero.

L. P.: Prog. min., art. 620.

R. G., n. 542. — Nuovo è l'art. 620 nel quale si dispone che, se la cosa mutuata deve restituirsi ratealmente e il mutuatario non adempie all'obbligo di pagamento delle singole rate, il mutuante può ottenere la immediata restituzione dell'intero.

La norma trae origine da un uso contrattuale diffusissimo nel mutuo ad interesse. Quest'uso merita di essere attratto dalla legge in via generale, per una giusta tutela del mutuante, che non sarebbe possibile ricondurre alla regola della risoluzione di cui all'art. 251 (*art. 1453*), nel caso in cui, non essendo stati pattuiti interessi, il mutuo non può classificarsi tra i contratti corrispettivi.

La formula generica « restituzione dell'intero » è stata usata appunto per racchiudere in una enunciazione il mutuo con interessi e quello senza interessi. In quest'ultimo tipo contrattuale non si può legittimare l'obbligo del mutuante di stare al contratto quando il mutuatario non ha adempiuto all'obbligo di restituire. L'inadempienza, per giunta, è indice di una situazione economica del mutuatario che non dà più fiducia nell'esatto adempimento dei suoi doveri per le scadenze future e che turba, quindi, l'economia del contratto.

Vedi la R. R. sub art. 1820.

Art. 1820 (660)
Mancato pagamento degli interessi.

Se il mutuatario non adempie l'obbligo del pagamento degli interessi, il mutuante può chiedere la risoluzione del contratto.

L. P.: Prog. min., art. 624.

R. G., n. 544. — Nell'art. 624, completando il principio dell'art. 620, ho previsto la risoluzione del contratto di mutuo per il mancato pagamento degli interessi.

Qui ho potuto parlare di risoluzione dato il carattere corrispettivo del rapporto: e per quanto, in vista del contenuto dell'art. 251 (*art. 1453*), e della giustificazione che ne ho fatto, la norma non sarebbe stata necessaria, tuttavia mi è semrato opportuno di prevederla, ad evitare dubbi di interpretazione.

R. R., n. 204. — Al carattere oneroso che assume il mutuo con interesse, si ricollega la disposizione dell'art. 660, secondo la quale il mutuante può chiedere la risoluzione del contratto se il mutuatario non corrisponde gli interessi. Il mutuo ad interessi è un contratto a prestazioni corrispettive, cosicchè l'inadempimento del mutuatario all'obbligo di corrispondere il compenso convenuto per il godimento del capitale ricevuto sarebbe rientrato nella sfera dell'art. 202 (*art. 1373*); tuttavia si è dettata un'espressa sanzione per soddisfare con maggiore chiarezza

alle esigenze della pratica, che nei contratti di mutuo quasi sempre inserisce una clausola conforme alla norma dell'art. 660.

Alla stessa necessità pratica e sempre alla tutela dell'interesse del mutuante è informata la disposizione dell'art. 659 (*art. 1819*), per cui il mutuante, nel caso di pattuita restituzione rateale, può chiedere l'immediata restituzione dell'intero, qualora il mutuatario venga meno all'obbligo di corrispondere anche una sola rata. Si tempera il rigore della norma disponendo che nel pronunziare la restituzione il giudice debba tener conto delle circostanze del singolo caso, tra cui la situazione del mutuatario.

Art. 1821 (661)
Danni al mutuatario per vizi delle cose.

Il mutuante è responsabile del danno cagionato al mutuatario per i vizi delle cose date a prestito, se non prova di averli ignorati senza colpa.

Se il mutuo è gratuito, il mutuante è responsabile solo nel caso in cui, conoscendo i vizi, non ne abbia avvertito il mutuatario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1824.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 630; prog. min., art. 621.

R. C. R., pag. 62. — Il progetto ha espressamente ricordato l'obbligo del mutuante di riparare il danno cagionato da vizi delle cose prestate nelle condizioni dell'art. 630.

Art. 1822 (662)
Promessa di mutuo.

Chi ha promesso di dare a mutuo può rifiutare l'adempimento della sua obbligazione, se le condizioni patrimoniali dell'altro contraente sono divenute tali da rendere notevolmente difficile la restituzione, e non gli sono offerte idonee garanzie.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 631; prog. min., art. 617.

Atti C. A. L., verb. n. 26, pag. 342:

Bacci, *relatore*. Questo articolo è nuovo: in esso è stato trasfuso l'articolo 631 del progetto del 1936 adattandolo ai concetti generali dell'articolo 259 (*art. 1461*).

La Commissione Reale aveva esteso la regola del primo comma anche al caso della insolvenza anteriore alla stipulazione del contratto, ma conosciuta soltanto dopo dal mutuante.

Il progetto ministeriale non ha creduto di accogliere questa ipotesi perchè contrastante col principio generale secondo cui ogni contraente ha il dovere di rendersi conto esatto delle condizioni patrimoniali della persona con la quale contrae.

Vedi R. R. sub art. 1813.

CAPO XVI.

DEL CONTO CORRENTE.

Art. 1823 (663)
Nozione.

Il conto corrente è il contratto col quale le parti si obbligano ad annotare in un conto i crediti derivanti da reciproche rimesse, considerandoli inesigibili e indisponibili fino alla chiusura del conto.

Il saldo del conto è esigibile alla scadenza stabilita. Se non è richiesto il pagamento, il saldo si considera quale prima rimessa di un nuovo conto e il contratto s'intende rinnovato a tempo indeterminato.

P. L.: C. comm., art. 345.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 357; prog. prel. c. comm., art. 420.

R. prog. prel. c. comm., § 88. — Sono note le discussioni insorte sulla nozione del conto corrente e la distinzione fra il contratto tipico di questo nome e le numerose forme in cui nell'attività bancaria si usa il nome di conto corrente; come pure sono note le critiche rivolte alle non del tutto perspicue disposizioni che si contengono su questa materia nel codice del 1882.

Il presente progetto, pur senza prendere posizione in questioni di ordine puramente dogmatico, ha mirato ad offrire una disciplina chiara e precisa del rapporto, risolvendo i dubbi più importanti a cui avevano dato luogo le norme del codice vigente, ed eliminandone le imperfezioni e le lacune.

Il vero scopo del contratto è quello di evitare il pronto pagamento dei reciproci crediti esigibili, che possono insorgere fra le parti nel corso di una loro durevole relazione di affari e rendere inoltre possibile la compensazione dei crediti stessi, sottoponendoli al regime speciale del contratto, che si concreta nei tre punti fondamentali dell'obbligatoria inserzione nel conto, della inesigibilità per la durata di questo o di determinati suoi periodi, infine della esigibilità del saldo a chiusura di ciascun periodo, dopo operatasi la compensazione fino a concorrenza delle contrapposte partite. Sono questi i tre punti enunciati nell'art. 420, con quelle eccezioni all'obbligo della inclusione nel conto, che discendono dalla natura del credito o dall'accordo delle parti.

R. R., n. 205. — Il contratto di conto corrente vuole evitare il pronto pagamento dei crediti esigibili che possono maturare a favore di ciascuna delle parti nel corso di una loro durevole relazione di affari, rendendosene possibile una differita e globale compensazione. Tale finalità viene raggiunta mediante l'obbligo delle parti di immettere nel conto i crediti, che vengono dichiarati inesigibili per la durata del conto medesimo o di determinati suoi periodi, mentre viene reso esigibile, alla chiusura di ciascun periodo, il saldo risultante dalla compensazione tra le due masse delle partite contrapposte (art. 663).

Art. 1824 (664)
Crediti esclusi dal conto corrente.

Sono esclusi dal conto corrente i crediti che non sono suscettibili di compensazione.

Qualora il contratto intervenga tra imprenditori, si intendono esclusi dal conto i crediti estranei alle rispettive imprese.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 420.

R. R., n. 205. — L'obbligatorietà dell'immessione dei crediti e dei debiti reciproci ha limite necessario nella ragione del rapporto di conto corrente e nella natura dei crediti di ciascuna parte; perciò, se i correntisti sono imprenditori, devono ritenersi esclusi dal conto corrente i crediti estranei alle rispettive imprese (art. 664, secondo comma); se poi i crediti sono insuscettibili di compensazione, essi non possono venire attratti nella sfera del rapporto di conto corrente, dato che non possono far luogo a quella compensazione che è invece essenziale al rapporto stesso (art. 664, primo comma).

Art. 1825 (665)
Interessi.

Sulle rimesse decorrono gli interessi nella misura stabilita dal contratto o dagli usi ovvero, in mancanza, in quella legale.

R. R., n. 206. — Le rimesse conservano il loro carattere giuridico di crediti veri e propri, e non si trasformano, come ha sostenuto una diffusa ma non accettabile opinione, in semplici «poste numeriche»; da ciò l'art. 665 che ammette la decorrenza degli interessi sulle rimesse medesime.

Art. 1826 (666)
Spese e diritti di commissione.

L'esistenza del conto corrente non esclude i diritti di commissione e il rimborso delle spese per le operazioni che danno luogo alle rimesse. Tali diritti sono inclusi nel conto, salva convenzione contraria.

P. L.: C. comm., art. 346.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 358; prog. prel. c. comm., art. 421.

R. prog. prel. c. comm., § 88. — L'articolo 421 non richiede particolare spiegazione essendo logico e conforme agli usi che il conto corrente non elimini i diritti di commissione che possano eventualmente competere alle parti in base ai loro rapporti sottostanti.

R. R., n. 206. — I crediti immessi nel conto non perdono nemmeno la loro individualità giuridica, e non rompono quindi i legami con il loro titolo originario. Perciò i diritti di commissione e i crediti per spese inerenti ai rapporti che hanno dato causa alle rimesse, non solo non vengono meno per effetto del contratto di conto corrente, ma sono inclusi nel conto, quando non sussista una convenzione in senso contrario (art. 666).

Art. 1827 (667)
Effetti dell'inclusione nel conto.

L'inclusione di un credito nel conto corrente non esclude l'esercizio delle azioni ed eccezioni relative all'atto da cui il credito deriva.

Se l'atto è dichiarato nullo, è annullato, rescisso o risoluto, la relativa partita si elimina dal conto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 359; prog. prel. c. comm., art. 422.

R. C. R. c. comm., pag. 143. — Gli effetti del contratto sono regolati negli artt. 359-363 (*artt. 1827-1831*). secondo criteri che renderanno l'istituto molto più benviso ai commercianti:

a) pur fermo il concetto della trasformazione dei singoli crediti in partite di accreditamento, si stabilisce che l'iscrizione sul conto non esclude le *azioni e le eccezioni* relative alla validità delle operazioni che hanno dato luogo alle rimesse, salva contraria volontà delle parti (art. 359 prog.) (*art. 1827*);

b) non si dichiarano estinte le *garanzie* che accompagnano i singoli crediti compresi nel conto (come sembra voler dire l'art. 345 c. vig. parlando di *novazione*), ma si riversano gli effetti delle garanzie sul credito finale del saldo, che spetti alla parte garantita (art. 300 prog.) (*art. 1828*);

c) si completa la disposizione del codice vigente circa la clausola *salvo incasso*, determinandone gli effetti (art. 361 prog.) (*art. 1829*);

d) si ammette il *sequestro e il pignoramento preventivo del saldo* (art. 362 prog.) (*art. 1830*);

e) si considera come termine normale di *chiusura* del conto quello di un semestre dalla data del contratto, secondo l'uso bancario, e si riconosce il saldo come un credito liquido esigibile e fruttifero (art. 363 prog.), ponendo un termine di sei mesi per le *azioni di rettifica* degli errori di calcolo (art. 364 prog.) (*1832*).

f) nel regolare i modi di estinzione del contratto, si precisa il diritto delle parti di chiedere lo scioglimento del contratto alla chiusura del conto, previa disdetta, data dieci giorni prima della chiusura (art. 365 prog. — *art. 1833*). Si precisano altresì gli effetti della morte e della sopravvenuta incapacità di uno dei correntisti.

R. prog. prel. c. comm., § 89. — L'articolo 422 è una conseguenza del principio per cui, nonostante la dottrina, assai poco plausibile, che parla di semplici *poste numeriche*, l'inserzione del credito, e la sua trasformazione in rimessa del conto, non ne fa venir meno l'individualità giuridica e i suoi legami col proprio titolo costitutivo: onde la persistenza delle azioni di nullità o di risoluzione e, per effetto di queste, l'eliminazione della rimessa. Tale conseguenza si giustifica anche meglio col bando dato nell'attuale progetto all'effetto della novazione, richiamata dall'articolo 345 codice 1882.

R. R., n. 206. — Non ostante l'inclusione nel conto del singolo credito, persistono poi le azioni di nullità, di rescissione e di risoluzione che possono far capo al titolo originario, e che possono produrre l'eliminazione della partita di conto (art. 667).

Art. 1828 (668)
Efficacia della garanzia dei crediti iscritti.

Se il credito incluso nel conto è assistito da una garanzia reale o personale, il correntista ha diritto di valersi della garanzia per il saldo esistente a suo favore alla chiusura del conto e fino a concorrenza del credito garantito.

La stessa disposizione si applica se per il credito esiste un coobbligato solidale.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 360; prog. prel. c. comm., art. 423.

R. prog. prel. c. comm., § 89. — Nell'articolo 423, 1° comma, è parso opportuno precisare (come fa anche il § 356 cod. comm. germanico) che la garanzia reale si trasferisce a favore del saldo solo fino a concorrenza dell'originario valore del credito garantito. Analoga precisazione contiene il 2° comma per il caso di fideiussione e coobbligazione solidale. In entrambi i casi si prevede l'ipotesi di garanzia inerente al singolo credito trasformato in rimessa; ma è chiaro

che se la garanzia riflette direttamente il conto corrente, e non singole sue partite, essa, ove non sia diversamente pattuito, è destinata a coprire l'intero importo del saldo.

R. R., n. 206. — In conseguenza di tali principî, l'immissione nel conto non produce più quella novazione che invece provocava in base all'art. 345, primo comma, n. 1, cod. comm.; le garanzie reali o personali e le obbligazioni solidali inerenti ai rapporti sottostanti rimangono ferme per la durata del conto e si trasferiscono a favore del saldo, fino a concorrenza però dell'originario importo del credito garantito (art. 668); le rimesse costituite da crediti verso terzi si presumono inserite nel conto «salvo incasso», e non implicano trasferimento definitivo, in modo che il ricevente, nel caso che il terzo non adempia, può stornare la partita anche senza iniziare le azioni contro il debitore (art. 669 — *art. 1829*).

Art. 1829 (669)
Crediti verso terzi.

Se non risulta una diversa volontà delle parti, l'inclusione nel conto di un credito verso un terzo si presume fatta con la clausola «salvo incasso». In tal caso, se il credito non è soddisfatto, il ricevente ha la scelta di agire per la riscossione o di eliminare la partita dal conto reintegrando nelle sue ragioni colui che ha fatto la rimessa. Può eliminare la partita dal conto anche dopo avere infruttuosamente esercitato le azioni contro il debitore.

P. L.: C. comm., art. 345, n. 1.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 361; prog. prel. c. comm., art. 424.

R. prog. prel. c. comm., § 90. — L'articolo 424 regola gli effetti dell'iscrizione in conto, come rimessa, di un credito spettante al rimettente verso terzi. Sono note le principali questioni cui questa ipotesi dà adito circa la definitività o meno del trasferimento, la clausola salvo incasso, le condizioni del diritto di storno. Le soluzioni date a tali questioni rispondono in massima agli indirizzi della giurisprudenza e della dottrina più autorevole.

Art. 1830 (670)
Sequestro o pignoramento del saldo.

Se il creditore di un correntista ha sequestrato o pignorato l'eventuale saldo del conto spettante al suo debitore, l'altro correntista non può, con nuove rimesse, pregiudicare le ragioni del creditore. Non si considerano nuove rimesse quelle fatte in dipendenza di diritti sorti prima del sequestro o del pignoramento.

Il correntista presso cui è stato eseguito il sequestro o il pignoramento deve darne notizia all'altro. Ciascuno di essi può recedere dal contratto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 362; prog. prel. c. comm., art. 425.

R. prog. prel. c. comm., § 91. — L'inesigibilità dei crediti in pendenza del conto non esclude che i creditori dei correntisti possano cautelarsi preventivamente in relazione al saldo che potrà eventualmente spettare al proprio debitore. Questa possibilità, già ammessa oggi secondo i principî generali, è stata

espressamente riconosciuta dall'art. 425 del progetto, ma la tutela del creditore rimarrebbe frustrata qualora fosse lecito al correntista compiere nel conto corrente successive operazioni, che abbiano per effetto di eliminare o diminuire in esso le sue attività. L'articolo 425 aggiunge appunto questo divieto, eccettuandone solo quelle rimesse che, sebbene effettuate in epoca successiva, si giustifichino tuttavia in base a un titolo precedente, sempre che non si tratti di semplici rimesse di copertura. Ma poichè l'azione esercitata dal creditore arresta il normale svolgimento del rapporto rendendone possibile la continuazione soltanto in un'unica direzione, così è giusto che ciascuno dei correntisti possa chiedere la risoluzione, al che provvede l'ultimo capoverso dello stesso art. 425.

R. R., n. 206. — L'inesigibilità dei crediti in pendenza del conto non impedisce ai creditori di un correntista di cautelarsi preventivamente sul saldo, che potrà eventualmente spettare al proprio debitore (art. 670, primo comma): le ragioni del creditore non possono però rimanere pregiudicate da operazioni successive al sequestro e al pignoramento, salvo che le operazioni stesse si giustifichino in base a un titolo precedente. Ma poichè l'azione esercitata dal creditore ostacola il normale svolgimento del rapporto, il quale verrebbe a continuare solo per il correntista che non ha subito atti di esecuzione o cautelari, così si è dato a ciascuno dei correntisti il potere di recedere dal contratto (art. 670, secondo comma).

Art. 1831 (671)

Chiusura del conto.

La chiusura del conto con la liquidazione del saldo è fatta alle scadenze stabilite dal contratto o dagli usi e, in mancanza, al termine di ogni semestre, computabile dalla data del contratto.

P. L.: C. comm., art. 347.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 363; prog. prel. c. comm., art. 426.

R. prog. prel. c. comm., § 92. — La chiusura del conto che senza identificarsi con la cessazione del rapporto, induce solo la determinazione e la esigibilità del saldo, è regolata dall'art. 426. Si è creduto opportuno, seguendo soprattutto gli usi bancari, di ridurre il termine normale da un anno (com'è secondo l'art. 347 codice vigente) a un semestre.

* Il progetto preliminare stabiliva inoltre (cpv. dell'art. 426) che il credito del saldo dal giorno della liquidazione produce interessi al tasso pattuito per le rimesse, che per lo più è superiore a quello legale. La norma non è stata riprodotta nel testo del codice. Questo peraltro dispone (*art. 1825*) che sulle rimesse decorrono gli interessi nella misura stabilita dal contratto o dagli usi o, in mancanza, in quella legale. E' evidente pertanto che il saldo o è riportato a nuovo, valendo come prima rimessa del nuovo conto, e in tal caso segue il regime di interessi delle altre rimesse, o deve essere pagato, ed allora produce interessi moratori nella misura stabilita prima della mora, a norma dell'art. 54.

R. R. n., 207. — La chiusura del conto non implica sempre cessazione del rapporto, e produce solo la determinazione del saldo. Essa è regolata negli articoli 671 e 672 (*artt. 1831 e 1832*), in conformità agli usi, sia quanto al termine periodico dei saldi, quanto alle modalità di approvazione e di contestazione del conto, ispirate al bisogno di definire rapidamente ogni vertenza.

Art. 1832 (672)
Approvazione del conto.

L'estratto conto trasmesso da un correntista all'altro s'intende approvato, se non è contestato nel termine pattuito o in quello usuale, o altrimenti nel termine che può ritenersi congruo secondo le circostanze.

L'approvazione del conto non preclude il diritto di impugnarlo per errori di scritturazione o di calcolo, per omissioni o per duplicazioni. L'impugnazione deve essere proposta, sotto pena di decadenza, entro sei mesi dalla data di ricezione dell'estratto conto relativo alla liquidazione di chiusura, che deve essere spedito per mezzo di raccomandata.

L. P.; Prog. Comm. Reale c. comm., art. 364; prog. prel. c. comm., art. 427.

R. prog. prel., c. comm. — § 92. - Nell'articolo 427 si accolgono, in tema di approvazione e di contestazioni del conto, regole invalse già negli usi e conformi all'esigenza di una rapida definizione di ogni vertenza.

Art. 1833 (673)
Recesso dal contratto.

Se il contratto è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto a ogni chiusura del conto, dandone preavviso almeno dieci giorni prima.

In caso d'interdizione, d'inabilitazione, d'insolvenza o di morte di una delle parti, ciascuna di queste o gli eredi hanno diritto di recedere dal contratto.

Lo scioglimento del contratto impedisce l'inclusione nel conto di nuove partite, ma il pagamento del saldo non può richiedersi che alla scadenza del periodo stabilito dall'art. 1831.

P. L.: C. comm., art. 348.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 365; prog. prel. c. comm., art. 428.

R. prog. prel. c. comm., § 93. — Per lo scioglimento del conto dispone l'articolo 428, sul cui contenuto è da osservare che, contrariamente al progetto 1925, si è confermato il diritto di ciascuno dei correntisti alla risoluzione del contratto in caso di morte o di sopraggiunta incapacità di uno di loro.

Non si giustifica infatti l'attribuzione di tale diritto solo agli eredi o all'incapace, e non pure all'altro correntista, che dovrebbe così rimanere vincolato al rapporto, anche se le persone degli eredi non riscuotano la sua fiducia o le sue relazioni di affari, che alimentano il conto, subiscano gli impedimenti o le limitazioni prodotte dallo stato di incapacità sulla attività del suo contraente. E' parso inoltre conveniente stabilire che la risoluzione anticipata del rapporto, ove non dipenda da colpa, se fa cessare le operazioni e accertare alla sua data il saldo, non rende però questo esigibile prima del termine di chiusura. Non sarebbe giusto addossare al correntista debitore, che non abbia dato causa alla risoluzione, l'onere che può essere anche grave, di un anticipato pagamento del saldo.

R. R., n. 207. — Ciascuno dei correntisti ha, pure in base al nuovo codice, il diritto di recedere dal contratto in caso di morte o di sopraggiunta incapacità di uno di loro (art. 673, secondo comma). Non si giustifica infatti l'opinione di

coloro che avrebbero preferito attribuire tale diritto solo agli eredi del correntista morto o al correntista incapace, non pure all'altro correntista; questo resterebbe vincolato al rapporto, anche se egli non ha fiducia nelle persone degli eredi o se le sue relazioni d'affari risentono le conseguenze delle limitazioni che subisce l'attività del contraente incapace.

Si noti che, per l'art. 673, terzo comma, la risoluzione anticipata del rapporto, ove non dipenda da colpa, se fa cessare le operazioni e accertare alla sua data il saldo non rende questo esigibile prima del termine previsto per la chiusura dalla convenzione, dall'uso o dalla legge; si è voluto evitare al correntista debitore, che non abbia dato causa alla risoluzione, l'onere, talvolta grave, di un anticipato pagamento del saldo.

CAPO XVII.

DEI CONTRATTI BANCARI.

R. prog. prel. c. comm., § 94. — Le operazioni di banca, in gran parte configurabili come varietà caratteristiche delle operazioni di prestito (alle quali secondo un'autorevole dottrina dovrebbero ricondursi anche i depositi irregolari), costituiscono uno dei rami fondamentali dell'attività commerciale, e fra essi uno di quelli su cui l'organizzazione dell'impresa fa sentire più fortemente la sua influenza, mentre il controllo dello Stato, a tutela del pubblico risparmio e del credito, assume in esso le più ampie proporzioni.

Su questo secondo punto la legislazione speciale del Regime ha raggiunto uno stadio avanzato di sviluppo con un organico sistema di norme di carattere prevalentemente pubblicistico, che trova la sua espressione nella legge 7 marzo 1938, n. 141, integrata dalla successiva del 7 aprile 1938, n. 636. Occorreva invece colmare la lacuna rimasta nella nostra legislazione — a cominciare dal codice del 1882 — per la disciplina privatistica dei principali tipi di rapporti bancari, abbandonati quasi esclusivamente al dominio degli usi e delle condizioni predisposte dalle stesse banche.

A ciò si è provveduto col presente titolo V, che comprende i depositi nei loro vari tipi, l'apertura di credito, lo sconto e l'anticipazione su pegno. Per quanto riguarda le diverse forme di interventi bancari negli affari propri dei clienti, per cui le banche assumono spesso la cura dei pagamenti e degli incassi, il progetto si limita a disciplinare nel Titolo I, Capo I, di questo Libro, quell'intervento che si attua nella compravendita, con lo sconto delle tratte documentate o col pagamento del prezzo mediante apertura di credito documentario. Per il resto è parso opportuno astenersi dal dettare norme specifiche, poichè si tratta in generale di rapporti di mandato, di commissione o di conto corrente (sia pure sotto una forma diversa da quella tipica di questo contratto), che hanno già in sede competente la propria disciplina, mentre gli adattamenti richiesti dalla materia bancaria possono utilmente riservarsi ai relativi usi.

Sezione I. — DEI DEPOSITI BANCARI.

Art. 1834 (674)
Depositi di danaro

Nei depositi di una somma di danaro presso una banca, questa ne acquista la proprietà ed è obbligata a restituirla nella stessa specie

monetaria, alla scadenza del termine convenuto ovvero a richiesta del depositante, con l'osservanza del periodo di preavviso stabilito dalle parti o dagli usi.

Salvo patto contrario, i versamenti e i prelevamenti si eseguono alla sede della banca presso la quale si è costituito il rapporto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 366; prog. prel. c. comm., art. 429.

R. prog. prel. c. comm., § 95. — L'articolo 429 configura il deposito di danaro come normalmente irregolare sancendo la conseguenza del trapasso di proprietà del danaro alla banca con obbligo di restituzione del *tantundem*. Le tre forme più consuete di tale deposito: libero o disponibile, a termine e vincolato a date condizioni di rimborso, si trovano richiamate nella stessa disposizione in ragione dei loro diversi effetti circa la restituzione.

* Il progetto parlava nell' ultimo comma dell' articolo di sede principale o secondaria della banca. La C. A. L. propose che si facesse riferimento alla sede o alle dipendenze della banca (*Atti C. A. L., c. comm.*, verb. n. 8, pag. 86). Il testo del codice parla solamente di sede della banca.

R. R., n. 208. — Il deposito di una somma di danaro produce trapasso della proprietà del danaro alla banca, e obbligo di restituire il *tantundem* nella stessa specie monetaria (art. 674, primo comma).

Art. 1835 (675)
Libretto di deposito a risparmio.

Se la banca rilascia un libretto di deposito a risparmio, i versamenti e i prelevamenti si devono annotare sul libretto.

Le annotazioni sul libretto, firmate dall'impiegato della banca che appare addetto al servizio, fanno piena prova nei rapporti tra banca e depositante.

E' nullo ogni patto contrario.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 367; prog. prel. c. comm., art. 430.

R. prog. prel., c. comm. — § 95. Gli articoli 430 e 431 (*artt. 1835 e 1836*) riguardano la funzione del libretto di deposito, disponendo, secondo gli usi e la giurisprudenza, che la prova risultante dal libretto prevale su quella offerta dai registri e documenti interni della banca, e riconoscendo inoltre che la clausola al portatore apposta su un libretto nominativo attribuisce al libretto stesso il carattere di titolo di legittimazione.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 8, pag. 86:

Di Marzo, *relatore*. Al capoverso dell'articolo 430 dove si dice che « in caso di divergenza fra le annotazioni del libretto e quelle della contabilità interna della Banca prevalgono le prime se le annotazioni siano state firmate da impiegati della Banca », osserva che quando si fa un versamento bisogna fare la distinta e controfirmarla e si domanda perchè non si debba tener conto del caso in cui la Banca possegga un documento firmato dal depositante che comprovi la regolarità della contabilità interna della banca stessa.

Leva. A proposito di queste distinte di versamento osserva che vengono controllate dal cassiere e che quindi se la distinta risulta erronea la colpa è dell'impiegato che l'ha controllata male.

Di Marzo, *relatore*. Abusare di un errore dell'impiegato sarebbe immorale perchè chi effettivamente versa cento non può pretendere mille.

GIAQUINTO. Ritiene sia meglio resti decisiva l'annotazione sul libretto firmata dalla banca, perchè trova sia pericoloso, in caso di contestazioni, procedere alla ricostituzione di come è avvenuta l'operazione.

ROSSI. Osserva che ogni cliente tutte le volte che effettua una operazione in banca controlla immediatamente l'annotazione dell'operazione sul proprio libretto e che quindi non vi dovrebbero essere inconvenienti.

PRESIDENTE. Propone che la dizione dell'articolo resti invariata.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 208. — Solitamente per i depositi di danaro a risparmio la banca rilascia un libretto; in esso devono annotarsi tutte le operazioni, e la sottoscrizione dell'impiegato della banca fa piena prova nei rapporti tra questa e il depositante, purchè l'impiegato che ha sottoscritto sia quello che figura addetto al servizio, senza che il cliente abbia l'onere di indagini sulla realtà dell'incarico apparente (art. 675).

Art. 1836 (676)
Legittimazione del possessore

Se il libretto di deposito è pagabile al portatore, la banca che senza dolo o colpa grave adempie la prestazione nei confronti del possessore è liberata, anche se questi non è il depositante.

La stessa disposizione si applica nel caso in cui il libretto di deposito pagabile al portatore sia intestato al nome di una determinata persona o in altro modo contrassegnato.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 431.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub art. 675.

R. R., n. 208. — Si attribuisce al libretto di deposito pagabile al portatore, anche se intestato al nome di una persona, il carattere di titolo di legittimazione (art. 676); il che facilita le operazioni, consentendo alla banca di pagare validamente anche senza indagini sui rapporti interceduti tra l'intestatario e il presentatore del libretto, salvi sempre gli effetti del dolo e della colpa grave.

Art. 1837 (677)
Libretti in favore di minori.

Il minore che ha compiuto diciotto anni può validamente effettuare depositi a risparmio e fare prelevamenti sui medesimi, salva l'opposizione del suo legale rappresentante.

Il libretto di deposito a risparmio rilasciato al minore deve essere nominativo.

Sono salve le disposizioni delle leggi speciali.

R. R., n. 208. — Al minore che abbia compiuto i diciotto anni si è riconosciuta la capacità di compiere le operazioni di deposito a risparmio (art. 677) generalizzandosi una norma già in vigore per le Casse di risparmio, la quale oggi appare meno eccezionale di fronte al disposto dell'art. 3 del libro primo del nuovo codice, che attribuisce al minore, con il compimento dei diciotto anni, piena capacità di agire nei rapporti di lavoro. Come opportuno temperamento si è ammessa l'opposizione del legale rappresentante del minore.

Art. 1838 (678)
Deposito di titoli in amministrazione.

La banca che assume il deposito di titoli in amministrazione deve custodire i titoli, esigerne gli interessi o i dividendi, verificare i sorteggi per l'attribuzione di premi o per il rimborso di capitale, curare le riscossioni per conto del depositante, e in generale provvedere alla tutela dei diritti inerenti ai titoli. Le somme riscosse devono essere accreditate al depositante.

Se per i titoli depositati si deve provvedere al versamento di decimi o si deve esercitare un diritto di opzione, la banca deve chiedere in tempo utile istruzioni al depositante e deve eseguirle, qualora abbia ricevuto i fondi all'uopo occorrenti. In mancanza d'istruzioni, i diritti di opzione devono essere venduti per conto del depositante a mezzo di un agente di cambio.

Alla banca spetta un compenso nella misura stabilita dalla convenzione o dagli usi, nonchè il rimborso delle spese necessarie da essa fatte.

E' nullo il patto col quale si esonera la banca dall'osservare, nell'amministrazione dei titoli, l'ordinaria diligenza.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 433.

R. prog. prel. c. comm., § 96. — L'articolo 433 riguarda i depositi in amministrazione, che sono vere forme di depositi, in cui però, per la natura dell'oggetto, l'obbligo della pura custodia s'integra con un complesso di varie prestazioni di opera, talune delle quali rivestono i caratteri del mandato.

In questo senso dispone il primo comma dell'articolo 433; mentre il 2°, conformandosi ad un'esigenza pratica dell'attività bancaria, autorizzá la banca ad accreditare il depositante delle somme riscosse nell'amministrazione dei titoli, ciò che implica l'acquisto della proprietà delle stesse da parte della banca. Peraltro è sottinteso che tale conseguenza può essere esclusa dai patti contrattuali. Il 3° e 4° comma non abbisognano di particolare commento. Col 5° si sancisce la nullità dei patti di esonero della banca dalla sua responsabilità colposa: opportuno freno al dilagare di tali patti, imposto dalla necessità sociale di tutelare la massa dei depositanti e dallo scopo essenziale di questa operazione, che i depositanti non avrebbero ragione di compiere se non intendessero riversare sulla banca i fastidi dell'amministrazione e le conseguenze dell'incuria o negligenza.

A differenza dei precedenti progetti, il presente progetto non si occupa del così detto comodato bancario di titoli di credito, non più ammesso tra le operazioni di banca dalla recente legge sulle aziende di credito.

R. R., n. 208. — Nei depositi di titoli in amministrazione (art. 678), data la natura dell'oggetto, l'obbligo della custodia si completa con un complesso di altre prestazioni le quali, se attribuiscono alla banca il diritto ad un compenso (art. 678, terzo comma), addossano però alla stessa dei doveri di diligenza, che non possono essere elusi con patti di esonero (art. 678, quarto comma). La sanzione di nullità di questi patti tutela la massa dei depositanti e corrisponde agli scopi del contratto, che ha nella sua essenza la finalità di porre a carico della banca la cura di amministrare i titoli e le conseguenze di ogni trascuratezza in cui può fare incorrere l'attività relativa. Senza tale responsabilità i depositanti preferirebbero collocare i titoli in cassette di sicurezza.

Sezione II. — DEL SERVIZIO BANCARIO DELLE CASSETTE DI SICUREZZA.

Art. 1839 (679)
Cassette di sicurezza.

Nel servizio delle cassette di sicurezza, la banca risponde verso l'utente per l'idoneità e la custodia dei locali e per l'integrità della cassetta, salvo il caso fortuito.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 372; prog. prel. c. comm., art. 434, 1° c.

R. prog. prel. c. comm., § 97. — Al servizio delle cassette di sicurezza è dedicato l'art. 434 che, evitando di definire il contratto, la cui esatta natura giuridica è molto discussa, si limita a fissarne quegli effetti che secondo la dottrina e la pratica possono ritenersi pacifici. La responsabilità della banca è direttamente in rapporto non col contenuto, ma con l'ambiente che lo circonda: quindi si verifica quando, apparendo inviolati i locali adibiti per tale servizio, risulti violata la cassetta, o viceversa, apparendo integra questa, risultino violati o incustoditi i locali. Tal'è il significato del 1° comma, nel quale nulla si è detto e si poteva dire per quanto riguarda la difficile prova sull'entità del contenuto, prova che rimane soggetta alle regole ordinarie.

R. R., n. 209. — Il servizio delle cassette di sicurezza è regolato negli articoli 679 a 681 (*art. 1839 a 1841*), in modo da lasciare impregiudicata la questione della sua natura giuridica.

La banca non risponde direttamente del contenuto della cassetta, ma della integrità della stessa e di quella dei locali adibiti al servizio, salvo il caso fortuito (art. 679): la difficile prova sull'entità del contenuto è regolata dai principî generali, e deve essere fornita dal cliente.

Art. 1840 (680).
Apertura della cassetta.

Se la cassetta è intestata a più persone, l'apertura di essa è consentita singolarmente a ciascuno degli intestatari, salva diversa pattuizione.

In caso di morte dell'intestatario o di uno degli intestatari, la banca che ne abbia ricevuto comunicazione non può consentire l'apertura della cassetta se non con l'accordo di tutti gli aventi diritto o secondo le modalità stabilite dall'autorità giudiziaria.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 434, 2° c.

R. prog. prel. c. comm., § 97. — La presunzione di comproprietà, riconosciuta espressamente nel 2° comma, elimina una questione che occupa spesso la giurisprudenza, risolvendola logicamente nello stesso senso di quest'ultima.

Atti C. A. L. c. comm., verb. n. 8, pag. 86:

DI MARZO, *relatore*. Osserva che nell'ultimo comma dell'articolo 434, in materia di cassette di sicurezza, viene detto: «qualora non sia disposto altrimenti, ciascuno degli intestatari può aprire la cassetta, anche separatamente dagli altri». Ora fa notare che generalmente presso le banche quando uno di questi intestatari va ad aprire una cassetta intestata a più persone, deve fir-

mare una dichiarazione attestante che gli altri intestatari della stessa cassetta sono in vita.

ROTIGLIANO. Rileva che non in tutte le banche occorre questa dichiarazione.

GIAQUINTO. Osserva che la dichiarazione è stampata sul modulo stesso sul quale il cliente deve apporre la firma per l'apertura della cassetta

PIERANTONI. Per l'esperienza sua personale osserva che in diverse banche in cui ha compiuto simili operazioni la dichiarazione veniva richiesta.

DI MARZO, *relatore*. Attesta che per il Banco di Sicilia occorre la dichiarazione e fa notare che tale dichiarazione è una conseguenza della legge fiscale che stabilisce che non si possano aprire cassette di sicurezza dopo il decesso di uno degli intestatari.

R. R., n. 209. — Si è affermato che, se la cassetta è intestata a più persone, ciascuna di queste ha il diritto di procedere separatamente alla sua apertura (art. 680, primo comma) e che, nell'ipotesi di morte dell'intestatario o di uno degli intestatari, la banca deve consentire l'apertura della cassetta con l'accordo di tutti gli aventi diritto (art. 680, secondo comma), ma a condizione che abbia avuto comunicazione della morte dell'intestatario; in modo che rimane escluso ogni suo obbligo di prendere iniziative per i necessari accertamenti.

Art. 1841 (681)
Apertura forzata della cassetta.

Quando il contratto è scaduto, la banca, previa intimazione all'intestatario e decorsi sei mesi dalla data della medesima, può chiedere al pretore l'autorizzazione ad aprire la cassetta. L'intimazione può farsi anche mediante raccomandata con avviso di ricevimento.

L'apertura si esegue con l'assistenza di un notaio all'uopo designato e con le cautele che il pretore ritiene opportune.

Il pretore può dare le disposizioni necessarie per la conservazione degli oggetti rinvenuti e può ordinare la vendita di quella parte di essi che occorra al soddisfacimento di quanto è dovuto alla banca per canoni e spese.

R. R., n. 209. — La banca è autorizzata a una sollecita procedura diretta a liberare la cassetta e a riprenderne la disponibilità nei casi, non rari in pratica, in cui l'intestatario, scaduto il contratto e avendo ritirato i valori, non cura di rinnovarlo e non restituisce la chiave della cassetta (art. 681).

Sezione III. — DELL'APERTURA DI CREDITO BANCARIO.

Art. 1842 (682)
Nozione.

L'apertura di credito bancario è il contratto col quale la banca si obbliga a tenere a disposizione dell'altra parte una somma di danaro per un dato periodo di tempo o a tempo indeterminato.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 374; prog. prel. c. comm., art. 436.

R. C. R. c. comm., pag. 147. — L'articolo 374 dà la definizione del contratto, assumendo come elemento essenziale la professionalità del soggetto che apre il credito (la banca).

R. prog. prel. c. comm. — § 99. - L'elaborazione pratica e giurisprudenziale, a cui è stato sottoposto, dopo l'introduzione del codice vigente, questo importante e diffuso tipo di contratto bancario, ha consentito di fissare con sicurezza negli articoli 436-440 (*artt. 1842-1845*) i punti fondamentali della sua disciplina. Esclusa la inadeguata concezione del contratto preliminare di mutuo, l'articolo 436, aderendo alla realtà delle cose, ripone il contenuto essenziale del rapporto nell'obbligo della banca di tenere la somma a disposizione dell'accreditato, con che il contratto assolve la sua funzione economica anche indipendentemente dai prelevamenti: ciò che giustifica il patto per cui la provvigione sia dovuta in ogni caso, oltre gli eventuali interessi.

R. R., n. 210. — Respinta la concezione che ravvisa un contratto preliminare di mutuo nell'apertura di un credito bancario, l'art. 682 fa consistere questo contratto nell'obbligo della banca di tenere una somma di danaro a disposizione dell'accreditato. In realtà la funzione economica dell'apertura di credito consiste nell'immediata attribuzione al cliente del diritto di disporre della somma stessa a seconda dei suoi bisogni, e non nell'effettiva utilizzazione di questa o nella promessa di addivenire ad un contratto di mutuo.

Art. 1843 (683)

Utilizzazione del credito.

Se non è convenuto altrimenti, l'accreditato può utilizzare in più volte il credito, secondo le forme di uso, e può con successivi versamenti ripristinare la sua disponibilità.

Salvo patto contrario, i prelevamenti e i versamenti si eseguono presso la sede della banca dove è costituito il rapporto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 374; prog. prel. c. comm., art. 437.

R. prog. prel. c. comm., § 99. — L'articolo 437 assume come tipo normale, salvo patto contrario, la cosiddetta apertura in conto corrente, caratterizzata dalla facoltà di rinnovare per la durata del rapporto le operazioni di prelevamento e di versamento, secondo le forme pattuite o usuali, con l'effetto di ripristinare nel secondo caso la disponibilità fino al limite della concessione originaria.

Art. 1844 (684)

Garanzia.

Se per l'apertura di credito è data una garanzia reale o personale, questa non si estingue prima della fine del rapporto per il solo fatto che l'accreditato cessa di essere debitore della banca.

Se la garanzia diviene insufficiente, la banca può chiedere un supplemento di garanzia o la sostituzione del garante. Se l'accreditato non ottempera alla richiesta, la banca può ridurre il credito proporzionalmente al diminuito valore della garanzia o recedere dal contratto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 378; prog. prel. c. comm., art. 438.

R. prog. prel. c. comm., § 99. — La garanzia personale o reale prestata per l'intero rapporto permane per tutta la durata di esso, contraendosi o estendendosi automaticamente secondo il movimento del conto, fino al limite massimo della somma posta a disposizione, senza che il garante possa pretendere di essere liberato nel momento in cui eventualmente il conto non presenti un

saldo a debito dell'accreditato. La costante correlazione ammessa dal cap. 1° dell'art. 438 tra l'importo del credito e il valore della garanzia, rispecchia una delle condizioni caratteristiche alle quali le banche assoggettano l'operazione.

R. R., n. 210. — Si considera figura normale di apertura di credito quella c. d. in conto corrente, che consente all'accreditato di rinnovare, per la durata del rapporto, le operazioni di prelevamento e di versamento, ripristinando così, mediante i versamenti, la disponibilità del credito (art. 683 — *art. 1843*). Questo meccanismo contrattuale si ripercuote sulla disciplina della garanzia reale e personale prestata a favore dell'accreditante, facendola limitare e dilatare automaticamente, in corrispondenza alle oscillazioni del saldo del conto, fino al massimo della somma originariamente garantita o, in mancanza, fino alla somma massima posta dalla banca a disposizione dell'accreditato (art. 684, primo comma): il garante non è liberato per la sola circostanza che in un dato momento il conto non presenti un saldo a debito del cliente. Caratteristica dell'apertura di credito in conto corrente garantito è poi la costante correlazione tra l'importo del credito e il valore della garanzia, per cui, ove questa divenga insufficiente, la banca ha diritto di ottenere un supplemento (art. 684, secondo comma).

Art. 1845 (685)
Recesso dal contratto.

Salvo patto contrario, la banca non può recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se non per giusta causa.

Il recesso sospende immediatamente l'utilizzazione del credito, ma la banca deve concedere un termine di almeno quindici giorni per la restituzione delle somme utilizzate e dei relativi accessori.

Se l'apertura di credito è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, mediante preavviso nel termine stabilito dal contratto, dagli usi o, in mancanza, in quello di quindici giorni.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 440.

R. prog. prel. c. comm., § 101. — Con l'art. 440 si è regolato lo scioglimento del contratto, e poichè è molto diffusa e ha dato luogo più volte a dibattiti giudiziari, una clausola bancaria di stile, che riserva alla banca la facoltà discrezionale di sciogliere *ad libitum* il contratto anche se a tempo determinato, è parso opportuno negare questa eccessiva facoltà che, se inconsideratamente esercitata, può arrecare grave pregiudizio all'accreditato, condizionandola all'esistenza di una giusta causa di risoluzione.

R. R., n. 210. — Si è riconosciuta la pratica che consente alla banca la facoltà di recedere dal contratto, anche se a tempo determinato; ma si è disciplinata questa facoltà, per evitare che essa, inconsideratamente esercitata, possa arrecare grave pregiudizio all'accreditato. Occorre una giusta causa di recesso; questo sospende immediatamente ogni ulteriore utilizzazione del credito, ma comporta tuttavia un termine di almeno quindici giorni, per mettere in grado l'accreditato di far fronte all'obbligo di restituire quanto ha prelevato (art. 685).

Sezione IV. — Dell'anticipazione bancaria.

R. prog. prel. c. comm., § 103. — Le attinenze che presenta questa operazione con l'apertura di credito, dovute specialmente alla forma del conto corrente, che riveste questo ed altri rapporti bancari, non escludono però una sua propria fisionomia giuridica, dovuta alla circostanza che nella forma più tipica

dell'anticipazione il prestito viene effettuato in funzione dei titoli o più specialmente delle merci: serve cioè a finanziare operazioni che il debitore compie rispetto a queste ultime, costituendo insieme con lo sconto delle tratte documentate e con il credito documentario un altro mezzo con cui le banche prestano la loro cooperazione negli affari di compravendita che interessano i propri clienti.

La detta destinazione del prestito spiega la sua stretta correlazione con le cose, per cui ha luogo: non solo il pegno delle cose stesse assurge ad elemento essenziale del rapporto, ma altresì, per la durata di questo, il prestito subisce le vicende delle variazioni di valore e delle negoziazioni a cui possono essere assoggettate le cose. A tali esigenze si ispira la disciplina dettata negli articoli 444-449 (*artt. 1846-1851*).

Art. 1846 (686)
Disponibilità delle cose date in pegno.

Nell'anticipazione bancaria su pegno di titoli o di merci, la banca non può disporre delle cose ricevute in pegno, se ha rilasciato un documento nel quale le cose stesse sono individuate. Il patto contrario deve essere provato per iscritto.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 444.

R. prog. prel. c. comm., § 104. — L'art. 444, prescrivendo in ogni caso la prova scritta, considera particolarmente, nel suo capoverso, l'ipotesi del pegno così detto irregolare, riconoscendone in modo implicito la validità, oggi generalmente ammessa dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Atti C. A. L. c. comm., verb. n. 8, pag. 88:

Di Marzo, *relatore*. Passando al Capo IV «anticipazione su pegno» si dichiara non favorevole al mantenimento del pegno irregolare di cui al capoverso dell'articolo 444 che, a suo dire, è stato causa di grossi guai.

Presidente. Osserva che tale norma dovrà essere coordinata con il Codice civile.

Barcellona. Nota che il pegno irregolare è stato già ammesso dal Codice civile.

Leva. Si dichiara contrario ed afferma, che per i gioielli succedono gravissimi inconvenienti.

Di Marzo, *relatore*. Fa notare che si tratta di un istituto che non gode la sua simpatia.

Presidente. Osserva che la disposizione contiene garanzie e limitazioni.

Di Marzo, *relatore*. Sostiene, ad ogni modo, che la norma non vada messa sotto il titolo «prova del pegno», e proporrebbe, in ogni caso, di fare un articolo a sè.

Leva. Proporrebbe di sopprimerlo.

Giaquinto. Fa notare che l'applicazione del pegno irregolare è stata limitata, poichè occorre una prova scritta che conferisca questa facoltà di disporre delle merci e dei titoli costituiti in garanzia. Rileva che attualmente questa prova scritta non era richiesta e che spesso accadeva che quando si lasciavano in pegno titoli non individuati, questi venivano usati e all'atto della restituzione sostituiti con titoli equivalenti.

Leva. Domanda come sia possibile descrivere uno smeraldo, un turchese, un brillante.

Giaquinto. Osserva che si parla di merci generiche.

Presidente. Si potrebbe limitare il pegno irregolare ai soli titoli e alle merci comuni.

LEVA. Vorrebbe almeno escludere i preziosi.

PRESIDENTE. Osserva che quando è detto « con l'obbligo di restituirne altrettanti della stessa specie », viene da sè che si tratta di merci e di cose fungibili. Propone pertanto il mantenimento dell'articolo come è formulato.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 211. — L'anticipazione su pegno può mantenere la sua autonomia giuridica di fronte all'apertura di credito, perchè ha la precipua finalità di finanziare operazioni su merci. Il rapporto non ha lineamenti semplici; le merci alle quali serve l'operazione vengono date in pegno alla banca, e l'anticipazione risente delle variazioni di valore che esse possono subire nel corso del rapporto e delle negoziazioni di cui possono divenire oggetto.

La banca non può disporre delle cose ricevute in pegno se ha rilasciato un documento nel quale le cose stesse risultino individuate; anche in questo caso il diritto di disporre può essere attribuito alla banca, ma il patto relativo deve essere provato per iscritto (art. 686).

Art. 1847 (687)

Assicurazione delle merci.

La banca deve provvedere per conto del contraente all'assicurazione delle merci date in pegno, se, per la natura, il valore o l'ubicazione di esse l'assicurazione risponde alle cautele d'uso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 445.

R. prog. prel. c. comm., § 104. — L'art. 445 sanziona gli obblighi di gestione che incombono alla banca rispetto ai valori detenuti in pegno, fra cui notevole è l'obbligo dell'assicurazione, in quanto questa sia richiesta dalle circostanze del caso.

Art. 1848 (688)

Spese di custodia.

La banca, oltre al corrispettivo dovutole, ha diritto al rimborso delle spese occorse per la custodia delle merci e dei titoli, salvo che ne abbia acquistato la disponibilità.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 446.

R. R., n. 211. — L'obbligo di custodire le cose date in pegno include anche quello di assicurarle, in quanto questo, date le circostanze del caso, risponda alle cautele d'uso (art. 687); le spese occorse per la custodia delle cose stesse devono essere rimborsate dal cliente, salvo il caso di pegno irregolare (art. 688); la banca ha poi diritto a un corrispettivo per il prestito effettuato (interessi ed eventualmente un diritto di commissione: art. 688).

Art. 1849 (689)

Ritiro dei titoli o delle merci.

Il contraente, anche prima della scadenza del contratto, può ritirare in parte i titoli o le merci dati in pegno, previo rimborso proporzionale delle somme anticipate e delle altre somme spettanti alla banca secon-

do la disposizione dell'articolo precedente, salvo che il credito residuo risulti insufficientemente garantito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 447.

R. prog. prel. c. comm., § 104. — Gli articoli 447 e 448 (*1849 e 1850*) costituiscono due importanti applicazioni del principio dell'interdipendenza fra le vicende del prestito e quelle delle merci o titoli che ne rappresentano lo scopo. Nè il termine di durata dell'operazione nè l'unità di questa possono impedire al debitore di ritirare anticipatamente, e anche in più riprese, le merci o i titoli, estinguendo proporzionalmente i suoi debiti verso la banca. In tal modo rimane libera la circolazione delle merci e la possibilità di ogni negoziazione ad esse relativa, senza che il rapporto bancario possa farvi ostacolo. D'altra parte, e questa volta nell'interesse della banca, le condizioni del rapporto devono persistere per tutta la sua durata sulla base dell'originaria proporzione fra il valore del prestito e quello della garanzia, dando alla banca il mezzo di cautelarsi prontamente contro ogni alterazione sopraggiunta a suo danno: richiesta di un supplemento di garanzia (sostituibile eventualmente da un corrispondente parziale rimborso del prestito) o, in difetto, pronta realizzazione del pegno (art. 448 — *art. 1850*).

R. R., n. 211. — Il debitore, in deroga al principio dell'indivisibilità del pegno (art. 151 del libro della tutela dei diritti), può ritirare anche prima della scadenza del contratto, e in una o più riprese, le merci e i titoli stessi, estinguendo proporzionalmente i suoi debiti verso la banca (art. 689); con che si facilita la circolazione delle merci non ostante l'esistenza del pegno, e si tutela l'interesse del proprietario delle merci ad evitarne l'immobilizzazione. Per converso, a garanzia della banca è previsto che, se muta la proporzione tra il valore del prestito e quello delle merci, può essere richiesto un supplemento di garanzia (art. 690 — *art. 1850*).

Art. 1850 (690)
Diminuzione della garanzia.

Se il valore della garanzia diminuisce almeno di un decimo rispetto a quello che era al tempo del contratto, la banca può chiedere al debitore un supplemento di garanzia nei termini d'uso, con la diffida che, in mancanza, si procederà alla vendita dei titoli o delle merci dati in pegno. Se il debitore non ottempera alla richiesta, la banca può procedere alla vendita a norma del secondo e quarto comma dell'art. 2797.

La banca ha diritto al rimborso immediato del residuo non soddisfatto col ricavato della vendita.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 448.

Vedi R. prog. prel. c. comm. sub art. 1849.

Art. 1851 (691)
Pegno irregolare a garanzia di anticipazione.

Se, a garanzia di uno o più crediti, sono vincolati depositi di danaro, merci o titoli che non siano stati individuati o per i quali sia stata conferita alla banca la facoltà di disporre, la banca deve restituire solo la somma o la parte delle merci o dei titoli che eccedono l'ammontare dei crediti garantiti. L'eccedenza è determinata in rela-

zione al valore delle merci o dei titoli al tempo della scadenza dei crediti.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 449.

R. prog. prel. c. comm., § 105. — L'ultima disposizione, quella dell'art. 449, trascende il puro ambito dell'anticipazione per abbracciare spesso tutto il complesso delle relazioni che la banca intrattiene con il suo cliente. La norma ha infatti un duplice contenuto. In primo luogo considera e legittima implicitamente una delle clausole più diffuse nei conti correnti bancari, per cui i saldi attivi che si possono presentare a favore del cliente in dipendenza di vari conti o di distinte operazioni stanno a garanzia di ogni « scoperto » che risulti a debito del cliente stesso, con la conseguenza di autorizzare la banca a trattenere i primi e a compensare con essi i propri crediti esigibili, anche se i saldi dipendano da operazioni di deposito.

In secondo luogo, ed è la parte espressa e specifica della norma, questa regola l'ipotesi, anch'essa frequente nella pratica bancaria, che un'operazione di deposito, senza perdere la propria individualità, venga vincolata specificamente a garanzia di uno o più prestiti consentiti dalla banca a favore dello stesso deponente o di terzi. In tal caso, non solo il deposito diventa indisponibile, ma in qualunque caso, e sia pure in seguito a sopraggiunta procedura concorsuale a carico del debitore, persiste l'inscindibilità delle due preesistenti operazioni e si opera fra di esse la compensazione, con l'effetto di concentrare il debito della banca nella sola differenza che risulti a favore del cliente. Questa situazione, suffragata dall'autorità della Corte Suprema, implica una parziale deroga all'art. 829 del presente progetto, là dove questo esclude la compensazione per i crediti sorti nei sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento (*art. 56 legge fallim.*).

R. R., n. 211. — Talvolta un'operazione di deposito, pur mantenendo la propria individualità, viene vincolata specificatamente a garanzia di uno o più prestiti consentiti dalla banca a favore dello stesso depositante o di terzi (art. 691). L'effetto di questo patto è ovviamente l'indisponibilità del deposito; ma di più si ha una inscindibilità di operazioni, attraverso il vincolo imposto sull'una a favore dell'altra, vincolo che resiste anche alla sopravvenienza di una procedura concorsuale, se questa importi, in via di massima, divieto di compensazione, e che concentra il debito della banca nel residuo eventualmente a credito del cliente.

Sezione V. — Delle operazioni bancarie in conto corrente.

Art. 1852 (692)
Disposizione da parte del correntista.

Qualora il deposito, l'apertura di credito o altre operazioni bancarie siano regolate in conto corrente, il correntista può disporre in qualsiasi momento delle somme risultanti a suo credito, salva l'osservanza del termine di preavviso eventualmente pattuito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 432.

R. R., n. 212. — Nella pratica bancaria il rapporto di conto corrente si collega e spesso si sovrappone a diverse operazioni, che rispondono a distinti tipi contrattuali, quali il deposito, l'apertura di credito, l'anticipazione, e altre ancora. Attraverso il conto corrente la banca svolge a favore dei clienti vari ser-

vizi, tra cui principalmente quello di cassa, quello dei giroconti e delle stanze di compensazione, e assume mandati e delegazioni in forme diverse, tra cui primeggiano le varie specie di assegni bancari. Questo rapporto di conto corrente, dalla dottrina detto improprio, ha pochi punti di contatto con quello di conto corrente regolato negli articoli 663 a 673 (*artt. 1823 a 1833*), e infatti di quest'ultimo si applicano al conto corrente bancario solo le norme concernenti i diritti di commissione, la condizione del salvo incasso e l'approvazione o la contestazione del conto (art. 697 — *art. 1857*).

Art. 1853 (693)
Compensazione tra i saldi di più rapporti o più conti.

Se tra la banca e il correntista esistono più rapporti o più conti, ancorchè in monete differenti, i saldi attivi e passivi si compensano reciprocamente, salvo patto contrario.

R. R., n. 212. — Tra le caratteristiche del conto corrente emerge quella che la disponibilità delle somme accreditate rimane al correntista per tutta la durata del rapporto (art. 692), e che, se tra la banca e uno stesso cliente intercedono molteplici rapporti, i saldi attivi di uno dei conti si compensano con i saldi passivi che altri conti possono presentare (art. 693; cfr., del resto, art. 73, primo comma).

Art. 1854 (694)
Conto corrente intestato a più persone.

Nel caso in cui il conto sia intestato a più persone, con facoltà per le medesime di compiere operazioni anche separatamente, gli intestatari sono considerati creditori o debitori in solido dei saldi del conto.

R. R., n. 212. — I vari intestatari di un unico conto, anche quando abbiano la facoltà di compiere operazioni separatamente, sono legati tra loro da una solidarietà, non soltanto passiva, ma anche attiva (art. 694). Questa regola, che logicamente si spiega in base all'unità del conto, riesce praticamente vantaggiosa, in quanto facilita e semplifica le liquidazioni, nell'interesse, sia dei correntisti, nel caso di saldi a loro favore, sia della banca, nel caso di saldi per essa attivi.

Art. 1855 (695)
Operazione a tempo indeterminato.

Se l'operazione regolata in conto corrente è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, dandone preavviso nel termine stabilito dagli usi o, in mancanza, entro quindici giorni.

R. R., n. 212. — Il recesso, nei rapporti di conto corrente a tempo indeterminato, è regolato dai principî generali che impongono l'obbligo della disdetta ad entrambe le parti (art. 695); perciò, mentre il correntista deve attenersi al termine di preavviso, la banca è obbligata, fino alla scadenza del termine stesso, a dar corso agli ordini del cliente, salvo beninteso il caso che, dalla natura del rapporto fondamentale, non risulti il contrario, o che gli ordini dati durante il periodo di preavviso siano eseguibili solo dopo la scadenza.

Art. 1856 (696)
Esecuzione d'incarichi.

La banca risponde secondo le regole del mandato per l'esecuzione d'incarichi ricevuti dal correntista o da altro cliente.

Se l'incarico deve eseguirsi su una piazza dove non esistono filiali della banca, questa può incaricare dell'esecuzione un'altra banca o un suo corrispondente.

R. R., n. 213. — La banca riceve ed assume incarichi di operazioni nell'interesse dei suoi clienti non soltanto in base a rapporti di conto corrente, ma anche indipendentemente dall'esistenza di rapporti del genere. Si è regolata la posizione della banca solo a proposito delle operazioni in conto corrente, perchè è più frequente il caso che l'incarico venga conferito e assunto quando esiste già tra banca e cliente un rapporto di conto corrente (art. 696); le disposizioni relative hanno tuttavia una portata più generale, che il primo comma dell'art. 696 mette opportunamente in rilievo.

La banca è certo mandataria nelle ipotesi considerate (art. 696, primo comma). Ma essa non sempre può eseguire direttamente l'incarico; donde la norma (art. 696, secondo comma) che autorizza la sostituzione tutte le volte in cui, anche senza che sia stata preventivamente consentita dal mandante, essa si rende necessaria per la natura dell'incarico.

Art. 1857 (697)
Norme applicabili.

Alle operazioni regolate in conto corrente si applicano le norme degli articoli 1826, 1829 e 1832.

Sezione VI. — Dello sconto bancario.

Art. 1858 (698)
Nozione.

Lo sconto è il contratto col quale la banca, previa deduzione dell'interesse, anticipa al cliente l'importo di un credito verso terzi non ancora scaduto, mediante la cessione, salvo buon fine, del credito stesso.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 441.

R. prog. prel. c. comm., § 102. — Allo scetticismo con cui si è da taluni scrittori considerata l'autonomia del rapporto di sconto, si contrappongono da un lato l'importanza che si attribuisce dalle banche ai peculiari aspetti di questa operazione, dall'altro la frequenza con cui si ripetono nella pratica degli affari e giudiziaria talune questioni caratteristiche dello sconto. Non a torto, da un'altra dottrina, si è riscontrata la nota differenziatrice di questa operazione bancaria nel fatto di costituire, non semplicemente una cessione di credito o una girata cambiaria, bensì un prestito di secondo grado, vale a dire un prestito che la banca intende fare allo scontatario per anticipargli l'importo di un dato credito che questi abbia verso un terzo, contro cessione *pro*

solvendo del credito stesso e trattenendo un compenso, che è il saggio dello sconto.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 8, pag. 88:

NUCCI. A proposito del contratto di sconto rileva che nel progetto si fa riferimento alle Banche, mentre osserva che l'operazione di sconto può essere anche praticata da privati, e domanda perchè nel progetto non se ne faccia cenno.

PRESIDENTE. Afferma che per analogia verranno applicate tutte le norme che si riferiscono alle banche anche per le operazioni di sconto fatte da privati; ma il Codice di commercio deve occuparsi solo delle imprese bancarie.

R. R., n. 214. — Lo sconto bancario è configurato come un prestito che la banca concede allo scontatario per anticipargli l'importo di un determinato credito che quest'ultimo ha verso un terzo, contro cessione *pro solvendo* del credito stesso, e trattenendo un compenso, corrispondente al saggio dello sconto (articolo 698).

Art. 1859 (699)

Sconto di cambiali.

Se lo sconto avviene mediante girata di cambiale o di assegno bancario, la banca, nel caso di mancato pagamento, oltre ai diritti derivanti dal titolo, ha anche il diritto alla restituzione della somma anticipata.

Sono salve le norme delle leggi speciali relative alla cessione della provvista nello sconto di tratte non accettate o munite di clausola « senza accettazione ».

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 443.

R. prog. prel. c. comm., § 102. — L'art. 443, riferendosi più particolarmente allo sconto cambiario e riconoscendo nella banca girataria i diritti che competono al possessore della cambiale, include fra essi l'esercizio dell'azione causale, che nella specie si fonda sul rapporto sottostante di sconto. Con ciò si risolve una questione molto dibattuta in giurisprudenza, e la si risolve in senso contrario alla tesi che, disconoscendo l'autonomia dello sconto e identificando questo col rapporto di girata, nega alla banca l'azione causale.

Circa la disciplina dello sconto di tratte non accettate con cessione della provvista, il secondo comma contiene una norma di rinvio alle leggi speciali, tra cui la più importante è la legge 15 gennaio 1934, n. 48.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 8, pag. 88:

PRESIDENTE. In ordine all'articolo 443, fa notare che la norma richiama le leggi speciali sulla cessione della provvista a favore della Banca.

La cessione della provvista però potrebbe aver luogo anche senza queste leggi, se convenuta tra le parti.

DI MARZO, *relatore*. In considerazione delle leggi speciali manterrebbe l'articolo così formulato.

GIAQUINTO. Concorda con il relatore per il mantenimento dell'articolo così formulato.

R. R., n. 214. — La forma più diffusa di sconto è lo sconto cambiario: essa è regolata dal principio dell'autonomia dell'operazione e quindi dell'esistenza e persistenza del rapporto sottostante di prestito; in modo che la banca, oltre i diritti c. d. cartolari, che le derivano dal legittimo possesso del titolo cambiario, ha anche quelli che le derivano dal rapporto fondamentale, e quindi l'azione causale diretta alla restituzione della somma anticipata (art. 699).

Art. 1860 (700)
Sconto di tratte documentate.

La banca che ha scontato tratte documentate ha sulla merce lo stesso privilegio del mandatario finchè il titolo rappresentativo è in suo possesso.

R. R., n. 214. — Altra figura di sconto ha per oggetto tratte documentate; essa pone una relazione tra la merce venduta dallo scontatario e la banca che, mediante lo sconto, anticipa al venditore il prezzo ed entra in possesso dei documenti rappresentativi. Per effetto di tale possesso, la banca acquista un diritto di pegno sulle merci (art. 700) ma non la proprietà delle merci medesime, come taluno ha preferito sostenere; questo trasferimento di proprietà sarebbe contrario alla funzione economica dell'intervento bancario attuato con lo sconto.

CAPO XVIII.

Della rendita perpetua.

R. C. R., pag. 59. — Il codice civile vigente aveva destinato un titolo proprio al contratto di costituzione della rendita perpetua con disposizioni organiche e complete.

Vi si distingue la rendita perpetua, quale corrispettivo di un fondo (rendita fondiaria), o quale corrispettivo d'un capitale (rendita semplice); e vi si dispone che quest'ultima deve essere assicurata con ipoteca, altrimenti il capitale è ripetibile (art. 1782 cod. civ.).

Nel progetto (titolo IX) sono state riprodotte tutte queste disposizioni. L'ultima, in particolar modo, è necessaria per impedire che nel corso di alcune generazioni la rendita, se costituita a carico di un privato, si venga a frazionare soverchiamente, per effetto della sua divisione fra gli eredi, ponendo il creditore nella impossibilità pratica di perseguirla efficacemente. A tale inconveniente pone rimedio l'ipoteca che, per la sua realtà ed indivisibilità, garantisce il completo pagamento della rendita, qualunque sia il numero dei debitori fra i quali, col trascorrere degli anni, è venuta a dividersi. S'intende che questa disposizione non si applica allo Stato, per il quale non varrebbero le ragioni testè esposte; e ciò si è dichiarato esplicitamente all'art. 590 (*art. 1871*).

Art. 1861 (701)
Nozione.

Col contratto di rendita perpetua una parte conferisce all'altra il diritto di esigere in perpetuo la prestazione periodica di una somma di danaro o di una certa quantità di altre cose fungibili, quale corrispettivo dell'alienazione di un immobile o della cessione di un capitale.

La rendita perpetua può essere costituita anche quale onere dell'alienazione gratuita di un immobile o della cessione gratuita di un capitale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1778.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 587; prog. min., art. 655.

R. G., n. 566. — Nel descrivere gli estremi del contratto di rendita perpetua (art. 655) ho posto nel dovuto risalto i due aspetti che assume l'obbligazione

della rendita, a seconda che la costituzione di questa sia a titolo gratuito ovvero a titolo oneroso. Epperò ho semplicemente affermato che nel primo caso l'obbligazione si presenta come *onere* della donazione, nell'altro come *corrispettivo* dell'alienazione dell'immobile o della cessione del capitale.

Questi dati non venivano a dedursi dall'art. 587 del progetto del 1936; ma essi servono particolarmente a escludere che nella nozione della rendita perpetua possa rientrare l'ipotesi di donazione da parte del debitore della rendita.

Atti C. A. L., verb. n. 30, pag. 414:

L'articolo mette in maggiore evidenza gli elementi del contratto, a seconda che la rendita sia costituita a titolo oneroso o gratuito, specificando che nel primo caso l'obbligazione è il corrispettivo dell'alienazione del mobile o della cessione del capitale, nel secondo è l'onere della donazione.

R. R., n. 215. — Nel dare la nozione della rendita perpetua, l'art. 701 dichiara che la prestazione periodica di una somma di denaro o di una certa quantità di cose fungibili è un corrispettivo dell'alienazione onerosa o un onere dell'alienazione gratuita di un immobile; rimane così chiarito che la rendita costituisce un semplice diritto di credito e non un onere inerente al fondo, come, in base alle norme del codice del 1865, si era da taluno ritenuto. Il carattere anzidetto risulta confermato anche nell'art. 708 (*art. 1868*), nel quale, in ordine al riscatto, si è abbandonata la dizione usata nell'art. 1786, secondo comma, del codice del 1865 («fondo obbligato per servizio della rendita»), parlandosi più propriamente di fondo su cui la rendita è garantita.

Art. 1862 (702)
Norme applicabili.

L'alienazione dell'immobile, se fatta a titolo oneroso, è soggetta alle norme stabilite per la vendita.

L'alienazione o la cessione fatta a titolo gratuito è soggetta alle norme stabilite per la donazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1781.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 589; prog. min., art. 656.

Art. 1863 (703)
Rendita fondiaria e rendita semplice.

È fondiaria la rendita costituita mediante alienazione di un immobile. È semplice quella costituita mediante cessione di un capitale.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1780, 1782.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 588; prog. min., art. 657.

Art. 1864 (704)
Garanzia della rendita semplice.

La rendita semplice deve essere garantita con ipoteca sopra un immobile; altrimenti il capitale è ripetibile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1782.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 590; prog. min., art. 658.

Art. 1865 (705)
Diritto di riscatto della rendita perpetua.

La rendita perpetua è redimibile a volontà del debitore, nonostante qualunque convenzione contraria.

Le parti possono tuttavia convenire che il riscatto non possa eseguirsi durante la vita del beneficiario o prima di un certo termine, il quale non può eccedere i dieci anni nella rendita semplice e i trenta anni nella rendita fondiaria.

Può anche stipularsi che il debitore non esegua il riscatto senza averne dato preavviso al beneficiario. Il termine di preavviso non può eccedere l'anno.

Se sono convenuti termini più lunghi, essi si riducono nei limiti sopra stabiliti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1783.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 591; prog. min., art. 659.

R. G., n. 567. — Dall'art. 591 del progetto del 1936 (1783 cod. civ.) ho soppresso la dichiarazione circa il carattere essenziale della redimibilità della rendita perchè mi è parsa ridondante.

D'altra parte il concetto della generale e incondizionata redimibilità è sufficientemente rafforzato dall'espressione « nonostante qualunque convenzione contraria » (art. 659).

Atti C. A. L., verb. n. 30, pag. 415:

Il progetto ha soppresso la dichiarazione circa il carattere essenziale della redimibilità della rendita perchè, dice la relazione, ridondante. Sarebbe invece opportuno mantenere la dichiarazione, perchè non sembra che la essenzialità della redimibilità in questo caso possa trarsi dai principii generali e dalle norme che regolano l'istituto.

Riguardo al secondo comma sono forse troppo ampi i termini indicati.

Art. 1866 (706)
Esercizio del riscatto.

Il riscatto della rendita semplice e della rendita fondiaria si effettua mediante il pagamento della somma che risulta dalla capitalizzazione della rendita annua sulla base dell'interesse legale.

Le modalità del riscatto sono stabilite dalle leggi speciali.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1784; L. 11 giugno 1925, n. 998, artt. 3-6, 9, 18, 19.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 592; prog. min., art. 660.

R. G., n. 568. — Nell'art. 660 ho regolato l'esercizio del riscatto, stabilendo che le relative modalità sono quelle indicate dalle leggi speciali.

Al riguardo non è inopportuno ricordare che la dottrina, dopo la pubblicazione della legge 11 giugno 1925, n. 998, ritenne che questa, per quanto concerne le forme di affrancazione, fosse applicabile anche alle rendite semplici ed alle fondiarie, altre che alle enfiteusi, e che quindi dovessero intendersi abrogate le disposizioni degli articoli 1564 e 1784 cod. civ. In effetti, avendo la nuova legge disciplinato interamente la materia, in questa disciplina andavano logicamente comprese le prestazioni perpetue, anche se costituite anteriormente alla legge stessa (art. 1, comma 3°).

Sorse qualche dubbio per le rendite semplici, ma esso non aveva consistenza; comunque, non essendovi ragione per distinguere, con la cennata disposizione

ho chiarito che anche la materia del riscatto delle rendite perpetue, semplici o fondiarie, è soggetta, per quanto concerne le forme ed il prezzo, alle norme stabilite nelle leggi speciali; e legge speciale vigente è attualmente la legge 11 giugno 1925, n. 998, seguita dal regolamento approvato con R. D. 7 febbraio 1926, n. 426.

R. R., n. 215. — Per quanto riguarda il riscatto volontario, si sono regolati con uguali disposizioni i due casi della rendita fondiaria e di quella semplice (art. 706), perchè anche nella rendita semplice, una volta costituita, l'entità economica che deve formare oggetto del riscatto, anzichè dal capitale ceduto, è data dalle annualità che devono essere corrisposte. Per le modalità poi si è rinviato alle leggi speciali, al fine di mantenere una opportuna uniformità di criteri nelle modalità stesse, in confronto alle norme che regolano il riscatto di tutte le prestazioni di carattere perpetuo (cfr. art. 161 libro della proprietà).

Art. 1867 (707)

Riscatto forzoso.

Il debitore di una rendita perpetua può essere costretto al riscatto:

1) se è in mora nel pagamento di due annualità di rendita;

2) se non ha dato al creditore le garanzie promesse, o se, venendo a mancare quelle già date, non ne sostituisce altre di uguale sicurezza;

3) se, per effetto di alienazione o di divisione, il fondo su cui è garantita la rendita è diviso fra più di tre persone.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1785.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 593; prog. min., art. 661.

R. G., n. 569. — Circa il riscatto forzoso è da notare anzitutto l'art. 661, n. 1 (1785 n. 1 cod. vigente e 593 n. 1 del progetto del 1936), nel quale ho abolito l'obbligo della preventiva interpellazione come presupposto dell'esercizio del riscatto forzoso nel caso di inadempienza al pagamento di due annualità: questa interpellanza non è utile una volta che nel sistema generale la scadenza del termine costituisce in mora. Non ho previsto espressamente che la inadempienza deve riferirsi a due anni consecutivi essendo ciò ovvio: non si può infatti essere in mora per due anni se al secondo anno l'inadempienza anteriore è stata già purgata.

E' ovvio che nella rendita fondiaria a titolo oneroso il creditore possa avvalersi del rimedio generale della risoluzione per inadempimento quando ricorrono gli estremi. Ciò si deduce anche dall'art. 656 (*art. 1862*) ove si richiamano i principî della vendita.

Circa l'ipotesi di riscatto forzoso previsto nell'art. 593, n. 3, del progetto del 1936 (divisione del fondo fra più persone) ho soppresso le parole «è costituita» che ricordano una concezione della rendita come onere reale, oggi non più sostenibile in base a decisive considerazioni che non è il caso di riportare, e che sono confermate dagli immediati precedenti storici dell'istituto.

R. R., n. 215. — In ordine al riscatto forzoso (art. 707) si è modificato soltanto il n. 1 del corrispondente art. 1785 del codice del 1865, la cui formulazione, come è noto, aveva dato luogo al dubbio se l'interpellanza dovesse o no precedere i due anni di mancato pagamento della rendita: si è precisato che la mora deve riferirsi a due annualità.

Art. 1868 (708)
Riscatto per insolvenza del debitore.

Si fa pure luogo al riscatto della rendita nel caso d'insolvenza del debitore, salvo che, essendo stato alienato il fondo su cui era garantita la rendita, l'acquirente se ne sia assunto il debito o si dichiari pronto ad assumerlo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1786.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 594; prog. min., art. 662.

R. G., n. 570. — Per le stesse ragioni, nell'art. 662 (1786 cod. civ.) ho sostituito alla frase «fondo obbligato per servizio della rendita» l'altra «fondo su cui era assicurata la rendita».

Nello stesso articolo mi è parso poi superfluo, a proposito dell'accollo del debito da parte dell'acquirente del fondo, ripetere il concetto delle «sufficienti cautele» di cui è cenno nell'art. 1786 cod. civ. (594 progetto del 1936); il creditore della rendita risulta già garantito dalla esistenza dell'ipoteca legale sul fondo che assicurava il pagamento della rendita.

R. R., n. 215. — Nell'art. 708 poi si è parlato solo della non solvenza e non anche del fallimento del debitore della rendita, come nel corrispondente art. 1786 del codice precedente, perchè la non solvenza è un concetto più largo, nel quale rientra anche il fallimento.

Art. 1869 (709)
Altre prestazioni perpetue.

Le disposizioni degli articoli 1864, 1865, 1866, 1867 e 1868 si applicano a ogni altra annua prestazione perpetua costituita a qualsiasi titolo, anche per atto di ultima volontà.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1788.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 595; prog. min., art. 663.

Art. 1870 (710)
Ricognizione.

Il debitore della rendita o di ogni altra prestazione annua che debba o possa durare oltre i dieci anni deve fornire a proprie spese al titolare, se questi lo richiede, un nuovo documento, trascorsi nove anni dalla data del precedente.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1563, 2136.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 250; prog. min., art. 664.

R. G., n. 571. — Ho trasferito in questa sede l'art. 250 del progetto del 1936, dato che la norma si riferisce espressamente alle rendite; si è però considerato eccessivo richiedere la ricognizione per le rendite che debbano durare venti anni o meno, e perciò si è modificata la norma in modo da renderla applicabile solo alle rendite ultraventennali: la ricognizione potrà chiedersi ad ogni diciotto anni (art. 664).

Per le prestazioni che hanno carattere personale si è, in tal modo, venuto ad assegnare un termine superiore a quello di prescrizione; è noto, però, che le norme degli articoli 1563 e 2136 cod. civ. non servono a creare atti interruttivi, ma semplicemente a rinnovare il titolo.

R. R., n. 215. — Si è infine stabilito (art. 710), in coerenza a quanto si è disposto per l'enfiteusi (art. 159 del libro della proprietà), l'obbligo dell'atto di ricognizione quando si tratti di prestazione che debba durare oltre il termine normale della prescrizione stabilito nel libro della tutela dei diritti (art. 306 — *art. 2946*).

Per il diritto transitorio vedi art. 186 Disp. att.

Art. 1871 (711)
Rendite dello Stato.

Le disposizioni di questo capo non si applicano alle rendite emesse dallo Stato.

L. P.: Prog. min., art. 665.

CAPO XIX.

DELLA RENDITA VITALIZIA.

Art. 1872 (712)
Modi di costituzione.

La rendita vitalizia può essere costituita a titolo oneroso, mediante alienazione di un bene mobile o immobile o mediante cessione di capitale.

La rendita vitalizia può essere costituita anche per donazione o per testamento, e in questo caso si osservano le norme stabilite dalla legge per tali atti.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1778, 1789, 1790.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 596, 597; prog. min., art. 666.

R. G., n. 572. — A proposito della forma di costituzione della rendita vitalizia, ho precisato nell'art. 666 (596 del progetto del 1936) che essa presuppone una alienazione di cosa o una cessione di capitale: ho così meglio rilevato, dal lato giuridico, il meccanismo genetico del contratto.

Il progetto del 1936 soggiungeva nell'art. 597 che, se la costituzione della rendita si fa a titolo gratuito per donazione o per testamento, si applicano le norme relative alla forma di detti atti; ma il rinvio alle regole della donazione e del testamento andava fatto in via più generica, essendo ovvio che, nei casi suddetti, anche la disciplina sostanziale del contratto vitalizio è suscettibile di ricevere riflessi da quella della donazione e del testamento. Ho quindi richiamato con formola più comprensiva questa disciplina; e così mi è riuscito possibile sopprimere l'art. 598 del progetto del 1936.

Art. 1873 (713)
Determinazione della durata.

La rendita vitalizia può costituirsi per la durata della vita del beneficiario o di altra persona.

Essa può costituirsi anche per la durata della vita di più persone.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1792.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 599; prog. min., art. 667.

R. G., n. 573. — Nell'art. 667 ho modificato la formulazione dell'art. 599 del progetto del 1936 che aveva riportato il testo integrale dell'art. 1792 cod. civ. senza evitarne i difetti.

Il codice, infatti, enunciando la possibilità di costituire la rendita vitalizia tanto sulla vita di colui che somministra il prezzo, quanto su quella di un terzo che non ha diritto di goderne, sembrava volesse identificare colui che dà il corrispettivo della rendita con colui che ha il diritto di goderne, mentre può essere beneficiario di una rendita anche colui che non ha somministrato il c. d. prezzo.

Per quanto una indagine approfondita sul senso della norma avrebbe potuto evitare ogni equivoco, tuttavia era opportuno ricondurre l'articolo ad una più precisa dizione; e così ho affermato che il contratto vitalizio può essere costituito tanto per la durata della vita di colui che ha il diritto di goderne, quanto per la durata di quella di altra persona. Il riferimento a colui che somministra il prezzo è stato soppresso, qui come nell'art. 601 del progetto del 1936 (art. 669 del presente progetto — *art. 1875*), per accentuare l'irrilevanza di una scissione tra beneficiario e costituente della rendita; mentre, indicando genericamente una qualsiasi persona come beneficiario, si è inteso ammettere la libertà delle parti di costituire la rendita anche per la durata della vita del debitore di essa.

Art. 1874 (714)
Costituzione a favore di più persone.

Se la rendita è costituita a favore di più persone, la parte spettante al creditore premorto si accresce a favore degli altri, salvo patto contrario.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1793.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 600; prog. min., art. 668.

R. G., n. 574. — Legittimando la costituzione della rendita a favore di più persone, il progetto del 1936 faceva cenno della clausola di riversibilità (articolo 600).

In realtà, questo richiamo, che si trova anche nel codice, voleva alludere al diritto di accrescimento, che nulla ha da vedere con la riversibilità; perciò nell'art. 668 ho detto esplicitamente che, se la rendita è costituita a favore di più persone, la parte spettante al creditore premorto si accresce agli altri, ove, si intende, sia dubbia l'intenzione dei contraenti.

R. R., n. 216. — Ancora più scarse modificazioni sono state apportate al contratto di rendita vitalizia.

È da notare, al riguardo, che nell'art. 714 si è risoluto un dubbio, sorto in relazione al codice del 1865 che nulla disponeva, per il caso in cui esistano più beneficiari e venga a mancare alcuno di essi: in tale ipotesi, di regola, la parte di quest'ultimo si accresce agli altri, salvo contraria convenzione.

Art. 1875 (715)
Costituzione a favore di un terzo.

La rendita vitalizia costituita a favore di un terzo, quantunque importi per questo una liberalità, non richiede le forme stabilite per la donazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1794.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 601; prog. min., art. 669.

R. G., n. 575. — Nel secondo comma dell'art. 669 relativo alla costituzione del vitalizio a vantaggio di un terzo, ho soppresso il richiamo del diritto di poter chiedere la riduzione della liberalità: esso è inutile, posto che soltanto delle forme di donazione si parla nella prima parte del comma medesimo, il che implica salvezza della riduzione della liberalità, a sensi dell'art. 356 del libro delle successioni e delle donazioni (*art. 809*).

Art. 1876 (716)
Rendita costituita su persone già defunte.

Il contratto è nullo, se la rendita è costituita per la durata della vita di persona che, al tempo del contratto, aveva già cessato di vivere.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1795.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 602; prog. min., art. 670.

R. G., n. 576. — Per il caso in cui la rendita sia costituita sopra la vita di una persona che al tempo del contratto è defunta, l'art. 1795 cod. civ. dispone che il vitalizio non produce alcun effetto; analoga previsione è contenuta nell'art. 602 del progetto del 1936.

La formulazione suddetta lascia, però, integra la questione se, venuto meno il vitalizio, sia senz'altro da escludere l'esistenza di altro contratto.

L'interpretazione corrente dell'art. 1795 considera possibile, ricercando la volontà delle parti, riconoscere al rapporto che appare vitalizio, altra figurazione corrispondente ai caratteri concreti che esso presenta: ho voluto tener conto di questa interpretazione quando ho dichiarato che *non si ha contratto di rendita vitalizia* nella fattispecie considerata dalla norma, invece di affermare che nella ipotesi medesima *il contratto di vitalizio non produce alcun effetto* (art. 670).

R. G., n. 577. — Mi sono poi astenuto dal riportare l'art. 603 del progetto del 1936 che stabilisce l'inefficacia del contratto allorchè la morte del creditore della rendita sia avvenuta entro venti giorni dal contratto per una malattia già esistente al tempo della sua conclusione.

La norma proposta deriva dall'art. 1975 del codice Napoleone ed era stata abbandonata dal codice del 1865, suscitando ampi consensi da parte degli scrittori. Essa, infatti, offre l'adito a controversie assai complesse, specie per la difficoltà dell'accertamento del nesso di causalità tra la morte e la malattia.

R. R., n. 216. — È da rilevare inoltre che nell'art. 716 si è mantenuto il concetto fondamentale, che il vitalizio è essenzialmente un contratto aleatorio; onde se ne è comminata la nullità (in senso assluto, secondo la terminologia accolta nell'art. 257 di questo libro — *art. 1418*), quando la costituzione della rendita si riferisce alla vita di persona già defunta al tempo del contratto (cfr., al riguardo, anche il successivo art. 735 — *art. 1895*).

Art. 1877 (717)
Risoluzione del contratto di vitalizio oneroso.

Il creditore di una rendita vitalizia costituita a titolo oneroso può chiedere la risoluzione del contratto, se il promittente non gli dà o diminuisce le garanzie pattuite.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1176, 1796.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 604; prog. min., art. 671.

R. G., n. 578. — La risoluzione, prevista nell'art. 671, corrispondente all'articolo 1796 cod. civ. (604 progetto del 1936) è stata da me limitata all'interesse di colui che ha costituito a suo favore la rendita.

Ciò vuol dire che il terzo beneficiario non può avvalersi della speciale causa di risoluzione del contratto. Infatti il terzo beneficiario non entra nel rapporto sinallagmatico creato tra costituente e promittente. Nemmeno in base al fatto che il terzo accede al contratto, il sinallagma si costituisce con lui; gli spetta perciò soltanto la tutela dell'art. 672 (*art. 1878*), rivolta a garantire la mera esecuzione del contratto convenuto a suo favore.

Ho considerato causa di risoluzione non soltanto l'omissione delle cautele ma anche la diminuzione delle medesime: entrambe meritano un'identica sanzione.

Art. 1878 (718)
Mancanza di pagamento delle rate scadute.

In caso di mancato pagamento delle rate di rendita scadute, il creditore della rendita, anche se è lo stesso stipulante, non può domandare la risoluzione del contratto, ma può far sequestrare e vendere i beni del suo debitore affinchè col ricavato della vendita si faccia l'impiego di una somma sufficiente ad assicurare il pagamento della rendita.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1797.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 605; prog. min., art. 672.

R. G., n. 579. — Nell'art. 672 ho voluto chiarire che l'azione giudiziaria ivi considerata può essere esperita da qualsiasi creditore della rendita sia esso uno dei soggetti del contratto, sia esso un terzo beneficiario.

Ciò non risulta dall'art. 605 del progetto del 1936 che riporta fedelmente l'art. 1797 cod. civ. Questo articolo sembra che limiti gli speciali poteri processuali a colui il quale ha dato il corrispettivo della rendita; ma è chiaro che, se pure tale fosse stato il significato della disposizione, essa avrebbe dovuto correggersi, in modo da tutelare il beneficiario, anche se non fosse stato il costituente.

Art. 1879 (719)
Divieto di riscatto e onerosità sopravvenuta.

Il debitore della rendita, salvo patto contrario, non può liberarsi dal pagamento della rendita stessa offrendo il rimborso del capitale, anche se rinunzia alla ripetizione delle annualità pagate.

Egli è tenuto a pagare la rendita per tutto il tempo per il quale è stata costituita, per quanto gravosa sia divenuta la sua prestazione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1798.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 606; prog. min., art. 673.

R. G., n. 580. — Si è aggiunto nell'art. 673 (606 del progetto del 1936) che il divieto di riscatto ivi considerato può essere superato dalla convenzione contraria.

Infatti la dottrina ammette che il divieto non è di ordine pubblico.

Art. 1880 (720)
Modalità del pagamento della rendita.

La rendita vitalizia costituita mediante contratto è dovuta al creditore in proporzione del numero dei giorni vissuti da colui sulla vita del quale è costituita.

Se però è stato convenuto di pagarla per rate anticipate, ciascuna rata si acquista dal giorno in cui è scaduta.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1799.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 607; prog. min., art. 674.

R. G., n. 581. — La disposizione dell'art. 674 circa l'acquisto della rendita è stata limitata al caso di costituzione per atto fra vivi: si è così lasciata salva la regola dell'art. 216 del libro delle successioni e delle donazioni (*art. 670*) che non è apparsa estensibile alla rendita di origine convenzionale, avuto riguardo alla presunta volontà delle parti.

Art. 1881 (721)

Sequestro o pignoramento della rendita.

Quando la rendita vitalizia è costituita a titolo gratuito, si può disporre che essa non sia soggetta a pignoramento o a sequestro entro i limiti del bisogno alimentare del creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1800.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 608; prog. min., art. 675.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 286:

Presidente. Domanda perchè la rendita vitalizia non può, per convenzione, essere soggetta a pignoramento o sequestro da parte dei creditori; vale a dire che con atto di volontà si sottrae questo bene al sequestro.

Barcellona. Nota come in materia di rendita vitalizia ci siano regole eccezionali sotto vari aspetti. Forse questa disposizione è per favorire atti di liberalità che altrimenti non si farebbero.

Macarini Carmignani. Osserva che si può costituire una rendita perchè una persona faccia una determinata cosa; venendo a mancare la rendita in seguito a sequestro, quella persona non farebbe più quella tale cosa che colui che ha costituito la rendita desiderava. E' la volontà del disponente che deve essere rispettata.

Presidente. Cita l'esempio di una donazione ad un parente e si domanda perchè questo bene non debba essere sequestrabile dai creditori. E' questo un caso in cui la volontà del costituente sottrae il bene all'azione dei terzi, il che non è detto nei principii generali. La disposizione esiste anche nel Codice vigente, ma non se la spiega. Ritiene che per lo meno dovrebbe darsi pubblicità alla disposizione, per evitare che i terzi possano essere danneggiati.

CAPO XX.

Dell'assicurazione.

R. R., n. 217. — Il libro delle obbligazioni rimette alle leggi speciali così la determinazione delle condizioni fondamentali cui sono sottoposti la creazione e l'esercizio dell'impresa assicuratrice e la sorveglianza governativa (art. 723 — *art. 1883*), come la disciplina delle assicurazioni sociali (art. 726 — *art. 1886*); rinvia inoltre al codice della navigazione il regolamento particolare delle assicurazioni marittime ed aeronautiche (art. 725 — *art. 1885*). Resta inteso che le norme comprese nel libro delle obbligazioni devono coordinarsi tanto con le leggi speciali quanto con le norme del codice della navigazione: esse si applicano solo

ove nelle une e nell'altro manchino norme specifiche (articoli 725 e 726 — *art. 1885 e 1886*); si applicano anche alle assicurazioni mutue, ma compatibilmente con la specialità del rapporto. Essendosi voluto dare per l'assicurazione solo una disciplina di carattere generale, non si sono poste (salvo negli articoli 748, quarto comma, 753, secondo comma, 756, quarto comma e 757 — *artt. 1908, 1913, 1916, 1917*), norme particolari per i contratti relativi ai vari rami assicurativi; questi sono lasciati al regolamento convenzionale.

In massima il nuovo codice dà carattere dispositivo alle norme che detta per il contratto di assicurazione; si fa eccezione per alcune regole, elencate nell'art. 772, primo comma — *art. 1932*, le quali non possono venir derogate dalla convenzione se non in senso favorevole all'assicurato, e si sostituiscono di diritto alle corrispondenti clausole difformi del contratto. Si è in tal modo posta una rigorosa tutela della posizione dell'assicurato, spesso costretto ad accettare senza poterle discutere le condizioni generali di polizza predisposte dall'assicuratore a difesa esclusiva del proprio interesse. Questa tutela si aggiunge a quella generale considerata negli articoli 170 e 171 (*1341 e 1342*), i quali impongono una specifica approvazione delle clausole di polizza che aggravano eccessivamente la posizione dell'assicurato.

Sezione I. — Disposizioni generali.

R. prog. prel. c. comm., § 135. — Nella riforma della disciplina giuridica delle assicurazioni ho dovuto risolvere il problema iniziale della estensione della riforma stessa; e mi è parso opportuno limitarla alle norme di diritto privato, lasciando che si sviluppi, con maggiore rapidità di adattamento alle esigenze economiche e tecniche, il c. d. diritto pubblico delle assicurazioni, in ispecie con i suoi istituti relativi alle condizioni fondamentali cui sono sottoposti la creazione e l'esercizio dell'impresa e la sorveglianza governativa. Una soluzione analoga ho seguito nel lasciar da parte tutto il campo delle assicurazioni sociali, alle quali tuttavia saranno applicabili — e lo si è detto espressamente — le norme del codice laddove non dispongono le leggi speciali. Sempre in questo campo dei limiti della riforma, maggiori dubbi mi si sono affacciati rispetto ad una possibile unificazione della disciplina delle assicurazioni terrestri, marittime, aeree; ma è prevalso il principio di far regolare queste due ultime dal codice della navigazione. Ho infatti considerato che lo sviluppo dei principii e delle norme particolari alle assicurazioni marittime ed aeree è spesso strettamente congiunto con quello della materia regolata dal codice della navigazione, il quale potrà quindi più opportunamente regolarli nei loro particolari atteggiamenti, mentre resterà la parte generale delle norme sul contratto di assicurazione del codice di commercio (che è la più ampia) come parte generale di disciplina laddove manchino le accennate norme particolari.

Infine, nel suddetto campo dei limiti della riforma, ho dichiarato — come nei precedenti progetti — che le mutue sono regolate dalle norme sul contratto di assicurazione solo in quanto siano compatibili col tipo associativo dell'ente che le esercita, cioè ho confermato il predominio della struttura sociale nel regolamento complessivo delle assicurazioni mutue.

Altri tre problemi preliminari sono stati affrontati:

a) lo sviluppo da dare rispettivamente alla parte comune alle varie assicurazioni ed alle parti relative ai singoli rami assicurativi. Ho deciso per un assoluto predominio della parte comune, poichè ho pensato che le altre, per la varietà e complessità di atteggiamenti dei rapporti economici da esse presupposti, saranno meglio regolate dalle polizze, in attesa che un maggiore sviluppo del nostro ordinamento corporativo permetta la attuazione di polizze-tipo, che contengano un equo componimento degli interessi degli assicuratori e degli assicurati;

b) il carattere imperativo di quelle norme che hanno più essenzialmente lo scopo di tutelare gli assicurati laddove può apparire più profonda e più dannosa la loro inesperienza contrattuale di fronte alle imprese che, attraverso una secolare esperienza, hanno affinato i loro mezzi di difesa. Su questo punto può ricordarsi quel che si diceva nella relazione al progetto della Commissione Reale del 1925: «... il codice di commercio deve provvedere ad un regolamento del contratto di assicurazione, che non si riduca ad una serie di platoniche raccomandazioni, destinate ad essere soppiantate dalla clausola delle polizze delle compagnie»;

c) la definizione del contratto. I numerosi tentativi delle leggi e della dottrina di dare una definizione del contratto di assicurazione che valga per i vari rami assicurativi non hanno avuto un esito soddisfacente e si sono spesso conclusi con una descrizione più o meno compiuta degli elementi del contratto. Tuttavia da questo moltiplicarsi degli insuccessi non sono stato indotto a rinunziare ad una definizione, poichè mi è parso che questa ha sempre una utilità per la delimitazione dei tipi contrattuali, mentre la sua omissione non sarebbe stata coerente col sistema seguito di definire i vari contratti regolati dal codice. E poichè la definizione doveva logicamente aver sede fra le norme generali, e cioè comuni tanto alle assicurazioni contro i danni che a quelle su la vita, ho — di fronte al carattere unitario della prestazione del prenditore di assicurazione («pagamento di un premio») — distinta la prestazione dell'assicuratore secondo che si tratti dell'una o dell'altra delle suddette specie di assicurazioni. Ho poi parlato di assicuratore anzichè (come faceva il progetto del 1921) di impresa assicuratrice, per coerenza con la terminologia del presente progetto, che considera l'impresa come «attività» non come soggetto; ma l'esigenza che l'assicurazione sia esercitata con l'organismo economico dell'impresa è fuori questione (art. 1 e 535).

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 140:

ANDRIANI, *relatore*. Rileva che il problema più impellente nella riforma della disciplina assicurativa è quello della immissione nelle norme legislative di un deciso spirito corporativo.

Il carattere fondamentale che ha accomunato in passato tutte le legislazioni italiane e straniere sull'argomento è stato lo spirito liberale del *Code de commerce*. E' facilmente rilevabile che le norme di legge sul contratto di assicurazione sono quasi tutte dispositive, consacrando la piena vittoria del principio della libertà contrattuale; onde il loro carattere meramente suppletivo, inteso cioè esclusivamente o principalmente a colmare le eventuali lacune che nel regime contrattualistico delle assicurazioni fossero per verificarsi.

Sullo sfondo di tale principio, le diverse legislazioni, italiane e straniere, si sono avvicendate a seconda delle contingenze politico-sociali nel dar più ampia tutela ora all'assicuratore — e siffatto indirizzo resta inalterato sino a tutto il secolo XIX — ora all'assicurato. Senonchè — e il rilievo resta naturalmente circoscritto al campo della legislazione italiana, che solo ha interesse — con siffatto sistema altalenante, non si è mai nè posto, nè tanto meno risolto, il più urgente problema politico dell'equa tutela e del contemperamento degli opposti interessi delle parti contraenti.

Problema tanto più sentito oggi, allorchè le nuove concezioni politiche, tradotte sul terreno economico e sociale in un sistema corporativo, hanno imposto che nessun settore della vita nazionale sfugga al principio dell'armonica fusione degli interessi delle opposte categorie sul piano del superiore interesse statale.

Il principio trova notevole, ma non completa attuazione, nelle norme del progetto in esame.

Il problema non si risolve dando il crisma della codificazione alle principali condizioni contenute attualmente nella polizza assicurativa e temperando il loro rigore con un sistema di norme relativamente cogenti, dettate nell'inte-

resse dell'assicurato contro l'assicuratore. In siffatta maniera l'empirismo dei contratti assicurativi (ancorchè, ma solo apparentemente, appaia elaborazione scientifica), frutto della raffinata esperienza derivante dalla quasi secolare attività svolta dalle grandi industrie assicurative diviene empirismo della legge, che meglio si rivela proprio con l'introduzione di norme cogenti solo relativamente, in difesa dell'assicurato.

Tutelare assicuratori e assicurati gli uni contro gli altri, irrigidendo i loro interessi su principi di reciproca diffidenza, significherebbe dimenticare che la legge non è solo, in regime corporativo, regolatrice, ma pure creatrice di rapporti, e che non interessa tanto disciplinare i rapporti tra assicurati ed assicuratori, quanto favorirli perchè in tal modo si attua l'interesse superiore dello Stato, che, in tal speciale materia è quello d'incrementare, con lo sviluppo della previdenza e del risparmio degli assicurati, e con lo sviluppo delle imprese assicuratrici, la ricchezza nazionale.

Ritiene dunque che far favorire questi rapporti, per dissipare la diffidenza che l'astuzia dell'assicuratore ha in passato provocato attorno all'assicurazione, per avvicinare la massa del popolo alla previdenza che è il complemento del risparmio, per sviluppare la sana attività delle imprese assicuratrici, bisogna disporre un minimo di garanzia in favore dell'assicurato, che, di fronte all'altro è il contraente inesperto ed indifeso. In questa materia non v'è bisogno di norme destinate a valere solo nel silenzio dei contraenti, di quelle norme che hanno la loro funzione quando i contraenti si trovano sullo stesso piano di esperienza e d'accorgimento. Norme di tal genere si rivelerebbero subito pleonastiche, perchè le imprese assicuratrici si affretterebbero a prevedere espressamente le situazioni relative con clausole derogative della legge e volte in loro esclusivo favore. Le norme del Codice, per essere efficienti, debbono essere inderogabili, o derogabili solo a favore dell'assicurato; soltanto così si può fornire un minimo di effettiva garanzia all'assicurato.

In caso contrario resta dubbia l'utilità di questa parte del Codice, perchè di fronte a norme derogabili, gli assicuratori si affretteranno ad eluderle derogandole. E non è ammissibile che un'eventualità del genere sia autorizzata o comunque resa possibile proprio dal Codice fascista.

PIERANTONI. Trova che le considerazioni del camerata Andriani hanno importanza specialmente per il contratto di assicurazione vita.

Pensa che per quanto possano essere precise e inderogabili e ben circostanziate le norme che si detteranno in questo Codice, per quanto le clausole delle polizze di assicurazione possano essere revisionate e controllate dagli organi competenti del Ministero delle corporazioni, purtroppo gli inconvenienti che si sono finora verificati difficilmente si elimineranno. Epperciò si dovrebbe anzitutto formulare il voto che il Ministro esamini se non sia possibile fare in maniera che lo Stato entri più e meglio nella vigilanza dell'attività assicurativa.

ANDRIANI, *relatore*. Ritiene che un primo passo sarebbe appunto quello di portare nel Codice delle norme imperative ed inderogabili che costituiscano un minimo di garanzia per l'assicurato.

PRESIDENTE. Osserva che alle preoccupazioni manifestate dal relatore il progetto è già venuto incontro con l'articolo 540 (*art. 1932*). Il progetto è stato proprio impostato sul criterio di stabilire un minimo di norme inderogabili, a garanzia dell'assicurato, come il relatore consiglia. Anche in materia di assicurazioni non bisogna però cedere alla vecchia letteratura. L'assicurazione di oggi in Italia non ha nulla da vedere con l'assicurazione del secolo XIX in Inghilterra o in America. In Italia oggi l'assicurazione è esercitata o da Istituti di Stato oppure da Compagnie private, sottoposte ad un regime di controllo statale, così vasto quale non c'è per nessuna altra impresa, neppure per le banche.

Nessuna polizza-vita è posta sul mercato, senza la previa approvazione del Ministero delle corporazioni. Malgrado ciò è bene che vi sia una disciplina se-

vera del contratto di assicurazione anche nel codice di commercio; perchè le maglie dei controlli amministrativi non si allentino. Ma la severità della legge deve essere illuminata, per essere veramente efficace.

BARCELLONA. Riconosce che c'è un controllo in materia da parte dello Stato e che più non si potrebbe fare. Tuttavia non si può negare che malgrado tale controllo le polizze di assicurazione sono sempre un vero ginepraio di questioni.

ANDRIANI. Osserva che il controllo del Ministero delle corporazioni finora doveva supplire alle manchevolezze del Codice.

Ma se porremo nel nuovo Codice un sistema di norme severe, il controllo del Ministero avrà meno da fare e assolverà meglio il compito suo.

Art. 1882 (722)

Nozione.

L'assicurazione è il contratto col quale l'assicuratore, verso pagamento di un premio, si obbliga a rivalere l'assicurato, entro i limiti convenuti, del danno ad esso prodotto da un sinistro, ovvero a pagare un capitale o una rendita al verificarsi di un evento attinente alla vita umana.

P. L.: C. comm., art. 417.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 452; prog. prel. c. comm., art. 516.

Art. 1883 (723)

Esercizio delle assicurazioni.

L'impresa di assicurazione non può essere esercitata che da un istituto di diritto pubblico o da una società per azioni e con l'osservanza delle norme stabilite dalle leggi speciali.

P. L.: R.D.L. 29 aprile 1923, n. 966, artt. 19, 32.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 517.

Art. 1884 (724)

Assicurazioni mutue.

Le assicurazioni mutue sono disciplinate dalle norme del presente capo, in quanto compatibili con la specialità del rapporto.

P. L.: C. comm., art. 419.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 453; prog. prel. c. comm., art. 518.

Art. 1885 (725)

Assicurazioni contro i rischi della navigazione.

Le assicurazioni contro i rischi della navigazione sono disciplinate dalle norme del presente capo per quanto non è regolato dal codice della navigazione.

P. L.: C. comm., art. 418.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 454; prog. prel. c. comm., art. 519, 1° c.

Art. 1886 (726)
Assicurazioni sociali.

Le assicurazioni sociali sono disciplinate dalle leggi speciali. In mancanza si applicano le norme del presente capo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 455; prog. prel. c. comm., art. 519, 2° c.

Art. 1887 (727)
Efficacia della proposta.

La proposta scritta diretta all'assicuratore rimane ferma per il termine di quindici giorni, o di trenta giorni quando occorre una visita medica. Il termine decorre dalla data della consegna o della spedizione della proposta.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 469; prog. prel. c. comm., art. 520.

R. C. R. c. comm., pag. 172. — *Revocabilità della proposta* (art. 469 prog.). Siccome il codice vigente non contiene alcuna disposizione al riguardo, accade spesso che gli agenti di assicurazione obblighino i loro clienti a sottoscrivere proposte di assicurazioni vincolative per un lungo periodo, se non addirittura a tempo indeterminato, con la grave conseguenza che per tutto questo periodo resta al cliente praticamente impossibile di rivolgersi ad altri istituti assicurativi pur correndo il rischio di sentirsi sul più bello comunicare dal primo istituto che la sua proposta è stata respinta. Le conseguenze sono particolarmente gravi in certe forme di assicurazione in cui il rischio può avverarsi da un momento all'altro nelle more di questa lunga attesa.

R. prog. prel. c. comm., § 136. — Dalle leggi più recenti e dal progetto del 1925 è riconosciuta la necessità di una deroga ai principii generali su la conclusione dei contratti, poichè è ammessa la irrevocabilità — entro certi limiti — della proposta di assicurazione. La deroga è giustificata dalle seguenti considerazioni: *a*) quando la proposta è compilata e firmata, essa rappresenta in genere il momento finale di un periodo di trattative con gli agenti dell'assicuratore; *b*) questo, per la complessità della sua organizzazione, per le indagini da compiere, ha bisogno di non trovarsi da un momento all'altro, nel corso della sua faticosa e costosa attività, di fronte ad una revoca. Mi è parso opportuno mantenere tali principii, fissando peraltro un periodo di irrevocabilità di 15 o di 30 giorni, secondo che sia o no richiesta la visita medica dell'assicurato — salvo che il contraente si sia riservato il diritto di revoca. Trascorso il suddetto termine, la proposta è revocabile: in mancanza di revoca, si concluderà il contratto, secondo i principii comuni, con l'accettazione dell'assicuratore, se essa sia comunicata entro quel ragionevole termine che, secondo le circostanze, non sia incompatibile con la presunzione che il periodo delle trattative sia ancora in vita (art. 520).

R. R., n. 218. — Il contratto di assicurazione si forma sulla base di una proposta sottoscritta dall'assicurato, spesso sollecitata e redatta dagli agenti dell'imprenditore. L'assicuratore però, ricevuta la proposta, suole svolgere complesse e costose indagini per apprezzare la convenienza del rischio. Di fronte a ciò il proponente è tenuto a una maggiore serietà di determinazione (argomento dall'art. 167, primo comma); il che si risolve nel considerare la proposta come irrevocabile per tutto il tempo che il codice stabilisce (art. 727), e che è quello strettamente necessario al compimento delle indagini sull'entità del rischio.

Art. 1888 (728)
Prova del contratto.

Il contratto di assicurazione deve essere provato per iscritto.

L'assicuratore è obbligato a rilasciare al contraente la polizza di assicurazione o altro documento da lui sottoscritto.

L'assicuratore è anche tenuto a rilasciare, a richiesta e a spese del contraente, duplicati o copie della polizza; ma in tal caso può esigere la presentazione o la restituzione dell'originale.

P. L.: C. comm., art. 420.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 470; prog. prel. c. comm., art. 521.

R. prog. prel. c. comm., § 137. — Per la forma del contratto ho conservato il sistema del codice vigente: ho cioè richiesta la forma scritta solo come esigenza probatoria, in conformità anche delle leggi più recenti.

R. R., n. 218. — Il contratto di assicurazione, anche secondo il nuovo codice richiede lo scritto *ad probationem* (art. 728).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1889 (729)
Polizze all'ordine e al portatore.

Se la polizza di assicurazione è all'ordine o al portatore, il suo trasferimento importa trasferimento del credito verso l'assicuratore, con gli effetti della cessione.

Tuttavia l'assicuratore è liberato se senza dolo o colpa grave adempie la prestazione nei confronti del giratario o del portatore della polizza, anche se questi non è l'assicurato.

In caso di smarrimento, furto o distruzione della polizza all'ordine, si applicano le disposizioni relative all'ammortamento dei titoli all'ordine.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 522.

R. prog. prel. c. comm., § 137. — Ho espressamente prevista la emissione di polizze nominative, all'ordine ed al portatore (art. 522); ma non ho inteso di considerarle come titoli di credito, poichè i diritti che esse riconoscono restano strettamente collegati al contratto, al quale debbono la loro origine, e con l'obbligo di contrapposte prestazioni che hanno la loro disciplina nel contratto stesso. Sicchè gli effetti giuridici principali della circolazione delle polizze nelle tre forme suddette sono: *a*) quello di operare la cessione del credito verso l'assicuratore senza le forme proprie della normale cessione; *b*) quello di attribuire al loro possessore una legittimazione ad esigere il credito secondo le norme dell'articolo 593 (*art. 1994*).

R. R., n. 218. — Le polizze di assicurazione possono essere emesse così all'ordine come al portatore (art. 729); ma esse non sono considerate come titoli di credito, perchè i diritti che rappresentano non si scorporano dal rapporto giuridico da cui nascono, e quindi trovano sempre il loro contenuto nel rapporto medesimo. La creazione di polizze all'ordine o al portatore ha lo scopo di consentire la cessione del credito verso l'assicuratore senza le forme della cessione (art. 729, primo comma), di attribuire al possessore una legittimazione all'esazione del credito cedutogli secondo le norme che valgono per i titoli di credito

(art. 729, secondo comma), di consentire la cessione del contratto con la sola trasmissione della polizza nel caso di alienazione della cosa assicurata (art. 758, quinto comma — *art. 1918*).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1890 (730)
Assicurazione in nome altrui.

Se il contraente stipula l'assicurazione in nome altrui senza averne il potere, l'interessato può ratificare il contratto anche dopo la scadenza o il verificarsi del sinistro.

Il contraente è tenuto personalmente ad osservare gli obblighi derivanti dal contratto fino al momento in cui l'assicuratore ha avuto notizia della ratifica o del rifiuto di questa.

Egli deve all'assicuratore i premi del periodo in corso nel momento in cui l'assicuratore ha avuto notizia del rifiuto della ratifica.

P. L.: C. comm., art. 421.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 523.

R. prog. prel. c. comm., § 138. — Nel progetto si fanno due ipotesi (art. 523-524 — *art. 1890-1891*).

a) il contraente agisce in nome altrui senza averne i poteri: il contratto è nullo, salvo che il terzo lo ratifichi (anche dopo l'avverarsi del sinistro). Ma fino alla dichiarazione di nullità, il contraente è tenuto al pagamento dei premi;

b) il contraente dichiara di agire per conto altrui o per conto di chi spetta, senza affermare alcun rapporto di rappresentanza: qui gli obblighi del contratto sono assunti dal contraente, che può o no identificarsi con l'assicurato. Se questa identificazione manca, e se gli obblighi contrattuali, che per loro natura possano essere adempiuti solo dall'assicurato, non sono osservati, si ha la risoluzione del contratto, salvo il diritto dell'assicuratore di esigere dal contraente i premi scaduti ed il risarcimenti dei danni.

R. R., n. 219. — L'assicurazione può essere conclusa in nome altrui (rappresentanza) ovvero in nome proprio e per conto altrui o per conto di chi spetta. Nel primo caso solo se il contraente non ha i poteri necessari rimane, come si è già detto (n. 101), tenuto personalmente agli obblighi derivanti dal contratto e quindi al pagamento dei premi; ciò fino a quando l'assicuratore ha avuto notizia della ratifica o del rifiuto di questa (art. 730, secondo comma). Nel secondo caso il contraente è sempre tenuto in proprio al contratto, salvo per quegli obblighi che possono essere adempiuti solo dall'assicurato.

Art. 1891 (731)
Assicurazione per conto altrui o per conto di chi spetta.

Se l'assicurazione è stipulata per conto altrui o per conto di chi spetta, il contraente deve adempiere gli obblighi derivanti dal contratto, salvi quelli che per la loro natura non possono essere adempiuti se non dall'assicurato.

I diritti derivanti dal contratto spettano all'assicurato, e il contraente, anche se in possesso della polizza, non può farli valere senza espresso consenso dell'assicurato medesimo.

All'assicurato sono opponibili le eccezioni che si possono opporre al contraente in dipendenza del contratto.

Per il rimborso dei premi pagati all'assicuratore e delle spese del contratto, il contraente ha privilegio sulle somme dovute dall'assicuratore nello stesso grado dei crediti per spese di conservazione.

P. L.: C. comm., art. 421.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 524.

Vedi R., prog. prel. sub art. 1890.

Art. 1892 (732)

Dichiarazioni inesatte e reticenze con dolo o colpa grave.

Le dichiarazioni inesatte e le reticenze del contraente, relative a circostanze tali che l'assicuratore non avrebbe dato il suo consenso o non lo avrebbe dato alle medesime condizioni se avesse conosciuto il vero stato delle cose, sono causa di annullamento del contratto quando il contraente ha agito con dolo o con colpa grave.

L'assicuratore decade dal diritto d'impugnare il contratto se, entro tre mesi dal giorno in cui ha conosciuto l'inesattezza della dichiarazione o la reticenza, non dichiara al contraente di volere esercitare l'impugnazione.

L'assicuratore ha diritto ai premi relativi al periodo di assicurazione in corso al momento in cui ha domandato l'annullamento e, in ogni caso, al premio convenuto per il primo anno. Se il sinistro si verifica prima che sia decorso il termine indicato dal comma precedente, egli non è tenuto a pagare la somma assicurata.

Se l'assicurazione riguarda più persone o più cose, il contratto è valido per quelle persone o per quelle cose alle quali non si riferisce la dichiarazione inesatta o la reticenza.

P. L.: C. comm., art. 429.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 460; prog. prel. c. comm., art. 526.

R. prog. prel. c. comm., § 139. — L'influenza che le dichiarazioni false, inesatte o reticenti hanno sul contratto di assicurazione è regolata dal codice vigente con una norma che, a parte gli altri suoi difetti, è stata criticata per la sua rigidità. Infatti per l'art. 429 il contratto è nullo tanto nel caso che le dichiarazioni del contraente siano false o consapevolmente inesatte o reticenti, quanto nel caso che siano soltanto erronee: la mala fede è più rigorosamente trattata solo in quanto essa fa persistere il diritto dell'assicuratore all'esazione dei premi scaduti. Ne è derivato che l'applicazione rigida della regola avrebbe dovuto portare alla nullità del contratto anche nei casi di dichiarazioni inesatte che abbiano determinato un'assunzione del rischio ad un premio minore di quello che si sarebbe richiesto se si fosse fatta una esatta descrizione del rischio. Agli inconvenienti del citato articolo 429 le società di assicurazione hanno cercato di porre un qualche rimedio con le c. d. clausole di incontestabilità; ma un po' per la incompiutezza di esse (le suddette clausole non distinguono fra le varie influenze che le inesattezze possono avere nella valutazione del rischio), un po' per la interpretazione che le clausole hanno avuta dalla giurisprudenza prevalente (la quale, per salvare dalla decadenza il contraente,

ha usato molta indulgenza anche dinanzi ai casi in cui era evidente l'intento malizioso di indurre in errore l'assicuratore) il rimedio non è risultato efficace. Comunque, qui siamo in un campo in cui non sembra opportuno lasciare al solo regolamento delle clausole contrattuali uno dei punti più delicati ed importanti dei rapporti contrattuali di assicurazione. Sicchè ho affrontato la soluzione del problema su la base dei seguenti criteri essenziali (art. 525-529) (*1892-1894*); *a*) si ammette secondo i principii generali sull'influenza dell'errore sul consenso, che se la falsa od inesatta descrizione del rischio, anche se non dovuta a malizia, ha determinato nella mente dell'assicuratore una rappresentazione completamente diversa dalla realtà dell'oggetto del contratto, questo è nullo; *b*) le falsità od inesattezze che hanno influito su la valutazione del rischio in modo tale che, senza di essi, il contratto *non sarebbe stato concluso* sono causa di annullamento di questo; ma l'annullamento, che dev'essere dichiarato dall'assicuratore entro un certo termine, mentre agisce sempre ex tunc sulla prestazione dovuta dall'assicuratore, agisce in modo diverso sul diritto dell'altro contraente alla restituzione del premio pagato, secondo che sia stato o no in mala fede; *c*) le falsità o le inesattezze, le quali hanno determinato una valutazione del rischio in modo che senza di esse il contratto *si sarebbe ugualmente concluso ma a condizioni diverse*, influiscono in modo profondamente diverso su la sorte del contratto secondo che il contraente sia stato o no in mala fede: nel primo caso, egli non ha diritto alla restituzione dei premi pagati e non ha diritto alla somma assicurata nel caso si verifichi l'evento previsto nel contratto, nel secondo caso, se l'assicuratore si valga della facoltà di recedere dal contratto, perchè questo ha avuto per oggetto un'assicurazione estranea all'attività propria della sua impresa, l'altro contraente ha diritto al rimborso dei premi. Comunque nel secondo caso (ed è qui la differenza più importante) se si verifica un sinistro prima dell'annullamento del contratto, l'assicurato non si trova completamente scoperto, ma ha diritto al pagamento di una parte della somma assicurata, che è ridotta in proporzione del rapporto in cui il premio convenuto si trova rispetto a quello che sarebbe stato applicato se si fosse conosciuto dall'assicuratore il vero stato delle cose. Forse, a prima vista, la mancata restituzione del premio nella ipotesi di un recesso dal contratto dell'assicuratore per la inesatta descrizione del rischio non dovuta a mala fede del contraente potrebbe apparire non equa; ma in realtà la soluzione adottata non merita questo rimprovero, poichè l'assicuratore, fino all'annullamento, ha corso un rischio corrispondente al premio riscosso: infatti egli, se si fosse verificato il sinistro, avrebbe dovuto — come abbiamo detto — pagare in proporzione del premio stesso.

Prima di proporre la disciplina ora esposta nelle sue linee essenziali, ho considerato le obiezioni alle quali essa ha dato luogo: in ispecie quella fondata su la impossibilità di richiamarsi, per la riduzione — nel caso di sinistro — della somma assicurata a tariffe sicuramente applicabili in determinate misure col variare degli elementi di gravità del rischio; nonchè l'altra obiezione per cui una esatta conoscenza del vero stato delle cose avrebbe potuto determinare, anzichè un aumento dei premi, altre variazioni del contratto. Ma già nel sistema attuale un certo equitativo apprezzamento del rapporto fra premi e rischi, posteriore alla conclusione del contratto, è ammesso (v. art. 429 e 432 del codice vig.), ed una sua estensione, pur con i suoi possibili inconvenienti, mi è parsa opportuna perchè tutela giustamente gli interessi del contraente di buona fede senza sacrificare il principio fondamentale dell'equivalenza fra rischi e premi. Sostanzialmente nel senso della soluzione adottata sono le leggi più recenti.

Due altre lacune, che si potrebbero dire accessorie, della disciplina della dichiarazione del rischio, sono state colmate nel progetto attuale in conformità delle proposte contenute nel progetto del 1925: e cioè, si è stabilita la presunzione di rilevanza, nella determinazione del consenso dell'assicuratore, delle

circostanze su le quali il contraente sia stato interpellato con un questionario o altrimenti per iscritto; e si è stabilito che può essere opposta all'assicuratore la conoscenza che abbia avuto del vero stato del rischio, nel momento della conclusione del contratto, l'agente autorizzato alla conclusione stessa.

* La C. A. L. propose la soppressione del 2° e 3° comma dell'art. 526 del progetto preliminare, che erano del seguente tenore:

« Si presumono di tale natura le circostanze sulle quali il contraente è stato interpellato con un questionario o altrimenti per iscritto.

« Le dichiarazioni inesatte e le reticenze sono causa di nullità del contratto anche se riguardano circostanze che non hanno influito sull'avvenimento del sinistro ». (*Atti C. A. L., c. comm.*, verb. n. 12, pag. 145).

R. R., n. 220. — Nel sistema del codice di commercio le dichiarazioni false, inesatte o reticenti producevano sempre la nullità del contratto; l'eventuale stato di buona fede da parte dell'assicurato provocava la sola conseguenza di esonerarlo dall'obbligo di corrispondere i premi che, nel caso di mala fede, erano invece dovuti non ostante la nullità del contratto (art. 429).

Un rigore del genere aveva suscitato molte critiche, specialmente perchè faceva venir meno il contratto anche nel caso della più lieve inesattezza incorsa nelle dichiarazioni dell'assicurato, causata da errore scusabile. La critica era stata accolta dagli assicuratori, che vi avevano rimediato in alcuni casi mediante le c. d. clausole di incontestabilità, le quali implicavano un apprezzamento benevolo della situazione dell'assicurato quando non fosse stato in dolo o in colpa grave.

E infatti il nuovo codice solo al caso in cui il contraente sia stato in dolo o colpa grave riconnette l'annullamento del contratto; ma peraltro sottopone l'azione relativa a decadenza per l'ipotesi in cui l'assicuratore non dichiari, entro un breve termine, di volerla esercitare (art. 732, primo e secondo comma). Se il contraente ha agito senza dolo o colpa grave, si prevede il solo diritto dell'assicuratore di recedere dal contratto entro un termine stabilito dalla stessa legge (art. 733, primo comma — *art. 1893*); in modo che la continuazione del medesimo è talvolta resa possibile, qualore l'assicuratore ritenga che la falsità, l'inesattezza o la reticenza non abbiano prodotto intollerabili turbamenti nell'economia del contratto. Nel caso di dolo o colpa grave l'assicurato rimane scoperto di assicurazione durante il termine assegnato all'assicuratore per dichiarare di volere esercitare l'azione (art. 732, terzo comma); se non vi è stato dolo o colpa grave, e fino al temine consentito per il recesso, l'importo della somma assicurata è ridotto nella stessa proporzione in cui il premio convenuto si trova rispetto a quello che sarebbe stato applicato se l'assicuratore avesse conosciuto la verità (art. 733, secondo comma — *art. 1893*): dati i progressi tecnici dell'industria assiurativa non è difficile determinare il premio in astratto con riferimento alla realtà del rischio, apparsa successivamente alla conclusione del contratto. Quanto ai premi convenuti, essi sono dovuti così se il contraente abbia agito senza dolo o colpa grave (il che è ovvio dato che il rischio, in tal caso, resta ugualmente coperto, per quanto in proporzione minore), come se il contraente sia stato in dolo o colpa grave (a titolo di risarcimento del danno).

Art. 1893 (733)
Dichiarazioni inesatte e reticenze senza dolo o colpa grave.

Se il contraente ha agito senza dolo o colpa grave, le dichiarazioni inesatte e le reticenze non sono causa di annullamento del contratto, ma l'assicuratore può recedere dal contratto stesso, mediante dichiarazione da farsi all'assicurato nei tre mesi dal giorno in cui ha conosciuto l'inesattezza della dichiarazione o la reticenza.

Se il sinistro si verifica prima che l'inesattezza della dichiarazione o la reticenza sia conosciuta dall'assicuratore, o prima che questi abbia dichiarato di recedere dal contratto, la somma dovuta è ridotta in proporzione della differenza tra il premio convenuto e quello che sarebbe stato applicato se si fosse conosciuto il vero stato delle cose.

P. L.: C. comm., art. 429.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 460; prog. prel. c. comm., art. 527.

Vedi R. R., sub art. 1892.

Art. 1894 (734)

Assicurazione in nome o per conto di terzi.

Nelle assicurazioni in nome o per conto di terzi, se questi hanno conoscenza dell'inesattezza delle dichiarazioni o delle reticenze relative al rischio, si applicano a favore dell'assicuratore le disposizioni degli articoli 1892 e 1893.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 529.

R. prog. prel. c. comm., § 139. — Per giudicare della buona o mala fede nelle dichiarazioni del rischio, ho precisato che l'assicuratore può opporre la inesatterza o la reticenza anche quando questa sia stata conosciuta dai terzi nel cui nome o per cui conto sia stato concluso il contratto.

Art. 1895 (735)

Inesistenza del rischio.

Il contratto è nullo, se il rischio non è mai esistito o ha cessato di esistere prima della conclusione del contratto.

P. L.: C. comm., art. 430.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 459; prog. prel. c. comm., art. 530.

R. prog. prel. c. comm., § 140. — Già nel progetto del 1925 e nelle recenti leggi si è escluso, come oggetto dell'assicurazione, il cosidetto *rischio putativo*. L'attuale progetto ha seguito lo stesso sistema, enunciando il principio generale della nullità del contratto per la inesistenza del rischio nel momento della sua conclusione, o la risoluzione di esso nel caso che il rischio venga a cessare successivamente, salvo che per le assicurazioni trasporto, nelle quali l'applicazione della regola avrebbe ostacolato le vendite ed in genere le altre operazioni relative a merci viaggianti.

R. R., n. 221. — L'assicurazione è nulla se l'assicurato non ha un interesse all'assicurazione (art. 744 — *art. 1904*), o se il rischio non esiste al momento della conclusione del contratto (art. 735); l'assicurazione invece si risolve se il rischio viene meno dopo la conclusione del contratto (art. 736 — *art. 1896*).

Art. 1896 (736)

Cessazione del rischio durante l'assicurazione.

Il contratto si scioglie se il rischio cessa di esistere dopo la conclusione del contratto stesso, ma l'assicuratore ha diritto al pagamento dei premi finchè la cessazione del rischio non gli sia comunicata o non

venga altrimenti a sua conoscenza. I premi relativi al periodo di assicurazione in corso al momento della comunicazione o della conoscenza sono dovuti per intero.

Qualora gli effetti dell'assicurazione debbano avere inizio in un momento posteriore alla conclusione del contratto e il rischio cessi nell'intervallo, l'assicuratore ha diritto al solo rimborso delle spese.

P. L.: C. comm., art. 431.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 461; prog. prel. c. comm., art. 531.

R. prog. prel. c. comm., § 140. — Se la inesistenza del rischio si verifica dopo la conclusione del contratto (ipotesi che è più propriamente indicata come *cessazione del rischio*) perdura il diritto dell'assicuratore al pagamento del premio fino a che l'altro contraente non gli abbia comunicato la cessazione suddetta. Può così accadere che l'assicuratore si avvantaggi di premi relativi ad un rischio ormai cessato; ma mi è sembrata opportuna la soluzione adottata poichè ho considerato che l'assicuratore fonda la sua organizzazione sopra una massa di premi risultanti dai contratti conclusi e che, d'altra parte, è obbligo del contraente, rispondente al suo stesso interesse, di seguire le vicende del rischio assicurato e di informarne l'assicuratore. Inoltre mi è parsa opportuna una analoga disciplina per le cessazioni e per le diminuzioni del rischio: ora si sarebbe andati incontro a gravi inconvenienti pratici se si fosse ammesso il contraente a pretendere riduzioni di premi per diminuzioni di rischio (spesso così difficilmente accertabili nella loro entità) non comunicate all'assicuratore.

R. R., n. 221. — L'interesse all'assicurazione, nel caso di assicurazione dei danni, è l'interesse al risarcimento dei medesimi (art. 744 — *art. 1904*); per l'assicurazione sulla vita di un terzo occorre invece il consenso alla conclusione del contratto, dato per iscritto dal terzo o dal suo rappresentante legale (art. 759, secondo comma — *art. 1919*). Se il rischio non esiste al tempo della conclusione del contratto, ovviamente i premi non sono dovuti; se invece cessa dopo tale conclusione, i premi devono corrispondersi fino a quando l'assicurato non abbia avuto notizia della cessazione del richio (art. 736); non è equo far gravare sull'assicuratore le conseguenze della cessazione stessa, che l'assicurato ha tutto l'interesse di comunicare subito.

Art. 1897 (737)
Diminuzione del rischio.

Se il contraente comunica all'assicuratore mutamenti che producono una diminuzione del rischio tale che, se fosse stata conosciuta al momento della conclusione del contratto, avrebbe portato alla stipulazione di un premio minore, l'assicuratore, a decorrere dalla scadenza del premio o della rata di premio successivi alla comunicazione suddetta, non può esigere che il minor premio, ma ha facoltà di recedere dal contratto entro due mesi dal giorno in cui è stata fatta la comunicazione.

La dichiarazione di recesso dal contratto ha effetto dopo un mese.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 533.

R. R., n. 221. — La diminuzione dell'entità del rischio dà diritto a una riduzione del premio a decorrere dalla scadenza di questo o della rata di premio successivi alla comunicazione dell'evento che ha prodotto il rischio minore; ma

l'assicuratore ha facoltà di recedere dal contratto (art. 737), potendo il rischio essere tanto tenue da meritare un premio non conveniente, in rapporto alle esigenze dell'organizzazione dell'impresa assicuratrice.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1898 (738)
Aggravamento del rischio.

Il contraente ha l'obbligo di dare immediato avviso all'assicuratore dei mutamenti che aggravano il rischio in modo tale che, se il nuovo stato di cose fosse esistito e fosse stato conosciuto dall'assicuratore al momento della conclusione del contratto, l'assicuratore non avrebbe consentito l'assicurazione o l'avrebbe consentita per un premio più elevato.

L'assicuratore può recedere dal contratto, dandone comunicazione per iscritto all'assicurato entro un mese dal giorno in cui ha ricevuto l'avviso o ha avuto in altro modo conoscenza dell'aggravamento del rischio.

Il recesso dell'assicuratore ha effetto immediato se l'aggravamento è tale che l'assicuratore non avrebbe consentito l'assicurazione; ha effetto dopo quindici giorni, se l'aggravamento del rischio è tale che per l'assicurazione sarebbe stato richiesto un premio maggiore.

Spettano all'assicuratore i premi relativi al periodo di assicurazione in corso al momento in cui è comunicata la dichiarazione di recesso.

Se il sinistro si verifica prima che siano trascorsi i termini per la comunicazione e per l'efficacia del recesso, l'assicuratore non risponde qualora l'aggravamento del rischio sia tale che egli non avrebbe consentito l'assicurazione se il nuovo stato di cose fosse esistito al momento del contratto; altrimenti, la somma dovuta è ridotta, tenuto conto del rapporto tra il premio stabilito nel contratto e quello che sarebbe stato fissato se il maggiore rischio fosse esistito al tempo del contratto stesso.

P. L.: C. comm., art. 432.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 402; prog. prel. c. comm., art. 532.

R. prog. prel. c. comm., § 140. — Più complessa è la soluzione adottata per le ipotesi di *aggravamento* del rischio (art. 532), poichè ho considerato che se si fosse seguito rigidamente il criterio di stabilire la risoluzione nel momento dell'aggravamento, senza distinguere secondo l'entità di questo, si sarebbe dettata una sanzione più grave, e non corrispondente al danno subìto dall'assicuratore, contro l'altro contraente. Ho così distinte nettamente due ipotesi: *a*) aggravamenti dai quali il rischio viene così modificato che l'assicuratore non lo avrebbe, presumibilmente, coperto: qui è giusto che egli non sia tenuto per i sinistri; *b*) aggravamenti dai quali il rischio viene modificato in modo che, se essi fossero stati esistenti nel momento della conclusione del contratto, questo si sarebbe concluso a condizioni diverse, ed allora i sinistri dovranno essere risarciti, ma in quella minor misura che corrisponderà alla differenza fra il premio che si sarebbe presumibilmente preteso per il maggior rischio e quello convenuto nel contratto.

Questa è però la soluzione adottata per il caso di sinistri verificatisi prima che l'assicuratore, avuta notizia dell'aggravamento del rischio, abbia deciso su la sorte futura del contratto: egli ha infatti la facoltà di dichiararne entro un certo termine la risoluzione, se non riesce a mettersi d'accordo per una sua modificazione: quanto ai premi scaduti fino alla risoluzione del contratto, egli ha il diritto di trattenerli o di riscuoterli, anche se l'aggravamento del rischio sia di tale natura da esimere, secondo il principio sopra esposto, l'assicuratore dall'obbligo del pagamento della somma assicurata.

Alla diminuzione dei premi quando si verifichi una diminuzione del rischio ho già accennato: essa si effettua a favore del contraente solo dopo che egli abbia comunicato all'assicuratore l'avvenuta **variazione del rischio** (articolo 533).

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 146:

ANDRIANI, *relatore*. Sull'articolo 532 (aggravamento del rischio), rileva che il principio contenuto nel primo comma, circa l'obbligo del contraente di dare immediato avviso all'assicuratore dei mutamenti che aggravino il rischio, è esatto; ma occorre limitare la sua applicazione alla sola assicurazione contro i danni, mentre essendo la norma posta nella parte generale, sembra si riferisca a tutte le assicurazioni.

La norma — e se ne ha conferma per quanto è disposto nel quarto comma ove creandosi l'eccezione per l'assicurazione contro i danni, si mostra chiaramente l'applicabilità dell'intiero articolo a tutti i rami assicurativi — diviene ingiusta e preoccupante nel caso di assicurazione sulla vita.

Se taluno si assicura essendo sano e poi, a seguito di sofferta malattia, vede la propria salute gravemente compromessa, essendosi aggravato il rischio, deve subire una modifica nelle condizioni contrattuali, ed esporsi magari, proprio quando più intensa ne diviene l'opportunità, a restare scoperto di assicurazione?

Il criterio di previdenza, che dà un contenuto etico all'assicurazione e vale così a distinguerla, sul piano morale, dalla scommessa, verrebbe decisamente frustrato.

Occorre evitare che la norma dettata nell'ultimo comma si trasformi in un'arma incautamente affidata alle imprese assicuratrici per venir meno ai propri obblighi: basta un ritardo, magari involontario, dell'assicuratore nel dichiarare di voler recedere dal contratto per l'intervenuto aggravamento del rischio, per porre l'assicurato, nell'ipotesi in cui il sinistro si verifichi, allo scoperto, mentre egli avrebbe potuto provvedere ad una nuova assicurazione, ove l'assicuratore gli avesse reso nota la propria decisione di recedere dal contratto esistente.

Questi ed altri inconvenienti — perchè non è nemmeno escluso che l'impresa assicuratrice a sinistro avvenuto non possa creare *a posteriori* la questione dell'aggravamento del rischio — consigliano una diversa disciplina delle ipotesi previste dalla legge.

PRESIDENTE. Fa presente che l'articolo in esame riproduce, attenuandola, la disposizione dell'articolo 432 del Codice di commercio.

GIAQUINTO. Condivide l'opinione del relatore. In materia di assicurazione vita la disposizione è inammissibile. Tra l'altro la formula è così ampia da comprendere non solo le cause che influiscono sulla salute, ma anche la salute stessa.

PRESIDENTE. Osserva che l'articolo non va frainteso. Esso non riguarda la variabilità del rischio per cause inerenti al rischio stesso; ma il variare di circostanze esteriori che modificano le specie del rischio. Per esempio se uno che faceva lo scritturale si mette a fare l'acrobata, deve denunciare all'assicuratore di essere passato dalla penna al trapezio.

ANDRIANI, *relatore*. Se si volesse stabilire questo, sarebbe necessario precisare la dizione, ricorrendo, ad esempio, al termine « le circostanze ».

PIERANTONI Per « mutamenti » non si intendono gli aggravamenti dello stato di salute.

GIAQUINTO. Obietta che può darsi anche il caso di un mutamento organico per cui si diventi più suscettibili a prendere delle malattie.

ROTIGLIANO. E' del parere che per ammettere l'estensione del principio anche alle assicurazione sulla vita, bisogna che si tratti di circostanze che non hanno riferimento con la salute (come nel caso ipotizzato dello scritturale che si mette a fare l'acrobata) e che aggravino di molto il rischio.

NUCCI. Obietta che in materia di assicurazioni sulla vita se non è espressamente previsto nella polizza che il mutamento influisce a risolvere il contratto, l'assicurato è libero di fare quello che crede, anche l'acrobata.

Insiste pertanto sulla soppressione della norma in questa sede, ritenendola pericolosissima, demandandone il compito alle particolari pattuizioni.

GIAQUINTO. Rileva che l'articolo corrispondente del Codice di commercio precisava il concetto, perchè parlava di mutamenti per fatto dell'assicurato onde la norma poteva anche esser logica. Perciò ritiene che si dovrebbe, quanto meno, aggiungere l'inciso « per fatto dell'assicurato », di modo che resterebbe previsto il caso che il contraente muti il suo genere di vita mettendosi a fare l'acrobata.

PRESIDENTE. Potrebbe darsi che vicino alla casa dell'assicurato altri metta una fabbrica di gas velenosi. Questo fatto non dipende dalla volontà dell'assicurato; tuttavia l'obbligo della denuncia all'assicuratore sussiste.

Comunque si vorrebbe limitare la disposizione alla assicurazione danni.

PIERANTONI. E' contrario a che la norma si limiti al caso di assicurazione danni. Insiste perchè si tenga conto del radicale mutamento del genere di vita di una persona.

PRESIDENTE. Propone di portare la norma nel Capo II dell'assicurazione contro i danni e di aggiungere nel Capo II « Assicurazione sulla vita » un articolo che reciti in maniera press'a poco analoga a quella dell'articolo 451 del Codice di commercio vigente.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 221. — Il recesso è consentito anche nel caso di aggravamento del rischio (art. 738, secondo comma). Nelle more del termine stabilito per il recesso l'assicuratore non è tenuto per i sinistri se l'aggravamento è tale che il rischio non sarebbe stato presumibilmente coperto; è tenuto in misura proporzionale alla differenza tra il premio convenuto e il premio che sarebbe stato applicato, qualora la modificazione del rischio sia tale che l'assicurazione sarebbe stata conclusa a condizioni diverse (art. 738, quinto comma). L'assicuratore ha diritto ai premi relativi al periodo di assicurazione in corso al momento della comunicazione del recesso (art. 738, quarto comma); in modo che, la persistenza di un obbligo dell'assicurato verso l'assicuratore costituisce stimolo all'immediata comunicazione dell'aggravamento, imposta dal primo comma dell'articolo 738.

Nell'assicurazione sulla vita, l'aggravamento del rischio che dipende da cambiamenti di professione o di attività dell'assicurato riceve una particolare disciplina con l'art. 766 (*art. 1926*).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1899 (739)

Durata dell'assicurazione.

L'assicurazione ha effetto dalle ore ventiquattro del giorno della conclusione del contratto alle ore ventiquattro dell'ultimo giorno della durata stabilita nel contratto stesso. Se questa supera i dieci anni, le

parti, trascorso il decennio e nonostante patto contrario, hanno facoltà di recedere dal contratto, con preavviso di sei mesi, che può darsi anche mediante raccomandata.

Il contratto può essere tacitamente prorogato una o più volte, ma ciascuna proroga tacita non può avere una durata superiore a due anni.

Le norme del presente articolo non si applicano alle assicurazioni sulla vita.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 534.

R. prog. prel. c. comm., § 141. — Il periodo di durata dell'assicurazione è stato regolato nell'art. 534 con due norme: la prima, di carattere dispositivo, che fissa l'inizio della copertura alla mezzanotte del giorno di conclusione del contratto e la sua fine alla mezzanotte dell'ultimo giorno; la seconda, di carattere imperativo, che concede il diritto di disdetta al termine dei primi dieci anni, se il contratto è di una durata superiore, e che limita le rinnovazioni tacite: ho così tenuto conto di una critica frequentemente mossa a quelle polizze delle compagnie di assicurazione che stabiliscono la rinnovaznone tacita del contratto per un periodo uguale a quello fissato nel contratto in vigore, riuscendo così a vincolare per troppi anni dei contraenti che, di fatto, perdono spesso di vista il termine utile per dare la disdetta.

R. R., n. 222. — L'assicurazione ha effetto dalle ore ventiquattro del giorno di conclusione del contratto alle ore ventiquattro dell'ultimo giorno stabilito nella polizza (art. 739, primo comma).

Nell'assicurazione dei danni è stata criticata la prassi contrattuale di una scadenza ultradecennale e di rinnovazioni tacite per un tempo uguale a quello fissato nel contratto. Questa pratica spesso si risolve in una continuazione del rapporto anche all'infinito, se all'assicurato sfugge il ricordo della specifica pattuizione della polizza. Si è rimediato a ciò disponendo che il contratto ultradecennale, nonostante patto contrario, può disdirsi alla scadenza dei dieci anni con preavviso di sei mesi, rimanendo limitata a due anni la durata della proroga tacita (art. 739, primo e secondo comma).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1900 (740)
Sinistri cagionati con dolo o con colpa grave dell'assicurato o dei dipendenti.

L'assicuratore non è obbligato per i sinistri cagionati da dolo o da colpa grave del contraente, dell'assicurato o del beneficiario, salvo patto contrario per i casi di colpa grave.

L'assicuratore è obbligato per il sinistro cagionato da dolo o da colpa grave delle persone del fatto delle quali l'assicurato deve rispondere.

Egli è obbligato altresì, nonostante patto contrario, per i sinistri conseguenti ad atti del contraente, dell'assicurato o del beneficiario, compiuti per dovere di solidarietà umana o nella tutela degli interessi comuni all'assicuratore.

P. L.: C. comm., art. 434.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 463; prog. prel. c. comm., art. 535.

R. C. R. c. comm., pag. 170. — L'assicurazione dei sinistri dipendenti dalla colpa propria o dei propri commessi o dipendenti è esclusa dal codice vigente (art. 434) con una norma che è però largamente derogata dalle polizze. Il pro-

getto stabilisce invece che, se non vi è patto contrario, l'assicuratore risponde anche dei sinistri cagionati dalle colpe dell'assicurato o del beneficiario o dei rispettivi commessi o dipendenti. Un principio di ordine pubblco vieta invece che possano essere assicurati sinistri derivanti dal dolo dell'assicurato o del beneficiario (nell'assicurazione a favore di terzi), perchè ciò vorrebbe dire incoraggiare il dolo. Il principio è affermato nel capoverso dell'art. 463 del progetto. Non si parla delle conseguenze del dolo commesso dai dipendenti, perchè anche se l'assicurazione si estende ad esse, non resta offeso alcun principio morale. Il fatto doloso dei dipendenti può esser commesso all'insaputa e contro la volontà del principale; è giusto che il principale debba rispondere egualmente delle conseguenze di fronte ai terzi ma è anche giusto che egli si possa coprire da questa responsabilità con un'assicurazione.

Art. 1901 (741)

Mancato pagamento del premio.

Se il contraente non paga il premio o la prima rata di premio stabilita dal contratto, l'assicurazione resta sospesa fino alle ore ventiquattro del giorno in cui il contraente ha pagato quanto è da lui dovuto.

Se alle scadenze convenute il contraente non paga i premi successivi, l'assicurazione resta sospesa dalle ore ventiquattro del quindicesimo giorno dopo quello della scadenza.

Nelle ipotesi previste dai due commi precedenti, il contratto è risoluto di diritto se l'assicuratore, nel termine di sei mesi dal giorno in cui il premio o la rata è scaduta, non agisce per la riscossione; l'assicuratore ha diritto soltanto al pagamento del premio relativo al periodo di assicurazione in corso e al rimborso delle spese. La presente norma non si applica alle assicurazioni sulla vita.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 466; prel. c. comm., art. 536.

R. prog. prel. c. comm., § 141. — A parte l'art. 543 ora ricordato, la durata della copertura è espressamente legata all'adempimento dell'obbligo di pagare i premi. Ora per la disciplina di quest'obbligo mi sono trovato di fronte a due vecchie questioni che, sebbene risolute dalla maggior parte delle leggi più recenti, sono sempre vive, poichè alle soluzioni proposte od adottate hanno sempre opposto obbiezioni gravi gli assicuratori. Anzitutto si discute se sia opportuno stabilire con una norma particolare il luogo di pagamento del premio, e se la pratica seguita dalle compagnie di esigere il premio al domicilio dell'assicurato, non ostante la clausola che fissa come luogo di pagamento il domicilio dell'assicuratore, equivalga ad una deroga della suddetta clausola, che riprenderà vigore solo dal momento in cui l'assicuratore avrà comunicato all'altro contraente la sua volontà di valersene. Non ho creduto opportuno risolvere con una norma particolare questa prima questione, poichè ho ritenuto che sia preferibile rimettersi alle regole generali sul luogo di pagamento e su la interpretazione dei contratti, considerata non solo rispetto al periodo della sua formazione, ma anche rispetto al periodo successivo della sua esecuzione e delle eventuali modificazioni volute dai contraenti.

Più grave è l'altra questione relativa agli effetti dell'omesso pagamento su la copertura del rischio. Qui le recenti leggi citate sono partite dalla preoccupazione del grave danno che può subire l'assicurato quando, per effetto di una semplice dimenticanza, sia trascorso il termine utile per il pagamento dei premi e siasi verificato nel frattempo il sinistro: sicchè hanno in genere stabilito che la sospensione della copertura del rischio decorre solo dopo che sia

stata richiamata l'attenzione del contraente sull'obbligo del pagamento. Una analoga soluzione era stata proposta, per il nostro diritto, dal progetto del 1925; ma mi è sembrato che i vantaggi della soluzione ora accennata siano superati dallo svantaggio, che essa comporta, di costringere a spese, gravanti spesso su piccolissimi premi, ed a complicazioni amministrative. Ho proposto quindi di conservare il sistema oggi vigente; ma ho introdotta, a favore degli assicurati, la tutela di non lasciarli indefinitamente esposti all'obbligo del pagamento dei premi: infatti l'assicuratore che voglia mantenere in vita il contratto deve agire entro sei mesi dalla scadenza del premio non soddisfatto (art. 536).

R. R., n. 222. — La continuità della copertura del rischio è peraltro in funzione dell'adempimento, da parte dell'assicurato, dell'obbligo di pagare i premi: la copertura quindi resta sospesa se il pagamento non avviene (art. 741, primo e secondo comma). Nell'assicurazione dei danni, se l'assicuratore entro sei mesi dalla scadenza del premio non agisce per la riscossione, il contratto è risoluto di diritto, e l'assicuratore può pretendere solo il pagamento del premio relativo al periodo di assicurazione in corso (art. 741, terzo comma). Nell'assicurazione sulla vita deve distinguersi il primo premio, che può essere richiesto dall'assicuratore solo entro i sei mesi, dai premi successivi, il cui mancato pagamento dà luogo alla risoluzione del contratto dopo il decorso del termine di tolleranza stabilito nella polizza o, in mancanza, entro venti giorni dalla scadenza, salvo sempre il diritto dell'assicurato al riscatto dell'assicurazione o alla riduzione della somma assicurata (art. 764, secondo comma — *art. 1924*).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1902 (742)
Fusione, concentrazione e liquidazione coatta amministrativa.

La fusione o la concentrazione di aziende tra più imprese assicuratrici non sono cause di scioglimento del contratto di assicurazione. Il contratto continua con l'impresa assicuratrice che risulta dalla fusione o che incorpora le imprese preesistenti. Per i trasferimenti di portafoglio si osservano le leggi speciali.

Nel caso di liquidazione coatta amministrativa dell'impresa assicuratrice, il contratto di assicurazione si scioglie nei modi e con gli effetti stabiliti dalle leggi speciali anche per ciò che riguarda il privilegio a favore della massa degli assicurati.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 538.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 148:

PIERANTONI. Osserva che la disposizione dell'articolo in esame non può lasciare tranquilli. Può infatti avvenire che l'assicurato faccia il suo contratto di assicurazione con una società che gli dia tutte le garanzie possibili ed immaginabili, per le persone che ne sono a capo per il capitale che ha, per il numero degli affari che contrae, e che questa società un giorno ceda il suo portafoglio ad un'altra compagnia che non dia più le garanzie necessarie. In tal caso perchè l'assicurato dovrebbe restare legato? Si dovrebbe dare la possibilità all'assicurato di riscattare la sua polizza.

PRESIDENTE. Ricorda che c'è in proposito una legge speciale e ci sono i controlli del Ministero delle Corporazioni. Comunque la norma alla luce dell'esperienza si è rivelata necessaria, per rendere possibili le sistemazioni di certe compagnie proprio nell'interesse degli assicurati.

PIERANTONI. Insiste perchè si dia la facoltà all'assicurato di recedere dal contratto, previo prelievo delle somme pagate, dalle riserve matematiche.

ROTIGLIANO. Osserva che l'articolo prevede tre diverse ipotesi. Ora se la proposta del camerata Pierantoni può sembrare eccessiva per il caso di fusione, la ritiene invece giustificata per il caso di assunzione del portafoglio.

La Commissione approva la facoltà di recesso dell'assicurato in caso di assunzione di portafoglio.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1903 (743)
Agenti di assicurazione.

Gli agenti autorizzati a concludere contratti di assicurazione possono compiere gli atti concernenti le modificazioni e la risoluzione dei contratti medesimi, salvi i limiti contenuti nella procura che sia pubblicata nelle forme richieste dalla legge.

Possono inoltre promuovere azioni ed essere convenuti in giudizio in nome dell'assicuratore, per le obbligazioni dipendenti dagli atti compiuti nell'esecuzione del loro mandato, davanti l'autorità giudiziaria del luogo in cui ha sede l'agenzia presso la quale è stato concluso il contratto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 457; prog. prel. c. comm., art. 539.

R. prog. prel. c. comm., § 142. — L'attività degli agenti dà luogo a frequenti questioni, poichè si discute sui limiti dei loro poteri in confronto degli assicuratori e dei terzi. Il progetto se ne occupa — come si è visto — a proposito delle dichiarazioni del rischio (art. 528); e se ne occupa nell'art. 539 per stabilire quali poteri debbano essere riconosciuti ad essi durante l'esecuzione del contratto. Qui mi è parso che, nella tutela degli interessi degli assicurati, non si debba andare oltre il riconoscimento di un potere di variazione dei contratti limitato agli agenti autorizzati a concludere i contratti stessi. E' invece più generale la rappresentanza giudiziaria (per promuovere azioni ed essere convenuti in giudizio) attribuita agli agenti.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Sezione II. — DELL'ASSICURAZIONE CONTRO I DANNI.

Art. 1904 744)
Interesse all'assicurazione.

Il contratto di assicurazione contro i danni è nullo se, nel momento in cui l'assicurazione deve avere inizio, non esiste un interesse dell'assicurato al risarcimento del danno.

P. L.: C. comm., art. 423.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 472; prog. prel. c. comm., art. 542.

R. prog. prel. c. comm., § 144. — Per questa assicurazione ho espresso in forma generale il principio fondamentale — ammesso più o meno esplicitamente da tutte le legislazioni — che per la validità del contratto deve esistere un inte-

resse dell'assicurato al risarcimento, e che la prestazione dell'assicuratore è limitata al danno sofferto (art. 542).

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 148:

ANDRIANI, *relatore*. — All'articolo 542 crederebbe opportuno precisare in che consista l'interesse dell'assicurato al risarcimento del danno. Deve essere un interesse soltanto economico o può essere un interesse di diversa natura? La giurisprudenza, ad esempio, sia pure in tema di assicurazione sulla vita, ha ripetutamente affermato che l'interesse può essere semplicemente morale od affettivo. Poichè il rapporto tra l'individuo e la cosa può anche consistere in un siffatto interesse ne discende la necessità di una precisazione.

NUCCI. Estenderebbe la disposizione anche ad un interesse morale: il padre per il figlio, la moglie per il marito, ecc.

PRESIDENTE. Crede logico che debba trattarsi di un interesse economico. Qui si vuol significare che per assicurarsi occorre essere esposti a un danno in base a un titolo, giuridicamente apprezzabile: si deve, per esempio, essere o proprietario o creditore ipotecario o conduttore della cosa assicurata.

Art. 1905 (745)
Limiti del risarcimento.

L'assicuratore è tenuto a risarcire, nei modi e nei limiti stabiliti dal contratto, il danno sofferto dall'assicurato in conseguenza del sinistro.

L'assicuratore risponde del profitto sperato solo se si è espressamente obbligato.

P. L.: C. comm., art. 428.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 474, 479; prog. prel. c. comm., art. 543.

R. prog. prel. c. comm., § 144. — Ma qui, con minore rigidità di quella seguita dal Codice vigente, si è fatto entrare nel campo dei danni risarcibili, purchè prevista espressamente dal contratto, la mancata realizzazione, per effetto del sinistro, dei profitti sperati. Si è così seguito un criterio sostanzialmente conforme a quello della Commissione del 1925, la quale aveva in genere accennato che i valori futuri sono degni di garanzia quanto i valori presenti.

* Il Prog. Comm. Reale c. comm. ammetteva l'assicurazione dei profitti sperati con la limitazione però che si trattasse di profitti sperati rispondenti a una *previsione ragionevole*. Di tale limitazione non è più cenno nel nuovo codice.

R. R., n. 223. — Nell'assicurazione contro i danni la prestazione dell'assicuratore è limitata al danno sofferto (art. 745, primo comma). Questo danno comprende anche i profitti sperati se il risarcimento per la mancata realizzazione di essi è previsto in contratto (art. 745, secondo comma); nell'assicurazione della responsabilità civile poi l'indennizzo, entro i limiti determinati dalla stessa legge, si estende anche alle spese sostenute dall'assicurato per resistere all'azione del danneggiato (art. 757, terzo comma — *art. 1917*).

Art. 1906 (746)
Danni cagionati da vizio della cosa.

Salvo patto contrario, l'assicuratore non risponde dei danni prodotti da vizio intrinseco della cosa assicurata, che non gli sia stato denunziato.

Se il vizio ha aggravato il danno, l'assicuratore, salvo patto contrario, risponde del danno nella misura in cui sarebbe stato a suo carico, qualora il vizio non fosse esistito.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 544.

Art. 1907 (747)
Assicurazione parziale.

Se l'assicurazione copre solo una parte del valore che la cosa assicurata aveva nel tempo del sinistro, l'assicuratore risponde dei danni in proporzione della parte suddetta, a meno che non sia diversamente convenuto.

P. L.: C. comm., art. 425.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 475; prog. prel. c. comm., art. 545.

R. prog. prel. c. comm., § 144. — Un altro principio fondamentale — generalmente introdotto nelle leggi (v. art. 425 cod. comm. vigente) ed applicato nelle polizze — è stato chiarito nell'art. 545, relativo all'assicurazione parziale: ho cioè stabilito che se la somma assicurata non raggiunge il valore delle cose nel momento in cui sono colpite dal sinistro, l'assicuratore risponde dei danni proporzionalmente alla suddetta somma.

Art. 1908 (748)
Valore della cosa assicurata.

Nell'accertare il danno non si può attribuire alle cose perite o danneggiate un valore superiore a quello che avevano al tempo del sinistro.

Il valore delle cose assicurate può essere tuttavia stabilito al tempo della conclusione del contratto, mediante stima accettata per iscritto dalle parti.

Non equivale a stima la dichiarazione di valore delle cose assicurate contenuta nella polizza o in altri documenti.

Nell'assicurazione dei prodotti del suolo il danno si determina in relazione al valore che i prodotti avrebbero avuto al tempo della maturazione o al tempo in cui ordinariamente si raccolgono.

P. L.: C. comm., art. 435.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 546.

R. prog. prel. c. comm., § 144. — Ho accennato al principio fondamentale dell'adeguamento del risarcimento al danno effettivamente sofferto: ho tuttavia tenuto conto di quei casi in cui le parti, per evitare future contestazioni o per coprire rischi incombenti su cose che abbiano per l'assicurato un particolare valore, abbiano proceduto ad una stima preventiva di tali cose; ho cioè ammesso — come sono ammesse in pratica — le così dette *polizze stimate*, chiarendo che non equivale a stima la dichiarazione di valore delle cose assicurate contenuta nella polizza o in altri documenti (art. 546).

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 149:
ANDRIANI, *relatore*. Domanda in che consista la stima di cui parla l'articolo 546: se si tratta di una perizia che identifichi il valore obiettivo della

cosa o di una stima in cui concorrano vari elementi fra cui anche quelli affettivi.

PIERANTONI. Per evitare che dopo sorgano contestazioni, si concorda prima col perito il valore delle cose assicurate.

ROTIGLIANO. Riterrebbe necessario di disciplinare quella clausola che le società di assicurazione esprimono qualche volta con le parole « valga quel che valga »; cioè: questo oggetto vale cento, l'assicuro per mille, e tu devi pagare mille anche se valeva cento.

GIAQUINTO. Assicurando una cosa che vale mille lire per un milione, il proprietario ha interesse a farla perire.

ANDRIANI, *relatore*. Un'assicurazione di tal genere è inefficace per l'eccedenza sul valore reale: è la disposizione di cui all'art. 547 (*art. 1909*).

GIAQUINTO. Fa rilevare un'imperfezione del sistema. Un palazzo viene assicurato per centomila lire; se questo palazzo diminuisce di valore, nel momento del rischio l'assicuratore paga, ad esempio, quarantamila lire perchè tale è il danno. Se invece il palazzo aumenta di valore, chi l'ha assicurato non può avere in caso di sinistro il valore del palazzo, ma soltanto la cifra per la quale è stato assicurato. La diminuzione di valore gioca dunque a favore dell'assicuratore; l'aumento non gioca invece a favore dell'assicurato.

ANDRIANI, *relatore*. Osserva che in questo consiste principalmente il lucro delle società di assicurazione.

Art. 1909 (749)

Assicurazione per somma eccedente il valore delle cose.

L'assicurazione per una somma che eccede il valore reale della cosa assicurata non è valida se vi è stato dolo da parte dell'assicurato; l'assicuratore, se è in buona fede, ha diritto ai premi del periodo di assicurazione in corso.

Se non vi è stato dolo da parte del contraente, il contratto ha effetto fino alla concorrenza del valore reale della cosa assicurata, e il contraente ha diritto di ottenere per l'avvenire una proporzionale riduzione del premio.

L. P.: C. comm., artt. 426, 428.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 474; prog. prel. c. comm., art. 547.

R. prog. prel. c. comm., § 144. — L'ipotesi dell'assicurazione di una somma eccedente il valore delle cose è stata regolata in modo sostanzialmente conforme all'art. 428 codice vigente; ma si è semplificata la determinazione dell'indennità dovuta all'assicuratore per la modificazione del contratto provocata dalla inesatta indicazione del valore delle cose assicurate.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 149:

ANDRIANI, *relatore*. Quanto al secondo comma dell'art. 547 gli sembra che la norma sia ispirata a giustizia. Bisognerebbe stabilire però che essa ha vigore nonostante patto contrario; stabilire cioè che anche questa disposizione è inderogabile.

PRESIDENTE. Assicura il relatore che della sua osservazione sarà tenuto conto.

R. R., n. 223. — Nell'assicurazione di una somma eccedente il valore delle cose, l'assicurato di buona fede deve corrispondere non più l'indennità di cui all'art. 428, secondo comma, cod. comm., di complicata determinazione, ma l'importo del premio proporzionalmente diminuito (art. 749); per una migliore disciplina delle assicurazioni con polizze stimate si è detto che non equivale a stima

la dichiarazione di valore delle cose assicurate contenute nella polizza o in altri documenti (art. 748, terzo comma — *art. 1908*).

Art. 1910 (750)
Assicurazione presso diversi assicuratori.

Se per il medesimo rischio sono contratte separatamente più assicurazioni presso diversi assicuratori, l'assicurato deve dare avviso di tutte le assicurazioni a ciascun assicuratore.

Se l'assicurato omette dolosamente di dare l'avviso, gli assicuratori non sono tenuti a pagare l'indennità.

Nel caso di sinistro, l'assicurato deve darne avviso a tutti gli assicuratori a norma dell'art. 1913, indicando a ciascuno il nome degli altri. L'assicurato può chiedere a ciascun assicuratore l'indennità dovuta secondo il rispettivo contratto, purchè le somme complessivamente riscosse non superino l'ammontare del danno.

L'assicuratore che ha pagato ha diritto di regresso contro gli altri per la ripartizione proporzionale in ragione delle indennità dovute secondo i rispettivi contratti. Se un assicuratore è insolvente, la sua quota viene ripartita fra gli altri assicuratori.

P. L.: C. comm., art. 426.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 476; prog. prel. c. comm., art. 548.

R. prog. prel. c. comm., § 145. — Già nel progetto del 1925 si notava che il sistema del codice vigente non risponde più alle esigenze determinate dalla coesistenza di più polizze emesse a copertura del medesimo rischio. Il progetto attuale tiene conto di questa critica, pur non adottando una soluzione identica a quella del progetto del 1925: ho infatti nel progetto attuale voluto anzitutto distinguere due ipotesi fondamentali: *a*) più assicuratori assumono separatamente il rischio. Qui resta naturalmente fermo il principio che il risarcimento non deve superare il danno effettivamente sofferto; sicchè il vantaggio dell'assicurato in questa pluralità di assicurazioni sta nella possibilità di richiedere ad ognuno degli assicuratori il risarcimento, nei limiti della somma da ognuno assicurata, salvo il regresso di chi ha pagato contro gli altri, tenuti pro-quota entro limiti della suddetta somma; *b*) più assicuratori assumono in comune un rischio, ripartendo nella polizza, o nelle polizze, in quote il rischio assunto. Qui ognuno è tenuto entro i limiti della quota, senza responsabilità solidale. Si ha dunque questa differenza fra le due ipotesi, che mentre nella prima l'assicuratore che abbia coperto l'intero rischio può essere tenuto al pagamento di tutta la somma assicurata, salvo il suddetto regresso, nella seconda ogni assicuratore è tenuto in confronto dell'assicurato e nei rapporti interni pro-quota.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 149:

ANDRIANI, *relatore*. Sull'art. 548 si domanda come dovrà avvenire l'avviso di tutte le assicurazioni a ciascun assicuratore da parte dell'assicurato. Sarebbe miglior cosa disporre che l'assicurato, nel contrarre una seconda assicurazione con un nuovo assicuratore, abbia obbligo di dichiarare a questi la esistenza della prima assicurazione, pena la nullità della nuova assicurazione. Dovrebbe essere del pari fatto obbligo al secondo assicuratore di dare avviso della nuova assicurazione al precedente assicuratore.

In tal modo, allorquando si verifichi il sinistro e l'assicurato chieda il risarcimento indifferentemente ad una delle varie Compagnie di assicurazio-

ne, la interpellata potrà subito nel suo stesso interesse darne avviso, per tutti gli effetti di legge previsti, alle altre Compagnie.

Ciò sembra opportuno anche in considerazione del fatto che è interesse degli assicuratori evitare il pluripagamento ed è pertanto giusto che ad essi sia affidato l'onere di tutelare il proprio interesse.

PRESIDENTE. Il sistema dell'art. 548 è più sicuro per l'assicurato: prende tuttavia atto delle osservazioni del relatore.

R. R. n. 223. — È consentito assicurare lo stesso rischio presso più assicuratori, sia separatamente (art. 750) che congiuntamente (art. 751 — *art. 1911*). Nel primo cosa l'assicurato deve dare avviso a ciascun assicuratore delle altre assicurazioni concluse (art. 750, primo comma); se omette questo avviso in buona fede l'assicurato è tenuto ai danni (art. 750, primo comma) e se l'omette con dolo perde il diritto all'indennità (art. 750, secondo comma). Il risarcimento è dovuto da ciascun assicuratore secondo il rispettivo contratto, e cioè nei limiti della somma da ognuno assicurata (art. 750, terzo comma); salvo il diritto di chi ha pagato al regresso verso gli altri assicuratori, in proporzione del rischio da ciascuno coperto (art. 750, quarto comma). In tali casi v'è quindi una situazione di solidarietà; vi è invece divisibilità nel caso di coassicurazione con ripartizione di quote, e ciascun assicuratore allora risponde del danno in proporzione della rispettiva quota (art. 751 — *art. 1911*).

Art. 1911 (751)

Coassicurazione.

Qualora la medesima assicurazione o l'assicurazione di rischi relativi alla stesse cose sia ripartita tra più assicuratori per quote determinate, ciascun assicuratore è tenuto al pagamento dell'indennità assicurata soltanto in proporzione della rispettiva quota, anche se unico è il contratto sottoscritto da tutti gli assicuratori.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 549.

Vedi R. prog. prel. e R. R. sub art. 1910.

Art. 1912 (752)

Terremoto, guerra, insurrezione, tumulti popolari.

Salvo patto contrario, l'assicuratore non è obbligato per i danni determinati da movimenti tellurici, da guerra, da insurrezione o da tumulti popolari.

P. L.: C. comm., art. 434.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 478; prog. prel. c. comm., art. 550.

Art. 1913 (753)

Avviso all'assicuratore in caso di sinistro.

L'assicurato deve dare avviso del sinistro all'assicuratore o all'agente autorizzato a concludere il contratto, entro tre giorni da quello in cui il sinistro si è verificato o l'assicurato ne ha avuta conoscenza. Non è necessario l'avviso, se l'assicuratore o l'agente autorizzato alla conclusione del contratto intervengono entro il detto termine alle operazioni di salvataggio o di constatazione del sinistro.

Nelle assicurazioni contro la mortalità del bestiame l'avviso, salvo patto contrario, deve essere dato entro ventiquattro ore.

P. L.: C. comm., art. 436.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 473; prog. prel. c. comm., art. 551.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 149:

ANDRIANI, *relatore*. A proposito dell'art. 551, crederebbe opportuno unificare con una norma espressa e cogente i vari sistemi di avviso del sinistro in uso presso le diverse Compagnie di assicurazione. Si potrebbe accogliere, ad esempio, l'uso della lettera raccomandata

Art. 1914 (754)

Obbligo di salvataggio.

L'assicurato deve fare quanto gli è possibile per evitare o diminuire il danno.

Le spese fatte a questo scopo dall'assicurato sono a carico dell'assicuratore, in proporzione del valore assicurato rispetto a quello che la cosa aveva nel tempo del sinistro, anche se il loro ammontare, unitamente a quella del danno, supera la somma assicurata, e anche se non si è raggiunto lo scopo, salvo che l'assicuratore provi che le spese sono state fatte inconsideratamente.

L'assicuratore risponde dei danni materiali direttamente derivati alle cose assicurate dai mezzi adoperati dall'assicurato per evitare o diminuire i danni del sinistro, salvo che egli provi che tali mezzi sono stati adoperati inconsideratamente.

L'intervento dell'assicuratore per il salvataggio delle cose assicurate e per la loro conservazione non pregiudica i suoi diritti.

L'assicuratore che interviene al salvataggio, deve, se richiesto dall'assicurato, anticiparne le spese o concorrere in proporzione del valore assicurato.

P. L.: C. comm., art. 436.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 473; prog. prel. c. comm., art. 552.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1915 (755)

Inadempimento dell'obbligo di avviso o di salvataggio.

L'assicurato che dolosamente non adempie l'obbligo dell'avviso o del salvataggio perde il diritto all'indennità.

Se l'assicurato omette colposamente di adempiere tale obbligo, l'assicuratore ha diritto di ridurre l'indennità in ragione del pregiudizio sofferto.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 473; prog. prel. c. comm., art. 553.

R. prog. prel. c. comm., § 146. — Gli obblighi dell'assicurato nel caso di sinistro sono già indicati nel codice vigente; ma manca la sanzione per la loro inosservanza, con la conseguenza che essi sono oggi lasciati al regolamento —

qualche volta troppo rigido — delle polizze. Il progetto (art. 553), su questo punto, distingue una inosservanza dolosa, che colpisce con la decadenza del diritto al risarcimento, da una inosservanza colposa, che ha per effetto l'obbligo di risarcire quei danni che si sono verificati per la ritardata denunzia del sinistro.

R. R., n. 223. — Circa l'obbligo di avviso del sinistro e di salvataggio delle cose assicurate, si distingue tra inadempimento colposo e inadempimento doloso: nella prima ipotesi l'indennizzo si riduce in proporzione del danno che l'assicuratore ha eventualmente sofferto a causa dell'inadempimento da parte dell'assicurato (art. 755, secondo comma); nella seconda ipotesi l'assicurato perde il diritto all'indennità (art. 755, primo comma).

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1916 (756)
Diritto di surrogazione dell'assicuratore.

L'assicuratore che ha pagato l'indennità è surrogato, fino alla concorrenza dell'ammontare di essa, nei diritti dell'assicurato verso i terzi responsabili.

Salvo il caso di dolo, la surrogazione non ha luogo se il danno è causato dai figli, dagli affiliati, dagli ascendenti, da altri parenti o da affini dell'assicurato stabilmente con lui conviventi o da domestici.

L'assicurato è responsabile verso l'assicuratore del pregiudizio arrecato al diritto di surrogazione.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche alle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e contro le disgrazie accidentali.

P. L.: C. comm., art. 438.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 477; prog. prel. c. comm., art. 554.

R. prog. prel. c. comm., § 147. — Confermato il principio, comunemente ammesso, della surroga, ho detto esplicitamente, eliminando i dubbi oggi esistenti, che essa vale anche per le assicurazioni infortuni; e l'ho esclusa quando responsabili del danno siano i figli, gli ascendenti od altri parenti che convivano stabilmente con l'assicurato, od i suoi domestici, salvo che la responsabilità derivi da atti dolosi: ho infatti considerato che la surroga a favore dell'assicuratore avrebbe il più delle volte provocato indirettamente una perdita patrimoniale dell'assicurato e che, comunque, avrebbe reso meno efficace la copertura del rischio.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 150:

Andriani, *relatore*. Passando all'articolo 554 propone la soppressione, nel secondo comma, dell'avverbio « stabilmente » poichè ritiene sufficiente le parole « con lui conviventi ».

Presidente. Crede che la parola « stabilmente » abbia la sua importanza e sia meglio non sopprimerla.

Giaquinto. Qui si parla della surroga dell'assicuratore contro l'autore del danneggiamento. Se Caio è un mio domestico, non c'è surroga perchè io rispondo del fatto di Caio.

Andriani, *relatore*. Fa il caso del dolo: il domestico incendia la villa del padrone; il padrone ha diritto o no ad avere l'indennizzo? Sì; però l'assicuratore può agire contro il domestico, ma quest'azione della assicurazione contro il domestico si limita al domestico o può l'assicuratore risalire per l'articolo 1153 del Codice civile anche al padrone? Perchè in tal caso la Compagnia da una parte darebbe i denari e dall'altra li riprenderebbe.

PRESIDENTE. Di regola l'assicuratore non può risalire al padrone; però è giusta l'eccezione per il caso di dolo.

ANDRIANI, *relatore*. Propone che per maggiore chiarezza si aggiunga alla fine del secondo comma la frase «...esclusa in questo caso ogni azione verso l'assicurato».

Così rimane stabilito.

R. R., n. 223. — Il diritto di surroga dell'assicuratore verso il responsabile del danno è concesso anche nelle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e contro le disgrazie accidentali (art. 756, quarto comma); ma è negato quando il danno è causato senza dolo dai figli, dagli affiliati, dagli ascendenti, da altri parenti o da affini dell'assicurato, stabilmente con lui conviventi, o da domestici (art. 756, secondo comma). In queste ultime ipotesi le conseguenze della surroga ricadrebbero direttamente o indirettamente sull'assicurato, rendendo priva di effetti la copertura del rischio.

Art. 1917 (757)

Assicurazione di responsabilità civile.

Nell'assicurazione della responsabilità civile l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, deve pagare a un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta nel contratto. Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi.

L'assicuratore ha facoltà, previa comunicazione all'assicurato, di pagare direttamente al terzo danneggiato l'indennità dovuta, ed è obbligato al pagamento diretto se l'assicurato lo richiede.

Le spese sostenute per resistere all'azione del danneggiato contro l'assicurato sono a carico dell'assicuratore nei limiti del quarto della somma assicurata. Tuttavia, nel caso che sia dovuta al danneggiato una somma superiore al capitale assicurato, le spese giudiziali si ripartiscono tra assicuratore e assicurato in proporzione del rispettivo interesse.

L'assicurato, convenuto dal danneggiato, può chiamare in causa l'assicuratore.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 555.

R. prog. prel. c. comm., § 148. — Nella disciplina dell'*assicurazione di responsabilità civile* (art. 555) ho creduto opportuno di limitarmi a poche norme, che però regolano punti fondamentali: *a*) è escluso il risarcimento dei danni derivanti da atti dolosi; *b*) è resa più efficace e più immediata la tutela dell'assicurato, poichè questo non solo può sempre chiamare in causa l'assicuratore, nei giudizi promossi dal danneggiato, ma può anche pagare direttamente a quest'ultimo, previe comunicazioni all'assicuratore, o può esigere che tale pagamento sia fatto dall'assicuratore, s'intende in quanto un pagamento sia da questo dovuto; *c*) a tutela del danneggiato, si è stabilito che il suo credito è privilegiato sulla somma dovuta dall'assicuratore nel grado del pegno.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 151:

ANDRIANI, *relatore*. Richiama l'attenzione della Commissione sull'art. 555, che supplisce lodevolmente una lacuna della legge in materia di assicurazione di responsabilità civile. Considerando particolarmente il terzo comma, osserva che in tutte le polizze di responsabilità civile, si legge una clausola varia-

mente redatta per cui il massimale dell'assicurazione viene decurtato del dieci o del quindici per cento per spese giudiziali. Così avviene che la Compagnia di assicurazione ha interesse di fare le cause. Ciò costituisce un abuso degli assicuratori che costringono gli assicurati a giudizi vessatori, a spese degli assicurati stessi. E' una coazione sugli assicurati che spesso viene attuata per costringerli a transazione con l'assicuratore, rinunziando a parte della somma assicurata. Occorre stabilire che se gli assicuratori, invece di pagare gli indennizzi, vogliono fare le cause, le facciano a loro spese. E' pertanto necessario eliminare la possibilità di una diversa convenzione, in ordine al carico delle spese giudiziali. Altrimenti tutte le polizze recheranno la diversa convenzione e l'inconveniente sarà soppresso solo sulla carta del Codice.

Sopprimerebbe quindi le parole « salva diversa convenzione » ed aggiungerebbe invece le altre « ...e non possono essere detratte dalla somma assicurata. Ogni patto contrario è nullo ».

Art. 1918 (758)
Alienazione delle cose assicurate.

L'alienazione delle cose assicurate non è causa di scioglimento del contratto di assicurazione.

L'assicurato, che non comunica all'assicuratore l'avvenuta alienazione e all'acquirente l'esistenza del contratto di assicurazione, rimane obbligato a pagare i premi che scadono posteriormente alla data dell'alienazione.

I diritti e gli obblighi dell'assicurato passano all'acquirente, se questi, avuta notizia dell'esistenza del contratto di assicurazione, entro dieci giorni dalla scadenza del primo premio successivo all'alienazione, non dichiara all'assicuratore, mediante raccomandata, che non intende subentrare nel contratto. Spettano in tal caso all'assicuratore i premi relativi al periodo di assicurazione in corso.

L'assicuratore, entro dieci giorni da quello in cui ha avuto notizia dell'avvenuta alienazione, può recedere dal contratto con preavviso di quindici giorni, che può essere dato anche mediante raccomandata.

Se è stata emessa una polizza all'ordine o al portatore, nessuna notizia dell'alienazione deve essere data all'assicuratore, e così quest'ultimo come l'acquirente non possono recedere dal contratto.

P. L.: C. comm., art. 429.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 480; prog. prel. c. comm., art. 556.

R. prog. prel. c. comm., § 149. — La varietà e complessità dei rapporti che possono crearsi nel caso di alienazione delle cose assicurate, ha suggerito di limitarsi alla regola, di carattere dispositivo, per cui non passano all'acquirente i diritti e gli obblighi del contratto di assicurazione, salva l'applicazione della regola generale che vale nel caso delle trasmissioni di aziende (art. 556).

R. R., n. 222. — L'assicurazione rimane in vigore anche se le cose assicurate sono state alienate (art. 758, primo comma). Salvo che sia stata emessa polizza all'ordine o al portatore (art. 758, quinto comma), l'assicurato deve dare notizia dell'assicurazione all'acquirente e dell'alienazione all'assicuratore, senza di che continua ad essere obbligato verso l'assicuratore (art. 758, secondo comma); al ricevere di tale comunicazione l'acquirente può dichiarare di non volere continuare nell'assicurazione (art. 758, terzo comma) e l'assicuratore può dichiarare di voler recedere (art. 758, quarto comma).

Sezione III. — DELL'ASSICURAZIONE SULLA VITA.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — La disciplina proposta nel progetto risponde sostanzialmente a quella oggi attuata nelle polizze, le cui clausole generali sono sottoposte ad una autorizzazione preventiva governativa.

Art. 1919 (759)
Assicurazione sulla vita propria o di un terzo.

L'assicurazione può essere stipulata sulla vita propria o su quella di un terzo.

L'assicurazione contratta per il caso di morte di un terzo non è valida se questi o il suo legale rappresentante non dà il consenso alla conclusione del contratto. Il consenso deve essere provato per iscritto.

P. L.: C. comm., art. 449.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 481; prog. prel. c. comm., art. 557.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — Circa la facoltà di concludere assicurazioni per il caso di morte di un terzo, ho stabilito che non basta l'interesse del contraente all'assicurazione, ma è necessaria la prova del consenso del terzo. Ho così voluto rafforzare quel complesso di norme che tendono ad impedire gli attentati ed altre illecite speculazioni sulla vita altrui.

Art. 1920 (760)
Assicurazione a favore di terzo.

È valida l'assicurazione sulla vita a favore di un terzo.

La designazione del beneficiario può essere fatta nel contratto di assicurazione, o con successiva dichiarazione scritta comunicata all'assicuratore, o per testamento; essa è efficace anche se il beneficiario è determinato solo genericamente. Equivale a designazione l'attribuzione della somma assicurata fatta nel testamento a favore di una determinata persona.

Per effetto della designazione il terzo acquista un diritto proprio ai vantaggi dell'assicurazione.

P. L.: C. comm., art. 453.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 487; prog. prel. c. comm., art. 558.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — In ordine alla designazione del beneficiario, ho confermato, secondo l'indirizzo della giurisprudenza e della dottrina, la larghezza delle forme di designazione, aggiungendo che l'attribuzione, fatta nel testamento, della somma assicurata, equivale a designazione del beneficiario.

R. R., n. 219. — L'assicurazione sulla vita può concludersi a favore di un terzo (art. 760, primo comma), designato per iscritto, o nel contratto di assicurazione o con successiva comunicazione all'assicuratore o per testamento anche mediante la semplice attribuzione a una persona determinata dalla somma coperta dall'assicurazione (art. 760, secondo comma). Con le medesime forme la designazione può revocarsi; ma solo ad opera dello stipulante, non ad opera dei suoi eredi e semprechè verificatosi l'evento, il beneficiario non abbia dichia-

rato di volere profittare del beneficio (art. 761, primo comma — *art. 1921*). E poichè il beneficio nelle assicurazioni per causa di morte implica prestazione da farsi al terzo dopo il decesso dello stipulante, resta inteso che è applicabile anche l'art. 251, primo comma (*art. 1412*). Il beneficiario decade dal beneficio se attenta alla vita dell'assicurato (art. 762, primo comma — *art. 1922*), nel caso di irrevocabilità la designazione a titolo gratuito può essere revocata per ingratitudine o per sopravvenienza di figli (art. 762, secondo comma — *art. 1922*).

Art. 1921 (761)
Revoca del beneficio.

La designazione del beneficiario è revocabile con le forme con le quali può essere fatta a norma dell'articolo precedente. La revoca non può tuttavia farsi dagli eredi dopo la morte del contraente, nè dopo che, verificatosi l'evento, il beneficiario ha dichiarato di voler profittare del beneficio.

Se il contraente ha rinunciato per iscritto al potere di revoca, la revoca non ha effetto dopo che il beneficiario ha dichiarato al contraente di voler profittare del beneficio. La rinuncia del contraente e la dichiarazione del beneficiario devono essere comunicate per iscritto all'assicuratore.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 488; prog. prel. c. comm., art. 559.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — Relativamente alla revocazione del beneficiario ho ritenuto opportuno eliminare i gravi dubbi che oggi si hanno sulle facoltà del beneficiario in confronto del designante e dell'assicuratore, con la proposta di una soluzione che tiene conto delle frequenti variazioni, nel tempo, delle ragioni e delle circostanze che hanno indotto il contraente alla designazione. Questa è dunque, per principio, *revocabile*, ed il designato non potrebbe impedire la revoca con una sua dichiarazione di accettazione del beneficio. Tuttavia, poichè questo potrebbe rispondere non a ragioni di liberalità, ma ad un obbligo assunto dal designante verso il designato (si pensi, per es., alle designazioni di beneficio fatte a garanzia di debiti del designante) ho stabilito che il designante può obbligarsi a non far uso del diritto di revoca, e che questa sua dichiarazione, efficace di fronte al designato che l'abbia accettata, deve essere comunicata all'assicuratore.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 151:

ANDRIANI, *relatore*. Rileva che il secondo comma dell'art. 559 contraddice alla libera revocazione della designazione del beneficiario. Per quanto il *nomen juris* che si conviene a questo contratto sia quello del contratto a favore di terzi, e quindi non revocabile quando il terzo lo abbia espressamente accettato, sembrerebbe tuttavia meritevole di riflessione, anche in relazione al principio della volontà testamentaria, se non convenga escludere qualunque eccezione alla revocabilità della designazione del beneficiario. Ma non formula proposte al riguardo.

Per il diritto transitorio vedi art. 188 Disp. att.

Art. 1922 (762)
Decadenza dal beneficio.

La designazione del beneficiario, anche se irrevocabile, non ha effetto qualora il beneficiario attenti alla vita dell'assicurato.

Se la designazione è irrevocabile ed è stata fatta a titolo di liberalità, essa può essere revocata nei casi previsti dall'art. 800.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 560.

Art. 1923 (763)
Diritti dei creditori e degli eredi.

Le somme dovute dall'assicuratore al contraente o al beneficiario non possono essere sottoposte ad azione esecutiva o cautelare.

Sono salve, rispetto ai premi pagati, le disposizioni relative alla revocazione degli atti compiuti in pregiudizio dei creditori e quelle relative alla collazione, all'imputazione e alla riduzione delle donazioni.

P. L.: C. comm., art. 453.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 561.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — Con il divieto di assoggettare ad azioni esecutive o cautelari le somme dovute dall'assicuratore al contraente od al beneficiario (art. 561), ho introdotto nel codice una norma, di cui è ovvia l'importanza e che può considerarsi come un logico sviluppo, oltre che come una più chiara redazione, dell'art. 5 del R. D. L. 29 aprile 1923.

Art. 1924 (764)
Mancato pagamento dei premi.

Se il contraente non paga il premio relativo al primo anno, l'assicuratore può agire per l'esecuzione del contratto nel termine di sei mesi dal giorno in cui il premio è scaduto. La disposizione si applica anche se il premio è ripartito in più rate, fermo restando il disposto dei primi due commi dell'art. 1901; in tal caso il termine decorre dalla scadenza delle singole rate.

Se il contraente non paga i premi successivi nel termine di tolleranza previsto dalla polizza o, in mancanza, nel termine di venti giorni dalla scadenza, il contratto è risoluto di diritto, e i premi pagati restano acquisiti all'assicuratore, salvo che sussistano le condizioni per il riscatto dell'assicurazione o per la riduzione della somma assicurata.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 562.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — Con questo articolo si distingue il primo premio, che può essere richiesto dall'assicuratore entro sei mesi dal giorno in cui è dovuto, dai premi successivi, il cui mancato pagamento entro il termine di tolleranza stabilito nella polizza, od, in mancanza, entro venti giorni dalla scadenza, porta alla risoluzione del contratto, salvo il diritto dell'assicurato al riscatto od alla riduzione della somma assicurata. E si impone che l'assicuratore faccia risultare dalla polizza quali siano alle varie scadenze dei premi i valori di riscatto o di riduzione della polizza.

Art. 1925 (765)
Riscatto e riduzione della polizza.

Le polizze di assicurazione devono regolare i diritti di riscatto e di riduzione della somma assicurata, in modo tale che l'assicurato sia in grado, in ogni momento, di conoscere quale sarebbe il valore di riscatto o di riduzione dell'assicurazione.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 482, 483; prog. prel. c. comm., art. 563.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 151:

ANDRIANI, *relatore*. Quanto all'art. 563, (riscatto e riduzione della polizza), osserva che la norma non ha sanzione: poichè anche il tema trattato dall'articolo ha invece un indubbio significato morale e sociale a tutela dell'assicurato, riterrebbe opportuno precisare che il difetto nella polizza degli elementi indicati dall'articolo obbliga l'assicuratore ad una penale che potrebbe precisarsi o come risarcimento del danno all'assicurato, o meglio come sanzione amministrativa di carattere pecuniario.

PRESIDENTE. Ritiene che a ciò provveda già la legge amministrativa sulle assicurazioni.

Art. 1926 (767)
Cambiamento di professione dell'assicurato.

I cambiamenti di professione o di attività dell'assicurato non fanno cessare gli effetti dell'assicurazione, qualora non aggravino il rischio in modo tale che, se il nuovo stato di cose fosse esistito al tempo del contratto, l'assicuratore non avrebbe consentito l'assicurazione.

Qualora i cambiamenti siano di tale natura che, se il nuovo stato di cose fosse esistito al tempo del contratto, l'assicuratore avrebbe consentito l'assicurazione per un premio più elevato, il pagamento della somma assicurata è ridotto in proporzione del minor premio convenuto in confronto di quello che sarebbe stato stabilito.

Se l'assicurato dà notizia dei suddetti cambiamenti all'assicuratore, questi, entro quindici giorni, deve dichiarare se intende far cessare gli effetti del contratto ovvero ridurre la somma assicurata o elevare il premio.

Se l'assicuratore dichiara di voler modificare il contratto in uno dei due sensi su indicati, l'assicurato, entro i quindici giorni successivi, deve dichiarare se intende accettare la proposta.

Se l'assicurato dichiara di non accettare, il contratto è risoluto, salvo il diritto dell'assicuratore al premio relativo al periodo di assicurazione in corso e salvo il diritto dell'assicurato al riscatto. Il silenzio dell'assicurato vale come adesione alla proposta dell'assicuratore.

Le comunicazioni e dichiarazioni previste dai commi precedenti possono farsi anche mediante raccomandata.

P. L.: C. comm., art. 451.

Per il diritto transitorio vedi art. 188 Disp. att.

Art. 1927 (766)
Suicidio dell'assicurato.

In caso di suicidio dell'assicurato, avvenuto prima che siano decorsi due anni dalla stipulazione del contratto, l'assicuratore non è tenuto al pagamento delle somme assicurate, salvo patto contrario.

L'assicuratore non è nemmeno obbligato se, essendovi stata sospensione del contratto per mancato pagamento dei premi, non siano decorsi due anni dal giorno in cui la sospensione è cessata.

P. L.: C. comm., art. 450.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 484; prog. prel. c. comm., art. 564.

R. prog. prel. c. comm., § 150. — Ho eliminato le principali questioni esistenti per l'ipotesi del suicidio dell'assicurato, negando che l'assicuratore sia tenuto al pagamento della somma assicurata se il suicidio è avvenuto nei primi due anni dalla conclusione del contratto o dal momento in cui cessa la sospensione del contratto, senza distinguere fra le varie cause che hanno provocato il suicidio.

Sezione IV. — Della riassicurazione.

R. prog. prel. c. comm., § 151. — Il codice attuale ha solo un accenno alla riassicurazione, che era stata eliminata nel progetto di riforma del 1925. Invece nel progetto attuale, per rispondere ai desideri più volte manifestati dai riassicuratori, ho dedicato quattro articoli (565-568 — *1928-1931*), a questo ramo assicurativo, risolvendo le principali questioni cui esso ha dato luogo. Si è dunque:

a) distinto, quanto alla forma, i trattati, pei quali è richiesta la prova scritta, dai singoli rapporti di riassicurazione, pei quali, per esigenze pratiche, non è richiesta alcuna forma;

b) stabilito che la riassicurazione non crea rapporti tra assicurato e riassicuratore;

c) imposto il pagamento integrale delle somme dovute dal riassicuratore al riassicurato anche se questo, trovandosi in stato di fallimento o di liquidazione coattiva, paghi in misura ridotta le somme dovute agli assicurati;

d) dichiarata esplicitamente la compensabilità tra debiti e crediti del riassicuratore e del riassicurato, nel caso di liquidazione coattiva, anche se essi risultino da più contratti o trattati di riassicurazione.

R. R., n. 224. — Il nuovo codice regola anche la riassicurazione nelle sue linee fondamentalissime.

Circa la forma si sono distinti i trattati di riassicurazione, per i quali si esige la prova scritta, dai contratti di riassicurazione, per i quali si rinvia alle regole generali sulla prova (art. 768 — *art. 1928*).

I contratti di riassicurazione non creano rapporti tra assicurato e riassicuratore, salve le leggi speciali per quanto concerne il privilegio a favore della massa degli assicurati (art. 769 — *art. 1929*). Nel caso di liquidazione coattiva del riassicurato stesso, nonostante che il debito di quest'ultimo verso gli assicurati debba essere proporzionalmente ridotto a causa del concorso liquidatorio (art. 770 — *art. 1930*); i debiti e i crediti del riassicuratore o del riassicurato si compensano di diritto nel caso di liquidazione coattiva dell'uno o dell'altro, anche se derivano da più conti di riassicurazione tenuti separati e autonomi (art. 771 — *art. 1931*).

P. L.: C. comm., art. 451.

Art. 1928 (768)
Prova.

I contratti generali di riassicurazione relativi a una serie di rapporti assicurativi devono essere provati per iscritto.

I rapporti di riassicurazione in esecuzione dei contratti generali e i contratti di riassicurazione per singoli rischi possono essere provati secondo le regole generali.

P. L.: C. comm., art. 422.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 565.

Art. 1929 (769)
Efficacia del contratto.

Il contratto di riassicurazione non crea rapporti tra l'assicurato e il riassicuratore, salve le disposizioni delle leggi speciali sul privilegio a favore della massa degli assicurati.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 566.

Art. 1930 (770)
Diritto del riassicurato in caso di liquidazione coatta amministrativa.

In caso di liquidazione coatta amministrativa del riassicurato, il riassicuratore deve pagare integralmente l'indennità dovuta al riassicurato, salva la compensazione con i premi e gli altri crediti.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 567.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Art. 1931 (771)
Compensazione dei crediti e debiti.

In caso di liquidazione coatta amministrativa dell'impresa del riassicuratore o del riassicurato, i debiti e i crediti che, alla fine della liquidazione, risultano dalla chiusura dei conti relativi a più contratti di riassicurazione, si compensano di diritto.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 568.

Per il diritto transitorio vedi art. 187 Disp. att.

Sezione V. — Disposizioni finali.

Art. 1932 (772)
Norme inderogabili.

Le disposizioni degli articoli 1887, 1892, 1893, 1894, 1897, 1898, 1899, secondo comma, 1901, 1903, secondo comma, 1914, secondo comma, 1915,

secondo comma, 1917, terzo e quarto comma e 1926 non possono essere derogate se non in senso più favorevole all'assicurato.

Le clausole che derogano in senso meno favorevole all'assicurato sono sostituite di diritto dalle corrispondenti disposizioni di legge.

L. P.: Prog., prel., c. comm., art. 540.

Atti C. A. L., c. comm., verb. n. 12, pag. 142:

ANDRIANI, *relatore*. Osserva che l'art. 540 è veramente la chiave del sistema. A suo avviso tutti i diritti degli assicurati tendenzialmente dovrebbero essere inderogabili. Una codificazione troppo elastica in questa materia si rivelerebbe inutile e dannosa; perchè creerebbe un'atmosfera di sospetto attorno le imprese assicuratrici e scoraggerebbe la previdenza ed il risparmio.

Se all'indomani della pubblicazione del nuovo Codice di commercio dovesse sorgere una polizza tipo che annulli le disposizioni del Codice stessa con clausole deroganti, questo suonerebbe affronto alla legislazione fascista.

Occorrono pertanto norme inderogabili a fissare la garanzia minima dell'assicurato: è questi, e solo questi, che deve essere protetto dalla legge, perchè l'altro contraente ha dimostrata capacità a difendersi da ogni eventualità e tal difesa attua attraverso gli elaborati e sapienti contratti destinati a diventar legge per l'assicurando che ha la sola scelta di aderire o meno al tipo di contratto che gli si esibisce.

Il legislatore fascista ha il dovere di recare la giustizia soprattutto in questo delicato settore in cui si attuano i fondamentali principî del risparmio e della previdenza.

In questo ordine di idee, si propone di esaminare quali articoli, oltre quelli indicati nell'art. 540, dovrebbero a suo parere essere dichiarati inderogabili e di conseguenza aggiunti alla numerazione dell'art. 540.

Richiama anzitutto l'attenzione sull'art. 520 (*art. 1887*), relativo alla irrevocabilità della proposta per il termine di 15 o di 30 giorni.

Posta la derogabilità della norma, una compagnia di assicurazione potrebbe benissimo mettere tra le condizioni della polizza — e magari in caratteri minutissimi — che la proposta scritta ha efficacia per il termine di sei mesi ed entro tale termine non può essere revocata.

GIAQUINTO. Osserva che finchè la proposta non è accettata non è vincolante.

PIERANTONI. Crede che il fatto che i caratteri di stampa siano grandi o piccoli abbia una importanza relativa. Tanto peggio per chi non si dà cura di leggerli.

ANDRIANI, *relatore*. Fa presente che l'autorità giudiziaria più volte ha dovuto interessarsi anche di questa questione delle clausole scritte in caratteri minuti ed illeggibili.

La questione più importante riguarda però gli effetti della revoca della proposta nel termine indicato. Il progetto considera la revoca vietata e quindi inefficace. Osserva che questa norma è apertamente contraria ai principî generali sulla formazione del contratto.

La si vuol giustificare, con la considerazione che altrimenti il proponente — sollecitato dalla concorrenza — potrebbe facilmente frustrare la faticosa e costosa attività svolta dall'assicuratore nel procurarsi la proposta.

Si può rispondere che nelle odierne relazioni commerciali, anche in altri campi l'offerta è spesso il risultato di una serie di trattative e di attività costose e faticose per entrambi i contraenti; eppure la legge rispetta il principio della revocabilità della proposta. A suo parere, se nella revoca della proposta ricorrono gli estremi della *culpa in contrahendo*, basterebbe la sanzione del risarcimento dei danni, o meglio, del rimborso delle spese sopportate dall'assicuratore per l'approntamento del contratto; ma non si dovrebbe mai par-

lare di inefficacia della revoca, con la conseguenza di attribuire all'assicuratore l'intero lucro sperato del contratto. A suo parere il risarcimento del danno per il caso di revoca della proposta dovrebbe essere prestabilito ed indicato nello stesso modulo di proposta, e non dovrebbe mai superare il ventesimo dell'importo del premio annuo.

Il secondo comma potrebbe essere sostituito dal seguente: « Il proponente che intenda revocare la proposta entro il suddetto termine, è tenuto a corrispondere all'assicuratore il risarcimento dei danni in misura non superiore al ventesimo dell'importo del premio annuo ». Questo sistema percentuale non è ignoto neppure al Codice vigente essendo adottato, per altra previsione, anche all'art. 428.

PRESIDENTE. Ricorda che il problema generale della revocabilità della proposta è risolto nel Libro delle obbligazioni del Codice civile. Nell'articolo in esame c'è effettivamente una deroga al diritto comune; ma può essere giustificata dall'onere che nell'industria assicuratrice costituisce la cosidetta acquisizione degli affari, malgrado tutte le provvidenze anche recentissime, adottate in sede amministrativa per disciplinare il mercato assicurativo.

GIAQUINTO. Non vede quale sia il pericolo al quale il relatore vuole con la sua proposta ovviare. L'unico pericolo che potrebbe sussistere è che l'assicurando si vincoli per un periodo di tempo maggiore di quindici giorni.

Ma questo dipenderà sempre da un fatto volontario da parte di colui che intende assicurarsi e non crede che ci sia alcuna ragione di intervenire per impedirlo.

In questo non c'è possibilità di tranelli; è un fatto volontario dell'assicurando il quale accetta di restare vincolato per quel dato periodo.

E' cosa che si può fare in ogni contratto e non vede perchè non si potrebbe fare anche in materia di assicurazione.

Il suggerimento di rendere sempre revocabile la proposta, salva la sanzione del risarcimento del danno limitato al ventesimo importo del premio annuo, a suo avviso complicherebbe la situazione. Il ventesimo potrebbe in qualche caso essere eccessivo ed in qualche altro inadeguato, oltre al fatto che non risponde allo scopo che la norma si prefigge; che cioè quando si fa una proposta, l'assicuratore deve essere sicuro che abbia un minimo carattere di permanenza per poter predisporre le opportune indagini.

PIERANTONI. Aggiunge che la proposta del relatore servirebbe solo ad esasperare la concorrenza da parte delle diverse compagnie di assicurazioni, e le spese sarebbero pagate dagli assicurati.

ANDRIANI, *relatore*. Osserva che la revoca può essere determinata dall'intervento di un fatto nuovo che ponga il proponente nelle condizioni di dover effettivamente revocare la sua proposta.

Che si debba astringere il contraente, il quale per un fatto sopravvenuto non abbia più convenienza o interesse ad assicurarsi (per esempio, se il rischio è diminuito), a pagare il premio completo di tutto il contratto che può essere anche di dieci anni, semplicemente perchè ha fatto la proposta, gli sembra iniquo. Si ponga mente all'eventualità di un'accettazione che intervenga da parte dell'assicuratore quando anch'esso già abbia avuto notizia che, successivamente alla proposta, il rischio è diminuito notevolmente o addirittura minimizzato. Repugna che sopra una situazione siffatta possa perfezionarsi il contratto.

BARCELLONA e DI MARZO. Si dichiarano contrari.

PRESIDENTE. Pone ai voti la sostituzione del secondo comma con la formula proposta dal relatore.

La Commissione non approva.

ANDRIANI, *relatore*. Poichè la sua proposta non è stata accettata propone in via subordinata che si stabilisca la inderogabilità del termine qui fissato, vale a dire la inderogabilità dell'articolo in esame.

BARCELLONA e GIAQUINTO. A questo si dichiarano favorevoli.

PRESIDENTE. Si tratterebbe di aggiungere tra gli articoli richiamati dall'articolo 540 anche quello in esame.

Così rimane stabilito.

ANDRIANI, *relatore*. Sull'articolo 530 (*1895*) domanda perchè si escludono dalla norma in esame le assicurazioni dei trasporti in genere.

PRESIDENTE. Chiarisce che in materia di trasporti spesso non si può sapere se la nave o la merce in viaggio, è perita o no. Naturalmente ci si riferisce ai trasporti marittimi ed aerei.

ANDRIANI, *relatore*. Allora è necessario precisarlo, aggiungendo dopo la parola « trasporti » le altre « marittimi ed aerei ».

(*Così rimane stabilito*).

ANDRIANI, *relatore*. Vorrebbe che anche l'articolo 530 (*1895*) (rischio inesistente o cessato) fosse dichiarato inderogabile.

PRESIDENTE. Ritiene che non ci possano essere dubbi sulla inderogabilità della norma in esame, trattandosi di una norma che definisce uno dei requisiti di validità del contratto.

GIAQUINTO. Concorda col Presidente. Però non vi è nessun male se nell'articolo 540 si cita anche l'articolo 530.

La Commissione approva la proposta di estendere l'inderogabilità fissata dall'articolo 540 anche all'articolo 530.

ANDRIANI, *relatore*. Propone che anche l'articolo 531 (*1896*) (cessazione del rischio durante l'assicurazione) sia dichiarato inderogabile; poichè altrimenti si potrebbe nella polizza stabilire che se il rischio cessa di esistere dopo la conclusione del contratto, questo non si risolve e all'assicuratore spettano i premi scaduti e quelli a scadere, contrariamente a quanto dispone il primo comma. E l'assicuratore potrebbe altresì mettere una clausola nella polizza — in deroga alla disposizione dell'ultimo comma — in cui si dica che nel caso di cui trattasi, non ha diritto soltanto al rimborso delle spese, ma anche ad altro.

La Commissione approva la proposta di rendere inderogabile l'articolo 531.

ANDRIANI, *relatore*. Propone che si stabilisca la inderogabilità delle norme di cui al secondo e terzo comma dell'articolo 535 (*1900*), relativo ai sinistri cagionati con dolo o colpa dell'assicurato o dei dipendenti. Bisogna pertanto escludere la possibilità di un fatto contrario per il caso previsto nel secondo comma.

Quanto all'ipotesi prevista al terzo comma, ovvii principii d'etica sociale impongono l'inderogabilità della disposizione.

Così rimane stabilito.

ANDRIANI, *relatore*. Elogia l'articolo 536 (*1901*), che costringe l'assicuratore ad iniziare l'azione giudiziaria per l'esecuzione entro sei mesi dal premio insoluto; perchè troppo spesso avviene che assicuratori più maliziosi che negligenti aspettino il decorso dell'anno per fare gli atti, di modo che l'assicurato paga i premi ma non è mai coperto d'assicurazione. Situazione troppo comoda per l'assicuratore, che incassa i premi senza affrontare rischio veruno. Occorre però che anche questo articolo sia reso inderogabile.

(*Così rimane stabilito*).

Riassumendo le proposte accolte dalla Commissione fa constare che nell'articolo 540 vanno dichiarati inderogabili oltre gli articoli citati nel progetto gli articoli 520, 530, 531, 535, 536.

Aggiungerebbe anche il 521 (*1888*) e chiare ne sono le ragioni. L'assicurato deve poter disporre di un documento che faccia prova delle obbligazioni verso di lui assunte dall'assicuratore. E non trascurerebbe il secondo comma dell'articolo 547 (*1909*), di cui si occuperà in seguito.

La Commissione approva.

CAPO XXI.

DEL GIUOCO E DELLA SCOMMESSA.

Art. 1933 (773)

Mancanza di azione.

Non compete azione per il pagamento di un debito di giuoco o di scommessa, anche se si tratta di giuoco o di scommessa non proibiti.

Il perdente tuttavia non può ripetere quanto abbia spontaneamente pagato dopo l'esito di un giuoco o di una scommessa in cui non vi sia stata alcuna frode. La ripetizione è ammessa in ogni caso se il perdente è un incapace.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1802, 1804.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 609, 611; prog. min., art. 676.

R. C. R., pag. 61. — E' stata completata la formula dell'art. 1804 codice civile. Il testo del codice vigente dichiara che il perdente non può ripetere ciò che ha volontariamente pagato a meno che siavi stata frode o dolo da parte del vincitore.

Alcuni scrittori si erano poggiati su questo testo e soprattutto sul significato della parola «*volontariamente*» usata nell'art. 1237 del codice vigente per dedurne che questa parola equivalesse a «*scientemente*» poichè la si contrappone alla frode o al dolo del vincitore che ha ricevuto il pagamento.

Il nuovo testo dichiara che si tratta della frode nello stesso giuoco o nella stessa scommessa.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 286:

PIERANTONI, *relatore*. Il progetto ha soppresso l'ultima parte dell'articolo 1804 del Codice vigente che diceva: «purchè il perdente non sia minore di età, interdetto o inabilitato».

PRESIDENTE. Ritiene grave questa omissione perchè essa costituisce una remora di meno per i ragazzi che sono attirati dal giuoco. Nell'interesse della morale crederebbe opportuno ripristinare la locuzione soppressa.

La Commissione approva il ripristino dell'ultima parte dell'articolo 1804 del Codice vigente.

R. G., n. 583. — Nell'art. 676 ho fuso per logica connessione i corrispondenti articoli 1802 e 1804 cod. civ. (art. 609 e 611 progetto del 1936) sostituendo, nel comma, alla parola «volontariamente» l'altra «spontaneamente», in armonia con quanto è disposto per le obbligazioni naturali, dato che il pagamento del debito di giuoco non è altro che l'adempimento di una obbligazione naturale.

Si è fatta questione se l'affidare la posta ad un terzo perchè la consegni al vincitore costituisca pagamento irripetibile. Ho risoluto negativamente il quesito, vietando la ripetizione di quanto sia stato pagato *dopo* l'esito di un giuoco: la consegna di una posta ad un terzo avviene preventivamente e non può rientrare quindi nel contenuto della norma di irripetibilità. Se vi si fosse fatta rientrare si sarebbe tolto, al pagamento dell'obbligazione naturale da un debito di giuoco, quel carattere di completa spontaneità che esso deve avere, perchè non si configura spontaneità prima che il perdente sia in grado di valutare con ponderazione le conseguenze del proprio atto e cioè prima della fine del giuoco. Secondariamente si sarebbe data al vincitore verso il terzo depositario, che

eventualmente si fosse rifiutato di pagare, quell'azione che la legge ha voluto negare contro il perdente.

R. R., n. 22. — L'irripetibilità delle somme pagate in adempimento di un debito di giuoco o di scommessa è fondata sul pagamento spontaneo da parte del perdente, eseguito alla fine del giuoco (art. 773, secondo comma). Pagamento spontaneo significa pagamento eseguito in situazione di libertà psicologica nella determinazione; in situazione cioè scevra di ogni coazione. Non si richiede la scienza dell'incoercibilità, come taluno pretendeva, perchè l'effetto dell'irripetibilità del pagato è sorretto dall'esistenza obiettiva della situazione sulla quale si fonda il dovere, e non è necessario che di questa si conoscano i caratteri giuridici e precisamente la sua coercibilità o meno prima dell'adempimento.

Per rendere più evidente il significato della disposizione, confortata dalla tradizione romana, all'avverbio « volontariamente », che si leggeva nell'art. 1804 del codice abrogato, si è sostituito l'avverbio « spontaneamente » (art. 773, secondo comma).

Per la stabilità del pagamento si è richiesto anche un requisito cronologico: che esso sia stato eseguito dopo l'esito del giuoco o della scommessa. Il versamento della posta nelle mani dell'eventuale vincitore, piuttosto che pagamento, rappresenta un deposito a scopo di garanzia, e come tale non può acquistare la stabilità, accordata dalla legge (art. 773, secondo comma) al solo pagamento nel senso tecnico della parola. Neppure pagamento può qualificarsi, e ciò è più evidente, il deposito della posta presso un terzo. Il perdente quindi può ripeterla dal depositario, beninteso fino a quando la posta stessa non sia stata versata al vincitore; chè se il depositante non abbia nè chiesta nè comunque avuta la restituzione della posta depositata, il depositario è certamente obbligato a pagarla al vincitore, il quale pertanto può da lui conseguirla coattivamente.

Ho risolto in senso negativo la questione, variamente disputata in giurisprudenza, circa l'ammissibilità di azione per il pagamento di debiti di giuoco e di scommessa non proibiti, tra i quali debbono ritenersi i giuochi di azzardo sottratti alla legge penale per speciale autorizzazione amministrativa: anche per essi sussiste infatti la *ratio* che giustifica la carenza di tutela giurisdizionale civile nel caso di giuochi proibiti.

Art. 1934 (774)
Competizioni sportive.

Sono eccettuati dalla norma del primo comma dell'articolo precedente, anche rispetto alle persone che non vi prendono parte, i giuochi che addestrano al maneggio delle armi, le corse di ogni specie e ogni altra competizione sportiva.

Tuttavia il giudice può rigettare o ridurre la domanda, qualora ritenga la posta eccessiva.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1803.
L. P.: Prog. comm. Reale, art. 610; prog. min., art. 677.

R. G., n. 584. — Nell'art. 677, corrispondente all'art. 1803 cod. civ., si è chiarito un dubbio, cui aveva dato luogo tale disposizione, dichiarandosi che l'azione per i debiti di giuoco o di scommessa, quando riguarda i cosidetti giuochi sportivi, compete non solo a coloro che prendono parte ai medesimi, ma anche ai semplici spettatori che scommettono tra loro.

Il progetto del 1936 aveva adottato soluzione diversa, limitando l'azione ai soli giuocatori (art. 610, primo comma); ma l'opinione che ho prescelto è la medesima che ha finito col prevalere nella scuola e nella pratica giudiziaria italiana. Essa corrisponde, del resto, allo sviluppo che oggi hanno preso tutti i

giuochi di carattere sportivo e si adegua alle direttive del Regime sulla materia perchè, incoraggiandosi le scommesse anche fra gli spettatori, si incrementano indirettamente i giuochi ai quali esse si collegano.

Nè, a fare adottare il sistema del progetto del 1936, vale il considerare che questo aveva concesso azione contro gli intermediari legalmente autorizzati a raccogliere le poste, perchè tale norma in realtà crea un monopolio contrario alle esigenze di un beninteso sviluppo delle scommesse sui giuochi sportivi.

Temperamento contro ogni eccesso è il secondo comma dell'art. 677, riproduttivo del corrispondente capoverso dell'art. 1803 cod. civ.

R. R., n. 225. — È ammessa invece azione quando il giuoco o la scommessa riguarda competizioni sportive (art. 774) o lotterie autorizzate (art. 775 — *art. 1935*). La prima eccezione concerne non soltanto coloro che partecipano alla gara, ma anche gli spettatori che scommettono sull'esito della medesima: questa estensione vuole stimolare la passione per le competizioni sportive, che è condizione indispensabile per lo sviluppo delle medesime, e che il Regime fascista promuove in alto grado. La seconda eccezione è giustificata dalla considerazione che la legge speciale autorizza una lotteria quando la ritiene rispondente ad una utilità pubblica; conferendo alle relative obbligazioni tutela giurisdizionale piena, si agevola certamente il conseguimento dell'utilità che l'autorizzazione mira a realizzare.

Art. 1935 (775)
Lotterie legalmente autorizzate.

Le lotterie danno luogo ad azione in giudizio, qualora siano state legalmente autorizzate.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 612; prog. min., art. 678.

R. C. R., pag. 61. — Infine era opportuno ricordare nel codice, che dalle regole di questo titolo non sono governate le lotterie autorizzate legalmente, per le quali è sempre data l'azione in giudizio (art. 612).

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 287.

Pierantoni, *relatore*. Nota l'importanza di questo articolo che concede azione giudiziale in caso di lotterie legalmente autorizzate. Non gli sembra però che sia il caso di introdurre una norma speciale per dire ciò, perchè se la lotteria è stata legalmente autorizzata, si deve presumere che lo Stato abbia usato quelle garanzie che sono necessarie ad assicurare all'eventuale vincitore la corresponsione del premio. Dubita della opportunità di accogliere questa norma.

Romano Michele. Osserva che può darsi il caso di lotteria che, invece di essere autorizzata anche nel modo di esecuzione e di attuazione, sia genericamente autorizzata. L'autorizzazione stabilisce le condizioni alle quali si deve pagare; se queste condizioni sono violate, si ha azione in giudizio perchè le condizioni siano rispettate. Crede opportuna tale norma.

Macarini Carmignani. Rileva che alcune piccole lotterie ed anche le riffe sono autorizzate soltanto dalla questura; così quelle piccolo tombole di poche centinaia di lire che si fanno nei paesi; e la disposizione si riferisce anche a queste.

Presidente. Osserva che qui si sono volute colpire le lotterie che la Finanza non permette. Crede inoltre che sarebbe opportuno far rilevare dal verbale che non si sa se nel Codice di commercio si parlerà dei contratti differenziali a termine, altrimenti bisognerebbe fare qui un richiamo alle leggi speciali per quanto concerne questi contratti differenziali.

Così rimane stabilito.

CAPO XXII.

DELLA FIDEIUSSIONE.

R. R., n. 226. — Nel libro delle obbligazioni sono disciplinati tre contratti di garanzia: la fideiussione, il mandato di credito e l'anticresi. Le altre forme di sicurezza apprestate ai diritti di credito (pegno e ipoteca) sono regolate nel libro della tutela dei diritti, assiene ai privilegi, sotto il profilo della preferenza che essi assicurano nell'esecuzione forzata.

SEZIONE I. — *Disposizioni generali.*

Art. 1936 (776)
Nozione.

E' fideiussore colui che, obbligandosi personalmente verso il creditore, garantisce l'adempimento di un'obbligazione altrui.

La fideiussione è efficace anche se il debitore non ne ha conoscenza.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1898, 1901.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 696, 702, 1° c.; prog. min., artt. 711, 1° c., 714, 1° c.

R. G., n. 612. — La definizione della fideiussione (art. 711) riproduce con un lieve emendamento quella del progetto della Commissione reale (art. 696).

Si è evitata l'improprietà dell'art. 1898 del codice, che, parlando di « stessa obbligazione », pareva volesse affermare che l'obbligazione del fideiussore è quella medesima del debitore principale. Non v'è dubbio, invece, che si tratta di una distinta obbligazione, per quanto connessa a quella del debitore, per modo che l'adempimento del fideiussore libera anche il debitore principale dalla propria obbligazione. La nuova definizione pone in rilievo che si tratta di una garanzia personale, avente come tale il carattere dell'*accessorietà*, pur non avendo più di regola quello della *sussidiarietà*.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 278.

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Rileva che il capo in esame non presenta grandi differenze nei confronti delle disposizioni corrispondenti del Codice vigente. L'unica differenza sostanziale è data da questo: che mentre la fideiussione nel Codice vigente era considerata come un'obbligazione sussidiaria, nel progetto viene invece considerata come un'obbligazione, accessoria sì, ma non sussidiaria. E' questo l'unico radicale cambiamento del nuovo sistema il quale naturalmente porta le sue conseguenze, in quanto ne deriva una solidarietà negli obblighi. Il nuovo concetto si ritrova subito in questo articolo.

PRESIDENTE. Chiede quali sarebbero gli effetti pratici di questo mutamento di criterio. Egli sa che uno scrittore (prof. Bo) ha sostenuto recentemente che il creditore acquista il diritto di chiedere il pagamento così al debitore come al fideiussore, a partire dal momento, in cui il credito è esigibile, ma nota che cotesta dottrina ha trovato critici non pochi e che più recentemente si è affermato che l'obbligazione fideiussoria sorga pura e semplice, ma la legge concede al fideiussore il diritto di renderla condizionale o eventuale.

MACCARINI CARMIGNANI, *relatore*. Gli effetti pratici sono dati dal fatto che mentre finora si doveva escutere prima il debitore principale e poi il fideiussore, ora invece c'è tra di essi un rapporto di solidarietà, come in materia commerciale, che risulta dall'avverbio « personalmente ». In fondo non si ha

che una estensione della disposizione dell'articolo 40 del Codice di commercio. Per parte sua crede che il nuovo sistema sia consigliabile e sia una conseguenza logica dei nuovi criteri seguiti dal progetto.

R. R., n. 227. — È stato precisato che il rapporto tra creditore e fideiussore lega l'uno all'altro in base a un vincolo che si pone con identità di oggetto accanto a quello tra debitore e creditore, col quale è in relazione di accessorio a principale (art. 776).

Art. 1937 (777)

Manifestazione della volontà.

La volontà di prestare fideiussione deve essere espressa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1902.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 703; prog. min., art. 711, 2° c.

R. G., n. 612. — Ho inserito in questo articolo l'altra norma fondamentale sulla necessità che sia espressamente dichiarata la volontà di prestare fideiussione: questo principio nel codice e nel progetto del 1936 era posto in separato articolo (rispettivamente 1902 e 703), ma è più organicamente considerato se si pone subito in rapporto con la descrizione degli estremi del rapporto fideiussorio. Non ho premesso che la fideiussione non si presume, perchè ciò è inutile, in quanto nessuna obbligazione si presume; ed è anche inopportuno far luogo ad una affermazione del genere, perchè essa può ingenerare equivoco tra presunzione del negozio e prova presuntiva di esso.

R. R., n. 277. — La volontà di prestare fideiussione deve essere espressa, senza di che non sorge il vincolo di malleveria (art. 777). Non si sono formulate restrizioni ai modi di manifestazione immediata e diretta della volontà, e pertanto sarà efficace per la esistenza del vincolo qualunque mezzo (scrittura, parole, cenni, gesti) che la vita pratica o le abitudini del soggetto indichino come atto ad esteriorizzare, sempre immediatamente e direttamente, l'interno volere del soggetto. Ciò che si esclude, come inefficace a produrre il vincolo, è la manifestazione tacita o indiretta della volontà.

Il codice del 1865 (art. 1902) aggiungeva che la fideiussione non si presume; tale espressione, perchè equivoca, è stata soppressa. Infatti, se pure la manifestazione di volontà deve essere espressa, la prova della sua esistenza può risultare anche da presunzioni, ove queste siano ammissibili secondo le regole generali.

Art. 1938 (778)

Fideiussione per obbligazioni future o condizionali.

La fideiussione può essere prestata anche per un'obbligazione futura o condizionale.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 697; prog. min., art. 712.

R. G., n. 613. — Circa l'oggetto della fideiussione, sulla traccia del progetto preliminare (art. 697), ho anzitutto stabilito che la fideiussione può essere prestata per un'obbligazione futura o condizionale (art. 712).

Il principio è ormai saldo nella dottrina e nella giurisprudenza italiana; e peraltro, se il fideiussore può vincolarsi sotto condizione, non si comprende perchè non possa garantire una obbligazione che sia essa stessa condizionale.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 278:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. La disposizione in esame è nuova ma in fondo era già implicita nelle disposizioni del Codice vigente. Comunque non dà luogo a dubbi. Se la fideiussione può essere sottoposta a condizione, non c'è ragione perchè non possa esserlo anche l'obbligazione principale. La dottrina aveva già adottato questo criterio che gli sembra senz'altro da accettare.

Art. 1939 (779)
Validità della fideiussione.

La fideiussione non è valida se non è valida l'obbligazione principale, salvo che sia prestata per un'obbligazione assunta da un incapace.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1899.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 700; prog. min., art. 713.

R. G., n. 614. — Ho riprodotto l'art. 700 del progetto del 1936 che aveva migliorato nel suo capoverso l'oscura dizione del corrispondente capoverso dell'articolo 1899 cod. civ. (art. 713).

Il progetto del 1936 si è giustamente riferito solo ai casi di incapacità legale, aderendo alla interpretazione corrente dell'art. 1899 suddetto; ma nelle ipotesi considerate esso esigeva, come condizione di validità della fideiussione, che il fideiussore conoscesse l'incapacità del debitore principale. Non mi è parso necessario prevedere tale consapevolezza, essendo ovvio che la fideiussione, se è valida quando è prestata per persona che si sa essere incapace, *a fortiori* deve essere valida quando l'incapacità non è conosciuta: comunque non vi sarebbe ragione per mantenere ferma la condizione posta dal progetto precedente. Ho ritenuto, perciò, di redigere l'art. 713 in perfetta coerenza a tali considerazioni.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 279:

PRESIDENTE. Nota che nell'articolo in esame affiora di nuovo il concetto della sussidiarietà.

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. La disposizione fa nascere qualche dubbio. Mentre l'articolo 700 del progetto della Commissione Reale disponeva che la fideiussione prestata per la persona legalmente incapace è valida se è prestata da chi ne conosceva l'incapacità, viceversa l'articolo in esame cambia completamente questo criterio e rende valida la fideiussione per persona legalmente incapace in tutti i casi prescindendo dalla conoscenza dell'incapacità. Almeno questo è il concetto che è espresso nella relazione, seppure c'è da dubitare che sia stato poi tradotto con chiarezza nella lettera dell'articolo. Per parte sua non può essere favorevole a questo concetto perchè pensa che ci sono dei casi in cui può essere giusto che si risponda, ma ce ne possono essere di quelli in cui non sarebbe più giusto. Il creditore e l'incapace potrebbero mettersi d'accordo per frodare un terzo, che ignora l'incapacità, facendogli garantire l'obbligazione. E' del parere quindi di distinguere le due ipotesi e disciplinarle separatamente disponendo che la mancanza di conoscenza dell'incapacità libera il fideiussore soltanto quando il creditore ne fosse a conoscenza.

COSTAMAGNA. Conviene che effettivamente l'articolo dovrebbe essere chiarito. A suo parere però andrebbe chiarito nel senso di dire in modo espresso che la mancata conoscenza della incapacità non libera. Egli trova infatti che tale principio è logico e in consentaneità col nuovo sistema per cui l'obbligazione del fideiussore diventa una obbligazione principale. Prima ci poteva essere un interesse a disporre diversamente in quanto che si ammetteva il *beneficium excussionis*, ma oggi che questo non c'è più, manca l'interesse a conoscere se l'obbligato sia o meno incapace.

BARCELLONA. Fa anzitutto una riserva in merito alla osservazione del camerata Macarini Carmignani, che cioè la fideiussione non rivesta il carattere di accessorietà. Nota poi che la disposizione in discussione corrisponde al sistema del Codice vigente il quale vietava al fideiussore di sollevare le eccezioni personali all'obbligato e l'eccezione di incapacità è appunto una eccezione personale. La norma, a suo avviso, è giusta. Chi presta fideiussione deve essere diligente ed informarsi della condizione della persona che garantisce.

PRESIDENTE. E' d'accordo. Non è ammissibile che uno dia garanzia per una persona senza prima informarsi se sia o no capace.

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Secondo il suo parere, sarebbe opportuno far conoscere l'incapacità della persona per la quale si presta la fideiussione.

PRESIDENTE. Non è d'accordo: quando si va ad una banca e ci si presenta allo sportello per chiedere una somma accompagnati da un fideiussore rispettabile, la banca la concede senza domandare se chi chiede la somma sia interdetto o no.

R. R., n. 228. — Data la relazione di principale ad accessorio corrente tra l'obbligo del debitore e quello di fideiussore, questo presuppone il primo e ne rispecchia i caratteri. L'obbligazione principale deve essere valida, ossia esistere ed essere immune da vizi (art. 779). Un sol vizio non si ripercuote sul vincolo del fideiussore, ed è quello dell'incapacità legale del debitore; perchè in tal caso la garanzia mira precisamente a sanare, in confronto del creditore, il difetto di capacità. Con questa precisazione si sono eliminati i dubbi sorti circa l'interpretazione dell'art. 1899, secondo comma, e dell'art. 1927 del codice anteriore, ove si parlava di eccezione « meramente personale » o « puramente personale », per indicare i soli difetti di capacità legale; dopo ciò è chiaro che si ripercuotono sull'obbligazione accessoria del garante non solo la nullità dell'obbligazione principale, ma anche la sua annullabilità per vizi del consenso e ogni altra anomalia che incida sul vincolo dell'obbligato principale. Concetti, questi, sintetizzati nell'art. 785 (*art. 1945*), ove è stabilito che il fideiussore può opporre contro il creditore, tutte le eccezioni che spettano al debitore, compresa quella di compensazione (art. 77 — *art. 1247*), salva l'eccezione di incapacità.

L'obbligazione accessoria rispecchia i caratteri della principale: se questa è condizionale, condizionale è l'altra (art. 778 — *art. 1938*); ne rispecchia anche il contenuto, donde le disposizioni degli articoli 781 e 782 (*artt. 1941 e 1942*).

Art. 1940 (780)
Fideiussore del fideiussore.

La fideiussione può essere prestata così per il debitore principale, come per il suo fideiussore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1901.
L. P.: Prog. comm. Reale, art. 702, 2° c.; prog. min., art. 714, 2° c.

Art. 1941 (781)
Limiti della fideiussione.

La fideiussione non può eccedere ciò che è dovuto dal debitore, nè può essere prestata a condizioni più onerose.

Può prestarsi per una parte soltanto del debito o a condizioni meno onerose.

La fideiussione eccedente il debito o contratta a condizioni più onerose è valida nei limiti dell'obbligazione principale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1900.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 701; prog. min., art. 715.

Art. 1942 (782)

Estensione della fideiussione.

Salvo patto contrario, la fideiussione si estende a tutti gli accessori del debito principale, nonchè alle spese per la denunzia al fideiussore della causa promossa contro il debitore principale e alle spese successive.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1903.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 704; prog. min., art. 716.

Art. 1943 (783)

Obbligazione di prestare fideiussione.

Il debitore obbligato a dare un fideiussore deve presentare persona capace, che possieda beni sufficienti a garantire l'obbligazione e che abbia o elegga domicilio nella giurisdizione della corte di appello in cui la fideiussione si deve prestare.

Quando il fideiussore è divenuto insolvente, deve esserne dato un altro, tranne che la fideiussione sia stata prestata dalla persona voluta dal creditore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1904, 1905, 1906.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 705, 706, 707; prog. min., art. 717.

R. G., n. 615. — Ho raggruppato sotto l'unico art. 717 gli articoli 705 a 707 del progetto del 1936: la nuova sistemazione non ha carattere esclusivamente formale perchè vuole evitare la perpetuazione dell'equivoco cui hanno dato luogo i separati articoli 1904, 1905 e 1906 cod. civ. Essi da alcuni sono stati considerati applicabili anche alla fideiussione volontaria, mentre, in realtà si riferiscono esclusivamente alle ipotesi in cui il debitore sia tenuto a presentare un fideiussore in forza di una precedente convenzione, o della legge o di una sentenza.

Quanto al contenuto della norma, è sembrata troppo restrittiva la regola dell'art. 1904 cod. civ., accolta nel progetto del 1936 (art. 705), secondo cui il fideiussore deve avere il domicilio nel distretto della corte d'appello in cui la fideiussione va prestata: perciò si è detto che egli debba semplicemente eleggere domicilio in detta giurisdizione, se non ve l'abbia, poichè anche in questa ipotesi è consentito al creditore di promuovere il giudizio senza difficoltà processuali.

Circa i beni del fideiussore, è apparsa garanzia sufficiente richiedere che essi siano capaci d'ipoteca e situati nel territorio del Regno, senza prescrivere, come faceva il codice, che non siano litigiosi e che non si trovino a tale distanza da rendere difficili gli atti esecutivi: per verità, quest'ultima condizione era stata già respinta anche dalla Commissione reale (art. 706 del suo progetto).

* Il progetto ministeriale, riproducendo le disposizioni degli articoli 1904, 1905 e 1906 del codice del 1865, vi apportava due innovazioni: stabiliva che il fideiussore deve avere od eleggere il suo domicilio nella giurisdizione della corte di appello in cui la fideiussione si deve prestare, mentre il codice del 1865 diceva soltanto che il fideiussore deve avere il domicilio nella giurisdizione della corte di appello; il progetto disponeva poi che i beni capaci d'ipoteca devono essere situati nel territorio del Regno, difformemente dal vecchio codice che parlava di beni non situati a tale distanza da rendere troppo difficili gli atti esecutivi.

Mentre la prima innovazione è stata conservata nel codice, si è soppressa del tutto la disposizione secondo la quale la solvibilità del fideiussore si misura in ragione dei suoi beni capaci d'ipoteca, per la considerazione fatta anche in seno alla C. A. L. (verb. n. 21, pag. 280) che ai nostri tempi non si deve dare importanza esclusivamente agli immobili, giacchè si può essere molto ricchi, pur possedendo esclusivamente beni mobili (per es. titoli di rendita).

R. R., n. 229. — L'obbligo preventivo, incombente sul debitore, di prestare la garanzia, non ha influenza sul rapporto tra fideiussore e creditore; da ciò la soppressione degli articoli 1923 e 1924. Il suddetto obbligo è regolato peraltro da due norme; dall'art. 9 (*art. 1179*) corrispondente all'art. 1922 del codice del 1865 (cfr. però art. 119 cod. proc. civ.), ove si stabilisce che l'obbligato a dare garanzia può scegliere tra una garanzia reale e una garanzia personale; dall'art. 783, che riassume le disposizioni degli articoli 1904, 1905 e 1906 del codice de 1865 e determina i requisiti, specialmente di solvibilità, del fideiussore presentato. La solvibilità è data dalla circostanza che il fideiussore ha beni sufficienti a garantire l'obbligazione principale; si devono considerare all'uopo tanto i beni mobili che quelli immobili, ovunque situati; la modifica che su questo punto si è apportata all'art. 1905 del codice precedente si spiega non solo con l'odierna concezione della proprietà immobiliare (n. 7), ma anche con la possibilità di colpire ed escutere dovunque i beni del debitore, dati i mezzi attuali di comunicazione che rendono facile l'esplicazione della necessaria attività.

Le sopravvenienze perturbatrici del grado di solvibilità del fideiussore o in genere della consistenza della garanzia, in linea di massima sono irrilevanti rispetto all'obbligazione del debitore. Le sopravvenienze suddette e il rischio relativo sono a carico del creditore. Ma sono stabilite deroghe a tal principio. Una di esse è consacrata nell'art. 783, secondo comma: se il creditore non aveva indicato la persona del fideiussore, la sopravvenuta insolvibilità è a carico del debitore, che ha pertanto l'obbligo di presentare un altro garante. Una seconda è nell'art. 100 del libro della tutela dei diritti, e riguarda il pegno e l'ipoteca; una terza è nell'art. 684, secondo comma, ove si contempla la sopravvenuta insufficienza della sicurezza reale o personale, data a garanzia dell'apertura di credito bancario.

Per il diritto transitorio vedi art. 189 Disp. att.

Sezione II. — Dei rapporti tra creditore e fideiussore.

Art. 1944 (784)

Obbligazione del fideiussore.

Il fideiussore è obbligato in solido col debitore principale al pagamento del debito.

Le parti però possono convenire che il fideiussore non sia tenuto a pagare prima dell'escussione del debitore principale. In tal caso, il fideiussore, che sia convenuto dal creditore e intenda valersi del beneficio dell'escussione, deve indicare i beni del debitore principale da sottoporre ad esecuzione.

Salvo patto contrario, il fideiussore è tenuto ad anticipare le spese necessarie.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1907, 1909; c. comm. art. 40.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 709, 711; prog. min., art. 719.

R. C. R., pag. 68. — Si è tolto, quanto al beneficio d'escussione, l'obbligo di indicare i beni da escutersi nel distretto della Corte d'appello in cui deve eseguirsi l'obbligazione; questa restrizione non ha più ragion di essere nell'attuale grande facilità di comunicazioni e per ciò che si è richiesto soltanto, per ragioni di evidente giustizia ed opportunità, che si tratti di beni situati nel territorio dello Stato (art. 711).

Non è mancata in Commissione la voce di qualcuno, che avrebbe voluto abolire totalmente il beneficio di escussione, per la più piena garanzia del creditore; ma si è osservato che il creditore può sempre cautelarsi stipulando, ove il fideiussore lo consenta, la fideiussione solidale o la rinunzia al beneficio d'escussione. Questo beneficio è un minimo di difesa, che sembra conveniente mantenere in pro' del fideiussore, e per verità non è gran cosa che gli si concede, se si pensi che per prevalersene egli deve anticipare al creditore principale le spese per l'esecuzione contro il debitore.

R. G., n. 616. — Saliente innovazione nella disciplina data alla fideiussione è quella relativa agli obblighi del fideiussore.

Mi è sembrato che fosse consono alla necessità di un' adeguata tutela del credito l'affermazione della presunzione di solidarietà dell'obbligazione del fideiussore e di quella del debitore principale. Ciò è anche coerente al principio proclamato nella parte generale di questo progetto (art. 36 — *art. 1294*), per cui vige la solidarietà tra i condebitori ogni qualvolta non vi sia patto contrario o diversa disposizione di legge. L'innovazione ha poi il pregio di attuare un'unificazione con la disciplina della fideiussione in materia commerciale, secondo la quale si presume la solidarietà nell' obbligazione del fideiussore (art. 40 cod. comm.). Peraltro essa vuole evitare la critica cui era stato assoggettato l'art. 1907 cod. civ., riprodotto nel progetto del 1936 (art. 709), che stabiliva il normale obbligo della preventiva escussione del debitore principale.

Nell'art. 719 del mio progetto ho, però, ammesso che le parti possano rendere sussidiaria l'obbligazione del fideiussore convenendo il patto di preventiva escussione, in modo che, sostanzialmente, l'innovazione non aggrava sempre la posizione del fideiussore.

Per il caso in cui esiste il patto suddetto si prescrive, come già faceva il codice civile (art. 1908 e 1909) e dichiarava il progetto del 1936 (art. 710 e 711), che il fideiussore debba proporre l'eccezione di escussione preventiva nei primi atti della causa, indicando i beni del debitore da sottoporre ad esecuzione.

Non si sono riprodotte, invece, le disposizioni del codice (art. 1909 e 1910) e del progetto del 1936 (art. 711 e 712) relative all'obbligazione del fideiussore di anticipare le spese per la escussione, di indicare i beni del debitore situati nella circoscrizione della corte d'appello in cui si deve fare il pagamento, che non siano litigiosi o ipotecati, nonchè quelle sulla responsabilità del creditore fino a concorrenza dei beni designati, per l'eventuale insolvibilità del debitore derivante da ritardo o da negligenza nell'escussione. Poichè, infatti, il beneficio di escussione non è più legale, ma convenzionale, e cioè presuppone l'esistenza di un apposito patto, esso sarà regolato dal patto medesimo, al quale la legge non avrebbe ragione di opporsi.

Sono state pure soppresse le disposizioni degli articoli 1923 e 1924 del codice, che si riconnettevano alla regola del beneficio di escussione.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 281:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Osserva che in questo articolo c'è una importante novità già richiamata nella definizione data all'articolo 711. C'è una inversione completa di quanto dispone l'articolo 1907 del Codice vigente.

PRESIDENTE. In altre parole l'articolo 40 del Codice di commercio diventa la norma comune.

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. E' favorevole, come ha già detto, ad adottare questa trasformazione.

R. R., n. 230. — Il vincolo del fideiussore è accessorio, ma non necessariamente sussidiario.

Il beneficio legale di escussione (art. 1907 del codice del 1865) è stato abolito per dare, come si è avvertito (n. 7), unità di trattamento alla materia civile (art. 1907) e alla materia commerciale (art. 40, secondo comma, cod. comm.), oltre che in omaggio a quell'esigenza di rafforzare il credito, che ha ispirato già la disposizione dell'art. 124 (nn. 7 e 11) (*art. 1294*). Trattandosi di norma dispositiva, non poteva non prevedersi la possibilità di un beneficio contrattuale di escussione. A proposito del quale si è confermato che esso dà luogo ad un'eccezione, ma non si è stabilito un termine di preclusione, come era nel codice del 1865; quindi l'opponibilità del beneficio è regolata dalle norme generali del processo civile.

Art. 1945 (785)
Eccezioni opponibili dal fideiussore.

Il fideiussore può opporre contro il creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore principale, salva quella derivante dall'incapacità.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1927.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 726; prog. min., art. 720.

R. G., n. 617. — L'art. 720 si riporta all'art. 726 del progetto del 1936 (articolo 1927 cod. civ.).

Quivi si accenna alla inopponibilità delle eccezioni puramente personali al debitore, e si riproduce una formula che il progetto del 1936 aveva respinto nel precedente art. 700 (art. 713 del mio progetto — *art. 1939*), sostituendovi il richiamo della sola incapacità.

Ragione di coordinamento mi ha imposto di evitare la più ampia formula dell'art. 1927 cod. civ. che, come ho già detto illustrando l'art. 713, a non altro si riferisce se non alle eccezioni di incapacità.

Analoga modificazione è stata fatta all'art. 723 (*art. 1948*).

Art. 1946 (786)
Fideiussione prestata da più persone.

Se più persone hanno prestato fideiussione per un medesimo debitore e a garanzia di un medesimo debito, ciascuna di esse è obbligata per l'intero debito, salvo che sia stato pattuito il beneficio della divisione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1911.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 714; prog. min., art. 721.

R. R., n. 231. — L'ipotesi di una pluralità di fideiussori è considerata negli articoli 786, 787 e 794 (*artt. 1946, 1947* e *1954*).

Anche tra i confideiussori vi è vincolo di solidarietà; come il beneficio dell'escussione, anche il beneficio della divisione, da legale, è divenuto eventuale e convenzionale e integra una eccezione proponibile a norma del codice di procedura civile. Il momento in cui il beneficio della divisione è opposto ha però importanza di diritto sostanziale: l'insolvenza di confideiussori verificatasi fino a tale momento si ripartisce infatti fra i fideiussori solvibili, quella verificatasi dopo resta a carico del creditore (art. 787, secondo comma — *art. 1947*).

Il regresso tra i confideiussori è regolato nell'art. 794 (*art. 1954*) con le stesse norme del regresso tra condebitori in solido (art. 129 — *art. 1299*): resta così chiarito che anche la insolvibilità di un confideiussore si ripartisce per contributo tra tutti gli altri.

Art. 1947 (787)
Beneficio della divisione.

Se è stato stipulato il beneficio della divisione, ogni fideiussore che sia convenuto per il pagamento dell'intero debito può esigere che il creditore riduca l'azione alla parte da lui dovuta.

Se alcuno dei fideiussori era insolvente al tempo in cui un altro ha fatto valere il beneficio della divisione, questi è obbligato per tale insolvenza in proporzione della sua quota, ma non risponde delle insolvenze sopravvenute.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1912.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 715; prog. min., art. 722.

R. C. R., pag. 68. — Si è rovesciata la presunzione dell'art. 912 codice vigente, per cui il beneficio di divisione è ammesso tra più fideiussori, salvo che vi sia stata rinuncia; il nuovo art. 715 non ammette il beneficio di divisione se non quando esso sia stato convenuto o riservato dal fideiussore all'atto della prestazione della garanzia.

R. G., n. 618. — Quanto al beneficio della divisione, il progetto del 1936 aveva invertito la regola del codice (articoli 1911 e 1912), per cui tra più fideiussori spetta il beneficio della divisione, eccetto che essi vi abbiano rinunciato; e aveva stabilito, al contrario (art. 714), che, se non è stato convenuto il beneficio della divisione, ogni fideiussore è obbligato per l'intero debito.

Ho mantenuto questa inversione (art. 721) perchè mi è sembrata un'applicazione della norma generale, secondo la quale vige la solidarietà tra più persone obbligate per uno stesso debito. Essa, d'altra parte, completa la disposizione sulla solidarietà tra fideiussore e debitore.

Sempre in conseguenza del nuovo principio della solidarietà, si è soppresso l'art. 1913 del codice (716 del progetto del 1936) sulla divisione volontaria fatta dal creditore. Troveranno applicazione, in tal modo, le disposizioni dettate in via generale dagli articoli 46 e 52 del presente progetto (*artt. 1311* e *1313*), che stabiliscono alcune presunzioni di rinuncia alla solidarietà, e regolano le conseguenze dell'insolvenza di uno dei debitori in caso di rinuncia alla solidarietà stessa.

Vedi R. R. sub art. precedente.

Art. 1948 (788)
Obbligazione del fideiussore del fideiussore.

Il fideiussore del fideiussore non è obbligato verso il creditore, se non nel caso in cui il debitore principale e tutti i fideiussori di questo siano insolvibili, o siano liberati perchè incapaci.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1914.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 717; prog. min., art. 723.

Vedi R. G. sub art. 1945.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 282:

ROTIGLIANO. Osserva che mentre il semplice fideiussore era obbligato subito verso il creditore indipendentemente dalla condizione del debitore principale, per il fideiussore del fideiussore si adotta un concetto diverso. Ora la fideiussione, sia nei riguardi del debitore principale, sia nei riguardi di un altro fideiussore ha sempre la stessa natura; si crea quindi una disarmonia.

Non vede la ragione per cui il fideiussore che garantisce il debitore principale debba esser trattato diversamente da quello che garantisce un altro fideiussore.

PRESIDENTE. Il pensiero del consigliere nazionale Rotigliano è dunque che, dato che la fideiussione produce un obbligo solidale, tanto il primo quanto il secondo fideiussore sono solidali e pertanto, data la solidarietà, il creditore si rivolge a chi vuole.

BARCELLONA. La disposizione dell'articolo che riproduce quella dell'articolo 1914 del Codice civile, si giustifica anche nel nuovo sistema del progetto, che stabilisce come regola la solidarietà del fideiussore con il debitore principale. Infatti il fideiussore del fideiussore non garantisce il debitore principale e non può quindi essere obbligato in solido con lui. Se non si consentisse al fideiussore del fideiussore di pretendere di non essere escusso se prima il fideiussore del debitore non sia insolvente, si toglierebbe ogni differenza tra il caso di più fideiussori e quello del fideiussore del fideiussore che è ben diverso e nel quale la garanzia non si estende alla solvibilità del debitore.

Sezione III. — DEI RAPPORTI TRA FIDEIUSSORE E DEBITORE PRINCIPALE.

Art. 1949 (789)
Surrogazione del fideiussore nei diritti del creditore.

Il fideiussore che ha pagato il debito, è surrogato nei diritto che il creditore aveva contro il debitore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1253, n. 3, 1916.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 718; prog. min., art. 724.

Art. 1950 (790)
Regresso contro il debitore principale.

Il fideiussore che ha pagato ha regresso contro il debitore principale, benchè questi non fosse consapevole della prestata fideiussione.

Il regresso comprende il capitale, gli interessi e le spese che il fideiussore ha fatte dopo che ha denunziato al debitore principale le istanze proposte contro di lui.

Il fideiussore inoltre ha diritto agli interessi legali sulle somme pagate dal giorno del pagamento. Se il debito principale produceva interessi in misura superiore al saggio legale, il fideiussore ha diritto a questi fino al rimborso del capitale.

Se il debitore è incapace, il regresso del fideiussore è ammesso solo nei limiti di ciò che sia stato rivolto a suo vantaggio.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1915.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 719; prog. min., art. 725.

R. G., n. 619. — A proposito del regresso del fideiussore contro il debitore principale (art. 725) deve notarsi che si è ammesso il diritto del fideiussore agli interessi legali sulle somme pagate, dal giorno del pagamento anzichè dal giorno della notifica di tale pagamento: la modifica è in relazione al principio del normale carattere corrispettivo degli interessi (art. 17 di questo progetto — *articolo 1282*).

Altra modifica concerne il diritto del fideiussore agli interessi in misura superiore al tasso legale ove il debito principale produceva tali interessi. La ragione di ciò sta nell'art. 724 (*art 1949*) che fa subentrare il fideiussore nei diritti che il creditore aveva contro il debitore; è tra questi diritti quello di percepire un interesse in misura ultralegale se in tale misura lo aveva convenuto il debitore.

Il progetto del 1936 aveva previsto pure l'obbligo del debitore di risarcire i danni; ma il principio è assorbito in quello generale per cui, in caso di inadempimento di una obbligazione, sono dovuti, oltre agli interessi, i maggiori danni, se ve ne siano.

Si è aggiunto un comma nuovo, che trova la sua giustificazione nel capoverso del precedente art. 713 (*art. 1939*). Se al fideiussore si accordasse il regresso integrale e incondizionato contro il debitore incapace, si offrirebbe il mezzo per eludere indirettamente l'annullamento dell'obbligazione dell'incapace. E' giusto, invece, che il fideiussore abbia regresso solo nei limiti in cui l'incapace ha approfittato dell'affare, e cioè nei limiti dell'arricchimento di quest'ultimo (cfr. anche articoli 85 e 300 di questo progetto — *artt. 1190* e *1443*).

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 283:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Una innovazione si ha nel secondo capoverso nel quale è detto che gli interessi legali sulle somme pagate decorrono dal giorno del pagamento, mentre nel Codice vigente al corrispondente articolo 1915, ultimo comma, è detto che gli interessi decorrono dal giorno in cui si sarà notificato il pagamento. Trova opportuna l'innovazione; domanda però se non convenga fissare un breve termine per la notifica perchè potrebbe darsi il caso che, non avendo avuto subito luogo la notifica, il debitore si trovi a dover pagare interessi che non sapeva di dover pagare.

PRESIDENTE. Non ritiene opportuna una modificazione in tal senso. Non ponendosi alcun termine, si intende che si deve fare subito la notifica altrimenti non decorrono gli interessi. Il secondo comma dice infatti che «il regresso ha luogo per il capitale...»; quindi il fideiussore ha interesse di fare al più presto possibile la notifica al debitore.

R. R., n. 232. — Circa il subingresso e il regresso del fideiussore che ha pagato, in confronto del debitore, vi è qualche innovazione da segnalare.

Il fideiussore, sulle somme pagate al creditore, ha diritto agli interessi legali dal giorno del pagamento, non da quello della notificazione al debitore dell'eseguito pagamento (art. 790, terzo comma): la disposizione è coerente all'articolo 112 (*art. 1282*). Se il creditore estinto produceva interessi superiori alla misura legale, al fideiussore spettano tali interessi in virtù del subingresso accordatogli.

Art. 1951 (791)
Regresso contro più debitori principali.

Se vi sono più debitori principali obbligati in solido, il fideiussore che ha garantito per tutti ha il regresso contro ciascuno per ripetere integralmente ciò che ha pagato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1917.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 720; prog. min., art. 726.

Art. 1952 (792)
Divieto di agire contro il debitore principale.

Il fideiussore non ha regresso contro il debitore principale se, per avere omesso di denunziargli il pagamento fatto, il debitore ha pagato ugualmente il debito.

Se il fideiussore ha pagato senza averne dato avviso al debitore principale, questi può opporgli le eccezioni che avrebbe potuto opporre al creditore principale all'atto del pagamento.

In entrambi i casi è fatta salva al fideiussore l'azione per la ripetizione contro il creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1918.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 721; prog. min., art. 727.

R. R., n. 232. — Per quanto il fideiussore sia tenuto in solido col debitore, è normale che il creditore si rivolga prima al debitore. Il fideiussore richiesto dal creditore ha perciò il dovere di avvertirne il debitore. Quando omette tale avviso e paga, il debitore può opporgli le eccezioni che avrebbe potuto opporre al creditore se questi, anzichè al fideiussore, si fosse rivolto al debitore (ad esempio, l'avvenuto pagamento: art. 792, secondo comma); se il debitore ignaro paga a sua volta, il fideiussore perde il diritto di regresso (art. 792, primo comma). La differenza tra il codice del 1865 (art. 1918, secondo comma) e il nuovo codice (art. 792, primo comma), sta in ciò, che per il primo, il dovere del fideiussore esisteva soltanto nel caso in cui egli avesse preso l'iniziativa di pagare senza essere convenuto in giudizio, non quando il pagamento fosse stato successivo alla citazione; nel secondo, tale dovere esiste anche quando il fideiussore sia stato convenuto in giudizio, il che è più conforme ai principî che hanno suggerito le disposizioni dell'art. 324, primo comma (*art. 1485*).

Art. 1953 (793)

Rilievo del fideiussore.

Il fideiussore, anche prima di aver pagato, può agire contro il debitore perchè questi gli procuri la liberazione o, in mancanza, presti le garanzie necessarie per assicurargli il soddisfacimento delle eventuali ragioni di regresso, nei casi seguenti:

1) quando è convenuto in giudizio per il pagamento;

2) quando il debitore è divenuto insolvente;

3) qando il debitore si è obbligato di liberarlo dalla fideiussione entro un tempo determinato;

4) quando il debito è divenuto esigibile per la scadenza del termine;

5) quando sono decorsi cinque anni, e l'obbligazione principale non ha un termine, purchè essa non sia di tal natura da non potersi estinguere prima di un tempo determinato.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1919.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 722; prog. min., art. 728.

R. G., n. 620. — Circa l'azione di rilievo da parte del fideiussore, prima del pagamento (art. 728), si prevede il diritto alla liberazione o, in mancanza, il diritto ad ottenere delle cautele, che assicurino il soddisfacimento delle eventuali ragioni di regresso: tale è, infatti, la portata della disposizione dell'articolo 1919 del codice, per quanto esso parli solo di «azione per essere rilevato».

Delle ipotesi previste dal codice non è stato contemplato, accanto all'insolvenza il fallimento del debitore: richiedendo, come presupposto del regresso anticipato, che il debitore commerciale si trovi in istato di cessazione di pagamenti, il codice concede al fideiussore una inutile azione, perchè, quando è già stato dichiarato il fallimento non vi è più la possibilità di evitare quel danno che con l'anticipo del regresso si vuol prevenire. La nuova formula, parlando solo di

insolvenza, consente di agire contro il commerciante fin da quando questi si trova in una condizione patrimoniale che faccia supporre un pericolo, per quanto non integri gli estremi della cessazione.

Nel n. 5 ho mantenuto la riduzione a cinque anni proposta nel progetto del 1936 (art. 722) del termine decennale dell'art. 1919 n. 5 cod. civ. Nel progetto del 1936 era stato giustamente soppresso l'accenno alla convenzione contraria, che è superfluo; ma mi è parso inutile anche il richiamo alla tutela, che perciò non ho riprodotto.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 284:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Osserva che il contenuto di questo articolo corrisponde a quello dell'articolo 1919 del Codice vigente con la sola differenza che al n. 5 il limite di dieci anni fissato nel Codice vigente è stato opportunamente ridotto a cinque anni.

R. R., n. 233. — Regresso e subingresso del fideiussore presuppongono l'avvenuto pagamento.

Ma anche prima del pagamento, il fideiussore deve essere talora protetto: si parla infatti in tal caso di diritto al rilievo. Il nuovo codice disciplina le situazioni che legittimano tale diritto e ne precisa il contenuto nell'art. 793, corrispondente all'art. 1919 del codice del 1865. Le situazioni previste dal nuovo codice sono quelle del codice precedente, meno l'ipotesi di fallimento del debitore. Il fallimento stabilizza le situazioni, e nessun creditore può domandare ed ottenere cautele speciali dopo la sua dichiarazione.

Il contenuto del diritto di rilievo è precisato come non era nel codice del 1865: il debitore deve procurare al fideiussore la liberazione o deve prestare le cautele per l'eventuale regresso.

Sezione IV. — DEI RAPPORTI TRA PIÙ FIDEIUSSORI.

Art. 1954 (794)
Regresso contro gli altri fideiussori.

Se più persone hanno prestato fideiussione per un medesimo debitore e per un medesimo debito, il fideiussore che ha pagato ha regresso contro gli altri fideiussori per la loro rispettiva porzione. Se uno di questi è insolvente, si osserva la disposizione del secondo comma dell'art. 1299.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1920.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 723; prog. min., art. 729.

R. G., n. 621. — Nell'art. 729 non ho mantenuto il capoverso dell'articolo 723 del progetto del 1936 (art. 1920 cpv. cod. civ.).

Esso nega il regresso al confideiussore che non abbia pagato nei casi di cui all'art. 728 (*art. 1953*), ma è implicito che, in tanto spetta al confideiussore questo regresso, in quanto il fideiussore lo avrebbe verso il debitore.

Sezione V. — DELL'ESTINZIONE DELLA FIDEIUSSIONE.

Art. 1955 (795)
Liberazione del fideiussore per fatto del creditore.

La fideiussione si estingue quando, per fatto del creditore, non può

avere effetto la surrogazione del fideiussore nei diritti, nel pegno, nelle ipoteche e nei privilegi del creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1928.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 727; prog. min., art. 730.

R. G., n. 622. — Circa l'estinzione della fideiussione, deve rilevarsi anzitutto che ho fuso nell'art. 730 gli articoli 724 e 727 del progetto del 1936 (art. 1925 e 1928 cod. civ.), e che la norma dell'art. 1926 del codice sulla confusione (articolo 725 del progetto del 1936) è stata trasferita nell'art. 173 del mio progetto (*art. 1255*).

Art. 1956 (796)
Liberazione del fideiussore per obbligazione futura.

Il fideiussore per un'obbligazione futura è liberato se il creditore, senza speciale autorizzazione del fideiussore, ha fatto credito al terzo, pur conoscendo che le condizioni patrimoniali di questo erano divenute tali da rendere notevolmente più difficile il soddisfacimento del credito.

L. P.: Prog. min., art. 731.

R. G., n. 623. — Ho riportato nell'art. 731 la norma dell'art. 699 del progetto del 1936, che mi pare coerente a quella generale dell'art. 259 (*art. 1461*) di questo libro, per cui il contraente che deve eseguire una prestazione, in corrispettivo di altra prestazione della controparte, è autorizzato a non eseguirla, se la controparte sia divenuta insolvente.

La facoltà dell'art. 259 suddetto, diviene così un obbligo, quando c'è un garante del debito che sorgerebbe a carico dell'insolvente; la sanzione per l'inosservanza di tale dovere deve essere necessariamente la perdita della garanzia.

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 284:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Nota che questa disposizione è nuova, ma corrisponde ad un criterio già accolto nella giurisprudenza, criterio così evidente che gli sembra si debba accettare senz'altro.

PRESIDENTE. Osserva che questo articolo darà luogo a molte controversie, ma lo ritiene giusto dal punto di vista morale.

R. R., n. 235. — Si può prestare fideiussione per un'obbligazione futura (articolo 778), purchè, beninteso, al momento della fideiussione, sia determinato il titolo da cui la futura obbligazione dovrà o potrà scaturire.

Anche qui, la facoltà di non dare esecuzione all'obbligazione assunta di far credito qualora sia sopravvenuta insolvibilità del debitore (art. 300 — *art. 1461*), diventa, per il creditore, un obbligo di condotta, la trasgressione del quale importa responsabilità e dovere di risarcimento, che si realizza pure con la liberazione del fideiussore dall'obbligazione di garanzia (art. 796).

Art. 1957 (797)
Scadenza dell'obbligazione principale.

Il fideiussore rimane obbligato anche dopo la scadenza dell'obbligazione principale, purchè il creditore entro sei mesi abbia proposto le sue istanze contro il debitore e le abbia con diligenza continuate.

La disposizione si applica anche al caso in cui il fideiussore ha espressamente limitato la sua fideiussione allo stesso termine dell'obbligazione principale.

In questo caso però l'istanza contro il debitore deve essere proposta entro due mesi.

L'istanza proposta contro il debitore interrompe la prescrizione anche nei confronti del fideiussore.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1930, 1931.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 729; prog. min., art. 733.

R. G., n. 624. — Ho mantenuto, al posto dei corrispondenti articoli 1930 e 1931 cod. civ., l'art. 729 del progetto del 1936; ma ho opportunamente elevato, da due a sei mesi, il termine dell'art. 1931 per evitare che il creditore sia costretto a promuovere troppo precipitosamente l'azione (art. 733).

Atti C. A. L., verb. n. 21, pag. 284:

MACARINI CARMIGNANI, *relatore*. Questo articolo lo lascia in dubbio. L'articolo 1930 del Codice civile, che è stato soppresso, aveva un suo ufficio. Esso diceva che «la semplice proroga del termine accordato dal creditore al debitore principale non libera il fideiussore, il quale tuttavia può in tal caso agire contro il debitore per costringerlo al pagamento»; si dava perciò a questo fideiussore una qualche facoltà. Tolta questa disposizione, si viene a far dipendere tutto dalla volontà del creditore che concede una proroga; e per di più si estende da due a sei mesi l'inizio dell'azione.

Gli pare questo un termine troppo elevato e sarebbe favorevole a riportarlo a due mesi. La relazione dice solo di avere elevato il termine da due a sei mesi per non costringere il creditore a promuovere troppo precipitosamente l'azione.

PRESIDENTE. Riconosce che l'articolo 1930 aveva la sua importanza e che la sua soppressione è stata inopportuna. La garanzia della fideiussione entro un periodo di tempo molto maggiore espone il fideiussore ad un rischio più grande; sarebbe quindi favorevole al ripristino dell'articolo 1930 che potrebbe trovar posto prima dell'articolo in esame.

La Commissione approva.

R. R., n. 234. — La scadenza dell'obbligazione principale impone al creditore, nei confronti del fideiussore, il dovere di agire; sanzione di questo è la perdita del diritto verso il fideiussore (art. 797).

Nel codice abrogato simile dovere non era imposto; la scadenza conferiva al fideiussore soltanto il diritto di agire contro il debitore, o per essere rilevato (art. 1919, n. 4), o per costringerlo al pagamento (art. 1930): quest'ultima disposizione era, per giunta, alquanto oscura. Il sistema del codice del 1865 non poteva mantenersi. Se il creditore ha il diritto di agire per realizzare il suo credito, tale diritto, con l'inerente facoltà, diventa un dovere nei rapporti del garante. Affiora in tale situazione quel dovere di correttezza, posto quale norma di condotta anche nell'esercizio dei diritti (art. 5); la sua trasgressione genera responsabilità, che si può realizzare in forma specifica con la perdita del diritto di credito contro il garante. Naturalmente il dovere del creditore non crea nel fideiussore il diritto alla previa escussione del debitore; il creditore può sempre, rispettando i termini stabiliti dall'art. 797, rivolgersi al fideiussore piuttosto che al debitore, se non esista un dovere contrattuale di escussione del debitore.

Per il diritto transitorio vedi art. 190 Disp. att.

CAPO XXIII.

Del mandato di credito.

R. C. R., pag. 67. — Si è dato riconoscimento e disciplina al *mandatum de pecunia credenda*, col proclamare il principio che chi dà mandato a qualcuno di far credito ad un terzo, risponde verso il primo come un fideiussore, e non può più, dopo accettato il mandato, da sè solo revocarlo (art. 698 — *art. 1958*).

R. G., n. 625. — La dottrina ha da tempo lamentato la mancanza, nel nostro codice, di una disciplina del mandato di credito, che ha invece una particolare trattazione nele legislazioni a tipo germanico, e precisamente nel B.G.B. (§ 778) e nel Codice svizzero delle obbligazioni (art. 408 a 411).

Ho, perciò, seguito il progetto del 1936 facendone un regolamento espresso; ma ho dissentito circa la impostazione che deve esserne data.

R. G., n. 626. — Sono note le discussioni e i dubbi che si agitano sulla configurazione di questo istituto. Alla teoria che vuole identificare il mandato di credito con la fideiussione, si contrappone l'altra che lo identifica invece con il mandato; e accanto ad esse ne è sorta una terza che lo considera un contratto innominato, con caratteri in parte della fideiussione e in parte del mandato.

Il progetto del 1936, per quanto abbia fatto riferimenti formali al mandato, ha riconosciuto al contratto la natura della fideiussione; e, infatti, ha previsto espressamente la responsabilità del c. d. mandante come fideiussore di un debito futuro. Da ciò la conseguenza che, in conformità a quanto dispongono il codice tedesco e quello svizzero delle obbligazioni, al mandato di credito dovrebbero applicarsi le norme fondamentali sulla fideiussione.

Ho preferito però fare del mandato di credito un contratto a sè stante. Per quanto, infatti, crei un rapporto fideiussorio tra chi dà l'incarico di fare credito a un terzo e chi l'accetta, rimane sempre da tener presente che esso produce nel c. d. mandatario una obbligazione a concedere un mutuo, obbligazione che assolutamente manca nella fideiussione.

In conseguenza, nella formulazione degli articoli ho abbandonato le espressioni di *mandato, mandante* e *mandatario*, contenute nel progetto del 1936.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 296:

Barcellona, *relatore*. In questo Capo si contempla il contratto, al quale suol darsi il nome di mandato di credito o mandato qualificato, che non trova disciplina speciale nel Codice del 1865. E' il contratto con cui una persona incarica un'altra di far credito ad una terza persona. Il progetto della Commissione Reale lo aveva già contemplato negli articoli 698 e 699 (*artt. 1958* e *1959*) sotto il titolo della fideiussione. L'attuale progetto, pur adottando la denominazione di mandato di credito, non lo considera nè come mandato, nè come fideiussione, ma ne fa un contratto a sè stante. Questo sistema sembra il più opportuno. Non trattasi invero di un mandato come gli altri, perchè in questo caso colui che riceve l'incarico deve compiere il negozio con il terzo in nome proprio e per conto proprio. Si distingue poi dalla fideiussione perchè, sebbene il cosiddetto mandante risponda verso il mandatario nello stesso modo del fideiussore, egli pur non di meno risponde in virtù di un'obbligazione principale, non di una obbligazione accessoria sussidiaria qual'è la fideiussione.

Art. 1958 (798)
Effetti del mandato di credito.

Se una persona si obbliga verso un'altra, che le ha conferito l'incarico, a fare credito a un terzo, in nome e per conto proprio, quella che ha dato l'incarico risponde come fideiussore di un debito futuro.

Colui che ha accettato l'incarico non può rinunziarvi, ma chi l'ha conferito può revocarlo, salvo l'obbligo di risarcire il danno all'altra parte.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 698; prog. min., art. 734.

R. G., n. 627. — Nella enunciazione degli estremi del rapporto (art. 734) mi sembrò necessario porre in rilievo che l'obbligazione di chi dà l'incarico sorge solo in quanto l'incarico stesso sia stato accettato, e cioè in quanto chi ha ricevuto l'incarico si sia obbligato a darvi esecuzione facendo credito al terzo.

Con il secondo comma dell'art. 734 ho poi modificato opportunamente la seconda parte dell'art. 698 del progetto preliminare. A differenza che nella vera e propria fideiussione per un'obbligazione futura, qui l'iniziativa e l'interesse stanno dalla parte di colui che dà l'incarico, e non già di colui che diverrà, solo per suo ordine, creditore. Ed allora, ferma la regola che chi ha accettato deve eseguire l'incarico, non è sembrato giusto vietare al c. d. mandante una normale facoltà di revoca.

L'obbligazione verso il terzo non si perfeziona se non quando questi interviene con una accettazione apposita e vincolativa; non vi è materia per un contratto a favore di terzi, ma vi è soltanto un ordine unilaterale, la utilità della cui persistenza può e deve valutare esclusivamente chi dà l'incarico.

È naturale che, se la revoca produce dei danni all'altra parte, questa ha diritto di esserne tenuta indenne Ciò è espressamente affermato nel capoverso dell'art. 734.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 296:

Barcellona, *relatore*. Osserva che il primo comma dell'articolo è sostanzialmente identico alla prima parte dell'articolo 698 del progetto della Commissione Reale.

Il secondo comma differisce. Il progetto della Commissione Reale stabiliva che l'incarico, una volta accettato, fosse irrevocabile e non rinunciabile; mentre invece il progetto ministeriale stabilisce che chi ha accettato l'incarico non può rinunciarvi, ma chi lo ha conferito può revocarlo salvo a risarcire i danni all'altra parte. Questa soluzione sembra migliore; il contratto non si crea a profitto dell'incaricato e questi non ha per conseguenza interesse giuridico sufficiente ad impedire la revoca se gli si risarcisce quel danno che eventualmente essa potrebbe produrgli.

Presidente. Nota che ciò accade comunemente: una persona dà incarico ad una banca di fare credito a un Tizio fino ad un limite di lire 10.000; se però questa persona sa che Tizio sperpera i denari, ad un certo punto può ordinare alla banca di sospendergli i pagamenti revocando il mandato di credito. Si può revocare il mandato, ma per la parte che è stata eseguita si è sempre fideiussori.

Giaquinto. Ricorda che in tema di mandato si è introdotto un emendamento nel senso che i mandati nell'interesse di un terzo non possono essere revocati (*art. 563 cpv.*). Questo è un mandato nell'interesse di un terzo perchè è un terzo che riceve; pensa che per lo meno bisognerebbe coordinare le due disposizioni poichè si tratta di ipotesi bensì differenti, ma aventi un fondamento comune.

Barcellona, *relatore*. Non crede si tratti di questo. L'articolo in esame

riguarda il rapporto fra colui che ha richiesto il credito e colui che ha promesso di accordarlo e in questo rapporto la revocabilità non è in discussione. Infatti l'articolo dice che chi ha conferito l'incarico può revocarlo risarcendo i danni all'altra parte, perchè se questa avesse subìto danni le devono essere risarciti. Il rapporto di cui parla il senatore Giaquinto è un'altra cosa e non entra in questo articolo.

GIAQUINTO. Insiste nel ritenere che anche nei rapporti fra mandante e mandatario viene considerata una ipotesi perfettamente identica a quella di cui qui si tratta.

PRESIDENTE. Ha ragione il senatore Giaquinto; ma, data la natura speciale di questo mandato, non si può ammettere che esso sia revocabile.

BARCELLONA, *relatore*. Il mandatario agisce in nome e per conto del mandante. Colui che fa credito, fa credito in nome proprio e per conto proprio; questo delinea la natura speciale dell'istituto.

PRESIDENTE. Pur concordando nelle osservazioni fatte dal senatore Giaquinto, data la speciale natura di questo mandato, proporrebbe di formulare il capoverso dell'articolo nel modo seguente: «Colui che ha accettato l'incarico non può rinunciarvi, ma chi l'ha conferito può revocarlo se non è stato ancora eseguito o per la parte in cui non è stato ancora eseguito, risarcendo i danni».

MACARINI CARMIGNANI. Accoglierebbe la formula del progetto perchè si tratta di un risarcimento speciale di danni che può consistere, ad esempio, nel rimborsare al creditore gli interessi della somma ritirata da una banca perchè aveva assunto l'incarico di metterla a disposizione di un Tizio, somma che poi, per la revoca del mandato, non occorre più. Il mandato è revocabile e può essere anche ritirato inizialmente e non soltanto quando sia stato eseguito in parte.

PRESIDENTE. La formula da lui proposta risponde appunto a questi concetti.

R. R., n. 236. — Si è data una disciplina particolare al c. d. *mandatum de pecunia credenda*, al contratto cioè in base al quale taluno si obbliga, in confronto della persona che ne lo richiede, di far credito a un terzo in nome e per conto proprio, verso obbligazione di un debito futuro.

Il contratto è fondamentalmente di garanzia. L'incarico ricorda il mandato; e in conformità degli articoli 563, primo comma, e 565 (*artt. 1723, 1726*), si dispone che il richiedente può revocarlo, salvo l'obbligo di risarcire i danni eventuali (art. 798, secondo comma). Ma, a differenza che nel mandato, la persona richiesta di far credito non può rinunziare all'incarico accettato, perchè l'accettazione rende obbligatoria la prestazione correlativa, alla quale si contrappone la garanzia dell'altro contraente. Tale situazione esclude che il terzo acquisti diritto verso la persona incaricata di eseguire l'operazione di credito, sia perchè l'obbligo correlativo sta solo di fronte al richiedente, sia perchè costui può revocare l'incarico, bene inteso *re adhuc integra*, anche se il terzo abbia dichiarato di volerne approfittare. Peraltro, tranne che per quanto concerne la facoltà di revoca accordata al richiedente, il mandato di credito non ha niente a che fare col mandato, perchè la prestazione della persona richiesta di far credito consiste nel compiere un atto giuridico per conto proprio (art. 543 — *art. 1703*).

Piuttosto l'obbligazione del richiedente, che risponde come fideiussore del credito concesso al terzo dalla persona richiesta, richiama il rapporto di fideiussione, alle cui regole può farsi ricorso per una disciplina suppletiva.

Art. 1959 (799)

Sopravvenuta insolvenza del mandante o del terzo.

Se, dopo l'accettazione dell'incarico, le condizioni patrimoniali di colui che lo ha conferito o del terzo sono divenute tali da rendere note-

volmente più difficile il soddisfacimento del credito, colui che ha accettato l'incarico non può essere costretto ad eseguirlo.

Si applica inoltre la disposizione dell'art. 1956.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 699; prog. min., art. 735.

R. C. R., pag. 67. — Si è stabilito che la responsabilità fideiussoria cessa, quando siasi data esecuzione al mondato facendo credito al terzo, dopo che il terzo sia venuto a trovarsi in peggiorate condizioni economiche e di queste fosse edotto chi aveva ricevuto il mandato (art. 699).

R. G., n. 628. — Nell'art. 735 è prevista la liberazione di chi ha ricevuto e di chi ha conferito l'incarico di far credito, nel caso di sopravvenuta insolvenza del terzo: si applica, così, il principio generale dell'art. 259 del presente progetto (*art. 1462*), che è quello dell'art. 731 dettato in materia di fideiussione (*articolo 1956*).

R. R., n. 237. — La persona richiesta di far credito ha facoltà di sospendere la prestazione, se le condizioni patrimoniali del debitore promissario sono divenute precarie (art. 799, in relazione all'art. 300 — *art. 1461*). Però, come nella fideiussione per obbligazione futura, anche nel mandato di credito la facoltà stessa si converte, nei rapporti col richiedente, in un dovere sanzionato da responsabilità (art. 799, secondo comma, che richiama l'art. 796 — *art. 1956*); e infatti gravi ripercussioni avrebbe nel richiedente la concessione del credito non ostante le mutate condizioni patrimoniali del terzo.

La facoltà di sospendere la prestazione al terzo si risolve, come è evidente, nell'esonero dal dovere di eseguirla quando il mutamento delle condizioni stesse avviene prima che la persona richiesta abbia intrapreso l'esecuzione dall'obbligo assunto (art. 799, primo comma). L'obbligazione della persona richiesta viene anche meno se siano divenute precarie le condizioni patrimoniali della persona che ha conferito l'incarico, ossia del fideiussore (art. 799, primo comma); il che si spiega perchè l'incaricato di far credito ha fatto particolare assegnamento sulla persona del richiedente e sulle di lui condizioni patrimoniali.

CAPO XXIV.

DELL'ANTICRESI.

* La C. A. L. espresse il voto che questo istituto non fosse conservato nel nuovo codice, ritenendolo antieconomico. Subordinatamente propose che fosse imposto al creditore di amministrare e coltivare il fondo da buon padre di famiglia. (*Atti C. A. L.*, verb. n. 20, pag. 266).

R. R., n. 238. — Si è mantenuta, contro qualche voce che ne reclamava la soppressione, la disciplina particolare di questo contratto, a cui specialmente nel mezzogiorno d'Italia si fa ancora ricorso. Al vecchio regolamento sono state però apportate innovazioni dirette a consolidare il contratto e ad evitare che esso porti odioso aggravio al debitore e pregiudizio agli interessi della produzione.

Si è consolidato il contratto; e infatti, prescrivendone la formazione per atto scritto (art. 179, n. 7 — *art. 1350*) e la trascrizione (art. 1, n. 12, del libro della tutela dei diritti — *art. 2643*), si è stabilita la sua opponibilità ai terzi. Il diritto concesso dal proprietario debitore al creditore anticretico, di far suoi i frutti del fondo, è anche esso consolidato, non soltanto rispetto ai creditori chirografari del debitore, per i quali tali frutti non sono più beni del loro debitore, almeno al momento della separazione, quando il diritto di garanzia dovrebbe

realizzarsi, ma anche rispetto agli aventi causa o acquirenti del debitore, naturalmente posteriori di data alla trascrizione del contratto in anticresi.

Lo spossessamento del debitore si presenta odioso e dannoso; donde l'opportunità di norme temperatrici, consistenti in quei rigorosi limiti di durata decennale del rapporto anticretico ai quali si è fatto riferimento in precedenza (n. 9). Una maggiore durata convenzionale sarebbe priva di effetti; neppure il diritto di ritenzione per mancata estinzione del debito può legittimare una proroga dello spossessamento superiore al decennio; neppure accordi intermedi possono legittimarla. Trascorso il decennio, il fondo deve in ogni caso tornare a colui che l'ha consegnato in anticresi (art. 802 — *art. 1962*). Si è già rilevato (n. 9) che anche l'interesse della produzione reclamava tale severa disposizione.

Art. 1960 (800)

Nozione.

L'anticresi è il contratto col quale il debitore o un terzo si obbliga a consegnare un immobile al creditore a garanzia del credito, affinchè il creditore ne percepisca i frutti, imputandoli agli interessi, se dovuti, e quindi al capitale.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1891.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 687; prog. min., art. 704.

R. C. R., pag. 65. — Per l'anticresi, pure mantenendo inalterato il carattere di garanzia, che non attribuisce privilegio nel concorso cogli altri creditori, si è cancellata la disposizione dell'articolo 1897 del codice vigente, e si propone anzi d'introdurre nel titolo *della trascrizione* una disposizione che sottopone a trascrizione «ogni atto portante anticresi». E intanto già il presente progetto prescrive l'obbligo della trascrizione (*Vedi art. 2643, n. 12*).

Così l'anticresi, pure non attribuendo privilegio, sarà opponibile ai terzi; ciò che non è senza utilità pratica pel creditore anticretico.

R. G., n. 605. — Il progetto del 1936 aveva attribuito carattere reale al contratto di anticresi ponendo in rilievo, nella definizione dell'art. 687, che esso si perfezionava mediante la consegna dell'immobile al creditore.

Non mi è sembrato legittimo il mutamento al principio vigente circa la consensualità del contratto.

L'innovazione non sarebbe stata giustificata dal fatto che l'anticresi dà origine ad un diritto reale di garanzia, perchè questo non importa necessariamente la costituzione di contratti reali, mentre le stesse esigenze che nel pegno sono soddisfatte mediante la consegna della cosa vengono, nell'anticresi, salvaguardate mediante la trascrizione del contratto.

Perciò l'art. 687 del progetto del 1936 è stato modificato in modo da affermare che la consegna dell'immobile anticretico è un atto di esecuzione dell'obbligo assunto dal debitore, mentre il contratto si perfeziona con il solo consenso (art. 704 del mio progetto).

R. G., n. 608. — Non mi è sembrato necessario affermare, come faceva il progetto del 1936 (art. 691), che l'anticresi non attribuisce al creditore un privilegio, poichè i privilegi derivano da una espressa disposizione di legge e quindi il silenzio di questa già sopperisce alla norma negativa.

Non ho creduto neppure necessario determinare gli effetti dell'anticresi di fronte ai terzi. Una volta stabilito nell'art. 705 (*art. 2643*) che il contratto di anticresi è soggetto a trascrizione, discende dai principî che esso è opponibile: ai creditori chirografari del debitore anticretico, anche se non sia intervenuta trascrizione; ai creditori ipotecari posteriori, ma non agli anteriori; agli acquirenti posteriori alla trascrizione, ma non agli anteriori. Per quanto riguarda i creditori

privilegiati del debitore anticretico, è ovvio che il loro ordine di preferenza dipende dalla causa del credito e non dal rapporto temporale con la trascrizione dell'anticresi.

R. R., n. 239. — L'anticresi si è configurata quale contratto consensuale (art. 800). La consegna del fondo al creditore è atto di esecuzione, non di perfezione del contratto; e ciò perchè le esigenze che nell'affine contratto di pegno vengono soddisfatte mercè la consegna della cosa, nell'anticresi sono salvaguardate con la trascrizione.

Art. 1961 (801)

Obblighi del creditore anticretico.

Il creditore, se non è stato convenuto diversamente, è obbligato a pagare i tributi e i pesi annui dell'immobile ricevuto in anticresi.

Egli ha l'obbligo di conservare, amministrare e coltivare il fondo da buon padre di famiglia. Le spese relative devono essere prelevate dai frutti.

Il creditore, se vuole liberarsi da tali obblighi, può, in ogni tempo, restituire l'immobile al debitore, purchè non abbia rinunziato a tale facoltà.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1892.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 689; prog. min., art. 706.

R. R., n. 240. — Pure la posizione del creditore doveva essere considerata secondo equità. Il rapporto di anticresi è rapporto accessorio di garanzia, che, se genera un diritto nel creditore, gli dà altresì il dovere di coltivare il fondo e di assumersi altre cure. Egli può rinunciare al diritto di garanzia (art. 801, terzo comma); caduto il diritto cadono i doveri connessi, salvo patto contrario.

Art. 1962 (802)

Durata dell'anticresi.

L'anticresi dura finchè il creditore non sia stato interamente soddisfatto del suo credito, anche se il credito o l'immobile dato in anticresi sia divisibile, salvo che sia stata stabilita la durata.

In ogni caso l'anticresi non può avere una durata superiore a dieci anni.

Se è stato stipulato un termine maggiore, questo si riduce al termine suddetto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1893.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 690, 695; prog. min., art. 707.

R. C. R., pag. 65. — Ad evitare il danno che al libero commercio dei fondi può derivare dalla accennata opponibilità ai terzi, si propone che l'anticresi, per la durata della quale oggi non è fissato alcun limite, non possa durare più che quindici anni e, se convenuta per un periodo di tempo più lungo, ne sia ridotta la durata al tempo suindicato.

R. G., n. 607. — Il primo comma dell'art. 690 e il primo comma dell'art. 695 del progetto del 1936 trovano una nuova formulazione nell'art. 707 del mio progetto, che vuole fissare limiti certi di tempo al diritto di ritenzione spettante al

creditore anticretico, e vuole meglio regolare la durata massima del contratto di anticresi.

Il primo comma dell'art. 690 dispone che il debitore non può rientrare nel godimento dell'immobile dato in anticresi prima che abbia soddisfatto interamente il debito; ma, per quanto riproduca un principio in atto vigente (art. 1893 cod. civ.), esso, senza un collegamento logico con il secondo periodo del successivo art. 691 non lascerebbe intendere che il creditore anticretico ha diritto di ritenere l'immobile anche dopo la scadenza dell'anticresi qualora il debitore non abbia ancora corrisposto tutto il dovuto. Mi è sembrato, perciò, necessario riunire in unica enunciativa le due parti citate degli articoli 690 e 691; e così, dando una sostanziale preferenza alla dizione di quest'ultimo, ho formulato nell'art. 707 del progetto la regola secondo cui l'anticresi dura finchè il creditore non sia stato interamente soddisfatto del suo credito. È intuitivo che nemmeno questa protrazione legale della durata della ritenzione può eccedere il tempo massimo per cui può convenirsi l'anticresi; la proroga stessa vale, pertanto, nelle sole ipotesi in cui l'anticresi dovrebbe cessare prima che si compia il termine massimo legale.

Detto termine, necessario per evitare che troppo a lungo il fondo sia sottratto alla libera commerciabilità e ai miglioramenti di cui può aver bisogno, era stato fissato nel progetto del 1936 in quindici anni; ma l'ho ridotto a dieci anni per un più rigido apprezzamento delle stesse esigenze che hanno consigliato, in sede di formazione del progetto suddetto, di vincolare la libertà di determinazione delle parti circa la durata dell'anticresi.

Non ho creduto di dover prevedere espressamente la possibilità, da parte del debitore, di pagare prima della scadenza. Mentre, infatti, è ovvio che l'anticresi si estingue anche prima della scadenza del termine se il creditore mediante i frutti dell'immobile si è soddisfatto, oltre che degli interessi, dell'intero capitale, è del pari evidente che il debitore non può sempre pagare anticipatamente, in quanto, secondo i principî generali, il pagamento anticipato è ammesso solo quando il termine sia stato stabilito nell'esclusivo interesse del debitore. Ciò, del resto, è confermato per implicito dalla disposizione della seconda parte dell'art. 709 (*art. 1964*), la quale, permettendo il pagamento anticipato, quando vi sia il patto di compensazione dei frutti con gli interessi, evidentemente lo esclude in ogni altro caso che non consenta l'estinzione del debito prima del termine, secondo le regole generali.

R. R., n. 240. — In applicazione di una regola generale, si è stabilita l'indivisibilità della garanzia (art. 802, primo comma), così come si è disposto per il contratto di pegno (art. 151 del libro della tutela dei diritti — *art. 2794*).

R. R., n. 9. — Anche nella disciplina dell'anticresi ha dominato la considerazione dell'interesse della produzione. Il rapporto non può durare per un tempo superiore ai dieci anni (art. 802, secondo comma); non può avere una durata maggiore per evitare che la produttività del fondo possa soffrire dal lungo spossessamento che ne ha avuto il proprietario. Per quanta diligenza possa spiegare il creditore nella coltivazione, egli difficilmente vi presterà quella cura che potrebbe dedicarvi il proprietario.

Per il diritto transitorio vedi art. 197 Disp. att.

Art. 1963 (803)
Divieto del patto commissorio.

È nullo qualunque patto, anche posteriore alla conclusione del contratto, con cui si conviene che la proprietà dell'immobile passi al creditore nel caso di mancato pagamento del debito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1894.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 692; prog. min., art. 708.

R. G., n. 609. — A proposito del patto commissorio (art. 692 progetto del 1936) si è colmata con l'art. 708 una lacuna del diritto vigente, chiarendo che è nullo anche il patto commissorio posteriore al contratto di anticresi, analogamente a quanto viene disposto a proposito del pegno.

R. R., n. 240. — Infine si è riprodotto per l'anticresi, come per ogni altra garanzia avente per oggetto una cosa, il divieto del patto commissorio (art. 803). Qui, come per il pegno e per l'ipoteca (art. 101 del libro della tutela dei diritti — *art. 2744*), si è colpito il patto anche se intervenuto posteriormente alla conclusione del contratto. Buona parte della dottrina era per la validità del patto posteriore; ma non si è creduto di seguirla. Il debitore è sempre in uno stato di soggezione, prima e dopo. Le angustie anteriori al contratto deprimono la sua libertà di volere; ma dopo aver ottenuto il credito, egli deve provvedere alla sua estinzione, e, se gli è impossibile o difficile l'adempiere, vede profilarsi lo spettro della esecuzione forzata, che gli deprime ugualmente la libertà di determinazione.

Art. 1964 (804)

Compensazione dei frutti con gli interessi

Salva la disposizione dell'art. 1448, è valido il patto col quale le parti convengono che i frutti si compensino con gli interessi in tutto o in parte. In tal caso il debitore può in ogni tempo estinguere il suo debito e rientrare nel possesso dell'immobile.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1895.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 693; prog. min., art. 709.

R. G., n. 610. — L'art. 709, conformemente all'art. 1895 del codice (art. 693 progetto del 1936), ammette la validità del patto con cui si convenga che i frutti si compensano in tutto o in parte con gli interessi.

È sembrato opportuno far salva la disposizione sulla lesione generale, perchè è con questo patto tradizionale ed insidioso che si esercita l'usura.

Si è poi concessa in tal caso al debitore la facoltà di estinguere anticipatamente il suo debito e di rientrare così nel possesso dell'immobile. Poichè, infatti, il patto di compensazione fa ridondare l'alea dei frutti a tutto vantaggio del creditore, anzichè a vantaggio del debitore, come normalmente avviene, ho ritenuto giusto dare un'adeguata tutela al debitore quando i frutti siano così rilevanti da costituire un esoso profitto da parte del creditore.

R. R., n. 239. — I canonisti combattevano tale contratto perchè in esso vedevano senz'altro in atto l'usura, specie nel caso di destinazione globale dei frutti all'estinzione degli interessi. Nel nuovo codice quest'ultimo patto non è di per sè usurario: occorre accertare caso per caso se sia tale. Se lo è, si applicano le sanzioni corrispondenti (art. 287 libro delle obbligazioni — *art. 1448* —; art. 644 cod. pen.), ma anche se non è usurario, esso si presenta sempre come anormale, in quanto la naturale espansione progressiva della produttività della cosa apporta al debitore una onerosità crescente. Donde la disposizione (art. 804), che autorizza il debitore ad estinguere in ogni tempo il suo debito per rientrare nel possesso del fondo, disposizione che deroga alla norma generale sul rispetto dei contratti e a quella affine dettata nell'art. 656 (*art. 1816*), per cui nel mutuo con interessi, se il contratto non è usurario, il termine si presume stabilito nell'interesse anche del creditore.

Per il diritto transitorio vedi art. 192 Disp. att.

CAPO XXV.

DELLA TRANSAZIONE.

R. C. R., pag. 59. — Più breve e più semplice è divenuto il titolo (VIII) della transazione: vi erano qui articoli contenenti enunciazioni del tutto oziose (es. articoli 1767, 1768, 1769, 1770, 1771, 1773 codice vigente), che potevano essere abolite senza danno, anzi con l'effetto di una maggiore sveltezza del testo, così come è stata soppressa l'inesatta, oltre che superflua, similitudine fra la transazione e la cosa giudicata, che si leggeva nell'art. 1772, codice vigente, per esprimere il concetto dell'assoluta irrevocabilità ed intangibilità della convenzione transattiva.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 300:

BARCELLONA, *relatore*. Osserva che il progetto non riproduce le disposizioni contenute negli articoli da 1767 a 1771 del Codice civile. Anche la Commissione Reale aveva soppresso queste disposizioni come oziose. Certo i casi regolati dagli anzidetti articoli possono essere convenientemente risoluti secondo le norme comuni stabilite per i contratti.

PIOLA CASELLI. Gli sembra che non tutte queste soppressioni siano utili. Gli articoli 1768 e 1769, ad esempio, imprimono alla transazione un carattere assolutamente restrittivo. La ragione del rinvio alle norme generali in materia di contratti non gli sembra esatta perchè le regole generali di interpretazione del contratto tendono piuttosto ad estenderne la portata in relazione ad una presunta volontà delle parti. Invece in materia di transazione è stato da tempo fissato il principio che la transazione deve essere interpretata in un modo assolutamente restrittivo e che quindi non possono rientrare nella transazione tutte quelle questioni che si possono riferire ad un altro rapporto giuridico che non è quello che è stato oggetto della controversia. Non vede quindi la ragione perchè quelle disposizioni tradizionali debbano essere eliminate.

BARCELLONA, *relatore*. A suo parere, la Commissione Reale ha fatto bene a sopprimere le disposizioni degli articoli 1768 e 1769 del Codice civile e il progetto a non riprodurle.

PRESIDENTE. Concorda col senatore Piola Caselli nel ritenere di notevole interesse la disposizione contenuta nell'articolo 1769, che limita alla controversie indicate l'effetto della transazione.

GIAQUINTO. Rileva che l'articolo 1769 vuole la indicazione espressa delle controversie transatte; le formule generali non valgono. Ritiene utile la norma in esso contenuta.

PIOLA CASELLI. E' d'opinione che anche l'articolo 1768 debba essere mantenuto.

PRESIDENTE. L'articolo 1769 abbraccia anche il 1768.

PIOLA CASELLI. Desidera risulti allora dal verbale che la Commissione ritiene che l'articolo 1769 assorba anche il 1768.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 301:

BARCELLONA, *relatore*. Osserva come non si riproduca nel progetto la disposizione dell'articolo 1773 del Codice vigente la quale dichiara ammissibile l'azione di nullità nei casi di dolo, violenza od errore sulla persona o l'oggetto della controversia. Anche questa è materia che può senza danno rinviarsi ai principii generali.

R. R., n. 241. — Dal codice civile del 1865 non sono stati riportati l'art. 1767, che permetteva la stipulazione di una clausola penale, gli art. 1768 a 1770 che

contenevano criteri interpretativi per nulla difformi da quelli generali che valgono per tutti i contratti, l'art. 1771 che ripeteva il principio dell'efficacia *inter partes* del contratto transattivo, l'art. 1773 che ne ammetteva l'impugnazione per vizi del volere. Queste norme si spiegavano nel codice del 1865, nel quale, pur essendosi affermata la natura contrattuale della transazione, vi erano tracce della vecchia concezione che considerava la transazione come una causa generale di acquisto e vi era soprattutto la tendenza ad assimilare la transazione alla cosa giudicata (art. 1772, primo comma); ma non avevano più alcuna ragione di essere nella nuova disciplina, che è esclusivamente ispirata al principio contrattualistico, e nella quale è scomparsa l'assimilazione suddetta.

Art. 1965 (805)

Nozione.

La transazione è il contratto col quale le parti, facendosi reciproche concessioni, pongono fine a una lite già incominciata o prevengono una lite che può sorgere tra loro.

Con le reciproche concessioni si possono creare, modificare o estinguere anche rapporti diversi da quello che ha formato oggetto della pretesa e della contestazione delle parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1764.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 578; prog. min., art. 736.

R. G., n. 629. — Nel tracciare i caratteri del contratto di transazione (articolo 736), fermo il concetto che il suo elemento causale è la composizione di una lite mediante reciproche concessioni, ho anzitutto chiarito, adottando un analogo indirizzo della nostra dottrina, ché il contenuto di tali concessioni può essere svariato e può incidere su rapporti diversi da quello controverso.

Ciò significa che, mediante la transazione, le parti realizzano lo scopo di comporre una lite attuale o potenziale non soltanto operando esclusivamente sulle pretese rispettive concernenti il rapporto in contesa ma mediante la costituzione di nuovi rapporti, o mediante la modificazione e l'estinzione di rapporti preesistenti.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 298:

BARCELLONA, *relatore*. Nota che il concetto della transazione è identico sostanzialmente a quello espresso dai corrispondenti articoli 1764 del Codice vigente e 578 del progetto della Commissione Reale. Il progetto in esame, però, invece di usare l'espressione « dando, promettendo o ritenendo ciascuna qualche cosa », usa una espressione più sintetica « facendosi reciproche concessioni ».

Il progetto aggiunge poi il capoverso che egli ritiene non soltanto inutile, ma anche dannoso perchè potrebbe dare origine ad equivoci facendo credere che alcuni rapporti creati dalla transazione possano mutare interamente la loro natura individuale.

PRESIDENTE. Non crede che se il capoverso è mantenuto possano nascere inconvenienti. Esso risponde ad una realtà pratica e potrebbe servire a fini fiscali.

R. R., n. 241. — La nozione del contratto (art. 805), fondata sull'elemento funzionale della composizione della lite e sull'elemento strumentale delle reciproche concessioni, è sostanzialmente rimasta immutata; ma in correlazione alle altre norme permette di risolvere alcuni problemi pratici di notevole rilievo. Così si può dire risolto il grave problema se per la validità della transazione sia sufficiente l'esistenza di una controversia o sia invece necessaria un'incertezza, obiettiva o subiettiva, sull'esito della lite. La dottrina di gran lunga dominante

riteneva necessario il presupposto dell'incertezza; ma è sembrato praticamente più opportuno, allo scopo di impedire discussioni postume sull'efficacia delle transazioni e di mantenere fermo l'effetto, di grande rilievo dal punto di vista sociale, della composizione convenzionale della lite, considerare presupposto necessario e sufficiente della transazione solo l'esistenza della lite, qualunque sia il grado di incertezza in cui possono versare le parti transigenti. Si è posto però un limite per quanto riguarda la transazione per lite temeraria (art. 811 — *art. 1791*), alla quale *de iure condito* dottrina e giurisprudenza erano concordi nel negare validità, e alla quale non si può usare un trattamento diverso senza distruggere quel minimo etico che è condizione di vita di ogni sano ordinamento giuridico.

Per tale ipotesi si è chiaramente affermato che la transazione è annullabile nell'interesse della parte contro la quale si fa valere la pretesa temeraria. Non si sono specificati i presupposti della temerarietà della lite, dato che il concetto di lite temeraria è stato sufficientemente elaborato dalla dottrina e dalla giurisprudenza; si è però circoscritto ancor di più l'ambito di tale concetto, richiedendo la consapevolezza della temerarietà della pretesa.

Art. 1966 (806)

Capacità a transigere e disponibilità dei diritti.

Per transigere le parti devono avere la capacità di disporre dei diritti che formano oggetto della lite.

La transazione è nulla se tali diritti, per loro natura o per espressa disposizione di legge, sono sottratti alla disponibilità delle parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1765.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 579, 580; prog. min., art. 737.

R. C. R., pag. 59. — Vi è un articolo nuovo (art. 580), che proclama la regola della impossibilità di transigere su questioni attinenti allo stato delle persone (il che in verità era intuitivo) od a crediti alimentari nascenti dalla legge quando si tratti di alimenti futuri (il che poteva essere soggetto a dubbio).

R. G., n. 630. — In modo più preciso è stato formulato il contenuto dell'art. 1765 cod. civ., riprodotto integralmente nell'art. 579 del progetto del 1936. Alla formula « oggetti compresi nella transazione », ho sostituito la indicazione dell'oggetto effettivo e costante del negozio transattivo, e cioè dei diritti controversi (art. 737).

In connessione con l'incapacità delle parti ho regolato come causa di invalidità della transazione l'oggettiva indisponibilità del diritto controverso, che può risultare dalla legge o dalla natura del diritto stesso. In questo caso la transazione è nulla mentre nel primo è soltanto annullabile; l'uno e l'altro effetto sono stati da me compresi nella sanzione generica di invalidità, con la quale si inizia l'art. 737.

In conseguenza della generica considerazione della indisponibilità del diritto come motivo di nullità della transazione ho soppresso il divieto di transigere sullo stato delle persone posto dall'art. 580 del progetto del 1936. Questo articolo escludeva che potesse farsi luogo a transazioni sugli alimenti futuri dovuti per legge; ma non mi è sembrato che vi fosse ragione per negare valore a una valutazione transattiva dell'obbligo alimentare, in modo che, anche per questa parte, l'art. 580 suddetto non è rimasto riprodotto.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 298:

Barcellona, *relatore*. Osserva che l'articolo 1765 del Codice vigente dice che per fare transazioni è necessario che si abbia la capacità di disporre degli

oggetti compresi in essa. L'articolo 579 del progetto della Commissione Reale ripeteva tale disposizione; ma nel successivo 580 aggiungeva che non si può transigere sullo stato delle persone, nè sugli alimenti futuri dovuti per legge. L'articolo in esame usa una formula nella quale si comprendono tanto l'incapacità soggettiva quanto l'incapacità oggettiva che dipende dalla indisponibilità del diritto e che si esprime in forma generale. Così rimane assorbito l'articolo 580 del progetto della Commissione Reale. Nulla ha da osservare in contrario.

PRESIDENTE. Ritiene però che fosse più logico il sistema seguito dalla Commissione Reale; con la dizione usata in quel progetto una controversia per gli alimenti già scaduti veniva implicitamente risolta.

R. R., n. 242. — L'altro problema relativo alla natura dichiarativa o costitutiva della transazione, vivamente discusso in dottrina, non poteva, come è ovvio, trovare soluzione in sede legislativa. Ma, pur prescindendo dalla soluzione di esso, si sono risolte le questioni più importanti che si solevano riportare a quel problema fondamentale, e si sono risolte secondo esigenze pratiche, indipendentemente dall'ossequio formale all'uno o all'altro principio.

Così si è espressamente chiarito (art. 805, secondo comma — *art. 1965*), che le reciproche concessioni possono riguardare rapporti diversi da quello controverso, si è riaffermata la necessità che le parti abbiano la capacità di disporre dei diritti oggetto della lite (art. 806, primo comma), si è espressamente vietata la transazione relativamente a diritti indisponibili (art. 806, secondo comma), si sono assoggettate alla formalità della trascrizione le transazioni immobiliari (art. 1, n. 13, libro tutela dei diritti — *art. 2643*), e si è infine ammessa la risolubilità della transazione per inadempimento (art. 816 — *art. 1976*). Quest'ultima disposizione consacra legislativamente la prevalente tendenza dottrinale che da parecchio tempo si è già affermata nella giurisprudenza, e introduce un limite solo per il caso in cui il rapporto creato mediante il negozio transattivo importa estinzione per novazione del rapporto controverso. In tal caso è chiaro che l'inadempimento di una delle parti non può far rivivere rapporti definitivamente estinti, se non quando la volontà di entrambe abbia subordinato all'effettivo adempimento l'estinzione medesima.

Art. 1967 (807)

Prova.

La transazione deve essere provata per iscritto, fermo il disposto del n. 12 dell'art. 1350.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1314, n. 7.

R. R., n. 243. — Un delicato problema si è dovuto risolvere in relazione alla forma della transazione.

L'art. 1314 del codice del 1865 richiedeva in ogni caso per la transazione la forma scritta *ad sustantiam*; ma tale prescrizione non si applicava, per unanime consenso, alla materia commerciale. L'esigenza di una soluzione unitaria per ogni categoria di rapporti ha indotto a una soluzione intermedia. Come si è rilevato (n. 7), mentre l'art. 179 (*art. 1350*) n. 12 richiede la forma scritta *ab substantiam* per le transazioni relative alla proprietà di beni immobili, a diritti reali immobiliari e agli altri rapporti ad essi assimilati, il che è giustificato anche dal fatto che in questi casi la transazione deve essere trascritta, invece per gli altri casi la transazione deve soltanto essere provata per iscritto (art. 807). Si è considerato che la composizione della lite è un risultato veramente apprezzabile solo se essa abbia un grado di certezza che solo lo scritto può dare; tuttavia è parso sufficiente che, al di fuori dei casi previsti nell'art. 179 (*art. 1350*), la

forma scritta fosse richiesta solo *ad probationem*, allo scopo di escludere la prova per testimoni, che è sempre il mezzo probatorio meno sicuro, e al quale non è consigliabile ricorrere quando si tratta di accertare la definizione convenzionale di una controversia.

Art. 1968 (808)
Transazione sulla falsità di documenti.

La transazione nei giudizi civili di falso non produce alcun effetto, se non è stata omologata dal tribunale, sentito il pubblico ministero.

P. L.: C. proc. civ. 1865, art. 316.
L. P.: Prog. min., art. 738.

R. G., n. 631. — L'art. 738 contempla una ipotesi, attualmente contenuta nell'art. 316 cod. proc. civ., concernente la disciplina della transazione in materia di falso civile documentale.

La norma dell'art. 316 cod. proc. civ., disponendo che la transazione deve essere omologata in giudizio, presuppone la pendenza di un giudizio di falso civile. Ma la transazione può riferirsi anche a un giudizio non ancora iniziato: pertanto ho trasportato la norma predetta in questa sede, ponendo in risalto il suo contenuto sostanziale, e dando ad essa una formulazione generale, che ne permette la applicazione nei confronti di ogni transazione riguardante la contestazione della veridicità di un qualsiasi documento.

Per evitare, però, che possa elidersi un eventuale procedimento di falso, differendosi la esecuzione della transazione, e quindi la sua omologazione, ad un tempo posteriore alla estinzione del reato, ho stabilito che occorre la preventiva autorizzazione del tribunale come condizione di validità del negozio tra le parti.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 298:

BARCELLONA, *relatore*. Nota che l'articolo 738 introduce nel Codice civile una disposizione, che è un allargamento di quella contenuta nell'articolo 316 del Codice di procedura civile del 1865. L'articolo 316 dice che « le transazioni nei giudizi di falso in via civile non possono eseguirsi se non siano omologate in giudizio, sentito il ministero pubblico ».

Questa disposizione si riferisce al caso in cui sia pendente un giudizio civile di falso. Ora l'articolo 738 sottopone all'autorizzazione preventiva del Tribunale, sentito il pubblico ministero, qualsiasi transazione concernente una controversia di falsità di documenti, anche se non sia pendente il giudizio di falso civile, e la norma ha lo scopo di impedire che si eluda (così dice la relazione) un eventuale procedimento di falso.

E' da osservarsi che il progetto del nuovo Codice di procedura civile, già esaminato dalla Commissione, non contiene una disposizione corrispondente a quella dell'articolo 316 del Codice del 1865. Esso richiede soltanto l'autorizzazione del pubblico ministero per il ritiro del documento, che sia stato depositato in cancelleria, ed accorda la facoltà al pubblico ministero di promuovere l'esecuzione della sentenza che dichiara il falso (articoli 216 e 221). In sostanza il progetto del nuovo Codice di procedura civile abbandonava il sistema dell'omologazione della transazione sul falso, mentre l'attuale progetto spinge oltre quel sistema.

Egli pensa che, quando vi è stata l'impugnazione di falso ed è stato depositato il documento, è naturale che si prendano disposizioni perchè questo non esca dalle mani della giustizia e sia assicurata la repressione del falso per opera del pubblico ministero; ma non gli sembra opportuno che le parti siano obbligate ad iniziare o proseguire il giudizio di falso e quindi nemmeno che le transazioni riguardanti l'interesse civile delle parti siano sottoposte ad autorizzazione o ad omologazione.

Anche per il falso dovrebbe bastare, come per gli altri reati, la norma dell'articolo 3 del Codice di procedura penale e dovrebbe applicarsi la disposizione dell'articolo 739 del progetto in esame che *ammette la transazione su azioni civili derivanti da reato.*

PRESIDENTE. Osserva che l'articolo presuppone una impugnativa di falso; questa deve essere fatta in giudizio e allora, essendo già processualmente iniziato questo rapporto, si può transigere.

BARCELLONA, *relatore.* Fa presente che l'articolo 739 è identico alla prima parte dell'articolo 1766 Codice civile e dell'articolo 581 del progetto della Commissione Reale e dice che è valida la transazione sopra un'azione civile che deriva da reato.

Il falso è un reato come tutti gli altri. L'articolo 3 del Codice di procedura penale contiene le norme che si applicano nelle relazioni fra procedimenti penali e civili. Non si spiega perchè per il falso ci debba essere una norma diversa. Si potrebbe, tutt'al più, riprendere l'articolo 316 del Codice di procedura civile.

GIAQUINTO. Quando si è iniziato il giudizio di falso manterrebbe la necessità dell'intervento del pubblico ministero.

NUCCI. Siccome la transazione riguarda anche una lite che può sorgere, crede sarebbe preferibile una formula generica.

ROMANO MICHELE. Ritiene che o bisogna togliere tutto l'articolo, oppure mantenerlo limitatamente alla portata del Codice di procedura civile.

MACARINI CARMIGNANI. Gli sembra che i due articoli 738 e 739 siano male congegnati.

L'articolo 739 è male redatto dal punto di vista formale. Non è l'azione civile che si transige perchè l'azione non si può transigere, ma si transige soltanto sull'ammontare del danno. Bisogna dire: « E' valida la transazione sull'ammontare del danno derivante dal reato ».

Sull'articolo 738 osserva poi che non si possono fare transazioni su quella che è l'essenza del reato, sulla materia delittuosa, mentre si possono fare sempre transazioni sull'ammontare dei danni causati dal reato. Quindi l'articolo 738, quando dice che non si può fare transazione solo per il reato di falso, dice cosa non esatta e materialmente impossibile perchè il procuratore del Re può impedire che con la transazione il reato di falso non vada avanti la sezione penale, ma non potrà mai impedire di fare transazione sulle conseguenze di questo falso.

GIAQUINTO. Non si può transigere senza l'autorizzazione del Tribunale, sentito il pubblico ministero.

PRESIDENTE. Circa l'articolo 738 crede che la maggioranza della Commissione sia favorevole al ripristino dell'articolo 316 del Codice di procedura civile.

(*La Commissione approva*).

Quanto all'articolo 739 crede che in massima sia da approvarsi. Se in sede penale non si è chiesto il risarcimento dei danni, non si deve impedire che su tale risarcimento dei danni ci si metta d'accordo senza lite. E' l'azione che si transige, perchè è l'azione nascente dal reato che poteva dar luogo ad un giudizio civile, che si elimina con la transazione.

Fa poi notare che l'articolo 1766 del Codice civile dice nel capoverso che la transazione non è d'ostacolo al procedimento per parte del pubblico ministero. Tale disposizione era divenuta inutile quando l'articolo 738 era redatto nella formula del progetto; ma, essendo stato tale articolo sostituito dal corrispondente articolo 316 del Codice di procedura civile, la disposizione del capoverso dell'articolo 1766 è di nuovo necessaria. Si potrebbe quindi aggiungere alla disposizione dell'articolo 739 del progetto il capoverso dell'articolo 1766 del Codice civile.

La Commissione approva.

Art. 1969 (809)
Errore di diritto.

La transazione non può essere annullata per errore di diritto relativo alle questioni che sono state oggetto di controversia tra le parti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1772.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 582; prog. min., art. 740.

R. G., n. 633. — L'art. 582 del progetto del 1936 dichiara che la transazione non è annullabile se non quando sul punto di diritto siavi stata controversia fra le parti.

Tale principio inverte l'art. 1772 cod. civ.; ma in realtà esso è l'effetto di un evidente errore di stampa incorso nel progetto del 1936, perchè l'art 592 di quello italo-francese, nel suo testo francese, riproduce la regola secondo cui l'errore di diritto ha influenza sulla validità della transazione soltanto quando non abbia formato oggetto di controversia fra le parti.

Questa norma è stata da me riprodotta nell'art. 740, nel quale ho però reso più precisa la formula del codice e del progetto del 1936.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 301:

BARCELLONA, *relatore*. Nota anzitutto che non viene riprodotta la prima parte dell'articolo 1772 del Codice vigente dove è detto che le transazioni hanno tra le parti l'autorità della cosa giudicata. La dottrina aveva già rilevato l'inesattezza di tale dichiarazioni e il progetto della Commissione Reale l'aveva eliminata.

Nel secondo comma l'articolo 1772 dice che le transazioni non possono impugnarsi per causa di errore di diritto nè per causa di lesioni, ma deve essere corretto l'errore di calcolo.

Sul primo punto, errore di diritto, l'articolo 740 chiarisce che l'errore per il quale non è ammessa l'impugnazione della transazione è quello relativo alle controversie giuridiche che erano oggetto di controversia tra le parti. E ciò sembra giusto.

Sul secondo punto, lesione, il progetto contiene un articolo separato, il 1741, che ripete la disposizione del Codice vigente.

Sul terzo punto, errore di calcolo, la disposizione relativa è qui omessa, perchè non costituisce una norma speciale per le transazioni, ma è sancita per tutti i contratti (articolo 198 del progetto).

NUCCI. Non gli sembra propria la formula dell'articolo 740; riterrebbe preferibile quella usata dal Codice vigente.

BARCELLONA, *relatore*. Quando si dice che la transazione non può essere annullata per errore di diritto relativo a questioni giuridiche ecc., si stabilisce qual'è l'errore di diritto per il quale non è ammessa la transazione. Ma se ci fosse un errore di diritto di carattere generale che non fosse stato oggetto di transazione e ricadesse nel caso per cui nelle norme generali l'errore di diritto inficia il contratto, allora la transazione è perfetta.

PRESIDENTE. Bisognerebbe togliere nella locuzione «questioni giuridiche» la parola «giuridiche».

La Commissione approva.

Art. 1970 (810)
Lesione.

La transazione non può essere impugnata per causa di lesione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1772.
L. P.: Prog. min., art. 741.

R. G., n. 634. — Il codice vigente, nello stesso art. 1772, afferma che la transazione non può essere impugnata per causa di lesione; affermazione superflua, perchè non vi è nel codice una azione generale di lesione.

Poichè, invece, il presente progetto introduce questa azione, la possibilità di impugnare la transazione per causa di lesione deve essere esclusa espressamente. A ciò provvede la disposizione dell'art. 741.

Art. 1971 (811)
Transazione su pretesa temeraria.

Se una delle parti era consapevole della temerarietà della sua pretesa, l'altra può chiedere l'annullamento della transazione.

L. P.: Prog. min., art. 742.

R. G., n. 635. — Ho creduto opportuno risolvere, con una apposita disposizione, il problema della *res dubia* nella transazione.

Poichè le varie tendenze dottrinali, sia quella che considera come elemento essenziale della transazione la incertezza obbiettiva, sia le altre che pongono tale elemento nella incertezza soggettiva, o nella esistenza pura e semplice della lite come conflitto tra una pretesa e una contestazione, concordano sulla necessità di considerare invalida la transazione diretta a comporre una lite temeraria, ho espressamente affermato nell'art. 742 questo concetto. In tal modo si stabilisce chiaramente che, fuori del caso di lite temeraria, non è dato indagare sullo stato psicologico di incertezza o meno delle parti transigenti.

La transazione poggia sul presupposto della esistenza attuale o potenziale di un lite, ed è diretta alla composizione di questa. Ogni ulteriore requisito che qualifichi la lite appare contrario alla funzione pratica della transazione. Questo principio, anche se de *iure condito* non raccoglie il favore della dottrina dominante, sembra più conforme alle esigenze pratiche, che si concretano nella necessità di evitare una revisione della transazione sotto il pretesto della mancanza di una *res dubia*.

Nella formula adottata ho parlato di infondatezza della pretesa, assumendo il termine « pretesa » in senso generico, comprensivo anche della contropretesa temeraria.

Tale temerarietà non deve essere stata conosciuta dalla parte che vuole impugnare la transazione: se c'è stata questa conoscenza si parlerà di attribuzione a titolo di cessione, di donazione o di vendita, e non può essersi avuto quel *metus litis* che determina l'*animus transigendi*. Ciò ho chiarito nell'articolo 742, dal quale deve desumersi non soltanto che la consapevolezza bilaterale della temerarietà della lite non è causa di invalidità della transazione, ma che questa è valida se vi è incertezza soggettiva di entrambe le parti sulla temerarietà medesima.

L'annullamento della transazione su lite temeraria, si riconduce sempre sotto il profilo dell'errore che, in relazione agli elementi ignorati dalla parte, potrà essere di fatto o di diritto, ma dovrà sempre vertire su un elemento non dedotto in controversia (argomento art. 740 — *art. 1969*).

* La C. A. L. aveva proposto la soppressione dell'articolo, ritenendo che l'indagine della consapevolezza che una parte abbia avuto del proprio torto sia un'indagine di risultato non sicuro, e perciò pericolosa. (*Atti C. A. L.*, verb. n. 23, pag. 301).

Vedi R. R. sub art. 1965.

Art. 1972 (812)
Transazione su un titolo nullo.

È nulla la transazione relativa a un contratto illecito, ancorchè le parti abbiano trattato della nullità di questo.

Negli altri casi in cui la transazione è stata fatta relativamente a un titolo nullo, l'annullamento di essa può chiedersi solo dalla parte che ignorava la causa di nullità del titolo.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1774.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 583; prog. min., art. 743.

R. G., n. 636. — Mi è sembrato superfluo enunciare in via di massima la rilevanza dell'errore di fatto sulla validità della transazione; infatti è chiaro che sull'argomento trovano immediata applicazione le norme generali.

Tuttavia, seguendo il sistema del codice e chiarendolo nei punti dubbi, ho creduto opportuno risolvere varie fattispecie (artt. 743 a 746 — *artt. 1972* a *1975*), in cui uno dei transigenti versa in errore di fatto, e che per la loro natura particolare meritano di essere prese in specifico esame; ma soltanto per l'ipotesi di titolo nullo o annullabile mi sono allontanato dal regolamento proposto nel progetto del 1936.

Ivi, sulle tracce del codice civile, si dispone nell'art. 583 che è annullabile la transazione fatta in esecuzione di un titolo nullo, salvo che le parti abbiano espressamente trattato della nullità. Ma se la transazione ha base su un contratto illecito, data l'illiceità di causa del rapporto sottostante, deve essere affermata la nullità della transazione, anche se le parti abbiano trattato di tale illiceità: questa illiceità, infatti, non è mai disponibile. Solo per ogni altro caso di annullamento potrà essere rilevante la conoscenza del vizio che le parti hanno avuto, e perciò ho affermato che la nullità della transazione potrà, in detta ipotesi, essere eccepita esclusivamente da chi ignorava il vizio.

Non è parso necessario proclamare espressamente, seguendo il codice e il progetto del 1936, che la transazione non può impugnarsi quando le parti abbiano trattato della nullità. Se la invalidità del contratto è oggetto di controversia ciò significa che entrambe le parti conoscevano il vizio; donde la inattaccabilità della transazione: il principio, del resto, si argomenta anche dall'art. 740 (*art. 1969*).

Nelle ipotesi degli articoli 743 a 746 (*art. 1972* a *1975*), che concernono casi di errore di fatto, non si è parlato di riconoscibilità dell'errore date le caratteristiche particolari del negozio transattivo.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 302:

Barcellona, *relatore*. Rileva che l'articolo 1774 del Codice vigente dichiara annullabile la transazione fatta in esecuzione di un titolo nullo, salvo che le parti abbiano trattato espressamente la nullità. Eguale disposizione formulava il progetto della Commissione Reale.

L'articolo in esame comincia, nella prima parte, ad escludere che tale regola possa applicarsi quando la transazione sia stata fatta sulla base di un contratto illecito. In questo caso la transazione è nulla, anche se le parti abbiano trattato della nullità, perchè le parti non hanno il potere di dare effetto ad un atto illecito, sia pure considerandolo come base di una transazione. In tutti gli altri casi di nullità dell'atto base, la transazione è annullabile ad istanza soltanto di chi ignorava codesta nullità (seconda parte dell'articolo).

Romano Michele. Osserva che il Codice vigente all'articolo 1774 dice che « si può ugualmente impugnare una transazione che sia stata fatta in esecuzione di un titolo nullo, salvo che le parti abbiano espressamente trattato della nullità. Nel progetto alla locuzione « titolo nullo » si è sostituita l'altra « contratto illecito ».

Barcellona, *relatore*. Spiega che non si tratta di sostituzioni. L'articolo 743 dice la stessa cosa dell'articolo 1774 del Codice civile, ma vuole dare maggior risalto alla nullità che deriva dalla illiceità del contratto e quindi comincia con la seconda parte dell'articolo del Codice vigente, il quale poteva comprendere nella sua parola anche questo caso del contratto illecito.

Quanto al capoverso l'espressione « negli altri casi » sottintende le parole « di nullità ». La transazione fatta sulla base di un atto nullo è impugnabile, ma solo da quello che non conosceva la causa della nullità. Nella lettera del Codice questo non era detto.

GIAQUINTO. Rileva che il caso della illiceità è ben chiarito; ma ritiene che nel caso di altra annullabilità bisogna mantenere la regola che quando le parti hanno discusso della questione e l'hanno voluta risolvere, non si può più impugnare la transazione.

COSTAMAGNA. Concorda.

BARCELLONA, *relatore*. E' d'accordo col senatore Giaquinto. Ma il caso in cui il capoverso ammette l'azione presuppone necessariamente che le parti non abbiano discusso della nullità perchè è detto: « Negli altri casi solo colui ecc. ». L'articolo presuppone che non si sia discusso, perchè altrimenti non ci potrebbe essere uno che ha ignorato.

PRESIDENTE. Osserva che la causa della nullità può essere diversa. Annullata la transazione per un atto nullo per errore, si può ricominciare da capo dichiarando di aver saputo che il consenso era viziato per violenza e che quindi si tratta di un'altra causa.

Il Codice diceva che, purchè si fosse discussa la nullità, qualunque ne fosse la causa, non si può impugnare la transazione. Gli sembra che la disposizione sia più risolutiva.

ROMANO MICHELE. Crede che si sarebbe formata una disposizione più organica se si fosse mantenuta la formula del Codice vigente, con l'aggiunta di un capoverso che si riferisse alla illiceità.

PRESIDENTE. Si potrebbe mantenere la prima parte e poi sostituire al capoverso il seguente: « Negli altri casi si può impugnare una transazione che sia stata fatta in esecuzione di un titolo nullo, salvo che le parti abbiano espressamente trattato della nullità ».

La Commissione approva.

Art. 1973 (813)
Annullabilità per falsità di documenti.

È annullabile la transazione fatta, in tutto o in parte, sulla base di documenti che in seguito sono stati riconosciuti falsi.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1775.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 584; prog. min., art. 744.

Art. 1974 (814)
Annullabilità per cosa giudicata.

È pure annullabile la transazione fatta su lite già decisa con sentenza passata in giudicato, della quale le parti o una di esse non avevano notizia.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1776.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 585; prog. min., art. 745.

Art. 1975 (815)
Annullabilità per scoperta di documenti.

La transazione che le parti abbiano conclusa generalmente sopra tutti gli affari che potessero esservi tra loro non può impugnarsi per

il fatto che posteriormente una di esse venga a conoscenza di documenti che le erano ignoti al tempo della transazione, salvo che questi siano stati occultati dall'altra parte.

La transazione è annullabile, quando non riguarda che un affare determinato e con documenti posteriormente scoperti si prova che una delle parti non aveva alcun diritto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1777.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 586; prog. min., art. 746.

Art. 1976 (816)
Risoluzione della transazione per inadempimento

La risoluzione della transazione per inadempimento non può essere richiesta se il rapporto preesistente è stato estinto per novazione, salvo che il diritto alla risoluzione sia stato espressamente stipulato.

L. P.: Prog. min., art. 747.

R. G., n. 637. — Ho espressamente dichiarato che la transazione è risolubile per inadempimento di una delle parti (art. 747), troncando così una controversia che aveva dato luogo a vivi dibattiti.

Questa risoluzione viene ammessa solo nel caso in cui il rapporto preesistente non risulti novato o, se vi è novazione, quando è stata espressamente stipulata la risoluzione per inadempimento: da ciò si desume, tra l'altro, che la transazione può avere, ma non ha necessariamente, efficacia novativa, e che si è sostanzialmente abbandonato, almeno nei confronti dei terzi, il principio della sua dichiaratività, il che si dimostra anche attraverso il fatto che la transazione è stata sottoposta a trascrizione (art. 361 prog. libro della proprietà e dei diritti reali — *art. 2643*).

Quando la transazione estingue il rapporto controverso, sorge un nuovo rapporto giuridico, che assume una configurazione inconciliabile con quella del rapporto originario; donde la risoluzione del negozio transattivo non è più possibile, o è possibile soltanto se le parti abbiano espressamente previsto che l'inadempienza della transazione possa far rivivere le obbligazioni originarie. Allora vi è una condizionalità negoziale, che giustifica la reviviscenza del rapporto novato quando quello novante viene risoluto.

Atti C. A. L., verb. n. 23, pag. 303:

Barcellona, *relatore*. Avverte che l'articolo intende risolvere la questione della risoluzione della transazione per inadempimento. Su questa questione vi sono state contestazioni ma prevale, anzi può dirsi ormai accettata generalmente dalla giurisprudenza, l'idea che la transazione sia risolubile per inadempimento come qualsiasi altro contratto sinallagmatico. Il progetto ciò ammette in massima, ma esclude la risoluzione quando il rapporto preesistente sia stato estinto per novazione, sempre che il diritto alla risoluzione non sia stato stipulato.

Gli sembra che l'articolo, anzichè chiarire, possa dar luogo a dubbi.

Se il rapporto preesistente, quello cioè che diede luogo alla controversia è stato novato, esso è stato estinto dalla novazione e i rapporti novati non possono mai risorgere. La risoluzione per inadempimento non può più colpire l'antico rapporto, ma può colpire il nuovo.

Non sono nemmeno opportune, nè sufficientemente esatte, le considerazioni della relazione in quanto riguardano il carattere dichiarativo della transazione.

Proporrebbe pertanto o di sopprimere l'articolo o di stabilire che la transazione non possa risolversi per inadempimento.

GIAQUINTO. Obietta che la novazione potrebbe anche essere condizionata. Nel caso in esame si tratterebbe appunto di una condizione risolutiva. Causa della novazione è la transazione e se cade la transazione dovrebbe risorgere il rapporto precedente.

COSTAMAGNA. Si associa alla proposta di sopressione. L'articolo crea preoccupazioni in quanto intorbida quello che la dottrina e la giurisprudenza hanno già ammesso.

PRESIDENTE. Non sarebbe contrario all'articolo — che però ha bisogno di essere chiarito — il quale stabilisce che quando si annulla la transazione non risorgono le obbligazioni originarie a meno che le parti non lo abbiano espressamente stipulato. Nel caso, per esempio, di uno che pretendeva un milione dal debitore e abbia transatto accordandosi per avere mezzo milione, se l'obbligato non esegue la transazione ci sono due tesi diverse: secondo una egli può domandare l'annullamento della transazione stessa per inesecuzione facendo risorgere il rapporto originario, secondo l'altra non può dimandare che le 500 mila lire. Ora la disposizione in esame introduce una via di mezzo, stabilendo che le parti nella transazione possono aver previsto che nella ipotesi di inesecuzione risorgono le antiche controversie; ma se questo non è stato stipulato non c'è che da domandare la esecuzione della transazione e il creditore può chiedere la condanna soltanto per quella cifra per la quale aveva transatto. E' questa la portata della nuova disposizione che a suo parere è giusta.

BARCELLONA, *relatore*. Ripete che non trova la norma comprensibile perchè la novazione estingue il rapporto preesistente.

PRESIDENTE. Si potrebbero togliere le parole: «se il rapporto preesistente è stato estinto per novazione» perchè potrebbe, per esempio, in caso di rapporto complesso, essere stato estinto per novazione uno solo dei rapporti originari e non tutti.

BARCELLONA, *relatore*. Trova che sia una buona soluzione sopprimere quella espressione disponendo semplicemente che la risoluzione della transazione per inadempimento non può essere richiesta a meno che il diritto alla risoluzione non fosse stato espressamente stipulato, ma fa notare che così facendo si stabilisce ben altro e non già quello che il legislatore ha voluto.

NUCCI. E' d'accordo. Accogliendo quella proposta lo spirito della disposizione si cambierebbe completamente. Il concetto dell'articolo è in fondo una soluzione di compromesso appunto in quanto la transazione è proprio un compromesso. Secondo il principio generale, l'obbligazione novata non esisterebbe più ma trattandosi di transazione la legge fa eccezione ammettendo che in questo caso particolare si possa prevedere espressamente il diritto alla risoluzione, e quindi la reviviscenza dell'antica obbligazione.

PRESIDENTE. Obietta che è inutile parlare di rapporto preesistente perchè si sa che per i principii generali la novazione estingue l'obbligazione originaria.

GIAQUINTO. A suo parere se uno ha transatto assicurandosi un dato bene, il suo diritto è di avere questo e se l'obbligato non adempie egli potrà chiedere soltanto il conseguimento coattivo di quel bene, ma non può far risorgere la situazione litigiosa che si era risolta con la transazione.

ROTIGLIANO. Domanda per quale motivo mentre di tutti i contratti si può chiedere la risoluzione, non si possa domandare per la transazione. A suo parere la transazione è un contratto come un altro.

PRESIDENTE. Chiarisce che la ragione di questo diverso trattamento è già indicata dall'articolo in esame. In quasi tutte le transazioni c'è una novazione e una volta intervenuta questa si può considerare estinta l'antica obbligazione. Ora il fatto che il contratto sia nullo per un'altra ragione, cioè per inesecuzione, non fa risorgere le obbligazioni estinte per novazione. Con la transazione sorge un rapporto nuovo e soltanto di quello si può chiedere l'esecuzione.

SCIALOJA. Si possono chiedere i danni ma non fare risorgere i rapporti estinti.

ROTIGLIANO. Contesta che il più delle volte nella transazione ci sia una novazione.

PRESIDENTE. Se uno, per esempio, chiede la restituzione di un immobile i fitti scaduti e i danni che gli sono stati cagionati, e transige col debitore, il quale si obbliga a pagargli una somma in danaro, si ha un caso tipico di novazione, perchè è cambiato l'oggetto, i termini della controversia e potrebbe eventualmente essere cambiata anche la persona del debitore. In questo caso annullandosi la transazione, risorgono o no le vecchie controversie? L'articolo stabilisce che non risorgono normalmente, ma possono risorgere se questo è espressamente stipulato.

COSTAMAGNA. Fa presente che se si vuole affermare il concetto che, per ragioni di ordine pubblico, è bene che la transazione seppellisca definitivamente il passato, è opportuno dirlo con una formula categorica nel senso di stabilire che l'inadempimento della transazione non riapre il rapporto originario. Ma se si afferma questo, in considerazione di un criterio di ordine pubblico, è assurdo poi rimettere alla volontà delle parti di stipulare diversamente.

ROTIGLIANO. Pensa che l'ordine pubblico non c'entri affatto con la questione in discussione.

GIAQUINTO. Osserva che, o si considera la transazione un contratto come tutti gli altri — ed allora bisogna ammetterne la risoluzione sia espressa che tacita — o lo si considera come un contratto speciale che serve ad eliminare queste situazioni litigiose — ed allora non resta che stabilire che essa ha un carattere definitivo e non risolubile.

PRESIDENTE. Ricorda che il Codice vigente stabiliva che la transazione vale come una sentenza irrevocabile, mentre il progetto ha soppresso questa espressione.

ROTIGLIANO. Insiste nell'opinione che non ci sia motivo di creare per la transazione una situazione diversa da quella degli altri contratti.

PANUNZIO. Il punto fondamentale è che la transazione non è un contratto come tutti gli altri perchè mira a risolvere una situazione controversa. Per questo non vede di buon occhio la soppressione — sia pure in omaggio a tendenze dottrinali — della equiparazione degli effetti della transazione, alla cosa giudicata, ciò che rinforzava nella convinzione che essa ha un carattere definitivo. Quanto poi all'esserci, o meno, un interesse pubblico nella transazione, nota che se aveva questo scopo nel Codice civile e quindi in regime liberale, *a fortiori* lo deve avere nel regime corporativo, che mira appunto alla pacificazione ed alla collaborazione sociale. Affermandosi il principio puramente contrattualistico, ne verrebbe la conseguenza della risolvibilità della transazione e appunto per oppugnare tale tendenza sarebbe bene ripristinare la norma che la transazione ha effetto di cosa giudicata.

BARCELLONA, *relatore*. Fa presente al commissario Panunzio che praticamente la giurisprudenza non ha mai ritenuto la inammissibilità della risoluzione della transazione.

PRESIDENTE. Mette ai voti la proposta di soppressione dell'articolo.

La Commissione approva.

CAPO XXVI.

DELLA CESSIONE DEI BENI AI CREDITORI.

R. R., n. 244. — La parte del libro delle obbligazioni destinata ai singoli contratti si chiude con la disciplina della cessione dei beni ai creditori, che l'ordinamento positivo già riconosceva attraverso il richiamo fatto nella tariffa allegata alla legge sull'imposta di registro.

La configurazione pratica del contratto si trae dal duplice incarico che il debitore dà ai suoi creditori o ad alcuni di essi, di liquidare tutte o alcune sue attività e di ripartirne tra loro il ricavato in soddisfacimento dei loro crediti (art. 817 — *art. 1977*). Così essendo, alla denominazione di « cessione » usata dal codice per il contratto e alla qualifica di « cessionario » e di « cedente » data alle parti, deve attribuirsi un significato che trascende quello tipico relativo alla cessione dei crediti o alla cessione di contratto. In effetti, nel rapporto in esame, la titolarità dei beni rimane nel debitore fino a quando essi non vengano trasferiti a seguito della liquidazione; tanto è vero che il debitore ha diritto al residuo della liquidazione (art. 822 — *art. 1982*) e ha diritto al controllo e al rendiconto della gestione (art. 823, primo comma — *art. 1983*).

Art. 1977 (817)

Nozione.

La cessione dei beni ai creditori è il contratto col quale il debitore incarica i suoi creditori o alcuni di essi di liquidare tutte o alcune sue attività e di ripartirne tra loro il ricavato in soddisfacimento dei loro crediti.

R. R., n. 245. — Non è imposta la partecipazione al contratto di tutti i creditori; ciò avrebbe reso quasi impossibile la formazione del rapporto, anche perchè talora neppure il debitore conosce l'esistenza di tutti i suoi creditori. Nemmeno è necessario che la cessione abbia per oggetto tutto il patrimonio (articoli 817 e 820, terzo comma — *artt. 1977, 1980*), se pure nelle cessioni parziali non si ha di mira, in via di massima, la *par condicio creditorum*, tuttavia esse possono realizzare un risultato meritevole di tutela nei casi in cui non risultino lesi gli interessi degli altri creditori.

Art. 1978 (818)

Forma.

La cessione dei beni si deve fare per iscritto, sotto pena di nullità.

Se tra i beni ceduti esistono crediti, si osservano le disposizioni degli articoli 1264 e 1265.

R. R., n. 246. — In relazione all'importanza giuridica del contratto si è richiesta la forma scritta *ab substantiam* (art. 818, primo comma); in modo che, se oggetto della cessione fossero soltanto beni mobili, non basterebbe la sola tradizione delle cose a dar vita al rapporto, salvo, per i terzi, il principio « possesso vale titolo ». Se la cessione ha per oggetto un immobile o un mobile registrato, essa deve trascriversi (art. 6 e 44 libro della tutela dei diritti — *artt. 2649* e *2687*); e se comprende crediti è soggetta alle forme di notificazione o di accettazione previste dall'articolo 94 di questo libro (*art. 1264*).

Art. 1979 (819)

Poteri dei creditori cessionari.

L'amministrazione dei beni ceduti spetta ai creditori cessionari. Questi possono esercitare tutte le azioni di carattere patrimoniale relative ai beni medesimi.

R. R., n. 247. — La cessione toglie al debitore il diritto di disporre dei beni ceduti (art. 820, primo comma — *art. 1980*); di più attribuisce ai creditori cessionari l'amministrazione dei beni stessi e il potere di esercitare tutte le azioni di carattere patrimoniale relative ai medesimi (art. 819). Il contratto pertanto non limita i suoi effetti alla sfera dei contraenti; ma si proietta verso i terzi non solo perchè conferisce ai creditori l'esercizio di ogni potere connesso alla titolarità dei beni ceduti, ma anche perchè costituisce un vincolo di indisponibilità sui beni stessi, che ne rende inefficace l'alienazione da parte del debitore.

I creditori cessionari non possono, fin tanto che il contratto dura, agire esecutivamente sui beni ceduti, perchè vincolati dalla convenzione avente per oggetto la sostituzione di una liquidazione convenzionale a quella legale; sostituzione legittima, trattandosi di un diritto disponibile. Quando poi la cessione riguarda solo una parte dei beni del debitore, i creditori cessionari non possono agire sugli altri beni, perchè lo scopo della cessione è quello di utilizzare i beni ceduti per il soddisfacimento delle ragioni dei cessionari; se però, liquidati questi beni, il soddisfacimento integrale non si è conseguito, cessa la ragione del divieto di esecuzione, limitatamente, s'intende, al residuo rimasto scoperto (articolo 820, terzo comma).

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1980 (820)

Effetti della cessione.

Il debitore non può disporre dei beni ceduti.

I creditori anteriori alla cessione che non vi hanno partecipato possono agire esecutivamente anche su tali beni.

I creditori cessionari, se la cessione ha avuto per oggetto solo alcune attività del debitore, non possono agire esecutivamente sulle altre attività prima di aver liquidato quelle cedute.

R. R., n. 245. — La tutela dei creditori che non hanno partecipato al contratto e quindi alla ripartizione del ricavato della liquidazione, si realizza in vario modo a seconda che siano anteriori o posteriori alla cessione.

I creditori anteriori, in base alla regola generale contenuta nell'art. 274 del libro della tutela dei diritti (*art. 2915*), dovrebbero rispettare il vincolo di indisponibilità afferente i beni ceduti (art. 820, primo comma), salvo impugnazione del contratto secondo le regole generali. Invece, in deroga alla suddetta norma, i creditori stessi possono agire esecutivamente anche su tali beni, indipendentemente dal risultato favorevole della revocatoria (art. 820, secondo comma). La ragione di tale disposizione di favore sta nel fatto che, per impugnare in revocatoria la cessione, i creditori estranei ad essa dovrebbero dimostrare la consapevolezza del pregiudizio loro arrecato da parte di tutti i creditori cessionari; e tale prova sarebbe difficoltosa.

Per i creditori posteriori invece, che non possono contare sui beni del debitore perchè vincolati, per effetto della cessione, a favore di altri creditori, si torna alla regola del citato art. 274 del libro della tutela dei diritti (*art. 2915*); e cioè essi non possono far valere le loro ragioni su tali beni, sempre che ricorrano le condizioni di opponibilità del vincolo stabilite nella disposizione richiamata (arg. dall'art. 820, secondo comma).

S'intende che ai creditori anteriori possono essere opposti gli atti di alienazione legittimamente posti in essere dai liquidatori.

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1981 (821)
Spese.

I creditori che hanno concluso il contratto o vi hanno aderito devono anticipare le spese necessarie per la liquidazione e hanno il diritto di prelevarne l'importo sul ricavato di essa.

R. R., n. 248. — In perfetta analogia con i principî dell'esecuzione forzata, si fa obbligo ai creditori cessionari di anticipare le spese necessarie alla liquidazione (e quindi all'amministrazione), con diritto di prelevarne l'importo sul ricavo di essa (art. 821). Può essere nominato un liquidatore, ma questi, anche quando derivi materialmente dai creditori la sua elezione, mantiene un legame di responsabilità verso il debitore, al quale è tenuto a dare il rendiconto (articolo 823, secondo comma — *art. 1983*).

Art. 1982 (822)
Riparto.

I creditori devono ripartire tra loro le somme ricavate in proporzione dei rispettivi crediti, salve le cause di prelazione. Il residuo spetta al debitore.

R. R., n. 248. — Il riparto del ricavo della liquidazione deve avvenire in proporzione dei crediti di ciascun cessionario (art. 822), tanto se la cessione ha per oggetto tutti i beni del debitore, quanto se ha per oggetto solo alcuni di essi; in modo che è essenziale al contratto la realizzazione di una *par condicio* tra i partecipanti.

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1983 (823)
Controllo del debitore.

Il debitore ha diritto di controllare la gestione e di averne il rendiconto alla fine della liquidazione, o alla fine di ogni anno se la gestione dura più di un anno.

Se è stato nominato un liquidatore, questi deve rendere il conto anche al debitore.

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1984 (824)
Liberazione del debitore.

Se non vi è patto contrario, il debitore è liberato verso i creditori solo dal giorno in cui essi ricevono la parte loro spettante sul ricavato della liquidazione e nei limiti di quanto hanno ricevuto.

R. R., n. 241. — Solo dal giorno in cui i creditori ricevono la parte del ricavo loro spettante, il debitore è liberato, e, com'è naturale, nei limiti di quanto essi hanno ricevuto (art. 824). Le parti possono convenire che il debitore sia senz'al-

tro definitivamente liberato per effetto della cessione dei beni. In tal caso però, se non gli si sia riservato il diritto all'eventuale eccedenza attiva della liquidazione, esula la figura della *cessio bonorum* e si rientra in quella della *datio in solutum*, cui non si applica la disciplina del codice ora illustrata, perchè si è verificato l'immediato trasferimento dei beni ceduti nella sfera dei cessionari.

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1985 (825)
Recesso dal contratto.

Il debitore può recedere dal contratto offrendo il pagamento del capitale e degli interessi a coloro con i quali ha contrattato o che hanno aderito alla cessione. Il recesso ha effetto dal giorno del pagamento.

Il debitore è tenuto al rimborso delle spese di gestione.

R. R., n. 249. — Il contratto può estinguersi per recesso da parte del debitore (art. 825). Il recesso però non è libero, così come non è libero in taluni casi di mandato (art. 563, secondo comma — *art. 1723*); il recedente deve far pagamento od offerta reale del capitale e degli interessi dovuti. Il pagamento o l'offerta reale deve farsi solo a coloro che hanno concluso il contratto di cui il debitore vuole lo scioglimento. A tale effetto non è necessario il pagamento o l'offerta reale delle spese di gestione, che non sono liquide; ma il debitore rimane tenuto al rimborso di esse (art. 825, secondo comma), salvo ai creditori il privilegio sui beni oggetto della cessione, ai sensi del libro della tutela dei diritti.

Per il diritto transitorio vedi art. 193 Disp. att.

Art. 1986 (826)
Annullamento e risoluzione del contratto.

La cessione può essere annullata se il debitore, avendo dichiarato di cedere tutti i suoi beni, ha dissimulato parte notevole di essi, ovvero se ha occultato passività o ha simulato passività inesistenti.

La cessione può essere risoluta per inadempimento secondo le regole generali.

R. R., n. 249. — La cessione può essere annullata per dissimulazione di attivo per occultamento o simulazione di passività (art. 826, primo comma). La dissimulazione di attivo opera, com'è ovvio, solo quando la cessione ha per oggetto tutto il patrimonio del debitore; tuttavia occorre che sia stata occultata una notevole parte dell'attivo. La simulazione o l'occultazione del passivo concerne anche l'ipotesi di cessione parziale. In ogni caso si è di fronte ad atti di frode compiuti dal debitore, che hanno influito sull'apprezzamento economico della convenienza del contratto. Quando le passività risultano maggiori o minori di quelle denunciate, la legge presume che i creditori non avrebbero contrattato se avessero conosciuto la realtà, per quanto la frode possa essere stata di lieve entità. La dissimulazione di attivo, a sua volta, deve concernere una parte notevole dei beni, perchè è presumibile che i creditori avrebbero consentito a rinunziare all'azione esecutiva anche in presenza di un complesso di attività di valore non eccessivamente superiore a quello denunziato, in vista dell'alea connessa alla liquidazione forzata.

La cessione può infine essere risoluta per l'inadempimento (art. 826, secondo comma), sia che questo concerna obblighi dei creditori sia che concerna obblighi del debitore.

TITOLO IV.

DELLE PROMESSE UNILATERALI.

R. R., n. 250. — Il codice abrogato tratta largamente dei contratti e dei testamenti, ma non menziona gli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale. La dottrina e la giurisprudenza hanno concordemente ritenuto che le norme dettate per i contratti siano applicabili agli atti unilaterali, compatibilmente con la diversa struttura di questi e con il rispettivo fondamento della loro obbligatorietà; così, ad esempio, le norme che regolano la formazione dell'accordo non possono essere applicate agli atti unilaterali, i quali invece presuppongono l'efficienza giuridica di una sola volontà.

Nella redazione del nuovo codice, in conformità della nostra tradizione giuridica, non si sono dettate norme per disciplinare il negozio giuridico; invece si è regolato quel negozio giuridico, centro della vita degli affari, che si chiama contratto, e, con una disposizione generale (art. 154 — *art. 1324*), si sono dichiarate applicabili le norme dettate per i contratti agli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale. E' ovvio pure per il nuovo codice che gli atti unilaterali stessi possono ricevere disciplina dalle norme sui contratti solo per quello che con questi hanno di comune; ed è ovvio altresì che la menzione della categoria di atti unilaterali tra vivi a contenuto patrimoniale non esclude la possibilità di un'estensione analogica delle norme applicabili anche ad atti unilaterali di natura non patrimoniale.

Un'altra lacuna si è colmata col precisare il momento di efficienza giuridica dell'atto unilaterale di volontà (art. 164 — *art. 1334*). Tale momento coincide con quello dell'estrinsecazione della volontà. Questa estrinsecazione non basta per gli atti unilaterali destinati a una determinata persona; essi devono pervenire a conoscenza del destinatario. Il momento in cui si ha questa conoscenza è il momento iniziale della loro efficienza giuridica, e quindi il tempo al quale deve farsi rimontare la loro irrevocabilità.

Infine, relativamente a tale ultima categoria di atti giuridici unilaterali, cioè a quelli destinati a una persona determinata, sulla considerazione che, se pure il loro effetto giuridico non si fonda sull'accordo di due o più parti, esso tuttavia è destinato a svolgersi nei rapporti tra più parti, si è presa in esame la possibilità di un accordo, diretto non a creare, ma a simulare l'atto (art. 253, terzo comma; n. 113 — *art. 1414*).

Art. 1987 (827)

Efficacia delle promesse.

La promessa unilaterale di una prestazione non produce effetti obbligatori fuori dei casi ammessi dalla legge.

* Il progetto della Commissione Reale riconosceva come fonte autonoma di obbligazioni la promessa unilaterale con un articolo (60) del seguente tenore:

« La promessa unilaterale, se fatta per iscritto e per una durata non indeterminata, obbliga il promittente tostochè sia giunta a notizia della persona cui è destinata, a meno che questa rifiuti.

Sono applicabili alle promesse unilaterali tutte le regole dei contratti, eccezion fatta di quelle che si riferiscono alla necessità dell'accordo delle volontà per l'esistenza delle obbligazioni.

Restano ferme le disposizioni in materia di donazione.

L'effetto delle proposte di contratto e delle promesse di rimunerazione indirizzate al pubblico è soggetto alle disposizioni degli articoli 2 e 4».

L'innovazione era così giustificata (*R. C. R.*, pag. 19):

«Esaurita con le norme sulla interpretazione dei contratti (art. 51-59) che riproducono immutati i corrispondenti articoli 1131-1139 del codice vigente, la parte generale dei contratti, il progetto — proseguendo nell'ordine delle cause delle obbligazioni — introduce con la sezione II il riconoscimento legislativo della semplice *promessa unilaterale*, e l'art. 60 le attribuisce forza obbligatoria, non appena essa sia giunta a notizia del destinatario, purchè riunisca tutti i requisiti per l'esistenza e validità del contratto, ad eccezione di quello consistente nella necessità dell'accordo delle due parti.

Questo articolo ha dato luogo a qualche discussione nel seno della Commissione. Pareva ad alcuni che il riconoscere obbligatorietà alla semplice *pollicitatio* costituisse una troppo radicale innovazione al diritto vigente e che una tale innovazione non fosse richiesta dalla pratica. Ma, quest'obiezione, che dal punto di vista legislativo sarebbe assai forte, è contraddetta dall'esistenza dell'ultimo capoverso dell'art. 36 codice comm., il quale ha una disposizione che molto si avvicina al riconoscimento della promessa unilaterale. Questo articolo dichiara che nei contratti unilaterali le promesse sono obbligatorie tosto che giungano a cognizione della persona alla quale sono destinate. In verità questa disposizione non è molto chiara, ma comunque si voglia interpretare — o che si voglia ammettere, secondo una suggestiva ed autorevole interpretazione, che essa codifichi appunto, sotto l'impropria espressione di *contratti unilaterali*, la semplice promessa unilaterale — o si voglia invece, con altra interpretazione, vedervi una presunzione di accettazione della proposta da parte del destinatario — nella realtà della pratica si prescinde dall'accettazione, e sopra tutto dal giunger di questa a cognizione dell'offerente, colla conseguenza che a questo non sia più lecito revocare una proposta, la quale pel fatto di essere giunta a conoscenza del destinatario, si deve ritenere da questo accettata, salva a lui solo la facoltà di rinunziarvi.

Non pare, dunque, che di fronte al diritto vigente l'innovazione sarebbe molto profonda, nè la disposizione dell'art. 36, per quanto abbia dato luogo a dubbi d'interpretazione per la sua infelice formulazione, ha incontrato disfavore nella pratica.

Corretta nella sua forma e generalizzata a tutto il campo del diritto privato, quella disposizione è anzi assai opportuna perchè taglia corto a vecchie dispute, che rimarranno ormai senza interesse pratico, sulla natura contrattuale od unilaterale di certe dichiarazioni di volontà (quali l'offerta del prezzo da farsi ai creditori iscritti nel giudizio di purgazione delle ipoteche), e apre opportunamente adito ad un più largo campo di applicazione del principio del rispetto alla parola data, soddisfacendo così alle esigenze della buona fede.

Ma al fine di circoscrivere entro ragionevoli confini l'effetto dell'innovazione, l'art. 60 dispone che la promessa unilaterale non è obbligatoria se non in quanto sia fatta per iscritto e per un tempo determinato.

Nello stesso tempo che si è dichiarata questa possibilità ed obbligatorietà della semplice *pollicitatio*, si è regolato all'art. 4 il caso della promessa di ricompensa fatta al pubblico, che non aveva riscontro nel codice, risolvendo la questione sulla sua natura nel senso della natura contrattuale. A tale concetto sembra, infatti, ragionevole doversi ricondurre il caso di chi promette, sia pure a persona non attualmente determinata, pel caso che questa faccia una prestazione o compia un fatto preveduto e determinato dallo stesso promittente: la natura contrattuale è data qui dalla bilateralità del negozio, che non si compie se non col concorso di due volontà, e sia pure una di esse una volontà implicita nella esecuzione o anteriore alla stessa promessa: e per

ciò è ammessa la revoca, purchè fatta tempestivamente e in modo che possa tempestivamente giungere ai destinatari, sì da non potersi indurre in inganno la buona fede di questi. S'intende pertanto che quando la revoca avvenga dopo impresa la esecuzione da uno del pubblico, il promittente debba rimborsar questo delle spese incontrate per l'esecuzione stessa; ma per contenere in limiti equi tale responsabilità, si è stabilito che l'indennità non possa giammai superare l'ammontare della remunerazione promessa e che l'azione del destinatario per tale rimborso si prescriva in un brevissimo termine, cioè nei sei mesi dalla pubblicazione della revoca».

* Nel progetto ministeriale la promessa unilaterale non fu inclusa come fonte generale di obbligazioni, ma fu prevista solo la promessa al pubblico. Spiega il Ministro nella relazione (*R. G.*, n. 639): «non essendosi determinata una corrente decisa sull'obbligatorietà della promessa, non ho creduto di includerla nel codice come una fonte generale di dovere giuridico, senza, peraltro, voler pregiudicare la corrispondente questione dogmatica».

R. R., n. 251. — La promessa unilaterale è una sottospecie della categoria, assai più ampia, del negozio giuridico unilaterale, caratterizzata dall'essere il contenuto della dichiarazione di volontà una promessa di prestazione, e l'effetto il vincolo immediato del promittente ad eseguirla.

Il codice non elenca neppure a mo' di esempio i casi in cui è riconosciuta una promessa unilaterale obbligatoria; ma, dopo aver enunciato generalmente che la promessa unilaterale non produce effetti obbligatori fuori dei casi ammessi dalla legge, detta alcune norme sulla promessa di pagamento, sulla ricognizione di debito e sulla promessa al pubblico.

L'enunciazione programmatica dell'art. 827 si intende facilmente. Con la medesima si vuole escludere che la promessa unilaterale sia un tipo generale di fonte di obbligazioni così come lo è il contratto; epperò si dichiara che dalla promessa unilaterale di prestazione discendono effetti obbligatori nei soli casi ammessi dalla legge. Del resto questa posizione fatta alla promessa unilaterale di fronte al contratto è una necessità sistematica. Non si potrebbe concedere alla promessa unilaterale di operare illimitatamente, senza scompaginare il campo di applicazione del contratto ed atomizzare gli elementi costitutivi di questo.

La formula dell'art. 827 non va tuttavia intesa nel senso che i casi, nei quali la legge riconosce effetti obbligatori alla promessa unilaterale, siano soltanto quelli contemplati nel titolo quarto del libro delle obbligazioni. Nello stesso nuovo codice, agli articoli 14 e 15 del libro primo, il regolamento della fondazione comprende indubbiamente la possibilità che essa sorga da una promessa unilaterale obbligatoria, soggetta in tal caso alla particolare norma ivi dettata riguardo alla revoca.

Art. 1988 (828)

Promessa di pagamento e ricognizione di debito.

La promessa di pagamento o la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare il rapporto fondamentale. L'esistenza di questo si presume fino a prova contraria.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1120, 1121.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 28; prog. min., art. 72.

Atti C. A. L., verb. n. 5, pag. 77:

ROTIGLIANO, *relatore*. Rileva a proposito di questo articolo che la relazione comincia col richiamare il principio della così detta astrazione processuale della causa e dopo aver criticato la sistemazione del Codice attuale per le interminabili discussioni a cui ha dato luogo sul problema della causa,

cerca di giustificare, con considerazioni di carattere dottrinario, la diversa soluzione adottata nel progetto.

In sostanza, il progetto riafferma nell'articolo 214 il principio che la causa è elemento essenziale del contratto e formula un articolo 72 per limitare alla promessa di pagamento e alla ricognizione di debito le disposizioni contenute negli articoli 1120 e 1121 del Codice vigente, secondo le quali il contratto è valido anche se non esprime la causa.

Ritiene che tale limitazione non sia da approvare perchè non è esatto, a suo avviso, che ogni contratto esprima necessariamente, come dice la relazione, nella sua realtà oggettiva, l'elemento della causa, potendo esservi accanto alla promessa di pagamento anche obbligazioni di fare assunte senza indicazione della causa che le ha determinate e senza che tale causa risulti in altro modo dal contratto.

BERIO. E' d'accordo col relatore. Questo articolo enuncia un principio giusto, nel senso che per un'obbligazione, mancante di causa apparente, la causa è presunta; però lo limita ad una sola ipotesi, mentre questo concetto può riferirsi a tanti altri contratti. Egli pensa che si potrebbe rinviare la questione a quando si parlerà dei contratti. Di regola la causa dei contratti sta nell'oggetto o nel consenso. La questione nasce, come per un'obbligazione di dare una somma di denaro, quando la causa non risulta dagli elementi obbiettivi del contratto.

In questo caso è presunta, salvo prova in contrario. Si potrebbe dire, ad esempio: «La causa, quando non risulti dagli elementi obbiettivi del contratto, è presunta».

GIAQUINTO. Concorda col senatore Berio.

ROTIGLIANO, *relatore*. La relazione parte dal concetto che una promessa di debito non sia un contratto, il che non è giusto.

Atti C. A. L., verb. n. 10, pag. 144:

ANSELMI, *relatore*. Quando in una passata riunione la Commissione ha discusso, a proposito dell'articolo 72, la questione degli articoli 1120 e 1121 si disse di rinviarli a questo punto; bisogna ora vedere se sia il caso di considerarli a proposito dell'art. 214 (*art. 1343*); egli sarebbe del parere di farlo.

PRESIDENTE. Si domanda se sia il caso di integrare l'articolo 214 con l'articolo 72.

ANSELMI, *relatore*. E' del parere di aggiungere, come articolo 214 *bis*, non l'articolo 72 del progetto, ma i corrispondenti articoli 1120 e 1121 del Codice vigente riuniti.

La Commissione approva la proposta del relatore.

* Il progetto della Commissione Reale riproduceva le disposizioni degli articoli 1120 e 1121 mantenendole nella stessa sede e cioè quella della causa dei contratti. Il progetto ministeriale le collocava invece in un capo relativo alla prova delle obbligazioni riferendole solo alla promessa di pagamento e alla ricognizione di debito. Il testo del nuovo codice le pone nel titolo sulle promesse unilaterali.

R. R., n. 252. — Nell'art. 828 sono riunite la promessa di pagamento e la ricognizione di debito in quanto appariscano come negozi unilaterali. La disposizione ha preso in esame l'ipotesi che l'una e l'altra non menzionino il rapporto fondamentale cui si ricollegano. L'art. 828 attribuisce *prima facie* all'una ed all'altra virtù obbligatoria, nel senso che il debitore può essere convenuto in base alla promessa ed alla ricognizione senza che sia necessario provare anche il rapporto fondamentale. Come si è detto (n. 81), spetterà al convenuto richiamarvisi o provarne la mancanza, traendo tutte le possibili difese.

Il caso meritava di essere considerato perchè è il solo di promessa unilaterale obbligatoria non titolata; e perchè conveniva mettere in evidenza, meglio di quanto non risultasse per la promessa di pagamento dall'art. 1325 del

codice del 1865, che promessa di pagamento e ricognizione di debito non sono o non meritano di essere trattate soltanto come prove, ma soprattutto come negozi giuridici, regolandoli anche dal punto di vista processuale in riguardo alla loro astrattezza dal rapporto fondamentale, che rimane sempre astrattezza processuale e non materiale.

Art. 1989 (829)

Promessa al pubblico.

Colui che, rivolgendosi al pubblico, promette una prestazione a favore di chi si trovi in una determinata situazione o compia una determinata azione, è vincolato dalla promessa non appena questa è resa pubblica.

Se alla promessa non è apposto un termine, o questo non risulta dalla natura o dallo scopo della medesima, il vincolo del promittente cessa, qualora entro l'anno dalla promessa non gli sia stato comunicato l'avveramento della situazione o il compimento dell'azione previste nella promessa.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 4; prog. min., art. 749.

R. G., n. 640. — Mi è sembrata opportuna la disciplina della promessa al pubblico, perchè largamente entrata nella vita pratica, in relazione alla pubblicità che si compie per l'accreditamento di prodotti industriali o commerciali.

La promessa che ho regolato (art. 749) non è quella che si fa in corrispettivo di una prestazione che si richiede al destinatario: in questo caso si ha una offerta contrattuale, e di essa ho fatto cenno nell'art. 188 (*art. 1336*). Non ho, nell'art. 749, disciplinato la promessa a cui deve seguire una dichiarazione di altri, che concordi con la dichiarazione del promittente; ho, invece, regolato la promessa che si fa a chi si trovi in una determinata situazione anche preesistente ma ignota al promittente, o a chi compia una prestazione che non sia dipendente dalla prestazione che è oggetto della promessa; mi sono, in sostanza, riferito, nell'art. 749, alla promessa che non prepara uno scambio di prestazioni in posizione di reciprocità di doveri, per quanto possa implicare ricompensa per una prestazione altrui.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 190:

Biagi, *relatore*. Il primo Capo di questo Titolo tratta di un istituto giuridico nuovo. Il Codice attualmente in vigore (parla del Codice di commercio, perchè il Codice civile non aveva alcuna norma in proposito) dice soltanto, nei riguardi dei contratti unilaterali, che «le promesse sono obbligatorie appena giungono a notizia della parte cui sono fatte»; contempla cioè un istituto che non è stato considerato nel progetto definitivo e che era stato invece contemplato nel progetto della Commissione Reale: la promessa unilaterale.

Il Ministro, nella sua relazione, giustifica l'abbandono della disposizione contemplata nell'articolo 60 del progetto della Commissione Reale (promessa unilaterale) e spiega le ragioni che hanno invece indotto a conservare la promessa al pubblico che era stata contemplata all'articolo 4 del progetto medesimo. La promessa al pubblico non è l'offerta contrattuale al pubblico con carattere di corrispettività, della quale offerta già parla il progetto in esame all'articolo 188 (*art. 1336*); la formulazione di questo articolo («L'offerta al pubblico di cose e di opere, quando determini gli elementi essenziali del contratto, alla cui conclusione è diretta, vale come proposta ai sensi dell'articolo 184, (*art. 1326*), salvo che non risulti una diversa volontà. La revoca dell'offerta è valida, anche di fronte a chi non ne abbia notizia, se fatta nella stessa forma del-

l'offerta o in forma equipollente») tende a stabilire un consenso e quindi un contratto; nell'articolo 749 invece si ha l'offerta di colui che si rivolge al pubblico promettendo una prestazione a favore di chi si trova in una determinata situazione di fatto o compia una prestazione che non abbia carattere di corrispettività di fronte al promittente. Colui che fa questa promessa è da essa vincolato non appena questa sia resa pubblica.

Disposizione analoga è quella dell'articolo 4 del progetto della Commissione Reale così formulato: «Chi ha diretto al pubblico la promessa di remunerare una prestazione o un fatto, non può più revocarla quando la prestazione o il fatto siano stati eseguiti.

«La revoca può essere fatta prima, purchè sia fondata su una giusta causa e sia resa pubblica nella stessa forma della promessa, o in forma equivalente.

«In questo caso il revocante è tenuto a rimborsare le spese fatte da coloro che in buona fede, e prima della pubblicazione della revoca, avessero cominciato l'esecuzione della prestazione o del fatto; ma la somma totale di questi rimborsi non può mai superare l'ammontare della remunerazione promessa.

«L'azione pel rimborso delle spese si prescrive nel termine di sei mesi dalla pubblicazione della revoca».

Nel capoverso dell'articolo 749 si considera, prima di tutto, la durata dell'obbligo di mantenere ferma la promessa, termine che può essere espresso nella promessa stessa o stabilito in forma implicita o con disposizione legale per un anno. Se entro questo termine non sia stata data comunicazione al promittente che si sia avverata quella determinata situazione di fatto o compiuta quella determinata prestazione che non ha carattere di corrispettività, allora la promessa cessa di avere efficacia.

Conclude prospettando alla Commissione due problemi: 1° abbandono della promessa unilaterale che era contemplata nel progetto della Commissione Reale che trova nell'articolo 36, quarto comma, del Codice di commercio una sia pure semplice embrionale determinazione; 2° obbligatorietà della promessa al pubblico che permane per la durata di un anno se non sia espressamente stabilita una durata diversa o se non sia fatta una comunicazione entro l'anno dell'avveramento della situazione di fatto o del compimento della prestazione prevista nella promessa, chiarendo che qui si tratta di una ipotesi diversa da quella della promessa unilaterale destinata a stabilire un vincolo contrattuale, perchè qui siamo in materia non di vincolo contrattuale, ma di quasi contratto che è un istituto giuridico del tutto diverso da quello contemplato nell'articolo 188 (*art. 1336*).

PRESIDENTE. Riconosce l'interesse che suscita questa materia, per la sua lunga elaborazione dottrinale, dalla *pollicitatio* alla teoria della «perfezione etica del diritto», ma nota che essa non trova frequente applicazione. Distingue l'ipotesi di cui all'articolo 188, che tratta non dell'offerta di una cosa, ma di una offerta di contratto, dalla ipotesi dell'articolo 749, per cui una persona si impegna a fare una cosa a favore di chi si trova in una determinata condizione. Questa duplice ipotesi mette però da parte quella più semplice della promessa unilaterale: e non sa quanto ciò sia giustificato.

PIOLA CASELLI. Domanda quale è il bisogno giuridico che tende a soddisfare questo regolamento delle promesse al pubblico. Gli sembra che queste promesse al pubblico abbiano un'importanza particolare soltanto in materia commerciale come una forma di pubblicità. Di queste si hanno esempi continui; ma all'infuori di ciò non vede nei comuni rapporti civili quale sia il bisogno giuridico a cui queste disposizioni tendono.

SCIALOJA. Rileva che l'esempio classico a cui la disposizione si può applicare è quello del compenso che si promette a chi riporta un oggetto smarrito.

Pensa però che dal momento che finora si è fatto a meno di una norma simile, si possa continuare a farne a meno anche per il futuro.

A suo parere non ha fondamento l'idea di distinguere la promessa dall'offerta al pubblico; è la stessa cosa.

BERIO. Osserva che la disposizione può essere opportuna e rispondere ad esigenze pratiche in quanto si crea un vincolo contrattuale fuori delle ipotesi normali.

Anche egli sarebbe del parere di mantenere la disposizione; però non ha ben capito che cosa significhi l'espressione «che non abbia carattere di corrispettività».

BIAGI, *relatore*. Osserva che l'articolo 4 del progetto della Commissione Reale ha una dizione indubbiamente più precisa e più esatta che non quella del progetto sottoposto all'esame della Commissione ed evita confusioni ed interferenze più di quanto non faccia l'articolo 188 (*art. 1336*), perchè contiene anche qualche elemento sfuggito nella redazione dei due articoli 749 e 750 (*art. 1990*). Soltanto il contenuto dell'articolo 751 (*art. 1991*), che contempla il caso di cooperazioni di più persone, non è stato considerato nell'articolo 4 del progetto della Commissione Reale. Fa presente però che questa dell'art. 749 è una disposizione che certamente non nuoce e che anzi può avere valore in quanto afferma l'obbligatorietà di una promessa al pubblico. Si può discutere se sia meglio collocare tale disposizione nel codice civile o in quello commerciale, ma poichè vi possono essere anche casi di promessa al pubblico non diretta ad atti obiettivamente o subiettivamente commerciali, gli sembra che la disposizione potrebbe essere lasciata nel cod. civ. secondo la formula dell'art. 4 del progetto della Comm. Reale, conservando però la disposizione dell'articolo 751 (*art. 1991*).

PIOLA CASELLI. Sarebbe favorevole a quanto ha proposto il relatore, ma nel senso che si attui una soluzione, che contempli un caso diverso. La disposizione della Commissione Reale vale a risolvere la questione giuridica che occorra un incontro di consensi per un vincolo obbligatorio.

Invece questa promessa al pubblico, come è stata considerata, o riflette qualche artificio di pubblicità, la cui liceità deve essere abbandonata al Codice di commercio o a leggi amministrative, oppure non è ammissibile in una forma così complessa che non si comprende a quale caso miri, dal momento che esclude il caso più interessante cioè che ci sia una corrispettività di prestazioni fra colui che promette e colui che soddisfa all'obbligazione che corrisponde all'offerta.

PRESIDENTE. Ritiene che la Commissione sia d'accordo nel sopprimere gli articoli 749 e 750 e sostituirli con l'articolo 4 del progetto della Commissione Reale.

BIAGI, *relatore*. Avverte che questo articolo 4 ha tenuto presente anche la ipotesi che la revoca avvenga dopo che era stata iniziata l'esecuzione della prestazione o del fatto; esso stabilisce in tal caso il rimborso delle spese nel limite massimo dell'ammontare della rimunerazione stessa. Osserva inoltre che l'ultimo comma dell'articolo 4 assegna anche un termine per l'azione di rimborso delle spese.

Nota poi incidentalmente che la relazione non si richiama a questo articolo 4; ma dà l'impressione che si sia considerato soltanto l'articolo 60 del progetto della Commissione Reale.

BERIO. Nota che, secondo il progetto della Commissione Reale, il vincolo nasce quando la prestazione o il fatto è eseguito; qui invece nasce quando la promessa è stata pubblicata.

PRESIDENTE. Anche se pubblicata, la promessa si può sempre revocare; non si può revocare se non in un determinato caso: quando cioè si è già avuta dalla controparte la prestazione.

Nota poi che ci sono delle prestazioni per le quali è impossibile dare un termine di un solo anno. Ecco perchè ritiene savio il suggerimento del

relatore di tornare all'articolo 4 del progetto della Commissione Reale, conservando però l'articolo 751.

La Commissione approva la sostituzione degli articoli 749 e 750 con l'articolo 4 del progetto della Commissione Reale.

R. R., n. 253. — Le disposizioni dedicate alla promessa al pubblico atteggiano quest'ultima come negozio unilaterale. L'assenza di un esplicito riconoscimento legislativo costringeva finora ad adattare la promessa suddetta sul dispositivo contrattuale; ma la struttura unilaterale che dà alla medesima il nuovo codice è molto più aderente alla natura delle cose. Come rileva l'art. 829, primo comma, la promessa può essere fatta a favore di chi si trovi in una data situazione, senza obbligo di fare alcuna prestazione o di svolgere qualche attività. Si può infatti trattare di situazioni già verificatesi quando vien fatta la promessa: configurare allora il destinatario della promessa come un accettante di essa in modo tacito significa fingere l'accettazione per potere creare il contratto e quindi la fonte di obbligazione del promittente.

Anche negli altri casi, in cui il destinatario della promessa deve rendersi attivo per guadagnare la prestazione, non può dirsi che, date le norme poste negli art. 157 a 159 di questo libro (*artt. 1327* a *1329*), la costruzione contrattuale della promessa al pubblico non presenterebbe difficoltà. Conviene tenere presente che il *quivis de populo*, il quale intraprende l'azione richiesta dalla promessa, non può considerarsi un accettante ai sensi dell'art. 157. Per il promittente conta l'esecuzione completa e non l'inizio dell'esecuzione; e chi inizia l'esecuzione non può impegnare il promittente con l'avviso dell'iniziata esecuzione, perchè la promessa al pubblico vuole di solito spronare più persone all'azione, epperò quell'avviso non può bloccare la situazione.

D'altra parte è sostanziale per chi si accinge all'azione in vista della promessa, che questa sia tenuta ferma per un tempo ragionevole, prescindendo da qualsiasi avviso al promittente dell'inizio dell'azione.

Il regolamento della promessa al pubblico come promessa unilaterale tiene conto di queste diverse esigenze meglio di quanto avrebbe potuto fare la struttura contrattuale di essa.

I particolari della disciplina data alla promessa al pubblico non abbisognano di illustrazione. Si capisce che alcune delle soluzioni adottate rientrano nella sfera dell'arbitrio legislativo, potendo apparire ugualmente giustificate altre soluzioni; così quella del termine annale di durata dell'obbligazione del promittente, quando non sia stato apposto un termine o questo non risulti dalla natura e dallo scopo della medesima (art. 829, secondo comma); così l'altra della prevalenza di chi per primo ha dato notizia al promittente dell'azione compiuta o della situazione contemplata della promessa, tra i molti che potrebbero considerarsi destinatari di questa (art. 831 — *art. 1991*). Ciò che interessava era che una soluzione fosse imposta, eliminando le molte controversie che l'assenza di una norma avrebbe lasciato sussistere. Del resto le soluzioni adottate sembrano ragionevoli e giustificate dall'utilità di non lasciare indefiniti i rapporti creati dalla promessa al pubblico.

Art. 1990 (830)
Revoca della promessa.

La promessa può essere revocata prima della scadenza del termine indicato dall'articolo precedente solo per giusta causa, purchè la revoca sia resa pubblica nella stessa forma della promessa o in forma equivalente.

In nessun caso la revoca può avere effetto se la situazione prevista nella promessa si è già verificata o se l'azione è già stata compiuta.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 4; prog. min., art. 750.

R. G., n. 641. — La promessa al pubblico è stata delineata come avente per oggetto, in via generica, una prestazione anzichè una ricompensa perchè non deve necessariamente implicare una remunerazione, ma può avere per oggetto un fare (ad esempio, fotografare chi vince un concorso di bellezza).

La sua obbligatorietà non può essere indefinita; e così, mentre ammette un termine, anche implicitamente risultante dalla sua natura o dal suo scopo, ha una durata legale che si estende fino all'anno dalla pubblicazione. È questa pubblicazione che la rende obbligatoria; e da questa pubblicazione si inizia il vigore del vincolo, senza che sia necessaria, per il suo sorgere, una forma particolare.

Ma ciò non implica irrevocabilità assoluta prima del termine espresso, implicito o legale. È concesso al promittente un *ius poenitendi* (art. 750); ma, a garantire la serietà della promessa, ho presupposto, per la revoca, una giusta causa. Si pregiudicherebbe però un diritto acquisito dall'oblato se si consentisse la revoca quando si è già verificata la situazione di fatto prevista nella promessa o quando è stata compiuta la prestazione che il promittente intendeva presupporre; l'art. 750 vieta pure in questi ultimi casi la revoca della promessa, con l'effetto di mantenere l'obbligo del promittente anche quando la revoca è intervenuta.

Se è libera la forma della promessa non può essere libera quella della revoca: perciò il primo comma dell'articolo 750 prevede che essa debba farsi nello stesso modo usato per la promessa o in modo equipollente.

Vedi Atti C.A.L. sub art. 1989.

Art. 1991 (831)

Cooperazione di più persone.

Se l'azione è stata compiuta da più persone separatamente, oppure se la situazione è comune a più persone, la prestazione promessa, quando è unica, spetta a colui che per primo ne ha dato notizia al promittente.

L. P.: Prog. min., art. 751.

R. G., n. 642. — Completa la disciplina della promessa l'art. 751, che regola il conflitto tra più persone le quali separatamente abbiano compiuto la prestazione richiesta dal promittente o si trovino nella situazione di fatto prevista dalla promessa.

In entrambi i casi, se la prestazione promessa è unica, decide del diritto alla medesima la data della comunicazione, fatta al promittente, della sussistenza delle condizioni da lui richieste per ottenere l'attribuzione della prestazione.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 193:

Biagi, *relatore*. Questo articolo contempla il caso che più persone abbiano intrapreso l'esecuzione della prestazione o del fatto; l'obbligo del promittente sussiste soltanto nei confronti di colui che per primo abbia dato comunicazione al promittente del fatto o della prestazione. Osserva poi che più che di « prestazione promessa » si dovrebbe parlare di « remunerazione promessa ».

Sarrocchi. Gli sembra che il criterio di premiare soltanto chi dà comunicazione per primo sia un criterio fortuito e che si possa prestare al trionfo dell'astuzia rispetto al merito. Bisognerebbe poi prevedere anche il caso del concorso di più persone.

Presidente. Se due persone si presentano contemporaneamente bisognerà dividere la remunerazione in parti eguali. Si potrebbe dire: « In caso di contemporanea comunicazione da parte di più persone che abbiano compiuto la prestazione o il fatto, la rimunerazione è divisa in parti eguali ».

SARROCCHI. In questa contemporaneità egli vede un pericolo.

BIAGI, *relatore*. Osserva che una volta stabilito il concetto che si attribuisce la remunerazione a chi dà per primo comunicazione del fatto o della prestazione divisibile, sembra che derivi da un principio elementare il dividere tale remunerazione. Nota però che potrebbe darsi il caso che la remunerazione sia indivisibile: ad esempio, un'automobile; ma anche in tal casi si risolve con le regole generali: si vende l'automobile e si divide il prezzo.

Lascerebbe quindi la disposizione così com'è, senza alcuna aggiunta concernente la contemporaneità della prestazione.

PRESIDENTE. Ciò è giusto, ma ci si potrebbe obiettare che si è lasciato insoluto il caso della contemporaneità.

SARROCCHI. Non gli pare da approvarsi il privilegio della priorità. Fa proposta concreta che il premio sia assegnato a chi lo merita di più, indipendentemente dal fatto che altri abbiano dato prima o dopo comunicazione al promittente del compimento della prestazione o del fatto. Entro i sei mesi, fra tutti coloro che provano di aver adempiuto alla promessa, il premio spetterà a colui che ha merito maggiore.

PRESIDENTE. Rileva che il collega Sarrocchi esclude la priorità a vantaggio del merito: in tal modo ogni volta si renderà necessario un esame tecnico e probabilmente ogni volta sorgerà una questione.

Non gli sembra opportuno poi che si debba aspettare la scadenza del termine per avere il premio promesso.

BIAGI, *relatore*. Fa notare che la proposta del senatore Sarrocchi esula dalla questione trattata in questo articolo. Qui non si parla di merito, nè è contemplata l'ipotesi di revoca, bensì l'ipotesi di compimento della prestazione o del fatto.

L'ipotesi della revoca è contemplata dall'articolo 4, terzo comma del progetto della Commissione Reale. Ritiene che la proposta del senatore Sarrocchi farebbe sorgere anche la questione del rimborso delle spese. E' stabilito che coloro i quali hanno iniziato l'esecuzione ed hanno avuto delle spese che, sommate, vengono a rappresentare una cifra superiore alla remunerazione non possono pretendere dal promittente una somma superiore a quella messa in palio; come si farebbe a stabilire il concorso nell'ipotesi dell'adempimento, cioè di prestazione o di fatto compiuto da parte di parecchie persone?

SARROCCHI. In quel caso dovrebbe essere escluso che la somma dei rimborsi dovuti dal promittente a quelli che non hanno eseguito la prestazione, ma hanno iniziato i lavori, debba essere uguale al premio promesso.

BIAGI, *relatore*. Questo no. Colui che ha promesso, se a un certo momento revoca la promessa, deve pagare al più quanto ha promesso.

PRESIDENTE. Nell'articolo 751, a suo parere, si deve dare un diritto di priorità a chi primo arriva e presenta la prestazione o il fatto compiuto.

Si dovrebbe anche prevedere l'ipotesi di più persone le quali contemporaneamente presentano il fatto o la prestazione e stabilire che la remunerazione va divisa fra queste persone.

BIAGI, *relatore*. Si può far voti perchè nel testo definitivo sia contemplato il caso della contemporaneità.

La Commissione concorda.

SARROCCHI. Abbandonando il criterio del merito, mantiene il suo dissenso sul principio della priorità della denunzia.

Il suo concetto è che non possa essere la priorità della denunzia a stabilire il diritto al premio; esso va fissato in relazione alla dimostrazione pratica della priorità dell'adempimento.

PRESIDENTE. Accogliendo un suggerimento del relatore l'articolo 751 potrebbe essere così formulato: « Se la prestazione o il fatto è stato compiuto da più persone separatamente, la remunerazione promessa, quando sia unica, spetta a colui che per primo adempia la prestazione o il fatto ».

La Commissione approva.

TITOLO V

DEI TITOLI DI CREDITO

R. R., n. 254. — La materia dei titoli di credito non trova nei codici precedenti una disciplina generale ed organica; nel codice civile del 1865 e in quello di commercio erano contenute soltanto singole disposizioni per i titoli al portatore; mentre mancavano addirittura disposizioni generali per i titoli all'ordine, e la disciplina dei titoli nominativi solo in prosieguo di tempo ha formato oggetto di una legge speciale (r. d. 7 giugno 1923, n. 1364).

Le disposizioni contenute nel libro delle obbligazioni hanno, come è chiaro, una funzione suppletiva (art. 840, primo comma — *art. 2001*): si applicano cioè solo in quanto non esista una disciplina specifica dei singoli titoli di credito o questa non sia completa. Per i titoli di debito pubblico, per i biglietti di banca e per gli altri titoli equivalenti, date le loro particolari caratteristiche, la regolamentazione è esclusivamente rimessa alle leggi speciali (art. 840, secondo comma).

CAPO I.

Disposizioni generali.

R. prog. prel. c. comm., § 154. — L'opportunità di una disciplina generale dei titoli di credito si fonda su ovvie considerazioni.

Da un lato la necessità di creare un corpo di norme organiche che possa applicarsi ogni volta che manchi la disciplina specifica di singoli titoli di credito e che possa sopperire alle lacune della regolamentazione speciale; d'altro lato, la necessità di dare un contenuto preciso alle disposizioni di legge di diritto privato e pubblico che spesso menzionano i titoli di credito, presupponendo una nozione che invano si cercherebbe nella legislazione vigente.

La necessità di dare una disciplina organica e completa della materia del resto era già apparsa alle precedenti commissioni di riforma, le quali apprestarono una disciplina generale dei titoli di credito; e, almeno per ciò che riguarda i titoli nominativi, una disciplina organica era divenuta una realtà legislativa, nel Regio decreto 7 giugno 1923, n. 1364.

Nel regolare la materia, mi sono soprattutto preoccupato di risolvere le questioni pratiche di maggior rilievo, senza prendere posizione per l'una o per l'altra delle numerose teorie formulate dalla dottrina.

Tuttavia alcune affermazioni di principio sono state poste per scolpire i caratteri dei titoli di credito e delimitare l'ambito della categoria.

Si è tenuto conto sopratutto della funzione pratica dei titoli di credito, la quale consiste nell'apprestare uno strumento sicuro e rapido di circolazione dei crediti.

Questa funzione pratica è resa possibile attraverso il concorso di una pluralità di presupposti, i quali appunto ho ritenuto conveniente mettere in luce:

1) la connessione che sussiste fra documento e diritto che si rivela in vari aspetti, così in sede di esercizio del diritto, per il quale è necessario e sufficiente il possesso del documento; così in relazione alla determinazione della portata del diritto, per la quale è decisivo il contenuto del titolo; così

ancora nella creazione dei vincoli sul diritto, per cui il vincolo non è efficace se non riguarda il titolo;

2) la indipendenza della posizione di ciascun possessore del titolo da quella dei precedenti possessori, per modo che il debitore può opporre a ciascun possessore, oltre alle eccezioni che si ricavano dal titolo, solo quelle a lui personali;

3) la circolazione del credito menzionato nel titolo attraverso la circolazione del titolo e secondo i principi che ne sono propri.

Atti C. A. L. c. comm., verb. n. 5, pag. 56:

NUCCI, *relatore*. Dichiara che ben poco ha da aggiungere all'ottima relazione ministeriale. Un'ampia esposizione non servirebbe che a parafrasare gli articoli, i quali si illustrano da loro stessi e rispondono del resto a quelli che sono i resultati dell'elaborazione della materia da parte della scienza giuridica.

Il progetto tende a colmare una lacuna del Codice vigente cercando di dare una disciplina generale ai titoli di credito. Questa necessità era infatti già apparsa alla Commissione di riforma del 1925; il progetto si è preoccupato di regolare le questioni pratiche di maggiore rilievo senza prendere posizione per l'una o per l'altra delle numerose teorie formulate dalla dottrina. Osserva che si è tenuto conto, nel progetto, della funzione pratica dei titoli di credito la quale tende a fare di essi lo strumento più sicuro e più rapido per la circolazione dei crediti.

PRESIDENTE. Per la parte teorica il progetto si è attenuto alla giurisprudenza e alla dottrina; ma a certi effetti è stato anche vincolato alla legislazione cambiaria, la quale, come la Commissione sa, riposa ormai su una convenzione internazionale, a cui noi abbiamo aderito, sia pure con talune riserve.

La Convenzione di Ginevra in materia di assegno bancario ha creato poi un particolare problema di estetica legislativa.

La convenzione sullo *chéque* infatti ripete testualmente gran parte delle disposizioni della convenzione cambiaria. Dovendosi ora introdurre questa materia nel Codice di commercio, non si potevano ripetere due volte gli stessi articoli. Quindi solo per la cambiale si è seguìto fedelmente il testo della convenzione, mentre per l'assegno, dove si è potuto, si sono richiamate le norme della convenzione cambiaria.

La legge che ha dato attuazione alla convenzione per l'assegno bancario, oltre che regolare l'assegno bancario ha poi regolato anche altri tipi di assegni speciali, tra cui l'assegno circolare, il vaglia cambiario della Banca d'Italia, il vaglia interno di corrispondenza della Banca d'Italia, il vaglia libero, il vaglia cambiario del Banco di Napoli e del Banco di Sicilia e poi i vaglia di corrispondenza per uso interno dei Banchi di Napoli e Sicilia, infine le fedi di credito del Banco di Napoli.

Questa legge deve essere stata compilata senza grande fatica, a giudicare dallo stile di certe disposizioni. Ora non tutta questa materia poteva entrare nel Codice. Vi potevano entrare l'assegno circolare, che ha avuto una legge generale bene elaborata ed è divenuto uno strumento di pagamento molto diffuso; il vaglia cambiario della Banca d'Italia, che è l'assegno circolare dell'Istituto di emissione; il vaglia cambiario del Banco di Napoli e di Sicilia, che hanno una disciplina analoga a quella del vaglia della Banca d'Italia. Ma gli altri titoli minori di uso interno delle diverse banche — e anche della Banca d'Italia, del Banco di Napoli e del Banco di Sicilia —, non hanno bisogno di una disciplina espressa nel Codice.

Art. 1992 (832)
Adempimento della prestazione.

Il possessore di un titolo di credito ha diritto alla prestazione in esso indicata verso presentazione del titolo, purchè sia legittimato nelle forme prescritte dalla legge.

Il debitore, che senza dolo o colpa grave adempie la prestazione nei confronti del possessore, è liberato anche se questi non è il titolare del diritto.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 590.

R. prog. prel. c. comm., § 154. — I diversi presupposti sopra enunciati sono stati tutti chiaramente affermati. Si sono infatti espressamente enunciate la necessità del documento per l'esercizio del diritto e la letteralità del diritto (art. 590 e 592 — *artt. 1992, 1993*); si è aggiunto che il debitore è tenuto ad adempiere la prestazione al possessore del titolo secondo le forme di circolazione e verso presentazione del titolo e che, adempiendo, il debitore è liberato, salvo il caso di dolo o colpa grave, anche se il possessore non sia titolare del diritto (art. 590); si è infine chiarito che il debitore non può opporre al possessore se non le eccezioni personali, quelle di forma, quelle che sono fondate sul contesto del titolo o sulla non autenticità delle firme o sulla incapacità o difetto di rappresentanza o sulla mancanza delle condizioni necessarie per l'esercizio dell'azione (art. 592).

* Il Prog. Comm. Reale c. comm. conteneva un art. 521 così concepito: «Titolo di credito è il documento necessario per far valere il diritto che si trova in esso letteralmente menzionato». Ad esso faceva seguito un art. 522, sostanzialmente identico al 1° comma dell'art. 833 del testo. La R. C. R. c. comm. così si esprimeva: «Dai due articoli (521 e 522 prog.) insieme risultano infatti i tre requisiti essenziali dei titoli di credito:

a) l'*incorporazione* del diritto nel titolo (art. 521: documento *necessario* per far valere il diritto»); di cui si vedono i necessari effetti, sia riguardo alla trasferibilità del diritto (art. 525 prog.: *il diritto si trasferisce col trasferire il possesso del titolo*) sia riguardo ai vincoli che possono colpire il diritto stesso (art. 524 prog.: *ogni vincolo sul diritto non è efficace se non colpisce il titolo*);

b) la *letteralità* del diritto (art. 521 prog.: «che si trova in esso *letteralmente menzionato*»); ed essa vuol dire, che il titolare non può far valere il diritto, se non nei termini precisi in cui è menzionato nel titolo;

c) l'*autonomia* del diritto del possessore di buona fede, legittimato secondo la diversa forma di circolazione del titolo; ed essa vuol dire che tale possessore, così legittimato, è immune dalle eccezioni opponibili ai precedenti possessori.

Quest'ultimo principio più che espresso con una formula sintetica, è stato chiarito nelle sue applicazioni; infatti l'art. 522 prog. novera diversi gruppi di eccezioni opponibili a qualsiasi possessore (eccezioni assolute); e accanto a queste raramente le eccezioni personali al possessore; nelle quali appunto, per via di esclusione di quelle personali di precedenti possessori, si concreta il principio dell'autonomia».

R. R., n. 255. — Non si è data la definizione dei titoli di credito, ma se ne sono tuttavia fissati i caratteri essenziali.

La connessione che esiste tra documento e diritto, e che costituisce il carattere fondamentale dei titoli di credito, è stata precisata nei diversi aspetti in cui si rivela: così in sede di esercizio del diritto, per cui si è espressamente affermato essere necessario e sufficiente il possesso del titolo secondo la legge di circolazione (art. 832); così in sede di circolazione, essendosi posto il principio che non è soggetto a rivendicazione il possessore di buona fede del titolo ed essendosi espressamente sancito che il trasferimento del titolo importa trasferimento anche dei diritti accessori ad esso inerenti (articoli 834 e 835 — *artt. 1994* e *1995*); così ancora nella creazione di vincoli sul diritto, per i quali l'art. 837 (*art. 1997*) commina l'inefficacia se non si attuano sul titolo. E, particolarmente considerando i titoli rappresentativi di merci, si è chiarito come il possesso del titolo non soltanto attribuisca il diritto alla riconsegna delle

merci, ma altresì il possesso e il potere di disporne, mediante disposizione del titolo.

Art. 1993 (833)
Eccezioni opponibili.

Il debitore può opporre al possessore del titolo soltanto le eccezioni a questo personali, le eccezioni di forma, quelle che sono fondate sul contesto letterale del titolo, nonchè quelle che dipendono da falsità della propria firma, da difetto di capacità o di rappresentanza al momento dell'emissione, o dalla mancanza delle condizioni necessarie per l'esercizio dell'azione.

Il debitore può opporre al possessore del titolo le eccezioni fondate sui rapporti personali con i precedenti possessori, soltanto se, nell'acquistare il titolo, il possessore ha agito intenzionalmente a danno del debitore medesimo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 522; prog. prel. c. comm., art. 592.

Vedi R. prog. prel. sub art. 1992.

R. R., n. 255. — È stato altresì chiaramente affermato il principio della autonomia della posizione del possessore del titolo di credito e, sia pure incidentalmente, il principio della letteralità, sancendo l'inoppugnabilità delle eccezioni che siano personali ai precedenti possessori e di quelle che non derivino dal contesto letterale del titolo (art. 833, primo comma). Tuttavia, in conformità della legge cambiaria, si è mitigata l'assolutezza di questi principî ammettendo l'opponibilità delle eccezioni personali nel caso in cui l'acquisto del titolo sia stato fatto fraudolentemente per danneggiare il debitore. E, perchè l'ipotesi tenuta presente dal legislatore fosse esattamente determinata, si è sostituita, alla formula «l'acquirente abbia agito scientemente a danno del debitore», usata nella legge cambiaria, l'altra «l'acquirente abbia intenzionalmente agito a danno del debitore»; chiarendo con ciò che, per l'opponibilità delle eccezioni, non è sufficiente la consapevolezza del danno, ma occorre l'intenzione di arrecare danno al debitore (art. 833, secondo comma).

Nel disciplinare la materia delle eccezioni si sono enunciate espressamente le diverse categorie di eccezioni opponibili a ciascun possessore, in conformità del sistema seguito dall'art. 324 del codice di commercio; e, per risolvere le discussioni attualmente esistenti in dottrina e in giurisprudenza, si è chiarito che il difetto di capacità e di rappresentanza deve stabilirsi con riferimento al momento dell'emissione, generalizzando con ciò un principio già esistente in materia di assegno bancario (art. 833, primo comma).

Art. 1994 (834)
Effetti del possesso di buona fede.

Chi ha acquistato in buona fede il possesso di un titolo di credito, in conformità delle norme che ne disciplinano la circolazione, non è soggetto a rivendicazione.

P. L.: C. comm., art. 57; R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 7.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 593.

Art. 1995 (835)
Trasferimento dei diritti accessori.

Il trasferimento del titolo di credito comprende anche i diritti accessori che sono ad esso inerenti.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 525.

Art. 1996 (836)
Titoli rappresentativi.

I titoli rappresentativi di merci attribuiscono al possessore il diritto alla consegna delle merci che sono in essi specificate, il possesso delle medesime e il potere di dispone mediante trasferimento del titolo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 523; prog. prel. c. comm., art. 588.

R. prog. prel. c. comm., § 155. — Il diritto menzionato nel titolo di credito è di regola un diritto di credito pecuniario; ma non mancano figure nelle quali il diritto è di tutt'altra natura: sono questi i casi delle azioni di società e dei titoli rappresentativi delle merci.

Della materia delle azioni di società tratta il Libro II. Qui, resta da dire dei titoli rappresentativi, considerati nella loro generalità, mentre alcuni titoli rappresentativi tipici sono disciplinati nel Libro III in occasione dei contratti a cui si riferiscono e nel codice della navigazione.

Dei titoli rappresentativi si sono messi in luce i vari aspetti: da un lato, che il titolo attribuisce al possessore il diritto alla riconsegna delle merci; d'altro lato che, mediante il possesso del titolo, si ha il possesso delle merci, e questo si esercita per il tramite di chi le merci trasporta o custodisce; infine che la disposizione del titolo equivale a disposizione delle merci.

Art. 1997 (837)
Efficacia dei vincoli sul credito.

Il pegno, il sequestro, il pignoramento e ogni altro vincolo sul diritto menzionato in un titolo di credito o sulle merci da esso rappresentate non hanno effetto se non si attuano sul titolo.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 524; prog. prel. c. comm., art. 589.

Art. 1998
Titoli con diritto a premi.

Nel caso di usufrutto di titoli di credito il godimento dell'usufruttuario si estende ai premi e alle altre utilità aleatorie prodotte dal titolo.

Il premio è investito a norma dell'art. 1000.

Nel pegno di titoli di credito la garanzia non si estende ai premi e altre altre utilità aleatorie prodotte dal titolo.

Art. 1999 (838)
Conversione dei titoli.

I titoli di credito al portatore possono essere convertiti dall'emittente in titoli nominativi, su richiesta e a spese del possessore.

Salvo il caso in cui la convertibilità sia stata espressamente esclusa dall'emittente, i titoli nominativi possono essere convertiti in titoli al portatore, su richiesta e a spese dell'intestatario che dimostri la propria identità e la propria capacità a norma del secondo comma dell'art. 2022.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, artt. 2, 3, 4.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 527; prog. prel. c. comm., art. 585.

R. prog. prel. c. comm., § 156. — Ho regolato sulla scorta di analoghe disposizioni, contenute nel decreto 7 giugno 1923 surricordato, la conversione del titolo al portatore in nominativo e viceversa, il raggruppamento ed il frazionamento dei titoli di credito, specialmente se emessi in serie.

A proposito della conversione ho tuttavia chiarito che questa non sempre costituisce un diritto del possessore del titolo, ma che può talora richiedere il consenso del debitore: così non si può trasformare un titolo all'ordine in titolo al portatore e viceversa, anche quando sia prevista una duplice legge di circolazione, quando il debitore non lo consenta.

Anche il frazionamento dei titoli è possibile, solo in quanto il diritto sia divisibile: esiste cioè normalmente per i titoli multipli, non sussiste invece per i titoli unitari, se non sia prevista all'atto dell'emissione tale facoltà.

Art. 2000 (839)
Riunione e frazionamento dei titoli.

I titoli di credito emessi in serie possono essere riuniti in un titolo multiplo, su richiesta e a spese del possessore.

I titoli di credito multipli possono essere frazionati in più titoli di taglio minore.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 5.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 586, 587.

Art. 2001 (840)
Rinvio a disposizioni speciali.

Le norme di questo titolo si applicano in quanto non sia diversamente disposto da altre norme di questo codice o di leggi speciali.

I titoli del debito pubblico, i biglietti di banca e gli altri titoli equivalenti sono regolati da leggi speciali.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 529; prog. prel. c. comm., art. 594.

Art. 2002 (841)
Documenti di legittimazione e titoli impropri.

Le norme di questo titolo non si applicano ai documenti che servono solo a identificare l'avente diritto alla prestazione, o a consentire il trasferimento del diritto senza l'osservanza delle forme proprie della cessione.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 528; prog. prel. c. comm., art. 595.

R. prog. prel. c. comm., § 157. — Ho ritenuto necessario circoscrivere la portata dei principi sopra enunciati, disponendo che essi non si applicano ai cosiddetti documenti di legittimazione, ossia a quei documenti che servono per

facilitare l'adempimento di un contratto, facendo dipendere dal documento l'identificazione dell'avente diritto alla prestazione, o a quei documenti che consentono il trasferimento del diritto di credito, senza l'osservanza delle forme proprie della cessione dei crediti.

R. R., n. 254. — La disciplina dettata per i titoli di credito non si applica a quei documenti, che esteriormente presentano delle affinità con i titoli di credito, ma che da questi nettamente si differenziano per la funzione che esplicano e per gli effetti che producono (art. 841). Si allude ai cosiddetti documenti di legittimazione, la cui funzione non è di apprestare uno strumento rapido e sicuro di circolazione dei crediti, ma di precostituire un mezzo di identificazione dell'avente diritto, in modo da agevolare l'accertamento delle condizioni di legittimazione in sede di esercizio del diritto; si allude, ancora, a quei documenti che utilizzano alcuni dei congegni esteriori dei titoli di credito (ad esempio, la girata), ma per scopi più limitati (quello, ad esempio, di ammettere la cessione del credito senza l'osservanza delle forme proprie della cessione o anche di autorizzare il giratario alla riscossione del credito) e senza produrre gli effetti che sono propri dei titoli di credito.

CAPO II.

Dei titoli al portatore.

R. prog. prel. c. comm., § 158. — La disciplina peculiare ai vari gruppi di titoli, distinti come sopra, presuppone quella testè illustrata, che è ad essi applicabile.

Le norme che seguono, tengono conto della speciale struttura di essi gruppi; la quale, come ho già osservato, si manifesta principalmente sotto il duplice aspetto della diversità della legge di circolazione e della diversità degli estremi richiesti ai fini dell'esercizio del diritto (legittimazione).

Atti C. A. L. c. comm., verb. n. 5, pag. 58:

Berio. Domanda se l'emissione di titoli al portatore sia libera.

Presidente. Osserva che l'emissione di titoli al portatore aventi per oggetto una prestazione in danaro è vietata, per ragioni di politica valutaria.

L'emissione però di titoli di credito in linea di principio è libera; tanto più per i titoli nominativi che in alcuni Paesi, esempio in Germania, non sono neppure considerati titoli di credito.

Nucci, *relatore*. Vorrebbe che l'emissione di titoli di credito, anche nominativi, restasse limitata a chi esercita un'attività commerciale ai sensi dell'articolo 1° del Codice di commercio, e che i titoli di credito ammessi fossero tassativamente indicati dalla legge.

Presidente. Sostiene essere questa una teoria conservatrice che bloccherebbe i titoli di credito a determinate categorie; mentre la pratica dei titoli di credito è in continuo sviluppo. Una prova si ha nella polizza di carico, nella lettera di vettura, negli stabiliti di vendita ecc.

Nucci, *relatore*. Riterrebbe necessaria almeno una limitazione soggettiva, circa i soggetti autorizzati all'emissione di titoli di credito.

Berio. Proporrebbe si dicesse che i titoli possono essere emessi solo nei casi stabiliti dalla legge.

Giaquinto. Osserva che la limitazione si giustifica soltanto per i titoli di somma al portatore, mentre per gli altri non si giustifica.

La maggioranza della Commissione manifesta parere favorevole al progetto.

Art. 2003 (842)
Trasferimento del titolo e legittimazione del possessore.

Il trasferimento del titolo al portatore si opera con la consegna del titolo.

Il possessore del titolo al portatore è legittimato all'esercizio del diritto in esso menzionato in base alla presentazione del titolo.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 597.

Art. 2004 (843)
Limitazione della libertà di emissione.

Il titolo di credito contenente l'obbligazione di pagare una somma di danaro non può essere emesso al portatore se non nei casi stabiliti dalla legge.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 542; prog. prel. c. comm., art. 596.

R. prog. prel. c. comm., § 159. — Ho accennato ai limiti della libertà di emissione dei titoli al portatore, aventi per oggetto una somma di denaro, facendo mia la preoccupazione, più volte manifestata, che tali titoli possano usurpare la funzione della carta moneta. Ma poichè, all'infuori di questa ipotesi, la preoccupazione non aveva ragione di essere, non ho potuto spingere al di là degli accennati limiti di divieto, intendendo con questo sancire la libertà di emissione dei titoli di credito, anche se al portatore, in tutti gli altri casi.

Naturalmente, anche il limite alla libertà di emissione dei titoli al portatore con contenuto pecuniario non è incondizionato. Ho fatte salve perciò le disposizioni della legislazione speciale, tra le quali quella che autorizza l'istituto di emissione a emettere titoli di credito al portatore quali surrogati della carta moneta.

R. R., n. 256. — Per i titoli al portatore, dopo averne precisato la legge di circolazione e le condizioni di legittimazione del possessore (art. 842 — *art. 2003*), si è risolto il discusso problema della loro libertà di emissione (art. 843). Si è ammessa in via di principio tale libertà, ma si è posta una limitazione all'assolutezza del principio, relativamente a quei titoli che hanno per oggetto una somma di danaro; con che si è evitato il pericolo che tali titoli possano usurpare la funzione della carta moneta, la cui emissione non può essere lasciata all'arbitrio dei singoli.

Art. 2005 (844)
Titolo deteriorato.

Il possessore di un titolo deteriorato che non sia più idoneo alla circolazione, ma sia tuttora sicuramente identificabile, ha diritto di ottenere dall'emittente un titolo equivalente verso la restituzione del primo e il rimborso delle spese.

P. L.: C. comm., art. 56, 1° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 544; prog. prel. c. comm., art. 598.

Art. 2006 (845)
Smarrimento e sottrazione del titolo.

Salve disposizioni di leggi speciali, non è ammesso l'ammortamento dei titoli al portatore smarriti o sottratti.

Tuttavia chi denunzia all'emittente lo smarrimento o la sottrazione d'un titolo al portatore e gliene fornisce la prova ha diritto alla prestazione e agli accessori della medesima, decorso il termine di prescrizione del titolo.

Il debitore che esegue la prestazione a favore del possessore del titolo prima del termine suddetto è liberato, salvo che si provi che egli conosceva il vizio del possesso del presentatore.

Se i titoli smarriti o sottratti sono azioni al portatore, il denunziante può essere autorizzato dal tribunale, previa cauzione, se del caso, a esercitare i diritti inerenti alle azioni anche prima del termine di prescrizione, fino a quando i titoli non vengano presentati da altri.

È salvo, in ogni caso, l'eventuale diritto del denunziante verso il possessore del titolo.

P. L.: R. D. L. 15 novembre 1925, n. 2071, art. 5.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 545; prog. prel. c. comm., art. 600.

R. prog. prel. c. comm., § 160. — Ho regolato la rivendicazione dei titoli al portatore, in conformità del principio fissato nell'art. 57 cod. comm. attuale, ma liberando il testo di tale articolo dalle espressioni e dagli incisi che ne avevano complicato e reso oscuro il senso: questo ho fatto, valendomi dei risultati raggiunti dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalente.

Per ciò che riguarda le disposizioni relative ai titoli logori, guasti o distrutti, ho mantenuto i principi già esposti dal codice vigente all'art. 56 (*artt. 2005, 2007*); ma tali principî ho completato espressamente dichiarando che non è ammesso l'ammortamento del titolo al portatore smarrito, sottratto o distrutto. La ragione, sempre fatta valere nel nostro ordinamento giuridico, contro l'ammissione dell'ammortamento del titolo al portatore (pericolo di una doppia circolazione: del titolo smarrito o sottratto o creduto distrutto, e del titolo che fosse rilasciato a procedura di ammortamento espletata), mi sembra sempre valida, nonostanti gli esempi di diversa soluzione data al problema da talune legislazioni straniere.

A temperamento della non ammissione dell'ammortamento, ho ritenuto tuttavia di dover disporre, esaudendo un voto autorevolmente espresso, che chi denuncia all'emittente lo smarrimento o la sottrazione di un titolo al portatore e gliene fornisca la prova, ha diritto all'adempimento della prestazione e degli accessori, se ve ne siano, dopo trascorso il termine di prescrizione. Il debitore che adempie resta liberato, anche nei confronti del denunciante, se questo non dimostri che il debitore conosceva il vizio del possesso del presentatore.

Naturalmente anche in questo caso rimane salvo l'eventuale diritto che spetta a chi denuncia lo smarrimento, la sottrazione, o la distruzione, verso il possessore del titolo.

R. R., n. 256. — I titoli al portatore sottratti o smarriti non sono suscettibili di ammortamento (art. 845); tuttavia il possessore può ottenere l'adempimento della prestazione e degli accessori al termine della prescrizione e, se si tratta di azioni al portatore, può ottenere l'autorizzazione all'esercizio dei diritti sociali anche prima del termine di prescrizione, previa, occorrendo, la pre-

stazione di una cauzione. Si sono così estese disposizioni contenute in leggi speciali con riferimento ad ipotesi ben determinate (terremoti, inondazioni e altre gravi calamità), attenuando le conseguenze gravi dello smarrimento e della sottrazione.

Art. 2007 (846)
Distruzione del titolo.

Il possessore del titolo al portatore, che ne provi la distruzione, ha diritto di chiedere all'emittente il rilascio di un duplicato o di un titolo equivalente.

Le spese sono a carico del richiedente.

Se la prova della distruzione non è raggiunta, si osservano le disposizioni dell'articolo precedente.

P. L.: C. comm., art. 56, 2° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 545; prog. prel. c. comm., art. 599.

CAPO III.

Dei titoli all'ordine.

R. prog. prel. c. comm., § 163. — In materia, ricavare principi generali era sufficientemente agevole, assumendo come punto di partenza la disciplina cambiaria e degli assegni, considerato che siffatti titoli sono assoggettati ad una concreta disciplina assai elaborata. Si trattava, dunque, di generalizzare taluni principii, propri della cambiale e dell'assegno, che non fossero già consacrati nelle disposizioni sui titoli di credito in genere. A siffatto procedimento mi sono attenuto, senza, per altro, accettare di peso quei principii e non senza far luogo agli opportuni adattamenti nella formulazione delle norme relative ai titoli in generale.

R. R., n. 257. — Le disposizioni concernenti i titoli all'ordine e i titoli nominativi riproducono quasi integralmente, con lievi variazioni di forma, rispettivamente quelle della legge cambiaria e quelle del r. d. 7 giugno 1923, n. 1364.

Art. 2008 (847)
Legittimazione del possessore.

Il possessore di un titolo all'ordine è legittimato all'esercizio del diritto in esso menzionato in base a una serie continua di girate.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 610.

Art. 2009 (848)
Forma della girata.

La girata deve essere scritta sul titolo e sottoscritta dal girante.

È valida la girata anche se non contiene l'indicazione del giratario.

La girata al portatore vale come girata in bianco.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 609.

Art. 2010 (849)
Girata condizionale o parziale.

Qualsiasi condizione apposta alla girata si ha come non scritta.

È nulla la girata parziale.

P. L.: L. camb., art. 16.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 609, 627.

Art. 2011 (850)
Effetti della girata.

La girata trasferisce tutti i diritti inerenti al titolo.

Se il titolo è girato in bianco, il possessore può riempire la girata col proprio nome o con quello di altra persona, ovvero può girare di nuovo il titolo o trasmetterlo a un terzo senza riempire la girata o senza apporne una nuova.

P. L.: L. camb., art. 18.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 609, 629.

Art. 2012 (851)
Obblighi del girante.

Salva diversa disposizione di legge o clausola contraria risultante dal titolo, il girante non è obbligato per l'inadempimento della prestazione da parte dell'emittente.

P. L.: L. camb., art. 19.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 609, 630.

Atti C. A. L. c. comm., ver. n. 5, pag. 59:

NUCCI, *relatore*. Rileva che l'unica innovazione riguarda le disposizioni generali sulla girata. A differenza di ciò che risulta dalla disciplina cambiaria e degli assegni si è precisato che il girante di titolo all'ordine, salvo che non sia disposto altrimenti, non assume responsabilità di regresso.

È d'accordo.

Così rimane stabilito.

R. R., n. 257. — Per i titoli all'ordine soltanto la disposizione dell'art. 852 (*art. 2013*) ha un contenuto autonomo ed anzi antitetico a quella corrispondente della legge cambiaria; e ciò perchè il principio della responsabilità del girante per l'inadempimento della prestazione da parte dell'emittente non poteva trovare applicazione per tutti i titoli all'ordine. Tale responsabilità si è mantenuta solo in quanto sia prevista dalla legge o da una specifica clausola risultante dal titolo.

Art. 2013 (852)
Girata per incasso o per procura.

Se alla girata è apposta una clausola che importa conferimento di una procura per l'incasso, il giratario può esercitare tutti i diritti inerenti al titolo, ma non può girare il titolo, fuorchè per procura.

L'emittente può opporre al giratario per procura soltanto le eccezioni opponibili al girante.

L'efficacia della girata per procura non cessa per la morte o per la sopravvenuta incapacità del girante.

P. L.: L. camb., art. 22.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 633.

Art. 2014 (853)
Girata a titolo di pegno.

Se alla girata è apposta una clausola che importa costituzione di pegno, il giratario può esercitare tutti i diritti inerenti al titolo, ma la girata da lui fatta vale solo come girata per procura.

L'emittente non può opporre al giratario in garanzia le eccezioni fondate sui propri rapporti personali col girante, a meno che il giratario, ricevendo il titolo, abbia agito intenzionalmente a danno dell'emittente.

P. L.: L. camb., art. 23.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 609, 634.

Art. 2015 (854)
Cessione del titolo all'ordine.

L'acquisto di un titolo all'ordine con un mezzo diverso dalla girata produce gli effetti della cessione.

P. L.: L. camb., art. 25.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 609, 636.

Art. 2016 (855)
Procedura d'ammortamento.

In caso di smarrimento, sottrazione o distruzione del titolo, il possessore può farne denunzia al debitore e chiedere l'ammortamento del titolo con ricorso al presidente del tribunale del luogo in cui il titolo è pagabile.

Il ricorso deve indicare i requisiti essenziali del titolo e, se si tratta di titolo in bianco, quelli sufficienti a identificarlo.

Il presidente del tribunale, premessi gli opportuni accertamenti sulla verità dei fatti e sul diritto del possessore, pronunzia con decreto l'ammortamento e autorizza il pagamento del titolo dopo trenta giorni dalla data di pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale del Regno, purchè nel frattempo non sia fatta opposizione dal detentore. Se alla data della pubblicazione il titolo non è ancora scaduto, il termine per il pagamento decorre dalla data della scadenza.

Il decreto deve essere notificato al debitore e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del Regno a cura del ricorrente.

Nonostante la denunzia, il pagamento fatto al detentore prima della notificazione del decreto libera il debitore.

P. L.: L. camb., art. 89.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 611, 699.

Art. 2017 (856)

Opposizione del detentore.

L'opposizione del detentore deve essere proposta davanti al tribunale che ha pronunziato l'ammortamento, con citazione da notificarsi al ricorrente e al debitore.

L'opposizione non è ammissibile senza il deposito del titolo presso la cancelleria del tribunale.

Se l'opposizione è respinta, il titolo è consegnato a chi ha ottenuto l'ammortamento.

P. L.: L. camb., art. 30.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 611, 700.

Art. 2018 (857)

Diritti del ricorrente durante il termine per l'opposizione.

Durante il termine stabilito dall'art. 2016, il ricorrente può compiere tutti gli atti che tendono a conservare i suoi diritti, e, se il titolo è scaduto o pagabile a vista, può esigerne il pagamento mediante cauzione o chiedere il deposito giudiziario della somma.

P. L.: L. camb., art. 31.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 611, 701.

Art. 2019 (858)

Effetti dell'ammortamento.

Trascorso senza apposizione il termine indicato dall'art. 2016, il titolo non ha più efficacia, salve le ragioni del detentore verso chi ha ottenuto l'ammortamento.

Chi ha ottenuto l'ammortamento, su presentazione del decreto e di un certificato del cancelliere del tribunale comprovante che non fu interposta opposizione, può esigere il pagamento o, qualora il titolo sia in bianco o non sia ancora scaduto, può ottenere un duplicato.

P. L.: L. camb., art. 92.
L. P.: Prog. prel. c. comm., artt. 611, 702.

Art. 2020 (859)

Leggi speciali.

Le norme di questa sezione si applicano ai titoli all'ordine regolati da leggi speciali in quanto queste non dispongano diversamente.

CAPO IV.

DEI TITOLI NOMINATIVI.

Art. 2021 (860)
Legittimazione del possessore.

Il possessore di un titolo nominativo è legittimato all'esercizio del diritto in esso menzionato per effetto dell'intestazione a suo favore contenuta nel titolo e nel registro dell'emittente.

L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 607.

R. prog. prel. c. comm., § 162. — La disciplina dei titoli nominativi ho derivato sostanzialmente dal già ricordato decreto 7 giugno 1923.

Per altro, essa meritava di essere alleggerita nei congegni e sfrondata di qualche disposizione superflua.

Di essi, uno (art. 607) è nuovo, perchè contiene gli estremi e gli effetti della legittimazione attiva e passiva (dovere e diritto di adempimento della prestazione ed effetti relativi): i principi che governano questo punto sono già stati enunciati, sì che posso limitarmi a soggiungere che, per il caso della legittimazione in base a titolo nominativo, ho tenuto conto della particolare struttura di esso, quale essa è nella realtà.

Art. 2022 (861)
Trasferimento.

Il trasferimento del titolo nominativo si opera mediante l'annotazione del nome dell'acquirente sul titolo e nel registro dell'emittente o col rilascio di un nuovo titolo intestato al nuovo titolare. Del rilascio deve essere fatta annotazione nel registro.

Colui che chiede l'intestazione del titolo a favore di un'altra persona, o il rilascio di un nuovo titolo ad essa intestato, deve provare la propria identità e la propria capacità di disporre, mediante certificazione di un notaio o di un agente di cambio. Se l'intestazione o il rilascio è richiesto dall'acquirente, questi deve esibire il titolo e dimostrare il suo diritto mediante atto autentico.

Le annotazioni nel registro e sul titolo sono fatte a cura e sotto la responsabilità dell'emittente.

L'emittente che esegue il trasferimento nei modi indicati dal presente articolo, è esonerato da responsabilità, salvo il caso di colpa.

P. L.: *R. D. L.* 7 giugno 1923, n. 1364, art. 10.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 530, 531; prog. prel. c. comm., art. 602.

Art. 2023 (862)
Trasferimento mediante girata.

Salve diverse disposizioni della legge, il titolo nominativo può essere trasferito anche mediante girata autenticata da un notaio o da un agente di cambio.

La girata deve essere datata e sottoscritta dal girante e contenere l'indicazione del giratario. Se il titolo non è interamente liberato, è necessaria anche la sottoscrizione del giratario.

Il trasferimento mediante girata non ha efficacia nei confronti dell'emittente fino a che non ne sia fatta annotazione nel registro. Il giratario che si dimostra possessore del titolo in base a una serie continua di girate ha diritto di ottenere l'annotazione del trasferimento nel registro dell'emittente.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 11.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 537; prog. prel. c. comm., art. 603.

R. prog. prel. c. comm., § 162. — Ho dettato disposizioni generali sulla girata, precisandone i requisiti formali; ma, a differenza di ciò che risulta dalla disciplina cambiaria e degli assegni, ho precisato che il girante di titolo all'ordine, salvo che non sia disposto altrimenti, non assume responsabilità di regresso.

Atti C. A. L. c. comm., verb. n. 5, pag. 59:

Nucci, *relatore*. Osserva che la norma secondo cui i titoli nominativi possono essere trasferiti con girata è un'innovazione della legge del '23. Non si tratta però di una girata cambiaria perchè per questi titoli la girata non fa che legittimare ad ottenere la iscrizione nel registro dell'emitttente.

Berio. Osserva che la girata non ha efficacia fino a quando non è stata annotata nel registro dell'emittente e in questo senso per maggiore chiarezza propone che il secondo capoverso dell'articolo sia così modificato: « In tale caso, il trasferimento di fronte all'emittente non produce effetto che mediante iscrizione nel registro di questo e nel titolo; l'iscrizione deve essere eseguita verso presentazione del titolo da parte dell'ultimo giratario che se ne dimostri possessore in base ad una serie continua di girate ».

Così rimane stabilito.

Art. 2024 (863)
Vincoli sul credito.

Nessun vincolo sul credito produce effetti nei confronti dell'emittente e dei terzi, se non risulta da una corrispondente annotazione sul titolo e nel registro.

Per l'annotazione si osserva il disposto del secondo comma dell'articolo 2022.

L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 530; prog. prel. c. comm., art. 604.

Art. 2025 (864)
Usufrutto.

Chi ha l'usufrutto del credito menzionato in un titolo nominativo ha diritto di ottenere un titolo separato da quello del proprietario.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 10.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., art. 530; prog. prel. c. comm., art. 605.

Art. 2026 (865)
Pegno.

La costituzione in pegno di un titolo nominativo può farsi anche mediante consegna del titolo, girato con la clausola «in garanzia» o altra equivalente.

Il giratario in garanzia non può trasmettere ad altri il titolo se non mediante girata per procura.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 17.
L. P.: Prog. prel. c. comm., art. 606.

Art. 2027 (866)
Ammortamento.

In caso di smarrimento, sottrazione o distruzione del titolo, l'intestatario o il giratario di esso può farne denunzia all'emittente e chiedere l'ammortamento del titolo in conformità delle norme relative ai titoli all'ordine.

In caso di smarrimento, sottrazione o distruzione di azioni nominative, durante il termine stabilito dall'art. 2016 il ricorrente può esercitare i diritti inerenti alle azioni, salvo, se del caso, la prestazione di una cauzione.

L'ammortamento estingue il titolo, ma non pregiudica le eventuali ragioni del detentore verso chi ha ottenuto il nuovo titolo.

P. L.: R. D. L. 7 giugno 1923, n. 1364, art. 7.
L. P.: Prog. Comm. Reale c. comm., artt. 538, 539; prog. prel. c. comm., art. 608.

R. R., n. 257. — Circa i titoli nominativi, soltanto per ciò che riguarda lo ammontamento si sono estese le disposizioni dettate per i titoli all'ordine, senza creare un'apposita e diversa procedura (art. 866). Si è considerata la necessità di eliminare le complicazioni che derivano dallo stabilire procedimenti diversi per le diverse categorie di titoli, soprattutto perchè, avendo mantenuto la facoltà, già prevista nella legge speciale, di trasferire il titolo per girata, sia pure con effetti limitati, doveva subordinarsi la pronuncia dell'ammortamento ad un procedimento più rigoroso, quale è appunto quello dettato per i titoli all'ordine.

TITOLO VI.

DELLA GESTIONE DI AFFARI

R. G., n. 643. — Ho conservato alla gestione d'affari i lineamenti fondamentali accolti nel progetto del 1936 e coerenti al sistema del codice civile, con precisazioni opportune, sia relativamente all'oggetto della gestione, sia relativamente alla capacità per assumerla.

Ho limitato l'oggetto della gestione d'affari agli atti di ordinaria amministrazione: gli atti che eccodono il limite di questa possono compiersi in via di gestione solo quando c'è l'urgenza di evitare gravi perdite all'interessato. Al di là di questi limiti la ingerenza nell'altrui sfera patrimoniale non può ritenersi legittima.

Ho categoricamente escluso che la gestione possa essere assunta da chi è incapace di obbligarsi, perchè a mio avviso, è più consono alla tutela di lui evitarne l'ingerenza anche nell'amministrazione di terzi, data la ordinaria sua inesperienza. *L'utiliter coeptum* che si esige nella gestione implica probabilità di perpetuazione dell'utilità; e questa probabilità non esiste quando agisce l'incapace, che può non avere bene apprezzato la convenienza dell'affare. Se la gestione è tuttavia assunta, e il *dominus* viene ad ottenere un'utilità concreta, egli risponderà sempre verso il terzo nei limiti dell'arricchimento.

Art. 2028 (867)

Obbligo di continuare la gestione.

Chi, senza esservi obbligato, assume scientemente la gestione di un affare altrui, è tenuto a continuarla e a condurla a termine finchè l'interessato non sia in grado di provvedervi da se stesso.

L'obbligo di continuare la gestione sussiste anche se l'interessato muore prima che l'affare sia terminato, finchè l'erede possa provvedere direttamente.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1141, 1142.
L. P.: Prog. Comm. Reale, artt. 61, 62; prog. min., artt. 752, 753.

R. C. R., pag. 21. — La comune interpretazione dell'articolo 1141, ritiene che non si possa considerare gestore di affari altrui chi ha gestito un affare, che credeva proprio: e il codice germanico (§ 677 e segg.) dichiara ciò espressamente. Alla Commissione non è sembrata indispensabile una tale dichiarazione, ma è sembrato necessario modificare la formula di quegli articoli, sostituendo all'equivoca parola *volontariamente* (« quegli che volontariamente si assume » ecc.) la formula « colui che, senza esservi obbligato, assume *scientemente* l'affare d'altri » ecc., facendo così un espresso richiamo all'*animus negotia aliena gerendi* (art. 61).

R. G., n. 644. — Il progetto del 1936 era stato criticato perchè si era osservato che dalla formulazione dell'art. 61 non risultava abbastanza chiaro *l'animus alinea negotia gerendi* come presupposto della gestione. La critica non coglieva nel segno perchè, se taluno spontaneamente assume l'affare sapendo che non è proprio, ciò significa logicamente che intende gerire un affare di altri.

Piuttosto non si potevano parificare gli effetti della gestione a quelli del mandato espresso, come è stato fatto con la formula adottata nel progetto del

1936: tale sistema avrebbe potuto determinare l'idea di una diversità di conseguenze, a seconda che il mandato fosse espresso o tacito, il che non è ammissibile. Ho creduto perciò di sopprimere la parola « espresso ».

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 195:

Biagi, *relatore*. In questo articolo si parla dell'obbligo di gestore, richiamandosi alle disposizioni contenute nell'articolo 1141 del Codice vigente.

Nota una utile modificazione formale: invece di « assumere un affare altrui » qui si dice meglio « assume la gestione di un affare altrui ».

In secondo luogo invece dell'avverbio « volontariamente » si usa l'altro « scientemente » che meglio specifica l'*animus negotia aliena gerendi*.

Presidente. A suo parere la gestione può essere ordinaria e straordinaria. Se il gestito trae vantaggio anche da quella straordinaria, non vede perchè debba rifiutare tale assistenza e non riconoscere questi impegni. Il buon padre di famiglia non è soltanto quello che compera il grano per la semina, ma anche colui che provvede per un avvenire più lontano, anche colui che sta attento ed intuisce e previene determinati fenomeni economici.

Piola Caselli. Gli sembra che si tratti di un istituto di ordine eccezionale, perchè di regola ciascuno deve essere padrone di governare la roba propria. Ammettere il contrario, lo si può solo nei casi in cui veramente questo intervento di un altro può essere giustificato; ma quando si oltrepassano i casi di ordinaria amministrazione, lo ritiene eccessivo.

Presidente. Ritiene che in tal modo si corre il rischio di mutilare questo quasi contratto, di restringerlo e di togliergli vigore; fino a oggi questa limitazione non c'è stata. Vi è una forma di solidarietà umana insita nella gestione: c'è il concetto di soccorso, di collaborazione per venire in aiuto di persone che non possono in un dato momento provvedere da sole. Se questa buona volontà di occuparsi dei beni del prossimo deve essere limitata solo ai piccoli fatti e alle piccole gestioni, significa che la Commissione intende limitare l'applicazione dell'istituto.

R. R., n. 259. — Non è stato mai facile alla dottrina e alla giurisprudenza intendere l'avverbio « volontariamente » usato nell'art. 1141 del codice del 1865, che qualche scrittore ha ritenuto fosse pleonastico. Certo è che, nell'enunciazione dell'art. 1141 suddetto, mancava ogni chiaro accenno all'*animus negotia aliena gerendi*, che è pure un momento caratteristico della gestione d'affari. Si è riparato alla lacuna del codice precedente sostituendo « volontariamente » con « scientemente »; avverbio che, collegato con l'estremo dell'assunzione di un affare altrui, fa intendere senza ombra di dubbio che il gestore deve sapere di trattare affari altrui, cioè di avvantaggiare, con la sua azione, il *dominus* assente.

Art. 2029 (868)
Capacità del gestore.

Il gestore deve avere la capacità di contrattare.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 61, 2° c.; prog. min., art. 752, 3° c.

R. R., n. 258. — La gestione di un affare altrui non può essere assunta da chi è incapace di contrattare (art. 868), nè può essere assunta *prohibente domino* (art. 870, secondo comma).

Chi non è capace di contrattare non può ingerirsi nella sfera altrui, perchè a causa della sua inesperienza potrebbe danneggiare il *dominus* e quindi, per la responsabilità conseguente, pregiudicare il patrimonio proprio: l'esigenza di tutelare l'incapace non ammetteva soluzione diversa alla questione, *de iure condito* di difficile scioglimento. Non è superfluo aggiungere che, se la gestione sia stata tuttavia assunta, il gestore può rispondere a norma degli articoli 882 e 885 (fatto illecito) — (*artt. 2043* e *2046*).

Art. 2030 (869)
Obbligazioni del gestore.

Il gestore è soggetto alle stesse obbligazioni che deriverebbero da un mandato.

Tuttavia il giudice, in considerazione delle circostanze che hanno indotto il gestore ad assumere la gestione, può moderare il risarcimento dei danni ai quali questo sarebbe tenuto per effetto della sua colpa.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1142, 1143.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 63; prog. min., art. 754.

R. R., n. 259. — Il gestore rimane però responsabile per la colpa dell'amministrazione dell'affare. Egli ha infatti gli obblighi stessi del mandatario, per quanto non sia un mandatario (art. 869, primo comma); e può reclamare il beneficio di un'attenuazione della sua responsabilità solo se ciò appaia equo, in considerazione delle circostanze che lo hanno indotto ad assumere la gestione (art. 869, secondo comma).

Art. 2031 (870)
Obblighi dell'interessato.

Qualora la gestione sia stata utilmente iniziata, l'interessato deve adempiere le obbligazioni che il gestore ha assunte in nome di lui, deve tenere indenne il gestore di quelle assunte dal medesimo in nome proprio e rimborsargli tutte le spese necessarie o utili con gli interessi dal giorno in cui le spese stesse sono state fatte.

Questa disposizione non si applica agli atti di gestione eseguiti contro il divieto dell'interessato, eccetto che tale divieto sia contrario alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1144.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 64; prog. min., art. 755.

R. C. R., pag. 22. — Si è codificata la massima, comunemente accolta dagli interpreti, che non si dia *actio negotiorum gestorum contraria* a chi si è assunto l'affare d'altri contro il divieto del *dominus*, a meno che il divieto non fosse contrario alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume (art. 65).

R. G., n. 645. — Circa l'*utiliter coeptum*, riproducendo nell'art. 64 la frase « se l'affare fu bene amministrato » usata nell'art. 1144 cod. civ., il progetto del 1936 non faceva progredire verso la sua soluzione la questione circa il momento in cui deve constatarsi l'utilità della gestione.

Poichè è sicuro nella dottrina e nella giurisprudenza il concetto che presupposto della gestione è la sua utilità iniziale, ho preferito nell'art. 755 precisare che l'affare deve essere utilmente « intrapreso »: contro le conseguenze della cattiva amministrazione l'interessato è protetto dall'art. 752 (*art. 2028*), la cui esistenza non si giustificherebbe se l'*utiliter coeptum* potesse considerarsi con riguardo al momento finale della gestione.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 197:

Piola Caselli. Esprime i suoi dubbi sull'opportunità della sostituzione dell'espressione « se l'affare fu bene amministrato » già usata dal Codice vigente con l'altra « se l'affare fu utilmente intrapreso ». Teme che così si possa

esporre il gestito a sopportare conseguenze che potrebbero essere molto gravose, dalle quali la formula in vigore lo protegge.

La relazione dice in proposito che « è sicuro nella dottrina e nella giurisprudenza il concetto che presupposto dalla gestione è la sua utilità iniziale ». Trova che questo può servire a giustificare l'inizio della gestione, ma non deve esonerare dall'esigere anche la buona amministrazione in genere. Si è osservato che l'obbligo di gestire con la diligenza del buon padre di famiglia previsto all'articolo 754 (*art. 2030*) è sufficiente; a questo egli obietta che il concetto contenuto nella espressione « bene amministrato » è diverso e si riferisce piuttosto ai risultati della gestione. La questione è controversa e controvertibile ma tra le due soluzioni gli sembra più prudente attenersi a quella che vuole che l'affare sia effettivamente arrivato ad una conseguenza utile, attiva a favore del gestito.

PRESIDENTE. Lo spirito di solidarietà è ammissibile quando c'è il vantaggio del gestito. La solidarietà infatti consiste nel fare del bene. Pensa che se mai all'espressione usata dal progetto si dovrebbe sostituire l'altra: « se fu utilmente gestito » oppure « compiuto ». Forse non è molto esatto dire: « bene amministrato ». L'essenziale, a suo avviso, è che sia portato a compimento con vantaggio del gestito, per il criterio dell'*utiliter coeptum*.

BIAGI, *relatore*. Osserva che vari sono gli elementi di cui si può tener conto. L'affare fra l'altro potrebbe essere bene amministrato pur senza utilità.

E' del parere che occorra fare riferimento alla situazione iniziale e che quindi sia più opportuna l'espressione: « utilmente intrapreso ».

La condizione che deve verificarsi dopo che l'affare si è utilmente intrapreso è detta nell'articolo precedente e cioè il gestore deve usare nella gestione la diligenza del buon padre di famiglia; ma non è detto che, pur agendo da buon padre di famiglia, abbia sempre fortuna e ottenga sempre un risultato utile.

Fa il caso di un individuo che compra delle sementi ma il raccolto va perduto in seguito alla grandine. Egli ha bene amministrato, ha utilmente intrapreso la gestione d'affari, però l'utilità finale è venuta a mancare. In questo caso il gestito deve o non deve pagare la semente che ha comperato il gestore?

ROMANO MICHELE e SCIALOJA. Ritengono di sì.

PRESIDENTE. Osserva che è da considerare anche un'altra ipotesi: uno può intraprendere un affare che inizialmente si presenta come cattivo ma poi, per avvenimenti sopravvenuti, diventa eccellente sì che il gestito ne trae un forte vantaggio. Il gestito potrebbe poi non tenerlo indenne delle spese sostenendo che l'affare all'inizio non era buono.

BIAGI, *relatore*. In tal caso si rientra nell'ipotesi dell'arricchimento.

PRESIDENTE. La maggiore o minore bontà dell'affare è un concetto soggettivo. Insiste perchè si adotti la dizione: « l'affare fu utilmente compiuto ».

ROTIGLIANO. E' contrario.

BIAGI, *relatore*. E' anch'egli contrario. O si dice « utilmente intrapreso » come nel progetto oppure: « ben amministrato », come diceva il Codice vigente, nel qual caso però non si fa che ripetere quanto è già considerato dall'articolo 754. L'espressione « utilmente compiuto » porterebbe a questo risultato, che la gestione di un affare altrui iniziato con piena rispondenza alle condizioni essenziali della gestione di affari potrebbe finire col diventar cattivo nonostante la miglior diligenza usata dal gestito e quindi questi sarebbe costretto a sopportare tutto il danno.

TUMEDEI. Rileva che la gestione di affari si ispira al noto principio sociale, che ci sono qualche volta degli affari in sospeso, perchè l'interessato non può occuparsene, che è bene continuare. Quindi ci può essere una utilità iniziale nel proseguire un affare, indipendentemente dall'utilità finale che può venir meno per circostanze sopravvenute. Se c'è stata l'utilità iniziale c'è la ragione

della gestione di affari. Il camerata Biagi citava un caso che può bene verificarsi nella pratica: un terreno abbandonato che il gestore semina e del quale la grandine fa perdere il raccolto. Ma l'*utiliter coeptum* ci sarebbe ugualmente perchè vi sarebbe stata l'utilità iniziale.

SARROCCHI. Non comprende il concetto di utilità iniziale. A suo avviso di utilità si può parlare unicamente in relazione al risultato finale. Tornerebbe quindi alla formula del Codice vigente « bene amministrato ».

BIAGI, *relatore*. Ripete che il concetto di « bene amministrato » è già nell'articolo precedente ove si parla della gestione con la diligenza di un buon padre di famiglia. L'articolo in esame invece ha voluto prendere in considerazione l'utilità iniziale e del resto la relazione del Guardasigilli è molto chiara in proposito.

TUMEDEI. Rileva che in fondo si tratta di una innovazione soltanto apparente, perchè nell'articolo 1144 del Codice civile si parlava di « affare bene amministrato » ma si intendeva così l'*utiliter coeptum* l'utilità iniziale e non la cura della gestione; difatti già l'articolo precedente 1143 parlava di gestione del buon padre di famiglia.

PRESIDENTE. Bisogna tener presente anche l'ipotesi di un affare che al principio si presenta come cattivo ma finisce col produrre dei vantaggi.

TUMEDEI. Se l'affare è stato intrapreso male e tuttavia è riuscito bene per caso, allora in pratica si potranno avere due soluzioni: o l'interessato, visto il risultato finale, si avvale del principio della rappresentanza senza poteri e ratifica l'operato del gestore — ed allora il negozio diventa suo perchè egli se lo appropria e non perchè era un negozio di gestione — oppure, se l'interessato, nonostante il vantaggio che gliene può derivare, non ne vuole sapere, entra in gioco l'arricchimento indebito se l'effetto si è già prodotto a suo favore; ovvero infine il gestore si tiene lui l'affare. Comunque, certamente non si è più nel campo della gestione di affari.

PRESIDENTE. E' del parere che l'*utiliter coeptum* vada concepito in una formula concreta, come esecuzione di un affare dal quale viene un vantaggio al gestito, il quale solo in questo caso è tenuto a pagare le spese. Comunque non si dovrebbe mai risalire all'origine della gestione, perchè la valutazione della bontà dell'affare è soggettiva.

TUMEDEI. Ripete che la gestione di affari normalmente non consiste tanto nell'iniziare affari per conto del gestito quanto nella continuazione di affari pendenti. L'articolo 752 (*art. 2028*) limita il campo di applicazione dell'istituto disponendo che la gestione di regola non può avere per oggetto affari che eccedono l'ordinaria amministrazione. Per esempio, se ci sono dei generi che deperiscono è giusto che altri nell'assenza dell'interessato li venda, mentre un impiego di capitali in titoli di borsa non sarebbe mai una gestione di affari.

Trova pericolosa la teoria del Presidente, che vuole prescindere dall'utilità iniziale. La gestione di affari è concepita come un ausilio per le persone che non possono provvedere all'amministrazione ma non deve diventare un pericolo per loro. Col criterio che può anche mancare l'utilità iniziale purchè l'affare si concluda vantaggiosamente, tutti potrebbero intraprendere affari sbagliati trovando poi la giustificazione nel fatto che speravano si trattasse di affari soltanto apparentemente non vantaggiosi.

PRESIDENTE. Fa presente che anche gli autori degli ultimi lavori sulla materia sostengono che bisogna badare al fatto concreto e non al fatto astratto.

PIOLA CASELLI. Rileva che il Codice vigente impone la diligenza del buon padre di famiglia nell'articolo 1143 (*art. 2030*) e poi nel successivo adopera l'espressione « affari bene amministrati », che non ferma l'attenzione del magistrato unicamente sul momento iniziale ma valuta la gestione in tutto il suo complesso. Pertanto crede che sia più prudente mantenere la formula del Codice vigente che può essere, a seconda delle circostanze, interpretata in certi casi più a favore dell'idea dell'*utiliter coeptum* e in altri anche considerando il comportamento nel corso dell'amministrazione.

PRESIDENTE. Concorda e propone di tornare alla dizione dell'articolo 1144.

BIAGI, *relatore*. Tiene sia ben chiaro che il concetto dell'espressione: « bene amministrato » non è quello dell'altra: « utilmente amministrato » ma è, quanto mai, il concetto congiunto dell'utilità iniziale e della diligenza del buon padre di famiglia nella gestione.

PIOLA CASELLI. Conviene in questa interpretazione.

BERIO. E' favorevole al mantenimento del termine « utilmente » e conviene con il camerata Biagi che non è necessario che sia utile il risultato finale. A suo parere il termine « utilmente » sta a indicare che il gestore utilmente è intervenuto in quanto ha supplito la negligenza dell'interessato e che, a prescindere dal risultato finale, senza il suo intervento l'affare sarebbe andato a male.

SARROCCHI. Propone la dizione: « se l'affare fu prudentemente iniziato e bene amministrato ».

BIAGI, *relatore*. Obietta che non è il caso di sostituire all'*utiliter*, che è la tipica espressione di questo istituto giuridico, un'altra espressione meno indicata. L'innovazione che apporta l'articolo in esame con l'adozione dell'espressione « utilmente intrapreso » ha una giustificazione logica e un'impronta giuridica esatta.

La Commissione approva la sostituzione nel primo comma dell'articolo 755 della espressione « bene amministrato » all'altra « utilmente intrapreso ».

R. R., n. 258. — Si dà valore giuridico alla *prohibitio domini* perchè non sarebbe equo imporre ad una persona di tollerare l'invadenza altrui se la ritenesse priva di utilità nell'interesse proprio. A questa valutazione, se l'interesse è disponibile, deve uniformarsi anche l'attività altrui, per evitare sovrapposizioni di volontà. Limite inderogabile all'efficacia della *prohibitio* può essere, ed è, la contrarietà del divieto alle norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume (art. 870, secondo comma) che non possono essere violati nemmeno dal *dominus*. Limite ulteriore, non previsto espressamente, ma ricavabile dai principî, è l'arricchimento del *dominus*, che non può essere giusto per il solo fatto che la gestione è stata esercitata contrariamente alla volontà dell'interessato.

In via generale peraltro è da ricordare che, per l'art. 871 (*art. 2032*), ogni caso che sfugge dall'ambito della gestione può rientrarvi per effetto della ratifica del *dominus*.

R. R., n. 259. — Per far sorgere a carico del *dominus* le obbligazioni dipendenti dalla gestione, basta che l'affare sia stato utilmente iniziato (art. 870). La disposizione traduce letteralmente la formola romana dell'*utiliter coeptum*, e pone così a carico del *dominus*, anzichè del gestore, il rischio e pericolo della gestione, purchè iniziata con utilità.

Art. 2032 (871)
Ratifica dell'interessato.

La ratifica dell'interessato produce, relativamente alla gestione, gli effetti che sarebbero derivati da un mandato, anche se la gestione è stata compiuta da persona che credeva di gerire un affare proprio.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 65; prog. min., art. 756.

R. C. R., pag. 32. — Si è fatto un accenno per chiarire che la gestione assunta credendo di gerire un affare proprio, può diventare *post factum* una gestione di negozio e produrre gli effetti di essa, se l'interessato posteriormente la ratifica (art. 65).

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 200:

BIAGI, *relatore*. Nota che nel caso in esame non si tratta di gestione di affari per la quale elemento essenziale è la scienza di gestire un affare altrui.

Gli sembra per altro che la disposizione, per quanto ovvia, non rechi nocumento.

TUMEDEI. Crede invece che possa far male in quanto introduce una confusione di concetti. Nel caso di chi gestisce un affare in nome altrui può aversi o una gestione di affari, o una rappresentanza senza poteri, ma se si gestisce un affare in nome proprio, la cosa è diversa; perchè potranno intervenire poi il principio dell'apparenza del diritto, quello dell'indebito arricchimento e altri principi ancora, ma è certo che non si può parlare di gestione e nemmeno di ratifica.

Quando il gestore fa il contratto in nome proprio potrà poi parlarsi di cessione o di trasmissione ma non di ratifica dell'interessato.

SARROCCHI. Trova che comunque la disposizione può eliminare in certi casi le discussioni sull'utilità della gestione e sui risultati di essa.

PRESIDENTE. Conviene che effettivamente si tratta di un negozio giuridico nuovo che non ha niente a che fare con la gestione d'affari.

ROMANO MICHELE. Osserva che comunque la disposizione non può essere pericolosa.

TITOLO VII.

DEL PAGAMENTO DELL'INDEBITO

Art. 2033 (872)

Indebito oggettivo.

Chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato. Ha inoltre diritto ai frutti e agli interessi dal giorno del pagamento, se chi lo ha ricevuto era in mala fede, oppure, se questi era in buona fede, dal giorno della domanda.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1145, 1146, 1147, 1237, 1° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 66, 1° c.; prog. min., art. 757.

R. C. R., pag. 23. — Trasportato in questa sede il vecchio art. 1237 dalla sede del pagamento in cui si trovava, e raccostata la disposizione sulle obbligazioni naturali a quella degli articoli 1145-1147, (ora articoli 67 e 68), è tolta ogni ambiguità alla espressione del tutto generica «ciò che fu pagato senza essere dovuto è ripetibile» dell'antico art. 1237, ed è eliminato ogni possibile contrasto (come ben aveva sostenuto una parte della dottrina) tra questo e quelli, restando chiarito che per aversi ripetizione nelle obbligazioni civili si richiede come condizione l'*error solventis*, e questa condizione cessa, per quanto attiene almeno alla forza del vincolo, nelle obbligazioni naturali per essere sostituita dall'altra di una ingiusta costrizione o violenza.

R. G., n. 647. — Mi è sembrato inutile affermare che ogni pagamento presuppone un debito (art. 757); mentre ho creduto necessario fissare immediatamente l'oggetto della ripetizione nell'obbligo di corrispondere gli interessi, oltre che nell'obbligo di restituire la cosa pagata.

Ho distinto espressamente la ipotesi in cui l'accipiente è in buona fede da quella in cui è in mala fede, aggiungendo, alla previsione dell'art. 1147 cod. civ. (art. 68 progetto del 1936), che poneva l'obbligo di corrispondere, nel secondo caso, gli interessi dal giorno del pagamento, la enunciazione (nuova) dell'obbligo dell'accipiente di corrispondere gli interessi dalla domanda, ove sia in buona fede.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 200:

BIAGI, *relatore*. Nota che l'articolo 1237 del Codice civile cominciava con la espressione: «ogni pagamento presuppone un debito», che è stata soppressa nell'articolo 757 del progetto. Osserva inoltre che l'articolo 1147 del Codice vigente parlava anche di frutti oltre che di interessi, mentre nel 757 del progetto si parla soltanto di interessi. Infine è nuova ma anche giusta l'aggiunta con cui si limita l'obbligo del pagamento degli interessi, in caso di buona fede, soltanto dal giorno della domanda.

Art. 2034 (873)

Obbligazioni naturali.

Non è ammessa la ripetizione di quanto è stato spontaneamente prestato in esecuzione di doveri morali o sociali, salvo che la prestazione sia stata eseguita da un incapace.

I doveri indicati dal comma precedente, e ogni altro per cui la legge non accorda azione ma esclude la ripetizione di ciò che è stato spontaneamente pagato, non producono altri effetti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1237, 2° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 66, 2° c.; prog. min., art. 759.

R. C. R., pag. 22. — Si fa eccezione al diritto di ripetere ciò che è stato indebitamente pagato per il caso di obbligazioni naturali che siano state volontariamente soddisfatte. Qualcuno avrebbe voluto sopprimere questa menzione delle obbligazioni naturali, non perchè intendesse di ammettere la ripetizione del pagamento in adempimento di obblighi morali o di coscienza, ma perchè riteneva non si dovesse con l'antica qualifica menzionare una figura molto diversa da quella che fu, per le sue fonti e per la sua struttura, la *naturalis obligatio* del diritto romano.

Ha prevalso il concetto di lasciare immutata la tradizionale denominazione, senza però definirne l'origine o gli effetti, e senza prender partito sulla questione se l'obbligazione naturale del diritto moderno si confonda ed identifichi con gli obblighi morali e di coscienza o conservi ancora un carattere intermedio tra questi e le obbligazioni civili.

Si è ritenuto di dover limitare a questo solo il regolamento legislativo, perchè è sembrato ragionevole che se una funzione ha ancora l'obbligazione naturale nel diritto moderno, e l'ha certamente, essa non possa adempierla se non in quanto sia lasciato all'interprete il ravvisarne i singoli casi, secondo quella che è la comune nozione dell'uomo onesto in una data società e in un dato tempo.

Si è però stimato necessario risolvere la questione che tuttora divide la dottrina e che costituisce il punto fondamentale di dissenso sulla natura delle obbligazioni naturali, quella cioè che era sorta sul significato dell'ambigua parola *volontariamente*, parendo ad alcuni ch'essa avesse a riferirsi soltanto a colui che paga sapendo di potervisi, secondo la legge, rifiutare, cioè conoscendo che si tratta di obbligazione non presidiata dall'azione; invece ad altri che la parola *volontariamente* alluda a pagamento non coatto, nè per pronuncia di giudice (ciò che non sarebbe possibile, se non ammettendo un errore del giudice), nè per istanza o costrizione di altri, senza che occorra nel *solvens* la consapevolezza di potervisi rifiutare. Con questa seconda interpretazione il pagamento di un'obbligazione naturale, ancorchè fatto nell'erronea opinione di potervi essere costretto dal giudice, è sempre irripetibile, appunto perchè è pagamento di un debito giuridico. In altri termini, quell'errore del *solvens* che in ogni altro debito civile è presupposto indispensabile per ammettersi la *condictio indebiti* (errore oggettivo per aver supposto esistente un debito che non esiste, errore soggettivo per aver creduto creditore del debito realmente esistente una persona diversa da quella cui spetta il pagamento), diventa irrilevante e resta senza influenza quando si tratti di obbligazione naturale. Ora la Commissione ha dato la preferenza a questa seconda interpretazione, la quale ha per sè la tradizione del diritto romano, e risponde ad un concetto dell'obbligazione naturale meglio armonizzante con la sua funzione pratica e sociale. E' perciò che nell'art. 66 si è sostituito alla equivoca parola «*volontariamente*», l'altra più espressiva e non ambigua «*spontaneamente*», in piena conformità con quella usata nelle fonti romane «sponte» = «non coactus».

R. G., n. 18. — L'esclusione di ogni effetto giuridico ai semplici doveri di coscienza e a quelli imposti dalla convenienza sociale contrappone, all'obbligazione in senso tecnico, quella c. d. *naturale*.

Il codice vigente accenna a quest'ultima solo nell'art. 1237, per sancire l'effetto dell'irripetibilità del pagamento fatto in adempimento di essa. Ma un richiamo incidentale e generico alla categoria delle obbligazioni naturali non è

sembrato sufficiente, data la gravità delle dispute che si agitano sull'argomento, e che, tramandate dai cultori del diritto romano, furono ravvivate, anzichè sopte, dal sistema dell'art. 1237 cod. civ.

Ho anzitutto creduto di identificare l'obbligazione naturale con i semplici doveri di coscienza e con quelli derivanti dalle convenienze sociali. È vero che tale identificazione non corrisponde alla genesi storica della categoria delle obbligazioni naturali, e, per quanto *de iure condito* autorevolmente sostenuta, non raccoglie i favori della dottrina prevalente; ma, poichè, come ora si vedrà, ho voluto limitare gli effetti delle obbligazioni naturali alla semplice *soluti retentio*, quella identificazione risulta più facile, dato che si riconosce pacificamente che anche i doveri morali o di coscienza importano l'effetto della irripetibilità. Solo un pregiudizio di scuola quindi poteva far continuare a differenziare la categoria delle obbligazioni naturali in senso stretto da quelle puramente morali o di coscienza. Del resto, nella formulazione adottata (semplici doveri di coscienza e doveri derivanti da convenienze sociali che abbiano contenuto patrimoniale) rientrano indubbiamente le figure che la dottrina più rigorosa considerava le sole specie di obbligazioni naturali.

Quanto al delicato problema relativo agli effetti delle obbligazioni stesse, ho ritenuto che, ove non si volesse necessariamente indulgere a reminiscenze storiche di sistemi giuridici ormai superati, non si poteva non accettare la soluzione più rigorosa. Se la giuridicità dell'obbligo deriva sostanzialmente dalla possibilità che il diritto del creditore si realizzi anche al di fuori o contro la volontà del debitore (chè altrimenti il diritto del creditore non sarebbe più tale), a mio parere, deve discenderne, come conseguenza logica, che l'obbligazione naturale non è un vincolo giuridico neppure imperfetto: come tale non è idoneo a produrre effetti giuridici. La *soluti retentio* è, infatti, più che un effetto immediato dell'obbligazione naturale, una conseguenza del volontario adempimento, il quale crea una situazione che solo da questo momento l'ordinamento giuridico prende in considerazione e intende tutelare. Resta così chiaramente esclusa la novabilità dell'obbligazione naturale, e la possibilità di assumere una valida obbligazione civile sul fondamento di una obbligazione naturale.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 201:

TUMEDEI. Osserva che la norma in esame va riferita esclusivamente all'indebito obiettivo, perchè soltanto rispetto ad esso si può dire che giuridicamente non era dovuto ma era dovuto moralmente, e non c'è quindi diritto alla ripetizione.

Nel caso di indebito subiettivo, quando cioè una persona per errore si è ritenuta obbligato, mentre obbligata era un'altra, si può sempre ripetere.

R. R., n. 24. — Nell'art. 873 i doveri morali e sociali vengono contrapposti all'obbligazione in quanto ai primi si riconosce solo l'effetto di considerare irrepetibile ciò che sia stato prestato in osservanza di essi da persone capaci. Lo stesso trattamento dei doveri morali e sociali è fatto a tutti quegli altri doveri a cui la legge dichiara di non accordare azione ma rispetto ai quali esclude la ripetizione di ciò che sia stato spontaneamente pagato (ad esempio, art. 173 del libro delle successioni (*art. 627*); art. 773 del libro delle obbligazioni (*art. 1933*); art. 299 del libro della tutela dei diritti (*art. 2940*). Non è compito del legislatore stabilire se queste due categorie di doveri non coercibili abbiano lo stesso contenuto etico o si differenzino tra loro; il codice le ha raggruppate sotto l'unica denominazione di obbligazioni naturali esclusivamente perchè ha dato ad entrambe un unico regolamento. Questa comune disciplina consiste nel negare la ripetizione di ciò che sia stato spontaneamente pagato in base ai doveri medesimi, e nello stabilire che essi non possono produrre altri effetti giuridici oltre quello della *soluti retentio*: si tornerà in argomento a proposito del giuoco e della scommessa (n. 225) e della ripetizione dell'indebito (n. 260).

R. R., n. 260. — L'indebito oggettivo presuppone, com'è noto, la mancanza di un'obbligazione; ma se col pagamento si è voluto adempiere ad un'obbliga-

zione naturale o ad un'obbligazione contraria al buon costume anche per parte del *solvens*, non si fa luogo a ripetizione di quanto sia stato pagato. L'irripetibilità del pagamento fatto per adempiere a un'obbligazione naturale (del concetto di obbligazione naturale si è fatto cenno in principio di questa relazione; n. 24) può farsi valere solo verso la persona capace (art. 873, primo comma): non potendo l'incapace contrarre una valida obbligazione giuridica, a maggior ragione non può rimanere obbligato a tener fermo l'adempimento di un dovere morale, sociale o per cui la legge non consente azione. L'obbligazione naturale, per dar luogo alla *soluti retentio*, deve essere stata eseguita spontaneamente, cioè senza coazione; il che, come si è rilevato a proposito del giuoco e della scommessa, non era chiaro nell'art. 1237, secondo comma, del codice del 1865, che, con espressione ambigua, richiedeva un pagamento volontario. L'irripetibilità di quanto sia stato prestato in una situazione di turpitudine reciproca o anche imputabile soltanto al *solvens* (art. 874 — *art. 2035*), risponde alle finalità dell'ordinamento giuridico, che non può dare tutela a chi non ne è degno.

Art. 2035 (874)
Prestazione contraria al buon costume.

Chi ha eseguito una prestazione per uno scopo che, anche da parte sua, costituisca offesa al buon costume non può ripetere quanto ha pagato.

Art. 2036 (875)
Indebito soggettivo.

Chi ha pagato un debito altrui, credendosi debitore in base a un errore scusabile, può ripetere ciò che ha pagato, sempre che il creditore non si sia privato in buona fede del titolo o delle garanzie del credito.

Chi ha ricevuto l'indebito è anche tenuto a restituire i frutti e gli interessi dal giorno del pagamento, se era in mala fede, o dal giorno della domanda, se era in buona fede.

Quando la ripetizione non è ammessa, colui che ha pagato subentra nei diritti del creditore.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1146.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 67; prog. min., art. 758.

R. G., n. 648. — La formulazione dell'art. 758 chiarisce gli estremi dell'indebito soggettivo meglio di quanto non lo abbia fatto l'art. 1146 cod. civ. (articolo 67 del progetto del 1936): pagamento di un debito altrui, errore nel reputarsi debitore, riconoscibilità di questo errore.

I primi due estremi sono pacifici; la giurisprudenza, decidendo in base al sistema del codice civile che esigeva la scusabilità dell'errore nel caso di divergenza tra intento e volontà dichiarata, aveva ritenuto che questa scusabilità non doveva qualificare la condizione subiettiva di chi faceva il pagamento di un debito altrui credendosi debitore.

Sostituito sul terreno dei vizi del volere, al criterio della scusabilità dell'errore, quello della sua riconoscibilità, mi parve che fosse necessario estendere questo estremo all'indebito subiettivo, tenuto presente che l'accipiente riceve sempre il suo e potrebbe credere, quando non appaia l'errore del terzo, che questi paghi in nome e per conto del debitore.

In tali casi, il bisogno di una tutela della buona fede dell'accipiente dovrà fare escludere l'ammissibilità di una ripetizione; ma ad evitare che il vero debi-

tore resti liberato per l'errore del solvente, ho previsto che quest'ultimo è surrogato nei diritti dell'accipiente verso il debitore effettivo. Se l'errore del solvente è riconoscibile, l'accipiente dovrà restituire anche i frutti e gli interessi dal giorno del pagamento, essendone chiara in tal caso la mala fede.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 200:

TUMEDEI. Rileva che c'è una differenza sostanziale fra la disposizione dell'articolo 758 e quella dell'articolo 1146 del Codice vigente. Perchè quella in esame limita il diritto al caso che l'errore fosse riconoscibile da parte del creditore, mentre invece questa riserva non c'era nell'articolo 1146, nel quale l'unica eccezione era che il creditore, in conseguenza di questo suo pagamento, avesse perduto l'azione verso il debitore essendosi privato in buona fede del titolo e delle cautele relative al credito. E' giusto che in tal caso cada il diritto di conseguire la ripetizione, e non vede perchè si sia allargata la disposizione fino a far cessare il diritto alla ripetizione in tutti i casi di errore non riconoscibile da parte del creditore.

PRESIDENTE. Obietta che il creditore nel caso di errore non riconoscibile ha potuto ritenere che sia stato pagato il debito ed avere annullato il titolo. In tal caso è giusto che non si possa ripetere.

R. R., n. 260. — L'indebito soggettivo presuppone il pagamento di un debito altrui creduto proprio per errore scusabile (art. 875): non è necessaria la riconoscibilità dell'errore da parte dell'accipiente, essendo questa *in re* per il solo fatto che il *solvens* non afferma di pagare un debito altrui come terzo adempiente a senso dell'art. 10. È esclusa la ripetizione quando il creditore si sia privato in buona fede del titolo o delle garanzie del credito, come era già previsto nell'art. 1146, secondo comma, cod. civ. del 1865; in questo caso il codice stesso ammetteva un'azione di regresso del solvente verso il debitore, ma si è preferito accordare una surrogazione *de iure* che dà una tutela più immediata, e si è estesa tale surrogazione ad ogni caso in cui la ripetizione, nell'indebito soggettivo, non è ammessa, e quindi anche al caso di errore inescusabile.

Art. 2037 (876)

Restituzione di cosa determinata.

Chi ha ricevuto indebitamente una cosa determinata è tenuto a restituirla.

Se la cosa è perita, anche per caso fortuito, chi l'ha ricevuta in mala fede è tenuto a corrisponderne il valore; se la cosa è soltanto deteriorata, colui che l'ha data può chiedere l'equivalente, oppure la restituzione e un'indennità per la diminuzione di valore.

Chi ha ricevuto la cosa in buona fede non risponde del perimento o del deterioramento di essa, ancorchè dipenda da fatto proprio, se non nei limiti del suo arricchimento.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1148.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 70; prog. min., art. 760.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 201:

BIAGI, *relatore*. Osserva che il capoverso dell'articolo in esame fa sorgere un dubbio. Infatti nel primo periodo di esso si precisa: «chi l'ha ricevuta in mala fede ecc.» e nel secondo periodo si abolisce tale precisazione che certamente si vuole sottintendere. Per quanto sia evidente che riguardi solo l'ipotesi di mala fede è opportuno anche in questo caso precisarlo e a tale scopo può essere sufficiente riunire i due periodi del secondo comma in un unico sostituendo al punto dopo la parola «domanda» un punto e virgola.

SCIALOJA. Chi ha avuto in buona fede non deve niente in nessun caso. Comunque si può precisare.

PRESIDENTE. Trova che non sia propria l'espressione: « colui che l'ha data » che ricorre nella seconda parte del capoverso. Chi ha dato la cosa potrebbe anche non esserne il proprietario. Pertanto oltre al cambiamento di punteggiatura che ha già consigliato il relatore propone di modificare così la seconda parte del capoverso: « se la cosa è soltanto deteriorata può essere obbligato alla restituzione della medesima oltre al pagamento di una indennità per la diminuzione di valore ».

La Commissione approva.

R. R., n. 261. — Se oggetto del pagamento indebito è stata una cosa determinata e questa perisce o è deteriorata, l'accipiente di buona fede risponde soltanto nei limiti dell'arricchimento (art. 876, terzo comma); l'accipiente di mala fede deve invece corrispondere il valore della cosa nel caso in cui essa sia perita, mentre, nel caso in cui sia semplicemente deteriorata, il *solvens* ha la scelta di chiedere o l'equivalente o la cosa stessa e una indennità per la diminuzione del valore (art. 876, secondo comma).

Art. 2038 (877)
Alienazione della cosa ricevuta indebitamente.

Chi, avendo ricevuto la cosa in buona fede, l'ha alienata prima di conoscere l'obbligo di restituirla è tenuto a restituire il corrispettivo conseguito. Se questo è ancora dovuto, colui che ha pagato l'indebito subentra nel diritto dell'alienante. Nel caso di alienazione a titolo gratuito, il terzo acquirente è obbligato, nei limiti del suo arrichimento, verso colui che ha pagato l'indebito.

Chi ha alienato la cosa ricevuta in mala fede, o dopo aver conosciuto l'obbligo di restituirla, è obbligato a restituirla in natura o a corrisponderne il valore. Colui che ha pagato l'indebito può però esigere il corrispettivo dell'alienazione e può anche agire direttamente per conseguirlo. Se l'alienazione è stata fatta a titolo gratuito, l'acquirente, qualora l'alienante sia stato inutilmente escusso, è obbligato, nei limiti dell'arricchimento, verso colui che ha pagato l'indebito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1149.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 71; prog. min., art. 761.

R. C. R., pag. 24. — Va notato il deciso miglioramento che ha ricevuto l'art. 1149, che da una originaria enunciazione scarsa ed insufficiente s'è trasformato in un precetto compiuto in ogni sua parte, idoneo a regolare tutte le possibili ipotesi quando la cosa indebitamente pagata sia stata alienata (art. 71).

R. G., n. 649. — Per l'ipotesi in cui sia stata alienata la cosa ricevuta in buona fede (art. 761) il progetto del 1936 imponeva all'alienante l'obbligo di cedere all'errante l'azione per il corrispettivo ancora dovuto: la già rilevata tendenza a trasformare le obbligazioni a cedere in un trasferimento legale del diritto mi ha indotto a prevedere le surrogazioni *ex lege* dell'errante nei diritti dell'alienante verso il debitore del prezzo.

La disposizione del capoverso dell'art. 71 del progetto del 1936 l'ho riferita anche a colui che ha alienata la cosa ricevuta in mala fede. Questa fattispecie astratta non era stata considerata, ma andava regolata: la sua disciplina doveva riportarsi a quella prevista per colui che, ricevuta la cosa in buona fede,

la ha alienata dopo avere conosciuto l'obbligo di restituire, perchè in entrambi i casi gli alienanti sapevano di disporre di una cosa avuta indebitamente. Per uniformità con il primo capoverso ho riferito la stima del valore al giorno della domanda anche nel caso di alienazione fatta in mala fede.

La necessità di evitare sconcordanze con la situazione in cui è posto il terzo possessore dal progetto sui diritti reali mi ha consigliato, infine, di rinviare senz'altro al progetto medesimo la determinazione dei limiti entro cui il possessore deve ottenere dall'errante il rimborso dei miglioramenti e delle spese che abbia fatto sulla cosa.

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 201:

BIAGI, *relatore*. Non gli sembra propria l'espressione: « nel caso di alienazione a titolo gratuito ». Si dovrebbe dire: « cessione » o « trasferimento a titolo gratuito ».

TUMEDEI. Rileva che nell'articolo in esame si distrugge il principio generale che il possesso della cosa mobile vale titolo e la proprietà si acquista con la buona fede. Infatti l'acquirente a titolo gratuito viene obbligato, nei limiti del suo arricchimento, verso colui che ha pagato l'indebito. Viceversa secondo i principi generali se uno ha ricevuto, essendo in buona fede, una donazione di cosa che non era del donante, ma di un terzo, egli la acquista.

Inoltre con le parole « colui che ha pagato l'indebito » non si capisce bene nemmeno a chi ci si voglia riferire. Trova che l'articolo è equivoco.

PRESIDENTE. Evidentemente ci si vuole riferire al vero proprietario della cosa, ma certo la frase è oscura.

TUMEDEI. Quello che sopratutto non può approvare è che si sancisca un obbligo diretto di chi ha beneficato della donazione in buona fede verso colui che ha pagato l'indebito.

BIAGI, *relatore*. Obietta che anche nel caso che la cosa sia ricevuta per donazione senza nessuna frode o consapevolezza, c'è un arricchimento.

TUMEDEI. E' del parere che, per lo meno nel caso che sia solvente, dovrebbe pagare colui che ha fatto la donazione e non chi l'ha ricevuta in buona fede; ed invece solo nell'ultima parte dell'articolo e non anche nel primo capoverso trova una norma nel detto senso.

BIAGI, *relatore*. Propone di risolvere la questione introducendo anche nel primo comma l'inciso che già figura nel secondo comma « quando l'alienante sia stato inutilmente escusso » dopo la parola « arricchimento ». Altrimenti si determina nel caso di donazione ricevuta in buona fede una situazione peggiore di quella del caso di cosa ricevuta in mala fede, ai danni del donatario, il che appare ingiusto.

PIOLA CASELLI. Si associa. I due casi debbono essere trattati alla stessa stregua.

La Commissione approva.

TUMEDEI. Propone inoltre di sostituire nel primo comma all'espressione: « colui che aveva indebitamente pagato » l'espressione: « colui a cui apparteneva la cosa ».

Di conseguenza nel capoverso all'espressione « colui che ha pagato l'indebito », occorre sostituire « colui a cui apparteneva la cosa ».

(*La Commissione approva*).

R. R., n. 261. — Nell'ipotesi in cui la cosa ricevuta è stata alienata, l'accipiente non è mai tenuto a ricuperarla: se l'ha ricevuta di buona fede e di buona fede l'ha venduta, il *solvens* ha diritto soltanto al corrispettivo dell'alienazione (art. 877, primo comma); se invece l'ha ricevuta di mala fede o di mala fede l'ha venduta, l'accipiente ha la scelta, o di farne restituzione in natura ricuperandola dall'acquirente, o di corrisponderne il valore, ma il *solvens* può pretendere il corrispettivo (art. 877, secondo comma). Si noti che il codice abrogato, nei casi in cui il solvente aveva diritto al corrispettivo dell'alienazione e questo

non era stato ancora pagato dall'acquirente all'accipiente, obbligava quest'ultimo a cedere al solvente l'azione che potesse spettargli verso l'acquirente; per lo stesso scopo di tutela immediata del *solvens* al quale si è accennato a proposito dell'art. 875 (*art. 2036*), il nuovo codice, nelle ipotesi su ricordate, surroga di diritto il solvente nell'azione che potesse spettare all'accipiente per conseguire il corrispettivo dell'alienazione ancora dovuto dall'acquirente (art. 877). Questa è l'azione che nel caso di alienazione a titolo oneroso è accordata al *solvens* verso il terzo; nel caso di alienazione a titolo gratuito, al *solvens* spetta invece un'azione di arricchimento contro il terzo, che però, se l'accipiente è stato di mala fede, potrà proporsi solo dopo l'inutile escussione di lui (art. 877).

Art. 2039 (878)

Indebito ricevuto da un incapace.

L'incapace che ha ricevuto l'indebito, anche in mala fede, non è tenuto che nei limiti in cui ciò che ha ricevuto è stato rivolto a suo vantaggio.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 69; prog. min., art. 762.

R. R., n. 261. — La ripetizione, se l'accipiente è incapace, implica soltanto la restituzione dell'importo del vantaggio conseguito (art. 878); in ogni altro caso comprende l'importo già pagato, i frutti e gli interessi (art. 872 e 875 — *artt. 2033* e *2036*). Non si fa differenza tra indebito oggettivo e indebito soggettivo; ma si distingue, quanto ai frutti e agli interessi, tra il caso di malafede dell'accipiente e il caso di sua buona fede. L'accipiente di mala fede deve frutti e interessi dal giorno del pagamento, l'accipiente di buona fede li deve dal giorno della domanda (artt. 872 e 875, secondo comma).

Art. 2040 (879)

Rimborso di spese e di miglioramenti.

Colui al quale è restituita la cosa è tenuto a rimborsare il possessore delle spese e dei miglioramenti, a norma degli articoli 1149, 1150, 1151 e 1152.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1150.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 72; prog. min., art. 763.

TITOLO VIII.

DELL'ARRICCHIMENTO SENZA CAUSA

Art. 2041 (880)

Azione generale di arricchimento.

Chi, senza una giusta causa, si è arricchito a danno di un'altra persona, è tenuto, nei limiti dell'arricchimento, a indennizzare quest'ultima della correlativa diminuzione patrimoniale.

Qualora l'arricchimento abbia per oggetto una cosa determinata, colui che l'ha ricevuta è tenuto a restituirla in natura, se sussiste al tempo della domanda.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 73; prog. min., art. 764.

R. C. R., pag. 27. — L'art. 73 del progetto formula in modo generale il principio, che chi senza causa s'è arricchito ai danni d'un altro deve risarcire questo di quel tanto dell'impoverimento sofferto nei limiti dell'arricchimento ch'egli abbia ritratto.

Qualcuno ha, nel senso della nostra Commissione, criticato questa formula come troppo generica; altri insisteva perchè fosse detto che deve mancare alla locupletazione una causa legittima, perchè se questa sussistesse, l'obbligazione verrebbe meno. Ma la critica si risolve, secondo il parere prevalso, nell'attestazione di un merito della formula usata, quello di accogliere in questa proclamazione di un principio generale, un gran numero di casi oggi non tutti prevedibili. Il precetto che nessuno deve arricchirsi senza legittima causa a danno di altri è, come l'altro, che ciascuno risponde dei danni arrecati ad altri per colpa propria, uno di quei precetti ampi ed elastici, che è bene siano formulati in un codice, appunto per la loro elasticità, la quale permette di ricondurre sotto di essi nella pratica applicazione della legge una quantità di casi, che il legislatore non sarebbe in grado di prevedere tutti singolarmente, quando volesse sostituire al precetto generale norme particolari.

R. G., n. 650. — Nonostante le critiche rivolte al progetto del 1936 ho mantenuto il suo art. 73 che introduce definitivamente una azione generale di arricchimento: la dottrina e la giurisprudenza si sono ormai decisamente orientate verso il riconoscimento di questa azione, che vuole ovviare all'indebita locupletazione, quando non sia possibile altrimenti impedirla.

La disciplina del progetto preliminare era, però, incompleta: l'ho integrata anzitutto determinando il momento al quale si deve risalire per stabilire se vi sia arricchimento (art. 764), in secondo luogo fissando la regola del carattere sussidiario dell'azione (art. 765).

Atti C. A. L., verb. n. 15, pag. 203:

PIOLA CASELLI. Esprime i suoi dubbi sull'opportunità dell'espressione del primo comma: « senza causa legittima » che può dar luogo ad interpretazioni incerte. Non si rende conto che cosa si voglia con tale espressione intendere.

PRESIDENTE. Osserva che nella gestione cambiaria ci sono dei casi in cui per decadenza, inattività o altro non c'è più azione contro il debitore e allora sopperisce l'azione per indebito arricchimento.

PIOLA CASELLI. Richiama l'attenzione della Commissione sull'ipotesi citata dal Presidente che è opportuno sia confermata a verbale. Si interpreta cioè la

frase « senza causa legittima » come riferimento ad ipotesi che possono più o meno essere assimilate al caso dell'indebito arricchimento in materia cambiaria. Quando, per esempio, si verifica un arricchimento di una parte senza causa in seguito all'intervento di decadenze, di prescrizione, ecc. per le quali l'avente diritto viene a perdere un dato bene patrimoniale. In tal caso per altro è da vedere se si tratta di causa illegittima o di ingiusta causa nell'acquisto.

PRESIDENTE. Una parte si arricchisce senza una causa legittima, senza una giusta ragione. Non c'è una causa legittima per cui doveva il suo patrimonio essere aumentato.

PIOLA CASELLI. Ma se c'è una ragione giuridica c'è una causa legittima. Se la parola « legittima » si riferisce alla legge, una causa dal punto di vista della legge esiste; c'è una causa legale, che è una disposizione di legge, che sancisce la decadenza e da questa disposizione di legge deriva l'arricchimento. In questo caso quindi ci sarebbe un arricchimento che si potrebbe considerare non giusto ma legale.

PRESIDENTE. Nell'articolo in esame la causa legittima è in rapporto all'arricchimento e non al fatto per cui uno si è arricchito.

BIAGI, *relatore*. Crede che, dal momento che si è in tema di indebita locupletazione, sarebbe più esatto dire « chi si è indebitamente arricchito ».

PRESIDENTE. Propone di modificare così la prima parte dell'articolo: « Chi senza causa si è arricchito a danno di un'altra persona, ecc. ».

La Commissione approva.

R. R., n. 262. — Una larghissima corrente di dottrina e di giurisprudenza si è già orientata, *de iure condito*, verso il riconoscimento di un'azione generale di arricchimento diretta ad ovviare all'indebita locupletazione nei casi in cui non sia possibile impedirla con l'esperimento di azioni particolari, della stessa (articoli 20, 282, 609, 876, terzo comma, 877, ecc. — *artt. 1190, 1443, 1769, 2037, 2038*), o di diversa natura.

Il codice nuovo ha accolto questo indirizzo, corrispondente agli scopi di giustizia e di equità che l'ordinamento giuridico deve realizzare, specie se vuole esprimere dal suo seno uno spirito di solidarietà. Questo spirito non può tollerare spostamenti patrimoniali disgiunti da una causa giustificatrice. Il *suum cuique tribuere*, principio etico assunto nella sfera del diritto, impedisce di mantenere l'ingiusto aumento patrimoniale, perchè, se esso venisse tutelato, si attribuirebbe ad un soggetto un vantaggio che spetta invece ad altri, e correlativamente quest'ultimo verrebbe assoggettato a un'ingiusta perdita.

Il codice fissa all'azione di arricchimento l'estremo di un aumento patrimoniale conseguito senza giusto fondamento, e correlativo a una diminuzione sofferta da terzi (art. 880, primo comma). Non è stato e non poteva essere chiarito legislativamente, con una formula generale, il concetto di arricchimento ingiustificato; ma la pratica e la dottrina potrà soccorrervi, ricercando se il singolo trasferimento di valori trovi a fronte la prestazione di un corrispettivo, abbia causa nella liberalità, e sia legittimato da una precisa disposizione della legge. Sarà ingiusto il trasferimento, se l'indagine suddetta risulterà negativa.

Conseguenza sarà allora l'obbligo dell'arricchito di prestare un'indennità a colui che ha subito la diminuzione patrimoniale. Se la diminuzione patrimoniale consiste nella perdita di una cosa determinata, s'impone all'arricchito il dovere di restituirla in natura (art. 880, secondo comma) o, qualora l'abbia successivamente alienata, di ricuperarla dall'acquirente.

Art. 2042 (881)

Carattere sussidiario dell'azione.

L'azione di arricchimento non è proponibile quando il danneggiato

può esercitare un'altra azione per farsi indennizzare del pregiudizio subìto.

L. P.: Prog. min., art. 765.

R. G., n. 650. — Credo utile ricordare che non sarebbe stato possibile far retroagire oltre al giorno della domanda la determinazione dell'esistenza e della quantità dell'arricchimento, senza dare all'azione stessa la caratteristica di azione di risarcimento di danni: non si può, cioè, trattare l'arricchito come colui che ha volontariamente commesso un atto illecito, perchè l'arricchimento non è mai stato atto doloso, e si produce sempre in via indiretta. Una sola eccezione può farsi, ed è fatta dall'art. 765; può, cioè, eccettuarsi l'ipotesi in cui l'arricchimento è venuto meno per l'effetto della mala fede dell'arricchito, essendo ovvio che, allora, vi è una situazione da questi volontariamente provocata in danno dell'interessato, ed è una situazione di cui l'arricchito deve rispondere.

Atti C. A. L., verb. n. 75, pag. 203:

PRESIDENTE. Fa presente che quello dell'articolo in esame è un concetto sostenuto recentemente dal Rotondi, che cioè l'azione di arricchimento deve essere concessa come una *extrema ratio* quando non c'è più niente da sperimentare.

R. R., n. 262. — Dalla dottrina e dalla giurisprudenza favorevole all'azione di arricchimento è stato acquisito il principio secondo cui essa è proponibile solo in via sussidiaria, nel caso cioè in cui il danneggiato, esercitando altra azione, non possa conseguire l'indennizzo per il pregiudizio subito (art. 881). È ovvio infatti, che, là dove si possa eliminare una situazione anormale con l'applicazione di una norma particolare, il ricorso all'azione generale mancherebbe del suo presupposto, ossia del pregiudizio, altrimenti evitabile.

TITOLO IX.

DEI FATTI ILLECITI

R. R., n. 263. — Sotto questa rubrica si comprendono quei fatti produttivi di danno che il codice civile del 1865, denominava delitti e quasi delitti; ossia quei comportamenti e quelle situazioni dell'uomo, rispetto ad altre persone o a cose, contrastanti col principio generale che impone ai singoli, nello svolgimento della loro attività, di non cagionare danni agli altri. È sembrata più esatta la denominazione di « fatti illeciti », anzichè quella di « atti illeciti », perchè in altra parte del presente libro (articoli 154 e 164 — *artt. 1324, 1334*), con la voce « atti » si sono designati i negozi giuridici.

Art. 2043 (882)

Risarcimento per fatto illecito.

Qualunque fatto doloso o colposo, che cagioni ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno.

P. L.: C. civ. 1865, artt. 1151, 1152.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 74; prog. min., art. 766.

R. C. R., pag. 24. — Come non è stata mantenuta la rubrica dei quasi contratti, così (ed a maggior ragione forse) è stata soppressa la distinzione fra delitti e quasi delitti, distinzione, d'altronde, che non si trovava ormai se non nella rubrica, era fuori della realtà e non aveva altro effetto che di affaticare gl'interpreti per conoscere quali fossero i delitti e quali i quasi delitti, con risposte varie e tutte più o meno arbitrarie alla inutile questione. Per ciò si sono riunite in una proposizione unica e più semplicemente (art. 74) le varie proposizioni pleonastiche contenute negli articoli 1151, 1152, 1153 comma 1°.

La base della responsabilità è ancora in questa disposizione generale, la colpa dell'agente.

Il codice germanico non contiene una disposizione generale di questa specie: ha invece una serie di disposizioni speciali, in base alle quali l'interprete dovrà formulare la teoria generale. Anche in quel codice però i casi più importanti si riconducono alla responsabilità per colpa. Infatti il § 823 sancisce la responsabilità per la lesione *intenzionale* o *colposa* del diritto alla vita, all'integrità personale, alla libertà o a qualsiasi altro diritto di una persona, oppure per la contravvenzione alla legge avente per fine la protezione di una persona; il § 824 sancisce la stessa responsabilità per la diffusione dolosa o colposa di false notizie pregiudizievoli ad altri, il § 825 e il § 826 sanciscono la responsabilità per fatti dolosi (seduzione di una donna, attentato ai buoni costumi con pregiudizio per una persona) e infine il § 827 esclude per regola la responsabilità di chi ha arrecato danno ad altri in istato di incoscienza morbosa, e il § 828 esclude quella del minore di 7 anni o del minore di 18 anni privo di discernimento. Questa serie di disposizioni analitiche giunge dunque, più faticosamente e forse con minor chiarezza, al risultato già raggiunto dal nostro codice con la disposizione generale degli articoli 1151 e seg. Non era pertanto da seguire questo sistema, anche se si volesse, come il codice germanico ha fatto, portare qualche temperamento al principio che non v'è responsabilità senza colpa. Ed infatti i codici più recenti, per

quanto inspirati in molte parti al codice germanico, non l'hanno seguìto su questo terreno e si sono ancora tenuti alla formulazione del principio generale della responsabilità per colpa (cod. svizzero, art. 41; codice austriaco, revisione del 1916, § 1295) senza perdersi in una minuta casistica.

R. G., n. 651. — In linea generale si è mantenuto il principio che la responsabilità dell'autore di un fatto dannoso debba fondarsi sulla colpa di lui.

Mi è sorto però il dubbio se non fosse opportuno, pur mantenendo la regola che non vi è responsabilità senza colpa, di spostare, per ragioni pratiche, l'onere della prova nel senso di addossare all'autore del fatto la dimostrazione di un comportamento esente da colpa. Ho detto per ragioni pratiche perchè forse riuscirebbe così facile la formazione del materiale probatorio per accertare od escludere il requisito, sempre necessario, della colpa.

Ma, riservandomi una ulteriore meditazione su tale problema, per ora ho elaborato la norma dell'art. 764 nel senso tradizionale e cioè che spetta al danneggiato di dare la prova della colpa dell'autore del fatto.

R. G., n. 652. — In relazione al divisamento di trattare in altra sede del c. d. abuso del diritto ho soppresso il secondo comma dell'art. 74 del progetto del 1936, che tanti dissensi aveva sollevato.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 168:

PETTINI, *relatore*. Su questo articolo non avrebbe osservazioni da fare; esso riassume gli articoli 1151 e 1152 del Codice attuale, e fa riferimento espresso al dolo, con una sintesi riassuntiva dei vari gradi di colpa. In sostanza non vi è che una diversità di formulazione mentre il concetto basilare resta fermo.

R. R., n. 264. — Fonte di responsabilità può essere il comportamento della persona (fatto proprio), ovvero una determinata relazione con l'autore del fatto o con la cosa (animata o inanimata) da cui il danno è derivato.

La responsabilità per fatto proprio si fonda sulla colpa; quella per fatto di altre persone si fonda o sulla colpa propria e altrui (art. 887 — *art. 2048*), ovvero, trattandosi di persone che operano nella sfera giuridica del soggetto responsabile (art. 888 — *art. 2049*), soltanto sulla colpa altrui.

R. R., n. 264. — Quanto all'onere della prova circa la colpa, nel caso di responsabilità per fatto proprio (art. 882) si è mantenuto fermo, di regola, il principio tradizionale secondo il quale esso incombe sul danneggiato. Talora, con riferimento a casi particolari il principio suddetto pone difficoltà al danneggiato; ma il giudice può ovviarvi utilizzando al massimo presunzioni semplici e regole di comune esperienza. In modo che non appariva necessario seguire la tendenza innovatrice di coloro che avrebbero preferito fondare la disciplina dei fatti illeciti sullo spostamento dell'onere della prova, dal danneggiato che afferma la colpa al danneggiante che la nega.

Questo spostamento talora è però necessario: fu consacrato nel codice abrogato per talune responsabilità indirette (articoli 1153, secondo, terzo, quinto e sesto comma, corrispondenti all'art. 887 del libro delle obbligazioni), e tale norma è stata estesa ad altri casi: chi è obbligato a sorvegliare un incapace, per quanto tenuto ai danni da quello prodotti sulla base di una responsabilità diretta, deve dare la prova liberatoria (art. 886, primo comma — *art. 2047*).

Art. 2044 (883)
Legittima difesa.

Non è responsabile chi cagiona il danno per legittima difesa di sè o di altri.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 77; prog. min., art. 767.

R. C. R., pag. 26. — Con l'art. 77 si è ammesso che per regola colui il quale ha cagionato danno ad altri per la legittima difesa di sè stesso o di un terzo, è esente da responsabilità; ma che colui il quale ha cagionato danno per salvaguardare sè stesso od un terzo da un danno imminente e molto più grave, può essere tenuto a un'equa indennità in favore di colui che ha subìto il sacrificio del diritto proprio.

E' questa senza dubbio una deviazione dalla rigida applicazione del principio giusto in sè, che *qui iure suo utitur nemini damnum facit;* deviazione giustificata da un alto principio di equità sociale, che tende a render sempre meno sensibili pei singoli le ripercussioni dei casi fortuiti, ripartendole, per quanto è possibile, fra i più vicini all'evento dannoso.

R. R., n. 267. — Perchè il fatto colposo o doloso sia fonte di responsabilità occorre che esso produca un ingiusto danno. Si precisa così, conferendo maggior chiarezza alla norma dell'art. 1151 cod. civ. del 1865, che la *culpa* e l'*iniuria* sono concetti distinti; e quindi si esige che il fatto o l'omissione, per essere fonde di responsabilità, debba essere doloso o colposo, ossia imputabile, e debba inoltre essere compiuto mediante la lesione della sfera giuridica altrui. Non vi sarà responsabilità quando il danno è arrecato in situazione di legittima difesa perchè, chi agisce ha in tal caso il potere di difendere il proprio diritto a costo di recar danno a chi lo aggredisce; il danno arrecato in tal caso non può qualificarsi ingiusto (art. 883).

Non si è creduto di regolare espressamente l'ipotesi del danno arrecato ad altri nell'esercizio del proprio diritto mediante abuso. Infatti, che sia illecito l'esercizio di un diritto, mosso dallo scopo esclusivo di nuocere o recare molestia ad altri, si ricava dall'art. 24 del libro della proprietà (*art. 833*). Che sia anche illecito l'esercizio del diritto in senso antisociale e non conforme allo spirito di solidarietà corporativa, si trae anche dalla disposizione dell'art. 5 del presente libro (*art. 1175*), ove è imposto al titolare di un diritto di credito di esercitare il diritto stesso secondo le regole della correttezza in relazione ai principî della solidarietà corporativa; il che implica, come si è già rilevato (n. 13), che pure nell'esercizio di un diritto, come nella sopportazione del suo esercizio da parte di altri, si devono tenere in considerazione l'interesse altrui e quelli superiori della collettività.

Art. 2045 (884)

Stato di necessità.

Quando chi ha compiuto il fatto dannoso vi è stato costretto dalla necessità di salvare sè o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, e il pericolo non è stato da lui volontariamente causato nè era altrimenti evitabile, al danneggiato è dovuta un'indennità, la cui misura è rimessa all'equo apprezzamento del giudice.

P. L.: Prog. Comm. Reale, art. 77, 2° c.; prog. min., art. 20.

R. G., n. 37. — Ho regolato con una norma di generale applicazione la responsabilità per danni arrecati in istato di necessità.

Lo stato di necessità può incidere tanto sull'inadempimento contrattuale quanto sull'illecito extra-contrattuale; in entrambi i casi, se, per evitare il pericolo, si sacrifica lecitamente l'interesse altrui, si ottiene, peraltro, il vantaggio di escludere o di ridurre il danno proprio. Non è perciò equo far gravare sempre sul danneggiato le conseguenze dell'atto necessitato; ma è altrettanto eccessivo ammettere che l'autore del danno sia sempre obbligato ad un indennizzo. Benchè il sacrificio dell'interesse altrui avvenga consapevolmente, vi è sempre da considerare, alle volte, l'inevitabilità dell'atto derivante dall'indomabile istinto

di conservazione proprio o di solidarietà per il terzo in pericolo. Lo stimolo di questo istinto può funzionare, allora, come un caso fortuito.

Perciò si è creduto di rimettere al giudice anche il decidere secondo le circostanze, su chi deve gravare il rischio dello stato di necessità, e quali siano le proporzioni in cui eventualmente esso debba far carico sul danneggiante e sul danneggiato.

Il concetto di atto necessitato risulta dall'art. 54 cod. pen.; ed è chiaro che anche in civile non può comprendere l'ipotesi in cui il debitore aveva il dovere giuridico di esporsi al pericolo.

Atti C. A. L., verb. n. 1, pag. 30:

FACCHINETTI, *relatore*. L'articolo in esame riguarda la risarcibilità e la misura del risarcimento del danno arrecato nello stato di necessità, che viene definito riproducendo testualmente la formula dell'articolo 54 del Codice penale. Su tale risarcibilità, demandata all'equo apprezzamento del giudice, sorgeva la questione se l'autore del danno arrecato in istato di necessità sia in ogni caso tenuto all'indennizzo verso il danneggiato e si è risolta tale questione non prescrivendo alcun confine alla discrezionalità.

Nota che la relazione sostiene che l'articolo 77 capoverso del progetto del 1936 non comprendeva la possibilità dell'esonero dall'obbligo di risarcimento; ma ciò gli sembra dubbio perchè dicendo che l'autore del danno cagionato in istato di necessità, « non è tenuto al risarcimento se non nella misura che il giudice riterrà equa » in sostanza non gli si vietava di giudicare che non gli sembrava equo il risarcimento del danno in nessuna misura.

GIAQUINTO. E' del parere che sia eccessivo dare al giudice una così ampia potestà consentendogli perfino di escludere del tutto il risarcimento del danno. Il giudice deve poter limitare l'indennizzo ma non arrivare fino ad escluderlo completamente.

La Commissione delibera di rimettere al giudice la determinazione della misura del risarcimento.

R. R., n. 268. — Nell'art. 884 si disciplina la responsabilità di chi arreca danno per la necessità della salvezza, non di una cosa, ma di una persona in pericolo.

A rigore, per quanto non vi sia stato eccesso e si sia rispettata la proporzione tra pericolo e danno, il fatto compiuto in situazione di necessità è imputabile perchè cosciente e volontario; da ciò deriverebbe la conseguenza che il danno deve essere risarcito secondo i criteri ordinari. Ma per riguardo alle particolarità del caso, mentre la legge penale dichiara non punibile l'autore (articolo 54 cod. pen.), quella civile sancisce soltanto una attenuazione di responsabilità, nel senso che il risarcimento non debba necessariamente essere, come di regola, integrale (art. 895 — *art. 2056*), ma deve essere determinato dal giudice secondo equità.

Per il diritto transitorio vedi art. 194 Disp. att.

Art. 2046 (885)
Imputabilità del fatto dannoso.

Non risponde delle conseguenze del fatto dannoso chi non aveva la capacità d'intendere e di volere al momento in cui lo ha commesso, a meno che lo stato d'incapace derivi da sua colpa.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1306.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 75; prog. min., art. 768.

* L. C. A. L. aveva proposto di ripristinare la norma dell'art. 1306 del codice del 1865, aggiungendovi il concetto dell'ultima parte dell'articolo (*Atti C. A. L.*, verb. n. 12, pag. 169).

R. G., n. 653. — Ho coordinato ai principî sulla responsabilità penale del minore l'art. 75 del progetto stesso che riferiva al discernimento l'obbligo dell'incapace di risarcire i danni prodotti dal suo atto illecito (art. 768).

Il codice penale condiziona l'imputabilità del minore che non abbia meno di quattordici anni e più di diciotto, alla sua capacità di intendere e di volere art. 98); e, pur non potendosi elevare, quanto alla responsabilità civile, una presunzione di non imputabilità per i minori degli anni quattordici, data la diversa nozione dell'illecito civile e dell'illecito penale, mi è sembrato opportuno, per un coordinamento, sostituire al principio del discernimento quello della capacità di intendere e di volere, ed estenderlo al minore degli anni quattordici.

Analogamente a quanto si dispone per la responsabilità penale, ho previsto che lo stato di incapacità che esclude l'imputabilità non è rilevante per esonerare dal risarcimento quando derivi dalla colpa dell'autore del danno: se la colpa nella provocazione di tale incapacità è produttiva di responsabilità nel campo penale quando per l'integrazione del reato si richiede l'estremo subiettivo del dolo, *a fortiori* tale colpa è suscettibile di produrre responsabilità civile, dato che per questa responsabilità è sufficiente l'estremo subiettivo della colpa.

Art. 2047 (886)

Danno cagionato dall'incapace.

In caso di danno cagionato da persona incapace di intendere e di volere, il risarcimento è dovuto da chi è tenuto alla sorveglianza dell'incapace, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto.

Nel caso in cui il danneggiato non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi è tenuto alla sorveglianza, il giudice, in considerazione delle condizioni economiche delle parti, può condannare l'autore del danno a un'equa indennità.

L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 76; prog. min., art. 769.

R. C. R., pag. 25. — Anche da noi si è consentito a fare qualche strappo al rigido principio che non v'ha responsabilità senza colpa, non solo pel caso già ammesso dall'art. 1153, n. 3 (padroni e committenti) — il quale pure suppone una colpa nella persona per la quale il *dominus* risponde — ma anche pel caso previsto dal § 829 codice germanico e già in precedenza dal codice (Allgemeines Landrecht) prussiano, del danno arrecato da persona incosciente o senza discernimento, quando non sia possibile ottenere il risarcimento dalle persone che ne hanno la sorveglianza e quando le rispettive condizioni economiche del danneggiante e del danneggiato consiglino in via di equità di attribuire a questo un'indennità sul patrimonio di quello.

Questa disposizione aveva trovato qualche opposizione nel primo stadio dei nostri studi nella Commissione del dopo guerra (si confr. il vol. I degli Atti di detta Commissione, a pag. 367 della relazione al progetto sulle fonti delle obbligazioni); ma un più maturo esame ha indotto poi ad accettare questo caso di responsabilità puramente oggettiva, rilasciando sempre però al prudente criterio del giudice di attribuire alla vittima un'equa indennità *in considerazione della condizione delle parti* (art. 76).

R. G., n. 654. — Nel caso di danno prodotto da incapace ho affermato esplicitamente che il danneggiato può ottenere il risarcimento dalla persona che era tenuta alla sorveglianza dell'incapace stesso (art. 769): questa responsabilità viene meno con la prova di non avere potuto impedire il fatto.

Nonostante, poi, le critiche alle quali è stato fatto segno, ho riportato dal progetto del 1936 l'obbligo dell'incapace di corrispondere una indennità alla

persona lesa quando questa non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi era tenuto alla sorveglianza dell'autore del fatto.

La disposizione si fonda su un principio di solidarietà sociale, essendo iniquo che il patrimonio dell'autore del danno non abbia a soffrire per la sola conseguenza dell'incapacità di questi, quando in concreto un danno è stato prodotto dal fatto del minore. La disposizione contempla l'ipotesi di inopia della persona addetta alla sorveglianza dell'incapace; ma riguarda pure l'ipotesi in cui costei è riuscita vittoriosa nella prova liberatoria specificatamente prevista dalla legge come presupposto di tale liberazione. Non dà eccessivi poteri al giudice, perchè questi è vincolato dall'apprezzamento delle condizioni delle parti, e attribuirà l'indennizzo quando può apparire, per il danneggiato, più doloroso sopportare le conseguenze del danno patrimoniale, di quanto non sia grave per il patrimonio del minore di sopportare l'obbligo dell'indennità. L'indennità dovrà essere liquidata in base alla situazione economica di chi causò il danno e della parte lesa; e non è eccessivo dare un potere del genere al giudice che, anche in base al diritto vigente, può liquidare il danno discrezionalmente, quando non ha concreti elementi per fare una liquidazione precisa.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 170:

PETTINI, *relatore*. La prima parte dell'articolo conferma che non vi è responsabilità oggettiva, e ciò contro quello che una parte della dottrina aveva affermato.

Ma la seconda parte è una concessione a questa tendenza verso una responsabilità puramente oggettiva, perchè dice: «in ogni caso in cui il danneggiato non abbia potuto ottenere il risarcimento ecc.».

«In ogni caso», quindi anche in caso di prova di assenza di colpa dell'obbligato alla sorveglianza, caso evidentemente di responsabilità obbiettiva. E' una concessione a questa teorica limitata al caso particolare in cui si riscontri che sia equo che una certa indennità sia corrisposta a chi ha ricevuto un danno da un irresponsabile. Tale concessione avrebbe uno sfondo morale, ma vulnera indubbiamente il sistema.

E' il giudice che deve accertare il fatto e liquidare una certa indennità.

PANUNZIO. Osserva che allorquando il giudice, in certi casi, per decidere, può tener conto delle circostanze obbiettive, agisce quasi da legislatore. Dichiara di esser contrario all'idea del giudice legislatore, ma in questi casi effettivamente il giudice deve regolare dei rapporti e non decidere soltanto; ed è bene che sia così.

TUMEDEI. Per inquadrare la questione occorre fare due osservazioni. Si intende parlare della responsabilità del tutore o del genitore: ora vi è una distinzione da fare: se il tutore o il genitore esercita la tutela rispetto ad un minore capace di intendere e di volere, non siamo più nei termini dell'articolo 769, ma in quelli del 770 (*art. 2048*), perchè il 769 comprende la incapacità di intendere e di volere. Quindi se si tratta di un bambino di cinque anni, si tratta di persona incapace naturalmente di volere; ma se ha tredici anni può essere capace.

Quando invece vi è solamente la incapacità legale, ma vi è la capacità naturale, siamo nel campo dell'articolo 770. Questo articolo riguarda il caso di figli che sono capaci di intendere e di volere, e che non rientrano nel 769.

Seconda osservazione: riguarda i sostenitori della teoria cosidetta sociale. Non si è nemmeno codificato un principio generale per poter riconoscere in via di equità un risarcimento di danno obbiettivo.

Se si vuole accettare il principio sociale bisognerebbe modificare l'articolo 768 e dire che chi è responsabile risponde anche nei limiti delle sue condizioni economiche, secondo crederà il giudice.

ROSSI. Se si vuole sancire questo principio occorrerà adottare una formula più vasta.

TUMEDEI. Nell'articolo 769 si dice: «in ogni caso in cui il danneggiato

non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi è tenuto alla sorveglianza, ecc.».

Questa norma può significare che prima si deve esercitare l'azione contro chi è tenuto alla sorveglianza?

Non è detto niente in proposito.

PIOLA CASELLI. Bisogna, prima, esercitare l'azione.

TUMEDEI. Domanda, allora, se valga la pena di configurare questo articolo.

PETTINI, *relatore*. Dichiara di essere per il mantenimento del secondo comma dell'articolo 769.

PIOLA CASELLI. Osserva che esso ha un contenuto morale e di portata pratica.

PRESIDENTE. Allora si lascierà immutato l'articolo.

R. R., n. 269. — Sul danno prodotto da persona incapace di intendere o di volere, dispone l'art. 886.

In linea di principio l'incosciente, se immune da colpa anche nel porre la causa dell'incoscienza, non può essere ritenuto responsabile del danno, perchè di questo non è, come richiedesi, la causa cosciente. Quando vi è un custode dell'incosciente, colpevole di omessa vigilanza, egli solo sarà responsabile del danno, e per fatto proprio (art. 886, primo comma). Ma se manca il responsabile, o se comunque il danno rimanga non risarcito, non è sembrato equo, per le ragioni in precedenza esposte (n. 15), che il fatto dell'incosciente, dovesse ricadere sempre sul danneggiato. Da ciò lo disposizione, della quale si è pur fatto cenno, per cui il giudice, in considerazione delle condizioni economiche delle parti, può attribuire al danneggiato, se non il risarcimento, almeno un'equa indennità (articolo 886, secondo comma).

Art. 2048 (887)

Responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri d'arte.

Il padre e la madre, o il tutore, sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei figli minori non emancipati o delle persone soggette alla tutela, che abitano con essi. La stessa disposizione si applica all'affiliante.

I precettori e coloro che insegnano un mestiere o un'arte sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei loro allievi e apprendisti nel tempo in cui sono sotto la loro vigilanza.

Le persone indicate dai commi precedenti sono liberate dalla responsabilità soltanto se provano di non avere potuto impedire il fatto.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1153, 2°, 3°, 5° e 6° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 79; prog. min., art. 770.

R. G., n. 655. — Ho reso coobbligati al risarcimento del danno prodotto dai figli minori tanto il padre quanto la madre (art. 770).

Il sistema dell'art. 1153 cod. civ., che rende responsabile solo la madre nell'assenza del padre, attenua in realtà la diligenza di ciascuno dei genitori nella sorveglianza dei figli, e consente di far rimbalzare dall'uno all'altro genitore la responsabilità del danno prodotto dai minori. L'ordinamento fascista irrigidisce i vincoli dell'autorità del capo di famiglia, che non può trincerarsi nella sua temporanea assenza della casa familiare per liberarsi dalla responsabilità dipendente dal fatto di non avere dato le opportune istruzioni atte ad una rigorosa vigilanza del figlio e di non avere indirizzato l'educazione di lui verso una rigida considerazione dei suoi doveri di soggezione alla potestà familiare.

La disposizione si applica anche per l'adottante e per l'affiliante, che hanno gli stessi obblighi derivanti dalla patria potestà.

Dato il particolare senso tecnico che si attribuisce oggi alla parola « artigiani » usata nell'art. 1153 cod. civ., l'ho mutata (art. 770) nella frase « coloro che insegnano un mestiere o un'arte », frase corrispondente, del resto, al significato che la dottrina e la giurisprudenza attribuiva alla parola sostituita.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 771:

PETTINI, *relatore*. La sola novità in questo articolo è la coobbligazione del padre e della madre, anzichè quella della madre in assenza del padre. La disposizione è inspirata a giustizia oltre che a rafforzare i vincoli familiari.

Art. 2049 (888)

Responsabilità dei padroni e dei committenti.

I padroni e i committenti sono responsabili per i danni arrecati dal fatto illecito dei loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze a cui sono adibiti.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1153, 4° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 80; prog. min., art. 771.

R. G., n. 656. — Nell'art. 771, il cui testo riconduce l'art. 80 del progetto del 1936 alla più felice formulazione dell'art. 1153 cod. civ., ho mantenuto fermo il principio della responsabilità dei padroni e dei committenti per i danni prodotti dai domestici e dai commessi: un dubbio mi è venuto, in considerazione delle regole poste dall'ordinamento fascista per l'assunzione dei lavoratori.

Ma, mentre tali regole non concernono, per ora, tutte le categorie di lavoratori, peraltro, mi è parso che, fondandosi la norma su una *culpa in vigilando*, oltre che su quella *in eligendo*, la base di una responsabilità del committente e del padrone si verrebbe a giustificare anche ammesso che essi non abbiano un diritto di scelta di fronte all'ufficio di collocamento.

Art. 2050 (889)

Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose.

Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.

R. R., n. 265. — Ma la vera innovazione sta nel trattamento delle attività pericolose (art. 889).

Il principio consacrato nell'art. 120 del testo unico delle disposizioni per tutela delle strade e per la circolazione 8 dicembre 1933, n. 1740, riprodotto nell'art. 893 (*art. 2054*) del quale si dirà tra poco, è stato esteso a tutte le attività che possono creare pericolo per i terzi. Sulla materia non si è creduto di adottare alcuna delle soluzioni estreme: nè quella che annetterebbe a tali attività una responsabilità oggettiva, nè quella che vi ricollegherebbe l'ordinaria responsabilità per colpa. Si è adottata invece una soluzione intermedia per la quale, sempre mantenendo la colpa a base della responsabilità, non solo si è posta a carico del danneggiante la prova liberatoria, ma si è ampliato il contenuto del dovere di diligenza che è posto a suo carico.

Nell'esercizio di un'attività pericolosa, la prevedibilità del danno è in *re ipsa* e il soggetto deve agire tenendo colto del pericolo per i terzi. Fu osservato

esattamente che gli obblighi inerenti alla normale diligenza sarebbero in tal caso insufficienti perchè, dove la pericolosità è insita nell'azione, vi è il dovere di operare tenendo conto del pericolo. Il soggetto dunque deve adottare, anche a prezzo di sacrifici, tutte le misure atte ad evitare il danno. Come si è già osservato (n. 37), il dovere di evitare il danno diviene più rigoroso perchè egli opera con la netta previsione della possibilità di esso. Quali debbano essere tali misure, diranno le particolari discipline, tecniche o legislative, delle singole attività, o le regole della comune esperienza; certo è che le lesioni evitabili debbono essere risarcite.

Soltanto per le lesioni assolutamente inevitabili è esclusa la responsabilità, la quale peraltro non vi potrebbe essere, nella particolare ipotesi, se non adottando il principio della pura causalità: questo principio non si è accolto perchè ritenuto ingiusto, antisociale e antieconomico, e tale da scoraggiare attività e iniziative feconde.

Art. 2051 (890)

Danno cagionato da cosa in custodia.

Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1153, 1° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 82; prog. min., art. 772.

R. G., n. 657. — Circa i danni cagionati da cose (art. 772) ho modificato l'art. 1153, riportato nell'art. 82 del progetto del 1936, nel punto in cui si richiama alle cose che si hanno in custodia, mi sono riferito invece al danno provocato dalle cose di cui si ha la detenzione ,considerata questa nel senso di materiale disponibilità.

Mi è parso poi inutile accennare, come aveva fatto il progetto del 1936, all'esonero da responsabilità nel caso di colpa del danneggiato o di fatto del terzo: il primo discende dai principî generali, il secondo si riduce ad un'ipotesi di fortuito.

I principî che regolano la responsabilità per danni prodotti alla cosa che si detiene si riferiscono pure all'incendio, che il progetto del 1936 aveva ricondotto sotto la regola normale dell'onere del danneggiato di provare la colpa del danneggiante o delle persone di cui egli deve rispondere: se si pensa che l'incendio si verifica nella sfera altrui, si ha una chiara ed esatta nozione della difficoltà di una prova come quella richiesta dal progetto del 1936, mentre è più facile al detentore della cosa incendiata di provare il caso fortuito o la colpa del danneggiato.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 171:

PETTINI, *relatore*. I danni da cose sono regolati in maniera diversa dei danni da animali: per le cose vi è il regime normale della colpa del danneggiato, per gli animali vi è la presunzione *juris et de jure*, da cui ci si libera solo con la prova della rottura del nesso (fortuito — forza maggiore — fatto del danneggiato o del terzo).

Nel sistema attuale si parificano i due casi perchè tanto nell'articolo 772 quanto nel 774 (*art. 2052*) si fa cenno del fortuito.

La parificazione tuttavia non è completa. Se si ammette che chi produce danno con cose si possa liberare con la prova di non aver potuto impedire il fatto, cioè con la prova della rottura del nesso causale, allora occorre che i due articoli contengano una norma identica.

Propone che: o si tolga il riferimento al fatto del terzo, all'articolo 774; o che si aggiunga tale riferimento all'articolo 772, e si faccia riferimento

al fatto del danneggiato ed alla forza maggiore tanto all'articolo 772 quanto all'articolo 774.

SCIALOJA. Ritiene che nell'articolo 774 si sia voluto prevedere il caso che l'animale fosse istigato da terza persona che lo abbia sollecitato contro il danneggiato. Vi è il riferimento ad un caso specifico di diritto romano. Questo principio discende dalla legge delle dodici tavole.

PETTINI, *relatore*. Tale norma può sempre rimanere, perchè ha una ragione storica: ma, di fronte al sistema, dato che i due casi si sono voluti parificare, secondo quanto dice la relazione, trova logico che il fatto del terzo venga anche indicato all'articolo 772.

TUMEDEI. Sarà bene dichiarare che il caso fortuito comprende la forza maggiore: i due concetti sono unificati.

R. R., n. 264. — La responsabilità inerente alla relazione del soggetto con cose o animali (articoli 890 e 891 — *artt. 2051* e *2052*) riceve particolare disciplina. Non preme tanto di esporre le varie giustificazioni che essa può avere, per scegliere quella che sembri meglio persuasiva, quanto di rilevare che in essa non può ritenersi operante il principio della pura causalità. Infatti, anche quella dottrina che, nel caso di danno da cose o animali, riteneva di poter parlare di responsabilità obiettiva, ammetteva la prova liberatoria del caso fortuito, ossia di una causa non imputabile, e comprendeva nel caso fortuito il fatto di un terzo del quale non si debba rispondere e la colpa dello stesso danneggiato.

Quale danno cagionato dalla cosa deve considerarsi quello prodotto dall'incendio che si è in essa sviluppato. La repsonsabilità del custode pertanto deve essere in tale caso regolata dall'art. 890, sempre che, naturalmente, tra custode e danneggiato non vi sia un rapporto contrattuale; se tal rapporto vi sia si osservano le norme degli articoli 427, primo comma e 450 (*artt. 1588* e *1611*). L'onere della prova liberatoria incombe sul detentore della cosa, ed ha per contenuto l'identificazione della causa non imputabile dell'incendio, in modo che la causa ignota rimane a carico del detentore medesimo. L'esempio di una legislazione straniera (legge francese 17 novembre 1922), che addossava al terzo danneggiato l'onere di provare la colpa del detentore della cosa, criticato da autorevoli giuristi dello stesso paese, non era da seguire e non è stato seguito. Nessuna ragione vi era per non considerare sullo stesso piano, quale danno prodotto dalle cose in custodia, quello manifestatosi attraverso un incendio e quello prodotto da esplosioni, emanazioni nocive, scolo di liquidi corrosivi, ecc. La durezza di tale situazione fatta al detentore può essere corretta mercè contratti di assicurazione.

Nel nuovo codice si è tenuta presente l'unità del criterio misuratore della colpa, sia contrattuale che extracontrattuale. Per entrambe si ha riguardo al comportamento dell'uomo di media o normale diligenza e cioè del buon padre di famiglia che va adeguato, come si è già detto (n. 25), alla natura del rapporto cui si ricollega il dovere di condotta.

Art. 2052 (891)

Danno cagionato da animali.

Il proprietario di un animale o chi se ne serve per il tempo in cui lo ha in uso, è responsabile dei danni cagionati dall'animale, sia che fosse sotto la sua custodia, sia che fosse smarrito o fuggito, salvo che provi il caso fortuito.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1154.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 81; prog. min., art. 774.

Vedi Atti C.A.L. e R. R. sub art. 2051.

Art. 2053 (892)
Rovina di edificio.

Il proprietario di un edificio o di altra costruzione è responsabile dei danni cagionati dalla loro rovina, salvo che provi che questa non è dovuta a difetto di manutenzione o a vizio di costruzione.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1155.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 83; prog. min., art. 773.

Art. 2054 (893)
Circolazione di veicoli.

Il conducente di un veicolo senza guida di rotaie è obbligato a risarcire il danno prodotto a persone o a cose dalla circolazione del veicolo, se non prova di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno.

Nel caso di scontro tra veicoli si presume, fino a prova contraria, che ciascuno dei conducenti abbia concorso ugualmente a produrre il danno subìto dai singoli veicoli.

Il proprietario del veicolo o, in sua vece, l'usufruttuario o l'acquirente con patto di riservato dominio, è responsabile in solido col conducente, se non prova che la circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà.

In ogni caso le persone indicate dai commi precedenti sono responsabili dei danni derivati da vizi di costruzione o da difetto di manutenzione del veicolo.

P. L.: R. D. 8 dicembre 1933, n. 1740, art. 120.
L. P.: Prog. min., art. 775.

R. G., n. 658. — Ho trasferito nel codice civile l'art. 120 del codice stradale per un criterio di organica sistemazione di tutte le norme relative alla responsabilità per illecito.

Il testo (art. 775) è identico a quello del codice stradale; e vi è chiarito espressamente che i suoi principî si applicano a tutti i veicoli non circolanti su rotaie, il che è conforme all'interpretazione corrente della norma riprodotta.

Essa è stata, invece, estesa a categorie di danni che prima non vi si riportavano: intendo accennare a quelli prodotti dalla circolazione su strada privata, rispetto ai quali non si intende la ragione di un regolamento della responsabilità, diverso da quello posto per la circolazione su strade pubbliche.

Atti C. A. L., verb. n. 12, pag. 172:

Pettini, *relatore*. Sulla opportunità di inserire questo articolo niente ha da dire, perchè la circolazione dei veicoli ha gran importanza; la prima e la seconda parte dell'articolo corrispondono alla prima e alla terza parte dell'articolo 120 della legge speciale del Codice stradale. La sostanza è identica, salvo la differenza per le rotaie.

Piola Caselli. Il riferimento alla guida di rotaie è una novità.

Pettini, *relatore*. La giurisprudenza ha interpretato la prima parte dell'articolo 120 come non applicabile ai veicoli circolanti su rotaie.

Piola Caselli. La guida su rotaie comporta una responsabilità diversa, che in parte è minore, perchè chi conduce ha diritti particolari quando ci sono le rotaie.

Con ciò non si esclude per altro che si possa giustificare anche in tal caso la inversione della prova della responsabilità.

PETTINI, *relatore*. All'articolo 120 della legge speciale non si parla di rotaie; quindi sembra che la disposizione riguardi i mezzi automobili.

TUMEDEI. Osserva che qui si è trasportata tale e quale la formula dell'articolo 120 della legge speciale: « Se non prova che da parte sua si è avuta ogni cura per evitare che il danno si verificasse ». Finchè questa formula è in una legge speciale, niente da osservare; ma in un Codice diventa una formula un po' infelice. Il concetto è: « salvo che non si provi che il danno è avvenuto indipendentemente dal suo fatto ».

Ora bisogna valutare se il contegno del conducente abbia avuto effetto di causa sul fatto dannoso. Quindi stabilirebbe il criterio con questa altra formula: « Se non provi che il danno si è verificato indipendentemente dal suo contegno ».

PETTINI, *relatore*. La giurisprudenza ha stabilito una presunzione di colpa, e nello scontro di veicoli la presunzione è a carico di entrambi. Sta poi a costoro di provare prima di tutto la osservanza di tutte le norme della circolazione, e poi di aver fatto tutto il possibile che la macchina, il meccanismo, o l'animale consentivano che si facesse.

TUMEDEI. Sta bene che la legge abbia posto una presunzione di colpa. Ma si domanda: che prova si deve dare per liberarsi dalla presunzione? Che la causa determinante dell'evento dannoso è nell'altro. Ma non si può dire che per vincere la presunzione si debba dimostrare che si è avuta ogni cura, che, ad esempio, i fanali avessero la potenzialità prescritta, ecc. Tutti questi particolari non c'entrano.

SCIALOJA. Con la prova che da parte del conducente si è avuta ogni cura per evitare che il danno si verificasse si è voluta rafforzare la presunzione a suo carico.

TUMEDEI. Questo sembra troppo grave, perchè in pratica non vi è causa in cui non si tragga pretesto per dire: il tale non ha osservato tutte le norme per la circolazione stradale.

Se vi è un nesso, sta bene; ma se è la colpa dell'altra parte che ha prodotto il sinistro, che cosa importa che l'uno non avesse osservato tutte le norme della circolazione stradale?

PRESIDENTE. Bisogna distinguere il caso della colpa del danneggiato da quello della ripartizione della responsabilità fra i conducenti di due veicoli che si urtino. La presunzione di colpa sarebbe solo a favore del danneggiato nei rapporti del danneggiante se non è provato il contrario.

Nei rapporti degli altri due, se risultano in colpa, le responsabilità si dividono.

TUMEDEI. Vorrebbe che fosse chiaramente posto il principio che la presunzione può essere esclusa con la prova della irresponsabilità, e non già col fatto che si sia avuta ogni cura per evitare che il danno si verificasse.

PETTINI, *relatore*. Pensa che si tratti di chiarire il concetto già consacrato dalla legge speciale facendo voti nel senso che vada esente da responsabilità chi provi di non aver colpa.

(*Così resta stabilito*).

Il secondo comma dell'articolo 775 dice: « Il proprietario del veicolo è responsabile in solido con il conducente se non prova che la circolazione del veicolo sia avvenuta contro la sua volontà, salvo sempre il disposto dell'articolo 771 ».

Questo coincide col terzo comma dell'articolo 120.

TUMIDEI. Questo comma, però, fa sempre salvo il disposto dell'art. 771 (*art. 2049*), che riguarda la responsabilità dei padroni e dei committenti. Per maggiore chiarezza crede opportuno che, in luogo di: « salvo sempre il disposto dell'articolo 771 » si dicesse: « in ogni caso esso risponde dei danni arrecati dal suo domestico ».

PETTINI, *relatore*. Non trova chiara questa formula; se si tratta dell'autista, va bene; ma se si tratta di altro domestico non è giusto che il proprietario debba risponderne.

TUMEDEI. Con maggiore precisione si potrebbe dire: « Tuttavia questa prova non è ammessa nei casi dell'articolo 771 ».

PETTINI, *relatore*. Accetta questa formula.

PRESIDENTE. Constata che la Commissione accoglie la ultima proposta Tumedei.

PETTINI, *relatore*. Il terzo comma dell'articolo pare inopportuno nella sua attuale formulazione, che non corrisponde al secondo comma dell'articolo 120 della legge speciale. Ammette che il proprietario debba sempre rispondere dei danni, perchè qui non si è nel caso di forza maggiore; ma quanto al conducente bisogna distinguere secondo i casi.

PRESIDENTE. Osserva che il conducente prima di assumere la responsabilità della guida di una automobile, deve aver cura di esaminarla.

PIOLA CASELLI. Il termine « conducente » è troppo ampio. Chi prende in affitto è responsabile; ma circa il semplice conducente è da dubitarsi di una responsabilità generale, in tutti i casi.

TUMEDEI. Si tratta non tanto di determinare i rapporti interni fra proprietario e conducente, ma di tutelare il danneggiato o l'investito. Se il conducente può dire che non conosceva il difetto della macchina, ciò non toglie che, rispetto al terzo, egli possa essere solidalmente tenuto al risarcimento dei danni insieme al proprietario. E' giusto che il terzo investito possa chiamare entrambi, e che non si possa opporre a lui la irresponsabilità del conducente.

PETTINI, *relatore*. Ciò può dipendere dalla prova.

PRESIDENTE. In fatto di costruzione e di manutenzione del veicolo il conducente dovrebbe saperne più del proprietario.

PETTINI, *relatore*. Proporrebbe di invertire l'ordine della responsabilità quale è configurata nel primo e nel secondo comma dell'articolo, e cioè di stabilire la responsabilità diretta del proprietario e la responsabilità solidale del conducente, se ed in quanto egli fosse in grado di conoscere i difetti di costruzione e di manutenzione del veicolo.

TUMEDEI. Osserva che ciò si presterebbe ad una quantità di speculazioni: molta gente mette la macchina in testa a persona impossidente. Invece la responsabilità solidare del conducente e del proprietario rappresenta una maggiore tutela per l'investito in quanto ci sono due responsabili. Se poi, nei rapporti interni fra conducente e proprietario potrà esservi un riversamento di responsabilità, non si esclude.

Ma rispetto all'investito o al danneggiato non vorrebbe fosse tolto il vincolo solidale.

PIOLA CASELLI. Vede che il testo definitivo dell'articolo non distingue, e pone a carico del conducente la stessa responsabilità che è a carico del proprietario per difetti di costruzione o di manutenzione del veicolo che siano causa di danno.

R. R., n. 266. — Dettata nell'art. 889 (*art. 2050*) la regola generale sopra esposta, di essa si fa applicazione nell'art. 893, ove si regola la responsabilità per la circolazione dei veicoli, già disciplinata nell'art. 120 del codice della strada.

Quest'ultimo articolo si è accolto nel codice senza mutamenti sostanziali; si è fatta solo qualche precisazione di cui si era avvertita la necessità della pratica applicazione della norma. Si è chiarito cioè che, se vi è usufruttuario o acquirente con patto di riservato dominio, la responsabilità ricade sull'uno o sull'altro, e non rispettivamente sul nudo proprietario o sull'alienante. Anche tale responsabilità, come quella del proprietario, viene meno se la circolazione del veicolo ha avuto luogo contro la volontà delle suddette persone, qualora, beninteso, la circolazione stessa non debba essere loro imputata per altro titolo di

responsabilità. Nel terzo comma dell'art. 893 si è fatta salvezza per la responsabilità prevista nell'art. 888, essendosi avuto riguardo alla ipotesi che ricorre più di frequente; ma il limitato richiamo non esclude la rilevanza di altri titoli di responsabilità, come sarebbe la negligente custodia del veicolo (art. 882 — *art. 2043*) o il dovere di sorveglianza sulle persone che hanno attuato la circolazione non voluta (art. 887 — *art. 2048*).

Nel secondo comma dell'art. 893 si è regolata la responsabilità nel caso, maggiormente frequente, di scontro tra veicoli. La disciplina accolta si è ispirata alla prevalente giurisprudenza della Corte suprema di cassazione ed è coerente con i criteri posti dall'art. 57 (*art. 1227*) primo comma, là dove si regola il concorso di colpa del danneggiante e del danneggiato. Nel caso di scontro di veicoli, il concorso delle colpe contrapposte è presunto; rimane quindi ferma la presunzione che grava su ciascun conducente, essendosi ritenuto di non adottare l'opinione secondo la quale, nell'ipotesi considerata, le reciproche presunzioni si eliderebbero, per lasciar posto all'accertamento della responsabilità di ciascuno secondo i criteri ordinari. Ma il concorso delle due colpe non porta neppure ad addossare a ciascun conducente l'intera responsabilità del danno cagionato all'altro veicolo, perchè il danno stesso è la conseguenza di una colpa presunta, comune ad entrambi i conducenti. E allora si applica il principio consacrato nell'art. 57, primo comma: i conducenti, considerati coautori del danno risentito da ciascun veicolo, ne rispondono in proporzione della gravità della rispettiva colpa e dell'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Accertato il debito rispettivo dei conducenti, si può far luogo alla compensazione; se poi, come avviene nella generalità dei casi, non sia possibile stabilire la proporzione tra le colpe concorrenti e tra la diversa entità dell'efficacia causale, il danno subito da ciascun veicolo sarà risarcito in parti uguali dal suo conducente e dall'altro.

Art. 2055 (894)
Responsabilità solidale.

Se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno.

Colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dall'entità delle conseguenze che ne sono derivate.

Nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali.

P. L.: C. civ. 1865, art. 1156.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 84; prog. min., art. 776.

R. C. R., pag. 26. — L'art. 84 riproduce nella sua prima parte la disposizione dell'art. 1156, in quanto dichiara che gli autori dello stesso atto illecito sono tutti responsabili solidamente verso il danneggiato. Il secondo comma di questo articolo regola i rapporti fra coobbligati (e questa è un'innovazione) fissando la regola di pura giustizia che l'ammontare dell'indennità pagata sia diviso fra gli autori secondo la gravità della colpa commessa da ciascuno secondo la stima che ne farà il giudice. Solo quando non sia possibile determinare il diverso grado di colpa di ciascuno degli autori si applica la regola della divisione in parti virili.

R. R., n. 270. — Circa la responsabilità solidale tra i coautori del fatto dannoso, l'art. 894 riproduce le disposizioni dell'art. 1156 del codice civile e dell'art. 187, secondo comma, del codice penale, Poichè aveva formato oggetti di qualche dubbio, si afferma il diritto di regresso contro i coautori, di colui che ha risarcito il danno.

Come per le altre obbligazioni in solido, la solidarietà non opera nei rapporti tra i coobbligati e l'avente diritto al regresso (art. 129); ciascuno risponde

della sua parte di debito, che è determinata dal grado di partecipazione al risultato.

Art. 2056 (895)
Valutazione dei danni.

Il risarcimento dovuto al danneggiato si deve determinare secondo le disposizioni degli articoli 1223, 1226 e 1227.

Il lucro cessante è valutato dal giudice con equo apprezzamento delle circostanze del caso.

R. R., n. 271. — L'art. 895 regola la valutazione dei danni con gli stessi criteri stabiliti per quelli derivanti dall'inadempimento di un'obbligazione preesistente. Il mancato richiamo dell'art. 55 (*art. 1225*) crea però una differenza, ed è questa: se l'inadempimento è colposo, non debbono essere risarciti i danni non prevedibili; invece, se il fatto illecito extra contrattuale è doloso o colposo, il danno, prevedibile o no, deve essere risarcito per intero, sempre che tra fatto e danno corra il nesso di causalità. Non si è accolto così il principio di commisurare il risarcimento al grado della colpa.

Non si è ritenuto necessario richiarare che sulle somme dovute a titolo di risarcimento decorrono gli interessi dalla data del fatto illecito, anche prima della loro liquidazione, perchè tale decorrenza è legittimata dal principio che gli interessi concorrono a completare il risarcimento dovuto.

Si è lasciata alla dottrina e alla giurisprudenza la determinazione del momento a cui devesi aver riguardo per la stima del danno; tale determinazione si deduce dal principio acquisito che si deve risarcire il danno certo, presente o futuro, e che le sopravvenienze sono rilevanti solo se integrano una causa di danno non considerata neppure genericamente nel primo accertamento, salve le disposizioni particolari, come in materia di infortuni sul lavoro.

Art. 2057 (896)
Danni permanenti.

Quando il danno alle persone ha carattere permanente la liquidazione può essere fatta dal giudice, tenuto conto delle condizioni delle parti e della natura del danno, sotto forma di una rendita vitalizia. In tal caso il giudice dispone le opportune cautele.

R. R., n. 272. — Al dovere primario di riparare in natura il danno illecitamente cagionato si può collegare anche il disposto dell'art. 896, secondo il quale al danno permanente che consiste nella soppressione o nella menomazione di attività del soggetto destinata presumibilmente a procacciargli i mezzi di sussistenza, può farsi corrispondere l'assegnazione di una rendita vitalizia: questa norma fa meglio aderire la misura del risarcimento alla natura e alla durata del danno, che nei casi suddetti è continuativo.

Per il diritto transitorio vedi art. 194 Disp. att.

Art. 2058 (897)
Risarcimento in forma specifica.

Il danneggiato può chiedere la reintegrazione in forma specifica, qualora sia in tutto o in parte possibile.

Tuttavia il giudice può disporre che il risarcimento avvenga solo per equivalente, se la reintegrazione in forma specifica risulta eccessivamente onerosa per il debitore.

R. R., n. 272. — Al pari del creditore nelle obbligazioni *ex contractu*, il danneggiato, in quelle per fatto illecito, ha diritto innanzi tutto alla reintegrazione in forma specifica della situazione patrimoniale anteriore: questa norma è consacrata nel primo comma dell'art. 897.

Peraltro, in omaggio al principio immanente di solidarietà, che impone in ogni campo la considerazione corporativa degli interessi delle parti in conflitto e di quelli preminenti della collettività (n. 15), si è stabilito nel secondo comma che il giudice possa, alla reintegrazione in forma specifica, sostituire il risarcimento per equivalente economico, se la prima sia eccessivamente onerosa per il debitore o, s'intende, sia contrària alle esigenze dell'economia nazionale.

Per il diritto transitorio vedi art. 194 Disp. att.

Art. 2059 (898)
Danni non patrimoniali.

Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge.

P. L.: C. pen., art. 185, 2° c.
L. P.: Prog. Comm. Reale, art. 85; prog. min., art. 24.

R. C. R., pag. 27. — In fine si è risoluta affermativamente nell'art. 85 la vessatissima questione sulla risarcibilità dei danni morali, dichiarando in modo esplicito che qualunque danno materiale o morale deve essere risarcito, intendendosi per danno morale quello che in nessun modo tocca il patrimonio, ma arreca solo un dolore morale alle vittime, come è comprovato dalle esemplificazioni che seguono nello stesso articolo.

R. G., n. 40. — I danni non patrimoniali non rientrano sempre e necessariamente nel contenuto della prestazione di risarcimento (art. 24).

La soluzione negativa così data ad un vecchio dibattito, m'è parso discendesse decisa come conseguenza del sistema adottato per il risarcimento dei danni patrimoniali, che vuole temperare ogni eccesso, ponendo limiti là dove la concreta prestazione deve liquidarsi su basi induttive. Il danno non patrimoniale ha fonti meno sicure del lucro cessante; e, poichè il suo risarcimento dovrebbe procurare al soggetto leso soltanto una soddisfazione che lo ripaghi del dolore subito, la sua riparazione si appalesa giustificata solo nel campo dei reati, per rafforzare l'efficienza della sanzione afflittiva comminata per essi. O quanto meno può avere luogo solo in via eccezionale all'infuori del reato; quando, cioè, la legge ritenga, per la natura della lesione, di consentire la particolare sanzione, o sotto forma di indennità, o sotto una forma diversa (ad esempio, pubblicazione della sentenza di condanna).

R. R., n. 273. — Circa il risarcimento dei danni cosiddetti morali, ossia circa la riparazione o compensazione indiretta di quegli effetti dell'illecito che non

hanno natura patrimoniale si è ritenuto di non estendere a tutti la risarcibilità o la compatibilità che l'art. 185 del codice penale pone soltanto per i reati.

La resistenza della giurisprudenza a tale estensione può considerarsi limpida espressione della nostra coscienza giuridica. Questa avverte che soltanto nel caso di reato è più intensa l'offesa all'ordine giuridico e maggiormente sentito il bisogno di una più energica repressione con carattere anche preventivo. Mi sono perciò limitato a dichiarare che il danno non patrimoniale deve essere risarcito (in senso largo) solo nei casi determinati dalla legge, presente o futura,e e nelle forme, eventualmente diverse da una indennità pecuniaria, da essa stabilite (art. 898).

DISPOSIZIONI PER L'ATTUAZIONE
E DISPOSIZIONI TRANSITORIE

R. Decreto 15 gennaio 1942-XX, n. 6.

VITTORIO EMANUELE III

PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA E DI ALBANIA

IMPERATORE D'ETIOPIA

Viste le leggi 30 dicembre 1923, n. 2814, e 24 dicembre 1925, n. 2260, che delegano al Governo la facoltà di apportare modificazioni ed aggiunte al Codice civile e di pubblicare separatamente singoli libri o titoli del Codice stesso emendato;

Visto il R. decreto 30 gennaio 1941, n. 16, che approva il testo del libro del Codice civile « Delle obbligazioni »;

Udito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Nostro Guardasigilli, Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia;

Abbiamo decretato e decretiamo:

Articolo unico.

Sono approvate le Disposizioni di attuazione e transitorie del libro del Codice civile « Delle obbligazioni », viste, d'ordine Nostro, dal Ministro di grazia e giustizia.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma addì 15 gennaio 1942-XX.

VITTORIO EMANUELE

MUSSOLINI — GRANDI

Visto, *il Guardasigilli*: GRANDI.

Registrato alla corte dei conti, addì 28 *gennaio* 1942-XX.
Atti del Governo, registro 441, *foglio* 93. — MANCINI.

R. Decreto 30 marzo 1942-XX, n. 318.

VITTORIO EMANUELE III
PER GRAZIA DI DIO E PER VOLONTA' DELLA NAZIONE
RE D'ITALIA E DI ALBANIA
IMPERATORE D'ETIOPIA

Visti i Regi decreti 24 aprile 1939-XVII, n. 640; 8 aprile 1940-XVIII, n. 206; 3 ottobre 1941-XIX, n. 1130; 15 gennaio 1942-XX, n. 6; 16 febbraio 1942-XX, n. 71 e 16 marzo 1942-XX, n. 217, con i quali furono emanate le norme di attuazione e transitorie dei libri del Codice civile delle persone, delle successioni per causa di morte e delle donazioni, della proprietà, delle obbligazioni, del lavoro e della tutela dei diritti;

Vito il R. decreto 16 marzo 1942-XX, n. 262, col quale è stato approvato il testo del Codice civile preceduto dalle Disposizioni sulla legge in generale;

Udito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Nostro Guardasigilli, Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia;

Abbiamo decretato e decretiamo:

Articolo unico.

È approvato il testo delle Disposizioni di attuazione e transitorie del Codice civile allegate al presente decreto e viste, d'ordine Nostro, dal Ministro Segretario di Stato per la grazia e giustizia. Esse sostituiscono quelle emanate per i singoli libri del Codice civile con i Regi decreti 24 aprile 1939-XVII, n. 640, 8 aprile 1940-XVIII, n. 206, 3 ottobre 1941-XIX, n. 1130, 15 gennaio 1942-XX, n. 16; 16 febbraio 1942-XX, n. 71 e 16 marzo 1942-XX, n. 217.

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserto nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 30 marzo 1942-XX.

VITTORIO EMANUELE

MUSSOLINI - GRANDI

Visto, *il Guardagilli*: GRANDI.

Registrato alla Corte dei conti, addì 17 *aprile* 1942-XX.
Atti del Governo, registro n. 444, *foglio n.* 49. - MANCINI.

CAPO I.

Disposizioni di attuazione.

Sezione IV. — Disposizioni relative al libro IV.

Art. 73 (1).

Gli atti di offerta reale e quelli di deposito previsti dagli articoli 1209, primo comma, 1212 e 1214 del codice sono eseguiti da un notaio o da un ufficiale giudiziario.

Le offerte per intimazione, previste dagli articoli 1209, secondo comma, e 1216, primo comma, sono eseguite con atto di ufficiale giudiziario.

R. R., n. 1. — Le disposizioni degli articoli 1 a 9 (*73* a *80*) sono state dettate per attuare l'istituto della mora del creditore, regolato dalle disposizioni degli articoli 36 a 47 del libro delle obbligazioni (*1206* a *1217*) le quali danno al debitore il diritto di liberarsi dalla obbligazione anche se il creditore rifiuta di ricevere o comunque non riceve la prestazione a lui dovuta o quanto meno di addossare al creditore il rischio della prestazione stessa se prima incombeva sul debitore.

Tali disposizioni, che hanno carattere prevalentemente processuale, conferiscono, com'è noto, una facoltà al debitore, il quale potrebbe conseguire lo stesso risultato facendo ricorso alle norme ordinarie del procedimento contenzioso.

Il nuovo codice di procedura civile non ha riprodotto le disposizioni degli articoli 902 a 912 del codice di procedura civile del 1865; esse sono sostituite dalle presenti norme.

R. R., n. 2. — Nell'art. 1 si precisa quali sono le persone autorizzate a eseguire gli atti solenni di offerta reale e di deposito nei vari casi previsti dalla legge: esse sono il notaio e l'ufficiale giudiziario. Non si è menzionato il cancelliere della pretura, come pur faceva l'art. 902 del codice di procedura civile del 1865, perchè si è considerato che tali atti sono poco conformi alle sue attribuzioni istituzionali. Per la stessa ragione si sono attribuiti soltanto all'ufficiale giudiziario, e non anche al notaio, gli atti solenni di offerta per intimazione; essi consistono in meri atti di notificazione, che, in linea generale, sono eseguiti precisamente dall'ufficiale giudiziario (art. 137 del nuovo codice di procedura civile); e ciò anche per uniformarsi alla disposizione dell'art. 39, secondo comma, del libro delle obbligazioni (*1209*). Tali atti solenni, secondo il nuovo ordinamento, sono il presupposto per la esistenza dello stato di mora, a differenza del codice abrogato, ove erano in funzione di condizione per il deposito, ed era questo l'atto costitutivo della mora del creditore. Gli atti medesimi, se sono compiuti senza l'osservanza delle forme prescritte, ma secondo gli usi, determinano lo stato di mora soltanto quando sono seguiti dal deposito, e con decorrenza da tale data (art. 44 del libro delle obbligazioni - *art. 1214*).

Art. 74 (2).

Il processo verbale dell'offerta reale deve essere redatto in conformità delle disposizioni dell'art. 126 del codice di procedura civile e deve in particolare contenere la specificazione dell'oggetto dell'offerta e le dichiarazioni del creditore.

Quando la offerta è accettata, il pubblico ufficiale esegue il pagamento e riceve le dichiarazioni del creditore per quietanza e per liberazione dalle garanzie.

Se il creditore non è presente all'offerta, il processo verbale deve essergli notificato nelle forme prescritte per la citazione.

L'intimazione prescritta dall'art. 1212, n. 1, del codice, può essere fatta con lo stesso atto di notificazione del verbale dell'offerta. In ogni caso tra la intimazione e il deposito deve trascorrere un termine non minore di giorni tre.

Art. 75 (3).

L'atto di intimazione, nei casi previsti dagli articoli 1209, secondo comma, e 1216, primo comma, del codice, deve contenere l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui il debitore intende procedere alla consegna delle cose mobili o al rilascio dell'immobile a favore del creditore, con rispetto di un intervallo non minore di giorni tre.

La mancata comparizione del creditore o il suo rifiuto di accettare l'offerta sono accertati con verbale redatto da un notaio o da un ufficiale giudiziario nel luogo, nel giorno e nell'ora indicati nell'atto di intimazione, con tutte le altre indicazioni prescritte dal primo comma dell'articolo precedente, e da tale giorno decorrono gli effetti della mora.

R. R., n. 3. — Nell'art. 2 (*74*) si determinano le formalità degli atti di offerta reale, nell'art. 3 quelle relative all'offerta per intimazione (di cose mobili da consegnarsi in luogo diverso dal domicilio del creditore, ovvero di immobili) e nell'art. 9 (*80*) le formalità concernenti la offerta di una prestazione fungibile di fare. Quando le cose non sono presentate al creditore, ma si intima allo stesso di andare a riceverle là dove devono essere consegnate, la offerta è costituita da un atto complesso che si sdoppia in due: un atto di intimazione (art. 3, primo comma, e 9, primo comma) notificato come le citazioni, e un atto di constatazione del mancato ricevimento (art. 3, secondo comma, e 9, secondo comma). Nelle offerte reali i due atti sono contestuali, nelle offerte per intimazione hanno luogo in tempi diversi, ma occorrono entrambi perchè il creditore possa ritenersi costituito in mora, e perciò si stabilisce (art. 3, secondo comma, e 9, secondo comma) che gli effetti della mora decorrono dalla constatazione del mancato ricevimento.

L'atto di constatazione del mancato ricevimento, se il creditore non è comparso per ricevere, non viene notificato, perchè l'atto stesso e gli eventuali atti consecutivi (deposito e sequestro) non sono che lo svolgimento dell'atto di intimazione già portato a conoscenza del creditore. Nell'offerta reale, invece, si fa luogo a notificazione qualora il creditore non sia stato presente, perchè, prima di allora, egli non aveva ricevuto alcuna comunicazione dell'inizio del procedimento.

Art. 76 (4).

I depositi che hanno per oggetto titoli di credito o somme di danaro debbono essere eseguiti presso la Cassa dei depositi e prestiti secondo le norme della legge speciale, oppure presso un istituto di credito.

R. R., n. 4. — Negli articoli 4, 5, 6, 7 e 8 (*76-79*) si dettano le norme che regolano il deposito del danaro o di altri valori e delle cose mobili nonchè il sequestro degli immobili inutilmente offerti. Non è configurabile deposito se l'oggetto della prestazione consiste nel fare (art. 9 - *80*).

Giova rilevare innanzi tutto che non si è dettata alcuna disposizione corrispondente a quelle degli articoli 908 e 909 del codice di procedura civile del 1865 concernenti la domanda di validità dell'offerta e di autorizzazione a eseguire il deposito se non ancora eseguito. Come non occorreva, nel sistema precedente, un'autorizzazione giudiziale ad eseguire il deposito per la efficacia del deposito stesso, così non occorre ora. Come tuttavia il debitore poteva cautelarsi provocando una declaratoria di validità dell'offerta prima di eseguire il deposito, e ciò in base al citato articolo 908 del codice di procedura civile, così potrà fare anche secondo il nuovo ordinamento, indipendentemente da una particolare disposizione, perchè non si dubita più dell'ammissibilità di azioni di semplice accertamento se suffragate da legittimo interesse (art. 100 del nuovo cod. di proc. civ.).

Delle disposizioni del codice di procedura civile del 1865 non restava che l'autorizzazione del procedimento sommario, ora soppresso, e la designazione di una speciale competenza territoriale che non aveva ragion di essere. Per la competenza territoriale si applicheranno le norme generali, come del resto stabiliva il codice di procedura civile francese nell'art. 815 corrispondente al nostro art. 908.

Per il danaro e per altri valori si dispone che il deposito possa eseguirsi presso la Cassa dei depositi e prestiti (art. 4), come disponeva l'art. 905 del codice di procedura civile del 1865, e si aggiunge che possa anche eseguirsi presso un istituto di credito, come disponeva l'art. 878 del codice di commercio del 1882.

Art. 77 (6).

Il deposito di cose mobili diverse dal danaro e di titoli di credito, nei casi previsti dagli articoli 1210, primo comma, e 1214 del codice e in ogni altro caso in cui esso sia prescritto dalla legge o dal giudice ovvero sia voluto dalle parti, si esegue presso stabilimento di pubblico deposito a norma delle leggi speciali.

Qualora non esistano stabilimenti di pubblico deposito nel luogo in cui deve essere eseguita la prestazione, o se ricorrono particolari ragioni, il pretore del luogo predetto, su ricorso della parte interessata, può autorizzare con decreto il deposito presso altro locale idoneo.

R. R., n. 4. — Là dove si tratti di cose mobili, diverse dal danaro e valori ad esso assimilati, il deposito si esegue di regola presso pubblici stabilimenti, con la quale espressione si intendono designati i magazzini generali (R. decreto-legge 1° luglio 1926-IV, n. 2290), i depositi franchi (testo unico 17 marzo 1938-XVI, numero 716) e altri enti della stessa natura, istituiti o istituendi.

Atteso lo scarso numero di siffatti stabilimenti e considerato che in taluni casi può essere opportuno di prescindere da essi, con l'art. 6, secondo comma,

si è stabilito che il deposito possa farsi anche presso altro locale idoneo designato dal pretore, il quale è chiamato, non già ad *autorizzare* il deposito, ma soltanto a *designare* il depositario, se questo non possa o non debba essere uno dei pubblici stabilimenti innanzi cennati.

Art. 78 (7).

Il pubblico ufficiale, che a norma dell'art. 1210 del codice procede al deposito di danaro, di titoli di credito o di altre cose mobili, deve redigere processo verbale della relativa operazione in conformità del successivo art. 1212, n. 3, e dell'art. 126 del codice di procedura civile, e consegnarne copia al depositario, nonchè al creditore comparso, se la richiede.

Se il creditore non è stato presente, deve essergli notificata copia del processo verbale nelle forme prescritte per gli atti di citazione.

Art. 79 (8).

Il sequestratario dell'immobile, nel caso previsto dal secondo comma dell'art. 1216 del codice, è nominato, se non vi è giudizio pendente, dal presidente del tribunale del luogo in cui si trova l'immobile.

Il presidente del tribunale provvede con decreto, sentito il creditore. Contro tal decreto è ammesso reclamo al presidente della corte di appello, entro dieci giorni dalla notificazione.

La consegna dell'immobile al sequestratario deve risultare da processo verbale redatto da un notaio o da un ufficiale giudiziario. Copia del processo verbale deve essere notificata al creditore, che non sia stato presente.

R. R., n. 4. — Al deposito dei mobili corrisponde il sequestro degli immobili dovuti e inutilmente offerti. Di esso tratta l'art. 8, dettato per attuare la disposizione del secondo comma dell'art. 46 del libro delle obbligazioni (*art. 1216*), corrispondente all'art. 1875, n. 2, del codice civile abrogato.

Art. 80 (9).

L'atto d'intimazione previsto dall'art. 1217 del codice, se non è determinato il tempo in cui la prestazione deve essere eseguita, e in ogni caso se la prestazione medesima deve effettuarsi in località diversa dal domicilio del creditore, deve contenere l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui il debitore intende eseguire la prestazione, col rispetto di un intervallo di almeno tre giorni, a meno che la natura del rapporto non imponga un intervallo minore.

Il mancato ricevimento della prestazione da parte del creditore nel giorno stabilito può essere accertato nelle forme di uso e da tale giorno decorrono gli effetti della mora.

R. R., n. 4. — Nell'art. 9 si dettano norme di attuazione dell'art. 47 del libro delle obbligazioni (*1217*) ove si contempla la mora del creditore in relazione ad una prestazione di fare. Negli articoli 612, 613 e 614 del nuovo codice di pro-

cedura civile si dettano norme in relazione ad un debitore di fare non adempiente, colmandosi una lacuna della precedente legislazione; negli articoli 47 del libro delle obbligazioni e 9 delle presenti norme si regola il caso inverso del creditore che non riceve una prestazione di fare: ivi è attuazione forzata del diritto ad una prestazione di fare, qui attuazione forzata del diritto di liberarsene.

Al deposito per altre prestazioni, qui corrisponde il compimento dell'opera. Se il compimento di essa richiede la cooperazione del creditore, il rifiuto di prestarla ne rende impossibile il compimento forzato, specifico o per equipollente; se il compimento stesso non richiede il concorso del creditore, la prestazione forzata di fare sarà regolata dai principi generali; ma nè per questo caso, nè per il precedente, si potevano dettare norme generali attesa la varietà di simili prestazioni.

Nessuna disposizione doveva e poteva essere data per il caso di prestazione di non fare; e ciò è naturale, perchè in tal caso si riceve automaticamente la prestazione e non è perciò configurabile mora del creditore come non lo è quella del debitore (art. 52 del libro delle obbligazioni - *1222*).

Art. 81 (10 e 11).

Nei casi previsti dagli articoli 1286, terzo comma, e 1287, terzo comma, del codice, l'istanza per la fissazione del termine entro il quale deve essere fatta la scelta e quella per la scelta della prestazione da parte del giudice si propongono, se non vi è giudizio pendente, davanti l'autorità giudiziaria del luogo in cui la prestazione deve eseguirsi, osservate le disposizioni previste rispettivamente dagli articoli 749 e 750 del codice di procedura civile.

R. R., n. 5. — Negli articoli 10, 11 e 12 (*81* e *82*) si dettano disposizioni per rendere possibile, con forme snelle, l'intervento del giudice là dove un soggetto privato (parte o terzo) dovrebbe emettere e trascura o non vuole emettere una dichiarazione di volontà. Nelle ipotesi previste dagli articoli 10 e 11, il provvedimento del giudice non si è dichiarato impugnabile perchè produce effetti di scarsa importanza; invece si è concesso il reclamo nell'ipotesi dell'art. 12 (nomina del terzo che deve determinare il prezzo della vendita - *art. 82*), perchè la scelta della persona, con i necessari requisiti di probità e di competenza, ha rilevante influenza sulla economia del contratto di vendita che si tratta di completare con la determinazione di un elemento di somma importanza, quale è la determinazione del prezzo.

Art. 82 (12).

L'istanza per la nomina del terzo nei casi previsti dal secondo comma dell'art. 1473 del codice, qualora non vi sia giudizio in corso, si propone con ricorso al presidente del tribunale del luogo in cui deve eseguirsi la consegna della cosa a norma dell'articolo 1510 del codice.

Il ricorso deve essere notificato alle altre parti interessate e al terzo. Il presidente del tribunale provvede con decreto; contro di questo è ammesso reclamo al primo presidente della corte di appello entro dieci giorni dalla notificazione.

La nomina deve cadere normalmente su persona esperta iscritta in albi o elenchi o ruoli istituiti a norma di legge.

Vedi R. R., sub art. 81.

Art. 83 (13).

Sono autorizzati alle operazioni di vendita con o senza incanto a norma dell'art. 1515 del codice, o alle operazioni di compra a norma del successivo art. 1516.

1) gli agenti di cambio, per i valori pubblici e per i titoli di credito specificati nelle leggi sulle borse;

2) i mediatori in merci iscritti presso i consigli provinciali delle corporazioni, per le merci e le derrate.

La vendita all'incanto deve essere annunziata con le forme di una pubblicità commerciale adeguata alla natura ed al valore delle cose poste in vendita.

Il verbale d'incanto è depositato nella cancelleria della pretura del luogo in cui si è proceduto alla vendita.

Le operazioni di vendita senza incanto e quelle di compra devono essere documentate mediante certificato, fattura o fissato bollato, in doppio esemplare, uno dei quali è consegnato alla parte richiedente e l'altro, vistato da questa, è conservato dalla persona che ha eseguito l'incarico.

Il compenso dovuto alla persona predetta, se non esiste una tariffa legalmente approvata, è stabilito con decreto del pretore del luogo in cui l'incarico è stato eseguito.

R. R., n. 6. — L'istituto della vendita e della compra coattiva, in caso d'inadempienza da parte del compratore o rispettivamente del venditore, già regolato dall'art. 68 del codice di commercio del 1882, è ora disciplinato negli articoli 354 (vendita coattiva) e 355 (compra coattiva) del libro delle obbligazioni (*1515* e *1516*). Le norme di attuazione (art. 13) determinano anzitutto quali sono le persone autorizzate a procedere alle suddette operazioni, e poi precisano le formalità atte a garantire il miglior rendimento delle operazioni e la loro documentazione. A proposito dei titoli di credito va rilevato che alle forme di esecuzione coattiva stabilite dagli articoli citati si deve necessariamente ricorrere quando si tratta di scambio avvenuto fuori delle condizioni stabilite dall'art. 12 del Regio decreto-legge 30 giugno 1932-X, n. 815, e dall'art. 2 del Regio decreto-legge 20 dicembre 1932-XI, n. 1607; altrimenti, le parti potranno valersi della procedura dettata in questi ultimi provvedimenti ovvero di quella stabilita nel libro delle obbligazioni e nelle relative norme di attuazione.

Art. 84 (14).

Il contratto di vendita con riserva di proprietà di macchine per prezzo superiore a lire trentamila, deve essere iscritto, agli effetti previsti dal secondo comma dell'art. 1524 del codice, nel registro istituito presso

la cancelleria del tribunale nella cui giurisdizione la macchina viene collocata.

Le sottoscrizioni delle parti devono essere autenticate, se il contratto non risulta da atto pubblico.

R. R., n. 7. — Secondo la disposizione del secondo comma dell'art. 363 del libro delle obbligazioni (*1524*), il patto di riservato dominio, inserito nella vendita di macchine per prezzo superiore a lire trentamila, non è opponibile ai terzi acquirenti se non è stato trascritto nel registro tenuto nella cancelleria del tribunale nella cui giurisdizione la macchina è collocata. Nel sistema anteriore siffatta formalità non era richiesta ai suddetti effetti, e di ciò si dirà a proposito dell'art. 36 delle norme transitorie (n. 15) (*art. 175*). L'art. 14 si limita a stabilire che la *trascrizione*, anzi, più propriamente, la *iscrizione* per seguire la terminologia del libro del lavoro (art. 134), a cui il suddetto art. 363 sarà conformato in sede di coordinamento, si deve eseguire nel registro delle imprese.

È tuttavia d'avvertire che la trascrizione non può eseguirsi, dalla entrata in vigore del libro delle obbligazioni, se le firme non siano autenticate. Nel sistema precedente vi erano atti che si pubblicavano anche con firme non autenticate (art. 369 e 773 n. 3 del codice di commercio), ma si è ravvisata la opportunità che ciò non debba avvenire e si è prescritta l'autenticazione delle sottoscrizioni per i mandati con l'articolo 231 del libro delle obbligazioni (*2206*) e per le vendite con patto di riservato dominio con la norma dell'art. 14 di cui si discorre, meglio uniformandosi, così, al principio generale che domina il sistema della pubblicità nel senso che l'atto, il quale deve essere portato a notizia dei terzi mediante la pubblicità, deve presentare garanzia formale di sicura provenienza dalle parti che figurano di avergli dato vita.

CAPO II.

Disposizioni transitorie.

Sezione IV. — Disposizioni relative al libro IV.

R. R., n. 8. — Nel dettare le disposizioni transitorie, dirette a regolare il passaggio dal vecchio al nuovo sistema giuridico relativamente ai rapporti obbligatori, si è tenuta presente, in via di massima, la direttiva di rispettare le situazioni consolidate per effetto di fatti compiuti. Ma d'altra parte, pur senza scuotere sensibilmente tale principio, si è dovuto talora tener presente, specie per taluni rapporti ad esecuzione continuata o periodica in corso al momento di attuazione del nuovo sistema giuridico, che talune esigenze o si presentavano di ordine pubblico, quali non si configuravano nel passato per la diversa valutazione della vita di associazione, ovvero ricevevano dalla nuova legge una disciplina che appariva meglio adatta per le finalità dell'ordine giuridico; e allora, senza pregiudizi teorici, si sono dettate le norme idonee per esprimere chiaramente la volontà del nuovo legislatore circa il richiamo sotto le sue norme di rapporti sorti anteriormente. Altre volte, norme precise, sia pure di carattere dispositivo, erano contenute nella nuova legge, mentre taceva la precedente e il relativo regolamento doveva attingersi a disposizioni concernenti casi analoghi o ai principi generali di diritto, con relativa incertezza di disciplina; e allora si è dichiarato che le nuove norme disciplinavano senz'altro le corrispondenti situazioni.

Ciò premesso in linea generale, si passa a dare ragione brevemente delle disposizioni più rilevanti, con le quali si sono naturalmente sempre rispettati i rapporti anteriori esauriti o definitivamente fissati per giudicato o transazione.

Art. 159 (16).

Il luogo in cui devono essere adempiute le obbligazioni che scadono dopo l'entrata in vigore del codice, si determina in conformità dell'articolo 1182 del codice stesso, anche se si tratta di obbligazioni sorte anteriormente.

R. R., n. 9. — L'art. 12 del libro delle obbligazioni (*1182*) regola il luogo in cui le obbligazioni debbono essere adempite, con criteri più moderni e con migliore aderenza agli usi correnti. Con l'articolo 16 si è dichiarato che tali norme si applicano alle obbligazioni sorte anteriormente, se vengono a scadenza posteriormente.

Art. 160 (17 e 18).

Le disposizioni del codice relative alla mora del creditore, all'inadempimento e alla mora del debitore si applicano anche se si tratta di obbligazione sorta prima dell'entrata in vigore del codice stesso, se l'offerta di pagamento sia stata compiuta ovvero l'inadempimento o la mora si sia verificato posteriormente.

R. R., n. 9. — Quanto alla mora, si è distinto tra quella del creditore e quella del debitore. Entrambe sono situazioni che, se pure ricollegate a rapporti anteriori, di questi non sono la necessaria conseguenza: donde la possibilità di applicar loro la disciplina nuova e anche la opportunità dato che il nuovo regolamento è più limpido e meglio corrispondente agli interessi dei soggetti. Si è rispettato però il passato, perchè si è richiesto che la nuova situazione, di mora o di inadempimento, siasi verificata sotto l'impero della nuova legge. Allo stesso concetto si ispira la norma dell'art. 28 (*169*) relativa al sopravvenuto mutamento nelle condizioni patrimoniali del debitore, con riferimento ai casi previsti dal libro delle obbligazioni. Il regolamento intertemporale è analogo a quello per l'inadempimento, perchè se tale mutamento non costituisce di per sè inadempimento, lascia tuttavia prevederlo.

Art. 161 (19 e 21).

I crediti di somme di danaro che siano divenuti esigibili prima della entrata in vigore del nuovo codice, producono, da questa data, interessi di pieno diritto, anche se tale effetto non si verificava secondo le disposizioni del codice del 1865.

Gli interessi legali che si maturano dopo la data predetta devono essere computati al saggio stabilito dall'art. 1284 del nuovo codice.

R. R. n. 10. — Per quanto riguarda la disciplina degli interessi su debiti pecuniari, si sono dettate le disposizioni degli articoli 19, 20, e 21. Gl'interessi corrispettivi erano dovuti sui debiti commerciali (art. 41 cod. comm.), non sui debiti di natura civile (art. 1231, 1233 cod. civ. 1865).

Tenuta presente la naturale fecondità del danaro, si è negata efficacia ultra attiva alle disposizioni del codice civile, con decorrenza, naturalmente, dall'attuazione delle nuove norme (art. 19).

Il nuovo saggio degli interessi legali si applica agli interessi su debiti anteriori che si maturano dopo l'attuazione della nuova legge. La stessa disposizione, se pure in senso inverso, si leggeva nell'art. 3, primo comma, della legge 22 giugno 1905 n. 263, che apportò riduzione nel saggio degli interessi legali.

Art. 162 (20).

La disposizione dell'art. 1283 del codice si applica anche se si tratta di obbligazioni sorte anteriormente all'entrata in vigore del codice stesso, quando gl'interessi sono dovuti per almeno sei mesi.

R. R. n. 10. — Dal divieto dell'anatocismo si sono svincolati gl'interessi già maturati per sei mesi. Per il codice abrogato gl'interessi dovevano essere maturati per un anno (art. 1232, terzo comma). Con l'art. 20 si è disposto che la maturazione per sei mesi è sufficiente per legittimare la decorrenza degli interessi sugli interessi, qualora la convenzione o la domanda giudiziale abbiano luogo dopo l'attuazione della nuova legge. Nessun dubbio per la convenzione; qualche dubbio per la domanda giudiziale posteriore, che si risolve con la norma cennata.

Art. 163 (22).

Il giudice può ridurre la penale manifestamente eccessiva anche se il contratto sia stato concluso anteriormente all'entrata in vigore del codice e anche se il pagamento della penale sia stato giudizialmente domandato e il giudizio sia pendente alla data suddetta.

R. R. n. 11. — Con le disposizioni degli articoli 22 (riduzione di penale eccessiva) e 23 (disciplina della caparra) si ripettano soltanto i rapporti esauriti o definitivamente fissati; quelli pendenti sono regolati dalla nuova legge. Se alla pendenza del rapporto si aggiunge la pendenza di un correlativo giudizio, si applica ancora la nuova legge, purchè beninteso il processo si trovi in una fase e in un grado compatibili con la introduzione di nuove eccezioni o di nuove deduzioni. In grado di appello non sorgono difficoltà: la sopravvenienza della nuova legge sarà la migliore delle ragioni per autorizzare la proposizione della nuova correlativa eccezione (art. 345, secondo comma, del nuovo codice di procedura civile); in cassazione l'applicabilità della nuova legge dipenderà dalla possibilità di attuarla senza nuove indagini di fatto.

Questa considerazione vale per illustrare le disposizioni dettate negli articoli 22, 23, 26 e 35. Il potere del giudice di ridurre la penale eccessiva è ispirato da una ragione di ordine pubblico; la disciplina della caparra risolve punti controversi, per es., quello circa la dilatabilità o meno della misura del risarcimento quando del rapporto garantito con caparra si domandi la risoluzione per inadempimento. La giurisprudenza della Corte di cassazione era nel senso che la caparra rappresentasse un limite nella misura del risarcimento, ma la questione era controversa; il nuovo codice stabilisce che in tal caso debba corrispondersi l'integrale risarcimento.

Art. 164 (23).

Le disposizioni del secondo e terzo comma dell'articolo 1385 del codice si applicano anche se il contratto sia stato concluso anteriormente

al giorno dell'entrata in vigore del codice stesso, e anche se a tale data sia stato già iniziato il giudizio e questo sia tuttora pendente.

Vedi R. R., sub art. 163.

Art. 165 (24).

Gli effetti dell'annullamento o della risoluzione dei contratti rispetto ai terzi sono regolati dalle disposizioni del codice civile del 1865 se la domanda sia stata proposta anteriormente all'entrata in vigore del nuovo codice.

R. R. n. 12. — L'art. 24 regola un punto assai delicato di diritto intertemporale: l'effetto, cioè, rispetto ai terzi, della pronuncia di annullamento o di risoluzione per inadempimento di un contratto anteriore. Secondo il codice civile del 1865, l'annullamento operava in ogni caso *ex tunc* e quindi travolgeva i diritti dei terzi (art. 1933 n. 3 e 1976), ma era incerto se l'effetto *ex nunc* della pronuncia di risoluzione per inadempimento si verificasse soltanto eccezionalmente in alcuni casi (articoli 1080, 1511, 1553, 1787 e 1933 n. 3), ovvero in tutti i casi di risoluzione per inadempimento (art. 1165). Il nuovo codice ha stabilito per l'annullamento e per la risoluzione l'effetto *ex nunc*: art. 284 e 297, secondo comma, del libro delle obbligazioni (*1445* e *1448*), coordinati con le disposizioni dell'art. 9 n. 6 (annullamento) e n. 1 capoverso (risoluzione) del libro della tutela dei diritti (*2652*).

L'applicabilità ai contratti anteriori del vecchio o del nuovo sistema si è fatta dipendere dalla data della domanda giudiziale di annullamento o di risoluzione (art. 24) in base alla considerazione che di regola la sentenza di accoglimento applica la legge come se ciò avvenisse nel momento stesso della domanda giudiziale, perchè la durata del processo non deve produrre differenze, e quindi è decisivo quel momento, di semplice accertamento, per identificare la legge che deve essere applicata in ordine al regolamento della sorte del diritto dei terzi.

Art. 166 (25).

Per le vendite immobiliari stipulate anteriormente all'entrata in vigore del codice, la rescissione a causa di lesione è regolata dalle disposizioni del codice del 1865.

Art. 167 (26).

Le disposizioni dell'art. 1462 del codice si applicano anche se la clausola ivi prevista sia inserita in un contratto stipulato prima del giorno dell'entrata in vigore del codice stesso, quando l'eccezione del debitore sia opposta dopo o, se proposta prima, il relativo giudizio sia ancora pendente alla data predetta.

R. R., n. 12. — L'art. 301 del libro delle obbligazioni (*1462*) ha regolato la controversa clausola contrattuale del *solve et repete*. Le relative disposizioni sono di ordine pubblico e devono trovare applicazione anche se le clausole sono state anteriormente stipulate. Naturalmente anche qui si rispetta il rapporto esaurito o definitivamente sistemato.

Art. 168 (27).

Le disposizioni relative agli effetti dell'eccessiva onerosità sopravvenuta si applicano anche per i contratti conclusi prima dell'entrata in vigore del codice se le circostanze e gli avvenimenti da cui deriva la eccessiva onerosità si siano verificati dopo.

R. R. n. 13. — Il libro delle obbligazioni ha riconosciuto la rilevanza, nei contratti ad esecuzione continuata o periodica ovvero differita, di avvenimenti sopravvenuti che rendono eccessivamente onerosa la prestazione dedotta in un contratto (art. 306 a 308 - *1467* a *1469*). Sotto l'impero del codice abrogato questo era un punto molto controverso. Le ragioni somme di equità, che determinarono l'accoglimento dell'istituto, ne consigliano altresì l'applicazione ai contratti anteriori non esauriti, purchè la sopravvenienza che produce la eccesiva onerosità si verifichi dopo l'attuazione della nuova legge (art. 27). Si rispetta così il principio secondo il quale le conseguenze giuridiche di un fatto, e tale è la sopravvenienza, sono regolate dalla legge del tempo in cui esso fu compiuto o altrimenti avvenne.

La questione circa la rilevanza o meno della sopravvenienza, e cioè se dovesse in ogni contratto ad effetti continuati o differiti sottointendersi la calusola *rebus sic stantibus*, era vivamente dibattuta sotto l'impero del codice civile. La disposizione transitoria adottata non prende posizione per la soluzione della questione quando si tratti di contratti anteriori e la sopravvenienza siasi verificata prima della sua entrata in vigore; e ciò perchè non rientra nel compito delle norme intertemporali l'interpretazione autentica del diritto preesistente. Quindi, fuori dei termini precisati nella disposizione in esame, per il passato la questione resterà impregiudicata: secondo la giurisprudenza attuale del Supremo Collegio, la revisione del contratto non sarebbe ammissibile; lo sarebbe invece per la dottrina favorevole alla clausola ***rebus sic stantibus.***

Art. 169 (28).

Le disposizioni che regolano le conseguenze del sopravvenuto mutamento nelle condizioni patrimoniali del debitore si applicano anche quando si tratti di contratti anteriori all'entrata in vigore del codice, se il mutamento si avveri posteriormente.

Vedi R. R., sub art. 160.

Art. 170 (30).

Le disposizioni del secondo comma dell'art. 1473 del codice si applicano anche ai contratti di vendita conclusi anteriormente all'entrata in vigore del codice stesso, se il rifiuto o l'impedimento del terzo ad accettare l'incarico si verificano dopo.

R. R. n. 15. — Con riferimento al contratto di vendita, che riceve nella nuova legge disciplina unitaria, si sono dettate disposizioni negli articoli 30 a 38.

Con l'art. 30 si dispone che la vendita civile, la quale per l'art. 1454 del codice civile e nelle ipotesi ivi previste sarebbe stata nulla, è assoggettata alle norme del secondo comma dell'art. 312 del libro delle obbligazioni (*1473*) che dalla nullità la salva, a condizione, però, che il fatto impeditivo della successiva determinazione del prezzo si verifichi dopo l'attuazione della nuova legge.

La soluzione media adottata per la unificazione, anche nel periodo transitorio, della precedente norma civile (art. 1454) e commerciale (art. 60, 3° c., cod. comm.), è giustificata ad un tempo dal rispetto per le nullità verificatesi sotto l'impero della legge anteriore e dalla considerazione che i fatti nuovi, avvenuti sotto l'impero della nuova legge, sono da questa regolati, anche se incidono in rapporti anteriori ma di questi non siano conseguenza necessaria.

Art. 171 (31).

Le disposizioni degli articoli 1478, 1479 e 1480 del codice si applicano anche ai contratti di vendita conclusi anteriormente al giorno dell'entrata in vigore di esso, se a tale data non ne era stato domandato in giudizio l'annullamento.

R. R. n. 15. — La vendita di cosa altrui, che il codice civile dichiarava nulla (art. 1459) e il codice di commercio valida (art. 59 cod. comm.), in corso di esecuzione all'attuazione della nuova legge, è assoggettata anch'essa alle norme dettate in proposito dal libro delle obbligazioni (art. 317, 318 e 319 - *1478*, *1479* e *1480*), purchè l'annullamento sia domandato in giudizio dopo la entrata in vigore della nuova legge (cfr. n. 12).

Si elimina così, anche nel periodo transitorio, il dualismo di trattamento tra vendita civile e commerciale di cosa altrui, a ciò confortati dalla considerazione che la disposizione dell'art. 1459 era stata censurata come giuridicamente illogica e praticamente inutile e dannosa. D'altra parte, limitata la retroattività della nuova legge al caso in cui la domanda giudiziale di annullamento sia proposta sotto l'impero del libro delle obbligazioni, la disposizione transitoria adottata è sorretta altresì dalla considerazione che il contratto annullabile produce tutti gli effetti di cui è capace finchè non sia annullato, e se la domanda di annullamento non sia stata ancora proposta prima dell'entrata in vigore della nuova, trova attuata da parte di questa la sanatoria della precedente invalidità.

Art. 172 (32).

Le disposizioni che impongono la denuncia dei vizi o della mancanza di qualità della cosa venduta e stabiliscono i termini per farla, si applicano anche se il contratto sia stato concluso anteriormente all'entrata in vigore del codice, purchè la consegna o il ricevimento della cosa abbiano avuto luogo posteriormente.

R. R. n. 15. — Sulla disposizione dell'art. 32, di per sè chiara, va solo osservato che essa regola soltanto il nuovo dovere di denunzia dei vizi o dei difetti di qualità sanzionato da una decadenza, denunzia che la legge anteriore civile non richiedeva mai e quella commerciale soltanto nei casi di vendita da piazza a piazza (art. 70 cod. comm.). Tale dovere sorge anche per i contratti anteriori, se la consegna della cosa o il suo ricevimento (vendita da piazza a piazza) siano avvenuti dopo l'attuazione della nuova legge.

Per quanto riguarda il nuovo termine di prescrizione, la norma intertemporale è da ricercare nelle disposizioni transitorie relative al libro della tutela dei diritti.

Art. 173 (33).

Le disposizioni relative al riscatto convenzionale nel contratto di vendita, tranne quella del primo comma dell'art. 1501, si applicano anche

ai contratti conclusi anteriormente all'entrata in vigore del codice quando il diritto di riscatto venga esercitato posteriormente.

R. R. n. 15. — Il diritto di riscatto, riferibile a contratti anteriori, è regolato dalla nuova legge, se viene esercitato sotto il suo impero. E' rispettato però il maggior termine per il riscatto delle cose mobili stabilito dal codice civile, anche se esso vada a scadere dopo l'attuazione della nuova legge. Le disposizioni più importanti, dettate al riguardo dalla nuova legge, sono quelle dell'art. 340, (*1501*), secondo comma (prorogabilità del termine convenzionale di riscatto che sia più breve di quello legale, nei limiti della durata stabilita dalla legge) e dall'art. 342 (*1503*), che disciplina le forme con le quali si esercita il riscatto e consistenti, sostanzialmente, non già e non più in una dichiarazione di volontà, ma nel versamento del prezzo e accessori.

Art. 174 (34).

Le disposizioni dell'art. 1512 del codice si applicano ai contratti di vendita anteriori all'entrata in vigore di esso se il difetto di funzionamento sia scoperto posteriormente.

R. R. n. 25. — Le disposizione degli articoli 34, 35 e 36 non richiedono che brevi chiarimenti. L'art. 351 del libro delle obbligazioni (*1512*) non aveva precedenti nella legge anteriore: opportuno applicarlo a contratti anteriori, se il difetto di funzionamento sia scoperto dopo l'attuazione della nuova legge.

Art. 175 (36).

Qualora secondo le leggi anteriori i contratti di vendita di cose mobili con riserva di proprietà fossero opponibili ai creditori o ai terzi aventi causa dal compratore indipendentemente dai requisiti prescritti dall'art. 1524 del codice, le formalità relative, trattandosi di contratti conclusi anteriormente al giorno dell'entrata in vigore di esso, devono essere adempiute entro tre mesi dalla data medesima. In mancanza, la riserva di proprietà non può essere opposta ai creditori del compratore che abbiano pignorato la cosa e ai terzi aventi causa dal medesimo che abbiano acquistato diritti sulla cosa stessa posteriormente alla data anzidetta.

R. R. n. 15. — Per quanto riguarda la opponibilità a terzi del patto di riservato dominio, si è dettata già una norma di attuazione, anche temporanea, nell'art. 14 del presente decreto (*84*); nell'art. 36 se ne detta una seconda, per stabilire che le formalità richieste dalla nuova legge per la opponibilità del patto ai terzi, si devono osservare anche per i contratti anteriori, ma si concede agli interessati un termine per uniformarsi al nuovo ordinamento.

Art. 176 (35).

Le disposizioni degli articoli 1525 e 1526 del codice si applicano ai contratti conclusi anteriormente al giorno dell'entrata in vigore di esso e anche se la risoluzione per inadempimento sia stata giudizialmente domandata e il giudizio sia tuttora pendente alla data suddetta.

Art. 177 (37).

Le disposizioni degli articoli 1531, secondo comma, e 1550, secondo comma, del codice, relative all'esercizio del diritto di voto, si applicano anche ai contratti di vendita a termine o di riporto di titoli di credito, che siano in corso di esecuzione all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R. n. 15. — Le disposizioni degli articoli 370, secondo comma e 389, secondo comma, del libro delle obbligazioni (*1531*, *1550*) regolano l'esercizio del diritto di voto nelle vendite a termine e nei riporti di titoli azionari durante la pendenza dei rispettivi rapporti, attribuendolo al venditore o al riportatore. Si è risoluta una questione agitatasi sotto l'impero della legge anteriore: opportuna la disposizione dell'art. 37 per eliminare incertezze anche nel periodo transitorio.

Art. 178 (38).

La prescrizione stabilita dall'art. 1541 del codice si applica anche se si tratta di contratto di vendita anteriore alla data dell'entrata in vigore del codice stesso, qualora la consegna dell'immobile sia stata eseguita posteriormente e al momento della consegna non sia già decorso il termine stabilito dall'art. 1478 del codice del 1865.

R. R., n. 15. — Il codice civile nell'art. 1478 stabiliva un termine di decadenza; il libro delle obbligazioni, nella corrispondente disposizione (art. 380 - *1541*), stabilisce un termine di prescrizione. Il termine di decadenza decorreva dalla data del contratto, il termine di prescrizione decorre dalla data della consegna. Se la consegna avviene sotto l'impero della nuova legge e a questa data non si era verificata la decadenza, l'azione per il supplemento è sottoposta alla prescrizione stabilita dalla nuova legge, anche se il contratto di vendita sia stato concluso anteriormente. E questo è disposto dall'art. 38.

Art. 179 (39).

I patti di preferenza previsti dall'art. 1566 del codice che alla data dell'entrata in vigore di questo devono ancora durare oltre cinque anni, sono validi nei limiti di un quinquennio computabile da tale data.

Le modalità per l'esercizio del diritto di preferenza stabilite dal secondo comma dell'art. 1566 predetto, si osservano se l'esercizio medesimo ha luogo dopo l'entrata in vigore del codice, anche se il patto sia stato stipulato anteriormente.

R. R. n. 16. — I limiti temporali di validità del patto di preferenza, previsto dal primo comma dell'art. 405 del libro delle obbligazioni (*1566*), ricevono disciplina transitoria analoga a quella adottata per la durata dei patti di non concorrenza previsti dagli articoli 71 e 530 del libro del lavoro (*2125* e *2596*); applicazione del limite di durata anche ai contratti anteriori, ma poichè rappresenta una novità, decorrenza del termine dall'attuazione della nuova legge (art. 39).

Art. 180 (40).

I rapporti di locazione in corso al giorno dell'entrata in vigore del nuovo codice sono regolati dal codice del 1865.

Tuttavia si applicano, con effetto da tale data, le disposizioni del nuovo codice dichiarare inderogabili, o che siano comunque di ordine pubblico, e tutte le altre che regolano fatti o situazioni non previste specificamente dalla legge anteriore.

R. R. n. 17. — Il contratto di locazione e quello di assicurazione sono contratti di durata per eccellenza, e se anche stipulati prima della nuova legge, possono svolgersi per anni sotto l'impero di questa. Donde la delicatezza del loro regime transitorio che deve contemperare i due principii della irretroattività della legge nuova e della non ultra attività della vecchia.

All'uopo si è distinto tra norme inderogabili e norme dispositive della nuova legge. Le norme inderogabili, per la ragione che le ha ispirate, sono applicabili anche ai rapporti anteriori, se pure con effetto dall'attuazione della nuova legge: ad es. in tema di locazione le disposizioni degli articoli 419, 452, 471 a 473, 476, secondo comma (*1580, 1613, 1632* a *1634, 1637*), e tutte le norme che regolano il piccolo affitto; in tema di assicurazione le disposizioni degli articoli 737, 738, 739, 741, 754, secondo comma, 755, secondo comma e 766 (*1897, 1898, 1899, 1901, 1914, 1915, 1926*). Quanto alle norme dispositive, dirette ad integrare la volontà dei contraenti, esse di regola non si applicano ai contratti anteriori; ma se la nuova legge ha dettato disposizioni nuove, che non esistevano nella precedente legge, in guisa da regolare specificamente, nel silenzio dei contraenti, qualche punto del rapporto, anche esse si applicano ai contratti in corso. La nuova regolamentazione dispositiva colma specificamente lacune che prima si colmavano con ricorso all'analogia o ai principii generali di diritto, così in tema di locazione gli articoli 413 n. 3, 416, 428, 430, 431, 432, 445, 458, 459, 462 (*1574, 1577, 1589, 1591, 1592, 1593, 1606, 1619, 1620, 1623*) e simili: così pure in tema di assicurazione gli articoli 728, secondo e terzo comma, 729, terzo comma, 770 e 771 (*1888, 1889, 1930, 1931*) - (articoli 40, 47, 48). Naturalmente pel contratto di assicurazione, attesa la sua particolare natura, si è attuata con maggior prudenza l'assoggettamento dei contratti in corso al nuovo regime legale.

Art. 181 (41).

Le disposizioni degli articoli 1665, 1666, 1667 e 1668 del codice si applicano anche per i contratti anteriori, se l'opera o singole partite di essa siano compiute o comunque alla loro consegna si addivenga dopo l'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 18. — Le disposizioni transitorie concernenti l'appalto sono dettate negli articoli 41 e 42. La materia del collaudo e dei vizi dell'opera sono regolati compiutamente e razionalmente dalla nuova legge (art. 504, 505, 506 e 507 del libro delle obbligazioni - *artt. 1665-1168*). Nel codice civile la disciplina era monca e incerta (art. 1638). Le nuove disposizioni si applicano ai rapporti in corso purchè la consegna sia effettuata dopo la loro attuazione. Il fatto della consegna, se avvenuta anteriormente, cristallizza una situazione in relazione alla legge del tempo, che non può essere sconvolta dalla nuova legge.

Art. 182 (42).

Le disposizioni dell'art. 1694 e della seconda parte dell'art. 1698 del codice si osservano anche se il contratto sia anteriore all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 18. — Le disposizioni degli articoli 533 (*1694*) e 538 secondo comma (*1698*), del libro delle obbligazioni risolvono punti controversi, circa la validità delle clausole che stabiliscono presunzioni di fortuito e la efficacia liberatoria del ricevimento dell'opera senza riserve, anche quando l'appaltatore sia inadempiente per dolo o colpa grave. Tali disposizioni si applicano anche ai contratti in corso (art. 42): con che se ne afferma implicitamente il carattere interpretativo.

Art. 183 (43).

Le disposizioni degli articoli 1706 e 1707 del codice si applicano anche se il mandato sia stato conferito anteriormente all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 18. — Le stesse considerazioni (*vedi sub art. 182*) valgono per spiegare la disposizione contenuta nell'art. 43, relativamente al mandato e alle disposizioni del libro delle obbligazioni contenute negli articoli 546 e 547 (*1706* e *1707*). Per la legge anteriore era questione se i vari cespiti acquistati dal mandatario dovessero intendersi automaticamente acquistati al mandante ovvero fosse necessario, per farglieli pervenire, un trasferimento dal mandatario. Con gli articoli citati nel libro delle obbligazioni le questioni sono risolute con distinzioni. Tali disposizioni, che interpretano il diritto anteriore, si applicano anche ai mandati conferiti anteriormente e altresì agli acquisti anteriori fatti dal mandatario.

Art. 184 (44).

Le cause di estinzione del mandato sono regolate dal codice, se si verificano dopo l'entrata in vigore di questo, anche se si tratta di mandato conferito anteriormente.

Art. 185 (45).

La disposizione del secondo comma dell'art. 1815 del codice si applica anche se il contratto di mutuo sia anteriore all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 18. — Così dicasi (*vedi sub artt. 182 e 183*) della retroattività della disposizione dell'articolo 655 del libro delle obbligazioni (*1815*), fondata sulla ragione evidente, da valere per interpretare anche il diritto anteriore, che illecito non è il contratto di mutuo nel suo complesso bensì una singola clausola di esso (art. 45).

Art. 186 (46).

Il creditore di una rendita e di ogni altra prestazione annua costituita anteriormente all'entrata in vigore del nuovo codice, può pretendere dal debitore il rilascio di un nuovo documento secondo la disposizione dell'art. 1870 del codice stesso, ma il termine di nove anni decorre dall'entrata in vigore di questo se non scada prima il termine di ventotto anni stabilito dall'art. 2136 del codice del 1865.

Art. 187 (47).

Le disposizioni degli articoli 1888, secondo e terzo comma, 1889, 1902, 1903, secondo comma, 1930 e 1931 del codice si applicano anche ai contratti in corso.

Si applicano parimenti ai contratti suddetti le disposizioni degli articoli 1897, 1898 e 1926, quando le modificazioni del rischio da esse previste si verificano dopo l'entrata in vigore del codice, la disposizione del secondo comma dell'art. 1899, se la proroga tacita non è già avvenuta anteriormente all'entrata in vigore medesima, le disposizioni dell'art. 1901 relativamente ai premi che scadono dopo l'entrata in vigore medesima, le disposizioni degli articoli 1914, secondo comma, e 1915, secondo comma, per i sinistri verificatisi dopo l'entrata in vigore medesima.

Art. 188 (48).

Le disposizioni dell'art. 1921 del codice si applicano alle dichiarazioni di revoca posteriori all'entrata in vigore di esso, anche se il contratto di assicurazione sia stato concluso anteriormente.

Qualora i fatti che producono la decadenza del beneficiario o che autorizzano la revoca del beneficio si siano verificati dopo l'entrata in vigore predetta, si applicano le disposizioni dell'art. 1922 del codice, anche se il contratto di assicurazione sia anteriore.

Art. 189 (49).

Le disposizioni del primo comma dell'art. 1943 del codice si osservano quando la presentazione del fideiussore avviene posteriormente alla entrata in vigore del codice stesso, anche se l'obbligazione di dar fideiussore sia sorta anteriormente.

La disposizione del precedente comma non si applica se l'obbligazione di dare un fideiussore deriva da un contratto.

R. R., n. 19. — A proposito della fideiussione si sono dettate disposizioni negli articoli 49, 50 e 51. Qualche chiarimento è però opportuno sulle disposizioni degli articoli 49 e 51. L'art. 49 concerne i requisiti di idoneità del fideiussore dovuto. Il libro delle obbligazioni precisa tali requisiti, estendendo la norma implicitamente dettata per la materia commerciale (art. 1905, 1° comma, cod. civ. 1865). La stessa disposizione si applica anche per le obbligazioni di dar fideiussore sorte anteriormente, salvo che si tratti di obbligazione contrattuale, nel qual caso, in omaggio alla volontà delle parti, si rispetta il diritto preesistente.

Art. 190 (51).

La disposizione dell'art. 1957 del codice si applica anche alle fideiussioni anteriori all'entrata in vigore del codice stesso se l'obbligazione principale scade dopo.

Se l'obbligazione è già scaduta, il termine di sei mesi stabilito dal primo comma dell'art. 1957 decorre dall'entrata in vigore suddetta.

R. R., n. 19. — L'art. 797 del libro delle obbligazioni (*1957*) regola i doveri del creditore, di fronte al fideiussore, in ordine alla escussione del debitore. Secondo il codice civile (art. 1919, n. 4) il creditore non aveva tale dovere, mentre, più razionalmente, il nuovo ordinamento lo impone. Sanzione di siffatto dovere è la liberazione del fideiussore. La disposizione della nuova legge si applica anche alle fideiussioni anteriori, con una distinzione. Se la scadenza del debito garantito è posteriore all'attuazione della nuova legge, nessuna difficoltà; se è anteriore, il termine imposto al creditore per agire contro il deditore decorre dall'entrata in vigore del libro delle obbligazioni, perchè, come si è detto, prima di allora, il creditore siffatto obbligo non aveva (art. 51).

Art. 191 (52).

La disposizione del secondo comma dell'art. 1962 del codice si applica anche ai contratti di anticresi anteriori, ma il termine di dieci anni decorre dall'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 20. — Le disposizioni degli articoli 52 e 53 regolano l'applicazione intertemporale di due importanti norme sancite negli articoli 802, secondo comma, e 804 del libro delle obbligazioni (*1962, 1964*). La durata massima decennale dell' anticresi, introdotta dalla nuova legge per le ragioni di ordine pubblico accennate nella Relazione relativa (nn. 4 e 328), si applica anche ai contratti anteriori, ma, perchè rappresenta una novità, il termine decorre dalla data di attuazione della nuova legge.

Art. 192 (53).

Il debitore può valersi della facoltà accordatagli dall'art. 1964 del codice, anche se il contratto di anticresi sia anteriore all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 20. — Per l'art. 804 (*1964*), quando i frutti del fondo si compensano globalmente con gl'interessi, in tutto o in parte, il debitore può in ogni tempo estinguere il debito e recuperare il possesso dell'immobile. Secondo il codice civile in tal caso sarebbe occorsa una indagine diretta ad accertare se per effetto di tale clausola l'interesse risultasse superiore al saggio legale (art. 1832), e comunque, il debitore non poteva estinguere il debito prima che fosse decorso un quinquennio (art. citato). La clausola di compensazione dei frutti con gl'interessi di cui non è specificata la misura, normalmente racchiude un patto usurario, e questa era la opinione dei canonisti. Comunque, deve valere la valutazione che in tal senso ne faccia il debitore, se mostra di aver fretta a riscattare. La disposizione che accorda tale diritto al debitore mira a combattere indirettamente l'usura e quindi, perchè di ordine pubblico, deve essere applicata anche ai contratti anteriori.

Art. 193 (54).

Le disposizioni degli articoli 1979, 1980, 1982, 1983, 1984 e 1985 del codice si applicano anche ai contratti di cessione dei beni ai creditori, conclusi anteriormente all'entrata in vigore di esso.

R. R., n. 21. — Il regolamento specifico della cessione dei beni ai creditori è una novità del libro delle obbligazioni. Tale contratto non era ignorato dalla pratica, ma attingeva disciplina nelle clausole contrattuali, ovvero, in difetto, in norme tratte dall'analogia o dai principi generali. Donde la opportunità, di cui si è già fatto cenno in precedenza, di dichiarare applicabili ai contratti anteriori in corso di svolgimento la massima parte delle specifiche disposizioni della nuova legge di carattere dispositivo (art. 819, 821, 823, 824 e 825 - *1979, 1981, 1983, 1984, 1985*) o di carattere imperativo (art. 825 - *1985*). L'art. 820 (*1980*) si applica, naturalmente, per gli atti posteriori all'attuazione della nuova legge. In ordine all' art. 826 (*1986*), la disposizione del primo comma non si poteva applicare ai contratti anteriori, perchè le cause di annullabilità sono regolate dalla legge del tempo in cui i contratti sono conclusi, e la disposizione del secondo comma (risoluzione per inadempimento) si applica invece ai contratti anteriori, in base alla norma generale dettata nell'articolo 18 (*160*).

Art. 194 (55).

Le disposizioni degli articoli 2045, 2057 e 2058 del codice si applicano anche se i fatti da cui deriva la responsabilità del loro autore sono avvenuti anteriormente all'entrata in vigore del codice stesso.

R. R., n. 22. — In fine nell'art. 55 si dichiarano applicabili ai fatti illeciti commessi anteriormente all'attuazione della nuova legge talune disposizioni concernenti i fatti commessi in istato di necessità (art. 884 - *2045*), il risarcimento dei danni permanenti (art. 896 - *2057*) e i limiti del diritto di esigere il risarcimento in forma specifica (art. 897 - *2058*). Quanto ai fatti commessi in istato di necessità, l'applicazione retroattiva della disposizione dell'art. 884 ne chiarisce il significato interpretativo del precedente diritto, quando era controverso se il fatto necessitato, discriminato agli effetti dell'applicazione della pena, potesse costituire tuttavia un torto civile; alcuni autori lo negavano, altri lo affermavano e, affermandolo, al fatto ricollegavano l'obbligo dell'integrale risarcimento. La soluzione media data dalla nuova legge, saggia e precisa, meritava applicazione retroattiva, anche se non sia rimasta nei rigorosi limiti di una pura interpretazione del diritto preesistente per non avere accolta integralmente nessuna delle due soluzioni propugnate.

Le disposizioni degli articoli 896 e 897, che incidono sulle modalità e sui limiti del risarcimento, senza riscontro nella legge precedente, potevano prescindere, per la loro applicazione, dalla data del fatto, riflettendosi esse sull'attività del giudice che si svolge sotto il suo impero. E' naturale che una liquidazione anteriore, definitivamente compiuta in senso diverso, non potrebbe soffrire revisione.

CAPO III.

Disposizioni generali e finali.

Art. 251.

Quando nel codice o in queste disposizioni si fa riferimento a istituti di credito, in detta espressione s'intendono comprese, oltre l'istituto d'emissione, le imprese autorizzate e controllate, a norma delle leggi vigenti, dall'ispettorato per la difesa del risparmio e per l'esercizio del credito.

Tuttavia il deposito prescritto dal n. 2 dell'art. 2329 deve essere eseguito presso l'istituto d'emissione.

Art. 252.

Quando per l'esercizio di un diritto ovvero per la prescrizione o per l'usucapione il codice stabilisce un termine più breve di quello stabilito dalle leggi anteriori, il nuovo termine si applica anche all'esercizio dei diritti sorti anteriormente e alle prescrizioni e usucapioni in corso, ma il nuovo termine decorre dal 1° luglio 1939 se esso è stabilito dal I libro del codice, dal 21 aprile 1940 se è stabilito dal II libro, dal 28 ottobre 1941 se è stabilito dal III libro e dall'entrata in vigore del codice stesso se è stabilito dagli altri libri, purchè, a norma della legge precedente, non rimanga a decorrere un termine minore.

La stessa disposizione si applica in ogni altro caso in cui l'acquisto di un diritto è subordinato al decorso di un termine più breve di quello stabilito dalle leggi anteriori.

Art. 253.

Le trascrizioni e le annotazioni di vincolo previste dal codice e da queste disposizioni, quando si tratta di rendite del debito pubblico o di altri beni per i quali leggi speciali stabiliscono determinate forme di pubblicità, si eseguono con l'osservanza di dette leggi.

Art. 254.

I modelli dei registri delle persone giuridiche, delle legittimazioni per decreto reale, delle adozioni, delle tutele e curatele, delle successioni e di quello previsto dal secondo comma dell'art. 1524 del codice sono determinati con decreto del Ministro di grazia e giustizia.

Art. 255.

Per la tenuta del registro previsto dal secondo comma dell'art. 1524 del codice e per le formalità della trascrizione, si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni degli articoli 2658, primo comma, 2659, 2664, 2673, 2677 e 2680, primo, secondo e quarto comma del codice stesso.

Le trascrizioni devono essere eseguite giornalmente al momento della presentazione della nota e dell'atto da trascriversi. Il numero d'ordine della trascrizione è quello progressivo del registro delle trascrizioni. Il cancelliere deve formare un fascicolo per ogni trascrizione secondo le disposizioni stabilite per i fascicoli di cancelleria dall'art. 36 del R. decreto 18 dicembre 1941, n. 1368.

TAVOLA DI RAFFRONTO

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1173	1097
1174	—
1175	1124
1176	1224
1177	1219
1178	1248
1179	—
1180	1238, 1239
1181	1246
1182	1249
1183	1173
1184	1175
1185	1174
1186	1176
1187	—
1188	1241, 1273
1189	1242
1190	1243
1191	1240
1192	1240
1193	1255, 1258
1194	1256
1195	1257
1196	1250
1197	1245
1198	—
1199	1250, 1834
1200	—
1201	1252, n. 1
1202	1252, n. 2
1203	1253
1204	1254
1205	1254
1206	—
1207	1259
1208	1260
1209	1266
1210	1259
1211	—
1212	1261
1213	1263, 1264, 1265
1214	—
1215	1262
1216	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1217	—
1218	1225, 1226
1219	1223
1220	—
1221	1219, 1298
1222	1221
1223	1227
1224	1231
1225	1228
1226	—
1227	662 c. comm.
1228	1644
1229	—
1230	1267, n. 1, 1269
1231	—
1232	1274
1233	1276
1234	—
1235	1267, n. 2 e 3
1236	—
1237	1279
1238	1280
1239	1282, 1283
1240	1284
1241	1285
1242	1286
1243	1287
1244	1288
1245	1292
1246	1289
1247	1290
1248	1291
1249	1293
1250	1294
1251	1295
1252	—
1253	1296, 1297, 1926
1254	—
1255	1297
1256	1298
1257	1298
1258	1247, 1674
1259	1299
1260	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1261	1458
1262	—
1263	1541
1264	1539, 1540
1265	1539
1266	1484, 1542
1267	1543, 1544
1268	1271
1269	1273
1270	—
1271	1278
1272	—
1273	1278
1274	1272
1275	1275
1276	—
1277	1821
1278	39 c. comm.
1279	39 c. comm.
1280	1282, 1848
1281	—
1282	1231, 1233; 41 c. comm.
1283	1232
1284	1831
1285	1178
1286	1178
1287	—
1288	1179
1289	1180, 1181
1290	1182
1291	1183
1292	1184, 1186
1293	1187
1294	1188; 40 c. comm.
1295	—
1296	1185
1297	1193
1298	1198, 1201
1299	1119, 1201
1300	1277
1301	1185, 1281
1302	1290
1303	1194, 1297, 3° c.
1304	1771
1305	1373
1306	473, 3° c., c. proc. civ.
1307	1191
1308	1191, 1192
1309	2130
1310	2122, 2130, 2131
1311	1195, 1196
1312	1197
1313	1200
1314	1204
1315	1205
1316	1202, 1° c., 1206
1317	—
1318	—
1319	1207
1320	1207
1321	1098
1322	—
1323	1103
1324	—
1325	1104
1326	36, 37 c. comm.
1327	36 c. comm.
1328	36 c. comm.
1329	—
1330	—
1331	—
1332	—
1333	—
1334	36 ult. c., c. comm.
1335	—
1336	—
1337	—
1338	—
1339	—
1340	1124
1341	—
1342	—
1343	1122
1344	—
1345	—
1346	1116, 1117
1347	1461
1348	1118
1349	1454, 1718,; 60 c. comm.
1350	1314; 44, ult. c., c. comm.
1351	
1352	—
1353	1157, 1158
1354	1160
1355	1162
1356	1164, 1171
1357	1976
1358	1163
1359	1169
1360	1170
1361	—
1362	1131
1363	1136
1364	1138
1365	1139
1366	—
1367	1132
1368	1134

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1369	1133
1370	—
1371	1137
1372	1123
1373	—
1374	1124
1375	1124
1376	1125
1377	1451
1378	1450; 61 c. comm.
1379	—
1380	—
1381	1129
1382	1209, 1212, 1° c.
1383	1212, 2° c., 1230
1384	1214
1385	1217
1386	1217
1387	—
1388	—
1389	1743
1390	—
1391	—
1392	—
1393	359 c. comm.
1394	1742
1395	—
1396	359 c. comm.
1397	—
1398	—
1399	—
1400	—
1401	—
1402	—
1403	—
1404	—
1405	—
1406	—
1407	—
1408	—
1409	—
1410	—
1411	1128
1412	—
1413	—
1414	—
1415	—
1416	—
1417	—
1418	1104
1419	—
1420	—
1421	—
1422	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1423	1310
1424	—
1425	1105, 1106
1426	1305
1427	1108
1428	—
1429	1109, 1110
1430	1772
1431	—
1432	—
1433	—
1434	1111
1435	1112
1436	1113
1437	1114
1438	—
1439	1115
1440	—
1441	1107
1442	1300, 1302
1443	1307
1444	1309, 1311
1445	—
1446	—
1447	—
1448	—
1449	—
1450	—
1451	—
1452	1308
1453	1165; 42 c. comm.
1454	—
1455	1165
1456	—
1457	69 c. comm.
1458	1511, 1553, 1787
1459	—
1460	1469
1461	1469
1462	—
1463	—
1464	—
1465	—
1466	—
1467	—
1468	—
1469	—
1470	1447
1471	1457
1472	—
1473	1454
1474	—
1475	1455

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1476	1462
1477	1470, 1471
1478	1459; 59 c. comm.
1479	1459; 59 c. comm.
1480	1459; 59 c. comm.
1481	1510
1482	1510
1483	1482, 1486, 1487, 1488, 1489, 1490, 1491.
1484	1492, 1493
1485	1497
1486	1496
1487	1483, 1484
1488	1485
1489	1494
1490	1498
1491	1499
1492	1501, 1504
1493	1501
1494	1502
1495	1505
1496	1505
1497	—
1498	1507, 1508
1499	1509
1500	1515
1501	1516, 1517
1502	1528
1503	1518
1504	1520
1505	1528
1506	1522
1507	1523, 1524, 1525
1508	1526
1509	1527
1510	1249, 1467, 1468
1511	70 c. comm.
1512	—
1513	71 c. comm.
1514	68 c. comm.
1515	68 c. comm.
1516	68 c. comm.
1517	1512; 67 c. comm.
1518	68 c. comm.
1519	1513
1520	1452
1521	1453
1522	—
1523	—
1524	—
1525	—
1526	—
1527	—
1528	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1529	—
1530	—
1531	—
1532	—
1533	—
1534	—
1535	—
1536	—
1537	1473, 1474
1538	1475, 1476
1539	1477
1540	1479
1541	1478
1542	1545
1543	—
1544	1545
1545	1545
1546	—
1547	—
1548	73 c. comm.
1549	73 c. comm.
1550	73 c. comm.
1551	—
1552	1549
1553	1552
1554	—
1555	1555
1556	—
1557	—
1558	—
1559	—
1560	—
1561	—
1562	—
1563	—
1564	—
1565	—
1566	—
1567	—
1568	—
1569	—
1570	—
1571	1569
1572	1572
1573	1571
1574	1607, 1608, 1622
1575	1575
1576	1576
1577	—
1578	1577
1579	—
1580	—
1581	—
1582	1579

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1583	1580
1584	1580
1585	1581, 1587
1586	1582
1587	1583
1588	1588, 1589, 1590
1589	—
1590	1585, 1586
1591	—
1592	—
1593	—
1594	1573
1595	1574
1596	1591, 1609
1597	1592, 1593, 1610, 1624
1598	1594
1599	1597
1600	1598
1601	1601
1602	1597
1603	1599, 1600
1604	1602
1605	1932, n. 7; 687 c. proc. civ.
1606	1528, 1976
1607	1571
1608	1603
1609	1604, 1605
1610	1606
1611	1590
1612	1613
1613	—
1614	1596
1615	—
1616	—
1617	—
1618	—
1619	—
1620	—
1621	—
1622	—
1623	—
1624	—
1625	—
1626	—
1627	—
1628	—
1629	1571
1630	1622
1631	1614
1632	—
1633	—
1634	—
1635	1617
1636	1618

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1637	1620, 1621
1638	—
1639	—
1640	—
1641	1665, 1687
1642	1688
1643	1688, 1691
1644	1689, 1690
1645	1692
1646	1625
1647	—
1648	—
1649	—
1650	—
1651	—
1652	—
1653	—
1654	—
1655	1627
1656	—
1657	—
1658	1634
1659	1640
1660	—
1661	—
1662	—
1663	—
1664	—
1665	1638
1666	1638
1667	—
1668	—
1669	1639
1670	—
1671	1641
1672	—
1673	1635, 1636, 1637
1674	1642
1675	1643
1676	1645
1677	—
1678	388 c. comm.
1679	—
1680	—
1681	405 c. comm.
1682	—
1683	391 c. comm.
1684	389, 390 c. comm.
1685	396 c. comm.
1686	395 c. comm.
1687	397 c. comm.
1688	—
1689	407, 408 c. comm.
1690	413 c. comm.

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1691	392 c. comm.
1692	410 c. comm.
1693	393, 400, 404 c. comm.
1694	—
1695	—
1696	405 c. comm.
1697	409 c. comm.
1698	415 c. comm.
1699	398 c. comm.
1700	411 c. comm.
1701	399 c. comm.
1702	410, 412 c. comm.
1703	1737, 1738; 349 c. comm.
1704	1744; 349 c. comm.
1705	1744
1706	—
1707	—
1708	1740, 1741; 350 c. comm.
1709	1739; 349, 361 c. comm.
1710	1745, 1746
1711	1742
1712	357 c. comm.
1713	1747
1714	1750; 355, 358 c. comm.
1715	387 c. comm.
1716	1749; 364 c. comm.
1717	1748
1718	351, 352, 354 c. comm.
1719	1752; 360 c. comm.
1720	1753
1721	362, 363 c. comm.
1722	1757
1723	1758; 366 c. comm.
1724	1760
1725	366 c. comm.
1726	—
1727	1761; 366 c. comm.
7128	1745, 1763
1729	1762
1730	—
1731	380 c. comm.
1732	384, 385 c. comm.
1733	—
1734	—
1735	386 c. comm.
1736	387 c. comm.
1737	—
1738	—
1739	—
1740	—
1741	—
1742	—
1743	—
1744	—
1745	—
1746	—
1747	—
1748	—
1749	—
1750	—
1751	—
1752	—
1753	—
1754	—
1755	32 c. comm.
1756	—
1757	—
1758	—
1759	29 c. comm.
1760	33 c. comm.
1761	30 c comm.
1762	31 c. comm.
1763	—
1764	—
1765	—
1766	1835
1767	1837
1768	1843, 1844
1769	1842
1770	1846
1771	1860
1772	1855
1773	—
1774	1858. 1859
1775	1852
1776	1851
1777	1853, 1854
1778	1854
1779	1861
1780	1850
1781	1862
1782	1848
1783	—
1784	—
1785	—
1786	—
1787	—
1788	—
1789	—
1790	461 c. comm.
1791	462 c. comm.
1792	463 c. comm.
1793	464, 465 c. comm.
1794	466, 468 c. comm.
1795	470 c. comm.
1796	471, 472, 473 c. comm.
1797	474, 475 c. comm.
1798	1870, 1873

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1799	—
1800	1876
1801	1874
1802	1871
1803	1805, 1806
1804	1808
1805	1809, 1810
1806	1811
1807	1812
1808	1813, 1817
1809	1815, 1816
1810	—
1811	1807
1812	1818
1813	1819
1814	1820
1815	1829, 1830
1816	—
1817	1825, 1826, 1827
1818	1828
1819	—
1820	—
1821	1824
1822	—
1823	345 c. comm.
1824	—
1825	—
1826	346 c. comm.
1827	—
1828	—
1829	345 n. 1 c. comm.
1830	—
1831	347 c. comm.
1832	—
1833	348 c. comm.
1834	—
1835	—
1836	—
1837	—
1838	—
1839	—
1840	—
1841	—
1842	—
1843	—
1844	—
1845	—
1846	—
1847	—
1848	—
1849	—
1850	—
1851	—
1852	—
1853	—
1854	—
1855	—
1856	—
1857	—
1858	—
1859	—
1860	—
1861	1778
1862	1781
1863	1780, 1782
1864	1782
1865	1783
1866	1784
1867	1785
1868	1786
1869	1788
1870	1563, 2136
1871	—
1872	1778, 1789, 1790
1873	1792
1874	1793
1875	1794
1876	1795
1877	1176, 1796
1878	1797
1879	1798
1880	1799
1881	1800
1882	417 c. comm.
1883	—
1884	419 c. comm.
1885	418 c. comm.
1886	—
1887	—
1888	420 c. comm.
1889	—
1890	421 c. comm.
1891	421 c. comm.
1892	429 c. comm.
1893	429 c. comm.
1894	—
1895	430 c. comm.
1896	431 c. comm.
1897	—
1898	432 c. comm.
1899	—
1900	434 c. comm.
1901	—
1902	—
1903	—
1904	423 c. comm.
1905	428 c. comm.
1906	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1907	425 c. comm.
1908	435 c. comm.
1909	426, 428 c. comm.
1910	426 c. comm.
1911	—
1912	434 c. comm.
1913	436 c. comm.
1914	436 c. comm.
1915	—
1916	438 c. comm.
1917	—
1918	429 c. comm.
1919	449 c. comm.
1920	453 c. comm.
1921	—
1922	—
1923	453 c. comm.
1924	—
1925	—
1926	—
1927	450 c. comm.
1928	422 c. comm.
1929	—
1930	—
1931	—
1932	—
1933	1802, 1804
1934	1803
1935	—
1936	1898, 1901
1937	1902
1938	—
1939	1899
1940	1901
1941	1900
1942	1903
1943	1904, 1905, 1906
1944	1907, 1909; 40 c. comm.
1945	1927
1946	1911
1947	1912
1948	1914
1949	1253, n. 3, 1916
1950	1915
1951	1917
1952	1918
1953	1919
1954	1920
1955	1928
1956	—
1957	1930, 1931
1958	—
1959	—
1960	1891

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
1961	1892
1962	1893
1963	1894
1964	1895
1965	1764
1966	1765
1967	1314, n. 7
1968	316 c. proc civ.
1969	1772
1970	1772
1971	—
1972	1774
1973	1775
1974	1776
1975	1777
1976	—
1977	—
1978	—
1979	—
1980	—
1981	—
1982	—
1983	—
1984	—
1985	—
1986	—
1987	—
1988	1120, 1121
1989	—
1990	—
1991	—
1992	—
1993	—
1994	57 c. comm.
1995	—
1996	—
1997	—
1998	—
1999	—
2000	—
2001	—
2002	—
2003	—
2004	—
2005	56, 1° c., c. comm.
2006	—
2007	56, 2° c., c. comm.
2008	—
2009	—
2010	—
2011	—
2012	—
2013	—
2014	—

Artt. del nuovo cod.	Artt. del cod. 1865 (o del cod. di comm. abrog.)
2015	—
2016	—
2017	—
2018	—
2019	—
2020	—
2021	—
2022	—
2023	—
2024	—
2025	—
2026	—
2027	—
2028	1141, 1142
2029	—
2030	1142, 1143
2031	1144
2032	—
2033	1145, 1146, 1147, 1237, 1° c.
2034	1237, 2° c.
2035	—
2036	1146
2037	1148
2038	1149
2039	—
2040	1150
2041	—
2042	—
2043	1151, 1152
2044	—
2045	—
2046	1306
2047	—
2048	1153, 2°, 3°, 5°, 6° c.
2049	1153, 4° c.
2050	—
2051	1153, 1° c.
2052	1154
2053	1155
2054	—
2055	1156
2056	—
2057	—
2058	—
2059	—

INDICE ALFABETICO

(I numeri richiamano gli articoli)

A

Accollo: concetto 1273; estinzione delle garanzie 1275; insolvibilità del nuovo debitore 1274; invalidità della nuova obbligazione 1276;
— di casi fortuiti da parte dell'affittuario 1648; da parte dell'affittuario di fondo rustico 1637.

Accordo della parte nel contratto: v. *Contratto*.

Adempimento: diligenza 1176; custodia 1177; di obbligazione generica 1178; garanzia 1179; adempimento parziale 1181; del terzo 1180; luogo 1182; tempo 1183; termine 1184; pendenza del termine 1185; decadenza dal termine 1186; computo 1187; pagamento 1188; al creditore apparente 1189; al creditore incapace 1190; pagamento eseguito da incapace 1191; eseguito con cose altrui 1192; imputazione del pagamento 1193, 1194; quietanza 1195; diritto a quietanza 1199; spese 1196;
— prestazione in luogo dell'adempimento 1197; cessione di credito 1198.
— del contratto dopo la scadenza del termine essenziale 1457.

Adesione al contratto da parte di terzi 1332.

Affitto: 1615; di fondi rustici 1628: v. *Locazione*.

Agenzia: concetto 1742; diritti di esclusiva 1743; riscossione 1744; rappresentanza 1745; obblighi dell'agente 1746; impedimento 1747; diritto a provvigione 1748; mancata esecuzione dell'affare 1749; recesso dal contratto 1750; indennità 1751; invalidità e morte dell'agente 1751; agente con rappresentanza 1752; agente di assicurazione 1753; 1903.

Albergo: deposito in albergo 1783 seg. (v. *Deposito*).

Alienazione di cosa assicurata 1918; di cosa locata 1599; di cosa soggetta a sequesto convenzionale 1800; di cosa indebitamente ricevuta 2038.

Ammortamento di titoli nominativi 2027; all'ordine 2019; procedura 2016, 1017, 1018; al portatore 2006.

Anatocismo: 1283.

Annullamento del contratto:
— *per incapacità della parte*, 1425; raggiri usati dal minore 1426.
— *per vizi del consenso* 1427; rilevanza dell'errore 1428; errore essenziale 1429; di calcolo 1430; riconoscibile 1431; errore nella dichiarazione o nella sua trasmissione 1433; offerta di rettificazione 1432; violenza 1434, 1435; contro terzi 1436; timore riverenziale 1437; minaccia di far valere un diritto 1438; dolo 1439; dolo incidente 1440.
— *Azione di* — legittimazione 1441; prescrizione 1442; ripetizione contro il contraente incapace 1443; convalida 1444; effetti dell'annullamento 1445.
— di assicurazione 1892, 1893; della cessione dei beni ai creditori 1986; del contratto plurilaterale 1446; della transazione: per errore di diritto 1969; su pretese temerarie 1971; su titolo nullo 1972; per falsità di documento 1973; per cosa giudicata 1974; per scoperta di documento 1975.

Anticipazione all'affittuario coltivatore diretto 1652.

Anticipazioni bancarie: disponibilità delle cose date in pegno 1846; assicurazione 1847; spese di custodia 1848; ritiro dei titoli e delle merci 1849; diminuzione della garanzia 1850; pegno irregolare a garanzia 1851.

Anticresi: concetto 1960; obblighi del creditore 1961; durata 1962; divieto di patto commissorio 1963; compensazione di frutti e interessi 1964.

Apertura di credito bancario: concetto 1842; utilizzazione del credito 1843; garanzia 1844; recesso dal contratto 1845.

Appalto: concetto 1655; subappalto 1656; corrispettivo 1657; fornitura della materia 1658; variazioni al progetto: concordate 1659, necessarie 1660, ordinate dal committente 1661; verifiche 1662; difetti della materia fornita 1663; onerosità e difficoltà di esecuzione 1664; verifica alla consegna 1665; verifica di singole partite 1666; difformità e vizi dell'opera 1667; garanzia 1668; rovina e difetti negli immobili 1669; responsabilità di subappaltatori 1670; recesso unilaterale 1671; impossibilità di esecuzione 1672; perimento della cosa 1673; morte dell'appaltatore 1674; diritti e obblighi degli eredi 1675; diritto degli ausiliari 1676; prestazione di servizi 1677. v. *Somministrazione*.

Arricchimento: azione generale di arricchimento 2041; sussidiarietà dell'azione 2042.

— per pagamento anticipato 1185.

Assicurazione: concetto 1882; imprese di assicurazione 1183; mutue 1884; assicurazioni marittime e aeree 1885; assicurazioni sociali 1886; proposta e sua efficacia 1887; prove del contratto 1888; polizze 1889; assicurazioni in nome altrui 1890; per conto altrui 1891; dichiarazioni inesatte e reticenze dolose o con colpa grave 1892; senza dolo o colpa grave 1893; applicabilità alle assicurazioni per conto altrui 1894; inesistenza del rischio 1895; cessazione durante l'assicurazione 1896; diminuzione 1897; aggravamento 1898; durata dell'assicurazione 1899; dolo o colpa dell'assicurato nel sinistro 1900; mancato pagamento del premio 1901; mutamento nell'impresa d'assicurazione 1902; agenti d'assicurazione 1903; norme inderogabili 1932.

Assicurazione contro i danni: interesse dell'assicurato 1904; limiti al risarcimento 1905; danni causati da vizio della cosa 1906; assicurazione parziale 1907; valore della cosa 1908; assicurazione eccedente il valore 1909; più assicurazioni dello stesso rischio 1910; coassicurazione 1911; danni di terremoto e guerra 1912; avviso del sinistro 1913; obbligo di salvataggio 1914; sanzioni 1915; diritto di surroga dell'assicuratore 1916; assicurazione di responsabilità civile 1917; alienazione di cose assicurate 1918.

Assicurazione sulla vita: sulla vita propria o di un terzo 1919; a favore di un terzo 1920; revoca della designazione del beneficiario 1921; decadenza dal beneficio 1922; impignorabilità delle somme assicurate 1923; diritti dei creditori e degli eredi 1923; mancato pagamento di premi 1924; diritti di riscatto e di riduzione 1925; cambiamento di professione dell'assicurato 1926; suicidio 1927.

Assicurazione della cosa locata, contro l'incendio 1589; *delle merci* date in pegno nell'anticipazione bancaria 1847.

— v. *Riassicurazione*.

Atti da fare per iscritto 1350.

— *unilaterali*: norme applicabili 1324; efficacia 1334.

Autonomia contrattuale 1322.

Avaria di cose trasportate 1693; calcolo del danno 1696; accertamento 1697.

Avviso del sinistro all'assicuratore 1913; mancato avviso 1915.

Azione: v. *Annullamento, Arricchimento. Nullità, Rescissione*.

B

Bestiame del fondo rustico affittato: proprietà 1642; rischi 1643; accrescimento 1644; riconsegna 1645.

Buona fede: comportamento di buona fede nelle trattative 1337; interpretazione secondo buona fede 1366; esecuzione di buona fede 1375; nella rappresentanza 1391; nella vendita 1479.

C

Cambiamento di affittuario nel fondo 1646; di professione dell'assicurato sulla vita 1926.

Capacità del rappresentante e del rappresentato 1389; a transigere 1966; per la gestione di affari 2029.

Caparra confirmatoria 1385; penitenziale 1386.

Cassetta di sicurezza: responsabilità della banca 1839; apertura della cassetta 1840; apertura forzata 1841.

Cessione: *cessione dei beni ai creditori*, concetto 1977; forma 1978; effetti 1980; poteri dei creditori 1979; controllo della gestione da parte del debitore 1983; riparto del ricavo 1982; liberazione del debitore 1984; recesso da parte del debitore 1985; annullamento e risoluzione del contratto 1986; spese 1981.

Cessione dei crediti, concetto 1260; consegna dei documenti probatori 1262; trasferimento degli accessori 1263; effetti nei confronti del debitore 1264; dei terzi 1265; garanzia dell'esistenza del credito 1266; della solvibilità del debitore 1267; divieti di cessione 1261; cessione in luogo dell'adempimento 1198.

Cessione del contratto, concetto 1406; forma 1407; effetti tra i contraenti: tra ceduto e cedente 1408; tra ceduto e cessionario 1409; tra cedente e cessionario 1410.

Cessione dell'affitto 1624; della locazione 1594; del prezzo della locazione 1605.

Cessione dei titoli all'ordine: effetti 2015.

Clausola di esonero da responsabilità 1229; inserzione automatica 1339; clausole d'uso 1340; interpretazione 1363; ambigua 1368; penale 1382. 1383, 1384; risolutiva espressa 1456; limitativa di eccezioni 1462; di esclusiva nella somministrazione 1567, 1568.

Coassicurazione: 1911.

Commissione: concetto 1731; operazioni a fido 1732; provvigione 1733; in caso di revoca 1734; commissionario contraente in proprio 1735; star del credere 1736; diritto di commissione nel conto corrente 1826.

Committente: responsabilità civile per danni cagionati dal commesso 2049.

Comodato: concetto 1803; obbligazioni del comodatario 1804; perimento della cosa 1805; stima 1806; deterioramento per uso 1807; spese per l'uso 1808; restituzione della cosa 1809; durata 1810; morte del comodatario 1811; danni provocati dalla cosa 1812.

Compensazione: concetto 1241; effetti 1242; legale e giudiziale 1243; volontaria 1252; dilazione 1244; di debiti non pagabili nello stesso luogo 1245; di più debiti 1249;

— casi in cui non si verifica la compensazione 1246; 1250;

— opponibilità della compensazione da parte del garante 1247;

— inopponibilità rispetto al cessionario 1248;

— rispetto al credito nella espromissione 1272;

— inefficacia delle garanzie del credito compensato 1251;

— effetti nelle obbligazioni solidali 1302;

— nelle obbligazioni indivisibili 1320.

Compensazione nei saldi tra più conti correnti bancari 1853.

Compensazione di crediti e debiti tra imprese di riassicurazione 1931; *Compensazione tra frutti e interessi nell'anticresi* 1964.

Compenso: al mandatario 1720; al depositario 1781; al sequestratario convenzionale 1802.

Conclusione del contratto 1326, 1327; con moduli 1342.

Condizione: concetto 1353; impossibilità e illiceità 1354; meramente potestativa 1355; pendenza 1356; atti di disposizione 1357; comportamento delle parti 1358; avveramento della condizione 1359; retroattività 1360; atti di amministrazione 1361.

Conducente: responsabilità per danni causati dal veicolo 2054.

Confusione: concetto 1253; effetti rispetto ai terzi 1254; ai garanti 1253; nelle obbligazioni solidali 1303; nelle indivisibili 1320.

— della qualità di fideiussore e di debitore 1255.

Conto corrente: concetto 1823; crediti esclusi dal conto 1824; interessi 1825; spese 1826; effetti del conto 1827; efficacia della garanzia sui crediti iscritti 1828; crediti verso terzi 1829; sequestro, pignoramento del saldo 1830; chiusura del conto 1831; approvazione 1832; recesso dal contratto 1833;

operazioni bancarie regolate in conto corrente 1852; pluralità di conti correnti 1853; conto corrente intestato a più persone 1854; recesso dal contratto a tempo indeterminato 1855.

Contratti bancari: v. *Anticipazioni bancarie; Aperture di credito bancario; Cassette di sicurezza; Deposito; Operazioni bancarie in conto corrente; Sconto bancario.*

Contratto: concetto 1321; autonomia contrattuale 1322; norme regolatrici dei contratti 1323; disciplina degli atti unilaterali 1324.

Requisiti del contratto 1325.

Accordo delle parti: conclusione del contratto 1326; esecuzione prima dell'accettazione 1327; revoca della proposta o dell'accettazione 1328; proposta irrevocabile 1329; morte o incapacità dell'imprenditore 1330; opzione 1331; adesione di altre parti 1332; contratto con obbligazione del solo proponente 1333; atti unilaterali 1334; presunzione di conoscenza 1335; offerta al pubblico 1336; responsabilità precontrattuale 1337; conoscenza di cause di invalidità 1338; clausole inserite di diritto 1339; clausole d'uso 1340; condizioni generali di contratto 1341; contratti su moduli o formulari 1342.

Causa del contratto: causa illecita 1343; di contratto in frode alla legge 1344; motivi illeciti 1345.

Oggetto del contratto: requisiti 1346; possibilità sopravvenuta dell'oggetto 1347; cose future 1348; determinazione dell'oggetto 1349.

Forma del contratto: obbligo della scrittura 1350; contratto preliminare 1351; forma convenzionale 1352.

Condizione nel contratto: concetto 1353; condizione illecita o impossibile 1354; potestativa 1355; pendenze della condizione 1356; atti di disposizione 1357; comportamento delle parti 1358; avveramento della condizione 1359; retroattività 1360; effetti sugli atti di amministrazione 1361.

Interpretazione del contratto: Intenzione dei contraenti 1362; clausole 1363; espressioni generali 1364; indicazioni esemplificative 1365; interpretazione secondo buona fede 1366; conservazione del contratto 1367; clausole ambigue 1368; espressioni con più sensi 1369; interpretazioni contro l'autore della clausola 1370; regole finali 1371.

Effetti del contratto: efficacia del contratto tra le parti 1372; recesso unilaterale 1373; integrazione del contratto 1374; esecuzione di buona fede 1375; effetti reali 1376; trasferimento di cose a massa 1377; di cose determinate nel genere 1378; divieti di alienare 1379; conflitto tra diritti personali di godimento 1380; prestazione del fatto di un terzo 1381.

Clausola penale 1382; divieto di cumulo con la prestazione 1383; riduzione della penale 1384; caparra

confirmatoria 1385; caparra penitenziale 1386.

Contratto per persona da nominare: riserva di nomina 1401; termine e modalità 1402; forma 1403; effetti della dichiarazione di nomina 1404; della mancata dichiarazione 1405.

Contratto a favore di terzi: validità 1411; contratto da eseguire dopo la morte dello stipulante 1412; eccezioni opponibili al terzo 1413. v. *Cessione, Simulazione, Nullità, Annullabilità, Rescissione, Risoluzione.*

Contratto estimatorio: concetto 1556; impossibilità di restituzione 1557; disponibilità delle cose 1558.

Controllo sulla cosa affittata 1619; dei lavori sull'appalto 1662.

Convalida di contratto nullo 1423; annullabile 1444; rescindibile 1451.

Conversione di contratto nullo 1424.

Custodia della cosa da consegnare 1177; della cosa data in comodato 1804; della cosa del mandante 1718; della cosa depositata 1768, 1770; della cosa sotto sequestro convenzionale 1800; spese di custodia di cosa in pegno per anticipazione bancaria 1848; danni cagionati dalla cosa in custodia 2051.

D

Danno da fatto illecito; risarcimento 2043.
v. *Fatto illecito;*

da inadempimento 1223, 1224; prevedibilità 1225; valutazione 1226; per responsabilità precontrattuale 1337, 1338;

per vizi nella vendita 1494; per ritardata restituzione della cosa locata 1591; per avarie nella cosa trasportata 1696; delle cose portate in albergo 1785; del comodatario 1812; del mutuatario 1821; nell'assicurazione contro i danni 1905, 1906.

Debito di denaro: v. *Obbligazioni pecuniarie.*

Delegazione: delegazione cumulativa 1268; di pagamento 1269; eccezioni opponibili dal delegato 1271; estinzione della delegazione 1270; insolvibilità del nuovo debitore 1274; estinzione delle garanzie 1275; invalidità della nuova obbligazione 1276.

Denunzia dei vizi della cosa comprata 1395; nella vendita di cose mobili da trasportare 1511; dei difetti della materia, nell'appalto 1663; del danno nel trasporto 1698; del deposito di cosa proveniente da reato 1778; del danno a cosa depositata in albergo 1785.

Deposito: concetto 1766; presunzione di gratuità 1767; diligenza della custodia 1768; depositario incapace 1769; modalità della custodia 1770; richiesta di restituzione 1771; pluralità di depositanti o depositari 1772; terzo interessato 1773; luogo di restituzione 1774; restituzioni di frutti 1775; obblighi dell'erede del depositario 1776; persone cui deve restituirsi la cosa 1777; cosa proveniente da reato 1778; cosa del depositario 1779; perdita della detenzione 1780; diritti del depositario 1781; deposito irregolare 1782.

Deposito in albergo: responsabilità per cose consegnate all'albergatore 1783; per cose non consegnate 1784; obbligo di denuncia del danno 1785; locali diversi da albergo 1786.

Deposito nei magazzini generali: responsabilità 1787; diritti del depositante 1788; vendita delle cose 1789; fede di deposito 1790; nota di pegno 1791; circolazione 1792; diritti del possessore 1793; della fede di deposito 1795; della nota di pegno 1796; prima girata della nota di pegno 1794; azione nei confronti dei giranti 1797.

Deposito bancario: di denaro 1834; libretto 1835; legittimazione del possessore 1836; libretto rilasciato a minori 1837; deposito di titoli in amministrazione 1838.

Diligenza: nell'adempiere le obbligazioni 1176; del conduttore 1387; del mandatario 1710; del depositario 1768; del comodatario 1804.

Dolo: 1439; incidente 1440.

Durata: della locazione 1607; dell'affitto dei fondi rustici 1628; della rendita vitalizia 1873; dell'assicurazione 1899; dell'anticresi 1962.

E

Errore: effetti 1427; rilevanza 1428; essenziale 1429; di calcolo 1430; mantenimento del contratto 1432; errore riconoscibile 1431; nella dichiarazione 1433.

Esclusiva: nel contratto di agenzia 1743; nel contratto di somministrazione 1567; 1568.

Esecuzione: secondo buona fede 1375.

— *Coattiva*: nella vendita di cose mobili 1515, 1516.

Espromissione: concetto 1272; estinzione delle garanzie 1275; invalidità della nuova obbligazione 1276.

Estimatorio: v. *Contratto estimatorio*.

Evizione: nella vendita 1483; parziale 1484; chiamata in causa del venditore 1485; sua responsabilità 1486.

F

Fatto illecito: risarcimento per fatto illecito 2043; legittima difesa 2044; stato di necessità 2045; imputabilità del fatto 2046; danno causato da incapace 2047.

Responsabilità dei genitori e maestri: 2048; dei patroni e committenti 2049; per l'esercizio di attività pericolose 2050; danni da cosa in custodia 2051; da animali 2052; da rovina di edifici 2053; da circolazione di veicoli 2054; valutazione del danno 2056; danni permanenti 2057; responsabilità solidale dei danneggianti 2055; risarcimento in forma specifica 2058; danni non patrimoniali 2059.

Fede di deposito: 1790; circolazione 1792; diritti del possessore 1793; 1795.

Fideiussione: concetto 1936; volontà di prestare fideiussione 1937; fideiussione per obbligazioni future 1938; validità 1939; fideiussione per il fideiussore 1940; limiti di fideiussione 1941; estensione 1942; obbligazione di prestare fideiussione 1943; obbligazioni del fideiussore 1944; eccezioni opponibili 1945; pluralità di fideiussori 1946; beneficio della divisione 1947; obbligazione del fideiussore di fideiussore 1948; surrogazione del fideiussore 1949; regresso contro il debitore principale 1950; pluralità di debitori 1951; divieto di agire contro il debitore principale 1952; rilievo del fideiussore 1953; regresso tra fideiussori 1954; liberazione del fideiussore per fatto del creditore 1955; liberazione da fideiussione per obbligazione futura 1956; scadenza dell'obbligazione principale 1957.

Formulari (contratti su): 1342.

G

Garanzia: obbligo di garanzia 1179; diminuzione 1186; liberazione 1200; rinuncia a garanzia 1238; contro corrispettivo 1240; decadenza da garanzia annessa a credito compensato 1251; garanzia dell'esistenza del credito ceduto 1266; della solvibilità 1267; estinzione della garanzio nella delegazione 1275.

Nella vendita: 1487; 1488; 1490; 1491; 1492; 1493; 1494; 1495; 1496; 1542.

Nella locazione: 1585; 1586; 1598; 1608.

Nell'appalto: 1667, 1668.

Nel conto corrente: 1828.

Nell'anticipazione bancaria: 1850.

Genitori: responsabilità per i danni causati dai figli 2048.

— *Gestione di affari*: obbligo di continuare la gestione 2028; capacità del gestore 2029; obblighi 2030; obblighi dell'interessato 2031; ratifica 2032.

Giuoco e scommessa: mancanza di azione 1933; competizioni sportive 1934; lotterie legalmente autorizzate 1935.

Girata: v: *Titoli di credito*.

Giuramento: effetti nelle obbligazioni in solido 1305.

I

Impedimento: nel trasporto di cose 1686; nel contratto di agenzia 1747.

Impossibilità della prestazione:

— per causa non imputabile 1256; temporanea 1256; parziale 1258; effetti ai fini del risarcimento del danno 1259.

— nelle obbligazioni alternative 1288; impossibilità di entrambe le prestazioni 1290; impossibilità colposa 1289.

Impossibilità come causa di risoluzione del contratto: 1463; 1464; nei contratti traslativi o costitutivi 1465; nei contratti plurilaterali 1466;

Impossibilità di esecuzione dell'opera nell'appalto: 1672.

Impossibilità di restituzione del mutuo: 1818.

Imputazione del pagamento; 1193; agli interessi 1194; quietanza 1195.

Inadempimento: *responsabilità del debitore* 1218; costituzione in mora 1219, 1220; effetti 1221; 1222; risarcimento 1223.

V. *Mora*.

Delle obbligazioni solidali 1307.

Risoluzione dei contratti per inadempimento: 1453; importanza dell'inadempimento 1455; clausole 1456; termine essenziale 1457; eccezione di inadempimento 1460.

Inadempimento nella vendita: 1515, 1516, 1517, 1522, 1525, 1526, 1536.

Nell'affitto: 1618.

Nel riporto: 1551.

Nella somministrazione: 1564.

Nella transazione: 1976.

Incapace: pagamento a creditore incapace 1190; effettuato a incapace 1191; danno causato da incapace 2047.

Incapacità: a contrattare v. *Annullamento*.

Dell'affittuario 1626; dell'imprenditore 1330; del mandante 1722, 1728.

Arricchimento: azione 2041, v. *Arricchimento*.

Indebito: *pagamento di indebito*: indebito oggettivo 2033; indebito soggettivo 2036; obbligazioni naturali 2034; prestazione contraria al buon costume 2035; restituzione di cosa determinata 2037; alienazione di cosa ricevuta indebitamente 2038; indebito ricevuto da incapace 2039; rimborso di spese e miglioramenti 2040.

Interessi: imputazione 1194; nelle obbligazioni pecuniarie 1282; legali 1284; compensativi 1499.

L

Legittima difesa: danno causato da: 2044.

Lesione: azione generale di lesione: 1448.

Lettera di vettura: 1684; v. *Trasporto*.

Libretto di deposito a risparmio: 1836; legittimazione 1836; in favore di minori 1837.

Locazione: concetto 1571; 1572; durata 1573; durata indeterminata 1574; obbligazioni del locatore 1575; stato locativo 1576; riparazioni 1577; vizi 1578; limitazioni della responsabilità 1579; cose pericolose alla salute 1580; vizi sopravvenuti 1581; divieto di innovazioni 1582; riparazioni urgenti 1583; diritti del conduttore 1584; garanzie per molestie 1585; pretese di terzi 1586; obbligazioni del conduttore 1587; perdita o deterioramento delle cose 1588; incendio 1589; restituzione della cosa 1590; ritardo 1591; miglioramenti 1592; addizioni 1593; sublocazione e cessione 1594; rapporti tra locatore e subconduttore 1595; scadenze del termine della locazione 1596; rinnovazione tacita 1597; garanzia della locazione 1598; trasferimento della cosa locata 1599; detenzione anteriore al trasferimento 1600; effetti rispetto al terzo acquirente 1602; clausola di scioglimento in caso di alienazione 1603; indennità al conduttore 1601; vendita con patto di riscatto 1604; cessione del prezzo di locazione 1605; estinzione del diritto del locatore 1606.

Locazione di fondi urbani: durata 1607; garanzie di pagamento 1608; piccole riparazioni 1609; spurgo di pozzi e latrine 1610; incendio 1611; recesso convenzionale 1612; recesso di impiegati pubblici 1613; morte dell'inquilino 1614.

Locazione di cosa produttiva: affitto 1615; durata 1616; obblighi del locatore 1617; inadempimento dell'affittuario 1618; controllo del locatore 1619; incremento della produttività 1620; riparazioni 1621; perdite determinate da riparazioni 1622; modificazioni sopravvenute nel contratto 1623; divieto di subaffitto e cessione 1624; clausola di scioglimento in caso di alienazione 1645; incapacità dell'affittuario 1626; morte 1627.

Affitto di fondi rustici: durata 1628, 1630; di fondi destinati al rimboschimento 1629; estensione del fondo 1631; miglioramenti 1632; effetti 1633; norme inderogabili 1634; perdita fortuita di frutti 1635, 1636; accollo di casi fortuiti 1637; espropriazioni per pubblico interesse 1638; canone di affitto 1639; scorte morte 1640; vive 1641; bestiame 1642, 1643, 1644, 1645; rapporti tra affittuari succedentisi 1646.

Affitto a coltivatore diretto: concetto 1647; casi fortuiti 1648; subaffitto 1649; morte dell'affittuario 1650; miglioramenti 1651; anticipazioni all'affittuario 1652; sostituzione del locatore all'affittuario 1653; norme inderogabili 1654.

M

Mandato: concetto 1703; con rappresentanze 1704; senza rappresentanza 1705; acquisti del mandatario 1706; creditori del mandatario 1707; contenuto del mandato 1708; presunzione di onerosità 1709.

Obbligazioni del mandatario: diligenza 1710; limiti del mandato 1711; comunicazione dell'esecuzione 1712; rendiconto 1713; interessi 1714; responsabilità per le obbligazioni dei terzi 1715; custodia 1718; pluralità di mandatari 1716; sostituto del mandatario 1717.

Obbligazioni del mandante di fornire i mezzi 1719; di rimborsare spese e di compensare 1720; diritto di prelazione del mandatario 1721; estinzione del mandato e sue cause 1722; a voce 1723; tacita 1724; del mandato oneroso 1725; collettivo 1726; rinuncia 1727; morte o incapacità 1728; validità di atti 1729; mandato conferito a più mandatari 1730.

V. *Comunione - Rappresentanza - Spedizione.*

Mandato di credito: effetti 1958; insolvenza sopravvenuta 1959.

Mediazione: mediatore 1754; provvigione 1755; nei contratti invalidi 1757; rimborso di spese 1756; pluralità di mediatori 1758; responsabilità 1759; obblighi 1760; rappresentanza 1761; contraente non nominato 1762; fideiussione del mediatore 1763; leggi speciali 1765; sanzioni 1764.

Miglioramenti: alle cose locate 1592; al fondo rustico 1632; diritti 1633, 1634; nella piccola affittanza 1651; alla cosa ricevuta indebitamente 2040.

Mora. - Del creditore: responsabilità 1206; effetti 1207; offerta e suoi requisiti 1208; offerta reale e per intimazione 1209; offerta secondo gli usi 1214; deposito 1210; suoi requisiti 1212; del prezzo di cose deperibili o non deperibili 1211; ritiro del deposito 1213; effetti del deposito nell'offerta secondo gli usi 1214; spese 1215.

Offerta di immobile 1216; nelle obbligazioni di fare 1217.

Del debitore: responsabilità del debitore 1218; costituzione in mora 1219; offerta non formale da parte del debitore 1220; effetti della mora sul rischio 1221; inapplicabilità della mora alle obbligazioni negative 1222; danno e suo risarcimento 1223; nelle obbligazioni pecuniarie 1224; prevedibilità 1225; valutazione 1226; concorso di colpa del creditore 1227; colpa o dolo degli ausiliari del debitore 1228; nullità dei patti di esonero 1229.

Motivo illecito: nel contratto 1345.

Mutamento nelle condizioni patrimoniali; 1461.

Mutuo: concetto 1813; trasferimento di proprietà 1814; interessi 1815; restituzione 1816; termine di restituzione fissato dal giudice 1817; impossibilità di restituzione 1818; restituzione rateale 1819; mancato pagamento di interessi 1820; danni per vizio delle cose 1821; promessa di mutuo 1822.

N

Nota di pegno 1791; circolazione 1792; prima girata 1794; diritti del possessore 1796; azione nei confronti dei giranti 1797.

Novazione: concetto nella novazione oggettiva 1230; della novazione soggettiva 1235; modificazioni accessorie che non producono novazione 1231; effetti nelle obbligazioni solidali 1300; nelle obbligazioni indivisibili 1320; effetti sulle garanzie del credito 1232; effetti sulle garanzie del credito nelle obbligazioni solidali 1233; inefficacia della novazione 1234.

Nullità del contratto in generale: cause 1418; nel contratto plurilaterale 1420; nullità parziale 1419; legittimazione all'azione di nullità 1421; imprescrittibilità dell'azione 1422; inammissibilità di convalida 1423; conversione 1424.

Del contratto di assicurazione 1895, 1904.

Della girata parziale di titoli all'ordine 2019.

Della transazione nei diritti indisponibili 1966; su titolo nullo 1972.

O

Obbligazione: fonti 1173; partrimonialità della prestazione 1174; comportamento del debitore e del creditore 1175.

Estinzione dell'obbligazione: vedi *Adempimento, Novazione, Compensazione, Remissione, Confusione, Impossibilità della prestazione.*

Obbligazioni alternative: concetto 1285; con alternativa multipla 1291; facoltà di scelta 1286; decadenza dalla facoltà di scelta 1287; impossibilità di una delle prestazioni 1288; di entrambe le prestazioni 1290; impossibilità colposa 1289.

Obbligazioni divisibili e indivisibili: concetto di obbligazione divisibile 1314; limiti a divisibilità tra eredi 1315; concetto di obbligazione indivisibile 1316; disciplina 1317; effetti 1319; effetti tra eredi 1318, 1319; estinzione parziale dell'obbligazione indivisibile 1320.

Obbligazioni naturali: 2034.

Obbligazioni pecuniarie: debito di somma di danaro 1277; debito di moneta non avente valore legale 1277, 1278; con clausola di pagamento effettivo 1279; debito di specie monetaria con valore intrinseco 1280; leggi speciali 1281; interessi 1282; saggio 1284; anatocismo 1283.

Obbligazioni solidali: concetto 1292, 1293; presunzione di solidarietà passiva 1294; divisibilità tra eredi 1295; scelta del creditore 1296; eccezioni personali 1297; rapporti interni tra debitori e creditori solidali 1298; regresso tra condebitori 1299.

Effetti della novazione 1300; della remissione 1301; della compensazione 1302; della confusione 1303; della transazione 1304; del giuramento 1305; della sentenza 1306; dell'inadempimento 1307; della costituzione in mora 1308; del riconoscimento del debito 1309; della prescrizione 1310; della rinuncia alla solidarietà 1311; insolvenza di un condebitore 1313; pagamento separato di frutti o interessi 1312.

Offerta al pubblico 1336.

Onerosità del mandato 1709.

Operazioni bancarie in conto corrente: disposizione da parte del correntista 1852; compensazione tra i saldi 1853; conto corrente intestato a più persone 1854; operazioni a tempo

indeterminato e recesso 1855; esecuzione di incarichi avuti dal cliente 1856; rinvio al conto corrente 1857; responsabilità del mandatario 1856.

P

Pagamento: destinatario 1188; a creditore apparente 1189; a creditore incapace 1190; eseguito da incapace 1191; eseguito con cose altrui 1192.

Imputazione 1193, 1194; quietanza 1195, 1199; spese 1196.

Pagamento con surrogazione: per volontà del creditore 1201; del debitore 1202; legale 1203; parziale 1205; garanzie 1204.

Delegazione di pagamento: 1269.

Pagamento del prezzo 1498; nella somministrazione 1562; della pigione 1608; dell'appalto 1665; parziale 1666; di indebito 2033, 2036; di obbligazione naturale 2034.

Patto commissorio 1453; nell'anticresi 1963.

Pegno irregolare a garanzia su anticipazione bancaria 1851.

Perdita: dei frutti del fondo rustico 1635, 1636; della cosa locata 1588; per riparazioni alla cosa affittata 1622; nel trasporto 1693; nella cosa depositata 1780.

Permuta: concetto 1552; evizione 1553; spese 1554; rinvio alle norme sulla vendita 1555.

Prescrizione: nelle obbligazioni in solido 1310; dell'azione di nullità 1422; di annullamento 1442; di rescissione 1449; nella vendita di immobili 1541.

Promessa unilaterale: efficacia 1987; promessa di pagamento 1988; promessa al pubblico 1989; revoca 1990; cooperazione di più persone 1991.

Proposta: accettazione della proposta 1326, 1327; revoca 1328; irrevocabile 1329, 1331, 1333; efficacia 1330; presunzione di conoscenza 1335; con offerta al pubblico 1336; di assicurazione 1887.

Prova: della simulazione 1417; dell'assicurazione 1888.

Q

Quietanza: diritto alla quietanza 1199; imputazione nella quietanza 1195.

R

Rappresentanza: fonti 1387; effetti 1388; capacità del rappresentante e del rappresentato 1389; volontà 1390; stati soggettivi rilevanti 1391; forma della procura 1392; giustificazione di poteri 1393; conflitto d'interessi 1394; contratto con se stesso 1395; modificazione della procura 1396; restituzione del documento 1397; rappresentanza senza potere 1398; ratifica 1399; mandato con rappresentanza 1704; senza 1705; poteri di rappresentanza dell'agente 1745; agente con rappresentanza 1752; mediatore con rappresentanza 1761.

Recesso: unilaterale dal contratto 1373; nella locazione 1612, 1613, 1614; nell'appalto 1671; nel conto corrente 1833; nell'assicurazione 1893, 1897, 1898; nella cessione dei beni ai creditori 1985.

Remissione: concetto 1236; restituzione del titolo 1237; rinuncia alle garanzie del credito 1238; rinuncia contro corrispettivo 1240.

Effetti nei confronti dei fideiussori 1239; nelle obbligazioni solidali 1301; nelle obbligazioni indivisibili 1320.

Rendiconto: nel mandato 1713.

Rendita perpetua: concetto 1861; norme di rinvio 1862; rendita fondiaria e semplice 1863; garanzia della rendita semplice 1864; riscatto della rendita perpetua 1865; esercizio del riscatto 1866; riscatto forzoso 1867; riscatto per insolvenza 1868; altre prestazioni perpetue 1869; ricognizione 1870; rendite dello Stato 1871.

Rendita vitalizia: costituzione 1872; durata 1873; costituzione a favore di più persone 1874; di un terzo 1875; nullità di rendita costituita su persona premorta 1876; risoluzione 1877; mancato pagamento di

rate 1878; divieto di riscatto e onerosità sopravvenuta 1879; modalità di pagamento della rendita 1880; limiti a sequestro o pignoramento 1881.

Requisiti: dei contratti 1325.

Rescissione del contratto: concluso in stato di pericolo 1447; per lesione 1448.

Effetti rispetto ai terzi 1452; prescrizione dell'azione 1449; inammissibilità di convalida 1451; offerta di modificazione 1450.

Rescissione della trascrizione 1970.

Responsabilità contrattuale: v. *Danno*.

Extracontrattuale: assicurazione 1917; v. *Fatto illecito*.

Precontrattuale 1337.

Revoca: della proposta 1328; presunzione di conoscenza 1335; revoca della procura del rappresentante 1396; del mandato 1722, 1723, 1724, 1725, 1726; della commissione 1734; della spedizione 1738; della promessa al pubblico 1990.

Riassicurazione: prova 1928; efficacia 1929; diritti del riassicurato 1930; compensazione 1931.

Riparazioni: v. *Locazione*.

Riporto: concetto 1548; perfezione del contratto 1549; diritti accessori 1550; inadempimento 1551.

Risarcimento del danno: v. *Danno* e *Fatto illecito*.

Riscatto: riscatto della polizza di assicurazione vita 1925; della rendita perpetua 1865, 1866, 1867, 1868; vitalizia 1869.

v. *Vendita*.

Rischio: v. *Assicurazione*.

Risoluzione del contratto per inadempimento 1453; diffida di adempiere 1454; importanza dell'inadempimento 1455; clausola risolutiva espressa 1456; termine essenziale 1457; effetti 1458; eccezione di inadempimento 1460; mutamento di condizioni patrimoniali 1461; limitazioni a eccezioni 1462.

per impossibilità sopravvenuta: totale 1463; parziale 1464; effetti nei contratti traslativi o costitutivi 1465.

per eccessiva onerosità 1467, 1468; contratti aleatori 1469; onerosità nella rendita vitalizia 1879.

del contratto plurilaterale: per inadempimento 1459; per impossibilità 1466.

Della vendita: di cosa altrui 1478, 1479; di cosa gravata da vincoli 1482; da oneri 1489; di cosa affetta da vizi 1492, 1493; mancanza di qualità 1497; risoluzione di diritto 1517; vendita su campione 1522; vendita con riserva di proprietà 1525, 1526.

Del contratto di somministrazione 1564.

Dell'affitto 1618.

Del contratto di vitalizio oneroso 1877, 1878.

Della transazione per inadempimento 1976.

S

Sconto bancario: concetto 1858; sconto di cambiali 1859; sconto di tratte documentate 1860.

Scorte: morte 1640; vive 1641.

Sequestro convenzionale: *concetto* 1798; obblighi e poteri del sequestratario 1799; custodia 1800; liberazione del sequestratario 1801; compenso e rimborso spese 1802.

Simulazione: effetto tra le parti 1414; rispetto ai terzi 1415; rispetto ai creditori 1416; prove 1417.

Smarrimento: di titoli al portatore 2006; all'ordine 2016; nominativi 2027.

Somministrazione: concetto 1559; entità 1560; prezzo 1561; pagamento 1562; scadenze 1563, inadempimento 1564; sospensione 1565; patto di preferenza 1566; patti di esclusiva 1567, 1568; contratto a tempo indeterminato 1569; richiamo ad altri contratti 1570; appalto di servizi 1677.

Spedizione: concetto 1737; revoca 1738; obblighi dello spedizioniere 1739; diritti 1740; spedizioniere vettore 1741; vettore spedizioniere 1699.

Spese: per l'adempimento dell'obbligazione 1196; della vendita 1475; per l'uso della cosa in comodato 1808; della liquidazione di beni ceduti 1981; rimborso delle spese al mandatario 1720; al mediatore 1756; nel conto corrente 1826; al sequestratario 1802; per la restituzione di cosa ricevuta indebitamente 2040.

Star del credere 1736.

T

Termine: presunzione 1184; pendenza 1185; decadenza 1186; computo 1187.

Per le denunzie dei vizi della cosa comprata 1495; per il riscatto 1501.

Timore riverenziale 1437.

Titolo di credito: diritto all'adempimento 1992; eccezioni opponibili 1993; rivendicazione 1994; diritti accessori 1995; titoli rappresentativi 1996; efficacia di vincoli sul credito 1997; titoli con premi 1998; conversione di titoli 1999; riunione o frazionamento 2000; leggi speciali 2001; titoli impropri 2002.

Titoli nominativi: legittimazione 2021; trasferimento 2022; girata 2023; vincoli 2024; usufrutto 2025; pegno 2026; ammortamento 2027.

Titoli all'ordine: legittimazione 2008; girata 2009; girata condizionale o parziale 2010; effetti 2011; obblighi del girante 2012; clausole per incasso o per procura 2013; clausola per pegno 2014; cessione del titolo 2015; ammortamento 2016; opposizione 2017; diritti dell'opponente 2018; effetti dell'ammortamento 2019; leggi speciali 2020.

Titoli al portatore: trasferimento 2003; limiti a emissione 2004; titolo deteriorato 2005; smarrimento o sottrazione 2006; distruzione 2007.

Transazione: concetto 1965; capacità a transigere 1966; prova 1967; omologazione di transazione su questione di falso 1968; annullabilità della transazione per errore di diritto 1969; per temerarietà 1971; su titolo nullo 1972; per falso documentale 1973; per cosa giudicata 1974; per scoperta di documenti 1975; risoluzione per inadempimento 1976; rescissione per lesione 1970.

Trasporto: concetto 1678; pubblici servizi di linea 1679; leggi speciali 1680.

Trasporto di persone: responsabilità del vettore 1681, 1682.

Trasporto di cose: obbligo del mittente di fornire indicazioni e documenti 1683; lettera di vettura e ricevute di carico 1684; all'ordine 1691; diritti del mittente 1685; impedimenti e ritardo 1686; riconsegna 1687; termine di resa 1688; diritti del destinatario 1689; destinatario irreperibile 1690; responsabilità del vettore 1692; perdite e avarie 1693; presunzioni di fortuito 1694; calo naturale 1695; calcolo del danno 1696; accertamento dell'avaria 1697; estinzione dell'azione 1698; trasporto con spedizione 1699; trasporto cumulativo 1700; diritti dei vettori successivi 1701; riscossione di crediti 1702.

U

Usi 2.

V

Vendita: concetto 1476; divieti di vendita 1471; vendita di cose future 1472; prezzo e sua determinazione 1473, 1474; spese 1475.

Obbligazioni del compratore: al pagamento 1498; interessi compensativi 1499.

Obbligazioni del venditore: 1476; consegna 1477; cosa altrui 1478; risoluzione della vendita 1479, 1480; pericolo di rivendica 1481; cose gravate da vincoli 1482; evizione 1483, 1484; chiamata in causa del vendi-

tore 1485; sue responsabilità 1486; modificazione pattizia della garanzia 1487; effetti 1488; cosa gravata da oneri 1489; garanzia per vizi 1490, 1491; effetti 1492; effetti della risoluzione 1493; risarcimento del danno 1494; azione 1495; risoluzione per mancanza di qualità 1497; vendita di animali 1496.

Patto di riscatto 1500; termini 1501; obblighi del riscattante 1502; esercizio 1503; effetti 1504, 1505; riscatto di cosa indivisa 1506, 1507, 1508; eredi del compratore 1509.

Vendita di cose mobili: consegna 1510; di cosa da trasportare 1511; garanzia di buon funzionamento 1512; difetti 1513; deposito di cosa venduta 1514; esecuzione coattiva per inadempimento del compratore 1515; del venditore 1516; risoluzione di diritto 1517; risarcimento 1518; restituzione di cose non pagate 1519.

Vendita con riserva di gradimento 1520.

Vendita a prova 1521.

Vendita a campione o su tipo di campione 1522.

Vendita con riserva di proprietà: passaggio di rischi 1523; opponibilità ai terzi 1524; inadempimento del compratore 1525; risoluzione 1526.

Vendita su documenti: consegna 1527; pagamento del prezzo 1528; rischi 1529; pagamento a mezzo banca 1530.

Vendita a termine di titoli: diritti accessori 1531, 1532; premi e rimborsi 1533; versamenti 1534; proroga 1535; inadempimento 1536.

Vendita di cose immobili: a misura 1537; a corpo 1538; recesso 1539; vendita cumulativa 1540; prescrizione 1541.

Vendita di eredità: garanzia 1542; forma 1543; obblighi 1544, 1545; responsabilità per i debiti 1546; altre forme di alienazione di eredità 1547.

Violenza 1427, 1434; caratteri 1435; contro terzi 1436.

Vizi: del consenso v. *Errore, Violenza, Dolo.*

della volontà nella rappresentanza 1390.

dell'opera appaltata 1667, 1668, 1669.

della cosa locata 1578, 1579, 1580, 1581.

della cosa mutuata 1821.

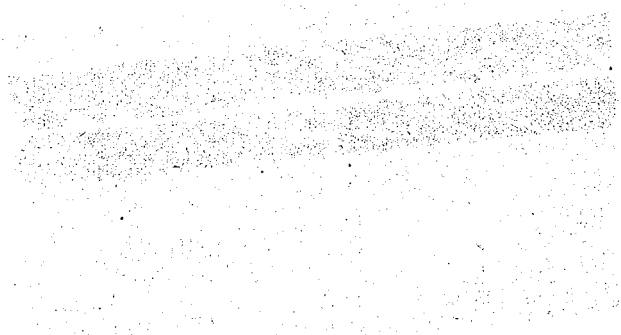
della cosa data in comodato 1812.

della cosa assicurata 1906.

della cosa venduta 1490.

INDICE DEL VOLUME

	pag.
Premessa	5
Abbreviazioni e avvertenze	6
R. decreto 30 gennaio 1941-XIX, n. 16	7
R. decreto 16 marzo 1942-XX, n. 262	8
Indice-sommario	9
Indice analitico	13
Libro delle obbligazioni	37
Disposizioni di attuazione e transitorie	693
Tavola di raffronto tra gli articoli del nuovo codice e quelli del codice del 1865	717
Indice alfabetico	727



MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA
BIBLIOTECA CENTRALE GIURIDICA

RECENTI EDIZIONI GIUFFRÈ

Albertario E., La riforma del codice civile, L. 8,40.
Andreoli G., L'ingiustificato arricchimento, L. 32.
Auletta G., Risoluzione per inadempimento, L. 70.
Azara A., Direttive fasciste nel nuovo codice civile, L. 5,25.
Barassi L., Istituzioni di diritto civile, L. 80.
— La famiglia legittima, L. 50.
— Le successioni per causa di morte, L. 50.
— La proprietà, L. 60.
Candian A., Le liquidazioni coatte amministrative, L. 15,75.
— Nullità e annullabilità di delibere di assemblea di società per azioni, L. 40.
Cicu A., Le successioni (parte generale), L. 45.
— Successione legittima e dei legittimari, L. 40
Costantino-Torrente, Le nuove tariffe degli onorari di avvocato e procuratore, L. 10.
Coviello L., La successione legittima e necessaria (agg. col. prog. def.), L. 52.
Dal Martello A., La clausola oro, L. 15.
D'Angelo A., La filiazione legittima, L. 30.
Falzea A., La condizione e gli elementi dell'atto giuridico, L. 45.
Garbagnati E., I procedimenti per ingiunzione e per convalida di sfratto, L. 20.
Giorgianni M., Teoria dei diritti di godimento su cosa altrui, L. 30.
Gorla G., L'interpretazione del diritto, L. 20.
— Le società nel nuovo codice (II ediz.), L. 25.
Pandolfelli ed altri: Codice civile (Libro I), L. 36,75.
— — Libro II, L. 35.
— — Libro III, L. 25.
— — Libro IV, L. 20.
Scaglioni A., Il sequestro nel [illegible] civile, L. 40.
Zanzucchi M. T., Il nuovo c[illegible]nale civile (Parte generale, L. 70.
— — Processo di cognizione, [illegible]40.

Alimena F., Le condizioni di punibilità, L. 31,50.
Antolisei F., L'azione e l'evento nel reato, L. 15,75.
— L'offesa e il danno nel reato, L. 26,75.
— Problemi penali odierni, L. 26,25.
Battaglini-Sucato, Leggi penali di guerra (Vol. I), L. 15.
— — I Supplemento, L. 20.
— — II Supplemento, L. 40.
Bettiol G., Sul reato proprio, L. 12,60.
Ciardi G., I codici penali militari di pace e di guerra, L. 70.
Grispigni-Mezger, Riforma penale nazionalsocialista, L. 15.
Manzini V., Commento ai codici penali militari (parte generale), L. 70.
Ranieri S., Concorso di più persone in un reato, L. 31,50.
— Il reato complesso, L. 36,75.
— Reato progressivo e progressione criminosa, L. 15.
Santoro A., Caso fortuito e forza maggiore nel dir. penale, L. 26,25.
Vannini O., Elementi di diritto processuale penale italiano, L. 25.

Baccari R., L'efficacia civile del matrimonio can[illegible] L. 25.
Del Giudice V., Corso di diritto ecclesiastico, [illegible]
— Nozioni di diritto canonico, L. 28.
Ruffini F., Scritti giuridici minori (2 voll.), L[illegible]

Alessi, La responsabilità della pubblica amministr[illegible]ne (parte generale), L. 33,60.
— — Parte speciale, L. 40.
Bernardino A., Testo unico per la finanza locale giornato al 30-4-1941), L. 15,75.
Carugno P., L'espropriazione per pubblica u[illegible] L. 31,50.
Colozza D., La legislazione infortu[illegible]
De Bono C., Le passività ereditarie posta di successione, L. 35.
Giannini-Scoca, Codice delle leggi[illegible]
— — I Supplemento, L. 4.
— — II Supplemento, L. 6.
— — III Supplemento L. 5.
Giannini A. D., Istituzioni di diritt[illegible]
Moffa G., La Corte dei Conti d[illegible] L. 26,25.
Montini D., La nuova legge dogan[illegible]nali, L. 50.
Orlando V. E., Diritto pubblico gen[illegible] coordinati in sistema (1882-194[illegible]
Quadri R., La nave nel diritto internazionale pr[illegible] L. 21.
Rocco Alfredo, Scritti e discorsi politici (3 [illegible] L. 63.
Zanobini G., Corso di diritto amministrativo: I, [illegible] generale, L. 57,75.
— — II. La giustizia amministrativa, L. 70.
— — III. La organizzazione amministrativa, L. [illegible]
— — IV. I mezzi dell'azione amministrativa, L[illegible]
Zanobini-Cataldi, Codice delle [illegible] glio 194[illegible]
— I appen[illegible]

Banca, Bor[illegible] 1934, [illegible]

Rivista itali[illegible] 1937, [illegible]

Temi Emilia[illegible], dal 1924, [illegible]

Il diritto de[illegible]penì pubblici (bimestrale), dal 1[illegible] abb. L. 48.

Lire 60.- (ne[illegible]

