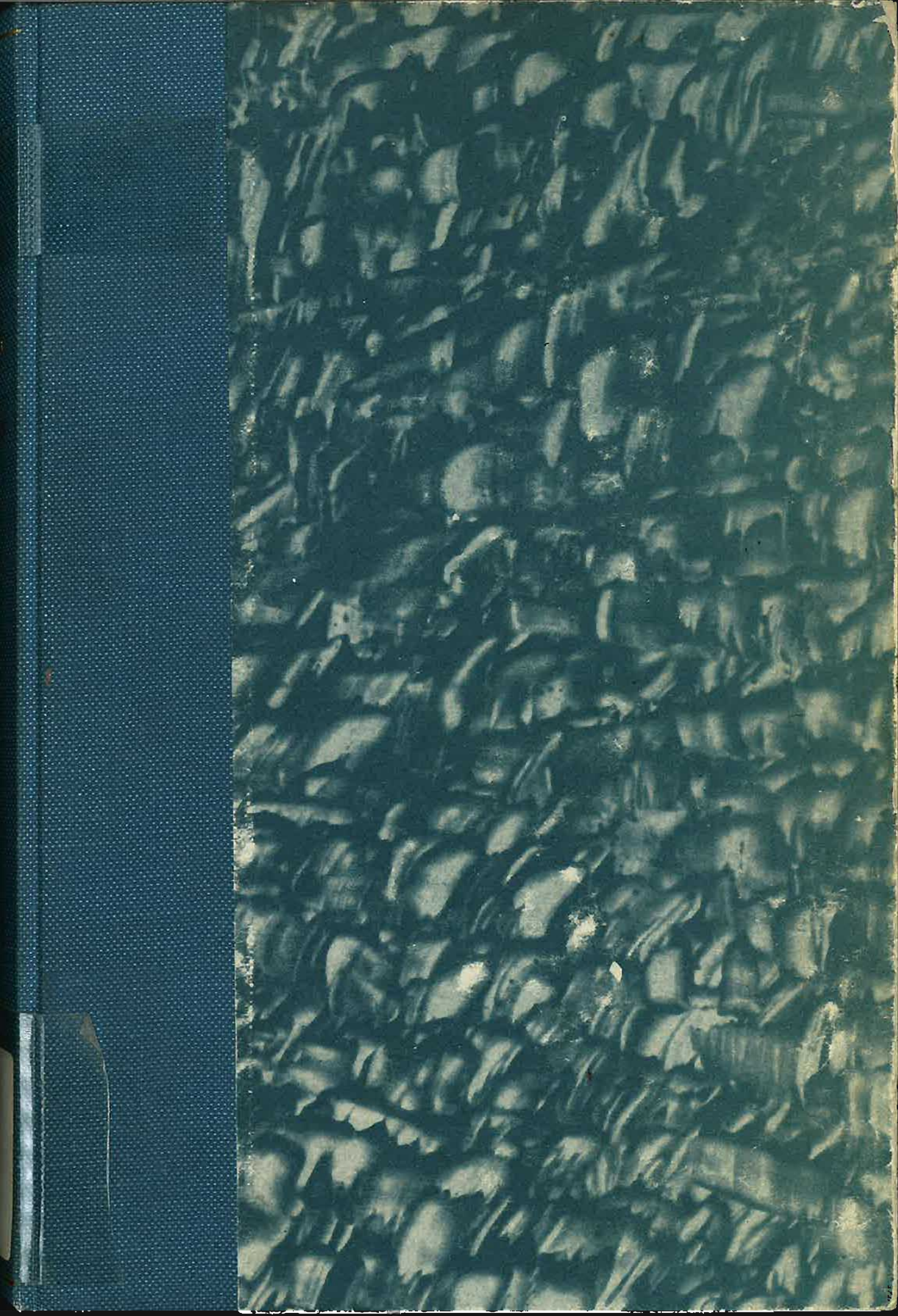


MIN. GRAZIA
E GIUSTIZIA

908

OSSERVAZIONI E PROPOSTE SUL PROGETTO DEL LIBRO PRIMO

II

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

SALA
346.00262
PARERI
1.2
M 900000458

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

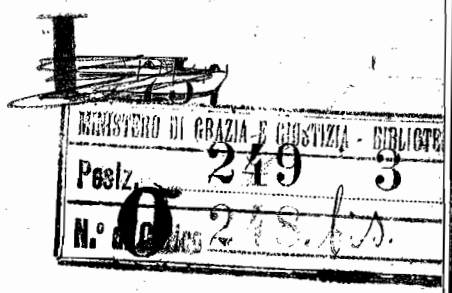
SALA
346.00262
PARERI
1.2
M 900000458

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA

LAVORI PREPARATORI PER LA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

OSSERVAZIONI E PROPOSTE SUL PROGETTO DEL LIBRO PRIMO

VOLUME II



Titolo III: Del domicilio e della residenza.
Titolo IV: Degli assenti.
Titolo V: Della parentela e della affinità.
Titolo VI: Del Matrimonio (Capi I a XI).

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA
Biblioteca Centrale Giuridica
INVENTARIO 37090/2
VALORE

52055

ROMA
Tipografia delle Mantellate
1933 - XI

TITOLO III

Del domicilio e della residenza

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Ancona: Il Progetto, movendo dal concetto che elemento sostanziale integrante della nozione di domicilio è quel complesso di rapporti materiali e spirituali, che legano effettivamente e stabilmente una persona ad una determinata località, ha creduto di escludere, nei riguardi del cambiamento di domicilio, l'importanza prevalente dell'elemento formale della doppia dichiarazione avanti l'ufficiale di stato civile, e di proporre senz'altro la soppressione dell'art. 17 del vigente codice civile, lasciando al giudice d'indagare, caso per caso, ed in base ad elementi concreti di fatto, se veramente vi sia stato uno spostamento nella sede della persona, e se tale spostamento abbia carattere di stabilità.

Ma l'esperienza, che questa Corte ha fatto, di casi di lunghe e veramente deplorevoli controversie sulla competenza territoriale non la lascia pienamente tranquilla riguardo alla proposta ora contemplata.

Ed invero il cambiamento di domicilio è un fatto giuridico che, servendo a determinare la competenza e la giurisdizione, richiederebbe precisa norma risolutiva, la quale servisse a prevenire contestazioni preordinate a sbarrare le vie della giustizia, tutelando contro artifizi e raggiri la buona fede della parte attrice, che non dovrebbe essere esposta al pericolo di affrontare una lite preliminare, di esito incerto, sulla competenza del giudice da adirsi.

Questa difficoltosa situazione della parte attrice è aggravata dalla innovazione proposta col Progetto, che rimette completamente la soluzione della questione al libero apprezzamento del magistrato, mentre sarebbe desiderabile una precisa norma risolutiva. Specialmente pel caso di cittadino chiamato ad assumere un ufficio o impiego pubblico o privato in luogo diverso dal suo originario domicilio, una norma precisa direttiva, se anche peccasse per meno rigorosa aderenza alla nozione giuridica del

domicilio, potrebbe essere preferibile, almeno nei rapporti colla competenza, alla mancanza di sicuro criterio di determinazione del domicilio.

Di fronte alla difficoltà di un sicuro accertamento del domicilio in base a fatti concorrenti coll'infido elemento intenzionale, sarebbe forse opportuno stabilire precise formalità, in mancanza delle quali il dubbio sulla mutazione o conservazione del domicilio originario dovrebbe essere risoluto a favore dell'attore, non ammettendo il convenuto, che non fosse in regola col relativo adempimento formale, a proporre eccezioni di incompetenza radicate in un affermato cambiamento di domicilio.

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Dopo ampia discussione, la Corte, per le ragioni messe in rilievo nella *Relazione* al Progetto, ha ritenuto che sia opportuno mantenere la separazione netta dei due concetti di domicilio e residenza nei precisi sensi di cui al Progetto istesso, che disciplina la materia in modo chiaro ed esauriente.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Il Progetto mantiene la tripartizione (domicilio, residenza, dimora); ma la *Relazione* non si nasconde i vantaggi che deriverebbero dalla unificazione dei concetti di domicilio e residenza (sull'esempio delle legislazioni estere).

Ora è certo che, se si vuole mantenere la tripartizione, si debbono anche evitare gli inconvenienti che derivano dalla insufficienza di criteri in ordine ai *cambiamenti* di domicilio. Il Progetto nulla fa in proposito, ma aggrava la situazione, abolendo il mezzo più sicuro oggi esistente per manifestare la volontà di trasferire il domicilio, e cioè la duplice dichiarazione davanti all'ufficio di stato civile.

L'abolizione si poggia sulla possibilità di frodi, per cui potrebbe sussistere un domicilio *apparente* in contrasto col domicilio *reale*.

In proposito però sembra potersi obiettare che, per ovviare alla insincerità della dichiarazione, basterebbe stabilire che, mentre essa costituisce a favore del dichiarante una *presunzione semplice*, costituisca invece una presunzione *juris et de jure* contro di lui.

La *Relazione* osserva ancora che " il giudice ha la possibilità di indagare, *caso per caso*, e in base a elementi concreti di fatto, se realmente vi sia stato uno spostamento nella sede della persona e se tale spostamento abbia carattere di stabilità ". Ma è facile obiettare che il legislatore deve prevenire o ridurre al minimo le necessità di ricorrere alla pronuncia del giudice; ond'è evidente la opportunità di formulare direttive precise, che evitino dubbi e incertezze. Il che si ottiene stabilendo delle *presunzioni*.

L'art. 17 del vigente codice civile è stato vivacemente combattuto dalla dottrina non tanto pel capoverso (duplice dichiarazione), quanto per la prima parte, che dà troppa importanza all'elemento *residenza* agli effetti del cambiamento di domicilio. Giustamente quindi il Progetto sopprime quella

prima parte; ma, per le ragioni anzidette, il capoverso potrebbe e dovrebbe restare con le seguenti modifiche:

Art. 49 *bis* — " Il *cambiamento* di domicilio non si presume, ma deve essere dimostrato da chi lo allega.

" La intenzione di trasferire il proprio domicilio si prova colla duplice dichiarazione fatta all'ufficio di stato civile del comune che si abbandona e a quello del comune ove si fissa il domicilio.

" Contro tale dichiarazione possono i terzi esperire la prova contraria, ma non il dichiarante „.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Opportunamente il Progetto conserva la trattazione dello istituto del domicilio e della residenza, dati gli effetti giuridici che da esso derivano.

Anche opportunamente, a differenza di molte altre legislazioni, si continua a distinguere il domicilio dalla residenza.

Opportuna è infine la soppressione dell'art. 17 del codice attuale. Se i concetti di domicilio e di residenza originano dal fatto che taluno abbia in un luogo l'abituale dimora, mal si comprendono le condizioni di cambiamento stabilite nell'art. 17 del codice vigente.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Pres. Sez. *Messina*): La Corte è di parere che convenga unificare i due concetti di residenza e di domicilio in quello soltanto di domicilio: sia per conformarsi alla tradizione romanistica, che ignora come elemento influente sull'esercizio dei diritti la semplice residenza, e sia per evitare le incertezze che nella pratica giudiziaria nascono necessariamente dalla coesistenza di due concetti che, come quelli in esame, sono così facilmente confondibili.

L'obiezione, che l'auspicata unificazione presupponga la revisione delle leggi vigenti, in cui si fa distinto riferimento all'uno ed all'altro dei due termini, non sembra insuperabile. Basterebbe disporre che in tali leggi, all'una od all'altra delle due categorie giuridiche si debba intendere sostituita, per tutti gli effetti, la indicazione del domicilio nel nuovo significato da darglisi dal futuro codice, perchè automaticamente avesse luogo la coordinazione del novello unico concetto di domicilio con il diritto obiettivo vigente.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Rilevata giustamente la necessità di mantenere nel codice civile il regolamento della materia, si è tenuta ferma — in omaggio non pure alla tradizione del codice di cui costituì una novità, ma anche per intenti pratici — la distinzione fra domicilio, che è un *quid juris*, dalla residenza, che è, invece, un *quid facti*.

Lascia peraltro assai dubbiosi l'abolizione dell'art. 17 del Codice, onde è regolato il cambiamento di domicilio, che pertanto non è subordinato

alla volontà dell'interessato mediante la doppia dichiarazione agli uffici dello stato civile, che lo rende documentalmente accertabile, ma vien lasciato alla indagine del fatto che, caso per caso, dovrà compiere il giudice. Si obietta, è vero, che con la doppia dichiarazione si pone in essere solo un elemento formale, che può contrastare con la realtà e prestarsi anche alla frode. Ma anche il domicilio è un riflesso della personalità, e opportunamente il Progetto ne pone in rilievo l'elemento spirituale. E però non sembra convincente che, a prevenire qualche possibile inconveniente, si neghi efficienza alla volontà che di quella è l'espressione più controllabile. Senza contare, poi, le incertezze e le difficoltà pratiche delle indagini di fatto nella pratica giudiziaria, assai spesso fonti di lunghe e inconcludenti contestazioni.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Pensavalle*): Si propone di *unificare il concetto della residenza con quello del domicilio*, chè questo rappresenta una mera finzione, quando è distaccato dal concetto della residenza. Così si seguirebbe il diritto romano, che, anche quando progredì lo sviluppo dell'attività economica e si verificò lo spostamento di sede, non ipotizzò mai un centro fittizio di affari, come quello del domicilio (cfr. l. 1-7 C., *de incol. et ubi quis dom. hab.*, 40, 39).

Quindi, si potrebbe considerare domicilio quello in cui *si ha la dimora abituale, e che fa presupporre il centro dei propri affari*.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Esteso ormai com'è a tante disposizioni particolari il differenziamento tra domicilio e residenza, non credesi possa riuscir conveniente il fondere i due concetti in uno solo.

Utile è da ritenersi la soppressione dell'art. 17 del codice civile vigente, che alterava la nozione del domicilio col fare ricorso al concetto di residenza, per disciplinare il trasferimento del domicilio.

Il perfezionamento delle altre norme del codice civile con le leggere modificazioni introdottevi, l'integrazione delle norme stesse con la designazione del domicilio dell'assente, della persona giuridica e con la presunzione di domicilio speciale del commerciante dov'egli esercita il commercio, son tutte da approvare.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Si è mantenuto il sistema del codice attuale, che separa nettamente i due concetti del domicilio e della residenza, a differenza delle legislazioni straniere, che li unificano, assorbendo la residenza nel domicilio.

Sembra invece preferibile la distinzione dei due concetti, dovendosi la residenza considerare come un fatto da cui derivano diversi diritti, e da cui viene regolata in molti casi la competenza giudiziaria; mentre il domicilio non consiste semplicemente in un *quid facti*, ma ha eziandio riferenza speciale al centro principale degli affari di una persona.

Sono pertanto mantenute le norme dettate nel codice attuale che vengono soltanto completate e perfezionate.

Non sembra però consigliabile la soppressione dell'art. 17 dell'attuale codice, relativo al trasferimento della residenza, dando così luogo ad una infinità di questioni circa gli elementi concreti di fatto relativi al reale trasferimento della persona od al carattere di stabilità, che invece venivano evitate coll'attuale sistema della doppia dichiarazione, la quale, per evitare che diventi un semplice elemento formale, può essere garantita con opportune norme che ne assicurino la serietà ed il fondamento. Con queste riserve sembra opportuno proporre il ristabilimento dell'art. 17 dell'attuale codice, relativo al trasferimento della residenza.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Marinucci*): Il Progetto mantiene la distinzione del codice vigente tra domicilio e residenza.

Si ritiene che la distinzione non dovrebbe più essere mantenuta.

Il considerare un centro d'affari, il più delle volte fittizio, distinto dalla presenza materiale della persona, è fonte di incertezza e di difficoltà pratiche, ed inoltre del tutto inutile. Meglio sarebbe unificare le due nozioni di domicilio e di residenza in una sola formula, nella quale dovrebbe essere assunto come elemento caratteristico la permanenza abituale, o prevalente, della persona in una data località, e cioè il requisito della residenza, così come è definita dal vigente codice.

I motivi addotti dalla Commissione per conservare la combattuta distinzione non costituiscono un ostacolo insormontabile all'abbandono della stessa.

Ove si ritenga infatti bastevole a determinare la sede giuridica della persona il fatto che essa stabilisca la sua residenza in modo permanente e non precario in un dato luogo, appare manifesta la possibilità della proposta unificazione. Nè la necessità di una revisione delle numerose norme che fanno capo alla detta distinzione può costituire un serio impedimento alla sua soppressione. Infatti una norma generale di attuazione contenente i criteri da seguirsi sembra sufficiente a rimuovere l'impedimento stesso.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Si riconosce il fondamento delle ragioni addotte nella *Relazione* al Progetto per negare la unificazione delle due nozioni di residenza e di domicilio, le quali, se in tutte le legislazioni straniere sono giuridicamente equivalenti, devonsi, tuttavia, mantenere distinte per ragioni di pratica opportunità e per esigenze razionali, dato che il sistema della unificazione importerebbe la revisione di tutte le numerose leggi speciali e sarebbe poi contrario alla realtà della intrinseca differenza dei due termini.

In coerenza poi al concetto realistico del domicilio, il Progetto ha lodevolmente soppressa la norma contenuta nell'art. 17, relativa al trasfe-

rimento del domicilio: norma che, oltre a dar adito alle facili frodi, si presenta come antitetica al concetto di separazione del domicilio dalla residenza, ed è un conscio ritorno al concetto unitario del domicilio, quale ricevuto nel codice francese (art. 103).

CONSIGLIO DI STATO

Questo titolo non ha dato luogo ad osservazioni di rilievo.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): L'aver mantenuto la distinzione fra domicilio e residenza pur riconoscendo — come fa la Commissione Reale — che le richieste di una autorevole dottrina e l'esempio di legislazioni straniere andavano seguite, non si giustifica pienamente con la considerazione adottata, che, cioè, in numerose leggi speciali ed anche in quelle generali restano — finchè restano — distinti i due termini. Nè tanto meno la presenza di fattori spirituali, *imponderabili*, come li chiama il relatore, nel concetto di domicilio — mentre la residenza avrebbe " un sostrato concreto, qual'è la permanenza della persona in un determinato luogo „ — sarebbe sufficiente da sola a segnare il limite fra due concetti giuridici, che hanno e non possono non avere un proprio *sostrato concreto*, come peraltro dichiara lo stesso relatore a distanza di poche righe.

La soppressione dell'art. 17 con la conseguenza di addossare al giudice l'onere non lieve di indagare, caso per caso, quale sia l'attuale domicilio del soggetto, " se realmente vi sia stato uno spostamento nella sede della persona e se tale spostamento abbia carattere di stabilità „, risponderebbe appunto a questa tendenza di far aderire la norma alla realtà. Ma urta logicamente non solo contro la distinzione già criticata di domicilio e di residenza, ma anche contro il concetto, che si è voluto mantenere, del domicilio elettivo, la cui formalità e convenzionalità non è minore, nè offre maggiori servigi, nella prassi, della disposizione di cui all'art. 17 codice vigente sul trasferimento del domicilio e relativa prova.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Ad avviso della Facoltà, la *sede giuridica generale* della persona, fisica o giuridica, dovrebbe essere *unica* (di questo avviso era appunto una parte della Commissione redattrice del Progetto: vedi *Relazione*, pag. 60), e fondata, quanto alla persona fisica, sulla *abituale dimora*; questo è il criterio preferibile per la *sede generale*, non solo perchè più facile è l'accertamento di un

rapporto fisico, materiale, con un dato luogo, ma anche, e più, perchè, nella grande maggioranza dei casi, è in questo stesso luogo che la persona svolge pure la maggior parte dei suoi rapporti, onde in esso si trovano, generalmente, a concorrere quell'elemento, per così dire materiale, che caratterizza la residenza, e quello spirituale che distingue il domicilio.

Questa sede generale della persona dovrebbe poi, per quanto è possibile, venire opportunamente collegata con quelle pubbliche documentazioni della residenza di una persona, che si redigono e si conservano negli uffici comunali (registro di popolazione), per rendere la residenza, il più possibile, certa, specialmente in considerazione dei casi, non infrequenti, in cui la persona risieda abitualmente in più luoghi: tutto ciò con immenso vantaggio dei terzi.

Comunque si approva l'aver tolto di mezzo l'infelicissimo art. 17 del codice vigente.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): Il Progetto sopprime l'attuale art. 17 per la ragione addotta dalla *Relazione* che esso, attribuendo ad un elemento formale (e cioè alla doppia dichiarazione avanti l'ufficiale di stato civile circa il trasferimento del domicilio) una importanza prevalente, mentre spesso potrebbe a tale dichiarazione non corrispondere l'effettivo cambiamento di sede, darebbe facile adito alle frodi.

Ora, pure essendo sostanzialmente giusto questo rilievo, non può negarsi che, mentre da un lato ad evitare le frodi avrebbe potuto giovare la comminatoria di qualche penalità per il caso di dichiarazioni riconosciute false, dall'altro lato, con l'escludere la possibilità della doppia dichiarazione, si viene a rinunziare ad una forma di pubblicità che potrebbe pure riuscire utile nei rapporti di affari, per il più sollecito e sicuro accertamento del domicilio delle persone. Chè anzi, tenuto conto della prevalente tendenza ad estendere e a rendere più perfetto il sistema della pubblicità degli atti giuridici, sarebbe stato il caso di pensare, piuttosto che alla soppressione della doppia dichiarazione, regolata dal vigente art. 17 codice civile, a renderla invece obbligatoria, comminando qualche congrua sanzione per il caso di omissione.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Si sono mantenute, quasi immutate, le norme dettate, al riguardo, dal codice civile vigente.

Sarebbe stata, veramente, questa l'occasione per abolire la sottile distinzione, spesso causa di litigi, di incertezze, di contraddizioni, fra i due concetti di domicilio e residenza, assorbendo questa nel primo, come nella quasi totalità delle legislazioni moderne, determinando come unica sede giuridica della persona il domicilio, cioè il luogo in cui la persona abitualmente dimora e che, in sostanza, si identifica con quello dove la persona ha la sede principale dei suoi rapporti ed interessi.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La Commissione è stata in dubbio circa la convenienza di unificare i concetti di domicilio e di residenza, anzichè mantenere l'attuale distinzione, frutto di quella lunga evoluzione storica che il CARNELUTTI ha così bene illustrato, e che di per sè sola, maturata come si è attraverso le esigenze pratiche, dimostra la utilità della bipartizione. Non senza osservare che è per lo meno dubbio che un concetto unico possa avverare quei vantaggi di semplicità, ed evitare quelle incertezze che sono lamentate dal relatore.

Correlativamente poi alla concezione adottata, per cui il domicilio riguarda la vita morale dell'individuo, nel suo più ampio significato, e la sua vita fisica, la Commissione ha bene fatto, seguendo le critiche del CARNELUTTI, ad abolire l'art. 17 del vigente codice, incompatibile col concetto di domicilio accolto nel codice vigente e nel Progetto.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): La Commissione di riforma, preparando le disposizioni legislative di questo titolo del primo libro, si occupò innanzi tutto del problema, che si presenta, a chiunque se ne occupi, *prima e fondamentale questione* (come essa disse: v. *Relazione*, pag. 58), di mantenere, cioè, la distinzione tra i due concetti di domicilio e di residenza, ovvero riunirli in un solo concetto. In seno alla Commissione prevalse l'avviso di tenere distinti i due concetti per una doppia considerazione: *anzitutto perchè essi hanno degli elementi sostanzialmente diversi, per cui non è possibile unificare nella nozione di domicilio quella di residenza o viceversa*, ed anche perchè, *secondariamente, la adozione dei due termini nelle numerose leggi speciali, ed anche in quelle generali, richiederebbe una revisione de le singole loro disposizioni, revisione che difficilmente potrebbe essere condotta in modo completo* „ (v. *Relazione*, pag. 60). La seconda considerazione non avrebbe alcun valore, poichè, se si unificassero i due concetti di domicilio e di residenza, si stabilirebbe una equiparazione, per cui nelle vigenti disposizioni legislative tanto varrebbe l'uno quanto l'altra, non occorrendo di conseguenza procedere ad altro che a stabilire la detta equiparazione anche con riguardo a tutte le vigenti leggi, speciali e generali (senza indicarle singolarmente).

E' la prima considerazione che ha tutto il suo valore, poichè i concetti di domicilio e di residenza, accolti nel nostro diritto positivo, sono senza dubbio così *sostanzialmente diversi*, e la diversità è così nota e generalmente ammessa, che la distinzione tra i due concetti dovrebbe conservarsi, nonostante la convenienza (che non si può disconoscere e non viene neppure disconosciuta dalla stessa Commissione) che, cioè, sarebbe bene semplificare i rapporti tra le persone ed un determinato luogo ed uniformare la nostra alle altre legislazioni, nelle quali la distinzione non è ammessa (ciò che avrebbe importanza particolare nei rapporti del c. d. diritto internazionale privato). A riprova della necessità che i due concetti restino distinti basterebbe osservare — e a ciò dànno occasione le stesse disposizioni del Progetto che esaminiamo — che il concetto di

domicilio è applicabile in casi in cui non è applicabile il concetto di residenza, e non sarebbe applicabile il concetto unico di domicilio — residenza, nei casi in cui manca del tutto o non si può più prendere in considerazione la persona fisica: ciò dicesi precisamente con riguardo al *domicilio della persona giuridica e al domicilio dell'assente* (v. articoli 52 e 50 del Progetto). Un'altra considerazione generale conviene fare. La Commissione, pur uniformandosi alle disposizioni vigenti contenute nell'art. 16 e segg. cod. civ., non riproduce l'art. 17, nel quale si ammette il cambiamento di domicilio per trasferimento della residenza, ed anche ciò è significativo, perchè si viene a negare ogni possibile compenetrazione del domicilio e della residenza. Ma nel Progetto non c'è nessun'altra norma che regoli il cambiamento del domicilio — norma che dovrebbe esserci per stabilire qualche criterio onde ammettere, in base ad elementi facilmente riconoscibili od accertabili, il detto cambiamento —, tanto più che, secondo la stessa *Relazione* (pag. 58), si vorrebbe, oltre che dare una nozione precisa del concetto di domicilio, regolarne l'acquisto, la conservazione e il *cambiamento.*

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Il Progetto mantiene la nota distinzione tra domicilio e residenza, malgrado le critiche che in dottrina sono state mosse alla distinzione e malgrado il diverso esempio offertoci dagli ordinamenti stranieri. Le ragioni addotte nella *Relazione* (pag. 60) a sostegno della distinzione, non sembrano veramente persuasive e tali da prevalere sulle ragioni favorevoli alla unificazione dei due concetti.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): La distinzione mantenuta nel Progetto tra domicilio e residenza è di molto dubbia utilità. Le ragioni addotte nella *Relazione* (p. 60) a sostegno del mantenimento della distinzione, non sembrano persuasive. La Facoltà ritiene che la distinzione del domicilio dalla residenza non solo non risponde ad esigenze logiche ma crea in pratica incertezze e confusione, e che pertanto sarebbe opportuno stabilire che il domicilio è nel luogo in cui la persona ha la sua dimora abituale.

Anche l'omissione di qualsiasi disposizione riguardo al trasferimento del domicilio o della residenza costituisce una lacuna.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): L'aver mantenuto l'istituto del domicilio in questo codice è da approvarsi e lodarsi. Il domicilio e la residenza non sono istituti che abbiano la loro importanza solo in rapporto al diritto proces-

suale, ma costituiscono accanto all'istituto delle persone fisiche e giuridiche uno dei fondamenti di tutti i rapporti giuridici e di tutti i diritti civili e politici. Opportuna sarebbe invece apparsa una modifica al concetto, ormai tradizionale, che regola la nozione di domicilio, di residenza e di dimora.

Forse una unificazione del concetto potrebbe importare una semplificazione con beneficio sommo della chiarezza. Che la diversa definizione vada a detrimento della chiarezza è provato dal fatto che difficile si presenta il definire l'istituto e le definizioni non rispondono al concetto etimologico della parola. La Commissione in questo è rimasta legata alla tradizione, mentre il rompere col passato e lo stabilire una unificazione parrebbe, a nostro modesto avviso, innovazione altamente significativa e di grande importanza.

Nè si può obiettare che tale principio assoluto e ristretto potrebbe avere degli inconvenienti specie nel campo processuale, perchè a tale obiezione si può opporre che per l'art. 53 è consentito il rimedio della elezione del domicilio speciale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: Dopo aver letto in quasi tutti i trattati di diritto civile che la distinzione voluta dal codice del 1865 tra domicilio e residenza non aveva costituito una felice innovazione rispetto al diritto romano, al codice francese ed ai preesistenti codici italiani, sia per la sua non facile identificazione, sia per il difetto di praticità, preferiremmo il ritorno all'antico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: L'unificazione dei concetti di domicilio e di residenza sembra preferibile al sistema attuale, che viene mantenuto nel Progetto; sistema che dà luogo, come giustamente si nota nella *Relazione*, ad incertezze nella dottrina e nella giurisprudenza e alla confusione nell'uso e nel significato dei due termini.

E' vero che i due concetti hanno elementi sostanzialmente diversi, ma tale diversità non può impedire che sia assorbito l'uno nell'altro, essendo ciò nei poteri del legislatore. Nè l'essere stati essi adottati in numerose leggi speciali può costituire una difficoltà insuperabile, perchè, in attesa della revisione delle singole disposizioni, si potrebbe provvedere con apposita norma.

Anche la soppressione della disposizione dell'art. 17 del codice vigente, relativa al trasferimento di domicilio, sarebbe più adeguata se si procedesse all'unificazione di domicilio e residenza. Nel sistema attuale quella disposizione fornisce un mezzo sicuro per decidere se il trasferimento sia avvenuto, togliendo la possibilità di ogni controversia o dubbio in proposito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Questa materia, solo apparentemente più umile, richiederebbe forse ulteriori meditazioni.

Le discipline in materia di domicilio non possono formularsi in relazione al fenomeno astrattamente considerato, secondo la tradizione del codice attuale, ma solo con particolare riguardo ai vari effetti che può avere la determinazione del domicilio e secondo che prevalga l'interesse dello stesso soggetto di cui si tratta, o quello dei terzi che entrano in rapporto con lui, o quello dello Stato.

Altrimenti deve concepirsi, per es., il domicilio per gli effetti che può avere la sua determinazione sull'acquisto o sulla perdita della cittadinanza o sulla determinazione della legge applicabile; altrimenti quando si tratta di determinare la competenza per un giudizio, per un provvedimento di giurisdizione volontaria, per una procedura di fallimento, oppure il luogo e il modo di una notificazione.

Qualche accenno in questo senso si trova nel Progetto, ma, ancora, assai imperfetto.

Così, per es., è escluso ogni coordinamento con le leggi amministrative e non sembra cosa utile per i terzi agli effetti della competenza nei giudizi ordinari e delle notificazioni.

Forse questo titolo merita pertanto, e almeno sotto qualche aspetto, un riesame.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): La materia è regolata con sicurezza e precisione ammirevoli, anche nei riguardi di una più completa nozione del domicilio, e con la integrazione del principio che la elezione del domicilio vale anche per la notifica degli atti di esecuzione forzata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Specialmente dal punto di vista pratico, sembra che il concetto unico in luogo di quello duplice, di domicilio e di residenza, servirebbe a togliere le non infrequenti controversie che sorgono da questo sistema, già in vigore nel nostro codice, per le incertezze dell'interpretazione e per la confusione nell'uso e nel significato dei due termini.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): La dizione dell'art. 17 del codice attuale può, come osserva il Relatore, dar luogo a facili frodi con quella doppia dichiarazione. Ma ciò è l'effetto di fondarsi tutto l'articolo sulla intenzione del dichiarante; mentre la sede principale dei propri rapporti ed interessi risponde eminentemente ad uno stato di fatto, accertabile in mille modi. Ed il trasfe-

rimento legittimo ed effettivo di siffatta sede, e quindi del domicilio legale, bene potrebbe essere nel codice conservato ed altrimenti disciplinato, mentre l' indagine affidata al giudice (come leggesi nella Relazione), venendo a posteriori, non eliminerebbe i gravi e facili inconvenienti, che nella pratica potrebbero verificarsi nel difetto di preventiva prova di domicilio trasferito.

Commissione Reale Avvocati di Como: Non è facile determinare nella pratica il " fatto giuridico „ del domicilio. La dottrina, del resto, distingue le nozioni di domicilio e di residenza, ricorrendo ad un criterio elastico di quantità.

Domicilio e residenza presuppongono, invero, entrambi qualcosa di stabile e di continuativo. Tendono, così, ad intrecciarsi ed a confondersi, producendo, non di rado, una folla di dubbi e di incertezze.

Il Progetto non indica (e non poteva indicare) una norma sicura di riconoscimento. Definisce il domicilio " la sede principale di rapporti e di interessi „, e la residenza " il luogo in cui la persona ha la dimora stabile „. Ma come distinguere in pratica, senza tema di errori, l'abitualità della sede, tanto più che il domicilio non trova, come la residenza, un documento sicuro di attestazione?

Proponiamo, perciò, di unificare gli istituti, sopprimendo l' entità superflua del domicilio.

Il Progetto muove due ordini di obiezioni:

1°) il diverso contenuto concettuale degli istituti. Ma riconosce, esso medesimo, che il domicilio risulta dal " concorso di elementi spirituali imponderabili „. Il domicilio, poi, non corrisponde ad una necessità insuperabile della pratica. Può essere senza pericoli sostituito dall' istituto della residenza, che presenta un modo più facile e più sicuro di determinazione;

2°) l'uso dei due " termini „ nelle leggi speciali. Ma le leggi speciali possono essere sottoposte ad un processo di revisione formale. Basta, del resto, stabilire l'equivalenza dei termini.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Malgrado gli argomenti storici e di diritto comparato, che avrebbero militato per la adozione di un unico concetto, ragioni di abitudine e di maggiore aderenza alla realtà, nonchè la mancanza di inconvenienti seri, fan ritenere miglior consiglio quello adottato di conservare l' attuale distinzione tra domicilio e residenza e di tener fermo anche il concetto di domicilio elettivo.

Sindacato Avvocati di Genova: Il titolo III non presenta notevoli variazioni in confronto del corrispondente titolo del codice vigente.

Concordiamo con il Progetto circa l' opportunità di mantenere la distinzione tra domicilio e residenza; pertanto viene meno la principale ragione di contrasto circa il titolo in esame.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Il legislatore nuovo s'interessa bene e molto della disciplina dell'istituto del domicilio, regolandone l'acquisto, la conservazione e il mutamento con norme chiare e precise. Non si poteva trascurare materia così ampia e interessante, dati gli effetti che al domicilio si connettono, tanto in rapporto al diritto sostanziale, quanto in rapporto al diritto formale; giacchè anche le obbligazioni, le ipoteche, le successioni, le competenze sono istituti giuridici che non prescindono dal domicilio, anzi vi si rapportano.

Non si credette di sacrificare i due concetti di domicilio e di residenza, perchè si ritennero distinti per diversità di elementi dai quali ciascuno viene costituito col sustrato concreto sullo stabilimento della sede della persona.

Non pare opportuna, però, la soppressione della norma relativa al trasferimento del domicilio (art. 17 del cod. civ. del 1865) in quanto, se da una parte si volle ovviare ad eventuali (ma veramente difficili) frodi avverabili e solo quando alla doppia dichiarazione dell'art. 17 cod. civ. del 1865 non corrispondesse il cambiamento di sede del dichiarante, d'altra parte è ben difficile ed astruso il compito affidato al giudice sull'indagine da farsi riguardo allo spostamento della sede di affari da parte di una persona: ciò è contrario alla rapidità ed alla economia dei giudizi e darebbe adito a controversie cavillose e defaticatorie.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Riteniamo che non potrebbe trovare consenso l'adozione di un unico concetto in luogo di quello duplice di domicilio e di residenza.

Se si ravvisa la ragionevolezza della soppressione dell'alinea dell'articolo 17 del codice civile, non si comprende perchè sia stato soppresso il primo comma, che non contraddice punto alla definizione che del domicilio ci dà il Progetto, mentre riconosce all'importante fatto del trasferimento della residenza in un altro luogo " coll'intenzione di fissarvi la sede principale „ un elemento solenne che equivale alla elezione di un nuovo domicilio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Per quanto ragioni di opportunità abbiano indotto a mantenere la distinzione esistente fra domicilio e residenza, sembra il caso di riesaminare la materia.

Sta in fatto che la vita viene subendo modificazione dai tempi antichi, nel senso che molti rapporti si complicano. Nel contempo le possibilità materiali per l'individuo di spostarsi da città a città, da paese a paese, si accrescono. In conseguenza appare più urgente semplificare e regolare tutto ciò che attiene alla sede della persona. Ma tale regolamento personale sembra debba acquisire maggiore e più saliente importanza, in relazione alle norme del diritto sindacale e corporativo.

Non più l' individuo isolato, ma l' individuo inquadrato nella sua categoria, senza il quale inquadramento gran parte delle attività gli sono o categoricamente vietate e precluse o almeno consentite solo in via di tolleranza. E' logico ritenere che le norme di inquadramento nelle categorie verranno via via rese più rigide.

Così stando le cose sembra opportuno chiedersi (apparendo maturi i tempi) se non vi siano ragioni per rimaneggiare la materia e semplificarla, stabilendo che nessuno possa avere il domicilio in luogo diverso da quello ove esercita la sua principale attività; ed allora la residenza inerirà al domicilio.

La attuale tendenza delle disposizioni è nel senso di perequare la residenza al domicilio e, per quanto del caso, far sì che il domicilio segua la residenza; ma in pratica molto spesso avvengono disgiunzioni dannose.

Non sembra assurdo o troppo difficile un regolamento il quale stabilisca essere il domicilio della persona nel comune di nascita, fino a variazione avvenuta (bene inteso, essendo il domicilio del minore la casa paterna e seguendo l' esercente la patria potestà) e stabilire l' obbligo di avere il domicilio ove si esercita la professione. Così almeno per alcune di esse, come il commercio, le professioni liberali, ecc.

Nel titolo mancano norme sulle mutazioni, sulle formalità necessarie e quant' altro, che saranno certo oggetto di altre disposizioni.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel Avv. *Della Fontana*): Il Progetto di riforma mantiene sostanzialmente inalterato il sistema seguìto sinora dal codice vigente. Le poche innovazioni paiono degne di piena approvazione, in quanto esse certamente tendono ad eliminare talune questioni che spesso si presentavano nella pratica, ingenerando dubbi, specie nel campo processuale, il cui perpetuarsi andava a tutto scapito della certezza dei rapporti di diritto sostanziale.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Nella *Relazione* sono esaurientemente spiegate le ragioni per le quali, in conformità di quanto fu già osservato nella *Relazione* governativa che accompagnava il Progetto dell'attuale codice, si è creduto mantenere il titolo del domicilio e della residenza nel codice civile, anzichè trasferirlo nel codice di procedura civile, e si è creduto mantenere pure il sistema del codice attuale di separare nettamente i due concetti di domicilio e di residenza, nel primo dei quali, a differenza del secondo, concorre il duplice elemento della intenzione e del fatto.

Il Progetto poi si è preoccupato, assai giustamente, di eliminare gli inconvenienti derivanti dalla norma dell'art. 17 dell'attuale codice civile relativa al trasferimento di domicilio, la quale norma, attribuendo importanza prevalente all'elemento formale della doppia dichiarazione agli uffici di stato civile, non seguìta dal fatto, ha dato spesso facile adito alle frodi.

Lodevole, quindi, la proposta di abolizione del detto articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): La Commissione ha creduto di sopprimere nel Progetto il disposto dell'art. 17 del codice attuale, ritenendo che detta disposizione dia troppa prevalenza all'elemento formale della doppia dichiarazione, per la individuazione del domicilio, e che la soppressione di tale disposto dia maggior libertà al giudice di indagare, caso per caso, la sede reale del domicilio della persona. Al riguardo è da osservare e da ricordare quanto siano numerosi gli inconvenienti che si presentano nella pratica, nonostante la formalità suddetta, per accertare con esattezza il domicilio civile di una persona. Ci sembra che la soppressione di detta disposizione, lungi dall'eliminare detti inconvenienti, li aggravi. Invero, data la mutevolezza del domicilio, una presunzione legale di certezza, come quella dettata dal codice vigente, costituisce un filo conduttore di indubbia utilità in moltissimi casi nei quali la ricerca degli elementi costituenti il domicilio sarebbe assai difficile o addirittura impossibile.

D'altronde non ci sembra esatta l'affermazione che nel sistema attuale si dia prevalente importanza alla doppia dichiarazione e che l'esistenza di questa tolga al giudice la possibilità di indagini sul domicilio reale di una persona. L'art. 17, capov. ult., ammette l'equipollenza di altri fatti che valgano a dimostrare l'intenzione vera di fissare il domicilio in una determinata sede. Tutt'al più, a tutela della buona fede dei terzi, e per quanto ciò sia implicito nel sistema della legge, potrebbe aggiungersi all'art. 17 attuale, il seguente inciso: *tale dimostrazione può esser data anche dai terzi.*

La questione che viene risolta preliminarmente nella *Relazione*, circa l'ubicazione della materia, inerente al domicilio ed alla residenza, se cioè convenga o meno che essa sia lasciata nel codice civile o trattata nel codice rituale, doveva logicamente essere risolta come in Progetto.

Ognuno comprende la grande importanza di tali istituti agli effetti processuali. Tuttavia, non solo, come osserva il relatore, ben più importanti sono gli effetti del domicilio e della residenza che attengono strettamente al codice civile, ma è ancora da osservare che la nozione della residenza e del domicilio poggia su basi essenzialmente civilistiche, intimamente connesse cogli elementi che attengono alla capacità e alla personalità dell'individuo, sia quale persona fisica, che quale persona giuridica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza: I due concetti del domicilio e della residenza, rispondono ad una necessità della vita odierna che per molteplici rapporti esige spostamento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Le disposizioni di questa parte del Progetto riproducono sostanzialmente, con qualche lieve modifica, quelle degli articoli da 16 a 19 del codice attuale.

Lodevole appare il criterio seguíto, di mantenere la distinzione tra domicilio e residenza, dimostratasi utile nella pratica senza dar luogo a quegli inconvenienti, che secondo una parte della dottrina, da una tale distinzione deriverebbero.

Il Progetto si impronta al concetto tradizionale del domicilio, quale appare definitivamente fissato nelle fonti romane colla costituzione aureliana riportata nella l. 7 C., *de incol*, X, 40 (39).

Tuttavia una applicazione troppo rigida di tale principio, che non tenga il dovuto conto della diversità di esigenze della vita moderna e della necessità che risulti in modo quanto più è possibile certo la intenzione di volere trasferire altrove la sede principale dei propri rapporti ed interessi, non appare consigliabile.

Nessun dubbio che il domicilio non possa considerarsi come una semplice *fictio juris* e che la massima di PAOLO (fr. 20, D. 50,1) : *domicilium re et facto transfertur non nuda contestatione* debba avere tuttora il suo vigore; ma neppure può negarsi che l'istituto della doppia dichiarazione, prescritta dall'art. 17 dell' attuale codice, costituiva in astratto un lineamento tangibile del domicilio considerato come rapporto di diritto, ed era in pratica elemento non disprezzabile di certezza, nei casi in cui di un cambiamento di domicilio poteva dubitarsi. Alla imperfezione della formula usata del codice si poteva supplire congegnandola in modo migliore, così da evitare che ad un effettivo cambiamento di domicilio potesse non corrispondere la relativa dichiarazione; ma sostanzialmente essa meritava di essere conservata, e per non attenuare eccessivamente quel rapporto di diritto della persona col luogo, che è peculiare al concetto di domicilio, e più ancora per dare il mezzo di potere legalmente accertare, indipendentemente da indagini spesso incerte e difficili, la principale sede giuridica della persona. D'altra parte non sembra si sia tenuto sufficientemente presente, che il concetto tradizionale originario aveva già subíto una ulteriore se pur poco sensibile evoluzione con la introduzione dell'istituto del domicilio elettivo per determinati atti od affari; che costituisce una vera e proprio *fictio juris*, e che tuttavia, per la sua utilità, il Progetto non solo ha conservato, ma ha in certo qual modo ampliato, stabilendo per presunzione il domicilio dell'assente, ed estendendo gli effetti della elezione anche alla notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Piacenza — (Rel. Avv. *Boscarelli*); Quanto alla residenza e al domicilio ritiene questo Sindacato che sarebbe stato più opportuno abbandonare il sistema della netta separazione dei due concetti e stabilire l' assorbimento del primo nel secondo. Adottandosi, sull'esempio dei codici stranieri, una nozione unica, comprensiva sia del concetto di domicilio che di quello di residenza, si sarebbe evitato il pericolo di una facile confusione nell'uso e nel significato dei due termini.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Il Progetto segue le direttive del codice del 1865 sulla ubicazione del titolo del domicilio nel codice civile, anzichè in quello di procedura. Il domicilio non soltanto vale a determinare la giurisdizione e la competenza, ma vale altresì per molti effetti che ad esso si connettono nelle leggi civili.

Il Progetto sopprime il trasferimento di domicilio con la doppia dichiarazione avanti l' ufficiale di stato civile del comune che si lascia e del comune che si sceglie, sulla considerazione che ciò potrebbe dar luogo alle frodi, senza l'effettivo cambiamento di sede.

Sarà lecito esprimere una riserva sull' efficacia del provvedimento. Senza lasciare all'arbitrio, sia pure prudentissimo, del giudice il risolvere, caso per caso, se vi sia stato stabile spostamento nella sede della persona, non sarebbe più consono alla importanza della legge scritta, che tende a ridurre al minimo possibile l'arbitrio dell'interprete, conservare la norma dettata dal vigente art. 17?

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): La *Relazione* al Progetto constata come le legislazioni straniere si trovino concordi nella unificazione dei due concetti di residenza e di domicilio coll'assorbimento del primo nel secondo, e non nasconde la discrepanza di opinioni manifestatasi, al riguardo, fra gli stessi suoi compilatori.

Noi manifestiamo tutta la nostra preferenza per il sistema della unificazione, in quanto la separazione dei due concetti, che in sostanza mirano ad un medesimo fine, crea una serie di complicazioni e di incertezze, ed anche, talvolta, una moltiplicità di giurisdizioni (v., per es., gli articoli 56 e segg. del Progetto per la dichiarazione di assenza), che è bene evitare, e che, appunto, le altre legislazioni hanno sapientemente evitato. La necessità, prospettata nella stessa *Relazione*, di una eventuale revisione delle numerose leggi speciali e generali che adottano i due termini, non sembra costituire un serio ostacolo, anche perchè può essere eliminata con una apposita norma transitoria od esplicativa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Per la migliore identificazione del domicilio è opportuno fare obbligo della relativa dichiarazione allo ufficio anagrafe del comune, e ciò per evitare quello che accade in pratica, cioè il confusionismo tra domicilio e residenza, non essendo spesso possibile stabilire i termini differenziali per mancanza di elementi idonei a configurare su di uno stato di fatto uno stato di diritto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Molto opportunamente il Progetto ha conservato la definizione del domicilio e della residenza in armonia a quanto trovasi scritto nel vigente codice.

In relazione, poi, alla soppressione del vigente art. 17, opportunamente eliminato come che attributivo di prevalenza, sul fatto, di un elemento meramente formale quale è quello della doppia dichiarazione avanti l' ufficiale dello stato civile, si reputa richiamare l' attenzione dell' on. Ministro perchè, nella redazione del nuovo codice di procedura civile, la soppressione in parola sia tenuta presente. E ciò allo scopo di apprestare semplici e rapidi mezzi di prova, atti a dimostrare l'esistenza del domicilio in un determinato posto, nel caso, che sarà purtroppo non raro, di contestazione. Se così non si ovviasse agli inconvenienti, che nella vita pratica deriveranno dalla soppressione del vigente art. 17, il Progetto avrebbe offerto un comodo mezzo, dilatorio, defaticatorio e pericoloso, a tutti i litiganti di malafede.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Risorge qui la quistione della convenienza o meno del mantenimento della netta distinzione dei due concetti di domicilio e residenza o della loro unificazione.

La distinzione fu adottata dal legislatore nel 1865 e il Progetto accetta la distinzione del codice attuale.

Gli argomenti pro e contro la unificazione sono certamente apprezzabili.

Dalla legislazione comparata e storica (fin dal diritto romano in poi, nella legislazione francese, ex-pontificia, ecc., e in quasi tutte le legislazioni straniere) si desume la unificazione. E senza dubbio imponente è il riflesso della chiarificazione e semplificazione e della eliminazione di contestazioni. Nè sembra ostacolo insuperabile che i due termini sono adottati in molte leggi italiane speciali e generali. Potrebbesi ovviare all' addotto inconveniente con opportune norme transitorie e di coordinamento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sondrio: Si fa notare la opportunità che sia introdotta una regola sul domicilio del commesso viaggiatore e del personale viaggiante delle imprese trasporti ferroviari e marittimi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Taranto: Il Progetto, pur essendo vivo il dibattito di fondere in unico concetto la residenza con il domicilio, mediante l'assorbimento della prima nel secondo, li mantiene distinti, in quanto, mentre la residenza ha un sostrato concreto, il domicilio si adagia su fattori eminentemente spirituali, che non

è possibile confondere fra loro. La fusione, inoltre, avrebbe imposto una revisione delle numerose leggi in cui è cenno dei due termini.

E' stata abolita la norma concernente il trasferimento di domicilio, in quanto, sovente, alla doppia dichiarazione (elemento formale) poteva non corrispondere il cambiamento effettivo (elemento reale); si è ritenuto, quindi, miglior partito indagare, volta per volta, se siavi stato un effettivo cambiamento di domicilio, prescindendo da qualsiasi formalità.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Toesca di Castellazzo*): La *Relazione* della Commissione illustra ampiamente le ragioni per cui — come del resto già nel codice civile attuale (articoli 16 a 19) — si è creduto ancora dar posto nel codice civile alle norme relative al domicilio e alla residenza, nonostante qualche contrastante opinione (però secondo l'esempio prevalente delle legislazioni straniere). Tali e così importanti sono gli effetti (di natura preferibilmente civile), che si collegano col *domicilio* di una persona (basti accennare a quelli relativi alla cittadinanza, all'assenza, al matrimonio, alla tutela ed a talune norme di diritto internazionale privato, ecc.), per comprendere come al mantenimento delle disposizioni di cui è caso nel codice civile non sia da muovere obiezione.

La Commissione fu discorde sul punto se il concetto di *domicilio* e quello di *residenza* fossero da tenersi separati — come si preferì — o da compenetrarsi l'uno nell'altro, come sosteneva lo stesso relatore alla stregua anche delle legislazioni straniere, che preferibilmente riuniscono il concetto di domicilio con quello di dimora, o *abituale*, o per un periodo di tempo determinato nella stessa legge.

A maggioranza si mantenne la stessa distinzione che esiste nella legge vigente (salvo qualche ritocco di forma), sopratutto per ragioni di opportunità pratica (essendosi di questa distinzione a sua volta tenuto conto in troppe nostre leggi, di cui sarebbe difficile una revisione in modo completo). Personalmente noi riteniamo non solo utile la distinzione, ma in sè (e legalmente) ben fondata, per la diversa significazione dei due casi, che presuntivamente, per norma, coincidono, ma possono essere perfettamente disgiunti, ognuno avendo una configurazione ed un contenuto proprio (*facti* per la residenza e *juris* per il domicilio): e dovendosi, pel caso di domicilio necessario, aver ben riguardo al concetto ed all'effettività del *domicilio civile*, e non della *residenza*. Fu poi saggiamente soppresso l'art. 17 del codice attuale, che (pel cambiamento di domicilio) attribuisce carattere prevalente ad una semplice dichiarazione *formale*, che potrebbe anche non corrispondere a verità e celare una frode: spetterà invece al giudice, caso per caso, di decidere.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): Il Progetto, pur riconoscendo che la distinzione fra domicilio e residenza non trova riscontro in alcuna delle legislazioni straniere ed è

deprecabile dal punto di vista pratico, la ha mantenuta sia per la diversità concreta dei due concetti, sia per la difficoltà di revisione delle numerose leggi speciali.

Ora per quanto le ragioni di convenienza e di opportunità che inspirano la decisione della Commissione siano apprezzabili, tuttavia esse non sembrano tali da giustificare il mantenimento di una distinzione universalmente deprecata.

Se anche il criterio legale di domicilio non è del tutto una *fictio juris*, ciò dipende dal fatto che ove sta la sede principale degli interessi trovasi di solito, se non la residenza, la dimora del loro titolare.

Tanto è vero che nella pratica contrattuale e processuale il criterio di residenza prevale nettamente, come sede della persona, a quello del domicilio legale.

Un mezzo di evitare eccessive revisioni, raggiungendo in pari tempo un risultato di effettiva praticità, potrebbe essere dato dalla riunione nel concetto di domicilio dei due criteri della residenza e della sede principale dei propri interessi, posti fra loro in rapporto alternativo e subordinato.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'intestazione di questo titolo che è: " Del domicilio e della residenza „ dovrebbe essere completata, aggiungendo anche la " dimora „, come si legge nel sottotitolo dell'art. 49.

Si ritiene poi che il titolo vada attentamente riesaminato, perchè dal 1865 ad oggi molto si è mutato in questa materia e perchè la tendenza attuale è di cercare, sin dove possibile, di uniformare le varie legislazioni ai medesimi concetti.

Il Progetto — malgrado il contrario avviso del relatore e di una parte della Commissione — mantiene la distinzione tra residenza e domicilio, ormai abbandonata dalle più moderne legislazioni, e combattuta anche da parecchi nostri autorevoli giuristi.

A nostro avviso, sia dal punto di vista teorico che da quello pratico, l'unificazione dei due concetti s'impone decisamente. Così come gli stessi si riscontrano uniti nel diritto romano, per il quale il *domicilium* si reputava essere nel luogo *ubi quis larem verumque ac fortunarum suarum summam constituit.*

Il codice vigente ha voluto tenere separati i due concetti di residenza e domicilio; ma avviene invece che molto spesso i due termini si confondono, sicchè si parla di residenza dove si dovrebbe parlare di domicilio, o non si dà al concetto di domicilio quel significato che sarebbe corrispondente alla definizione dell'art. 16.

Effettivamente la distinzione tra domicilio e residenza non è affatto rigidamente osservata dal codice e sono in evidente errore coloro — e sono molti — i quali ritengono che secondo l'intendimento del legislatore la residenza e la dimora sono un *quid facti*, e il domicilio invece un

quid juris; che residenza e dimora siano relazioni di fatto della persona col luogo, e il domicilio una relazione giuridica, che costituisce un vincolo di diritto tra la persona e il luogo, bastando quindi a costituire il domicilio che taluno abbia il *centro* dei propri affari ed interessi in un luogo, senza che sia necessaria la sua presenza nel luogo stesso.

Non è vero che il domicilio sia qualcosa di immateriale o di puramente astratto: perchè taluno abbia domicilio in un determinato luogo, è necessario che egli abbia ivi la *sede* dei suoi affari ed interessi, cioè che abbia una casa, un ufficio commerciale, uno studio, insomma una *sede materiale* ove vengono svolti i suoi affari, o da lui personalmente o da chi per lui, per suo incarico.

Il Progetto in esame sembra seguire invece l'opinione che il domicilio sia un *quid juris*, ed ha voluto quindi sostituire al concetto ed all'espressione ben precisi e concreti di " sede degli *affari* „, cioè dell'attività pratica e corrente, le parole di " sede dei *rapporti* „, concetto inconcreto e vago.

La *Relazione* dice: " E' sembrato, in proposito, che la parola *rapporti* si presti, meglio di quella di *affari*, ad esprimere tutto quell'insieme di legami, compresi quelli familiari e di affetto, che avvincono una persona ad una determinata località „.

Ciò è molto, vorremmo dire, patetico; ma il legislatore non può, relativamente ad una norma che incide così fortemente nella pratica, lasciarsi guidare da criteri di tale genere. Chi ha necessità di provvedere alla notifica di un atto al domicilio del destinatario non può essere costretto a preoccuparsi di rilevare dove questi abbia la somma dei suoi affetti, ma su ben altri elementi — concreti, di fatto — deve poter basarsi.

Ciò premesso, converrà dare brevemente le ragioni che fanno ritenere non opportuno il mantenimento della distinzione tra domicilio e residenza.

Nella normalità dei casi la residenza di una persona, cioè la sua dimora abituale, coincide con la sede (principale) dei suoi affari ed interessi; sicchè si potrebbe dire che *il domicilio di una persona è nel luogo in "cui essa ha la dimora abituale e la sede dei suoi affari ed interessi.*

Così definito, il domicilio sarebbe veramente un termine giuridico che significherebbe la relazione ideale di una persona con un determinato luogo, ma esso sarebbe costituito in realtà da due elementi di fatto precisati, da quello cioè dell'abitazione e da quello del locale di affari relativi alla persona.

In molti casi avviene che taluno abbia in un luogo soltanto la sua dimora abituale e non abbia interessi od affari che lo inducano a costituire un'apposita sede per gli stessi. In molti altri casi invece avviene che taluno abbia più residenze stabili e più sedi d'affari e d'interessi.

Ciò avviene in ispecie per certe categorie di persone: commercianti, professionisti, uomini di affari in genere.

Il Progetto — di fronte all'evidenza dei fatti — riconosce la necessità di ammettere anche un doppio domicilio, però lo ammette soltanto per i commercianti (art. 54: domicilio speciale per il commercio), mentre nella

realtà delle cose il doppio domicilio può esistere anche per persone dedite ad altre attività pratiche, ed in genere per qualsiasi persona (per esempio nel caso d'un professionista, che avendo la propria famiglia a Milano, risieda periodicamente a Roma e abbia anche colà un proprio studio).

E' chiaro, quindi, che il legislatore deve occuparsi e preoccuparsi anche di questi casi, nella realtà così frequenti; e le legislazioni moderne tengono infatti conto di queste possibilità, ammettendo espressamente che una persona possa avere più domicili e, cioè, sia più residenze abituali (seppure alterne), sia più sedi di affari.

Il limitare il domicilio alla *sede principale* degli affari non sembra opportuno, perchè si lascia con ciò adito a contestazioni da parte dell'interessato, con danno dei terzi, che possono anche non essere informati dove si trovi la *sede principale* degli affari, ad esempio, del loro debitore. E che queste contestazioni possano essere sollevate facilmente dall'interessato è tanto più spiegabile, quando si tenga presente che anche la dottrina ha espresso varie e diverse opinioni intorno alla interpretazione delle parole *sede principale degli affari*, sostenendo che non bisogna avere riguardo ai soli interessi materiali, *ma anche agli interessi morali ed ai rapporti di famiglia*, alla predilezione della persona di che trattasi per un dato luogo a preferenza dell'altro (Ricci), che si debba considerare quale sede sia stata costituita prima e quale dopo (De Ruggero), che si debba ricercare ove sia il centro generale degli affari, la direzione e l'amministrazione di essi (Chironi), e così via.

Ma anche non parlando di " sede principale „ non si potrà ammettere come sede degli affari qualsiasi recapito temporaneo, ma dovrà ammettersi solo una *sede stabile*, poichè diversamente s'aprirebbe la via ad altri abusi e vessazioni, specie in materia procedurale.

Ammettendo, come noi invece proponia o, la fusione dei due concetti di residenza e di domicilio in quello unico di " domicilio „, e ammettendo la possibilità di più domicili, l'art. 16 del Progetto potrebbe suonare così: *Il domicilio di una persona è nel luogo dove essa ha la sua residenza, cioè la sua dimora abituale, e la sede stabile dei suoi affari ed interessi. Una persona può avere anche più domicili, qualora abbia la residenza in un luogo e la sede stabile dei suoi affari ed interessi in un altro, oppure quando abbia più residenze alternate per lunghi periodi, o più sedi stabili dei suoi affari ed interessi* „.

Nè la pluralità dei domicili può sembrare contraria al sistema del nostro codice, dal momento che è ammesso persino il *domicilio eletto* per determinati atti od affari, di modo che una persona può avere più domicili eletti.

Nella grande maggioranza dei casi la soluzione proposta non darebbe luogo a difficoltà apprezzabili, perchè normalmente — si ripete — la dimora abituale coincide con la sede degli affari ed interessi.

Complicazioni potrebbero sorgere per altri casi, specie nei riguardi della competenza giudiziaria, ma ad ovviare basterebbe stabilire — come

fa del resto l'art. 54 del Progetto — che la competenza è determinata a seconda che l'affare per cui si agisce rifletta l'uno o l'altro dei domicili di una persona.

Naturalmente, adottando il concetto unico di domicilio, comprensivo tanto della residenza, quanto della sede degli affari, converrebbe coordinare a questo concetto tutte le disposizioni del codice, lasciando in taluni casi (come, ad es., per le pubblicazioni matrimoniali) prevalere il criterio della dimora abituale non minore di un anno, che già esiste nel codice (art. 71) od in altri quello della sede degli affari (come, ad es., per l'apertura della successione).

Non persuade quindi l'argomento della *Relazione* che sconsiglia l'unificazione del concetto di domicilio, perchè tale unificazione renderebbe necessaria una revisione delle singole disposizioni delle varie leggi generali e speciali, revisione che difficilmente potrebbe essere condotta in modo completo. Non sembra che questa sia impresa così temibilmente ardua; nè ad ogni modo essa è argomento che debba poter far presa sul legislatore, per il quale non può valere il *video meliora proboque sed deteriora sequor*.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Si consente pienamente sulla opportunità di dare all'istituto una apposita disciplina nel codice civile.

Non si può invece consentire sulla opportunità di mantenere il sistema del codice attuale, che separa nettamente i due concetti di domicilio e residenza, perpetuando così una duplicazione, che si ritiene non soltanto inutile, ma dannosa alla molteplicità degli effetti giuridici, che al concetto di domicilio si connettono nel diritto positivo.

La dotta e diligente *Relazione* indica con abbondanza le ragioni che hanno guidato la maggioranza della Commissione nell'adottare la soluzione del Progetto, in senso diverso da quello proposto dallo stesso relatore; tali ragioni non sembrano però convincenti. La enunciazione che i due concetti di domicilio e residenza hanno degli " elementi sostanzialmente diversi „ che ne precluderebbero la possibilità della unificazione si risolve in una petizione di principio, perchè indubbiamente la nozione dei due concetti discende dalla loro elaborazione legislativa, dimodochè sarebbe facile attribuire, attraverso il significato tecnico-legislativo, alla parola "domicilio„ il significato proprio dei due concetti " domicilio „ e " residenza „, facendoli risultare come due elementi che concorrono ad un'unica configurazione giuridica.

La più facile riconoscibilità del luogo che, per le finalità del nostro diritto, deve servire a così complessa funzione, sembra unanimemente accolta dalla Commissione: già da tale premessa dovrebbe quindi discendere la inopportunità di desumere il domicilio da elementi immateriali ed astratti, soluzione questa che sembrerebbe anzi peggiorata se alla parola " affari „ si dovesse sostituire la parola " rapporti „ per includervi

anche l'ipotesi di legami famigliari ed affettivi, rendendo così il concetto ancor più vago ed inconcreto; la immissione di elementi, difficilmente accertabili e controllabili, in un concetto giuridico, al quale tutti riconoscono la esigenza di una nozione precisa, deve venire respinta.

Ancor minore consistenza ha il secondo motivo che avrebbe indotto la Commissione a decidersi per la conservazione del sistema attuale, e cioè le difficoltà di una completa revisione delle numerose leggi speciali nelle quali sono adottati i due termini. A tal fine basterebbe evidentemente includere nelle norme di attuazione l'avviso che ogni qualvolta in tali leggi risultino richiamati i concetti di domicilio e di residenza, si intende ad essi sostituito quello di " domicilio „ del nuovo codice.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina -- (Rel. Avv. *Luzzatto*) : Si concorda col Progetto che sia opportuno conservare ed anzi più esattamente regolare gli istituti compresi in questo titolo, che sono di importanza capitale, come rileva giustamente la *Relazione*, in tante questioni di diritto materiale e procedurale.

Riguardo all'altra questione, se cioè convenga mantenere il concetto del domicilio e quello della residenza distinti o se convenga riunire i due concetti in uno solo, comprensivo tanto del concetto di domicilio quanto di quello di residenza, si propone l'adozione di un concetto unico o, come dice giustamente la *Relazione*, l' *assorbimento dell'idea di residenza in quella di domicilio.*

Infatti, a parte tutte le disquisizioni teoriche, nella vita pratica i due concetti di domicilio e residenza si confondono. E si confonderanno tanto più secondo il nuovo Progetto, nel quale il domicilio non risulta più dalle formali dichiarazioni dell'art. 17 del cod. civ., ma, soppresso, come rileva la *Relazione*, l'art. 17, che attribuisce ad un elemento formale una importanza prevalente, si fa dipendere il domicilio da una questione di fatto (" stabilito la sede principale dei suoi rapporti ed interessi „). Così il domicilio sarà, si può ben dire, quasi sempre identico al luogo della dimora abituale della persona e quindi alla sua residenza.

I motivi indicati nella *Relazione* per conservare i due concetti non convincono. Nemmeno quello che tante disposizioni di legge attuali prendono in diversa considerazione il domicilio e la residenza. Principali fra queste, il codice di procedura e il codice di commercio sono oggi più che maturi per essere rinnovati. Specialmente il primo non potrà che guadagnare se al momento della elaborazione i concetti di residenza e di domicilio saranno unificati. Nella vita pratica forense fa pena dover constatare quanto inchiostro, tempo ed attenzione di avvocati ed egregi magistrati vadano perduti, in modo perfettamente inutile per le parti in lite e per l'economia del lavoro giudiziario, in cause interminabili che riflettono spesso unicamente l'incertezza di una notificazione, dovuta al sistema odierno dei due concetti distinti di residenza e domicilio. Il nuovo Progetto, a nostro modo di vedere, aumenterà anzichè diminuire queste questioni, poichè anche il concetto di

domicilio vien fatto dipendere da una questione di fatto sempre contestabile, anzichè da un attestato dell'ufficio anagrafe.

Ad ogni modo gli svantaggi dell'unificazione dei due concetti saranno in pratica infinitamente minori di quelli della conservazione dei due concetti distinti. Già per tale motivo, se la legge è fatta per regolare e dirigere nel miglior modo la coesistenza degli uomini nella vita civile, va data la preferenza all'unificazione dei due concetti. Moriranno molte eleganti questioni giuridiche; tanto di guadagnato per la vita effettiva e reale della nazione.

Naturalmente ciò non toglie che venga mantenuto il concetto separato della dimora.

Dimora potrebbe essere il luogo dove occasionalmente si trova la persona.

Domicilio o residenza il luogo della dimora stabile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Non sarebbe inopportuno seguire l'esempio di talune leggi straniere (ricordate nella *Relazione*, a pag. 62), le quali stabiliscono *esplicitamente* un domicilio necessario per talune categorie di persone obbligate a risiedere in un determinato luogo a causa di ufficio o di lavoro.

In contrario si è detto (ed autorevolmente, fin dai lavori preparatori del codice in vigore) che la legge deve limitarsi a stabilire le norme generali, lasciando alla giurisprudenza di risolvere i casi speciali: questo è esatto, ed un codice non dev'essere una casistica, ma una generalizzazione eccessiva può condurre all'inconveniente, non lieve, della formazione, in molteplici casi, di divergenti indirizzi.

Art. 49

(Art. 16 codice civile)

(Domicilio - Residenza - Dimora)

Il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi rapporti ed interessi.

La residenza è nel luogo in cui ha la dimora abituale.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: La dizione dell'articolo è più precisa di quella dello art. 16 del codice vigente. Invero con la parola «rapporti» si indicano fatti anche di ordine morale, più estesi, più imponenti, quasi più urgenti che non siano gli affari, il cui contenuto è esclusivamente materiale o patrimoniale.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Il Progetto reca una più compiuta nozione del domicilio. Con la formula adottata ne fa risaltare anche l'elemento spirituale, sostituendo alla parola *affari* dell' art. 16 del codice la più generica e comprensiva parola *rapporti*.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Il Progetto modifica il concetto di domicilio, come lo intende il codice vigente, senza darne le ragioni; al concetto oggettivo del domicilio, infatti, viene sostituito il concetto soggettivo. Secondo il vigente codice, il domicilio di una persona deriva dal fatto di avere in un determinato luogo la sede principale dei suoi affari ed interessi, indipendentemente dalla circostanza che abbia costituito o non la sede su detta.

Il Progetto, invece, richiede la volontà della persona a costituire il domicilio.

Pare che sia preferibile il sistema del vigente codice, che risponde ad un concetto di maggiore praticità e semplificazione, anche di fronte ai terzi. Si pensi ai numerosi casi di successione familiare in cui l' erede riceve la *sede* dal padre suo. In sostanza, la sede della persona fisica, come la sede di una società, è una *situazione materiale* a cui il diritto attribuisce determinate conseguenze.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): A ragione il Progetto, nella definizione del domicilio, mentre pone in maggiore evidenza la stabilità e concretezza della sede, affievolendo, così, il rigido concetto della *fictio juris*, più esattamente qualifica il complesso dei legami che avvincono una persona ad una determinata sede, sostituendo alla parola *affari* quella più giuridicamente comprensiva di *rapporti*.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Non è chiara la portata della modificazione introdotta nella definizione del domicilio col richiedersi che la persona abbia stabilito la sede principale: si fa luogo al dubbio se basti una dichiarazione di volontà o se essa abbia valore preponderante.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Sarebbe qui necessario che la legge rispecchiasse questa verità di fatto: che talune (non poche) persone hanno abituale dimora in più luoghi e così hanno più residenze. Formulerei quindi il capoverso dell' art. 49 così: « La residenza è nel luogo o nei luoghi, in cui la persona dimora abitualmnte durante l' anno o durante una parte di esso ».

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce la disposizione dell'art. 16 del codice civile, con l'unica differenza che il domicilio di una persona è nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi rapporti ed interessi.

Il mutamento di dizione è stato voluto, perchè è sembrato che la parola " rapporti „ si presti meglio di quella « affari » ad esprimere tutto quell'insieme di legami, compresi quelli familiari ed affettivi, che avvincono le persone ad una determinata località, secondo l'opinione a suo tempo espressa dal CARNELUTTI.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Nella prima parte di quest'articolo si modifica la definizione del domicilio civile data nell'art. 16 del vigente cod. civ., dicendosi che " Il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa *ha stabilito* la sede principale dei suoi rapporti ed interessi „. Se nel concetto di domicilio, che si vuol dare, si comprende anche il domicilio *necessario* o *non volontario*, l'espressione usata nel Progetto non è esatta, poichè essa lascerebbe pensare ad un domicilio scelto liberamente: non si può dire che la persona abbia stabilito *in ogni caso* il domicilio suo, dovendosi piuttosto prescindere, nella definizione generale, dalla causa da cui il domicilio può derivare. Sembra quindi preferibile dire (come, del resto, è detto nell'art. 16 del vigente cod. civ.) che " Il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa *ha* la sede principale „ avendosi (per completare la definizione) riguardo ai *rapporti ed interessi* della persona, piuttosto che agli affari ed interessi.

Benchè non si parli di dimora nell'intestazione del titolo III, l'art. 49 porta il sottotitolo di domicilio residenza e dimora; della dimora però non si dà il concetto, trattandosi solo del domicilio e della residenza. Un cenno della dimora si potrebbe fare in fine dell'articolo, dicendosi (dopo aver detto che " La residenza è nel luogo in cui la persona ha la dimora abituale „): *La dimora è nel luogo in cui essa temporaneamente si trova.*

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): La formula del codice vigente: « Il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa *ha* la sede principale dei propri affari ed interessi », quando alla parola « affari » si sostituisca l'altra « rapporti », appare preferibile a quella dell'art. 49 del Progetto.

Colla frase *ha stabilito*, infatti, si mette in risalto un elemento intenzionale, che sarebbe meglio lasciare da parte, così come è lasciato da parte nella definizione del concetto della residenza.

Così come il codice vigente, il Progetto non definisce la dimora. Sembra però che sarebbe opportuna anche una definizione della dimora, per determinare che essa implica una *permanenza*, sia pure transitoria o temporanea, in un dato luogo, ma non talmente fuggevole da escludere qualunque rapporto tra la persona e il luogo.

Così pure, il Progetto non risolve espressamente la questione se il domicilio debba essere unico o se possano esservi più domicili; o per meglio dire, col suo silenzio, sembra risolverla nel primo senso. Ora è per lo meno molto dubbio se sia opportuno escludere la possibilità che una persona abbia più domicili.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Sarebbe opportuno ritornare alla formula dell' art. 16, facendo allusione alla sede principale « degli *affari* e degli interessi » anzichè alla sede « dei *rapporti* e degli interessi ».

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: La nuova lezione sembra meno felice di quella dell' odierno art. 16.

Si propone, infatti, il verbo *ha stabilito*, forse per riprodurre qualche cosa della parola *etablissement* del codice francese, tradotta alla lettera con la parola " stabilimento „ nei vecchi codici. Pertanto, se il verbo usato spiega meglio il requisito della intenzionalità, ha il difetto di non rendere più il concetto del domicilio originario e del necessario. Inoltre si sostituisce la parola " affari „ con la parola " rapporti „, e poi si mantiene quella « interessi », quasi che il concetto di interesse non sia già dentro il concetto di rapporto.

Ancora: si ripete la stessa lacuna dell'art. 16, che desume il concetto di domicilio dal concetto di residenza, e questo dal concetto di dimora, senza punto la dimora definire.

Ciò premesso, volendo mantenere la distinzione tra domicilio e residenza, e quindi considerare questa sul profilo della dimora abituale, e quello come residenza qualificata, è il caso di invertire l'ordine e cominciare dalla dimora. Potrebbe l' articolo essere formulato così:

La dimora è costituita dal soggiorno temporaneo in una data località.

La residenza è nel luogo in cui si ha la dimora abituale.

Il domicilio è la residenza della persona quale soggetto di diritto o (se più piaccia) *è la sede della persona come soggetto di diritto.*

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Pure considerate le ragioni addotte dalla *Relazione*, si preferisce dire semplicemente *interessi*, come era, anzichè *rapporti ed interessi*,

come si propone dal Progetto. Sta bene che anche ragioni morali, al pari e più, forse, di quelle materiali possono avvincere una persona ad una determinata località; ma qui si tratta di domicilio stabilito per fini legali, e d'altronde, se, come può darsi, le ragioni morali militassero per una località e quelle materiali per un'altra, sorgerebbe dubbio quale sia il domicilio di quella determinata persona.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): L'accentuazione dell'elemento volontario od intenzionale nell'art. 49 può riuscire più o meno attendibile, secondo i casi.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): « Ha stabilito la sede principale ». Meglio dire, come il codice vigente: « ha la sede principale », perchè lo *stabilire* in un dato luogo la sede dei propri rapporti ed interessi è un fatto volontario, mentre il domicilio può anche essere necessario, ed anche sulla scelta del domicilio volontario influiscono circostanze esterne tali, per cui non sempre tale scelta appare come un fatto puramente volontario.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Nella definizione del domicilio civile pare consigliabile usare la dizione « in cui essa ha la sede », invece dell'altra « in cui essa ha stabilito la sede », la quale ultima dizione parrebbe escludere il concetto del domicilio necessario e di quello legale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Nella definizione del domicilio civile, comprensiva quindi del domicilio legale e del domicilio necessario, di cui all'art. 51 del Progetto, sarebbe consigliabile usare la dizione " in cui essa ha la sede, ecc. „ invece dell'altra « in cui essa ha stabilito la sede . . . », la quale ultima dizione esclude evidentemente il concetto del domicilio necessario e di quello legale.

Commissione Reale Avvocati d'Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Bene ha fatto la Commissione, con opportune varianti, a mantenere in vita l'art. 16 del codice vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): La Commissione, alla definizione del domicilio civile del codice vigente, ha creduto di apportare un'utile modificazione, sostituendo alla parola « affari » la parola « rapporti », e ciò nell'intento di mettere in maggiore evidenza « l'elemento spirituale, che entra come parte integrante nella elezione di domicilio ». Affirma la Commissione che la

parola « rapporti » si presta meglio di quella « affari » ad esprimere tutto quell'insieme di legami, compresi quelli famigliari e di affetto, che avvincono la persona ad una determinata località.

Ci sembra che detta modifica non sia esauriente. Se si considera la parola « rapporti » nel significato tecnico e proprio di rapporti giuridici, tale parola, avente portata generale e precisa, rende inutile l'aggiunta « ed interessi ». I rapporti giuridici comprendono sia rapporti familiari che rapporti patrimoniali. Se invece la parola « rapporti » si intendesse, con significato improprio, comprensiva anche dei rapporti di fatto della persona col luogo in cui essa svolge la propria attività, nella locuzione usata rientrerebbero anche rapporti di abitazione ed altri, che sono elementi attinenti al concetto di residenza. Si creerebbe, così, una nociva confusione fra i due istituti suddetti, che si vogliono tenere distinti.

Ci sembra pertanto che la modifica apportata dalla Commissione dovrebbe essere integrata nel senso che: *il domicilio civile di una persona è il luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi rapporti giuridici.*

Si abolirebbe pertanto l'inciso « ed interessi ».

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Si propone di sopprimere la parola « stabilito » e le parole « rapporti ed ».

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): L'unica modificazione consiste nella sostituzione della parola *rapporti*, certamente più precisa e comprensiva, a quella di *affari* contenuta nell'articolo 16 del codice, che si presta ad una interpretazione più ristretta di attività in senso materiale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): Accogliendosi i voti per l'unificazione dei concetti di domicilio e residenza, l'articolo potrebbe essere modificato nel modo seguente: « Il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa ha stabilito la propria residenza ossia la propria dimora abituale.

« Se la persona non ha residenza conosciuta, il suo domicilio civile è nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi rapporti ed interessi ».

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Per l'art. 16 del nostro codice il domicilio civile di una persona è nel luogo in cui essa *ha la sede* principale dei propri affa i ed interessi.

Per l'art. 49 del Progetto detto domicilio è nel luogo in cui essa *ha stabilito* la sede principale dei suoi rapporti ed interessi.

Questo Sindacato non condivide l'opportunità della prima modifica perchè essa fa dipendere la determinazione del domicilio da una volontà (*stabilire*) non sempre corrispondente alla realtà. Preferisce, quindi, l'attuale formula: " ha la sede „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trento: Il Progetto ha voluto precisare meglio l'insieme dei legami — compresi i familiari —, che avvincono una persona ad una determinata località, sostituendo la parola « rapporti » all'altra « affari ».

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Potrebbe essere mantenuta la dizione concreta e precisa di " sede degli affari „, in luogo di quella: " sede dei rapporti „; ciò per le ragioni esposte nelle osservazioni generali a questo titolo.

Trattando poi l'articolo di " domicilio, residenza, dimora „, sembra opportuno che sia definito che cosa si debba intendere per dimora, visto che la legge usa anche in altri articoli questo termine e che il significato dello stesso non è pacifico in dottrina. Basterebbe dire che *la dimora è nel luogo dove taluno si trattiene attualmente, anche occasionalmente.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Se pur verrà mantenuta la differenza fra domicilio e residenza, si teme che il primo alinea, che fa dipendere il domicilio da una questione di fatto sempre contestabile, dia adito a dubbi, e quindi a litigi maggiori del sistema oggi in vigore.

Art. 50

(*Domicilio dell'assente*)

Il domicilio dell'assente si considera essere nel luogo in cui egli aveva il domicilio al momento della scomparsa.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Opportuna è la disposizione circa il domicilio dell'assente.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Lodevole è la disposizione circa il domicilio dell'assente.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): E' da approvarsi l'art. 50 che dà un domicilio all'assente, eliminando tutte le questioni che dividevano finora la giurisprudenza circa la possibilità ed i modi di determinarne la sede effettiva.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Invece della frase "si considera essere„ sembra migliore l'espressione "è„.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Notevole innovazione del Progetto è quella di aver precisato che il domicilio dell'assente si considera essere nel luogo in cui egli aveva il domicilio al momento della scomparsa.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Se è innegabile che l'assente deve avere un domicilio, è per altro vero che la disposizione è superflua, in quanto il contenuto dell'art. 50 si potrebbe dedurre dalla disposizione dell'art. 49.

Se infatti il domicilio dell'assente si considera essere nel luogo in cui egli aveva il domicilio al momento della scomparsa, è pur vero che l'assenza non può mutare la sede principale dei suoi rapporti ed interessi, perchè, se il domicilio riguarda la vita morale dell'individuo, questi non può, a meno di cessare di essere assente, situare altrove la sede dei suoi affari ed interessi, i quali d'altronde restano indipendentemente dall'assenza del loro titolare.

Non occorre quindi, agli effetti d'individuare il domicilio dell'assente, una speciale disposizione di legge, che appare pertanto superflua.

Università di Napoli: Sembra giustificata la nuova disposizione, perchè il centro dei rapporti ed interessi si conserva per l'assente, la cui esistenza, pur essendo incerta, non si può escludere. Ma nelle disposizioni del Progetto che riguardano la assenza e che seguono nel titolo IV, non si ha mai riguardo al domicilio dell'assente come tale, facendosi cenno dell'ultimo domicilio e dell'ultima residenza dell'assente, come se il domicilio di lui non fosse determinato in base alla disposizione che esaminiamo.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): E' degna di approvazione la innovazione introdotta in questo articolo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Ottima norma quella che assegna all'assente il domicilio nel luogo in cui egli aveva il domicilio al momento della scomparsa. Noi aggiungeremmo *della scomparsa dal territorio nazionale, ivi compreso il territorio coloniale.*

Può, invero, darsi — ed avviene il più delle volte — che l'assenza vada a determinarsi dopo l'esodo del cittadino dalla patria. Or costringere chi voglia istituire un'azione contro siffatto soggetto a rimettere gli atti oltre oceano — con dispendio non lieve di spese e gravissimo di tempo — è fuori ogni opportunità, mentre tutto lascia credere che gli atti così lanciati resteranno come la voce clamante in deserto.

Del resto nella concezione degli articoli 56, 58 e 79 del Progetto *l'ultimo domicilio* non può essere che quello nazionale, non essendo immaginabile che il nostro legislatore vada a dettare leggi in casa altrui.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: Assai opportune le disposizioni degli articoli 50, 52 e 54 del Progetto, relative al domicilio dell'assente, della persona giuridica e di chi esercita il commercio, per gli affari a questo inerenti.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Si preferisce: "L'assente conserva il domicilio che aveva al momento della scomparsa,,.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): La disposizione dell'art. 50 non corrisponde a finalità alcuna, nè presenta alcuna utilità pratica.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Meglio si potrebbe dire: "Il domicilio dell'assente è nel luogo, ecc. „ per conservare la stessa dizione dell'articolo precedente.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approva la disposizione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Si approva la nuova disposizione sul domicilio dell' assente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Opportunissimo è il disposto che riguarda il domicilio dell'assente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Le disposizioni riguardanti il domicilio dell' assente, della persona giuridica (art. 52) e per gli affari di commercio (art. 54) sono nuove ed eliminano gli inconvenienti che si verificavano nella pratica in mancanza di norme precise.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): La disposizione è nuova e senza dubbio opportunissima e trova riscontro nell'art. 56 del Progetto (art. 21 del codice), per cui la competenza a nominare chi rappresenti la persona assente è del tribunale civile dell'*ultimo domicilio* o dell'*ultima residenza* dell'assente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Si approva il chiarimento introdotto con questo articolo per il domicilio dell' assente.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Tcesca di Castellazzo*): Esatta l'*innovazione* di cui all'art. 50, per il caso di assenza.

Poichè però detto domicilio è stabilito dalla legge *juris et de jure*, e non in modo semplicemente *presuntivo*, è il caso di usar qui pure la formula degli altri disposti precedenti e susseguenti: "Il domicilio dell'assente *è nel luogo* in cui egli aveva, ecc. „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Poichè l' art. 50 stabilisce quale sia il domicilio dell' assente, converrebbe adoperare lo stesso criterio anche per il defunto; sicchè l' articolo risulterebbe di questo tenore: *Il domicilio dello assente e quello del defunto si considerano essere il luogo in cui avevano il domicilio al momento della scomparsa o della morte.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La norma, che considera domicilio dell'assente essere il luogo in cui egli aveva il domicilio al momento (cioè *prima*) della scomparsa, può

sembrare in certo contrasto con la disposizione del successivo art. 56 del Progetto, che ammette che la procedura di dichiarazione di assenza possa essere promossa anche presso il tribunale dell' *ultima residenza* dell' assente; con ciò in questo caso tutti gli affari dell' assente sarebbero trattati nel luogo della sua ultima residenza, mentre il suo ultimo domicilio rimarrebbe vuoto di contenuto. Potrebbe sembrare più pratico consentire la apertura del procedimento di dichiarazione di assenza sia presso il tribunale dell' ultima residenza, sia presso quello dell' ultimo domicilio, ma prescrivere che la curatela sia poi costituita e funzioni presso il tribunale del luogo in cui l'assente aveva la parte principale dei suoi interessi, dato che in questo caso il tribunale potrebbe accertare d'ufficio tale circostanza, senza essere fuorviato dall'opinione delle parti interessate.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia: Merita approvazione la norma nuova relativa al domicilio dell' assente.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Le nuove disposizioni di questo articolo e del successivo si ritengono vantaggiose in confronto alle disposizioni di legge esistenti.

Art. 51

(Art. 18 codice civile)

(Domicilio della moglie, del minore, dell'interdetto)

La moglie che non sia legalmente separata ha il domicilio del marito. Essa lo conserva anche se diviene vedova o se il marito trasferisce il suo domicilio all'estero o viene interdetto, purchè, in tali casi, non acquisti un domicilio diverso, a sensi dell'articolo 49.

Il minore non emancipato ha il domicilio della persona che esercita la patria potestà o la tutela su di lui.

L'interdetto ha il domicilio del tutore.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): L' articolo contiene opportune disposizioni.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Lodevole è la disposizione circa il domicilio della moglie.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Il domicilio necessario trova nel Progetto una migliore formulazione, e in piena adesione a tale indirizzo vien posta la norma della conservazione del domicilio della moglie quando il marito si trasferisca all'estero, portando ivi il suo domicilio.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel Prof. *Santoro - Passarelli*): Si propone di sostituire il 1° comma così:

"La moglie, che non sia legalmente separata, ha il domicilio del marito. Essa lo conserva anche se diviene vedova *o se non accompagni il marito che trasferisce il suo domicilio all'estero* o se il marito viene interdetto, purchè, in tali casi, non acquisti un domicilio diverso, *a norma* dell'articolo 49 „.

Non sarebbe infatti giustificata una deroga alla regola che la moglie segue il domicilio del marito se lo accompagna quando egli trasferisce il suo domicilio all'estero.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Il Progetto ha mantenuto le figure del domicilio speciale, del domicilio necessario e del domicilio elettivo. Rispetto alla donna maritata, si è opportunamente stabilito che la moglie non separata conserva l'antico domicilio del marito, che lo trasferisce all'estero, quando essa rimanga nel Regno, salva la facoltà di acquistarne un altro.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 51 dispone che la moglie non legalmente separata ha il domicilio del marito: se ne deduce *a contrariis* che la moglie, legalmente separata, non ha il domicilio del marito, ma ha il domicilio nel luogo nel quale effettivamente risiede, ha la sede dei suoi affari ed interessi.

Non approvabile ed anche inutile ci sembra la disposizione che tale domicilio la moglie conserva anche se vedova o se il marito trasferisca il suo domicilio all'estero o se venga interdetto, purchè in tali casi non acquisti un domicilio diverso a norma dell'art. 49.

Ora, per quanto riguarda il trasferimento del domicilio del marito all'estero, la norma è assai infelicemente redatta. La Commissione ha voluto dire che la moglie, quando il marito trasferisce il suo domicilio all'estero,

conserva il domicilio che il marito aveva nello Stato; ma conservare il domicilio se questi lo trasferisce all'estero può anche intendersi, almeno letteralmente, nel senso che assume il nuovo domicilio: in realtà poi è improprio parlare di conservazione di un domicilio che non esiste più.

Ma non sono questi i soli difetti della modifica. Il Progetto ha voluto seguire l'esempio del codice germanico per cui, quando il marito fissa il suo domicilio in un luogo in cui la moglie non sia tenuta a seguirlo, essa conserva il domicilio nello Stato. Già intanto il codice germanico non parlava di domicilio trasferito all'estero, ma in luogo in cui la moglie non fosse tenuta a seguirlo: ma oltre ad avere dimenticato questa differenza, il Progetto ha dimenticato che la disposizione urta contro l'art. 164, per il quale la moglie deve seguire il marito dove questi creda opportuno trasferire la sua residenza, e contro l'art. 172.

Per le stesse ragioni non è approvabile la disposizione relativa alla ipotesi della interdizione del marito.

Evidentemente, poichè l'interdetto ha il domicilio del tutore, se tutore non sia la moglie (482 Progetto), questa non può più conservare il precedente domicilio, perchè il domicilio del marito è altrove: si tratta, allora, non più di un domicilio necessario, ma di un domicilio reale, per il quale basta l'art. 49, dacchè, seguendo il principio del domicilio necessario, il domicilio della moglie dovrebbe essere quello del tutore del marito. Chè se poi tutrice fosse la moglie, si avrebbe questa singolare ipotesi: che il marito interdetto, determinando il domicilio della moglie, e questa conservandolo nonostante la interdizione, determinerebbe il proprio domicilio.

Sicchè il capoverso è superfluo ed inesatto.

Corrisponde invece a logica che il minore non emancipato abbia il domicilio della persona che esercita su di lui la patria potestà o la tutela, come risponde a logica che l'interdetto abbia il domicilio del tutore.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Qualche osservazione si può fare riguardo alla conservazione del domicilio da parte della moglie nel caso in cui il marito trasferisce il suo domicilio all'estero. Tale trasferimento di domicilio da parte del marito dovrebbe essere accompagnato dal cambiamento di domicilio della stessa moglie, se questa seguisse il marito all'estero nella nuova sede principale, che egli viene a formarsi, dei suoi rapporti ed interessi; la disposizione legislativa dovrebbe essere quindi completata col farsi cenno dell'altra condizione che, cioè, la moglie non segua il marito. Precisamente in questo senso dispone il § 10 del codice civile germanico: " La moglie condivide (*theilt*) il domicilio del marito. Essa non condivide il domicilio se il marito fissa il domicilio all'estero *in un luogo in cui la moglie non lo segue e non è obbligata a seguirlo* „. L'art. 51 dovrebbe essere così formulato, nella prima parte: " *La moglie che non sia legalmente separata ha il domicilio del marito. Essa lo conserva anche se diviene vedova o se, trasferendo il marito il suo domicilio all'estero, essa non lo segue, o se il marito viene interdetto, purchè, in tali casi, non acquisti un domicilio diverso, a' sensi dell'articolo 49.*

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Si rileva l'ambiguità del disposto contenuto nel 1° comma, parzialmente innovatore rispetto all'art. 18 del codice vigente. Il 1° comma non chiarisce se la moglie, nell'ipotesi in cui il marito trasferisca il suo domicilio all'estero o sia interdetto, mantiene il domicilio che il marito aveva prima di trasferirsi all'estero o al momento della interdizione, ovvero se il domicilio della moglie continui, anche dopo i suddetti fatti, ad essere determinato in funzione del domicilio del marito.

La *Relazione* al Progetto (pag. 62) intende l'articolo nel primo senso e questa interpretazione appare suggerita dal fatto che le due ipotesi suddette (che non si trovano nell'art. 18 del codice vigente) sono trattate accanto all'ipotesi della vedovanza, nel qual caso necessariamente il domicilio della moglie continuerà ad essere quello che il marito aveva al momento della morte. Tutto ciò non toglie, però, che la dizione dell'articolo in esame sia ambigua e dia luogo a difficoltà di interpretazione. Rilevo ancora che colla seconda interpretazione non vi sarebbe modo di determinare il domicilio della moglie, che continuerebbe ad essere determinabile in funzione del domicilio del marito, e quest'ultimo sarebbe reciprocamente determinabile in funzione del domicilio della moglie tutrice.

Rilevo ancora una dimenticanza nel 2° comma: avendo il Progetto, nei rapporti tra genitore e figlio naturale riconosciuto, sostituito alla criticabile terminologia di "tutela legale„ il termine più appropriato di "poteri„ spettanti al genitore che ha riconosciuto (art. 287), bisognava nel comma in esame ricordare anche l'ipotesi del minore sottoposto al potere del genitore naturale, ipotesi che non può più essere compresa nel caso del minore sottoposto a tutela, nè nel caso del minore sottoposto alla patria potestá. La dimenticanza del 2° comma sta a dimostrare, insieme agli altri casi del genere, quella mancanza di coordinamento tra le varie parti del Progetto, già rilevata nelle osservazioni generali.

COMMISSIONI REALI

E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati di Genova: L'articolo non sembra esprimere in modo sufficientemente chiaro il concetto al quale si ispira. Sembra che la prima parte potrebbe essere meglio espressa nel modo seguente:

La moglie, che non sia legalmente separata, ha il domicilio del marito. Se diviene vedova o se il marito trasferisce il suo domicilio all'estero o viene interdetto, essa conserva ciò nonostante immutato il proprio domicilio, a meno che non acquisti un domicilio diverso a sensi dell'articolo 49.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): La dizione dell'articolo sembra tradisca la *mens legis*, lo scopo del legislatore, in quanto, filologicamente parlando, parrebbe, alla lettura, che la moglie conservi il domicilio del marito anche nel caso in cui il marito lo trasferisce altrove. In tale ipotesi non si potrebbe invece parlare di conservazione di domicilio da parte della moglie, giacchè, se il marito trasferì il suo domicilio in America, ciò non porta alla conseguenza che la moglie quivi abbia trasferito il domicilio suo.

Potrebbe aggiungersi: " La moglie conserva il domicilio precedente del marito quando questi lo trasferisca altrove „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Non possiamo approvare l'innovazione introdotta nell'art. 51, riflettente il domicilio necessario della donna maritata, per l'ipotesi che il marito fissi il proprio domicilio all'estero. In tal caso, secondo il Progetto, la moglie, rimanendo nel Regno, conserva il precedente domicilio del marito e ha facoltà di procurarsene un altro nel Regno. Ritiene la Commissione che nell'ipotesi suddetta " venga meno la principale ragione, per cui si è voluto attribuire alla moglie il domicilio del marito, e cioè l'unità famigliare „.

Tale opinione non è condivisa. Frequentissimo è il caso di mariti che trasferiscono il proprio domicilio all'estero per ragioni di lavoro, riservandosi, dopo un ciclo periodico più o meno lungo, di chiamare la moglie all'estero o di ritornare in patria. Non si comprende per qual motivo, in tale situazione, verrebbe meno la ragione dell'unità famigliare.

In altri casi, invece, in cui il trasferimento del domicilio all'estero da parte del marito è fatto per motivi di abbandono od altri men confessabili, esistono molteplici sanzioni nella legge per dar modo alla moglie lesa di far cessare il domicilio necessario. Si propone, quindi, che resti fermo il testo dell'articolo, togliendosi l'inciso " o se il marito trasferisce il suo domicilio all'estero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Pel domicilio della donna maritata, quando il marito si trasferisce all'estero ed essa rimane nel Regno, e pel domicilio della donna legalmente separata, le disposizioni del Progetto tolgono dal campo delle contestazioni dottrinarie e giureprudenziali le norme regolatrici.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Toesca di Castellazzo*): L'articolo tratta del *domicilio necessario*, per quanto riguarda la donna maritata e gli incapaci (minori emancipati e interdetti):

è logico e *giuridico* concetto che per essi valga rispettivamente il domicilio del marito e quello del legale rappresentante. Esattamente però, se il marito muore o va all'estero (senza che la moglie abbia obbligo di seguirlo), la moglie può *volontariamente* acquistare un suo proprio domicilio civile.

Art. 52

(*Domicilio della persona giuridica*)

Il domicilio della persona giuridica è nel luogo in cui è la sede principale della sua amministrazione o, in mancanza, la sede della sua legale rappresentanza.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: L'articolo prevede ed ammette la possibilità di una distinzione tra la sede dell'amministrazione e quella della rappresentanza che, data la disposizione dell'art. 17, la quale affida agli stessi amministratori la rappresentanza della persona giuridica, non dovrebbe potersi verificare.

D'altra parte non sembra opportuno che la legge consenta che, a tutti gli effetti, si stabilisca fittiziamente il domicilio della persona giuridica in un luogo dove in effetti nessuna attività della stessa viene esercitata, con la sola indicazione nell'atto costitutivo, o in una modificazione di esso, di una sede del rappresentante, dalla quale questi può anche stare normalmente molto lontano. Le conseguenze, specie di ordine processuale, che dall'ammissione di una tale possibilità deriverebbero, sono tali che la sconsigliano sicuramente.

Pertanto, la proposizione finale dell'articolo " o in mancanza, la sede della sua legale rappresentanza „ dovrebbe, come superflua e non opportuna, sopprimersi.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Lodevole è la disposizione circa il domicilio delle persone giuridiche.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Questa disposizione risolve assai bene, per le società commerciali, la quistione che agita la giurisprudenza in ordine alla competenza per la dichiarazione di fallimento, al pagamento di imposte e per altri effetti.

Sembra, però, che, per maggiore chiarezza ed intelligenza, debbansi aggiungere le parole: " purchè la sede sia nel Regno „.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Letteralmente sembra che il criterio supplettivo della sede della rappresentanza debba seguirsi *in mancanza di sede principale*, cioè anche quando vi sia pluralità di sedi amministrative, di cui non si riesca a determinare quale sia la principale; il che forse non risponderebbe al concetto della legge.

Inoltre la *Relazione* (pag. 64) afferma che al criterio sussidiario si deve far ricorso " per il caso che non esista *o non sia nota* la sede amministrativa „. A ciò non sembra corrispondere perfettamente la formula dell'articolo, in quanto, stabilendo doversi tener conto del luogo ov'è la sede della legale rappresentanza in mancanza di sede (principale o no) dell'amministrazione, accenna ad una situazione oggettiva riguardante la persona giuridica, non allo stato di conoscenza che, rispetto a quella circostanza, possono avere i terzi.

Del resto può ricordarsi come l'art. 39 includa la " sede dell'ente „ tra gli estremi di fatto dei quali deve, a pena di nullità, farsi constare nella registrazione che segna il perfezionarsi della personalizzazione; l'art. 40 introduce l'obbligo di registrare l'istituzione di nuove sedi e rappresentanze, se si vuole che simili fatti spieghino efficacia rispetto ai terzi. Specificando l'art. 39 che il domicilio dell'ente è quello in cui ha sede la rispettiva amministrazione, alla sede della rappresentanza (come luogo di domicilio) non si dovrebbe più aver bisogno di ricorrere che per le persone giuridiche sorte prima dell'attuazione della nuova legge.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Il domicilio delle persone giuridiche vien determinato dalla sede amministrativa, anzichè da quello degli organi di rappresentanza, e la scelta del criterio merita piena approvazione, essendo conforme non solo all'esempio di legislazioni straniere, ma anche alle norme del processo civile, le quali, per la *vocatio in jus*, adottano l'identico criterio della sede amministrativa.

UNIVERSITA'

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): L'articolo vorrebbe esser coordinato con l'art. 37, in cui è detto che " nella registrazione (delle persone giuridiche) si deve far menzione, sotto pena di nullità..., della *sede dell'ente*, del nome degli amministratori, indicando anche i rappresentanti „.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Notevole innovazione del Progetto è quella di aver stabilito il domicilio della persona giuridica, colmando, così, un'altra lacuna della legge vigente ed utilizzando il criterio della sede amministrativa, ed in mancanza, adottando il criterio della sede della rappresentanza legale dell'ente.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Quanto al domicilio della persona giuridica bene si è provveduto collocandolo nel luogo della sede principale della amministrazione, o, in mancanza, nella sede della legale rappresentanza.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): E' degna di approvazione la innovazione contenuta in questo articolo.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: *Vedasi l'osservazione all'art. 50.*

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Neppi*): Il concetto di " rappresentanza legale „ formulato in questo articolo avrebbe, in pratica, troppo varie applicazioni per consentire, in ogni caso, il sicuro accertamento dell'unica sede della persona giuridica, prevista dall'articolo stesso: si rivela inoltre la convenienza logica di far precedere, nella determinazione del domicilio, la considerazione della sede legale e quella del luogo in cui trovasi l'amministrazione.

Così, la disposizione potrebbe assumere la seguente formulazione: *Il domicilio della persona giuridica è nel luogo in cui è la sua sede legale, od in mancanza la sede principale della sua amministrazione.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approva la disposizione; soltanto si rileva la opportunità di un chiarimento circa il concetto di " sede della legale rappresentanza „ della persona giuridica.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: E' lodevole la norma sul domicilio delle persone giuridiche.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): A noi pare che la dizione dello articolo possa essere fonte di liti per il terzo che si trovasse a dover azionare in giudizio una persona giuridica. Ad ovviare questo inconveniente si propone che lo stesso venga sostituito col seguente:

" Il domicilio della persona giuridica è nel luogo in cui è la sede indicata nella registrazione a sensi dell'articolo 39 ".

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): *Vedasi l'osservazione all'art. 50.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): Disposizione nuova che, coerentemente a quanto è disposto nell'art. 39, determina il domicilio legale della persona giuridica, la quale, nella estrinsecazione della propria attività e nelle relazioni coi terzi, deve necessariamente avere un domicilio, oggi specialmente in cui le persone giuridiche hanno, nella multiforme loro qualità, così cospicua parte nella vita pubblica.

Questa disposizione adunque, opportunissima, era necessaria, perchè difetta nel codice.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: E' da approvare il chiarimento introdotto con questo articolo per quanto riguarda il domicilio della persona giuridica.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Toesca di Castellazzo*): Con questo disposto si verrebbe a presumere la possibilità *pratica* che una persona giuridica *non* abbia una *sede di amministrazione*: ciò in fatto non avviene.

La sede sarà *unica* (e in tal caso non v'è a discutere) o ve ne saranno parecchie: ma l'amministrazione ha sempre e necessariamente un luogo ed una sede di concentramento. Viceversa può avvenire, e talvolta avviene, che certi enti (specialmente le società commerciali, aventi rapporti collo Stato) abbiano la legale rappresentanza in un luogo (ad es., nella capitale dello Stato) e l'amministrazione centrale altrove; in tal caso devesi scegliere a quale delle due sedi si vuol assegnare il *domicilio civile*. Per noi deve *prevalere* nella specie il concetto della *legale rappresentanza*, perchè *giuridicamente* è quello che *personifica* legalmente la società; ma in pratica la cosa non ha poi gravi inconvenienti, perchè di regola le due sedi si confondono: nei non frequenti casi diversi, non può mancare alla sede della legale rappresentanza la presenza di una o più persone fisiche in rappresentanza della società; anzi giuridicamente deve esservi (se non *sempre materialmente*) *il vero legale rappresentante*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 54.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: In tema *di domicilio delle persone giuridiche* è da rilevare che non sembra nè esatto nè quindi accoglibile il criterio espresso in questo articolo, che debba cioè prevalere sulla sede legale della persona giuridica la sede principale della sua amministrazione, che la legge pone come " eventuale „.

Il Progetto, parlando all'art. 15 dell'atto costitutivo di una associazione o di una fondazione, non dice che cosa lo stesso debba contenere; ma evidentemente nel medesimo dovrà essere indicato il luogo dove la associazione avrà la sede, cioè dove avrà sede la sua legale rappresentanza, come è prescritto, ad es., per le società commerciali.

L'art. 13 del Progetto fa dipendere l'esistenza di talune persone giuridiche dalla registrazione compiuta in conformità all'art. 37, il quale ripete: " Le associazioni e le fondazioni acquistano la personalità giuridica con l'iscrizione nel registro del rispettivo *domicilio* „.

Se l'istituto della registrazione della persona giuridica dovesse restare come proposto nel Progetto (vedi le nostre riserve in proposito), il domicilio dovrebbe essere quindi *certo*, se sullo stesso deve basarsi la competenza del tribunale chiamato a tenere il registro di cui l'art. 37; mentre invece — come si è rilevato — l'art. 52 dice: " Il domicilio della persona giuridica è nel luogo in cui è la sede principale della sua amministrazione o, *in mancanza* (?), la sede della sua legale rappresentanza „.

Se prima di essere iscritte nel registro le associazioni e fondazioni non esistono, è ovvio che esse non potranno avere ancora una sede principale della loro amministrazione, epperò — almeno nei loro riguardi — l'art. 52 non sarebbe applicabile.

Ma, come detto, sembra assolutamente che il criterio corretto sia quello di far coincidere il domicilio con la sede della legale rappresentanza della persona giuridica, dato che per le persone giuridiche, tanto di diritto pubblico quanto di diritto privato, è la legge che determina dove ha da essere la loro sede, o addirittura prescrive l'iscrizione giudiziale della loro sede, mentre ciò non avviene per le persone private. Il terzo che si basa sulle prescrizioni di legge deve essere in ciò protetto.

Siccome però avviene (ed evidentemente i compilatori del Progetto hanno pensato a questi casi discussi anche in giurisprudenza) che una società abbia nel luogo in cui è registrata, anzichè la sua sede legale, un semplice recapito (e ciò in contravvenzione alla legge), e possieda invece la sua amministrazione altrove, così è bene prevedere anche questo caso, come pure quello, previsto all'art. 54 del Progetto, che la persona giuridica abbia vari stabilimenti.

Si ritiene quindi che l'art. 52 dovrebbe essere modificato nel senso che il domicilio della persona giuridica sia reputato essere colà dove è

la sede della sua rappresentanza legale, e, qualora questa non coincida con la sede della sua amministrazione, *anche* nel luogo ove risiede la sua amministrazione (doppio domicilio); e così pure nei luoghi ove hanno sede i suoi stabilimenti, in quanto trattisi di affari relativi ai medesimi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): La nuova disposizione sul domicilio delle persone giuridiche è degna di approvazione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Risultando l'esistenza di tutte o quasi le persone giuridiche da un registro ufficiale (ora, secondo il Progetto, anche per le associazioni), si ritiene consigliabile che la sede delle persone giuridiche sia fissata in quel luogo nel quale esse sono inscritte nel registro istituito per la loro categoria.

Per i casi nei quali una società anonima od una società a garanzia limitata od altra persona giuridica abbia la sua sede principale o la sua legale rappresentanza in altro luogo che quello ove esiste il registro nel quale sono iscritte, soccorre il dettato dell'art. 54, il quale egregiamente provvede a favore dei contraenti del luogo ove una persona giuridica esercita il suo commercio od una branca importante dello stesso.

Si avrebbero così, per i casi nei quali una persona giuridica esplica la sua attività in altro luogo che non sia quello della sua costituzione, più domicili, a tutto vantaggio dei contraenti con essa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): In quanto alle persone giuridiche, la designazione del domicilio nel luogo in cui è la sede della loro amministrazione e, solo in mancanza, la sede della loro legale rappresentanza, pare la migliore, sopratutto nell'interesse dei terzi.

Art. 53

(Art. 19 codice civile)

(*Elezione di domicilio*)

Si può eleggere domicilio speciale per determinati atti od affari. Questa elezione deve risultare da prova scritta.

Essa vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): E' opportuna la conservazione del domicilio elettivo.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: E' conveniente la conservazione dell'istituto del domicilio elettivo.

Nè certamente era da risolvere la questione se la elezione del domicilio debba risultare da dichiarazione espressa, o possa desumersi da tutto il complesso dell'atto, tale questione attenendo alla materia delle prove in genere.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Nell'articolo è regolata la elezione di domicilio, integrandosi la formula dell'art. 19 del codice, nel senso che la elezione di domicilio *vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata.*

Ma non sarebbe male dare una più ampia portata a questa formula di per sè meritevole di approvazione, nel senso di eliminare in modo perentorio tutte le note questioni che si agitano nella pratica, agli effetti specialmente processuali, circa notificazioni che per avventura siano fatte nel domicilio reale invece che in quello eletto. E però dovrebbe il capoverso essere formulato in modo da rendere obbligatoria, perchè sia giuridicamente efficace, la notificazione di *tutti gli atti*, compresi quelli già menzionati relativi alla esecuzione forzata, nel domicilio eletto.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Esclusivamente di diritto processuale è la disposizione del capoverso. Ed allora, poichè si è creduto di scendere in dettagli, che forse esorbitavano da un titolo fondamentale del codice civile, sarebbe forse opportuno di rivedere la prima parte dell'articolo ed aggiungere un qualsiasi inciso che valga a rimuovere una grave e frequente controversia nella materia commerciale.

E' nota la questione sulla forma che deve assumere la elezione di domicilio nelle convenzioni commerciali ai fini della competenza. Si argomenta appunto dall'art. 29 cod. civ., ora riprodotto nel progettato articolo 53, per richiedere lo scritto; naturalmente *ad substantiam* Senonchè, di fronte alla imponenza numerica delle situazioni, la giurisprudenza ravvisa lo scritto bastevole anche nella fattura accettata in modo espresso o tacito; nella quale, naturalmente, la elezione scritta, cioè la clausola ordinariamente stampata, è unilaterale e non proviene dalla parte alla quale po-

scia si oppone la deroga della competenza. Sarebbe dunque opportuno, dato che, ripetesi, si sono inserite in questa sede delle disposizioni procedurali, limitare la rigorosa essenzialità dello scritto ai casi più considerevoli, attenuandola per quel che riflette i rapporti commerciali.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Non si comprende il nesso della disposizione contenuta nel capoverso con la precedente.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone di abolire il capoverso, rimandando la disposizione alla sua sede naturale, e cioè al codice di procedura civile.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Meglio che " da prova scritta „, si direbbe: " da atto scritto „.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La Commissione ha conservato il domicilio elettivo, imposto d'altronde da varie disposizioni, non solo del codice civile, ma anche di procedura: e bene ha fatto ad esigere la prova scritta per la elezione.

Poichè tale domicilio vale tra i contraenti, è inutile ogni forma di pubblicità per la elezione di domicilio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Nella prima parte di quest'articolo, riproducendosi l'art. 19 del vigente codice civile circa il domicilio elettivo, viene ripetuta la stessa espressione: *Questa elezione deve risultare da prova scritta.* In base a tale espressione si potrebbe ritenere che lo atto scritto fosse richiesto solo ai fini della prova (*ad probationem tantum*), mentre invece lo scritto è essenziale, essendo richiesto *per l'esistenza stessa dell'elezione di domicilio*, elezione che non potrebbe produrre altrimenti alcun effetto. Ciò risulta anche dalla *Relazione*, in cui, pur dicendosi che l'elezione deve risultare *da prova scritta*, si aggiunge, dandosi la ragione giustificativa, che *tale forma toglie ogni ragione di dubbiezza circa la volontà delle parti di derogare alle regole relative al domicilio generale o, comunque, di fissare in dato luogo il domicilio per quel determinato affare* (pag. 63). Basterebbe dire invece: *Questa elezione deve risultare da atto scritto.*

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sembra approvabile il chiarimento contenuto nel capoverso.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Poco opportuna sembra l'estensione degli effetti dell'elezione di domicilio *agli atti relativi all'esecuzione forzata.*

Fu, è vero, stabilito dalla giurisprudenza interpretativa del vigente codice di procedura civile che la notifica della sentenza, titolo esecutivo, al procuratore legale e al domiciliatario del debitore valga anche come notifica del titolo agli effetti del giudizio esecutivo.

Ma altro è notifica di titolo, altro è notifica di precetto e di successivi atti relativi a giudizi di esecuzione mobiliare e immobiliare.

Le conseguenze degli atti esecutivi sono così gravi da non potersi, senza un'esplicita dichiarazione di volontà del debitore, derogare per tali atti *alla norma della notifica alla residenza* del debitore stesso.

Inoltre detti atti esecutivi si svolgono sovente in luogo diverso da quello ove è stato stipulato il contratto, al quale è stata apposta la clausola della elezione di domicilio, e da quello ove si è trattato il giudizio che ha dato luogo all'elezione: essi si attuano altresì in tempo successivo, dopo la definizione del giudizio di merito.

Quindi l'estensione dell'elezione di domicilio, nel senso di cui all'art. 53 del Progetto, potrebbe dar luogo a gravi inconvenienti ed è in contraddizione con la richiesta d'un'esplicita dichiarazione scritta di volontà perchè l'elezione possa avere effetto.

Per tali motivi si è d'avviso che il capoverso debba essere soppresso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Asti — (Rel. Avv. *Ballario*): Utile il disposto che estende anche agli atti di esecuzione l'elezione di domicilio speciale fatta per determinati atti.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Per il capoverso si preferisce dire: "Essa vale anche agli effetti del giudizio di esecuzione forzata „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): A proposito di elezione di domicilio, non si accenna neppure alla distinzione fra elezione convenzionale od unilaterale, con effetti esclusivi o non esclusivi, che pur merita di esser considerata. Non si accenna in nessun caso alla determinazione del cosidetto *locus loci*. Non si accenna alle cause per cui la elezione di domicilio può cessare o perdere in parte i suoi effetti.

Nè si può obbiettare che tutto questo dovrà trovar posto in altra sede, quando poi nel capoverso troviamo viceversa una disposizione specialissima, relativa, a quanto pare, alla notifica di certi atti di procedura, quale non si attenderebbe di vedere in un codice civile. La quale è poi anche in se stessa di dubitabile opportunità, in quanto sembra escludere, in ogni caso e senza distinguere, l'indagine sulla volontà delle parti in ordine agli effetti per i quali la elezione venne fatta.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: La disposizione del capoverso, per cui la elezione di domicilio che si può fare per determinati atti od affari vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata, non sembra nella sua propria sede in un codice civile: essa può trovare sede opportuna — se mai — nel codice di procedura civile.

Commissione Reale Avvocati di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): Opportuna la integrazione del principio che la elezione del domicilio vale anche per la notifica degli atti di esecuzione forzata.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Molto pratica ed utile ci sembra la modificazione apportata all'art. 19 dell'attuale codice col capoverso di questo articolo. La estensione della validità della elezione di domicilio alla notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata, è di un'utilità pratica suprema. Essa riesce di grande vantaggio al creditore, il quale voglia avvalersi esecutivamente del suo titolo contro il debitore, senza che sia obbligato ad indagini circa il domicilio attuale del suo debitore. La innovazione varrà, fra l'altro, a rendere più facili le contrattazioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Gli atti di esecuzione forzata potranno notificarsi al domiciliatario? Quali conseguenze e anche quali sorprese ne deriveranno? L'avvocato domiciliatario quali responsabilità si accollerà per colpa *in omittendo* o *in vigilando?* Si nota l'importanza di questa disposizione per il riferimento alle esecuzioni forzate.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Il dubbio sull'estensione e la portata giuridica dell'elezione del domicilio, che fu opportunamente conservata, fu ben risoluto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Il capoverso vale ad eliminare possibili dubbiezze, perchè stabilisce in modo categorico che la elezione di domicilio per determinati atti od affari vale anche agli effetti dell'esecuzione forzata.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): E' sostanzialmente buona la disposizione per cui il domicilio elettivo vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata; però si rileva che la sua sede opportuna sarebbe nel codice di procedura civile fra le regole della esecuzione forzata o della elezione di domicilio in giudizio; e pertanto si propone la soppressione della relativa disposizione, salvo riprodurla a suo tempo nel codice di procedura civile.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Il Progetto aggiunge alla norma dell'art. 19 del codice, riguardante la elezione di domicilio, una nuova disposizione, diretta ad estendere gli effetti della elezione di domicilio anche alla notifica degli atti relativi alla esecuzione forzata.

Riconosciamo l'utilità pratica della nuova disposizione, intesa a risolvere il dubbio se la elezione di domicilio dichiarato in un contratto valga per il solo giudizio di cognizione od anche per la esecuzione forzata. Osserviamo, peraltro, che la norma formulata in maniera troppo assoluta può presentare inconvenienti non lievi, nel caso in cui l'elezione di domicilio sia in funzione di un rapporto di mandato, che, come è noto, è soggetto a molteplici cause estintive. Infatti, se l'esecuzione avviene dopo un intervallo più o meno lungo di tempo, la notificazione potrebbe non raggiungere il suo effetto, con grave pregiudizio del debitore e talvolta dello stesso mandatario. Parrebbe pertanto opportuno temperare in qualche modo la portata di questa norma nel caso di elezione di domicilio presso una persona fisica, sia limitandone l'efficacia nel tempo, sia prescrivendo la notificazione, ed eventualmente l'annotazione, di qualsiasi fatto, che possa influire sull'efficacia dell'elezione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): La dizione del capoverso, qual'è, può dar luogo a controversie e, interpretata strettamente, ci pare sia ingiusta. In un contratto può essere dalle parti eletto domicilio speciale, che è anche attributivo di competenza giudiziaria: e fin qui non può sorgere alcun dubbio, ed è giusto e pratico che ciò sia. Ma se il contratto stesso dà luogo ad un'azione giudiziaria, nella quale sia emanata una sentenza, che dia luogo ad una esecuzione forzata, gli atti relativi potranno essere notificati al domicilio speciale, o invece dovranno esserlo a quello reale? Ecco la grave questione che può sorgere, ed a noi pare che non dovrebbero potersi notificare gli atti del procedimento esecutivo al domicilio eletto in contratto, in quanto la efficacia della elezione del domicilio speciale in contratto dovrebbe ritenersi esaurita col giudizio provocato dal contratto stesso. Dovrebbe invece essere possibile notificare gli atti della procedura esecutiva al domicilio speciale, quando detto domicilio sia eletto nel titolo esecutivo (atto pubblico o sentenza), che è base del procedimento esecutivo stesso.

Si chiede quindi che al capoverso siano aggiunte le seguenti parole: " quando il detto domicilio speciale sia eletto nel titolo esecutivo „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Per quanto riguarda l'elezione di domicilio speciale, deve ritenersi lodabilissima l'estensione degli effetti di tale domicilio alla notifica degli atti esecutivi, risolvendosi così gravi dubbi in argomento.

L'articolo ha mantenuto il disposto dell'attuale art. 19 circa l'obbligo della prova scritta per l'elezione speciale. Sebbene si tratti di norma di carattere prevalentemente processuale, è opportuno sia lasciata in questa sede, in quantochè lo scritto, oltre e più che un elemento probatorio, figura come un elemento richiesto *ad substantiam* per l'efficacia di detta elezione.

Analogamente ragionando, riterremmo di indubbia utilità completare detta norma con l'aggiunta alla parola " scritta „ dell'inciso *ed essere in ogni caso espressa.*

Tale aggiunta verrebbe a risolvere, fra altro, la dibattutissima questione in materia di fattura accettata agli effetti dell'elezione di foro, questione intimamente connessa con quella dell'elezione di domicilio. La Commissione ritenne che tale materia riflettesse il campo puramente processuale, e non fosse il caso di trattarla in questa sede, ma tale opinione non può essere condivisa per le ragioni stesse suesposte, per le quali si ritenne opportuno lasciare in questa sede la norma che prescrive la prova scritta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): La innovazione sancita col 2° comma sembra di dubbia utilità. Quasi sempre la procedura esecutiva segue a distanza di tempo il giudizio di cognizione, e basta considerare, indipendentemente da altre osservazioni, i vari stadi che il giudizio di cognizione può percorrere prima che si giunga agli atti esecutivi, per vedere come non sia improbabile che al momento della esecuzione il domicilio eletto inizialmente possa essersi ridotto ad un rapporto puramente formale senza alcun contenuto di realtà. Potrebbe quindi accadere che il giudizio esecutivo si svolgesse, con tutte le sue gravi conseguenze, nella ignoranza del debitore, ciò che dovrebbe essere, per quanto possibile, evitato. In ogni modo bisognerebbe prevedere la possibilità che per lo stesso affare si elegga più di un domicilio; p. es., quando sia eletto in appello un domicilio diverso da quello eletto in primo grado di giurisdizione; in questo caso a quale dei domicili eletti dovrebbero notificarsi gli atti dell'esecuzione? e anche se tale necessaria specificazione dovesse essere oggetto di una apposita norma del nuovo codice di procedura, non occorrerebbe sempre una disposizione transitoria che precisasse la portata della nuova norma fino a tanto che resterà in vigore l'attuale codice di rito?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Piacenza — (Rel. Avv. *Boscarelli*): E' da approvarsi, nonostante le note critiche di una parte della dottrina, il mantenimento del *domicilio elettivo*, tanto per le persone fisiche, quanto per quelle giuridiche e la disposizione che esso debba risultare da prova scritta.

Sebbene non trovi riscontro che in poche legislazioni straniere, il domicilio elettivo era da conservarsi per la evidente maggiore sicurezza che ne deriva nella pratica degli affari e per la maggiore speditezza delle contrattazioni, senza notare che per certi atti speciali la stessa legge impone la elezione di un domicilio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Ravenna — (Rel. Avv. *Armuzzi*): Si propone di modificare il capoverso così: " Esso vale anche agli effetti della notificazione degli atti, *compresi quelli* relativi all'esecuzione forzata „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Magnifica la determinazione di ritenere valida la elezione di domicilio anche agli effetti della notifica degli atti di esecuzione forzata.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Con la disposizione del capoverso si è mirato ad eliminare un dubbio che potrebbe sorgere circa gli effetti della elezione di domicilio, ma è da rilevare che, col principio adottato, gravi e continui sarebbero i pericoli, specialmente nel mondo degli affari, per chi fece l'elezione, per es. nel caso di allontanamento; e gravissimo sarebbe l'imbarazzo dei domiciliatari, per lo più appartenenti al ceto legale (notaj, procuratori, ecc.), nell'impossibilità in cui si troverebbero di rintracciare i clienti — coi quali, forse, hanno ormai troncato qualsiasi rapporto — nei termini brevi della procedura esecutiva. Senza contare che spesso il domicilio è eletto presso il medesimo creditore.

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

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): Il Progetto ha opportunamente voluto dirimere senz'altro una questione che si è agitata, e non è ancora sopita, sotto l'impero del codice civile, e cioè se la elezione di domicilio speciale per un dato atto limiti il suo effetto al solo giudizio di cognizione, ovvero lo estenda anche a quello di esecuzione, e la risolve nel senso più largo, vale a dire che la suddetta elezione vale anche agli effetti della notificazione degli atti relativi all'esecuzione forzata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Crediamo che l'aggiunta apportata all'art. 19 del codice vigente con la estensione della notifica degli atti esecutivi al domicilio elettivo sia eccessiva, e perchè contrasta con la limitazione degli affari pei quali si elegge il domicilio speciale, e per il carattere pubblico che riveste la esecuzione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Il capoverso, riferentesi a notificazione degli *atti relativi all'esecuzione forzata*, è argomento di diritto formale, che dovrebbe trovare più appropriata sede nel codice di procedura civile, mentre il codice civile ha assolutamente di mira e per oggetto istituti di diritto sostanziale. Ciò darebbe luogo, inoltre, a maggiore difficoltà nella pratica dei codici. La presente osservazione è suggerita dal fatto che fu persino oggetto di dibattito, nel passato, se la prescrizione sia istituto formale o sostanziale e se quindi possa trovar sede opportuna nel codice di rito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Merita approvazione la disposizione attinente all'efficacia della elezione di domicilio anche agli effetti della notificazione degli atti relativi alla esecuzione forzata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Tosca di Castellazzo*): Nulla da osservare sull'art. 53 relativo al domicilio elettivo (già determinato dall'art. 19 del codice vigente), da mantenersi per la maggiore sicurezza che può derivarne nella pratica degli affari e per la maggiore speditezza delle contrattazioni. (Il codice civile attuale ha infatti diversi casi, per cui si impone un'elezione di domicilio: es., art. 88 cod. civ.; art. 1987, n. 2°, *id.*; art. 2080 *id.*).

Commissione Reale Procuratori di Torino: Parrebbe opportuno completare il capoverso: " essa (l'elezione di domicilio) vale per gli effetti della notificazione *sia degli atti del giudizio di cognizione, sia di quelli* relativi all'esecuzione forzata „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Il capoverso, che è una lodevolissima aggiunta al vecchio art. 19, ha una dizione forse poco chiara. Non si tratta evidentemente solo degli *atti relativi all'esecuzione forzata*, ma anche di quelli che la precedono, cioè della notifica del titolo esecutivo e del precetto. Così verrebbe tolto in modo sicuro ogni dubbio intorno all'interpretazione dell'art. 562 cod. proc. civ.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Bene il capoverso, che eliminerà non poche opposizioni a precetti, intraprese a solo scopo dilatorio.

Art. 54

(*Domicilio speciale per il commercio*)

Per tutti gli affari inerenti all'esercizio del commercio di una persona sia fisica che giuridica, questa si reputa avere domicilio speciale nel luogo dove esercita tale commercio, salvo sempre la facoltà di eleggerne uno diverso, ai sensi della prima parte dell'articolo precedente.

Tale disposizione si applica anche alla donna maritata.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): E' opportuna la disposizione sul domicilio del commerciante.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Lodevole è la disposizione circa il domicilio dei commercianti.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Questo articolo stabilisce un domicilio presunto, in quanto dispone che la persona fisica o giuridica si reputa avere domicilio speciale nel luogo dove esercita il suo commercio.

Non pare, in verità, che vi sia bisogno di questo domicilio speciale per i commercianti e se ne proporrebbe l'abolizione. La duplicità del domicilio, inteso come stato di fatto, non è agevolmente concepibile. Ad ogni

modo, bisognerebbe coordinare la disposizione di questo articolo con quella dell'art. 872 codice di commercio che, nelle azioni personali e reali sopra beni mobili, derivanti dal contratto di trasporto, stabilisce la competenza anche del giudice del luogo ove risiede l'institore o il rappresentante della società, coordinarla, cioè, nel senso di aggiungere che il domicilio speciale esiste anche dove sia un istitore od un rappresentante. Occorrerebbe, inoltre, indicare con chiarezza gli effetti di questo domicilio speciale, ponendolo in relazione, vuoi col codice processuale, vuoi col codice di commercio, anche qui per evitare duplicato o conflitto di competenza, come, per esempio, in rapporto alla dichiarazione di fallimento.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*:) La innovazione notevole consiste nell'avere istituito un domicilio speciale del commerciante (luogo del commercio) accanto a quello ordinario e civile. Ora, essendosi mantenuto il principio che il domicilio è un *quid iuris* unico a tutti gli effetti che le leggi gli attribuiscono, non sembra commendevole, nè dal punto di vista teorico, nè da quello pratico, il proposto frazionamento, per cui una persona, oltre il domicilio ordinario, ne abbia poi tanti altri quanti sono i luoghi in cui esercita le varie specie di commercio. Se il luogo del commercio non coincide con la sede principale dei rapporti ed interessi, si tratta di una relazione accessoria, la cui efficacia giuridica, come si desume dalle molteplici disposizioni vigenti, si manifesta e si concreta, volta a volta, negli adempimenti particolari del diritto sostanziale e processuale, senza la incertezza a cui darebbe luogo una ulteriore generica nozione.

Ad ogni modo è questa una disposizione di diritto speciale limitata alla materia commerciale.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): La norma, di evidente utilità pratica e idonea ad eliminare numerose controversie, riscuote il pieno consentimento, anche perchè, in aderenza alle realtà delle cose, il luogo di esercizio del commercio non è contemplato per determinare, in via presuntiva, il domicilio generale dei commercianti.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si parla di domicilio speciale per il commerciante che esercita il commercio in un determinato luogo: ma non è questo domicilio generale? Può questo esser mutato per semplice dichiarazione di volontà? Che se più siano i luoghi in cui il commercio è esercitato, parrebbe preferibile considerare ogni singolo luogo come domicilio speciale solamente per gli atti che vi siano compiuti.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di dire: « .... si reputa avere domicilio speciale nel luogo dove esercita *stabilmente* tale commercio. »

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): In tema di sede giuridica della persona, una felice innovazione è contenuta nel Progetto; essa consiste in ciò, che il commerciante si reputa avere il domicilio speciale, per tutti gli affari inerenti all'esercizio del commercio, nel luogo dove esercita tale commercio, disposizione che, ove fosse opportunamente generalizzata, sembrerebbe appunto indicare la vera via per una più radicale riforma di questo istituto, infelicemente disciplinato nel codice attuale.

Stabilita, nel modo indicato nelle osservazioni generali a questo titolo, la sede generale, si potrebbe opportunamente dar rilevanza giuridica anche ad eventuali centri di rapporti, esistenti in luoghi diversi dalla sede generale della persona (fisica o giuridica), e qui appunto l'art. 54 del Progetto rappresenta un germe fecondo, potendo esso, se opportunamente esteso, rappresentare tutto quanto vi ha di buono nell'attuale istituto del domicilio, evitandone i difetti. La relativa disposizione potrebbe, press'a poco, essere concepita così: « Chiunque abbia, in un luogo diverso dalla residenza, un centro di rapporti, si reputerà avere in esso domicilio speciale per quanto riguarda tali rapporti ».

In tal modo, oltre al vantaggio di evitare la *pluralità delle sedi generali*, e le grandi difficoltà di determinare la *sede principale dei rapporti* di una persona, si raggiungerebbe anche l'altro beneficio di dar rilevanza giuridica a centri di rapporti diversi dalla sede generale, collegando, per di più — ciò che è assai importante —, ogni *singolo* centro, *precisamente a quegli effetti giuridici*, che sono ad esso relativi.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Questa disposizione potrebbe stare più opportunamente nel codice di commercio: si tratterebbe di un domicilio *speciale* (come si dice nello stesso articolo), stabilendosi che " per tutti gli affari inerenti all'esercizio del commercio di una persona sia fisica che giuridica, *questa si reputa avere domicilio speciale nel luogo, dove esercita tale commercio* ecc. „; non si escluderebbe quindi l'esistenza del domicilio *generale*. Appunto perchè speciale, tale domicilio spetterebbe alla donna maritata (alla quale la disposizione sarebbe applicabile giusta il capoverso), senza escludersi il suo domicilio generale presso il marito. Sarebbe poi meglio dire che il domicilio speciale di cui trattasi è *nel luogo in cui trovasi la sede principale della azienda*; e si potrebbe anche dire l'uno o l'altro alternativamente, cioè *luogo dove si esercita il commercio o dove è la sede principale dell'azienda*. Sarebbe bene, con l'una o con l'altra formula, far cenno del luogo dov'è la sede

principale dell'azienda (espressione usata anche nel Progetto del codice di commercio della Commissione Reale per la riforma dei Codici: v., per es., art. 18), poichè il commercio potrebbe esercitarsi in luoghi diversi.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): La innovazione introdotta con questo articolo sembra degna di approvazione.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Opportuna è la disposizione relativa al *domicilio speciale* dei commercianti nel luogo dove esercitano il commercio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: *Vedasi l'osservazione all'art. 50.*

Commissione Reale Avvocati di Bologna: La disposizione sembrerebbe dovesse trovare collocazione più adatta nel codice di commercio. Nel Progetto basterebbe che si contenesse il richiamo della legge commerciale.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Neppi*): Per quanto attiene al domicilio dei commercianti (persone fisiche e giuridiche), la complessa materia potrebbe trovare una più precisa e organica disciplina nel codice di commercio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Enigmatici (e con gravi pericoli per la pratica) restano gli effetti dei domicili speciali dell'art. 54, su di che si ritiene di dover richiamare particolarmente l'attenzione, anche per l'accenno ad un parallelismo, di cui non si afferra il significato, fra domicilio speciale e domicilio eletto.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: Occorre che sia precisato se il commerciante possa avere un domicilio generale per il commercio o possa inoltre eleggere un diverso domicilio, sempre agli effetti dell'esercizio commerciale.

Ad ogni modo, anche esclusa simile possibilità, sembra eccessiva, nonchè fonte di confusione e di agguati nella vita giuridica, la pluralità certa dei domicili: domicilio generale civile, domicilio speciale tacito agli effetti dell'esercizio del commercio, domicilio speciale per determinati atti od affari.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Pare che l'espressione « luogo dove esercita tale commercio » sia vaga e di incerto significato, tanto più che nella *Relazione* si usa la frase « luogo dove esercitano l'azienda » (pag. 63), che parrebbe di senso più ristretto, per quanto non sia neanche essa un'espressione felice.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Una modesta osservazione circa il domicilio di chi (uomo o donna) eserciti il commercio.

Per quanto l'art. 49 abbia sostituito la parola « affari » con l'altra « rapporti », la sede rimane pur sempre quella degli « interessi ». I quali pel commerciante sono, come sede principale, quella ove egli eserciti il commercio. Or poichè questo domicilio non può considerarsi quello eletto di cui all'art. 53 del Progetto (19 cod. vigente), si verrebbe a dare al commerciante la condizione privilegiata di un doppio domicilio legale, che esporrebbe i terzi a facili e possibili inconvenienti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): La possibilità di due distinti domicili, a seconda della natura dell'affare, per le persone fisiche e giuridiche che esercitano il commercio, darà luogo, nella pratica, ad inconvenienti per la nullità di notificazione di cui saranno certamente avvantaggiate le persone fisiche e giuridiche contro le quali la notifica è rivolta. Parrebbe più opportuna l'adozione della norma propostasi dalla Commissione in un primo tempo, per la quale veniva determinato, in via presuntiva, il domicilio nel luogo ove dette persone esercitano il commercio, e ciò a preferenza della norma di carattere generale di cui all'art. 49, mentre la molteplicità degli affari che interessano la persona commerciante riflette più l'attività commerciale che quella civile, che può considerarsi assorbita dalla prima.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: E se la ditta esercita il commercio in vari luoghi? Non si tratta di *domicilio speciale*, ma dell'applicazione della norma più chiara e precisa dell'attuale codice di commercio.

Sindacato Avvocati di Genova: Sembra che sia necessario coordinare la disposizione di questo articolo con quella dell'art. 52 e con la disposizione dell'art. 90 cod. proc. civ., secondo capoverso, riguardante il luogo dove deve notificarsi la citazione alle società commerciali.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Merita attenzione e nello stesso tempo approvazione la disposizione circa il domicilio speciale per il commercio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: La disposizione merita approvazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): All'inciso « questi si reputa avere domicilio speciale nel luogo dove esercita tale commercio », si stima conveniente aggiungere l'avverbio « prevalentemente » e cioè *nel luogo ove esercita prevalentemente tale commercio*.

Si risolverebbe così la questione della pluralità di aziende situate in diverse località ed attinenti ad uno stesso commercio.

Ma la modifica lascerebbe ancora insoluto il problema inerente all'ipotesi che una stessa persona eserciti diversi commerci in diverse località.

In tale ipotesi dovrà forse ritenersi presuntivamente che il commerciante abbia più domicili speciali, ovvero dovrà considerarsi l'attività del commerciante unica nel suo complesso, sebbene svolgentesi attraverso varie manifestazioni, ed unico il domicilio presunto nel luogo ove l'attività di maggior importanza si svolge?

Riteniamo che, per evitare dubbi ed incertezze anche per dette ipotesi, sia da tener fermo il concetto dell'unico domicilio speciale presuntivo, in relazione a quel ramo di commercio che abbia prevalente importanza nell'attività commerciale complessiva della persona, in relazione al luogo ove essa prevalentemente si esercita.

Ciò stando, e ferma l'aggiunta di cui sopra, ci sembrerebbe sufficiente allo scopo sostituire alle parole « tale commercio » le parole « il suo commercio », intendendosi con tale espressione generale far riferimento all'attività commerciale complessiva dell'individuo, da considerarsi agli effetti suddetti in relazione al luogo ove essa prevalentemente si eserciti, (e, cioè, tenuto conto della sua importanza ed intensità).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): L'articolo potrebbe esordire più brevemente con le parole: *Per tutti gli affari del commercio di persona fisica o giuridica, questa,* ecc.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Ravenna — (Rel. Avv. *Armuzzi*): Nel primo comma, invece di dire: « sia fisica che giuridica » dire: « persona sia fisica sia giuridica » oppure: « così fisica che giuridica. »

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): *Vedasi l'osservazione all'art. 50.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma— (Rel. Avv. *Schupfer*): Come è concepito l'articolo, potrebbe sorgere il dubbio che si dovessero presumere tanti domicili speciali, quanti sono i luoghi dove l'*esercizio* avviene, e quindi dove l'*affare si compie.*

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): L'assimilazione alle società commerciali della donna maritata, che non ha come quelle affari da compiere, è strana. Se la donna maritata ha il domicilio di diritto del marito da cui non sia legalmente separata, dev'essere devoluto a lei, cui si è tolto il vincolo della soggezione maritale, il diritto di eleggere un domicilio speciale, salvo che non si tratti di donna maritata commerciante, che sarebbe, per la qualità rivestita di commerciante, assoggettata alla stessa disciplina che l'art. 54 fissa per i commercianti, persone fisiche o giuridiche. Occorre chiarire questo punto, se cioè il progetto si riferisca alla donna maritata commerciante.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Opportuna è la norma circa il domicilio speciale per il commercio.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Toesca di Castellazzo*): Per la necessità del commercio, e nell'interesse dei terzi che fanno stipulazioni coi commercianti, e che non debbono spendere troppo tempo e fatica — ed avere incertezze — per conoscere il domicilio legale dei commercianti, la utilità di un *domicilio speciale* per costoro e nel luogo di esercizio del loro commercio è indiscutibile; ma appunto per ciò non sembraci opportuna la facoltà ad essi di scegliere ancora (agli effetti del commercio) un altro domicilio elettivo, che non sia quello del luogo dell' esercizio del commercio. Non si ha sempre la possibilità di ricercare questi *atti di elezione di domicilio speciale*: ed agli effetti del domicilio commerciale, essi non dovrebbero essere, per noi, consentiti.

Viceversa, il commercio può essere esercitato in più luoghi da una stessa persona; sembraci in tal caso preferibile la statuizione legale di un solo domicilio: quello ove il commercio è esercitato in *modo prevalente*, come in pratica di regola avviene.

Modificheremmo e limiteremmo perciò così il disposto:

« Per tutti gli affari inerenti all'esercizio del commercio di una persona, sia fisica che giuridica, questa si reputa avere domicilio speciale nel luogo ove esercita, in modo esclusivo o prevalente, tale commercio.

« Tale disposizione si applica anche alla donna maritata ».

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): L'art. 52 del Progetto stabilisce che il domicilio della persona giuridica trovasi nel luogo in cui è la *sede principale della sua amministrazione*: l'art. 54 dispone che per tutti gli affari inerenti all'esercizio del commercio di una persona sia fisica che giuridica, questa si reputa avere domicilio speciale *nel luogo dove esercita tale commercio*, salvo sempre la facoltà di eleggerne uno diverso.

Tale norma assume una speciale importanza per quelle società commerciali le quali abbiano una sede statutaria (art. 89 cod. comm.) diversa dalla sede industriale (ad es., articoli 90 e 96 cod. proc. civ.) e ciò specialmente in rapporto agli articoli 846 cod. comm. e 1 della legge sul concordato preventivo.

La Commissione ha motivato codeste disposizioni ricordando che anche il codice di rito civile, allorchè vuole stabilire il luogo di esecuzione delle notificazioni alle società commerciali, ricorre al criterio della *sede amministrativa*. Ora, sede amministrativa di una società commerciale è quella ove si radunano gli organi di rappresentanza dell'ente, ossia la sede statutaria. Ma la Cassazione del Regno, con la nota sentenza 1 febbraio 1931, n. 526, in causa *Bonifiche Ferraresi* contro *Comit., Credito Italiano*, ecc. ha introdotto la distinzione fra sede reale e sede formale, ritenendo che non sia sede reale quella statutaria allorchè sia disgiunta dal centro degli affari ed interessi, perchè a costituirla non basta l'abituale riunione del consiglio di amministrazione e dell'assemblea generale dei soci. La soluzione data dalla Suprema Corte non convince, perchè non tiene conto della differenza intuitiva fra amministrazione generale dell'ente ed amministrazione speciale dello stabilimento. Ad ogni modo, poichè sono molte le società, specie minerarie e ferroviarie, (ad es., Monteponi, Ferrovie secondarie Sarde, ecc.), le quali hanno sede amministrativa in grandi città lontane dal luogo ove esercitano realmente la loro industria, è desiderabile che la soluzione del quesito sia data dal legislatore e non sia rimessa, volta per volta, all'indagine ed al variabile criterio del magistrato. Pare quindi necessaria, qualunque sia la soluzione prescelta, una chiarificazione dell'art. 54, completata con la modifica dei corrispondenti articoli del codice di procedura civile e del codice di commercio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di sostituire alle parole « dove esercita tale commercio », « dove esercita (o compie) tali affari ». Così si pone bene in risalto che il domicilio speciale può essere anche il luogo nel quale si è compiuto magari un solo affare relativo al proprio commercio; mentre l'altra dizione potrebbe far sorgere il dubbio che il domicilio speciale sia soltanto nel luogo in cui si eserciti abitualmente o prevalentemente il commercio.

Un accenno merita la questione che potrebbe sorgere circa la prevalenza da dare ai due domicili: quello elettivo dell'art. 53 e quello speciale dell'art. 54.

Il Progetto sembra voglia disporre che il primo debba prevalere sul secondo.

Ma siccome la norma dell'art. 54 è manifestamente dettata nell'interesse del terzo che contratta col commerciante, ove dovesse manifestarsi tale prevalenza svanirebbe del tutto il vantaggio voluto arrecare a costui, in quanto il commerciante potrebbe sempre eluderlo mediante una preventiva e permanente elezione di domicilio, per esempio nel luogo del suo domicilio civile o della sua residenza.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'art. 54 dovrebbe in ogni modo valere per chiunque, sia persona fisica che persona giuridica, e non rimanere limitato al solo commerciante. Alle parole: " si reputa avere domicilio speciale, ecc. „ sarebbe forse opportuno sostituire le parole: " ha domicilio speciale „, affinchè non si creda che si tratti di una semplice presunzione e che sia ammessa la prova del contrario, il che aprirebbe la via ad inutili contestazioni.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Per gli affari inerenti all'esercizio del *commercio*, il Progetto ammette il « domicilio speciale » nel luogo dove tale commercio si esercita; si potrà avere così, nel campo dell'esercizio del commercio, una pluralità di domicili speciali, per ogni luogo dove il commercio viene esercitato; analoga norma dovrebbe venire adottata per i professionisti e per gli uomini di affari in genere.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): Merita di essere rilevata ed approvata la norma nuova sul domicilio speciale per il commercio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina—(Rel. Avv. *Luzzatto*): Si propone l'aggiunta, dopo le parole " dove esercita tale commercio „ delle parole: " nonchè dove tiene uno stabilimento o una filiale oppure una rappresentanza stabile „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona—(Rel. Avv. *Baliscrema*): Opportunamente, perchè rispondente a pratiche esigenze, venne adottato il criterio di attribuire ai commercianti un domicilio speciale per tutti gli affari inerenti all'esercizio del loro commercio, nel luogo ove questo esercitano.

TITOLO IV

Degli assenti

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): Come perspicuamente nota il prof. Ascoli, relatore del titolo IV, s'è stabilita la coesistenza dei due istituti dell'assenza e della presunzione di morte, tenendo anche presente il progetto approvato, dopo ampia discussione, dalla Commissione del dopoguerra, nel marzo 1919. La materia è stata sistemata in modo particolareggiato ed esauriente.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Merita speciale menzione questo titolo per un più compiuto e organico regolamento dell'istituto sulla base del progetto elaborato e discusso dalla Commissione del dopoguerra, ma sopratutto per la integrazione di esso con l'altro istituto della dichiarazione di morte presunta, sulla base del R. D.-legge 15 agosto 1919, n. 1467. Rimangono così eliminate tutte le deficienze prima lamentate.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Il Progetto segue le disposizioni del codice vigente per quanto riguarda la presunzione e la dichiarazione di assenza, abbreviando però opportunamente i termini stabiliti dal codice. All'immissione in possesso definitivo dei beni dell'assente il Progetto fa precedere la dichiarazione di morte presunta, adottando i criteri già seguiti dal R. D.-legge 15 agosto 1919, n. 1467, relativo alla condizione giuridica degli scomparsi in guerra.

L'innovazione e la specificazione chiara e completa di tutte le formalità occorrenti per ottenere quella dichiarazione meritano approvazione, in quanto si provvede ai molteplici casi, che nella pratica potrebbero verificarsi.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Pensavalle*): Non può dirsi che, per questa materia, si possano avanzare critiche, perchè l'istituto dell'attuale codice è stato completato e migliorato, spingendo l'assenza fino ai suoi effetti di perdita dei diritti per la *morte presunta*.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): La dichiarazione di assenza procede più spedita che nel codice vigente, in quanto non costituisce più che uno stadio intermedio, seguìta com'essa è da altro provvedimento più radicale, cioè dalla presunzione di morte.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Merita pieno consenso tutta la disciplina di dettaglio dei due istituti, della dichiarazione di assenza e della presunzione di morte. Si rileva, sopra tutto, come per il primo siano state meglio precisate le occorrenti formalità e come per il secondo, pur tenendosi presente il decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, siano stati apprestati mezzi migliori di pubblicità della istanza e della sentenza (articoli 72 e 75) e come, per ambedue i giudizi, sia stato reso obbligatorio l'intervento del pubblico ministero (art. 84).

CONSIGLIO DI STATO

Il titolo IV regola l'istituto dell'assenza, già noto al nostro diritto, ed estende la sfera di applicazione dell'istituto della dichiarazione di morte presunta, finora esistente, in forza del R. D.-legge 15 agosto 1919, n. 1467, con effetto limitato ai soli scomparsi in guerra.

Nulla vi è da osservare sulle linee generali del titolo, la cui elaborazione trovava una base sicura nelle disposizioni del codice attuale e del decreto-legge citato, nonchè nella discussione parlamentare intervenuta in occasione della delega concessa al Governo per la riforma dei codici.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di sostituire, per esattezza e per uniformità con le rubriche degli altri titoli, a questa rubrica l'altra *Dell'assenza* e *della scomparsa*.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): Sulla assenza presunta e dichiarata, e sui rispettivi effetti, come sulla presunzione di morte coi suoi effetti, la Commissione Reale, utilizzando con larghezza Progetto elaborato dalla Commissione del dopo-guerra, relatore il prof. Ascoli, ha potuto dare una disciplina compiuta. Qualche riserva deve farsi a proposito delle disposizioni che riguardano lo scioglimento del matrimonio dell'assente o del morto presunto, che ritorni e provi la sua esistenza, in quanto vanno coordinate con le norme del concordato lateranense.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Quanto al titolo sull'assenza e sulla presunzione di morte, la Facoltà opina che siasi dal Progetto adottato un sistema misto, nel quale si trovano non felicemente fusi il sistema del nostro codice sull'assenza e quello di tipo germanico della presunzione di morte. Molti rilievi critici potrebbero farsi a questo riguardo, ma limitandosi alle principali osservazioni, si può notare:

a) la commissione di sistemi eterogenei conduce a inconvenienti e sconcordanze, fra cui, ad esempio, quello di determinare in base a momenti fondamentali diversi (ultima notizia; momento della morte presunta: v. articoli 61 e 75 del Progetto), da un lato gli *immessi* nel possesso temporaneo dell'assente, dall'altro gli *eredi* del presunto morto, mentre ben più opportunamente il codice nostro determina e gli immessi nel possesso temporaneo e gli immessi nel possesso definitivo, in base al momento dell'*ultima notizia* (v. articoli 26, 36 e 37 cod. civ.), col risultato *normale* che le stesse persone siano chiamate e alla successione provvisoria e a quella definitiva, e ciò conformemente a principi fondamentali del diritto successorio e agli interessi generali, essendo conforme all'economia che vengano chiamate alla successione persone, il cui possesso, o meglio il cui diritto, si trasformerà, nella grande maggioranza dei casi, in definitivo;

b) essendo ogni provvedimento definitivo fondato sulla presunzione di morte, ne deriva questa incresciosa alternativa: o il giudice deve dichiarare la morte dello scomparso anche quando non ne è convinto, anche quando per l'età giovanile dello stesso e per le circostanze della scomparsa (ed esempio: fuga dopo un reato) la vita dello scomparso è probabile; ovvero, se il giudice è libero (come pare) di rifiutarsi alla pronuncia della presunta morte, non è possibile allora arrivare a una sistemazione definitiva dei rapporti dello scomparso, quale è richiesta da ben rilevanti interessi individuali e sociali, e ci si deve fermare, indefinitivamente, allo stadio della immissione nel possesso temporaneo! Ben più opportuno (a parte ogni modalità difettosa che si poteva correggere) e ben più rispondente a tradizioni nostrane è il sistema del codice attuale, che, anche quando la morte non è provata, trova il modo di sistemare i rapporti patrimoniali del così detto assente, attribuendo agli immessi piena disponibilità del patrimonio (v. art. 37 e seguenti cod. civ.).

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): La disciplina della assenza contenuta nel Progetto riordina, semplifica e rettifica opportunamente la corrispondente parte del codice attuale, colmando per di più, con l'istituto della presunzione di morte, una lacuna del codice stesso, a cui si è dovuto in più occasioni rimediare con leggi speciali.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): E' questo uno dei titoli più importanti del Progetto, riflettendo una materia la quale dev'essere interamente rinnovata, perchè le disposizioni del codice civile vigente sono quanto di meno congruo si possa immaginare, specialmente dopo i rapidi progressi delle comunicazioni, per cui, più che assurdo, è ridicolo il sistema tenuto dal codice che, con la sua più lunga e complicata procedura, rende perfino vane le provvidenze legislative. Si pensi, ad esempio, che, nel sistema attuale, prima di giungere alla dichiarazione di assenza, devono passare tre o sei anni continui di assenza c. d. presunta, e quando gli interessati domandano al tribunale la dichiarazione di assenza, questo emette un provvedimento col quale ordina di assumere informazioni, provvedimento che deve essere pubblicato due volte, con l'intervallo di un mese, nel giornale degli annunci giudiziari e nel giornale ufficiale del Regno, e solo dopo trascorsi almeno sei mesi dalla seconda pubblicazione, il tribunale, finalmente, dichiara con sentenza l'assenza. E come se i termini precedenti non fossero stati bastevoli, anche l'estratto di questa sentenza deve essere pubblicato due volte con l'intervallo di un mese, e solo dopo altri sei mesi dalla seconda pubblicazione si fa luogo al provvedimento dell'immissione temporanea degli aventi diritto nei beni dell'assente, immissione temporanea che non può diventare definitiva se non dopo 30 anni dall'immissione nel possesso temporaneo o se sono trascorsi 100 anni dalla nascita dell'assente e le ultime notizie di lui risalgono almeno a tre anni addietro. Basta tener presente questa mastodontica procedura per convincersi quanto difettoso, e privo perciò di ogni utilità pratica, fosse il sistema vigente, non temperato nemmeno dall'istituzione della dichiarazione giudiziale di morte dello scomparso.

Da tempo non recente si reclamava la riforma di questo ibrido istituto, la cui insufficienza si è rivelata specialmente in occasione di grandi disastri nazionali (guerre, terremoti), nei quali si provvide con leggi speciali, che introdussero, sia pure per effetti limitati, la presunzione e la dichiarazione giudiziale di morte.

Nel Progetto di legge del 1923 si volle che questo istituto dell'assenza fosse più logicamente ordinato, ed il nuovo Progetto, opportunamente, lo ha sostanzialmente e radicalmente riformato, sicchè può dirsi che del sistema vigente non rimane che il nome e qualche imprecisione di linguaggio, come quella contenuta nell'art. 55 (corrispondente all'art. 20 del codice civile), in cui si parla ancora di presunzione di assenza; si dice presunta assente la persona che non è più comparsa nel luogo del suo ultimo do-

micilio o della sua ultima residenza, senza che se ne abbiano notizie, mentre sarebbe più congruo dire: " è assente la persona che non è più comparsa, ecc. „ Ma salvo questa viziosa espressione, mantenutasi forse per tradizione e che è desiderabile sia corretta, si deve riconoscere che le norme sostanziali, dettate in questa materia dalla Commissione del dopoguerra nel marzo 1919, sono tali da eliminare tutti i gravi inconvenienti ai quali dà luogo il sistema del codice vigente.

Si sono mantenuti i due stadi dell'assenza, cioè quello della c. d. presunzione di assenza e quello della dichiarazione di assenza, ma i termini si son resi assai più brevi, la procedura più sollecita.

Al posto dell'immissione nel possesso definitivo, è posto l'istituto della dichiarazione giudiziale di morte presunta, la quale può aver luogo dopo 15 anni dal giorno in cui risale l'ultima notizia dell'assente indipendentemente dall'assenza; in caso di scomparsa in operazioni belliche, dopo cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di pace o dalla fine dell'anno in cui cessarono le ostilità se non fu stipulato trattato di pace; e in caso di scomparsa a seguito di infortunio dopo quattro anni dal giorno dell'infortunio o dal mese o dall'anno, se nè il primo nè il secondo sono conosciuti, in cui l'infortunio avvenne.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Questo titolo, che ne' suoi primi due capi non è che una sostanziale riproduzione degli articoli 20 e 34 del codice, sembra presentare gravi difetti tecnici di sistematica legislativa e di costruzione dogmatica del nuovo istituto della presunzione di morte; mentre, specialmente per la parte in cui innova, adotta soluzioni la cui opportunità pare ben contestabile.

Il difetto di sistematica, che fa di questo titolo uno dei meno riusciti, consiste nell'unire insieme norme di diritto sostanziale e norme di procedura: norme, quest'ultime, che, per la divisione delle materie di rispettiva competenza e per l'armonico coordinamento fra i vari codici, dovrebbero restare estranee ad un codice di diritto privato. Così le norme enumerate agli articoli 58, 59, 60, 70, capov., 71, prima parte, 72, 73, 77 (tutti i capoversi), 78, 84, 85 e 86, che disciplinano il procedimento per la pronuncia dell'assenza e della presunzione di morte, non trovano sede adatta nella disciplina sostanziale dell'istituto, ma nelle materie di giurisdizione volontaria, alle quali è forse da ritenere che detto procedimento (come quello di interdizione) appartenga. Alla distinzione, elaborata con tanta cura dalla dottrina, fra norme di diritto sostanziale, norme di diritto processuale e norme concernenti l'amministrazione del diritto privato (nelle quali è da ritenere rientrino quelle di giurisdizione volontaria), deve pur corrispondere nei testi legislativi lo sforzo di tenere possibilmente separate le une dalle altre.

Si noti, poi, che nelle norme anzidette o si enuncia una disciplina in tutto consimile a quella di altri procedimenti di volontaria giurisdizione, o non si fa che applicare principi generali di diritto processuale, come — agli

articoli 58 e 71 — quello che l'istanza deve specificare, le circostanze di fatto che la giustifichino (c. p. c. 134, n. 2°), o — al comma 2° dall'art. 77 — il principio della litispendenza combinato col divieto di domande nuove in appello (c. p. c. 104 e 490), o — all'art. 78 — i principi che governano la legittimazione passiva e i limiti soggettivi della cosa giudicata (cod. civ. 1351; c. p. c. 510): al quale proposito è ovvio rilevare l'improprietà della qualifica di " terzi „ rispetto ad interessati che " furono chiamati a comparire „ e, per ciò stesso, divennero parti. Tutte norme che, oltre ad essere fuor di proposito in un codice di diritto privato, sono anche perfettamente superflue.

Quella che più lascia a desiderare, ci sembra che sia la costruzione dogmatica del nuovo istituto che s'innesta sull'assenza: della presunzione di morte (articoli 69, 74, 75, 76, 77, comma 1°, 79 e 82).

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'istituto dell'assenza si ripresenta nel Progetto sostanzialmente inalterato nelle sue linee generali per quanto riguarda i primi due periodi (presunta e dichiarata assenza), profondamente mutato invece riguardo al terzo periodo successivo, in cui si sostituisce la " presunzione di morte „ (perchè il capo III non usa la più esatta espressione " dichiarazione di morte „, che del resto compare negli articoli del capo?) alla immissione nel possesso definitivo. E molto bene così: accogliendo il voto unanime della dottrina, uscito dai bisogni determinati dal periodo contemporaneo e posteriore alla guerra, e già formulato in un Progetto preparato a proposito del R. d.-l. 15 ag. 1929, n. 1467, sugli scomparsi di guerra, che è stato tenuto presente, ora il Progetto ha fuso assieme il vecchio e il nuovo, come già quel disegno di legge proponeva: e non vi è a rigore dubbio che la fusione non solo è possibile, anche se non si tratti di applicazioni peculiari al dopoguerra, ma, posto che la si voglia conservare, è in sostanza riuscita.

Del resto la fusione dei due istituti non è cosa nuova: era ammessa, salvo le assai maggiori lunghezze dei termini, nel codice civile zurighese, §§ 14-16 (il codice civile svizzero non ammette che la " dichiarazione di scomparsa „, che ha gli effetti dalla " dichiarazione di morte „, e il codice civile germanico pure non conosce che la " dichiarazione di morte „, § 13 e seg.: ma il codice civile svizzero all'art. 392 riconosce un precedente periodo di curatela patrimoniale nei casi corrispondenti al n. 1° dell'art. 69 Prog.).

Già è ovvio che non si può limitare la tutela dell'assente alla semplice dichiarazione di morte. Vi è un periodo preliminare di necessaria e cauta attesa, varia secondo le cause che hanno determinato eventualmente la scomparsa, e in cui bisogna provvedere alla gestione patrimoniale e in parte anche alla tutela dei rapporti famigliari. Si tratta ora di vedere se, anzichè un sistema di curatela patrimoniale, come fanno alcuni codici a tipo tedesco, sia più opportuno conservare quello assai più massiccio e dispendioso dei due primi periodi di assenza del codice civile, che d'altronde non potrebbe avere utile applicazione nei tre ultimi casi dell'art. 69 del Progetto.

Può essere che le condizioni particolari dell'Italia, specie quanto a l'emigrazione, facciano ritenere ancora preferibile il secondo sistema. Ma anzitutto è da vedere se il problema dell'emigrazione ci si presenterà ancora nei termini che gli sono stati propri in passato. In secondo luogo è anche vero che questo significa perpetuare tutto il pesante formalismo proprio di questi due primi periodi di presunzione e dichiarazione di assenza. Vi è in ciò un danno, ed è quello di appesantire e rendere costose agli interessati le cautele di questi due periodi iniziali; vi è però anche un vantaggio: si agevola la transizione dal vecchio al nuovo; vantaggio che tuttavia, con ogni probabilità, non compensa a sufficienza la scarsa agilità del sistema misto accolto dal Progetto. Non sarebbe male se si rimeditasse il problema, semplificando l'organizzazione della tutela iniziale riguardo al patrimonio e alla famiglia dello scomparso. Il sistema attuale si capisce dal punto di vista di un istituto dell'assenza che non culmini nella dichiarazione di morte, ma la stessa maggior brevitá del periodo preliminare a questa dichiarazione dovrebbe consigliare una organizzazione più semplice, limitata al patrimonio: per i rapporti famigliari basterebbero le poche norme inserite nella disciplina degli istituti famigliari.

Ad ogni modo si richiama l'attenzione sulla necessità, posto per negata ipotesi che il sistema misto si voglia conservare, di renderne almeno più agile la disciplina.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Questo titolo è intitolato degli assenti, mentre forse sarebbe stato più opportuno, senza peraltro aderire alle idee ed alle proposte del Luzzatto, intitolarlo " della scomparsa „, come fatto più generale, comprensivo sia della assenza nel senso attuale, sia della dichiarazione di morte. Non è questa la sede per discutere se sia più corrispondente alle esigenze rigorose di tecnica giuridica far risalire alla scomparsa, anzichè all'assenza o alla dichiarazione di morte, la disciplina di che trattasi: ad ogni modo bene l'illustre relatore ha escluso rilevanza al concetto di scomparsa. A prescindere da ciò, era ormai voto unanime della dottrina, tema obbligato di tutti i discorsi sulla riforma dei codici — per vero la questione, di fronte ad eventi eccezionali, era stata di volta in volta affrontata con leggi speciali — la riforma dell' istituto dell'assenza, nel senso che questa, perpetuante la incertezza sulla esistenza dell'assente, dovesse far posto alla dichiarazione di morte.

Il punto fondamentale per tutta la riforma era quello di sapere, secondo giá scriveva l'Ascoli, relatore del progetto della Commissione Reale per il dopoguerra (marzo 1919), se si potessero armonizzare i due istituti dell'assenza e della dichiarazione di morte, nel senso di mantenere i due primi stadi attuali dell'assenza, sostituendo al terzo quello di dichiarazione di morte.

Già altra volta abbiamo sostenuta la opportunitá — ammessa anche da altri — della integrazione dei due istituti e non è qui il caso di insistere oltre sul punto.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Questo titolo riproduce in gran parte il Progetto della prima Sotto-Commissione della Commissione Reale per il dopo guerra, che si era occupata, fra l'altro, dell'assenza; e quel Progetto, come la parte del Progetto di cui ci occupiamo, è dovuto alla dotta opera dello stesso relatore, prof. Ascoli. Due principali osservazioni in generale si possono fare. La prima è una osservazione di forma. In questa parte del Progetto ci sono norme che non sono di diritto sostanziale, ma di procedura; ciò dicesi in particolare degli articoli 58, 59, 60, 71, 72 e 73; e c'è pure qualche altra norma, l'art. 86, che potrebbe stare nella parte riguardante di atti dello stato civile. L'altra osservazione è di sostanza e riguarda la riunione di due sistemi diversi, forse non armonizzabili per la diversità del presupposto, il sistema della dichiarazione di assenza, con le due fasi che lo caratterizzano nel codice vigente, dell'immissione temporanea e dell'immissione definitiva nel possesso dei beni dell'assente, ed il sistema della dichiarazione di morte presunta.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): L'istituto dell'assenza appare nel Progetto come l'insieme di due istituti che, nel diritto vigente, si trovano ben distinti, e cioè l'istituto dell'assenza propriamente detta e l'istituto della dichiarazione di morte.

Infatti il Progetto ha eliminato l'attuale periodo della immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente e vi ha sostituito, in base a dati presupposti, la dichiarazione di morte dello scomparso.

Quantunque il sistema adottato dal Progetto non sia una cosa nuova e sia stato adottato anche in qualche altra legislazione, credo di fare ampie riserve sulla opportunità della fusione dei suddetti istituti. Per effetto di questa fusione si viene ad avere che i successori nei beni dell'assente sono determinati, rispettivamente nella fase dell'assenza dichiarata e nella fase della dichiarazione di morte, con criteri diversi, nel senso che la loro determinazione è fatta con riferimento ad un tempo diverso: tempo della dichiarazione di assenza e tempo della dichiarazione di morte. Inoltre, data la soppressione del provvedimento della immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente, si viene ad avere che il giudice è posto nell'alternativa o di dichiarare morto lo scomparso o, se gli elementi di fatto non suffragano una tale decisione, di non procedere ad una sistemazione definitiva dei beni dell'assente, protraendosi necessariamente ancora lo stato della immissione nel semplice possesso dei beni dell'assente.

Sembra poi che parecchie disposizioni, contenute nel titolo in esame, (articoli 58 a 60, e 71 a 75), in quanto di carattere strettamente processuale, non andavano collocate nel codice civile, ma in quello di procedura. Questa tendenza del Progetto a voler dettare anche norme, la cui sede appropriata è il codice di procedura civile, si riscontra anche in altri titoli e non sembra approvabile.

Quanto alla terminologia non persuade che, per effetto della fusione dei due istituti (assenza e dichiarazione di morte) da cui risulta il regolamento del Progetto, la " presunzione di morte „, con cui s'intitola il capo III del titolo in esame (titolo che porta la rubrica " degli assenti „), venga a rappresentare una fase dell'assenza e che il dichiarato morto si possa chiamare assente. Quest'ultima parola è dallo stesso Progetto (art. 143, capov.) usata con solo riferimento alle due fasi della presunzione e della dichiarazione di assenza. E allora il titolo in esame poteva essere formulato così: " Dell'assenza e della dichiarazione di morte „.

In ordine infine alla distribuzione della materia, sarebbe stato più ordinato e armonico trattare anche in questo titolo del matrimonio celebrato dal coniuge dell'assente, così come in esso è regolato il matrimonio del coniuge del dichiarato morto.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Le disposizioni contenute nel titolo *Degli assenti* (articoli 55 a 86) sembrano quasi tutte degne di accoglimento. Il sistema accolto dal Progetto, in quanto conserva con opportune limitazioni l'istituto dell'assenza e introduce nello stesso tempo la dichiarazione di morte presunta nei casi contemplati nell'art. 69, sembra il più conveniente per il regolamento degli effetti della scomparsa di una persona.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): Ottimo il concetto che ha portato alla riduzione del termine per la dichiarazione di assenza, ed in special modo l'aver tenuto in debita considerazione l'esperienza dolorosa della recente guerra.

In verità, se si pensa che il servizio di informazioni e di ricerche è in oggi, dati i mezzi di cui uno Stato si serve, indubbiamente aumentato e migliorato, ben si comprende come non si potesse mantenere l'antico termine per la dichiarazione di assenza e per la dichiarazione di presunta morte.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Asti — (Rel. Avv. *Ballario*): Utilissimo l'istituto della morte presunta, che completa il vecchio istituto dell'assenza.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Il titolo IV ha quattro capi, dei quali senza dubbio il più importante è il III, che regola il nuovo istituto della *presunzione di morte*, che

già aveva fatto ingresso nella patria legislazione col R. D.-L. 15 agosto 1919, n. 1467, regolante la condizione degli scomparsi in guerra.

Epperò, dato che questo è il maggior istituto del *titolo*, noi questo intesteremmo così: *della presunzione di assenza e di morte*, e non già *degli assenti*, come dice il Progetto. Si potrà obiettare che la morte è anch'essa un'assenza. Sì; ma è troppo di assenza nella morte, perchè possa essere soltanto un'assenza.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: La materia formante oggetto del titolo si presenta perfetta, sia dal lato sostanziale che da quello formale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Varie disposizioni di questo titolo riproducono quelle del codice attuale, senza una ripulitura di forma, che qui per verità si sarebbe potuta desiderare.

Fra le novità sembrano dubitabili le norme e la terminologia delle disposizioni procedurali degli articoli 59, 60, 61, 70, 85 e segg. Queste ed altre norme di procedura, che si trovano sparse qua e là in tutto il Progetto — sia detto qui per incidente —, meriterebbero una speciale revisione da farsi a suo tempo in relazione al Progetto definitivo, quando verrà, del codice di procedura civile Sembra infatti utile e conveniente che il legislatore usi in modo coerente uno stesso linguaggio tecnico nei vari codici e serbi una certa uniformità di metodi anche nelle procedure speciali.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): Relativamente agli assenti il Progetto contiene regole che dànno all'istituto una forma più completa ed esauriente, integrata anche con le norme regolatrici della dichiarazione di morte presunta sulla base del R. decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Esaurienti sotto ogni riguardo e conformi alle esigenze sociali della vita moderna si presentano le norme tracciate dal Progetto sulla presunzione di assenza e di morte.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Il titolo dell'*assenza* è stato riformato con criteri più larghi e più pratici.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Notevoli innovazioni il Progetto porta nella disciplina della scomparsa come fatto giuridico. Qui la Commissione ha ricalcato, ed ha

fatto bene, il progetto della Commissione Reale per il dopo-guerra. Era questo della riforma dell'istituto dell'assenza un luogo comune dei discorsi inaugurali dell'anno accademico e la Commissione ha fatto bene, sull'insegnamento dell'Ascoli, a mantenere in un primo tempo l'istituto dell'assenza, coordinandolo poi con quello della dichiarazione di morte.

Sulla utilità di una tale riforma non è neppure il caso di pronunciarsi, dato l'unanime consenso in proposito della nostra dottrina.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Si ritiene che nella pratica il nuovo istituto della presunzione di morte corrisponderà perfettamente ai suoi scopi e si credono inutili le modificazioni fatte alle disposizioni per la dichiarazione dell'assenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Il Sindacato non può non plaudire alla proposta di sostituire (pure riducendo il termine) alla immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente l'istituto della presunzione di morte, già parzialmente introdotto per gli scomparsi in guerra dal R. D.-legge 15 agosto 1919, n. 1467. Col nuovo istituto si toglie il gravissimo inconveniente del codice vigente, per il quale, per quanto si prolunghi l'assenza della persona, questa non perde mai alcun diritto soggettivo.

Sindacato Avvocati di Genova: La disciplina giuridica dell'istituto dell'assenza, quale risulta dal Progetto, per quanto riflette la presunzione, la dichiarazione di assenza e la immissione nel possesso temporaneo dei beni dell'assente, si identifica, sostanzialmente, con quella del Codice attuale, salvo alcune varianti, che riguardano più la forma, che l'essenza delle disposizioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Con norme nuove ed opportune si regolano bene i due istituti giuridici della dichiarazione di assenza e della dichiarazione giudiziale della morte presunta. Si provvede opportunamente alla disciplina di tali importanti istituti in modo rispondente ai gravi e molteplici, essenziali rapporti che vengono per essi a determinarsi tra i cittadini, specie in ordine al diritto successorio, eliminate le manchevolezze rivelatesi nel decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, sugli scomparsi in guerra. E' innovativa pure la dichiarazione di morte presunta, innovazione che non avrebbe potuto pretermettersi essendo vari i casi di morti presunte ed ignote e non derivate soltanto da operazioni belliche, ma da vari accidenti e da molteplici cause aumentate dall'attuale accelerato ritmo della vita sociale. Vengono ben regolati diritti incerti, collegati alla permanenza e alla fine dell'assenza; e si tiene giusto conto dei rapidi odierni mezzi di comunicazione, pei quali si imponeva l'abbreviazione del triennio voluto dal-

l'art. 22 del codice civile; si determinano formalità e garanzie più atte alla determinazione degli effetti giuridici, derivanti e dalla morte presunta e dall'assenza, non solo in rapporto degli interessi fra gli aventi diritto dell'assente o del presunto morto, ma anco nei rapporti coi terzi e col coniuge presunto superstite.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Il titolo del Progetto che riguarda gli assenti, tenendo conto, anzi fondendo nelle sue disposizioni la legislazione speciale che riguarda gli scomparsi di guerra, innova, e molto in meglio, sul codice vigente.

Osserviamo soltanto che alcune fra le disposizioni del Progetto sono materia di un codice di procedura civile e non di un codice civile, quali quelle trattate negli articoli dal 58 al 60, dal 71 al 75, e nei capoversi dell'art. 77, che non riguardano disposizioni di carattere sostanziale.

Commissione Reale Procuratori di Lucca — (Rel. Avv. *Pardocchi*): Merita rilievo l'avere con criteri sociali di modernità, regolato l'assenza e la presunzione di morte. L'assente che, se vivo, si dimostra così dimentico dei suoi doveri familiari e sociali, non può pretendere dagli altri il rispetto di quei vincoli, che esso è il primo a non rispettare.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Opportuna appare la conservazione dell'istituto dell'assenza, limitato nell'applicazione, conciliato e coordinato con quello della dichiarazione di morte, come in modo tecnicamente perfetto il Progetto prevede.

Il sistema che sarà attuato non potrà mai fare rimpiangere quello del codice civile, da una parte troppo macchinoso, complicato da molteplici formalità e da termini di eccessiva lunghezza, dall'altro insufficiente allo scopo che esso si prefiggeva, come è ben noto, tanto che è inutile che qui si ripetano le ragioni che da tempo ne avevano fatto invocare la riforma e l'abbandono ed avevano determinato, per rimediare alle immediate contingenze del dopoguerra, il R. decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Riconfermando il principio che la personalità umana non cessa che con la morte, il Progetto si propone di conciliare i due istituti della dichiarazione di morte presunta — ammesso già nella nostra legislazione col decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, relativo agli scomparsi in guerra — e della assenza, sostituendo appunto la detta dichiarazione di morte presunta a quello che è l'ultimo periodo della assenza secondo l'attuale codice civile, e cioè la immissione nel possesso definitivo.

Così vengono eliminate tutte le discussioni sorte per stabilire se la immissione nel possesso definitivo produca o non gli effetti di una successione ereditaria.

Le numerose e minute disposizioni del Progetto relative alle tre fasi, della presunzione di assenza, della dichiarazione di assenza e suoi effetti, e della presunzione di morte, sono chiare, precise e dettate dalla visione concreta dei problemi e delle esigenze pratiche e non si può quindi non aderire alle stesse.

Nella massima parte, poi, queste disposizioni non rappresentano una novità, perchè la nuova disciplina dell'istituto dell'assenza fu già diligentemente elaborata nel 1919 dalla Commissione Reale di studi legislativi e riforme pel dopoguerra (Sottocommissione pel codice civile), quando la riforma del detto istituto si presentò urgentissima per regolare la condizione giuridica degli scomparsi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Sembra esigenza inderogabile che quanto non attiene al diritto materiale dell'istituto venga lasciato al codice di procedura; ed in in ciò ci conferma la constatazione delle lacune esistenti in questo stesso Progetto circa il regolamento procedurale dei casi previsti agli articoli 65, 66, 67, 80 e 81, nonchè delle opposizioni di terzo e dell'appello.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Gli articoli da 55 a 86 del Progetto riproducono, con la importante innovazione della dichiarazione di morte presunta e con altre minori modifiche, le disposizioni contenute nel titolo III del codice vigente. Ne è risultato un regolamento della materia più organico e completo di quanto non si riscontrasse nella attuale disciplina dell'istituto, e furono colmate manchevolezze e lacune, che, manifestatesi in occasione dell'ultima guerra, avevano richiesto provvedimenti eccezionali, emanati col decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, sugli scomparsi di guerra.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): La materia contenuta in questo titolo avrebbe bisogno di maggiore sviluppo e coordinamento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*) : La dichiarazione di assenza presunta o di morte presunta di una persona scomparsa non importa una *fictio juris*, ma un accertamento di fatto, che lascia presumere la scomparsa o la morte della persona stessa, accertamento di probabilità, che cede di fronte alla prova del contrario.

Le disposizioni del Progetto, sull'assenza presunta, che si informano nelle linee generali a quelle del codice vigente, completano di questo la struttura, meglio stabilendo le forme del procedimento.

Di nuovo v'è la dichiarazione di morte presunta, che limita nella sua applicazione l'istituto dell'assenza.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Le modificazioni apportate dal Progetto sono importantissime: sia per la semplificazione del procedimento, sia per la introduzione nella legge dell'istituto della presunzione di morte, per cui la dichiarazione di morte presunta è sostituita al principio dell'immissione in possesso definitivo per l' ultimo periodo dell'assenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): La riforma dell'istituto dell'assenza, introducendo nel codice civile la figura della dichiarazione di morte presunta, ha concretato in modo limpido ed esauriente gli insistenti postulati della dottrina.

Forse v'è nel Progetto un eccesso di norme procedurali (ad es., articoli 58, 59, 60, 72, 73, 84 e 85), le quali avrebbero, almeno in parte, potuto trovare luogo nel codice di procedura civile, nel titolo riguardante le disposizioni relative agli assenti (articoli 793 e segg. cod. proc. civ.)

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): Opportune sono le disposizioni concernenti l'assenza e le presunzioni di morte, con gli effetti che ne derivano. La recente guerra ha fornito gli insegnamenti adatti, gran parte dei quali erano stati già considerati dal decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, che trovasi ora virtualmente inserito nel codice civile.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Questo è uno dei pochi titoli del Progetto su cui è stato più largo il consenso della nostra Commissione, che si è trovata concorde nell' approvare la coesistenza dei due istituti dell'assenza e della dichiarazione presunta di morte, ciascuno dei quali corrisponde a diverse condizioni di fatto e tende a soddisfare esigenze diverse.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Il Progetto prevede:

a) la presunzione di assenza;
b) la dichiarazione di assenza;
c) la immissione nel possesso temporaneo dei beni dell'assente;
d) la presunzione di morte;
e) lo scioglimento del matrimonio;
f) la dichiarazione di esistenza e l'accertamento della morte.

La semplice elencazione delle varie ipotesi rivela che si tratta, in sostanza, delle varie fasi e conseguenze della assenza, contenute nei due limiti della " presunzione di assenza „ e della " presunzione di morte „, dimodochè sorge spontaneo il dubbio circa la opportunità di conservare l'istituto della " dichiarazione di assenza „. La *Relazione*, pur prevedendo

che di tale istituto vi sarà ormai ben raramente la necessità di avvalersi, propende per la conservazione, richiamando il motivo, per verità nè sufficente, nè convincente, della " conciliabilità „ dei due istituti; più che essere " conciliabili „, i due istituti concorrono, in diversa misura, alla finalità del secondo; prevista la tutela provvisoria degli interessi dell'assente, attraverso l'istituto della " presunzione di assenza „ il prolungarsi dell'assenza non può avere altra importanza che quella di far presumere la morte e nell'istituto della " morte presunta „ viene quindi a trovare il suo sbocco naturale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il Progetto accetta nelle grandi linee la proposta di riforma elaborata intorno all'assenza ancora dalla Commissione del dopoguerra, che a sua volta si riallaccia al progetto GIANTURCO presentato alla Camera nel 1897 (2 dicembre) e approvato poi nel 1898 (12 dicembre: v. *Atti parlamentari*).

In fondo la novità del Progetto, come quella del progetto GIANTURCO, e del progetto della Commissione del dopoguerra, sta nell'aver fissato anche la presunzione di morte, oltre a quella già esistente dell'assenza. Alla necessità d'ogni parte invocata di dare una sistemazione conveniente e moderna all'istituto, con riguardo ai diritti dell'assente, del coniuge, dei terzi interessati, e degli eredi o successibili, il Progetto intende rispondere in via assoluta, non solo, ma tiene conto anche delle critiche che la pratica e la dottrina appuntavano contro la legislazione vigente, i cui difetti sono troppo palesi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): L'istituto dell'*assenza* abbisognava di una nuova e radicale sistemazione legislativa, da molto tempo invocata. Tale sistemazione è stata ottimamente attuata nel titolo IV, che regola la presunzione e dichiarazione di assenza, ed i loro effetti.

CAPO I

Della presunzione di assenza e dei suoi effetti

Art. 55

(Art. 20 codice civile)

(*Presunzione di assenza*)

E' presunta assente la persona che non è più comparsa nel luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza, senza che se ne abbiano notizie.

UNIVERSITA'

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In quest'articolo è riprodotto, si può dire letteralmente, l'art. 20 del codice civile vigente, parlandosi di persona *presunta assente*. E l'articolo porta il sottotitolo: (*Presunzione di assenza*); e " Della presunzione di assenza e dei suoi effetti „ è il titolo del capo I, che comprende gli articoli 55 e 56. Non è esatto parlare di presunto assente o di presunzione di assenza, poichè l'assenza, nel suo significato tecnico-giuridico, è già reale ed effettiva per il concorso degli elementi che la caratterizzano. Più esattamente si potrebbe parlare di *assenza non ancora dichiarata*, nel sottotitolo e nell'intestazione di cui si è fatto cenno; si potrebbe dire nell'art. 55 semplicemente: *E' giuridicamente assente* o *E' reputata assente*.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): "E' presunta assente „: meglio " si presume assente „ come dice il codice senza ricorrere in una cacofonia.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Si rileva la opportunità di accogliere la proposta di modificazione fatta dalla consorella di Torino.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): E' inutile indicare da quanto tempo non si abbiano notizie.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma— (Rel. Avv. *Schupfer*): Alle parole " senza che se ne abbiano notizie „ , sostituire: *e della quale non si abbiano notizie.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Appare impropria la formulazione dell'art. 55, come già quella dell'art. 20 dell' attuale codice.

Sembrerebbe che la presunzione di assenza si concreti per il fatto della non comparizione " nel luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza „, mentre invece la presunzione non è applicabile se la persona sia comparsa altrove.

Sarebbe più preciso dire: " E' presunta assente la persona che siasi allontanata dal luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza, e della quale non si abbia più notizia „.

Con tale locuzione si comprenderebbero in un modo più logico e più preciso gli elementi dello stato di presunzione della assenza e, inoltre, si determinerebbe il punto di partenza della presunzione (momento dell'allontanamento), punto che invano si cercherebbe di individualizzare nel fatto, puramente negativo, della mancata comparizione. Cotesta determinazione meglio si armonizzerebbe col criterio di determinazione degli eredi legittimi ai sensi dell'art. 61.

Naturalmente, ove non fosse possibile stabilire il momento del positivo allontanamento, questo si intenderebbe coincidere coll'ultimo momento in cui la persona sarebbe stata vista nel luogo di domicilio o di residenza. Si prospetta, inoltre, la opportunità di mutare la formula tradizionale, non molto logica, di presunzione di assenza.

L'assenza dovrebbe essere uno stato di fatto che consiste nella scomparsa senza notizie. Perchè parlare allora, di fronte al fatto concreto, di presunzione?

Sarebbe più ragionevole parlare di primo stadio di assenza, di secondo stadio ecc....., oppure di assenza, poi di assenza dichiarata, ecc.

Che la « presunzione » sia un artificio formale è dimostrato dall'art. 57, in cui si dice: « dopo due anni di *assenza* continuata » e non più di stato di presunzione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): L'articolo non stabilisce il termine decorso il quale è presunta l'assenza.

Perchè non colmare questa lacuna?

Commissione Reale Avvocati di Treviso e Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*) : Appare opportuna la fissazione di un termine dalla non comparsa o dalla ultima notizia.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria : — Benchè le parole " senza che se ne abbiano notizie „ dicano veramente tutto, potrebbe forse essere utile un accenno espresso anche alla *dimora ignota*, che indubbiamente rientra nella categoria delle " notizie che non si hanno „ , ma ne è forse la più caratteristica e concreta per presumere l' assenza di una persona.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste : Non si può parlare di *presunzione di assenza*, giacchè l' assenza deve essere il *fatto reale* (e non presunto) da dimostrarsi. La dizione del Progetto " presunzione di assenza „ si ispira ai convenzionalismi dei vecchi codici, convenzionalismi che devono essere abbandonati. Sembrerebbe necessario, per la dichiarazione di assenza, che la persona non sia comparsa al domicilio o alla residenza; ma tale concetto è corretto dall'aggiunta : " senza che se ne abbiano notizie „.

Comunque, dobbiamo ritenere inutile subordinare l' assenza alla non comparsa nel domicilio, o nella residenza, fatto questo che può non avere rilevanza o essere di difficile accertamento (vagabondo, viaggiatore), ma solo al fatto essenziale della mancanza di notizie.

Ond'è che l'articolo, mutato il titolo in " assenza „ , e tenendo conto dell'inesattezza di considerare un'assenza presunta là dove si tratta e si deve trattare di un'assenza reale, e tenendo conto che il richiamo al domicilio e alla residenza è fuori d'importanza, dovrebbe suonare : *E' assente colui che è scomparso senza che se ne abbia notizie, nel luogo*, ecc.

Art. 56

(Art. 21 codice civile)

(Curatore dell'assente)

Finchè l'assenza è soltanto presunta, il tribunale dell'ultimo domicilio o dell'ultima residenza dell'assente può, sull'istanza degli interessati o dei presunti successori legittimi o del pubblico ministero, nominare un curatore che rappresenti l'assente in giudizio, ovvero nella formazione degli inventari e dei conti, nelle liquidazioni o divisioni in cui sia interessato, e dare gli altri provvedimenti che siano necessari alla conservazione del suo patrimonio.

Se vi sia un procuratore o un legittimo rappresentante dell'assente, il tribunale provvede soltanto per gli atti che non possano farsi dal procuratore o dal rappresentante in virtù del mandato o della legge.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): Si potrebbe sancire l'obbligo di corredare l'istanza col certificato della non comparsa del presunto assente, rilasciato dal podestà del comune dell'ultimo domicilio e dell'ultima residenza di esso assente e, qualora questi non abbia avuto domicilio o residenza noti nel Regno, dal podestà del luogo di nascita. Dichiarare, per questa ultima ipotesi, la competenza ad emettere i provvedimenti di cui in detto articolo, del tribunale del domicilio e residenza dell'istante, così come si è fatto all'art. 71 per la dichiarazione di presunta morte.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Sarebbe desiderabile che si desse la possibilità al curatore speciale, nominato per atti rientranti nei poteri amministrativi e conservativi del patrimonio, di compiere, con la autorizzazione del tribunale, in casi determinati ed eccezionali, contrassegnati da assoluta urgenza, anche atti dispositivi, osservate le cautele ritenute del caso dal tribunale stesso.

CONSIGLIO DI STATO

In merito agli articoli 56 e 57, si osserva che ai presunti eredi testamentari non viene concessa nè la facoltà di provocare misure provvisorie a tutela degli interessi dell'assente, nè la dichiarazione di assenza. In questo modo i detti articoli si discostano dalle disposizioni del codice vigente, poichè l'art. 21, concedendo la facoltà di chiedere la nomina del curatore all'assente agli " eredi presunti „, lascia impregiudicata la questione se fra questi debbano comprendersi anche gli eredi testamentari, mentre l'art. 22 stabilisce espressamente che anche gli eredi testamentari, in contraddittorio dei legittimi, possono chiedere la dichiarazione di assenza. La modificazione apportata dal Progetto è probabilmente determinata dalla considerazione che, fino al provvedimento dichiarativo dell'assenza, non esistono eredi testamentari legalmente conosciuti, poichè solo in forza di quel provvedimento si procede all'apertura degli atti di ultima volontà dell'assente. Ma questa considerazione non sembra decisiva. Infatti, la qualità di erede testamentario può risultare da sicuri elementi di presunzione

e può essere anche pienamente provata da un testamento olografo esistente nelle mani dell'erede istituito, benchè tale testamento, non potendo venire depositato, non sia esecutivo. In questi casi, col non concedere ai presunti eredi testamentari la facoltà di chiedere la nomina del curatore o la dichiarazione di assenza, si viene a privare di detta facoltà le uniche persone interessate ad esercitarla.

Sembra quindi opportuno che negli articoli 56 e 57 del Progetto si faccia espressa menzione, oltrechè dei presunti successori legittimi, anche dei presunti successori testamentari.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propongono le seguenti modificazioni:

" .... e nelle liquidazioni o divisioni in cui *l'assente* sia interessato ...

" Se vi sia *un rappresentante* dell'assente, il tribunale provvede soltanto per gli atti che *non possono farsi dal rappresentante* ... „

Sembra infatti inutile la distinta menzione del procuratore e del legittimo (comunque meglio " legale „) rappresentante.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 56, corrispondente all'art. 21 del vigente codice, è stato meglio formulato.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In principio dell'articolo, all'espressione ivi usata: " Finchè l'assenza è soltanto presunta „ si potrebbe sostituire l'altra: *Finchè l'assenza non è giudizialmente dichiarata.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Quanto al curatore dell'assente, sarebbe desiderabile che la sua nomina venisse accompagnata da qualche forma di pubblicità, che valesse a renderla più facilmente nota ai terzi, e a tale riguardo potrebbe essere sufficiente disporre che il nome del curatore venga segnato nel registro delle tutele e curatele, di cui al successivo art. 478 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Sarà bene eliminare, con una precisa disposizione di legge, le controversie sempre sorte in rapporto alla vendita dei beni del presunto assente, che in certi casi si presenta necessaria, permettendone l'autorizzazione da parte del tribunale, mediante il deposito della somma ricavata, sotto deduzione delle eventuali spese.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il codice vigente (art. 21) autorizza il tribunale a nominare un curatore all'assente e a dare gli altri provvedimenti necessari alla conservazione del suo patrimonio " sull'istanza degli interessati o *degli eredi presunti* o del pubblico ministero ,,. Ma poichè il Progetto parla, invece, nell'art. 56, dell'istanza " degli interessati o dei presunti successori legittimi o del pubblico ministero ,, , sembra si sia voluto intenzionalmente dare l'ostracismo — in questa prima fase dell'assenza — all'iniziativa dei presunti *eredi testamentari*, senza che nella *Relazione* sia data ragione di tale variante. E così — nella seconda fase — mentre l'art. 22 del codice vigente consente che propongano la domanda di dichiarazione di assenza i presunti eredi *legittimi* ed in loro contraddittorio i *testamentari* e chiunque creda di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui, il Progetto, all'art. 57, si limita a menzionare " i presunti *successori legittimi* e chiunque dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui ,,. Tale esclusione, che si riproduce negli articoli 58, 59 e 60, non sembra giustificata, tanto più che, quando sia notoria la esistenza di *eredi testamentari* (non occorre sempre che il testamento sia pubblicato), può venir meno l'interesse *degli eredi legittimi* a provocare i provvedimenti del caso, se pur non sorge in essi *un interesse opposto;* mentre, d'altra parte, sono *gli eredi testamentari*, che forse si trovano maggiormente in grado di fornire informazioni al presidente o al giudice delegato. Nè si dica che essi vadano compresi nella generica dizione di " interessati ,, o di " chiunque dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui ,, perchè con tali espressioni, come appare dal codice vigente, e come è confermato dalla menzione dei successori *legittimi* contenuta nel Progetto, si intende riferirsi *ad altri rapporti*, che non sieno quelli *ereditari*. Neppure si dica che all'apertura degli atti di ultima volontà si procede soltanto dopo il provvedimento del collegio che dichiara l'assenza, perchè — si ripete — anche in mancanza di quella formalità, possono ugualmente esservi dei *presunti* eredi *testamentari*.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Per la nomina del curatore dell' assente ad opera del tribunale, deve tenersi calcolo del domicilio e non della residenza. Ciò anche per la ragione che ogni cittadino deve avere un domicilio, mentre può avere una o più residenze, in relazione alla molteplicità e diversità dell'attività che svolge.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L' elencazione dei casi nei quali deve essere nominato un curatore all' assente è tassativa, ma potrebbe non essere esauriente. Non è esclusa, ad esempio, la necessità di salvaguardare d' urgenza dei diritti anche non patrimoniali dell' assente, per far valere i quali non occorre proprio adire l' Autorità giudiziaria. Poichè per cotesti casi la nomina del curatore non è prevista, sarebbe consigliabile di completare l' elencazione, comprendendovi anche ogni necessità di tutela degli interessi dell' assente.

Vedasi anche l' osservazione all' art. 50.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Si deve togliere l'inciso " assenza presunta „ e l'articolo dovrebbe cominciare: " In caso di assenza il tribunale, ecc „.

CAPO II

Della dichiarazione di assenza e dei suoi effetti

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Sembra che l'inserzione nel codice civile di disposizioni procedurali possa dar luogo a dissonanze, visto che la procedura per dichiarazione di assenza è già regolata dal codice di procedura civile.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Mi pare che dovrebbero aggiungersi disposizioni relative alla immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente (codice civile, art. 36 e segg.). Esse riceverebbero applicazione nel caso in cui la dichiarazione della morte presunta non sia stata domandata, ipotesi non improbabile, data la notevole spesa che richiederà il relativo procedimento, specialmente per le pubblicazioni ordinate dagli articoli 72 e 85 del Progetto.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Sembrerebbe opportuno che, a maggior garanzia dei diritti dei terzi in rapporto all'assente e in confronto di coloro che — entrati nel possesso dei beni — ritengano a loro profitto tutte le rendite, sia esteso il sistema di pubblicità previsto e sancito pei casi di morte presunta.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Crediamo pienamente approvabili le innovazioni che determinano nettamente le modalità della procedura, affidandone la direzione, nella prima fase (informativa e riconoscitiva), al presidente del tribunale.

Commissione Reale Avvocati di Pola: Le norme contenute nel secondo capo sono in gran parte norme di carattere procedurale, che dovrebbero trovar sede più adeguata nel nuovo codice di diritto processuale civile.

Si osserva poi che le norme, dato il loro contenuto e gli espressi richiami al codice di procedura vigente, parrebbero anticipare in certo qual modo i risultati della riforma delle leggi di procedura, nel senso di un mantenimento quasi integrale del principio della libera iniziativa delle parti nel processo.

Ora, se il principio sembra a tutt'oggi indiscutibile per quanto riguarda l'*iniziale impulso processuale*, è certamente meno sicuro e opportuno per quanto riguarda l'ulteriore svolgimento del procedimento, che meglio e più modernamente dovrebbe esser affidato all'officiosa iniziativa dell'Autorità competente.

L'osservazione vale anche per tutte quelle norme di carattere procedurale (e non sono poche: ad es., art. 53, capov., 70 e segg., 84, 85, ecc.), che si incontrano qua e là nel codice e ne turbano quella desiderata unità logica che deve essere propria di un codice civile, parte fondamentale della legislazione privata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): La struttura della dichiarazione di assenza rimane nelle sue linee generali inalterata, ma il procedimento relativo è molto meglio disciplinato.

Difatti un vero e proprio giudizio, nel contraddittorio di tutti gli eredi presunti, del coniuge e dell'eventuale procuratore viene istituito, che si inizia con un ricorso motivato al presidente del tribunale, in cui debbono essere indicate le generalità di tutti gli interessati.

Il procedimento è non solo semplificato, ma è anche perspicuamente delineato, e di ciò va data lode al Progetto.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Parrebbe opportuno conservare le disposizioni di cui agli articoli 46 e 47 del codice attuale circa la patria potestà, quando l'assente presunto lascia figli in minore età, nulla dicendosi al riguardo nel Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): La procedura per la dichiarazione di assenza, pur senza essere semplificata, è più sicura di quella stabilita dal vigente codice.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Si dovrebbe considerare se, per l'esatta sistematica della legge, non siano da stralciare dal presente

capo tutte le disposizioni non di diritto materiale, ma procedurale, per trasferirle nel codice di procedura civile, che certamente fra non troppo tempo verrà pubblicato. Si omette di indicare le singole disposizioni da trasferire, essendo questo un compito agevole dopo presa la decisione se sia meglio lasciar unite tutte le disposizioni di diritto materiale e procedurale che formano il presente istituto o se non sia meglio, per la più esatta sistematica della legge, lasciare le une nel codice civile, le altre nel codice di procedura civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Particolarmente sentito era nella prassi la necessità di sveltire la procedura relativa alla dichiarazione di assenza, ora che nuovi e più rapidi mezzi di comunicazione permettono con maggior facilità ricerche ed indagini. A questo ha provveduto il Progetto, abbreviando termini e formalità di pubblicazioni (meno che per la sentenza definitiva), pur meglio precisando, a garanzia di tutti, le formalità occorrenti per far luogo alla dichiarazione e prescrivendo saggiamente la comparizione e l'interrogatorio di tutte le persone interessate (articoli 59 e 60).

Art. 57

(Art. 22 codice civile

(Dichiarazione di assenza)

Dopo due anni di assenza continuata, i presunti successori legittimi e chiunque dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui, possono domandare al tribunale competente, secondo l'articolo 56, che l'assenza sia dichiarata.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Non si menzionano più gli eredi testamentari fra coloro che possono instare per la dichiarazione da assenza, come invece fa l'art. 22 del codice civile vigente, poichè essi, in realtà, non possono ancora essere conosciuti; l'apertura degli atti di ultima volontà dell'assente viene infatti ordinata, tanto secondo la legge attuale (art. 26), quanto secondo il Progetto (art. 61), con la sentenza che dichiara l'assenza.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): L'articolo riduce il termine per la dichiarazione di assenza da tre a due anni di assenza continuata, anche quando l'assente abbia lasciato un procuratore; nel qual caso la legge vigente eleva il termine a sei anni. Ora se, come dice la *Relazione*, la rapidità attuale dei mezzi di comunicazione consiglia di ridurre il termine, eguale giustificazione non trova la parificazione dei due casi in cui vi sia o per contrario manchi il procuratore; il quale ultimo, notisi bene, può per avventura avere avuto tale estensione di poteri da escludere la necessità di un qualsiasi intervento del tribunale civile (art. 21 cod. vigente e 56 Progetto). D'altronde per gli altri atti, che non possono compiersi a mezzo di mandato, non si sa congetturare quali interessi, e quindi diritti dei terzi e dello stesso assente, possono venire in giuoco per essere presi in considerazione. Orbene ridurre a due soli anni il termine, anche quando vi sia il procuratore (là dove, cioè, l'interessato, avendo provveduto a tutti i suoi affari, può aver l'interesse o la necessità di non dare notizie ad alcun altro, specie se lo abbiano seguito i suoi famigliari), ed ammettere con ciò la possibilità che dei lontani successibili (art. 63, capov., Progetto) conseguano il possesso dei beni ed il godimento, sia pure parziale, delle rendite, sembra in verità alquanto eccessivo. Se pure si voglia procedere alla congrua riduzione del termine, occorrerebbe però sempre conservare quello maggiore; magari proporzionandolo all'altro ridotto.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Se i molteplici e rapidissimi mezzi di comunicazione giustificano la limitazione a due anni, anzichè a tre, del periodo di assenza necessario per far luogo alla rispettiva dichiarazione, non sembra però altrettanto fondata la soppressione di un termine raddoppiato, vale a dire di quattro anni, invece di sei, quando, avendo l'assente lasciato un procuratore per amministrare, la sua condizione giuridica è ben differente, e sembra perciò opportuno un prolungamento del periodo di tempo per poter domandare la dichiarazione di assenza; perchè il mandatario lasciato in patria esclude la presunzione che l'assente non riesca a dar notizie di sè, rendendo così poco probabile il suo ritorno. Si propone pertanto che il termine sia prolungato a quattro anni, se l'assente abbia lasciato procuratore per amministrare.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Pur tenuto conto dei molteplici e rapidissimi odierni mezzi di comunicazione, può sembrare consigliabile di mantenere fermo il termine attuale di tre anni, anzichè di stabilire quello di due anni, tanto più che non verrebbe consentito alcun prolungamento quando l'assente abbia lasciato un procuratore *ad negotia*.

CONSIGLIO DI STATO

Si vedano le osservazioni all'art. 56.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof ri *Chiaudano* e *Satta*): Il termine di due anni sembra troppo breve nel caso che l'assente abbia lasciato un procuratore.

Si propone che in questo caso sia portato a cinque anni.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Unico quesito è quello se, data la necessità moderna di accelerare i tempi o gli scarsi poteri conferiti al curatore di cui all'art. 56, non fosse opportuno e conveniente ridurre ulteriormente il periodo in cui si ha l'assenza presunta. Il problema, che è di ordine più generale e si riferisce a tutto l'istituto ed ancor più alla dichiarazione di morte, non va dimenticato, è specialmente delicato per noi, dato il grande numero di emigranti che possediamo Indipendentemente da ciò, il termine, che è già stato ridotto da tre a due anni, potrebbe forse ancora ridursi, specie se si tenga presente la necessità di una regolare, ordinata e interessata amministrazione del patrimonio dell'assente: in ispecie, essendo il curatore autorizzato solo agli atti relativi alla conservazione del patrimonio, gli interessi dell'assente e delle persone che su quel patrimonio hanno diritto e che hanno diritto alla immissione nel possesso temporaneo potrebbero essere da tale assetto statico del patrimonio pregiudicati.

Ritorneremo più oltre sulla questione generale: per il caso specifico, una ulteriore riduzione ad un anno può essere disposta.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): I termini per la dichiarazione di assenza sono stati opportunamente abbreviati.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Più consona alla moderna rapidità dei mezzi di comunicazione è l'abbreviazione del termine apportata all'art. 22 del codice e la eliminazione della distinzione, sempre agli effetti del termine, fondata sulla esistenza o meno di un procuratore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Merita plauso la riduzione dei termini per la dichiarazione di assenza; con ciò si provvede saggiamente ad adattare l'istituto alla rapidità dei tempi.

Sindacato Avvocati di Genova: L'articolo opportunamente riduce a due anni il termine minimo di assenza presunta, perchè si possa proporre l'istanza per la dichiarazione di assenza; e correttamente abbandona il contraddittorio con i presunti eredi testamentari di cui all'art. 22 del codice attuale, giacchè al momento in cui si chiede la dichiarazione di assenza non è ancora consentita l'apertura degli atti di ultima volontà. Del pari rettamente a "chiunque dimostri„ e non "a chiunque creda„ di avere sui beni del presunto assente diritti dipendenti dalla morte di lui, attribuisce titolo per domandare al tribunale che l'assenza sia dichiarata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Il diritto di azione previsto in questo articolo compete evidentemente a chiunque pretenda di avere sui beni dell'assente dei diritti dipendenti dalla morte di lui.

Non fu però prevista l'ipotesi di una istanza promossa da presunti eredi testamentari, i quali non possono trarre la prova del loro interesse se non da un atto segreto di ultima volontà dell'assente.

Dovrà quindi sostituirsi a quel "chiunque dimostri„: *chiunque pretenda.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Si è giustamente considerato che le mutate condizioni dei tempi e la possibilità di più facili e rapide comunicazioni consigliavano una abbreviazione dei termini attuali, che furono in conseguenza ridotti. Non sembra tuttavia possa consentirsi sulla abbreviazione a due anni del termine prescritto perchè si faccia luogo alla dichiarazione di assenza, anche nel caso in cui l'assente abbia nominato un procuratore. Non si può negare, infatti, la profonda differenza che corre tra il caso in cui al-

cuno sia puramente e semplicemente scomparso dal suo domicilio o dalla sua residenza senza lasciare tracce di sè, e quello in cui egli, appunto in previsione di una sua lunga assenza, ha nominato un procuratore che lo rappresenti e ne amministri i beni. Specie quando si tratti di mandato generale con facoltà amplissime, che comprendono non soltanto la potestà di amministrare, ma anche quella di alienare, ipotecare, rappresentare il mandante in giudizio, ecc. Per tali casi sarebbe più opportuno conservare il maggior termine, previsto dall'art. 22 del codice civile, riducendolo proporzionalmente a quattro anni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Sommessamente andrebbe osservato che la soppressione del termine di sei anni, per la domanda di assenza, nel caso che l'assente abbia lasciato un procuratore per amministrare, non sembra giustificata dall'esistenza di rapidissimi mezzi di comunicazione.

Può l'assente, bensì, fra due anni dare notizie di sè, ma può avere interesse a non darle quando è sicuro che i suoi beni sono amministrati da un procuratore di sua fiducia. In tale ipotesi non può ritenersi *a priori* difficile il suo ritorno. Quindi un termine superiore ai due anni, fissati dal Progetto, sarebbe necessario.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): *Vedasi l'osservazione all'art. 56.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Biofferio*): L'art. 57 semplifica e chiarisce meglio il corrispondente art. 22 del codice, in quanto riduce, in tutti i casi, a due il periodo di tre anni di assenza continuata perchè possa farsi luogo alla dichiarazione legale di assenza, sopprimendo anche il termine più lungo di sei anni stabilito dal codice nel caso in cui l'assente abbia lasciato un procuratore per amministrare.

La semplificazione apportata dal Progetto è degna di lode, siccome quella che sollecita la dichiarazione di assenza, che è di interesse pubblico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Molto opportunamente si è proceduto a ridurre da tre a due anni il termine di assenza continuata indispensabile alla dichiarazione di assenza, eliminandosi anche l'ipotesi prevista nel vigente art. 22, della esistenza di un procuratore per amministrare, in vista della celerità e molteplicità dei moderni mezzi di comunicazione.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' da approvarsi la riduzione dei termini in rapporto a quelli

dell'art. 22 dell'attuale codice. I tempi mutati e l'enorme aumento della rapidità delle comunicazioni giustificano abbondantemente la riduzione stessa.

In luogo della dizione " e chiunque dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui „, sembrerebbe preferibile la seseguente: "... e chiunque dimostri di avere un interesse riferibile alla ipotesi della morte di lui „.

La dizione usata non si attaglierebbe *propriamente* al caso dell'erede testamentario, che sia in grado di presentare il testamento, a prescindere dalla ipotesi di cui all'art. 61, il quale non può dirsi abbia *attualmente* dei diritti, non potendosi escludere *a priori* la sussistenza di altri testamenti. D'altra parte l'interesse potrebbe essere di natura diversa dai diritti " sui beni „. Una formula più comprensiva si armonizzerebbe anche meglio colle norme dell'art. 61.

Commissione Reale Procuratori di Torino: E' innovazione pregevolissima l'aver stabilito che bastino due anni di assenza continuata anche se vi sia un procuratore generale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): E' eccessivo che, dopo solo due anni di assenza continuata, i presunti successori ed aventi diritto possano domandare la dichiarazione di assenza, con tutte le conseguenze inerenti, anche nel caso in cui l'assente abbia lasciato un procuratore per amministrare.

Il termine di sei anni, disposto dall'art. 24 del codice vigente, potrebbe più equamente ridursi a tre.

Ma il rispetto che si deve ai diritti della persona vieta che, dopo soli due anni d'assenza, possa essere ottenuta l'immissione nel possesso temporaneo dei beni, quantunque l'assente abbia, in previsione del suo allontanamento, nominato un amministratore di fiducia.

La rapidità attuale dei mezzi di trasporto e di comunicazione, invocata nella *Relazione*, non toglie che vi siano stati casi (esplorazioni nell'Artide, nella regione del Matto Grosso, ecc.), in cui un'assenza di due anni, senza possibilità di dare notizie di sè, si è dimostrata tuttora possibile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: E' evidente che la dichiarazione di assenza, come provvedimento che ha fini esclusivamente patrimoniali, può interessare i successibili e anche i terzi che hanno contratto obbligazioni coll'assente e hanno quindi diritto al soddisfacimento di esse.

Pare quindi esatto che anche il terzo possa promuovere istanza per la dichiarazione di assenza, quando dimostri di averne interesse. Ora per il Progetto i terzi ne sono evidentemente esclusi, giacchè non può rientrare il terzo contraente nel concetto di " chiunque dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui „.

Consideriamo tale lacuna del Progetto siccome molto grave e invochiamo la riforma dell'articolo in esame nei sensi: " Dopo due anni di assenza continuata i presunti successori e chiunque abbia interesse o dimostri di avere sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla morte di lui, possono domandare al tribunale competente secondo l'articolo 56, che l'assenza sia dichiarata „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Si approva la riduzione a due anni del periodo di tre anni previsto dal vecchio art. 22 del codice per il caso dell'assenza senza aver lasciato un procuratore. Questo per il fatto che oggi giorno le comunicazioni mondiali sono talmente progredite, che da qualunque posto una persona assente può, con facilità e in breve termine, dare notizie di sè.

Quanto però al non fare differenza se l'assente abbia lasciato o non un procuratore, si deve considerare che taluno può essere assente, e non poter dar notizie di sè, perchè per esempio intraprende un viaggio di esplorazione, oppure può non voler dare notizie di sè per qualsiasi motivo privato. Se in tal caso egli ha lasciato un procuratore che si curi per suo incarico e a sua volontà delle sue cose durante la sua assenza, si trova troppo limitata la libera volontà personale dalla disposizione della dichiarazione di assenza e susseguente immissione nel possesso temporaneo dei beni dopo una assenza di soli due anni.

Si propone, quindi, di mantenere il termine di due anni per il caso che l'assente non abbia lasciato procuratore, di conservare però il termine di sei anni, di cui all'art. 22 del codice attuale, se l'assente ha lasciato procuratore.

Per gli atti che il procuratore non potesse compiere, soccorre l'art. 56 del Progetto.

Per i bisogni dei figli od altri parenti soccorreranno le disposizioni di legge sugli alimenti, che l'avente diritto potrà far valere di fronte al procuratore dell'assente. Ciò tanto più in quanto l'assente rischia non soltanto di perdere le rendite dei suoi beni, ma, come dispone il capoverso dell'art. 64, rischia di vedere venduti o ipotecati i beni stessi. Se è giusto che egli corra un tale rischio per un'assenza sia pure di due soli anni, ma durante la quale egli non abbia disposto di lasciare un procuratore, si trova troppo severa la stessa disposizione, e, come sopra dicemmo, forse troppo limitativa della libertà personale, se l'assente, avendo lasciato un regolare procuratore, ha disposto le sue cose a dovere.

Art. 58

(Istanza per la dichiarazione)

L'istanza deve essere presentata con ricorso al tribunale ed in essa devono essere specificate le circostanze di fatto che giustificano la domandata dichiarazione. Devono parimenti in essa essere indicati il nome e cognome, la residenza e il domicilio del coniuge o dei presunti successori legittimi dell'assente e del suo procuratore, se esiste.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Le disposizioni di questo articolo e dei due successivi troverebbero più congrua sede nel codice di rito, attenendo più alla forma che al diritto sostanziale.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Sembra che le formalità necessarie per la dichiarazione d'assenza, contemplate negli articoli 53, 59 e 60 del Progetto e quelle per la proposizione della istanza, pubblicazione della stessa e dichiarazione di morte presunta, di cui agli articoli 71, 72 e 73, possano più opportunamente far parte di una legge di procedura o, per lo meno, che occorra coordinarle con le norme del codice processuale (art. 793 e seg.).

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Gli articoli 58, 59 e 60 del Progetto dovrebbero essere più opportunamente collocati nel codice di rito, perchè si riferiscono non a condizioni di diritto sostanziale, ma alle modalità del procedimento, quali le forme relative al ricorso al tribunale, alla comparizione e all'interrogatorio degli interessati.

Si propone, perciò, la soppressione di tali articoli, con rinvio delle relative disposizioni al codice di procedura civile, alla stessa guisa che le norme di procedura per la separazione personale sono inserite nel codice di rito.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Dovrebbe prescriversi che nella istanza fosse indicato il nome del legittimo rappresentante, ove esistesse. La indicazione è necessaria anche in considerazione del disposto dell'art. 56.

CONSIGLIO DI STATO

Gli articoli 58, 59 e 60, relativi al procedimento per la dichiarazione di assenza, contengono disposizioni, che, per il loro carattere schiettamente processuale, non trovano la loro sede opportuna in un codice civile. Si ritiene quindi preferibile il sopprimere tali disposizioni, colla sola eccezione di cui si farà cenno. E ciò anche perchè, essendo allo studio un nuovo codice di procedura civile, quelle disposizioni potrebbero risolversi in una ingiustificata deroga a detto nuovo codice, quando esso fosse entrato in vigore. Nè sembra opportuno che il nuovo codice civile faccia rinvio, come accade nell'art. 59, al codice di procedura vigente, che non sembra destinato a rimanere in vita per molto tempo ancora.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari: Non si comprende perchè norme di carattere strettamente processuale debbano trovarsi nel codice civile, che non solo non è il più adatto a contenerle, ma non può vincolare i redattori degli altri codici, in modo speciale di quello di procedura, che già ora all'art. 793 e seg. disciplina il procedimento speciale per gli assenti.

Se si trattasse di regole di diritto sostanziale connesse strettamente a norme di diritto strumentale, si capirebbe il loro distacco dal codice di procedura, ma esse non sembrano avere un carattere speciale che consigli di appesantire il codice civile con regole che vanno poste altrove.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe:

" L'istanza *è proposta* con ricorso al tribunale.... Debbono parimenti in essa essere indicati il nome e cognome, la residenza e il domicilio *dei presunti successori legittimi* dell'assente e del suo *rappresentante*, se esista ".

Per la prima modificazione letterale vedasi l'art. 71. La menzione speciale del coniuge non è necessaria, poichè esso è compreso fra i presunti successori legittimi: se mai dovrebbe dirsi " del coniuge *e* (non " o "), dei presunti successori legittimi ".

Fra l'art. 58 e l'art. 59 dovrebbe poi essere inserita una nuova disposizione che, a somiglianza dell'art. 72 per l'istanza di dichiarazione di morte presunta, stabilisca, come già l'art. 23 del codice, che, *se la domanda sia ammissibile*, riceva quella *pubblicità*, che si considera *necessaria*, per i *gravi effetti*, personali e patrimoniali, che dipendono, anche secondo il Progetto, dalla dichiarazione d'assenza.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Gli articoli 58 a 60 dovrebbero essere rinviati al codice di procedura: e dobbiamo rilevare la stessa cosa per gli art. 71 a 75 e per l'art. 77, salvo il primo comma, quanto alla dichiarazione di morte. E' questa una curiosa particolarità del Progetto in esame; per il quale si è creduto necessario riunire nel codice civile la maggior quantità possibile di norme, anche di semplice rito, e magari cavandole dal codice di procedura quando non sono compilate *ex novo*. Ora, qui bisogna intenderci. Potrà esser, questa riunione, in un certo senso, più comoda all'interprete. Ma siccome non è giustificata dal carattere di diritto sostanziale delle norme in questione, ne deriva un danno non piccolo, non solo nella coerenza logica della materia riservata al codice civile, ma anche nella sua mole. Il codice civile si limiti alle disposizioni di carattere sostanziale: in questo senso non vi è alcuna interruzione nella concatenazione logica delle norme, se ad es. dall'art. 57 si passa subito al 61, dall'art. 70 al 76: con questo vantaggio, che il legislatore sarà più libero di regolare o modificare il rito come vorrà, in armonia al sistema del diritto processuale (il codice di procedura agli articoli 793 e seg. già disciplina il procedimento speciale per gli assenti).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Il Progetto negli articoli 58, 59 e 60 descrive minutamente, mutuandola dal decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, sugli scomparsi in guerra, la procedura da seguire per la dichiarazione d'assenza: abbiamo già manifestato il nostro dissenso dalla tendenza, a cui ha largamente obbedito il Progetto, di inserire nel codice civile norme di diritto processuale; il sistema è inopportuno, non solo per ragioni di tecnica legislativa, ma anche perchè ciò potrebbe impedire eventuali mutamenti, che il legislatore volesse apportare nel corso della riforma del codice di procedura civile.

A questo proposito è interessante rilevare come la procedura voluta dagli articoli 57 a 61 del Progetto prescinda da ogni forma di pubblicità, limitandosi all'esame delle persone di cui all'art. 58, e delle informazioni di cui all'art. 60. Ora, benchè lo scrivente consenta nella scarsa efficacia pratica delle pubblicazioni di cui all'art. 23 del vigente codice, è pur vero che tale difetto di pubblicità è dannoso non solo per i terzi, ma anche all'interesse della giustizia, in quanto, quando ciò può portare pregiudizio all'interesse dei terzi, ne viene come conseguenza l'art. 78 del Progetto; ciò che è inammissibile, dacchè non è pensabile che un accertamento di tanta gravità e di tanta portata, che tocca interessi di ordine pubblico, non valga indistintamente nei confronti di tutti. Il provvedimento non deve essere una sentenza con carattere assoluto solo tra le parti, ma contro tutti

Si è perciò che, mentre si propone la abolizione degli articoli 58 a 60, si può consentire di mantenere la disposizione dell'art. 60 corrispondente al vigente art. 23, in quanto dà facoltà al presidente del tribunale di ordinare che vengano assunte informazioni nella forma e coi mezzi che esso riterrà più convenienti.

Abbiamo già rilevata la abolizione delle pubblicazioni di cui all'art. 23; pur non facendoci grandi illusioni sul valore pratico di esse, vorremmo peraltro mantenuta la pubblicazione alla porta dell'ultimo domicilio dell'assente, e la inserzione nel foglio degli *Annunzi Legali* e nella *Gazzetta Ufficiale del Regno*, abolendo invece la duplice inserzione e l'intervallo tra di esse.

Inoltre si dovrebbe concedere facoltà al presidente del tribunale di dare pubblicità al provvedimento su quei giornali, che riterrà opportuno indicare.

Così integrata e sveltita la pubblicità relativa al provvedimento, ogni ulteriore opposizione dei terzi non avrebbe più ragione di essere.

Università di Napoli e di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Rettificare: "L'istanza deve essere presentata al tribunale con ricorso, nel quale debbono essere specificate....,,.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Degna di rilievo è la innovazione introdotta nella procedura per la dichiarazione di assenza da questo articolo e dai successivi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Parrebbe opportuno, per meglio determinare le persone interessate, che si prescrivesse l'alligazione al ricorso:

a) dell'atto di nascita e dello stato di famiglia, il primo con le eventuali annotazioni;

b) del certificato dell'ufficio d'ipoteche dell'ultimo domicilio o residenza sulle iscrizioni e trascrizioni eventuali.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): La particella " o„ (del coniuge o dei presunti eredi) sembra indicare un concetto di esclusione; così non dovrebbe essere se si confronta il testo con l'art. 71 ove si usa la particella " e „.

Dovrebbesi sostituire la particella con una virgola.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Si osserva che l'articolo prescrive che nell' istanza per la dichiarazione di assenza siano indicati il nome, cognome, la residenza e il domicilio del coniuge o dei presunti successori legittimi, mentre sembrerebbe più esatto e coerente colle successive disposizioni, che nel ricorso fossero indicati tanto il coniuge che i successori legittimi presunti.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Dovrebbe esigersi più comprensivamente la specificazione delle cause di interesse dell' istante, che potrebbero risiedere anche in una successione testamentaria. E occorrerebbe aggiungere: " ... i presunti successori testamentarî, ove ne consti la esistenza „.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Le norme contenute in questo articolo e nei due successivi troverebbero forse sede più adatta nel codice di procedura civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino: (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Un'osservazione di carattere generale dobbiamo fare a proposito della procedura prevista per questa dichiarazione d'assenza, osservazione che si deve estendere a vari altri provvedimenti che il tribunale per altre ragioni deve prendere secondo il Progetto; osserviamo cioè essere indispensabile la precisazione più assoluta delle norme da seguire, poichè se l'organo c'è, la magistratura, il Progetto gli assegna funzioni diverse, tra le quali varie di carattere ufficioso, a cui la magistratura è completamente nuova.

E' un'osservazione d' indole generale che investe tanto questo c e gli articoli che seguono. Manca la sanzione nel caso di non comparsa delle parti e manca la precisazione del concetto di parte in questa procedura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): Sono particolarmente commendevoli gli articoli 58, 59 e 60 che disciplinano la procedura alla quale il giudice deve attenersi per la dichiarazione e che s'inquadrano nel sistema di garanzie a vantaggio del presunto assente.

Art. 59

(Comparizione degli interessati)

Il presidente del tribunale fissa con decreto un giorno per la comparizione davanti a sè o davanti ad un giudice delegato del richiedente e di tutte le persone indicate nel ricorso a seconda dell'articolo precedente.

Il decreto deve essere a cura del richiedente notificato alle dette persone nella forma della citazione e la notificazione vale citazione a comparire.

Il presidente nella fissazione del giorno della comparizione e la parte nella notificazione devono tener conto dei termini indicati negli articoli 148 a 150 del codice di procedura civile, salva la facoltà di abbreviazione stabilita nell'articolo 154 dello stesso codice.

Il decreto è comunicato d'ufficio al pubblico ministero, il quale prende le sue conclusioni.

Le parti devono comparire personalmente.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta e Corti di Appello di Genova e Torino: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Sarebbe conveniente che prima dell'emanazione del decreto di convocazione il presidente del tribunale dovesse disporre d'ufficio indagini per accertare se esistano altri presunti successori legittimi dell'assente, oltre quelli menzionati nella istanza di cui all'art. 58.

CONSIGLIO DI STATO

Si vedano le osservazioni all'art. 58.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari, del S. Cuore di Milano e di Modena: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): In questo articolo e nel successivo è superflua la distinta menzione del " giudice delegato „, che pertanto dovrebbe scomparire.

Superflua può anche considerarsi la menzione nel terzo comma (e così nell'art. 73[1]) dell'osservanza dei termini per comparire.

Sembra infine desiderabile che siano rese uniformi le disposizioni dell'art. 59, comma 4° e 5°, e dell'art. 60 e quelle dell' art. 73, comma 2°, 3° e 4°, che alle prime corrispondono per la dichiarazione di morte presunta.

Università di Milano, di Napoli e di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Franchet*): Per quanto riguarda la procedura della comparizione degli interessati apparirebbe più opportuno che si richiamassero non i termini portati da un codice processuale che merita ma sta per tramontare, bensì si usasse una formula più generica richiamante i termini per la comparizione davanti ai tribunali.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: La formulazione del secondo capoverso non è felice e si presenta anche inopportuno il richiamo a determinati articoli del codice di procedura civile, oggi vigente, ma anche desso in via di riforma. Si propone che il capoverso venga sostituito dal presente: " Sono osservati i termini di comparizione per i giudizi collegiali „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Sarebbe utile che si prescrivesse l'affissione del decreto anche alla porta dei comuni di nascita e di ultimo domicilio o residenza.

Il secondo capoverso appare di poco felice dizione coll' inciso " devono tener conto dei termini indicati „, che sembra dare una raccomandazione anzichè un ordine, tanto più se si mette in relazione con il successivo art. 78 che — per la presunzione di morte — dice espressamente: " osservati i termini „. Parrebbe meglio sostituirvi l' inciso: " osservando i termini di comparizione avanti il tribunale „.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Si dice che le parti, e cioè tutte le persone indicate nel ricorso, " devono comparire personalmente „ dinanzi il presidente o il giudice da lui delegato, mentre nel Progetto del 1919, si diceva: " Le parti devono comparire personalmente o in persona del loro legittimo rappresentante „.

Pur comprendendo l'importanza di tale formalità, è a prevedere che la necessità inderogabile della comparizione *personale* di tutte le parti interessate possa talvolta creare un serio ostacolo per la dichiarazione dell'assenza. In conformità, quindi, di quanto stabilisce il successivo art. 73, riguardante il procedimento per la dichiarazione di morte presunta, sarebbe bene modificare l'alinea nel senso che le parti possano comparire personalmente o a mezzo di un procuratore speciale, salvo che il presidente ordini, per tutte o per alcune di esse, la comparizione personale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): Questo articolo regola la procedura per la dichiarazione di assenza, come il successivo art. 73 regola la procedura per dichiarazione di morte presunta. Le conseguenze della dichiarazione di assenza sono indubbiamente meno gravi, per il presunto assente, di quello che non lo siano quelle della morte presunta per il presunto morto. Ora non si comprende perchè per la dichiarazione di assenza le parti debbono comparire personalmente, mentre per la dichiarazione di morte presunta possono comparire a mezzo di procuratore legale. Se mai sarebbe stato più giusto l'inverso. Infatti la parte, comparendo a rispondere personalmente innanzi al magistrato, assai più difficilmente potrà dire solo quanto la interessa, e tacere quanto potrebbe nuocere al proprio assunto.

Si chiede quindi che la comparizione personale sia estesa anche al caso dell'art. 73 o che sia permessa la comparizione a mezzo di procuratore legale anche al caso dell'art. 59.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*):

Sul primo capoverso si ritiene conveniente venga precisato che non solo il decreto, ma pure il ricorso deve essere notificato in modo che il notificando trovi nell'atto elementi di comprensione e non un nudo ordine del giudice.

Circa il secondo capoverso, poi, non pare opportuno il richiamo in modo così preciso ad articoli e disposizioni del codice di procedura civile vigente, dato che ne è allo studio la riforma.

Si propone pertanto che il secondo capoverso venga modificato come segue:

Il presidente nella fissazione del giorno della comparizione, e la parte, nella notificazione del ricorso e decreto, osserveranno i termini stabiliti per la comparizione nei giudizi civili di tribunale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Il richiamo degli articoli 148, 150 e 154 del vigente codice di procedura potrebbe essere più opportunamente sostituito con una locuzione che evitasse una ulteriore modifica quando il nuovo codice di procedura entrerà in vigore.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schuffer*): Il richiamo agli articoli 148 a 150 e 154 del codice di procedura civile, relativamente ai termini di comparizione per le persone citate davanti al presidente o al giudice delegato, sembra inopportuno e superfluo, trattandosi di norma *esclusivamente procedurale*, di intuitiva applicazione, e soggetta, per giunta, a possibili modifiche, che dovrebbero estendersi anche al caso presente.

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

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

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

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Per evitare frode alla legge ad opera di eredi o interessati collusi, sarebbe opportuno statuire che il giudizio di dichiarazione di assenza venga proposto in contraddittorio di un curatore speciale all'assente, da nominarsi dal presidente del tribunale con lo stesso decreto con il quale dispone la comparizione delle parti, poichè l'intervento del pubblico ministero non sempre può dare quelle garanzie presupposte dal legislatore, mentre il contributo che può apportare il curatore speciale è notevole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Molto opportunamente si è reso obbligatorio l'intervento del pubblico ministero.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Perchè nel penultimo capoverso non è detto in quale termine il decreto è comunicato al pubblico ministero, nè quando e come (se oralmente o per iscritto) esso deve prendere le sue conclusioni? Sarebbe utile anche dirsi che le conclusioni non debbono solo essere *prese*, ma anche *comunicate* al tribunale.

Sarebbe forse più chiaro e più sicuro stabilire che il "richiedente„ dovesse notificare copia del decreto anche al pubblico ministero e che questi dovesse o prendere realmente (al momento della comparizione fissata dal tribunale) o comunicare per iscritto le sue conclusioni. Nel primo caso, delle conclusioni si prenderebbe atto nel processo verbale di cui all'art. 60.

Commissione Reale Procuratori di Torino: *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si preferisce questo dettato: *Il presidente del tribunale ordina con decreto la comparizione davanti a sè.*

Il quarto comma dell'articolo, per il quale detto decreto deve essere comunicato di ufficio al pubblico ministero che prende le sue conclusioni, può essere soppresso, dato il tenore dell'art. 84.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Si ritiene che non vi sia ragione perchè le parti debbano comparire soltanto personalmente e non possano farsi rappresentare, e perciò si propone l'aggiunta all'ultimo capoverso: *od a mezzo del loro legale rappresentante.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Poichè notoriamente anche il codice di procedura civile è in via di riforma, sarebbe forse pratico evitare il richiamo a determinati articoli dello stesso e sostituirlo con un richiamo generico alle relative disposizioni del codice suddetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Art. 60

(Art. 23 e 24 codice civile)

(Interrogatorio degli interessati)

All'udienza di comparizione il presidente o il giudice delegato interroga personalmente i comparsi sulle circostanze che possono dar luce sulla richiesta dichiarazione. Le risposte sono inserite nel processo verbale.

Il presidente o il giudice delegato riferisce al collegio in sede di volontaria giurisdizione e questo può anche, prima di emanare il provvedimento, ordinare che vengano assunte informazioni nella forma e coi mezzi che ritenga più convenienti.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta e Corti di Appello di Genova e Torino: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Qualche leggero miglioramento sembra possa apportarsi alla formula di questa disposizione. Ivi si legge che il presidente o il giudice delegato riferisce al collegio *in sede di volontaria giurisdizione*, e questo può anche, prima di emanare il provvedimento, ordinare che vengano assunte informazioni nella forma e coi mezzi che ritenga più convenienti.

Dovrebbe farsi menzione di giudizio in *camera di consiglio* e non di " volontaria giurisdizione „, essendo questa limitata ai soli provvedimenti di buon governo emessi mediante decreto e che non acquistano mai forza di giudicato.

Inoltre sarebbe utile non limitarsi a far generica menzione del " provvedimento „ da emanare, così agnosticamente designando l'atto conclusivo del tribunale; bensì si dovrebbe far parola di " sentenza „, per tale essendo quel provvedimento qualificato nell'articolo successivo.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): L'avverbio " personalmente „ potrebbe essere soppresso, dal momento che l'ultimo alinea dell'articolo precedente già prescrive che le parti devono comparire in persona.

CONSIGLIO DI STATO

Nell'art. 60, secondo comma, si stabilisce che il giudice, prima di dichiarare l'assenza, possa ordinare che vengano assunte informazioni. L'art. 23 dell'attuale codice impone invece tassativamente al giudice di ordinare l'assunzione di informazioni ed assoggetta la relativa sentenza ad una complessa forma di pubblicazione. Modificando questa disposizione, il Progetto sopprime qualsiasi prescrizione di pubblicità del procedimento di dichiarazione di assenza, richiedendo la pubblicazione a mezzo di giornali per la sola sentenza colla quale l'assenza viene dichiarata. Ciò non pare opportuno, poichè le più serie garanzie di simili procedimenti sono appunto le pubblicazioni, purchè eseguite in modo da essere conosciute in una sfera sufficientemente ampia. Sembra quindi consigliabile che anche l'istanza per dichiarazione di assenza, come quella per dichiarazione di morte presunta, sia pubblicata nelle forme di cui all'art. 72.

Si vedano anche le osservazioni all'art. 58.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari, di Catania, del S. Cuore di Milano e di Modena: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Università di Milano, di Napoli e di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Sarebbe conveniente specificare che la dichiarazione di assenza è fatta mediante sentenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati di Genova: L'articolo dispone che dopo l'interrogatorio delle parti il presidente o il giudice delegato riferisce al collegio in sede di volontaria giurisdizione, ed il precedente art. 58 prescrive che l'istanza per la dichiarazione di assenza debba essere presentata con ricorso al tribunale. Ma il provvedimento, col quale l'assenza viene dichiarata, è dal Progetto qualificato " sentenza „ (di cui si accenna anche al passaggio in giudicato), che, a stretto rigore, escluderebbe trattarsi di materia di volontaria giurisdizione. L'apparente contraddizione si può giustificare col fatto che, quantunque il procedimento si inizi con ricorso, per l'art. 59, il presidente del tribunale convoca con decreto dinanzi a sè o ad un giudice delegato il richiedente e tutte le persone indicate nel ricorso, e tale decreto deve essere a cura del richiedente notificato a tali persone nella forma della citazione, e la notificazione vale citazione a comparire. Quindi la procedura, quantunque iniziata con ricorso, si prosegue, poi, col contraddittorio di tutte le parti interessate ed anche del pubblico ministero.

Certo, comunque, non pare appropriata l'espressione di " volontaria giurisdizione „, che si legge nell'art. 60.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Per le stesse considerazioni svolte all'art. 57, si propone di aggiungere un terzo capoverso così concepito:

Esso inoltre — ove il ricorso sia stato presentato da presunti eredi testamentari — può, prima di decidere definitivamente, ordinare l'apertura degli atti di ultima volontà dell'assente, al solo effetto di accertare l'interesse all'azione del ricorrente.

Negli altri casi, ne può ordinare l'apertura con la sentenza che decide il merito, e successivamente può farlo su istanza di chiunque vi abbia interesse o del pubblico ministero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Non esente da mende è la formula degli articoli 60 e 61. E' ovvio che tutta la parte prettamente procedurale, tanto della dichiarazione di assenza che di morte presunta, riceverà, nella sede appropriata, quella più completa e dettagliata disciplina, che qui manca: non può tuttavia non rilevarsi che, mentre l'art. 60 parla di un provvedimento da emettersi dal tribunale in sede di volontaria giurisdizione, il successivo art. 61 stabilisce: " Quando la sentenza sia divenuta eseguibile ai sensi dell'art. 85, il tribunale... ordina l'apertura degli atti di ultima volontà se ve ne sono „. E l'art. 85, nel far obbligo della inserzione nella *Gazzetta Ufficiale*

del Regno di tutte " le sentenze che dichiarano l'assenza o la presunzione di morte, di quelle che in conseguenza dichiarano lo scioglimento del matrimonio e di qualunque sentenza modificativa di ciascuna di esse „ ribadisce tale concetto. Pertanto, se il tribunale dovrà in tutti i casi indicati emettere una sentenza, il testo del secondo capoverso dell'art. 60 dovrebbe, a scanso di equivoci ed errate interpretazioni, essere così modificato: " Il presidente o il giudice delegato riferisce al collegio, e questo può anche, prima di emanare la sentenza, ordinare che vengano assunte informazioni nella forma e coi mezzi che ritenga più convenienti „. Sussisterebbe sempre, anche in questo caso, l'incongruenza di una sentenza emessa sulle informazioni assunte dal tribunale " nelle forme e coi mezzi ritenuti più convenienti „; ma tale inconveniente è nel sistema adottato e non viene eliminato col chiamare provvedimento di giurisdizione volontaria quella che è una sentenza, mentre vi sarebbe il vantaggio di una univocità di linguaggio, che nella specie manca. Non sarebbe inopportuno, peraltro, che il regolamento di questa parte del procedimento fosse coordinato in modo più perfetto e tale da eliminare gli inconvenienti rilevati.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Aggiungere, in fine, ***sentito sempre il pubblico ministero.***

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Ben migliori che nel codice vigente sono le disposizioni relative alla istruttoria della pratica per la dichiarazione di assenza.

Al precetto contenuto nell'art. 23 codice civile " ordinerà che siano assunte informazioni „, precetto che per la sua genericità e soverchia ampiezza non determinava alcuna seria e concludente istruttoria, si è sostituito un sistema assai più pratico e conclusivo, quello di mettere obbligatoriamente in rapporto il tribunale con gli instanti per la declaratoria e con tutte le persone nei confronti delle quali è prospettabile un interesse alla declaratoria di assenza o, al contrario, alla reiezione della domanda.

E' assai più efficace la possibilità di un contraddittorio in camera di consiglio, e la possibilità per il magistrato di avere di persona specifici ragguagli su circostanze e dati concludenti, che non la norma di disporre *longa manu* l'assunzione di informazioni.

Commissione Reale Procuratori di Torino: *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

In ogni modo è pregevolissima l'innovazione per cui le informazioni possono essere ordinate dal tribunale nella forma e con i mezzi che crederà opportuni, senza che sia più prescritto il lungo periodo informativo con le complicazioni e i termini di cui agli articoli 23 e 24 del codice.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Al capoverso si propone di aggiungere l'aggettivo *altre* fra *assunte* e *informazioni*, giacchè anche l'interrogatorio degli interessati, precedentemente eseguito, è servito ad assumere informazioni sulla richiesta dichiarazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Art. 61

(Art. 26 e 27 codice civile)

(Immissione nel possesso temporaneo dei beni)

Quando la sentenza sia divenuta eseguibile ai sensi dell'articolo 85, il tribunale, sull'istanza di chiunque abbia interesse o del pubblico ministero, ordina l'apertura degli atti di ultima volontà dell'assente, se ve ne sono.

Coloro che sarebbero eredi e legatari secondo il testamento o, nei congrui casi, coloro che sarebbero eredi legittimi dell'assente, se egli fosse morto nel giorno a cui risale l'ultima notizia di lui, o i rispettivi loro eredi, possono domandare l'immissione nel possesso temporaneo dei beni, che sarebbero oggetto dell'eredità e del legato a ciascuno spettante. Per ottenere l'immissione si deve dare cauzione nella somma che sarà determinata dal tribunale, ma se alcuno non sia in grado di dare cauzione, il tribunale può stabilire altre cautele nell'interesse dell'assente, avuto riguardo alla qualità delle persone e alla loro parentela con l'assente.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Qui si parla della immissione nel possesso temporaneo dei beni. E' stata omessa la disposizione dell'art. 26, u. p., del codice vigente circa il diritto del coniuge ad avere una pensione alimentare secondo la condizione di famiglia e l'entità del patrimonio dell'assente, in caso di bisogno, oltre quanto gli spetta per successione e per convenzione matrimoniale.

Dell' omissione non è esposto alcun motivo, e pare giusto ristabilire la disposizione, anche se col nuovo codice i diritti successori del coniuge debbano essere accresciuti, sempre mantenendo il requisito " del caso di bisogno „.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Alle parole " quando la sentenza „, con le quali l' articolo ha inizio, dovrebbero seguire le altre: " che dichiara l' assenza „. La necessità di salvaguardare efficacemente i diritti dell' assente consiglia di prescrivere che la cauzione debba essere sempre a tale finalità adeguata. Così dicasi per le altre cautele, che il tribunale credesse di disporre ove la cauzione non potesse essere data.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di sostituire al secondo comma: " Coloro che sarebbero *eredi testamentari o legittimi*, se l' assente fosse morto nel giorno a cui risale l'ultima notizia di lui, ovvero i rispettivi loro eredi, possono domandare, *in contraddittorio gli uni degli altri*, l'immissione nel possesso temporaneo dei beni.

Coloro ai quali spetterebbero su beni singoli dell' assente diritti dipendenti dalla morte di lui possono domandare, in contraddittorio degli eredi, l'immissione nel possesso temporaneo di quei diritti.

Per ottenere l'immissione si deve dare cauzione „.

Le ragioni, per cui si propone il nuovo testo, molto più vicino a quello dell' art. 26 del codice, non abbisognano di dichiarazione: la menzione del contraddittorio e di coloro che sarebbero acquirenti a titolo singolare, per effetto della morte dell' assente, senza essere legatari, sembra necessaria. Sarebbe forse opportuno, anzi, mantenere anche l'ultimo comma dell'art. 26, relativo al *diritto alimentare del coniuge dell' assente*, per eliminare ogni ragione di dubbio sulla persistenza di tale diritto.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Incongrua appare la diversità di criteri sulla base dei quali vengono determinati gli aventi diritto sui beni dell' assente nella immissione nel possesso temporaneo (art. 61) e nella pronuncia della presunzione di morte con riferimento al tempo " in cui questa è presumibilmente avvenuta „ (art. 75). Incongruità tanto più sensibile, in quanto lo stato di cose creato dalla immissione è suscettivo di durare fino a tanto che il giudice, al cui apprezzamento l' art. 69 si rimette (dicendo che " può essere dichiarata „), non creda di ravvisare nella esposizione di fatto elementi sufficienti a giustificare quella pronuncia.

Università di Napoli — (Rel Prof. *Scuto*): Nel capoverso sarebbe bene tener conto anche, come si fa nell'articolo 26, 2° capov., del codice vigente, dei *donatari* e di *coloro che avessero sui beni dell'assente diritti dipendenti dalla condizione della morte di lui*, potendo costoro essere, talvolta, i maggiori interessati nell'immissione suddetta: si pensi, per es., ad un donatario dei beni dell'assente, donati con riserva di usufrutto, od anche ad un donante che abbia donato i beni all'assente col patto della riversibilità dipendente dalla sola premorienza di quest'ultimo. E bisognerebbe pur tener conto del coniuge dell'assente per i suoi diritti, o in base alla successione legittima (senza che abbia la qualità di erede) o in base alle convenzioni matrimoniali, come si fa nell'ultimo capoverso del citato art. 26. Col sistema che si vorrebbe introdurre, a parte che in qualche caso potrebbe non aversi immissione nel possesso temporaneo poichè tale immissione spetterebbe a chi non la possa richiedere, (come il donatario di tutto il patrimonio con riserva di usufrutto) si determina quest'altra conseguenza, che gl'interessati, non potendo chiedere l'immissione nel possesso, vengono a trovarsi nella necessità di promuovere un nuovo giudizio, giudizio che sarebbe bene far svolgere sin da principio stabilendo la possibilità del contraddittorio con coloro che abbiano questi interessi ed accrescendo il novero di coloro che possono avere senz'altro l'immissione. L'art. 65 del Progetto non vale ad escludere ciò che qui si è rilevato, corrispondendo esso all'art. 32 del vigente codice civile e presupponendo come avvenuta l'immissione nel possesso temporaneo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Per quanto riguarda l'immissione nel possesso temporaneo dei beni, a garantire i creditori dei presunti eredi o legatari contro la maliziosa inerzia dei medesimi in quanto debitori, dovrebbe consentirsi ai creditori stessi di potere agire in linea surrogatoria (art. 1234 cod. civ.) o, quanto meno, di poter chiedere che si proceda alla nomina di un curatore che amministri nell'interesse di tutti gli aventi diritto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Il primo comma, essendo trasportato nell'articolo precedente, va tolto da questo, onde l'articolo risulta così modificato:

Quando la sentenza sia divenuta eseguibile ai sensi dell'art. 85, coloro che sarebbero eredi o legatari... .

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Sostituire, il sostantivo *alcuno* col sostantivo *taluno* (o *qualcuno*), perchè il primo, accompagnato con la negativa *non*, può equivalere a *nessuno*, ed ingenerare equivoco.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Si dispone che, per ottenere l'immissione " si deve dare cauzione nella somma che sarà determinata... „.

Ciò significa che la determinazione di una cauzione è obbligatoria, tanto più che si enuncia subito dopo un solo espresso caso di esclusione della cauzione, quello che " alcuno non sia in grado di dare cauzione „. Non pare opportuno imporre la cauzione per principio, escludendo il solo caso di impossibilità.

Possono presentarsi delle ipotesi in cui, anche sussistendo una " possibilità „ di cauzione, questa non sia consigliabile, vuoi per la qualità delle persone, vuoi per il grave peso che la cauzione rappresenterebbe, vuoi per la natura dei beni da possedersi, non determinabili, ecc.

Quanto alle " altre cautele „ è bene o lasciar libero l'apprezzamento discrezionale del tribunale, senza enunciare i criteri che debbono dar norma per la determinazione delle cautele stesse, oppure completare gli insufficienti criteri enunciati nell'articolo. Infatti possono sussistere delle ragioni diverse dalla qualità delle persone e dalla parentela, che pure sono per sè concludenti a determinare una riduzione o un aumento nelle cautele: ad esempio, la natura dei beni, ecc.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Pare necessaria una dilucidazione. L'articolo dice: " quando la sentenza sia divenuta eseguibile ai sensi dell'art. 85... „.

L'art. 85 a sua volta, dice che le sentenze che dichiarano l'assenza debbono essere inserite per estratto nella " Gazzetta Ufficiale „ del Regno e in due giornali del Regno, e che tale inserzione tiene le veci di notifica.

Ma quando sarà eseguibile?

Il codice attuale ordina (oltre le notificazioni) le pubblicazioni sul " Foglio degli annunzi giudiziari „ e sulla " Gazzetta Ufficiale „, e dichiara che la sentenza sarà eseguibile trascorsi sei mesi dalla seconda pubblicazione. Il Progetto nulla dice.

L'art. 85, ultimo alinea, dice bensì che le dette sentenze, ancorchè passate in giudicato, non sono eseguibili se non venga provato che tutte le inserzioni prescritte ebbero luogo; ma come può parlarsi di sentenze che costituiscano giudicato, emanate in camera di consiglio senza contradditorio? A chiarire ogni equivoco parrebbe opportuno adottare in

parte equa la disposizione del codice attuale e stabilire ad esempio: " dopo trascorsi tre mesi dalle pubblicazioni di cui all' articolo 85 il tribunale sull'istanza, ecc. ordina l' apertura degli atti, ecc. „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si ritiene opportuno nel primo comma aggiungere alle parole " quando la sentenza „ la qualifica " che dichiara l'assenza „ e sopprimere le parole " se ve ne sono „ , con cui ha termine tale capoverso, essendo lapalissiano che l'ordine dell'apertura degli atti di ultima volontà o, quanto meno, l' esecuzione di esso, è sempre subordinato all' esistenza di tali atti.

Detto capoverso parla di " istanza „ e di " ordine „.

Anche qui vale la pena di escludere il dubbio che possa occorrere un giudizio in contraddittorio e quindi al sostantivo *istanza* sostituire *ricorso:* ciò che assicura che l' ordine di apertura di quegli atti dovrà essere dato mediante decreto.

Nel capoverso si può togliere l' inciso " nei congrui casi „ , che apparisce superfluo e si può aggiungere che l' immissione nel possesso temporaneo dei beni si può domandare *con ricorso allo stesso tribunale* che ha dichiarato l'assenza.

Art. 62

(Art. 28 codice civile)

(Effetti della immissione in possesso)

L'immissione nel possesso temporaneo dei beni attribuisce a coloro che la ottengono e ai loro successori l' amministrazione dei beni dell'assente, la rappresentanza di questo in giudizio e il godimento delle rendite dei beni nei limiti stabiliti nell'articolo seguente.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Bene ha questa disposizione estesa la capacità di rappresentanza in sede giudiziaria dell'immesso in temporaneo possesso, rispetto all'assente, anche alla passiva, non più limitandola, come fa l'articolo 28 codice vigente, solo a quella attiva.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Non sembra proprio il termine " rappresentanza „ sostituito nella formula dell' attuale art. 28 del codice, che potrebbe mantenersi, soppresso affatto, come superfluo, l'inciso " il diritto di promuovere in giudizio le ragioni „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di La Spezia: Si propone di aggiungere il seguente capoverso: " La notificazione di qualsiasi atto al presunto assente nel luogo di sua residenza, eseguita da terzi ignari della dichiarazione di assenza, deve considerarsi come eseguita a coloro che furono immessi nel possesso dei beni „.

Ciò varrà ad evitare che gli immessi nel possesso si disinteressino di atti passivi eseguiti da coloro che non fossero al corrente della dichiarazione di assenza, perchè anche con i giusti provvedimenti dell' art. 72 non a tutti, e particolarmente alle persone lontane, è dato conoscere la procedura in corso.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Parrebbe che colla parola " successori „ siansi voluti includere solo gli aventi causa a titolo universale. Sembrerebbe proprio e comprensivo parlare di " aventi causa „, col quale termine si includerebbe anche la ipotesi di alienazione, di cui all'art. 64.

Quando, sia pure colle formalità di cui all' art. 64, la alienazione si effettui, è incontestabile che il cessionario abbia per sè la amministrazione e la rappresentanza dell' assente, non potendo concepirsi che queste qualità permangano, come attributo personale, nel cedente svestito di ogni diritto presente e futuro sulle attività cedute.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La rappresentanza in giudizio dovrebbe essere lasciata sempre al curatore.

Art. 63

(Art. 30 codice civile)

(Godimento dei beni)

Gli ascendenti, i discendenti e il coniuge immessi nel possesso temporaneo dei beni ritengono a loro profitto la totalità delle rendite.

Se gli immessi nel possesso siano collaterali od estranei, debbono riservare all' assente il terzo delle rendite.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): Si propone di aggiungere che i collaterali ed estranei, tenuti a riservare all'assente il terzo delle rendite, debbono nel gennaio di ogni anno presentare nella cancelleria del tribunale il conto dell' annata precedente vistato dal pubblico ministero. Qualora venga omesso tale deposito od il conto apparisca infedele, il tribunale, sull'istanza di qualunque interessato e del pubblico ministero può emettere gli opportuni provvedimenti a garanzia dell'assente.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Sembra soverchio imporre agli immessi nel possesso temporaneo di accantonare il terzo della rendita in favore dell' assente. Basterebbe il quinto, trattandosi, molte volte, di piccoli patrimoni.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Il Progetto elimina i due periodi diversi circa la percezione parziaria dei frutti da parte dei collaterali ed estranei immessi nel possesso temporaneo, così semplificando la situazione. La variante imponevasi anche per ragioni di tempo, in quanto l' art. 31 del codice civile vigente distingue i primi dieci anni di immissione dagli altri venti; secondo il Progetto, con il decorso di quindici anni dalla scomparsa non seguìta da alcuna notizia, si può arrivare alla presunzione di morte.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Ove gli immessi nel possesso siano estranei, sembra equo che la quota delle rendite da riservarsi all'assente sia superiore a quella cui sono tenuti i collaterali.

Si propone che tale quota venga fissata nella metà delle rendite.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Dovendo i collaterali ed estranei riservare il terzo delle rendite all'assente, parrebbe meglio e più utile completare la disposizione, rendendola più efficace, prescrivendo che tale terzo debbano, sotto la vigilanza del giudice tutelare, impiegare o depositare annualmente in modo determinato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Nel capoverso si dispone che si debba riservare il terzo delle rendite all'assente. Pare che occorra, in questo caso, indicare norme di controllo, di garanzia.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Poichè *gli ascendenti, i discendenti ed il coniuge*, immessi nel possesso temporaneo dei beni dell'assente, ritengono a loro profitto *la totalità delle rendite*, uguale trattamento deve esser fatto *ai figli adottivi*, che, nella successione, sono equiparati ai figli legittimi, ma che non pare possano definirsi come *discendenti*, a meno che venga introdotta nella legge una espressa dichiarazione in tal senso, come nel codice vigente vi è per la parola " figli „.

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

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si stima necessario precisare in quali proporzioni fra loro gli ascendenti, i discendenti e il coniuge ritengono la totalità delle rendite dei beni dell'assente, dei quali si sono immessi in possesso temporaneo.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Si ritiene che sia giusto conservare in questa assegnazione le proporzioni stesse della successione legittima e perciò si propone che venga aggiunto alla prima parte dell'articolo: ***in proporzione dei diritti ad ognuno spettanti secondo le disposizioni delle successioni legittime.***

Art. 64

(Art. 29 codice civile)

(*Obblighi degli immessi in possesso*)

Coloro che hanno ottenuto il possesso temporaneo dei beni debbono far procedere all'inventario dei beni mobili e alla descrizione degli immobili dell'assente.

Essi non possono alienare, ipotecare e sottoporre a pegno i beni da loro posseduti, se non per causa di necessità od utilità evidente riconosciuta dal tribunale.

Il tribunale nell'autorizzare tali atti dispone circa l'uso e l'impiego delle somme ricavate.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Attesi i gravi effetti degli atti di alienazione, ipoteca e pegno, si ravvisa prudente disporre che per un certo periodo (ad. es., 3 anni) non possano essere tali atti consentiti se non nel caso di assoluta necessità, e non anche in quello di utilità, poichè spesso, adducendosi un siffatto motivo, potrebbero compiersi radicali trasformazioni del patrimonio, senza possibilità, per l'assente che fosse in vita, di un conveniente ripristino.

E' pure opportuno che alla locuzione "alienare, ipotecare e sottoporre a pegno„ segua l'altra: "nè fare atti eccedenti la semplice amministrazione„ di cui al capoverso 1° dell'art. 29 del codice civile vigente. Ciò per delimitare maggiormente le facoltà degli immessi nel possesso.

Nè sarebbe fuori luogo prescrivere norme al tribunale in ordine alle disposizioni che esso è chiamato ad impartire circa l'uso e l'impiego delle somme ricavate dagli atti da esso autorizzati, sempre allo scopo di meglio garantire i diritti dell'assente (ad esempio: reimpiego in titoli di Stato, divieto di reimpiego in mutui a privati od in acquisto di titoli industriali, ecc.).

UNIVERSITA'

Università di Bologna: L'articolo fa obbligo all'immesso nel possesso temporaneo di far l'inventario. Sarebbe preferibile stabilire, come per l'usufruttuario, che il possesso non possa ottenersi se non dopo fatto l'inventario.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): Può osservarsi che, come già nel vigente art. 29, non è stabilito il termine in cui coloro, che abbiano ottenuto il possesso temporaneo dei beni dell'assente, debbano far procedere all'inventario; ad evitare equivoci o incertezze, non sarebbe forse inutile precisare che all'inventario debba procedersi nell'atto stesso della immissione nel possesso reale dei beni.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Assai dubbia appare l'opportunità di conservare, inasprendola, la pesante disciplina che il codice attuale fa della immissione nel possesso temporaneo, circondando di cautele diffidenti ed eccessive l'amministrazione degli immessi, ai quali, quantunque siano degli interessati, sono conferiti poteri più ristretti che al curatore di un'eredità giacente.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Qui si rivela una tendenza del Progetto, sulla quale dovremo tornare più volte: quella, cioè, di continuare e aggravare la diffidenza tipica dei codici a tipo latino per gli amministratori di patrimoni altrui. Diffidenza eccessiva, non ragionevole cautela, che ha per effetto di aggravare il compito già ponderoso del tribunale o, secondo i casi, del giudice tutelare. L'art. 64 innova, limitando ulteriormente la capacità di amministrare degli immessi nel possesso temporaneo: il tribunale deve autorizzare, volta per volta, gli atti dispositivi. Anche in caso di urgente necessità? Non è in tal caso possibile render più sollecita la procedura, delegando a quest'opera di controllo il pretore? Così già (cfr. pure l'art. 875 cod. proc. civ.) l'art. 225 cod. civ. riguardo alla patria potestà; ed è proprio all'art. 224, in questa parte confermato nell'art. 373 Prog., capov. 1°, che il Progetto si inspira nell'esigere che inoltre il tribunale autorizzi solo in caso di necessità o utilità evidente. Ma è proprio necessario dirlo? Date le note tendenze piuttosto restrittive, in siffatte cautele, della nostra Autorità giudiziaria, pare un pò difficile che il tribunale ne prescinda, dal momento che si scomoda a ingerirsene per l'autorizzazione; perciò il codice civile (art. 29) ne tace, più logicamente.

Il più curioso è che il curatore dell'eredità giacente, che pure non è un interessato, e non probabile futuro successore come l'immesso nel possesso temporaneo, ha poteri maggiori: in quanto — pur permanendo anche per lui il presupposto di cose che si debbono vendere: cfr. art. 983 unit. 965 cod. civ. e art. 898 cod. proc. civ. —, tuttavia non è prescritta la limitazione quanto al reimpiego.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo tratta dei poteri degli immessi nel possesso temporaneo dei beni dell'assente, ma, contrariamente alle aspirazioni e alle proposte della dottrina, ne re-

stringe ulteriormente i poteri, disponendo che essi non possono alienare, ipotecare o sottoporre a pegno i beni posseduti se non per causa di necessità o di utilità evidente riconosciuta dal tribunale.

Ora ciò è eccessivo, non solo perchè limita gravemente anche la disponibilità dei beni mobili, per i quali secondo l'art. 29, ult. capov., il tribunale poteva ordinare la vendita, salvo reimpiego; ma sopratutto perchè tale limitazione, data la tendenza già restrittiva della magistratura, viene a quasi del tutto immobilizzare il patrimonio dell'assente, ciò che è male.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): A differenza dell'art. 29 codice attuale, si subordina l'alienazione, l'ipoteca ed il pegno, oltrechè all'autorizzazione del tribunale, ***alla necessità od utilità evidente*** che possono determinare tali atti. Ma necessità od utilità evidente rispetto a chi? Agli immessi nel possesso temporaneo, od oggettivamente alle condizioni del patrimonio dell'assente, ora goduto dagli immessi nel possesso temporaneo? Data la precarietà del diritto e del godimento di costoro, non si crede che la vendita, ecc. possa decidersi in rapporto alla loro necessità od utilità evidente; d'altra parte potrebbe sorgere un dubbio al riguardo, avendo al presente costoro il godimento del patrimonio. Si preferisce pertanto omettere l'accenno alla necessità od utilità evidente, lasciando, come nel vigente art. 29, solo l'autorizzazione del tribunale, la quale implica di per sè ragioni valevoli a determinarla.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Neppi*): Si crede di notare l'esistenza di una lacuna, in quanto non è detto su di chi debbano gravare le spese, occorrenti per la compilazione dell'inventario dei mobili e per la descrizione degli immobili dell'assente; ed in analogia al disposto dell'art. 496 del codice vigente, parrebbe giusto che il carico di dette spese fosse addossato a coloro che, nel proprio interesse, ottennero il possesso temporaneo dei beni medesimi.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Questa Real Commissione non condivide l'opinione del prof. Barassi che si possa rendere più sollecita la procedura di cui all'art. 64, comma ultimo, delegando al pretore la facoltà di autorizzare gli atti di cui al penultimo comma. Non è una diffidenza eccessiva, ma una ragionevole cautela che esige di affidare al collegio la responsabilità di autorizzare atti così gravi nei confronti del patrimonio di un assente.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Nel capoverso dovrebbe aggiungersi: "ed in generale tutti gli atti che eccedono la semplice amministrazione „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Per evitare una disarmonia fra l'ultimo capoverso di questo articolo e il primo comma dell'art. 63, sarebbe opportuno aggiungere a detto ultimo capoverso: "... fermo il primo comma dell'art. 63 „.

Si riterrebbe pure opportuno chiarire la portata dei termini "per causa di necessità od utilità evidente „, termini che non si sa se si riferiscano alla attività dei beni o alla persona dei possessori, come lascerebbe ritenere il fatto stesso del prevedersi la possibilità del pegno o dell'ipoteca.

Ora, se si ha riguardo alla persona dei possessori, può anche ritenersi ingenuo parlare di utilità, perchè, se questa non fosse prospettabile in qualche modo, non verrebbe chiesta la alienazione, l'ipoteca o il pegno.

Forse sarebbe più completa, e armonizzabile con l'infinita varietà delle eventualità, una norma che affidasse al tribunale la facoltà di stabilire le condizioni delle alienazioni, a maggior garanzia, compatibilmente colle circostanze, della conservazione delle attività come *res* e come *pretium* a quello succedente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Ritiene questo Sindacato convenga aggiungere nel primo capoverso che si debba far procedere all'inventario *all'atto della immissione in possesso* e precisare le formalità con le quali debba essere fatto cotesto inventario.

Art. 65

(Art. 32 codice civile)

(*Diritti di altri pretendenti*)

Se durante il possesso temporaneo, alcuno provi di avere avuto, al tempo da cui parte la presunzione di assenza, un diritto prevalente od uguale a quello del possessore, può escludere questo dal possesso o farvisi associare; ma non ha diritto ai frutti se non dal giorno della domanda giudiziale.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Superflua pare la disposizione dell'art. 65, corrispondente al vigente art. 32 cod. civ., in quanto è - in ogni caso - una conseguenza logica dell'art. 61 del Progetto; e anche per quanto riguarda poi i frutti, che sono dovuti solo dalla domanda giudiziale, ciò è conseguenza ovvia del fatto che il possesso degli immessi è possesso di buona fede.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Non sarebbe il caso di escludere, senz'altro, i casi di dolo? E' ben vero che esistono azioni di risarcimento di danni, ma una norma siffatta non verrebbe a creare un diritto reale più immediato?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Si propone di togliere l'ultima parte "ma non ha diritto ai frutti se non dal giorno della domanda giudiziale„.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Sostituire il sostantivo "alcuno„ col sostantivo "taluno„.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Dopo il *Se* pare evidente la necessità di una virgola.

Non è giusto escludere *sempre* dalla partecipazione ai frutti il richiedente tardivo. Per lo meno occorrerebbe riconoscergli il diritto nella ipotesi in cui il possessore dichiarato fosse conscio, in precedenza, del diritto di detto richiedente.

Art. 66

(Art. 33 codice civile)

(Ritorno dell'assente o prova della sua esistenza)

Se durante il possesso temporaneo l'assente ritorna o viene provata la sua esistenza, cessano gli effetti della dichiarazione di assenza, salve, ove sia d'uopo, le cautele di conservazione e di amministrazione del patrimonio stabilite dall'articolo 56.

UNIVERSITA'

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Non sarebbe possibile alleggerire il Progetto riunendo in un'unica disposizione (in fondo la norma è uguale) gli articoli 66 e 67 da una parte con l'art. 80 dall'altra, e collocando la disposizione unica, che ne risulterebbe, nel capo IV, relativo alle disposizioni comuni ai capi precedenti? Si capisce che in tal caso verrebbe attratto anche l'art. 68.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Superflua è la disposizione dell'art. 66, in quanto gli effetti della dichiarazione d'assenza sono inscindibili da essa, e il ritorno dell'assente o la sua provata esistenza fanno venir meno la base stessa della tutela del patrimonio dell'assente: in ogni caso poi le cautele di conservazione e amministrazione del patrimonio potrebbero sussistere solo nell'ipotesi di provata esistenza e non più in quella di ritorno dell'assente.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): In prima riga si propone di scrivere: *Se, durante il possesso temporaneo, l'assente ritorna o ne sia provata l'esistenza, ecc.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Rivedendo le bozze di stampa si dovranno, aggiungere due virgole dopo il "Se,,, e dopo la parola "temporaneo,,.

Sarebbe bene chiarire che gli effetti della dichiarazione cessano "di diritto,,, per evitare che si possa pensare alla necessità di una declaratoria giudiziale.

Art. 67

(*Prova della morte dell'assente*)

Qualora durante il possesso temporaneo venga a provarsi il tempo della morte dell'assente, la successione si apre a vantaggio di coloro che a quel tempo erano suoi eredi legittimi o testamentari o dei loro successori.

UNIVERSITA'

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*); *Vedasi l'osservazione all'art. 66.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*); Superflua è la disposizione, essendo evidente che, se la immissione nel possesso temporaneo dei beni dell'assente non equivale ad apertura della successione, la successione si deve aprire solo a vantaggio di coloro che nel momento della morte dell'assente sono suoi eredi legittimi o testamentari, o dei loro successori.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Non sarebbe il caso di indicare che il tempo può essere individuato secondo le norme consuete altrove dettate, anche con relativa

approssimazione, e ciò per dirimere dubbiezze gravissime che potrebbero nascere in ordine alla possibilità o meno di aprire un accertamento relativo?

Si pensi ad un contrasto tra possibili eredi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): In fine della prima riga, in luogo di *venga a provarsi il tempo*, si propone la forma: *sia provato il tempo*.

Art. 68

(*Diritti acquisiti dai possessori temporanei*)

Nei casi indicati nei due articoli precedenti restano acquisiti ai possessori i vantaggi attribuiti dall'articoli 62 sino al giorno della loro costituzione in mora e restano irrevocabili le alienazioni che sono state autorizzate dal tribunale.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): E' sorto il dubbio se non fosse opportuno limitare il godimento delle rendite al giorno in cui gli investiti del possesso vengano a conoscere l'esistenza o la morte dell'assente, anzichè farlo cessare soltanto con la costituzione in mora.

Ma ragioni di indole pratica giustificano la disposizione dell'articolo in esame, la quale d'altra parte è in armonia con le disposizioni di cui agli articoli 703 e 933 del vigente codice civile.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe: " ... restano acquisiti ai possessori i vantaggi attribuiti dall'art. 62 sino al giorno della *domanda giudiziale e restano...* "

Si confrontino, fra gli altri, gli articoli 933^3 cod. civ., 65 e 80^1 del Progetto.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 66.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): E' opportuno che, in caso di ritorno dell'assente o in caso di apertura della successione di lui, restino acquisiti ai possessori i vantaggi loro attribuiti dall'art. 62.

Analogamente poi a quanto dispone l'art. 39 del vigente codice, le alienazioni autorizzate dal tribunale restano irrevocabili; peraltro la dizione dell'articolo, in quanto contempla solo le alienazioni, deve essere modificata nel senso di comprendere tutti gli atti di straordinaria amministrazione autorizzati dal tribunale.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): L'articolo è opportuno per la stabilità dei negozi. Nondimeno non si potrebbe specificamente attribuire all'assente ritornato, in quanto lo dimostri, diritto di risarcimento di danni verso gli immessi in possesso che abbiano agito in qualche modo surrettiziamente, in previsione di un possibile ritorno e di una perdita del possesso, ancorchè senza un dolo specifico? La dizione dell'articolo potrebbe ingenerare il dubbio che anche un'azione di dolo *sia a priori* da respingersi.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Anzichè parlarsi della irrevocabilità delle sole "alienazioni„, bisognerebbe dire che sono irrevocabili tutti gli atti compiuti con l'autorizzazione del tribunale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Si propone di modificare l'art. 68 come appresso:

Nei casi indicati nei tre articoli precedenti restano attribuiti ai possessori i vantaggi indicati nell'articolo 62 sino al giorno della loro costituzione in mora mediante domanda giudiziale...

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): In ultima riga in luogo, di *che non sono state,* basterebbe un *non.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarebbe giusto aggiungere... " I frutti sono da restituirsi integralmente dai possessori dal momento in cui si provi la loro scienza della esistenza del presunto assente „. Ciò in modifica della troppo comprensiva norma dell'articolo che verrebbe ad assicurare un iniquo vantaggio ai possessori di mala fede.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Non si sa spiegare perché nei casi di ritorno dell'assente o di prova della sua esistenza o della sua morte debbano rimanere irrevocabili soltanto le alienazioni effettuate con l'autorizzazione del tribunale dall'immesso in possesso, e non pure le costituzioni di ipoteche e di pegno che, come le alienazioni e distintamente da esse, sono consentite, previa la stessa autorizzazione, dall'art 64.

Si propone pertanto di aggiungere, dopo " le alienazioni „, " e le costituzioni di ipoteche e di pegni „ che sono state autorizzate dal tribunale.

CAPO III

Della presunzione di morte e dei suoi effetti

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Si consente nell'opportunità di includere nel codice norme che ammettano e disciplinino la dichiarazione di morte presunta in quei casi in cui l'esperienza ha dimostrato che sarebbe eccessivo e dannoso ritenere ancora in vita, con tutte le conseguenze giuridiche che dall'esistenza derivano, un individuo del quale, data la mancanza assoluta di notizie per lungo periodo di tempo e la coincidenza della sua scomparsa con fatti che possono essere facile causa di morte, il decesso è sommamente probabile.

Del resto, nonostante che l'istituto sia sconosciuto al vigente codice civile, esso non è più nuovo per la legislazione italiana, nella quale è stato introdotto con leggi speciali, sotto la spinta delle necessità pratiche conseguenti agli effetti delle guerre che la nazione ha combattuto e di varie calamità pubbliche.

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): L'innovazione, derivante dall'introduzione dell'istituto della morte presunta, che ha un precedente nel decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, sugli scomparsi in guerra, risolve felicemente la situazione penosa derivante dal codice secondo cui la persona scomparsa dal suo domicilio non perde i suoi diritti subiettivi anche quando duri per lungo tempo la sua assenza e non ostante sia questa accompagnata da circostanze eccezionalmente gravi.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): L'innovazione importante consiste nell'avere:

1°) introdotto nel Progetto del nuovo codice civile l'istituto della *dichiarazione di morte presunta*, valorizzando l'esperienza formatasi sovra

una legge speciale apparsa durante la guerra (R. decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467);

2°) sostituito gli effetti della *dichiarazione di morte presunta* all'ultimo stadio dell'istituto dell'assenza (cioè alla immissione *definitiva* nel possesso dei beni dell'assente);

3°) allargato la cerchia dei casi in cui può esser dichiarata la *morte presunta*, oltre i casi di scomparsa in guerra e di prigionia, ammettendola anche in tempo di pace allorchè di una persona manchino notizie da *quindici anni*, e nel caso di infortunio terrestre, marittimo o aereo.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Certamente l'istituto della presunzione di morte doveva essere regolato nella nuova legislazione, e pregevoli sono le statuizioni proposte.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): I disastri tellurici e le guerre hanno dimostrato la necessità di introdurre la presunzione di morte come istituto ordinario della nostra legislazione, per togliere le incertezze che altrimenti avrebbero sempre accompagnata la condizione giuridica degli scomparsi. La navigazione aerea in continuo sviluppo, colla possibilità di accidenti che colpiscono tutti coloro i quali si trovino sull'aeromobile e con la possibilità che si perda perfino ogni traccia del mezzo di trasporto, conferma la necessità di provvedere nei sensi di cui si è detto.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): L'innovazione principale e fondamentale, introdotta nell'istituto dell'assenza dal Progetto, consiste nella ammissibilità, in date condizioni, della dichiarazione di morte presunta dell'assente. Ciò era necessario per togliere lo stato di incertezza e di sospensione nei rapporti giuridici dell'assente e dei suoi presunti successori, portato dalla legge attuale e protraentesi (almeno teoricamente) all'infinito.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Nell'istituto dell'assenza venne introdotta la modificazione sostanziale della dichiarazione di morte presunta, che sostituisce l'ultimo stadio dell'assenza coll'immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente. Agli inconvenienti del sistema attuale, che aveva il difetto fondamentale di non riconoscere mai cessati, per quanto col tempo limitati, i diritti soggettivi dell'assente, costituendo così uno stato di incertezza permanente, con felice innovazione venne sostituita la dichiarazione di morte presunta della persona scomparsa, pronunciata dall'Autorità giudiziaria in seguito all'accertamento giudiziale di uno stato di fatto; per quanto però non possa costituire una verità assoluta ma una semplice probabilità, che, come ogni semplice presunzione, deve cedere di fronte alla prova contraria. Rimane in tal modo

giuridicamente stabilita la coesistenza dell'istituto dell'assenza e della presunzione di morte, colla soppressione però del principio dell' immissione nel possesso definitivo per l'ultimo periodo dell'assenza.

Corte di Appello di Trieste—(Rel. Cons. *Cao*): L' istituto della presunzione di morte completa opportunamente il regolamento dell'assenza e ripara alle lacune che in proposito presenta il vigente codice civile, a supplire alle quali erano state emanate particolari disposizioni in occasione di contingenze eccezionali che avevano rivelate le lacune suddette.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): E' un difetto grave e fondamentale del codice vigente quello di non dichiarare la perdita dei diritti soggettivi di una persona, non ostante che la scomparsa dal domicilio si protragga per lungo tempo e sia accompagnata da circostanze intensamente gravi.

Gli inconvenienti e le difficoltà pratiche derivanti dal vigente sistema sono di ragion comune; perciò la proposta innovazione si presenta con tutti gli attributi della attendibilità, tanto più che la nuova regolamentazione è preceduta, sia pure per limitati effetti, da tutta la precorsa legislazione in materia di scomparsi in guerra e di deceduti in seguito a terremoti (legge 2 luglio 1896, n. 256; 11 luglio 1904, n. 349; R. D. 17 gennaio 1909, n. 23; decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467), e trova, secondo il ricordo della Corte, un addentellato non solo nella disposizione dell'art. 396 cod. civ., ma anche nella legislazione germanica (§§ 12 a 19) ed austriaca (§§ 24-112), le quali già da tempo hanno accolto l'istituto generale della presunzione di morte.

A ragione, quindi, tale istituto può trovare recezione nel nostro ordine giuridico, anche perchè il sistema della presunzione di morte, dato il proposto congegno, non è fondato su una *fictio juris*, incompatibile con l'ammissibilità di una prova contraria, ma muove dall'accertamento giudiziale di una probabilità di fatto che, in funzione della presunzione semplice, cede alla prova contraria.

UNIVERSITA'

Università di Catania—(Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone questa diversa rubrica: *Della scomparsa, della presunzione di morte e suoi effetti.*

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Propongo che non si parli di " presunzione di morte „ bensì di dichiarazione di morte, giacchè il fatto della morte è legalmente accertato, quantunque, come av-

viene per altri fatti giuridici, accertato per via di presunzioni. Questa proposta vale, naturalmente, non solo per l'intitolazione di questo capo, ma anche per gli articoli in esso compresi. Si tratta di un accertamento, che legalmente deve avere lo stesso valore degli accertamenti di morte regolati nel capo IV del titolo XII del codice (capo IV del titolo XIII del Progetto), dove è particolarmente notevole l'art. 392 (art. 561 del Prog.), nel quale si ha una dichiarazione di morte contenuta in una sentenza del tribunale. Nè si dica che quell'accertamento della morte, a cui si riferiscono le disposizioni di questo capo III del titolo IV del Progetto, può, in seguito, risultare erroneo, perchè tale possibilità esiste anche per gli altri modi di accertamento, pei quali è infatti ammessa la giudiziale rettificazione, che è disciplinata nel capo VI del titolo XII del codice (corrispondente al capo VI del titolo XIII del Progetto). Invero è pienamente ammissibile che un atto dello stato civile, da cui risulti l'accertamento legale di un fatto (nascita, morte, ecc.) venga rettificato allorchè circostanze sopravvenute lo dimostrino erroneo, e non è, invece, tecnicamente ammissibile che un atto dello stato civile attesti, non la sussistenza di un fatto accertato, ma soltanto l'esistenza di una presunzione. La terminologia adottata nel Progetto è viziosa, in quanto scambia il *mezzo* di prova (la presunzione) col *risultato* della prova (l'accertamento).

Anzi, in coerenza colle considerazioni su espresse, penso che la materia della *dichiarazione di morte* sia fuori di posto in questo titolo IV, che tratta " Degli assenti „. Il morto non è un *assente*, nè presunto nè dichiarato. Questo capo III dovrebbe essere soppresso ed il suo contenuto troverebbe adatta collocazione nel sopraricordato capo IV del titolo XIII del Progetto (capo IV del titolo XII del codice), dove pure non mancano casi, in cui la prova, che permetta la formazione dell'atto di morte, non è diretta, ma è per via di presunzioni, le quali, riguardo al fatto della morte , forniscono la certezza morale, che si trasforma, per tal modo, in certezza legale (v., per es., articoli 391, 392, 396 del codice, articoli 561, 563, 564 e 566 del Progetto; cfr. PIOLA, *Degli atti dello stato civile*, 2. ed., Napoli, 1915, n. 134, pag. 594).

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): La parte più innovativa, e perciò più interessante del Progetto, riguarda la dichiarazione di morte, la quale sostituisce la certezza, almeno provvisoria (perchè il dichiarato morto può farsi vivo), di una vera successione all'indeterminabile portata dell'attuale immissione nel possesso definitivo (art. 76). Così, fermo rimanendo che gli immessi nel possesso temporaneo si limitano ad essere amministratori di un patrimonio altrui, o meglio di un patrimonio che ad essi non spetta, che potrà anche essere di nessuno, perchè dell'assente nulla si sa, e potrebbe essere già defunto, si ha almeno la certezza che nel terzo periodo (di cui tanto discute la dottrina sul terreno del codice civile) si attua veramente una successione degli aventi diritto sul patrimonio dell' assente, come si attuerebbe se fosse morto. E'

chiaro che la " dichiarazione di morte „ non ha appunto che questo limitato valore: far subentrare la stessa situazione giuridica che subentrerebbe se l'assente fosse morto e nel momento della morte. E' dunque un'espressione molto comoda, ma poco esatta: perchè in fondo la morte presunta è nulla più di una finzione, un richiamo al fatto della morte (che può anche non esser vero) per coonestare i medesimi effetti.

Questa finzione puramente verbale non è un fatto nuovo nella legge, ma è sopratutto troppo comoda e chiara perchè se ne possa far a meno. E infatti, per quanto si sia proposto nella dottrina di sostituirvi la " scomparsa „ come istituto autonomo (e forse costruttivamente questo risponderebbe alla realtà anche della dichiarazione di morte), quella designazione è adottata in tutte le legislazioni che a questo nuovo istituto si sono ispirate. Si ha a rigore qualche formulazione più corretta: ad es. l'art. 38 cod. civ. svizz. parla di " dichiarazione di scomparsa „, e dichiara che conseguenza di essa è che si attuano gli effetti giuridici derivanti dalla morte " come se questa fosse provata „. Ma non insistiamo su una questione puramente terminologica, della quale non si preoccupa neppure il meditatissimo, da questo punto di vista, cod. civ. germanico, che senz'altro connette alla dichiarazione di morte la presunzione che l' assente sia morto (§ 18, pr.).

Ora, di tutte questa è certo la peggiore formulazione. Perchè la realtà rimane sempre, malgrado sia dichiarata la morte, che dell'assente nulla si sa: come prima non era presunto vivo, così ora non se ne presume la morte. Non se ne sa nulla: ma a buon conto l'ordine giuridico, non potendosi ormai più tollerare il protrarsi della situazione inspirata a questa incertezza, decisamente attua la situazione che deriverebbe dalla morte. Così intesa, scompare ogni forma di finzione. E si ripete: malgrado ciò nulla di male se si continua ancora a parlare di " dichiarazione di morte „. Ma rimanga anche chiarito che in realtà la sentenza del tribunale non " dichiara „, ma " costituisce „ una situazione nuova artificialmente voluta dalla legge. La probabilità della morte sarà più o meno grande a seconda delle circostanze note al tribunale: ad es., sarà maggiore nei tre ultimi casi dell'art. 69, in confronto al primo.

Università di Modena — (Rel. Prof .*Verga*): Nuova è naturalmente la materia del capo III relativo alla dichiarazione di morte, che secondo i ripetuti voti della dottrina diventa così norma di diritto comune.

Una prima critica ci pare di dover muovere alla intitolazione di questo capo denominato " Della presunzione di morte e dei suoi effetti „, espressione che si ripete poi negli articoli 69, 70, 71, 75, 76, 77, ecc. Sarebbe stato forse meglio parlare, sull'esempio dei codici svizzero e germanico, di dichiarazione di scomparsa o anche di dichiarazione di morte, nonostante che quest'ultima dizione non sia che una finzione verbale. La realtà è che la morte dello scomparso non è affatto presunta; in realtà non se ne sa nulla: è l'ordinamento giuridico che non può più a lungo tolle-

rare una situazione basata sulla incertezza più assoluta e interviene per troncarla. Sicchè da ciò appare l'inutilità di servirsi della espressione " presunzione di morte ", " morte presunta „.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Mentre la rubrica del capo III parla di " presunzione di morte „, gli articoli del capo citato parlano, invece, di " dichiarazione di morte „. E' preferibile questa seconda espressione, per quanto non si possa neppure dire che la medesima renda esattamente quanto vuole esprimere.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): L'istituto della presunzione di morte, che si sostituisce, nei casi ipotizzati dall'art. 69 e dopo il decorso dei termini rispettivamente indicati, alla dichiarazione di assenza (istituto già regolato per gli scomparsi in guerra dal decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467), trova la sua spiegazione da un lato nella insufficienza, a taluni effetti, della dichiarazione di assenza, e dall'altro nel riflesso che con gli attuali mezzi di comunicazione (assai più rapidi e frequenti che non nel 1865) è ben difficile che d'una persona vivente non si abbia notizia per molti anni dopo la sua scomparsa.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): In questo capo è la innovazione vera: in esso appunto vivono le tragiche ipotesi dei morti e degli scomparsi in guerra, che hanno portato perfino in teatro la tragedia del dopoguerra.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: Con l'introduzione dell'istituto della dichiarazione di morte presunta si pone termine ad ogni disputa sul significato e sulla portata delle disposizioni degli articoli 36 e 37 del codice vigente, le quali, pur prestando sia far ritenere che l'assente sia presunto morto e che quindi la immissione nel possesso definitivo in nulla differisca dall'apertura della successione, mal si conciliano, in questa interpretazione, col disposto dell'art. 42.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Sostanzialmente meritevole di approvazione, nel suo complesso, tutta la parte nuova, che riguarda la " morte presunta „.

Anche a prescindere dal lato strettamente procedurale, sembra però si possa utilmente rilevare, e sempre senza mancare ai doverosi riguardi verso i compilatori, qualche menda di forma.

Forse sarebbe tecnicamente preferibile non parlare di una sentenza " dichiarativa „ di morte presunta. La sentenza non dichiara, ma presuntivamente determina a sensi dell'art. 75, al. E gli effetti dovrebbero farsi risalire, non alla dichiarazione, come parrebbe dalla dizione dell'art. 76 (in contrasto con la dizione dell'art. 77, pen. capov.), ma al momento della morte presunta, se è pur esso (presuntivamente) determinabile (art. 75, prima parte) e, altrimenti, a un momento per la cui determinazione la legge stessa dovrebbe dare un criterio (che non emerge chiaro, invece, dal coordinamento fra l'art. 69 e l'art. 75, ultima parte).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Merita lode l'introduzione nel nostro ordinamento giuridico dell'istituto della morte presunta: riforma pure questa destinata a portare i più benefici effetti nella pratica. Son noti infatti gli inconvenienti e le difficoltà cui dava luogo la mancanza di tale istituto, per cui avveniva che, se era possibile regolare i rapporti patrimoniali dello scomparso (facendo ricorso alla dichiarazione di assenza), non si potevano in alcun modo regolare i rapporti personali e famigliari.

Commissione Reale Avvocati di Caltanissetta — (Rel. Avv. *Crescimanno*): Nuovo istituto, al quale non si può che plaudire, è quello relativo alla " presunzione di morte „. Tale istituto si era dimostrato assolutamente necessario, specie dopo l'ultima guerra.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Approviamo l'istituto nuovo della presunzione di morte.

Esso potrà incontrare l'opposizione dei tradizionalisti per le ripercussioni, principalmente, nel campo del matrimonio.

Ma è di molto preferibile al prolungamento *sine die* della presunzione di assenza, secondo le norme degli articoli 36 a 41 del codice in atto.

Costituisce, anzi, lo sbocco logico e naturale dello stato giuridico di assenza. Corrisponde, perciò, al le norme degli articoli 36 41 del codice, anticipandole nel tempo entro un ambito ristretto e definito di casi. L'istituto, d'altronde, aveva già trovato applicazione, sotto lo stimolo della pratica, nella legge del 1919, col pieno assenso delle Camere.

Il Progetto si limita ad allargarne, con cautela, la zona di applicazione, dall'ipotesi dello scomparso in guerra o del prigioniero del nemico all'ipotesi dello scomparso in seguito ad infortunio e, come norma generale, all'ipotesi dello scomparso da quindici anni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si ritiene indispensabile la nomina di un curatore

all'assente nel giudizio per dichiarazione di morte presunta, e ciò, sia per ragioni di diritto processuale, sia per ragioni di diritto sostanziale, dato il conflitto di interessi fra gli instanti e l'assente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*) : Sembra molto opportuna la istituzione dell' istituto della morte presunta a lato di quello dell'assenza.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Opportunamente il Progetto di riforma introduce definitivamente nella nostra legislazione l'istituto della morte presunta, già sorto nel dopoguerra col decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, per gli scomparsi in guerra, e il cui esperimento, ormai ultradecennale, ha dimostrato la convenienza dell'istituto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*) : La introduzione dell'istituto della presunzione di morte accanto a quello dell'assenza non può che riscuotere approvazione incondizionata.

Per quanto si attiene alle formalità, ritiensi opportuno che sempre si formi un atto di morte dello scomparso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza : Le conseguenze della guerra hanno posto ancora in primo piano la necessità di regolare la materia relativa agli assenti (anche agli effetti patrimoniali), onde si ravvisa opportuna, se non necessaria, l'introduzione del concetto della morte presunta, pur mantenendosi il concetto che la personalità non cessi che colla morte.

Le norme prescritte per regolare l'istituto si ravvisano sufficienti garanzie per evitare, per è quanto umanamente possibile, errori od abusi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Piacenza — (Rel. Avv. *Boscarelli*): Giustamente è stata riconosciuta la convenienza di introdurre nel testo la *dichiarazione di morte presunta* di una persona scomparsa, pur conservandosi l'istituto dell'assenza. Con ciò si è posto rimedio al difetto lamentato nel codice vigente, per cui la scomparsa di una persona, anche accompagnata da circostanze gravissime, non costituisce mai causa di perdita di diritti soggettivi.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): E' un nuovo istituto che fa il suo ingresso nel codice, dopo essere apparso, sebbene timidamente, nella legislazione. Purtroppo la necessità di esso si è manifestata impellente, dopo i noti disastri tellurici e dopo la guerra mondiale ; nè il suo ordinamento può, in generale, incontrare serie opposizioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Valgano per la dichiarazione di morte presunta le stesse osservazioni fatte per l'assenza, sia nei riguardi della competenza del tribunale, che della nomina di un curatore speciale al morto presunto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Si condivide perfettamente, con gli autori del Progetto, il criterio della introduzione in questo titolo dell'istituto della presunzione di morte, nonchè l'altro della sostituzione al principio della immissione nel possesso definitivo, per l'ultimo periodo di assenza, di quello della dichiarazione di morte presunta; si condivide altresì l'allargamento dei casi nei quali può farsi luogo a tale dichiarazione.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): L'innovazione più importante nel titolo IV è l'introduzione nel nostro codice dell'istituto della dichiarazione di morte presunta. Sono così larghi i benefici giuridici, sociali e morali di codesta innovazione, da potere affermare che ormai l'istituto non una opportunità rappresentasse, ma una vera e propria necessità, reclamata dai bisogni collettivi e particolari. E non potevano con maggior senso di misura, con maggior precisione di formulazione, con maggiore proporzione di termini essere dettate le norme relative.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sciacca: Istituto del tutto nuovo, opportuno e necessario è quello della morte presunta, nuovo in confronto dello attuale codice civile, ma già creato durante il periodo bellico per sistemare la posizione dei dispersi in guerra.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Da lodarsi è l'introduzione dell'istituto della morte presunta.

Se anche si potesse sostenere che, in concreto, si pervenisse allo stesso risultato colla immissione definitiva nel possesso dei beni dell'assente, giusta le norme del codice vigente, basterebbe la considerazione della necessità della armonizzazione, della perfezione ideologica dell'istituto dell'assenza per giustificare la creazione della presunzione di morte. Si potrà discutere di limiti più o meno lunghi di tempo, ma appare, in linea di principio, quasi grottesco che in caso di scomparsa, non possa mai parlarsi di stato giuridico di morte, ma sempre e solo, indefinitamente, di presunzione d'assenza.

D'altra parte non può, anche ai fini pratici, disconoscersi la serietà della considerazione della perspicua *Relazione* al Progetto, che in rapporto

alla norma dell'art. 42 cod. civ., essendo l'assente persona di fronte alla quale non è possibile provare il fatto dell'esistenza, nasce una assoluta e perpetua incertezza dei diritti, che si collegano sia alla esistenza, sia alla fine dell'assente.

E contro la pericolosità della presunzione di morte — parificabile d'altronde, ai fini concreti, alla pericolosità della immissione definitiva nei beni dell'assente — potrebbe agevolmente obiettarsi che si tratterebbe, come pure rileva la *Relazione*, pur sempre solo di semplice presunzione, vincibile colla prova contraria.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Dal Progetto non appare chiaramente se per la dichiarazione di morte presunta (quando non si tratta dei casi contemplati ai numeri 2°, 3° e 4° dell'art. 69 e cioè: scomparsa in operazioni belliche, prigionia di guerra, infortuni) sia necessario o no avere esperito in precedenza le pratiche per la dichiarazione di assenza di cui al capo II dello stesso titolo.

Il Progetto nulla dice, e d'altra parte, poichè l'istituzione della presunzione di morte tiene luogo delle disposizioni di cui agli articoli 36 e seguenti del codice attuale, che presupponevano uno stadio precedente di assenza dichiarata e di immissione temporanea nel possesso dei beni, parrebbe che logicamente ciò dovesse essere anche nel nuovo Progetto. Sarebbe perciò desiderabile una precisa norma in proposito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Ottima è stata la riconferma della disposizione del decreto-legge 15 agosto 1919 per la dichiarazione di morte presunta accanto all'istituto dell'assenza e contenente la tanto desiderata soluzione della " famosissima questione „ sullo scioglimento del matrimonio nel caso del coniuge, di persona dichiarata presunta morta, che abbia contratto nuove nozze.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La dichiarazione di morte presunta e la conseguente possibilità per il coniuge superstite di chiedere la dichiarazione di scioglimento del matrimonio hanno avuto la loro disciplina giuridica già nel vecchio codice austriaco (§§ 24, 112 e 113), le cui disposizioni, specie per la parte procedurale, sono state completate dalla legge 16 febbraio 1883, B. 20 e più recentemente, per la parte sostanziale, dal § 1° della prima Novella di riforma al codice civile; il raffronto fra tali norme e quelle recepite dal Progetto giustifica qualche osservazione nei riguardi delle disposizioni di quest'ultimo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Assai importante è l'introduzione dell'istituto della morte presunta, che è stato armonicamente conciliato con quello dell'assenza.

Il principio della dichiarazione di morte presunta, per essere non una *fictio juris*, ma uno *accertamento giudiziale di uno stato di fatto*, si viene a sostituire molto vantaggiosamente al principio della immissione in possesso definitivo per l'ultimo periodo dell'assenza, rispondendo molto più esattamente alle esigenze pratiche e di dottrina, sovratutto perchè toglie quella assoluta incertezza di diritti, che accompagna inevitabilmente l'istituto della assenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia: Importantissima innovazione è quella della creazione o, meglio, generalizzazione dell'istituto della presunzione di morte (articoli 69 a 89). Alla disciplina attuata per il medesimo il Sindacato pienamente aderisce, specie per quanto si attiene agli effetti.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Va approvata senz'altro l'introduzione nel nostro sistema legislativo dell'istituto della presunzione di morte, che in questo titolo viene introdotta come misura generale e normale.

Con pochissime modificazioni di merito si approvano senz'altro anche i dettagli del Progetto.

Vale solo per questo quanto già detto per il capo II, riguardo all'opportunità di stralciare, per l'esatta sistematica della legge, le norme procedurali e di inserirle nel codice di procedura civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Nel codice vigente una persona scomparsa, anche se da tempo ed in circostanze particolarmente gravi, conserva sempre diritti soggettivi, che permangono indefinitamente rendendo in ogni caso impossibile una sistemazione definitiva. Tale inconveniente ha rilevato la Commissione ed ha provveduto a toglierlo con le disposizioni di questo capo, in virtù delle quali, ammessi certi dati di probabilità, l'Autorità giudiziaria può pronunciare la dichiarazione di morte presunta, a quasi tutti gli effetti giuridici parificata alla morte effettiva.

La Commissione, ferma nel proposito di innovare soltanto nei limiti rispondenti ad effettive necessità, ha creduto, in proposito, d'inspirarsi alle norme emanate nella nostra legislazione positiva per gli scomparsi in guerra, norme che nella loro attuazione pratica non hanno mai dato luogo a particolari inconvenienti di sorta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Il nuovo istituto risponde ad una necessità, e pone riparo ad una lacuna e ad un fondamentale difetto del codice in vigore.

Art. 69

(*Casi di presunzione di morte*)

Può essere dichiarata la morte presunta nei casi seguenti :

1° quando alcuno sia scomparso dal luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza e siano scorsi quindici anni dal giorno a cui risale l' ultima notizia di lui ;

2° quando alcuno sia scomparso in operazioni belliche, alle quali abbia preso parte in qualsiasi qualità nei corpi armati o al seguito di essi, senza che se ne abbiano più notizie e siano scorsi cinque anni dalla entrata in vigore del trattato di pace, o sei dalla fine dell' anno in cui cessarono le ostilità, se non sia stato stipulato trattato di pace ;

3° quando alcuno sia stato fatto prigioniero dal nemico, o da questo internato o comunque trasportato in paese straniero, sia rimasto assente senza che se ne abbiano notizie e siano scorsi cinque anni dall' entrata in vigore del trattato di pace, o sei dalla fine dell' anno in cui cessarono le ostilità, se non sia stato stipulato trattato di pace ;

4° quando alcuno sia scomparso a seguito di un infortunio, senza che se ne abbiano più notizie dopo quattro anni dal giorno dell' infortunio e, se il giorno non sia conosciuto, dopo quattro anni dalla fine del mese e, se neppure il mese sia conosciuto, dalla fine dell' anno in cui l' infortunio avvenne.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Cagliari — (Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Per tutela delle ragioni dei minorenni, sarebbe opportuno disporre non potersi proporre l' istanza per la dichiarazione della morte presunta, se non dopo trascorso il ventunesimo anno dalla nascita del presunto morto. Ordinariamente il minore d' età, rapito o disperso nella fanciullezza, non trovasi in condizioni, finchè è minorenne, di poter far valere i suoi diritti, i quali sarebbero gravemente e irrimediabilmente compromessi dalla dichiarazione della sua presunta morte (art. 80 del Progetto).

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): Si potrebbe ridurre il termine da quindici a dieci anni, dati gli attuali rapidi mezzi di comunicazione.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'articolo prevede tanto la scomparsa pura e semplice, quanto la scomparsa qualificata in occasione di operazioni belliche, in prigionia o durante l'in-

ternamento, e a seguito di infortunio. I termini, decorsi i quali si rende possibile dichiarare la morte presunta dello scomparso, sono da ritenersi congruamente fissati. Facendo tesoro dell'esperienza dell'ultimo decennio, furono allungati quelli già disposti dal decreto - legge 15 agosto 1919, n. 1467, per il caso di scomparsi in operazioni di guerra, in prigionia, od in istato di internamento.

Corte di Appello di Torino — (Pres. Sez. *Manno*): Si devono senza riserva approvare le norme di cui all'art. 69, che provvedono alla generalità dei casi di presunzione di morte.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Può sembrare opportuno elevare il termine per la presunzione di morte, di cui al numero 1°, tenendosi presente che, se il diritto romano fissava il termine troppo esuberante di cento anni, il codice germanico presume morto l'assente quando siano trascorsi ottanta anni dalla nascita e da dieci anni si ignori dove egli sia o, indipendentemente dal tempo trascorso dalla nascita, s'ignori da trenta anni ove si trovi.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Relatori Professori *Chiandano* e *Catta*): Per evidenti ragioni di concisione si propone di modificare la formula del numero 1° nell'altra più semplice: " quando siano scorsi „.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Al numero 1° si aggiungerebbe: *oppure quando siano trascorsi cento anni dalla nascita dello scomparso e tre anni dal giorno ora indicato.*

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Il sistema del Progetto, nel disciplinare la presunzione di morte, si ispira al concetto di permetterne la dichiarazione soltanto quando alla scomparsa si unisca la mancanza di notizie continuata per un periodo di tempo, che è vario a seconda dei casi: se si tratta di guerra e d'infortunio, il termine è più breve, ma un termine si esige sempre.

Poichè l'articolo non distingue fra infortunio e infortunio, fra probabilità maggiori e minori della morte, sembra che un accertamento indiretto della morte, secondo le norme del titolo IV, non possa aver luogo immediatamente, nemmeno in quei casi in cui la convinzione della morte si forma subito; tale accertamento immediato è invece richiesto giustamente da dottrine recenti e reclamato da esigenze della vita.

Ma se l'accertamento (indiretto) immediato n con èonsentito dalle norme del titolo IV, relativo alla c. d. assenza, esso sembra, invece, consentito da alcune disposizioni inserite del titolo XIII, *Degli atti dello stato civile*, e più precisamente nel capo IV, *Degli atti di morte*, le quali sembrano in contrasto coll'art. 69. E' strano che, mentre questo articolo richiede il decorso di un termine di ben *quattro anni* dall' infortunio, gli articoli 563, 564 e 566 del Progetto (che in gran parte riproducono disposizioni del codice) consentano invece la *redazione immediata* dell'atto di morte o di un atto che ne tiene le veci, mentre, d'altro lato, anche queste norme si riferiscono a scomparsa in seguito a *infortunio*, si riferiscono ad ipotesi, nelle quali un accertamento *diretto* della morte non è possibile, come chiaramente si evince dagli articoli citati; infatti l'art. 563 (corrispondente al 391 cod. civ.) parla di *impossibilità di rinvenire o di riconoscere i cadaveri* ed anche le altre disposizioni su riferite riguardano infortuni (marittimi, aerei), in cui spesso riesce impossibile una constatazione diretta dei decessi ; ed è notevole, poi, che non solo la *morte* di determinati soggetti, ma lo *stesso infortunio* è talora *semplicemente presunto* (v. art. 564, 2° comma; 566, 4° comma), sicchè garanzie di forma e di sostanza sembrerebbero ancor più necessarie.

In tal modo, si produce un grave contrasto fra le norme sugli atti di stato civile e quelle sull'assenza (specie art. 69, n. 4°), perchè, mentre queste sembrano respingere un accertamento immediato, quelle lo ammettono, ed ancor più strano è questo: che, mentre le norme sull'assenza richiedono *e* il decorso di un lungo termine *e* la pronuncia del magistrato, quelle sugli atti di stato civile consentono un *accertamento immediato* della morte, che si fa in base a constatazioni ed atti dell' Autorità amministrativa ! Anche là dove è pur richiesto un intervento dell'Autorità giudiziaria (art. 563), il procedimento è semplice, rapido, mentre quello previsto dal titolo dell'assenza è lento e complesso. E, se per si volesse affermare e si riescisse anche a dimostrare, che le ipotesi regolate nelle due parti del Progetto sono ipotesi diverse, si dovrebbe allora osservare che sarebbe stato necessario spiegare più chiaramente in che cosa consistono le diversità: in altri termini, collegar meglio le norme sull'assenza con quelle sugli atti di stato civile: ma la dimostrazione di cui sopra non è probabile che venga fornita, posto che anche i casi contemplati dagli articoli 563, 564 e 566, sono, almeno in parte, casi in cui la morte è incerta, posto che è soltanto presunto lo stesso infortunio.

Devesi notare, infine, che alcune disposizioni degli articoli 564 e 566 riproducono, in sostanza, quelle corrispondenti del codice, e che per tal modo non si è tenuto conto di alcuni studi della dottrina, la quale ha messo in vista sia l'inesattezza delle espressioni del codice, sia la loro equivocità. Tali difetti hanno dato luogo a gravi questioni, che lasciano purtroppo incerta la condizione giuridica di molti scomparsi. Gioverebbe bensì ammettere, secondo il voto espresso da alcuni scrittori, un accertamento immediato della morte, quando una vera convinzione di ciò sorga subito, ma con maggiori garanzie di quelle, che siano consentite dalle norme del Progetto sugli atti di morte.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Lascia dubbiosi la elencazione delle circostanze che possono dar luogo alla pronuncia della presunzione di morte.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*) : Il periodo di quindici anni è ancora troppo lungo : si è proposto il termine massimo di dieci anni dalla scomparsa alla dichiarazione di morte, riducibile a cinque anni in caso di tarda età dello scomparso.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La dichiarazione di morte, come è regolata dal Progetto, non risponde alla esigenza, sopratutto moderna, di accelerare i tempi; è invece eccessivo, se si abbia riguardo al cod. civ. germanico, il termine di quindici anni per far luogo alla dichiarazione di morte: il termine (sempre sull'esempio del paragrafo 14 del cod. civ.. germ.) potrebbe utilmente essere abbreviato a dieci anni, salvo a ridurlo a cinque in caso di tarda età (oltre il 70° anno, come per il cod. civ. germ.). Vero è che ragioni particolari al nostro paese, e precisamente la considerazione del fenomeno dell'emigrazione, possono far considerare al nostro legislatore il problema sotto un aspetto più grave; ma non è men vero che ciò nonostante il termine anche di dieci anni sia più che sufficiente: se in tutto quel periodo di tempo lo scomparso non riesce a dar notizie di sè o gli interessati non riescono ad averne, la conclusione nel senso di dichiarazione di morte ci sembra cosa ovvia.

Non approvabili sotto questo aspetto sono pure i numeri 2° e 3° dell'articolo : quanto al numero 2°, relativo alle scomparse nelle operazioni belliche, il termine di cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di pace o di sei dalla fine dell'anno in cui cessarono le ostilità, se non ci sia stato trattato di pace, è eccessivo rispetto al termine di tre anni voluto dal § 15 del codice civ. germ. e al termine — questo forse eccessivamente breve — di un anno, di cui al numero 1° dell'art. 1 del decreto - legge 15 agosto 1919, n. 1467, che ha disciplinato la dichiarazione di morte degli scomparsi in guerra.

Inoltre il termine, anzichè dall' entrata in vigore del trattato di pace, potrebbe decorrere dalla cessazione delle ostilità, sull' esempio del decreto suddetto.

Le stesse osservazioni valgono anche per il numero 3°, in cui il termine della legge speciale è stato fissato in due anni.

Al riguardo non si può non osservare che logica è stata la via seguita dal decreto del 1919, che, distinguendo le due ipotesi della scomparsa e del prigioniero, ha per quest'ultima allungato il termine.

Sull'esempio del § 16 cod. civ. germanico, il Progetto ha pure disciplinato la scomparsa a seguito di infortunio: anche qui il termine è eccessivo.

Gravi dubbi possono peraltro sollevarsi sulla opportunità di una norma come quella di cui al numero 4° : se una disposizione siffatta aveva ragion d'essere per il codice civile germanico, dubbia ne appare invece la opportunità rispetto al nostro ordinamento, dove vige una norma come quella dell'art. 391 del vigente codice, ripetuto nell'art. 563 del Progetto. Questa norma, invero, secondo la interpretazione della nostra migliore dottrina, disciplina, oltre che la ipotesi di un cadavere irriconoscibile, anche quella di morte accompagnata dalla scomparsa del cadavere, come nei casi di incendio, di scoppio delle polveriere, che per la violenza della esplosione causano la scomparsa delle sentinelle, dei custodi, e talora anche quella degli abitanti delle case e paesi vicini, negli infortuni minerari, in caso di frane, inondazioni, di annegamento in riva al mare, in caso di delitto con soppressione di cadavere, negli infortuni aerei, specie in occasione di voli transmarini, ecc.

Ora è evidente che, specie se, come avverte il relatore, nella espressione " infortunio „ si vogliono incluse tutte le forme di infortuni e di sinistri, la disciplina del numero 4° non solo rappresenta un regresso sullo stato attuale della legislazione, ma si può dimostrare anche incompatibile o in contraddizione coll'art. 563 del Progetto: il nostro art. 391 è meglio fatto, e non ci vuole altro per ripetere qui quelle critiche già fatte al codice germanico.

Se quindi il disposto del numero 4° dovesse essere così lato da annullare ogni pratica efficacia dell'art. 563 del Progetto, esso dovrebbe essere respinto.

Si può invece addottare temperamento, ma espressamente, la conciliazione: ad es., se in caso di volo transoceanico il mancato arrivo dell'aviatore induce, in base agli elementi tecnici indiscutibili, la certezza della morte senza che sia possibile rinvenire il cadavere, altrettanto invece non potrà dirsi per il volo transcontinentale; qui, invece, il dubbio può esserci: ma naturalmente il dubbio potrà esserci solo se l'infortunio avvenga in terra inesplorata o di rare comunicazioni, non se avvenga, ad es., in Italia, perchè in questa ipotesi non v'è dubbio, ma certezza della morte.

Solo così armonizzati, i due articoli possono coesistere, e ciò sull'esempio del codice civile svizzero, che ritiene certa la morte a seconda delle circostanze.

Altrettanto è a dirsi per il caso di naufragio o di perdita dell'aeromobile, ai quali espressamente il relatore si riferisce, comprendendoli nel numero 4°.

Anche qui valgono le stesse osservazioni fatte più sopra. Invero attraverso gli articoli 386 cod. civ., 50 cod. marina merc. e 591, 593 e 255 regolamento codice stesso, vi era già, per il caso di naufragio accertato o presunto, la dichiarazione di morte secondo norme ispirate alle stesse idee direttive del § 16 del cod. civ. germ. Anche qui dunque il Progetto segna un regresso.

Per conto nostro, quindi, il caso di naufragio andava disciplinato come per il § 16 cod. civ. germ., più vicino a quello che è ora.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Nell'art. 69 sono raggruppati casi che possono presentare delle differenze notevoli. Fra i detti casi c'è, in particolare, quello della *scomparsa a seguito di un infortunio*, considerato nel numero 4° del citato articolo, caso che (come risulta anche dalla *Relazione*, pag. 69) potrebbe comprendere, senza identificarsi, quello regolato nell'art. 396 del vigente cod. civ., che è riprodotto, integralmente, nell'art. 564 del Progetto (con riferimento anche al naufragio *presunto*, oltre che a quello accertato); ed il caso del numero 4° è certamente diverso da quello ordinario dell'assenza, menzionato nel numero 1° dello stesso art. 69.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Quantunque il Progetto abbia opportunamente ristretto i termini del codice vigente, tuttavia il termine di quindici anni, ai fini della dichiarazione di morte, sancito nel numero 1°, appare un po' lungo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Benevento: Il periodo di quindici anni, di cui al numero 1°, sembra troppo breve rispetto a quello di trenta stabilito dall'art. 36 del codice vigente e in altre legislazioni, tanto più che è soppressa qualsiasi considerazione del tempo decorso dalla nascita.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: La norma dell'art. 69 era un bisogno ormai della società; nè è tutta nuova, chè sistemi particolari speciali erano stati adottati in tempi recenti. Inoltre essa, noi crediamo, rende un servizio al parallelismo col diritto canonico, che ha delle disposizioni in alcuni decreti, in materia di assenza, importanti per il diritto matrimoniale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): Stabilisce il Progetto che la dichiarazione di presunta morte possa avvenire, per lo scomparso in operazioni belliche, o per chi sia stato internato come prigioniero dal nemico, quando siano trascorsi cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di pace, o sei dalla fine dell'anno in cui cessarono le ostilità, se non sia stato stipulato trattato di pace.

Da una siffatta dizione sorge la possibilità di un termine maggiore dei sei anni, ove la conclusione e l'entrata in vigore del trattato di pace avvengano dopo oltre un anno dalla cessazione delle ostilità; quindi parrebbe che una modifica in questi termini: ... *e siano scorsi i cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di pace, e, in ogni caso, sei dalla fine dell'anno in cui cessarono le ostilità* meglio risponda a determinare il tempo minimo per la presunzione di morte, senza possibilità che questo termine sia protratto nell'ipotesi ch'è più favorevole per le ricerche, perchè le relazioni fra due popoli ex-belligeranti sono in sostanza meno tesi durante le trattative di pace di quel che non siano pel solo fatto della cessazione delle ostilità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Eccessivi, rispetto alle corrispondenti norme del codice germanico, e dello stesso decreto-legge 15 agosto 1919 e di talune delle norme speciali già vigenti in Italia, bene illustrate dal CALLEGARI sono i termini di cui all'art. 69: specie nei riguardi del coniuge dell'assente, tali termini sono eccessivi.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Nella tendenza dominante (accolta anche, a quanto pare, dal Governo del Re con la preannunziata riduzione da 30 a 10 anni del termine per la prescrizione di cui all'art. 2135 del vigente codice civile) di abbreviare, accelerare i termini, che costituisce la caratteristica di altre legislazioni civili, era forse opportuno non fermarsi a metà nella buona via. Il periodo di quindici anni, necessario per la dichiarazione di morte presunta nel caso di cui al numero 1°, potrebbe, senza ostacolo della stessa pubblica opinione, che in materia ha una sua così notevole parte, essere ridotto a dieci.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Il termine fissato nei numeri 2°, 3° e 4° sembra troppo breve specialmente agli effetti di cui all'art. 77 (scioglimento del matrimonio): molti casi si son verificati, dopo l'ultima grande guerra, di individui tornati a distanza di molti anni; e perciò sarebbe più opportuno mantenere anche per i casi suaccennati il termine di quindici anni stabilito nel numero 1°.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Converrebbe prolungare alquanto i termini di cui ai numeri 2° e 4°.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Se si ritiene, come è detto nella *Relazione* che quando alcuno per due anni non ha dato notizie di sè può considerarsi poco

probabile il suo ritorno, appare eccessiva l'attesa di quindici anni per addivenire alla dichiarazione di morte presunta.

Nel codice civile germanico del 1900 sono stabiliti dieci e cinque anni.

Molto opportuno si ritiene introdurre anche da noi la riduzione del termine a dieci anni, se non sia compiuto il settantesimo anno dalla nascita dello scomparso, ed a cinque anni, se il settantesimo anno sia compiuto.

Un trentennio di applicazione in Germania ha dimostrato la sufficienza di tali termini e, poichè non si tratta di copiare idee o teorie, ma di utilizzare esperienze, si fanno voti perchè anche nel nuovo codice italiano venga apportata uguale riduzione.

Non deve essere trascurato il caso di quei civili che, senza prendere parte a operazioni belliche, vi si trovino coinvolti, come recenti esperienze insegnano, e si propone l'aggiunta seguente:

" ... o al seguito di essi *o in occasione di operazioni belliche svoltesi nel territorio dove egli aveva la sua residenza*, senza che se ne abbiano notizie... „.

Possono togliersi, con vantaggio nel computo dei termini, le ultime parole: " se non sia stato stipulato trattato di pace „ per stabilirsi invece un termine di sei anni dalla fine dell'anno in cui cessarono effettivamente le ostilità, indipendentemente quindi dalla stipulazione o meno del trattato di pace, che può essere talora di lunga elaborazione.

Commissione Reale Avvocati di Pola: Si reputa che l'articolo possa e debba venir semplificato, disponendo un termine di dieci anni per la ipotesi prevista dal numero 1° e un termine unico di cinque anni per le ipotesi di cui ai numeri 2°, 3° e 4°.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Ritengo più semplice stabilire un termine unico medio di dieci anni, a partire dagli avvenimenti enumerati nell'articolo. Mi sembra ingombrante e fastidiosa la differenziazione, più che altro empirica, dei vari termini ivi elencati.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): Questo articolo modifica radicalmente ed in meglio l'art. 36 del codice, secondo il quale l'immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente non ha luogo c e quando l'assenza abbia continuato per lo spazio di trent'anni o siano trascorsi cento anni dalla nascita dell'assente.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Appare superflua la dizione " quando alcuno sia scomparso dal luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza „.

E già del tutto comprensiva la condizione " siano decorsi quindici anni dal giorno a cui risale l'ultima notizia „. La prima dizione potrebbe far pensare alla necessità di un elemento *concorrente* — del quale non si ravvisa l'opportunità — di una " scomparsa „, circostanza di portata equivoca e che, d'altra parte, per essere efficiente dovrebbe essere " scomparsa „ da qualunque luogo e non solo dal luogo di domicilio o residenza.

Che dire, ad esempio, di uno che sia *partito* dal luogo di domicilio o residenza per un viaggio, a scienza di tutti, e che abbia, anche durante il viaggio, dato notizie di sè? Si potrà parlare di " scomparsa „? O, per non trattarsi di " scomparsa „, si dovrà dire che anche il successivo fatto della mancanza di notizie per oltre quindici anni non sia sufficiente per giustificare la presunzione di morte?

I suddetti rilievi sono da mettersi in relazione a quanto detto a proposito dell'art. 55. Sarebbe forse più semplice e più proprio dire: " 1°) quando di alcuno non si abbiano notizie da oltre 15 anni „.

E' assai discutibile l'opportunità della limitazione, al numero 2°, " alle qualiabbia *preso parte* in qualsiasi qualità nei corpi armati... „.

Le operazioni belliche possono determinare la morte anche di persone estranee ai corpi armati e al loro seguito: e perchè non estendere l'effetto anche a quelle possibilità, come ad esempio, in caso di bombardamento di centri abitati ecc...?

Assai più comprensivamente sarebbe preferibile si dicesse: " quando alcuno sia scomparso in occasione e nella sfera di azione di operazioni belliche, senza che se ne abbiano più notizie... „.

Nè può dirsi che il caso di borghesi sia compreso nella ipotesi di infortunio di cui al numero 4°, perchè l'infortunio risponde a una nozione più specifica, includendo la dimostrazione di un vero *nesso di causalità* fra la scomparsa e il fatto per sè potenzialmente lesivo.

D'altra parte, anche se si ritenesse applicabile la norma riguardante l'" infortunio „, non si vede perchè, per un evento meramente possibile a un borghese, che come entità intima di presumibilità corrisponderebbe a una *minore o maggiore* di quella di cui all'ipotesi del numero 1°, il periodo per la presunzione dovesse essere ridotto da cinque a quattro anni.

Il caso del numero 3° potrebbe essere conglobato, anche per evidente analogia obiettiva, per desiderabile brevità, nel secondo, che potrebbe essere così concepito: " quando alcuno sia scomparso in occasione e nella sfera di azione di operazioni belliche, o sia stato fatto prigioniero o, comunque, internato dal nemico, senza che se ne abbiano più notizie... „.

Al numero 4° sarebbe desiderabile dire: " sia scomparso a seguito di un infortunio, essendosi trovato nella sfera di possibile azione di questo „. Il solo " a seguito „ pare equivoco e insufficiente.

Infine si potrebbe aggiungere: " o al quale può, come minimo, farsi l'infortunio riferire „. Ciò per prevedere il caso in cui non possa essere accertabile neppure l'anno nel quale l'infortunio si verificò.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: E' certo ottima cosa prevedere nella legge anche la possibilità della

dichiarazione di morte presunta, pur circondandola delle massime cautele per rendere sempre più rari i casi, spesso dolorosi piuttosto che lieti, di scomparsi dichiarati morti che ricompaiono per riprendere quel posto nella vita che talvolta trovano già occupato. Mentre queste cautele sembrano sufficientemente osservate nei casi di cui ai numeri 2°, 3° e 4°, potrebbe sorgere il dubbio nei riguardi del numero 1°. Infatti la mancanza di notizie per il periodo di quindici anni, da parte di una persona che sia, per esempio, emigrata giovanissima senza lasciare in patria stretti parenti, oppure di persona illetterata o di scarsissima coltura, che suole scrivere o far scrivere soltanto alle persone a lei più vicine e non ad altre, non è di per sè un sufficiente motivo per presumerla sicuramente morta. I quindici anni potrebbero anche essere sufficienti per persone scomparse in età già avanzata od almeno molto matura, mentre per i giovani un termine più lungo sarebbe giustificato.

Sembrerebbe poi più opportuno non distinguere, ai comma 2° e 3°, tra guerra finita con la stipulazione o senza la stipulazione di un trattato di pace, e fissare il termine unico di sei anni dalla fine delle ostilità.

Il comma dovrebbe forse contenere un accenno al successivo art. 564, che tratta, al 3° comma, degli atti di morte delle persone morte a seguito di naufragio.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Non sembra logica, nè consona alla natura delle cose, la unicità del termine, senza riguardo all'età dello scomparso; la legge austriaca riduce a cinque anni il termine dell'assenza per le persone di oltre settanta anni ed a dieci anni per le persone di oltre trenta anni.

Il termine di quindici anni, per le ipotesi del numero 1°, sembra in genere troppo elevato; infatti, o sarà effettivamente intervenuta la morte, o la mancanza di notizie dell'assente non potrà venire disgiunta da un elemento di colpabilità.

La duplicità del termine per le ipotesi seconda e terza, con riguardo alla stipulazione del trattato di pace o alla cessazione delle ostilità, sembra inutile e non corrispondente allo stile del precetto legislativo, sia perchè basterebbe alludere " *alla fine* della guerra „, lasciando ai principi generali in materia di individuarne il momento, sia inoltre perchè non sempre la cessazione delle ostilità coincide colla fine della guerra, nè la stipulazione del trattato di pace colla fine delle ostilità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Si propone il termine di dieci anni al numero 1°.

Si propone il termine di due anni al numero 4°.

Di questi numeri si propone la fusione in un unico numero.

Al numero 4° il termine " infortunio „ va chiarito con l'aggiunta: " o situazione di pericolo o accidente o sinistro, in modo che se ne debba presumere la morte „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel Avv. *Luzzatto*): Si ritiene che nella vita pratica potrà dar adito ad inconvenienti il termine unico di quindici anni previsto da questo punto. Mentre per un bambino (forse disperso o rapito) il termine è da considerare giusto, per persona vecchia esso può riuscire troppo lungo. Si propone, quindi, la conservazione del termine di quindici anni per l'età giovanile fino ad un'epoca della vita da fissarsi dal legislatore, e l'introduzione di un termine più breve per l'età più avanzata e forse di un termine brevissimo per la vecchiaia. Così dispongono pure varie legislazioni straniere e similmente dispose l'art. 30 del codice patrio per l'immissione nel possesso definitivo dei beni dell'assente, istituto che corrispondeva all'attuale presunzione di morte.

I punti 2° e 3° potrebbero per semplicità venir riuniti in uno. I casi che questi punti prevedono sono simili e spesso potrà succedere che non si sappia quale dei due sia da applicarsi.

Le conseguenze, d'altronde, in pratica sono le stesse, e le stesse sono le conseguenze che ne trae il Progetto.

Si ritiene giustificato il periodo di cinque anni per il caso che il nemico sia una potenza europea, poichè si deve ritenere che la civiltà generale in Europa sia oggimai sufficientemente affermata per avere la certezza che dopo cinque anni dalla dichiarazione di pace o entro il sesto dal termine delle ostilità tutti i prigionieri o internati siano reciprocamente scambiati.

Non così si deve supporre se vi è la possibilità che la persona assente sia stata portata in lontane e inaccessibili regioni, dove forse vige tutt'ora l'istituto della schiavitù od istituti simili.

Ancora oggi, dopo oltre un decennio dal trattato di pace, talora ritornano persone assenti dalla Siberia, e lo stesso potrebbe purtroppo accadere nel malaugurato caso di una guerra coloniale o, chissà, di una spedizione in Cina.

Il testo combinato dei punti secondo e terzo dell' art. 69 potrebbe quindi suonare :

" quando alcuno sia scomparso in operazioni belliche, alle quali abbia preso parte in qualsiasi qualità nei corpi armati o al seguito di essi, oppure sia stato fatto prigioniero dal nemico o da questo internato o comunque trasportato in paese straniero e sia rimasto assente senza che se ne abbia più notizie e siano scorsi cinque anni dall'entrata in vigore del trattato di pace, o sei dalla fine dell'anno in cui cessarono le ostilità, se non sia stato stipulato trattato di pace : rispettivamente dieci anni o dodici anni per il caso che vi sia la possibilità che l'assente sia stato trasportato in territori dell'Africa o dell'Asia, non direttamente controllati dalle autorità di una nazione europea „.

Circa il punto 4°, non risulta a prima vista in che cosa differiscano i casi qui previsti da quelli di cui tratta l'art. 563 del Progetto (391 del codice attuale).

Anche questi sono, a ben considerarli, casi di morte presunta e l'art. 563 può essere invocato in qualunque caso di infortunio.

Lo stesso valga per gli articoli 564 e 566, 3° capov., che veramente non sono che casi speciali del caso generale previsto dall'art. 563.

Allora si domanda:

1°) non sembra opportuno, per la sistematica della legge, riunire localmente nel codice i vari dettati di questi articoli e dell'art. 69, punto 4°, o per lo meno richiamare all'art. 69, punto 4°, gli articoli 563, 564 e 566 e, viceversa, a questi ultimi articoli, l'art. 69, punto 4°?

2°) in che cosa differiscono i dettati degli articoli 563, 564 e 566 dai dettati dell' art. 69, punto 4°? La *Relazione* dice unicamente (a pagina 69) che nel numero 4° dell'art. 69 nella parola " infortunio „ si intendono comprese tutte le forme di infortuni o sinistri, compreso quindi il caso di scomparsa di persone durante la navigazione marittima od aerea anche quando non sia avvenuto naufragio di cui si tratta negli articoli 564 e 566. Però non va dimenticato che in tutti questi casi anche l'art 563 sarebbe senza dubbio applicabile. Così si riteneva per l'art. 391 (applicabile per tutte le specie di infortunio) del codice attuale e così si dovrebbe ritenere leggendo l'art. 563, secondo i dettati dell'art. 3 delle disposizioni sulla pubblicazione interpretazione ed applicazione delle leggi in generale, che resta uguale, nel Progetto, al vecchio art. 3 delle stesse disposizioni.

Se quindi si ritiene di dover mantenere i due differenti dettati, sarà necessario precisare opportunamente quando, nel caso di morte senza che sia possibile di rinvenire o di riconoscerne il cadavere (senza dubbio dopo un infortunio, al quale si abbia la certezza che la persona di cui si tratta sia stata esposta), si possa far trascrivere nel registro dello stato civile la dichiarazione di morte nelle semplici forme e nei brevi termini di cui all'art. 563, e quando invece si debba procedere colla più complessa procedura e coi più lunghi termini di cui all'art. 69, punto 4°.

Nè dal testo del Progetto nè dalla *Relazione* apparisce alcunchè in proposito.

Non si vede d'altronde il vantaggio di mantenere in essere due disposizioni che hanno gli stessi presupposti di fatto. Ciò non potrebbe, a nostro modo di vedere, servire ad altro che a creare " interessanti questioni giuridiche „, non invece a servire alla chiarezza della legge e alla sua applicazione nella vita pratica, che secondo noi è suo precipuo ed unico scopo.

Commissione Reale Avvocati di Vicenza — (Rel. Avv. *Monza*): Si ritiene che la morte presunta nel primo caso contemplato dall'articolo possa essere dichiarata quando alcuno sia scomparso dal luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza e *siano scorsi dieci anni* (anzichè quindici) dal giorno a cui risale l'ultima notizia.

Art. 70

(Dichiarazione di morte presunta)

La dichiarazione di morte presunta è pronunciata con sentenza del tribunale civile su richiesta del pubblico ministero o del coniuge, dei parenti entro il sesto grado o degli affini entro il terzo o di chiunque per effetto della morte acquisterebbe diritti sul patrimonio dello scomparso o sarebbe liberato da obbligazioni od oneri patrimoniali verso di lui.

E' competente il tribunale dell'ultimo domicilio o della ultima residenza dello scomparso. Se questi non ebbe domicilio o residenza noti nel Regno è competente il tribunale del domicilio o della residenza dell'attore.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): La disposizione è da approvare.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Le disposizioni contenute negli articoli da 70 a 74 dovrebbero trasferirsi nel codice di rito, perchè riguardano più il diritto formale, che quello sostanziale.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarro*): Per la dichiarazione di morte presunta si attribuisce la competenza al tribunale del domicilio o residenza dell'attore, se l'assente non ebbe domicilio o residenza nota nel Regno. Questa disposizione troverebbe posto più idoneo nel codice di procedura civile

Ad ogni modo, è una novità che non sembra da approvarsi, questa sulla competenza del foro dell'attore. Potre be invece essere, con maggiore opportunità, adottato il foro del luogo di nascita dell'assente e, se si tratti di persona nata all'estero, il foro della capitale.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Se deve ammettersi che possano domandare la dichiarazione di morte presunta i parenti fino al sesto grado, che è l'ultimo grado successorio, quanto agli affini, per ragioni di opportunità e uniformità (cfr. articoli 469, 488), basta fermarsi al secondo.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Singolarmente infelici per il loro carattere ibrido sono le norme degli articoli 70 e 71, che regolano, insieme con la legittimazione attiva e passiva all'azione, materie del tutto eterogenee e diverse da essa, come la competenza dell'Autorità giudiziaria e i requisiti di redazione dell'istanza. In un codice di diritto privato trova posto la sola disciplina della legittimazione, che avrebbe potuto enunciarsi come segue: " L'azione per la pronuncia della presunzione di morte spetta al pubblico ministero, al coniuge, ai parenti entro il sesto grado, agli affini entro il terzo e a chiunque per effetto della morte acquisterebbe diritti sul patrimonio dell'assente o sarebbe liberato da obbligazioni verso di lui; legittimate a contraddirvi sono tutte le persone che perderebbero diritti o sarebbero gravate di obbligazioni per effetto della sua morte „. Con che, del resto, non si applica (salve più precise determinazioni e stabilendo un altro caso in cui il pubblico ministero proced per via di azione) se non il principio generale sull'interesse ad agire, enunciato all'art. 36 cod. proc. civ.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Fuori posto in un codice civile sono le norme che disciplinano la competenza del tribunale che deve dichiarare la morte: queste norme devono essere rimandate al codice di procedura civile, al quale pure devono essere rimandate le norme di cui agli articoli 71, 72,73 e 74 mutuate dal decreto-legge 15 agosto 1919.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Pare, per l'ordine logico delle cose, che l'art. 70, in cui si parla della sentenza che pronuncia la presunzione di morte, venga posposto agli altri in cui si disciplina la procedura, per la quale si giunge alla sentenza.

Sarà bene specificare che la sentenza è pronunciata in camera di consiglio.

Inoltre, in questo procedimento, non è previsto il caso di opposizione da parte delle persone di cui il presidente deve ordinare la comparizione avanti a sè.

Sarà bene specificare che, in tale caso, si apre un vero e proprio giudizio e che il presidente dovrà rimettere le parti avanti il tribunale.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Molto opportunamente potrebbe specificarsi che il diritto alla richiesta della dichiarazione spetti a chiunque per effetto della morte "a qualunque momento possa essere riferita la morte stessa a partire dall'ultima notizia, o della scomparsa, o dell'infortunio ecc... acquisterebbe diritti...„.

Ciò per evitare che si possa ritenere che il diritto sussista solo per chi vantasse diritti, presumendosi la morte come avvenuta al momento dell'ultima notizia, ecc.

E' forse meglio allargare la cerchia degli aventi diritto alla richiesta anche per l'opportuno controllo, in quanto coloro che hanno interesse a che la morte sia avvenuta in un momento successivo, possono apportare degli utili elementi obiettivi per contrastare la tesi di coloro che sostengono la morte presunta al momento iniziale, e in quanto è logico considerare integro il contradittorio, anche agli effetti dell'art. 73, degli interessati solo con quella comprensiva inclusione.

Sulla competenza è bene anche prevedere il caso in cui nè il domicilio nè la residenza non fossero noti e sussistessero nel Regno degli immobili di proprietà dello scomparso. E' logico che il luogo di situazione degli stabili debba, come per altri istituti, dar luogo ad un criterio di prevalenza sul domicilio o residenza dell'attore.

Proporremmo: "E' competente il tribunale dell'ultimo domicilio o della ultima residenza dello scomparso o del luogo in cui si trovi la maggior parte delle attività immobiliari dello scomparso stesso. Ove non sussistano o non siano noti tali elementi, è competente il tribunale del domicilio o della residenza dell'attore „.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi - Viola*): Sembra inutile indicare le persone legittimate alla richiesta di far dichiarare la morte, perchè l'ultimo inciso del primo comma la estende in pratica a chiunque vi abbia interesse, ciò che sembra anche opportuno debba avvenire, mentre la premessa dell'interesse all'azione deve essere insita in ogni possibilità di ricorso al magistrato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La domanda potrebbe proporre chiunque vi abbia interesse.

Art. 71

(Istanza per la dichiarazione di morte presunta)

L'istanza per dichiarazione di morte presunta è proposta con ricorso al tribunale. Il ricorso deve contenere l'esposizione dei fatti sui quali è fondata, con l'indicazione del nome, del cognome, della residenza o del domicilio dei presunti eredi legittimi e de[l]

coniuge dello scomparso, del procuratore, se esista, e di tutte le altre persone, le quali, a notizia del richiedente, perderebbero diritti o sarebbero gravate di obbligazioni per effetto della morte dello scomparso.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): La disposizione è d'approvare.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta — *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Le disposizioni degli articoli 71, 72, e 73 del Progetto, relative alla procedura giudiziaria, devono più convenientemente essere collocate nel codice di procedura.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Giusta il rilievo fatto all'art. 58, alla locuzione " del procuratore, se esista „ si dovrebbe sostituire l'altra: " del legittimo rappresentante, o del procuratore se esistano... „.

CONSIGLIO DI STATO

Gli articoli 71 e 73 contengono disposizioni, che, per il loro carattere processuale, sarebbe opportuno eliminare, in base alle considerazioni già fatte per gli articoli 58, 59 e 60.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari e Università Cattolica del S. Cuore di Milano: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): E' appena il caso di ricordare che qui va mantenuta la menzione distinta del coniuge, per l'interesse che egli ha alla dichiarazione di morte presunta indipendentemente dalla sua qualità di successore legittimo.

Università di Milano e Università di Modena: *Vedansi le osservazioni all'art. 70.*

Università di Napoli e Università di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Sembrerebbe opportuno che il richiedente non si limiti soltanto a indicare, nel ricorso, le persone, che a sua notizia perderebbero diritti o sarebbero gravate da obbligazioni per effetto della morte dello scomparso, ma sia obbligato di farne la documentazione, attingendola ai pubblici uffici, dai quali risulta lo stato patrimoniale del presunto morto.

Così i terzi sarebbero tempestivamente informati del relativo procedimento, senza dover ricorrere tardi, e talora non efficacemente, al rimedio dell'opposizione di terzo, consentito dall'art. 78.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Le osservazioni fatte per gli articoli 58 e 59 valgono anche per questo articolo e per l'art. 73.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Si ripetono le osservazioni fatte sugli articoli 56 a 60 e sull'art. 59, circa la ingiustificata esclusione dei presunti eredi testamentari e circa l'inopportuno richiamo agli articoli del codice di procedura civile, riguardanti i termini a comparire.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): A norma del rilievo fatto a proposito dell'articolo precedente, occorrerebbe anche all'art. 71 aggiungere: "a qualunque momento sia detta morte riferita a partire dalla ultima notizia o della scomparsa o dell'infortunio „.

Art. 72

(Pubblicazione dell' istanza)

Il presidente del tribunale ordina che l' istanza venga, entro il termine che egli fissa, inserita per estratto, due volte consecutive a distanza di dieci giorni, nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno e in due diffusi giornali, con invito a chiunque abbia notizie dello scomparso di farle pervenire al tribunale competente entro sei mesi dall'ultima pubblicazione.

Se lo scomparso ebbe l' ultima residenza all'estero, la pubblicazione deve essere fatta anche in uno dei giornali del luogo di sua ultima residenza.

Se tutte le inserzioni non vengono fatte entro il termine stabilito l' istanza s' intende abbandonata.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): La disposizione è da approvare.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): In fine dell'articolo si propone di aggiungere che il termine può, per giustificati motivi, essere prorogato dal presidente.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 71.*

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): E' stata ventilata la proposta che nella istruttoria per la dichiarazione di assenza e di morte presunta l'assente dovesse essere rappresentato da un curatore all'uopo nominato dal tribunale, al quale curatore dovrebbe affidarsi l' incarico di eseguire ricerche dello scomparso e di riferirne all'Autorità giudiziaria.

Ma tale rappresentanza praticamente non avrebbe ragion di essere.

Gli ampi poteri attribuiti al tribunale nel disporre indagini ed assumere informazioni e l'intervento del pubblico ministero nel procedimento questione in costituiscono sufficiente garanzia a tutela dell'assente.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari e Università Cattolica del S. Cuore di Milano: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe la prima parte così:

" Il presidente del tribunale, *se l'istanza è ammissibile*, ordina che l'istanza venga, entro il termine che egli fissa, inserita per estratto, due volte consecutive a distanza di dieci giorni, nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno, *nel foglio degli annunzi legali della provincia* e in due diffusi giornali *del Regno, da indicarsi nel decreto* .... „.

Si vedano gli articoli 231 del codice e 85 del Progetto.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Dire che l'istanza " s'intende abbandonata „ per dire che va perenta, significa ricadere nel vecchio errore che ricollega l'effetto estintivo dell'inattività a una finzione di rinunzia.

Vedansi anche le osservazioni generali al titolo IV.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Università di Napoli e Università di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali at titolo IV.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Le pubblicazioni prescritte sono perfettamente inutili e non portano altro che un inutile dispendio agli interessati. Nel caso queste si volessero mantenere, raccomandabile sarebbe dichiarare tali pubblicazioni soggette a una lieve tassa o addirittura gratuite o obbligatorie per i giornali ufficiali e non ufficiali, a somiglianza di quanto dispone l'art. 65 del codice di procedura civile attuale.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Potrebbe pensarsi che la scelta dei giornali sia rimessa all'apprezzamento discrezionale dell'istante, che potrebbe essere interessato a sminuire l'efficacia della pubblicazione.

Sarebbe utile dire che i giornali debbono essere indicati dal presidente, anche quelli, eventualmente, esteri.

Si potrebbe, infine, esonerare il richiedente dalla dispendiosa e lunga procedura delle pubblicazioni quando fosse decorso il termine di trenta anni dai presupposti di cui all'art. 69.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Perchè non sostituire alla inserzione della istanza di dichiarazione di morte presunta nella *Gazzetta Ufficiale*, la inserzione nel foglio degli *Annunzi legali*?

Per quanto relative siano l'una e l'altra pubblicità, nessun dubbio che la seconda può riuscire più utile della prima.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Per l'esattezza sarebbe consigliabile richiedere espressamente la caratteristica della diffusione anche a mezzo di giornale estero, che deve pubblicare per estratto l'istanza per la dichiarazione di morte presunta; e poichè non è certo che nel luogo dell'ultima residenza all'estero dello scomparso debba uscire un giornale, converrebbe dire che l'estratto dell'istanza sia inserito in uno dei giornali " pubblicati o maggiormente letti nel luogo di sua ultima residenza „. E forse — con riguardo a quanto si è detto al titolo III — sarebbe meglio parlare di dimora, piuttosto che di residenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Anche per la pubblicazione all'estero i giornali dovrebbero essere due e tra i più diffusi.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Si propone di aggiungere la parola " circa „ per indicare la distanza di 10 giorni delle due pubblicazioni nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno. Essa infatti non viene pubblicata giornalmente e potrebbe avvenire che, inserita l'istanza una volta, essa non possa essere inserita la seconda volta proprio nel decimo giorno. Ciò potrebbe dare adito, specialmente visto l'ultimo capoverso del presente articolo, ad un opponente di intralciare, con un'opposizione puramente formale e a soli scopi dilatori, il procedimento e di renderlo inutilmente più complesso e dispendioso.

Art. 73

(*Procedimento per la dichiarazione di morte presunta*)

Trascorsi sei mesi dalla data dell'ultima pubblicazione, il presidente, sull'istanza del richiedente, fissa con decreto un giorno per la comparizione davanti al collegio o davanti al giudice delegato, del richiedente e di tutte le altre persone indicate nella domanda ai sensi dell'articolo 71, osservati i termini degli articoli 148 e 150 del codice di procedura civile.

Il decreto è comunicato d'ufficio al pubblico ministero e deve essere a cura del richiedente notificato nella forma della citazione a tutti i chiamati a comparire.

Le parti possono comparire personalmente o a mezzo di procuratore legale, salvo che il presidente ordini, per tutte o per alcune di esse, che compariscano personalmente.

Il tribunale o il giudice delegato assume dai comparsi le informazioni del caso e li sente nelle loro osservazioni: esso può disporre nuovi mezzi istruttori da eseguirsi anche d'ufficio, fissando, se lo creda, un termine entro il quale devono essere esauriti.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): La disposizione è da approvare.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 71.*

CONSIGLIO DI STATO

Si vedano le osservazioni all'art. 71.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari: *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Non si intende e non sembra ammissibile l'*alternativa fra il tribunale e il giudice delegato* (nell'art. 59 è invece fra il presidente e il giudice delegato) per la comparizione degli interessati. Si ritiene che anche per la dichiarazione di morte presunta dovrebbe stabilirsi la comparizione degli interessati dinanzi al presidente (o — non occorre dirlo — dinanzi al giudice delegato), che dovrebbe poi riferire in conformità dell'art. 60.

Università di Milano, di Napoli e di Parma: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): *Vedasi l'osservazione all'art. 59.*

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Data l'importanza della comparizione, di cui è cenno, si preferisce invertire il penultimo comma, dicendo che le parti devono comparire personalmente, eccettochè, per tutte o per alcune di esse, il presidente non autorizzi la comparizione a mezzo di procuratore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): *Vedasi l'osservazione all'art. 71.*

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): Si richiama quanto si è detto a proposito dell'art. 59.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Come detto per l'art. 59 si propone che anche il ricorso sia notificato.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Disposizioni di carattere procedurale che conviene riservare al codice di procedura. Altrettanto vale per i riferimenti procedurali contenuti negli altri articoli del capo III di questo titolo.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarebbe opportuno per prudenziale istruttoria, prescrivere il contraddittorio di coloro che, anche a prescindere da diritti ereditari, si trovino al possesso, a qualunque titolo, di attività dello scomparso. Ciò anche per prevenire le complicazioni di cui all'art. 78.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): « . . . . il presidente, sulla istanza del richiedente, ordina con decreto la comparizione . . . ».

Così, in conformità all'art. 59, si propone venga emendato l'art. 73.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'articolo prevede molto opportunamente la possibilità della disposizione di *nuovi mezzi istruttori, da eseguirsi anche di ufficio.* Sarebbe

opportuno rendere addirittura obbligatorio qualcuno di questi mezzi, e particolarmente le richieste di informazioni presso le Autorità di rappresentanza diplomatica e consolare italiana nello Stato estero in cui lo scomparso abbia avuta da ultimo la sua dimora.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste — Manca ogni sanzione per il caso di non comparsa delle parti, e l'eventuale responsabilità verso gli istanti per la non comparsa.

Art. 74

(*Rigetto dell'istanza*)

Se il tribunale respinga l'istanza, questa può essere ripresentata quando sopraggiungano nuovi elementi di fatto a corroborarla.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): L'articolo è da approvare.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Appare superflua, perchè intuitiva, questa disposizione che dice potersi ripresentare l'istanza respinta, quando sopravvengono elementi nuovi.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari e Università Cattolica del S. Cuore di Milano: *Vedansi le osservazioni all'art. 58.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 70.*

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si propone il rimedio dell'appello.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Si prevede il rigetto dell'istanza di dichiarazione di morte presunta, ma non pure è previsto il rimedio avverso la sentenza di rigetto. Occorrerà statuire che avverso la sentenza di rigetto è consentito il rimedio dell'appello con la stessa procedura adottata dinanzi al tribunale.

Art. 75

(*Requisiti della sentenza dichiarativa di morte presunta*)

La sentenza che dichiara la presunzione di morte determina l'anno, il mese, il giorno e l'ora in cui questa è presumibilmente avvenuta.

Se non vi sono elementi all'uopo sufficienti la sentenza deve determinare, indicandolo espressamente, per il caso dell'articolo 69, n. 4°, il primo giorno del termine di legge e per gli altri casi l'ultimo giorno del termine di legge. Se non è stata determinata l'ora, come ora s'intende determinata la fine del giorno indicato.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Se chiara è la prima parte, non altrettanto felice è la formulazione del capoverso. Infatti da questo traspare l'obbligo imposto al giudice di determinare il primo o

l'ultimo giorno del termine indicato nelle varie ipotesi dell'art. 69, ma non ne traspare lo scopo; cosicchè l'interprete resta in dubbio sugli effetti di quella determinazione.

Onde eliminare ogni difficoltà, è opportuno aggiungere che il riferimento al principio o alla scadenza del termine di legge è fatto affinchè esso coincida col giorno della morte presunta.

Il capoverso in questione potrebbe pertanto esser così modificato:

« Se non vi sono elementi all'uopo sufficienti, la sentenza deve dichiarare che il giorno della morte presunta coincide col giorno dell'infortunio nella ipotesi del numero 1° dell'art. 69; e nelle altre ipotesi dello stesso articolo coincide coll'ultimo giorno del termine fissato per ciascuna ipotesi. In ogni caso deve la sentenza determinare espressamente qual sia tale giorno.

« Se non è determinata l'ora, come ora s'intende determinata la fine del giorno indicato ».

UNIVERSITA'

Università di Cagliari: *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Se artificioso, in molti casi, è l'accertamento della morte, ben più artificiosa, in quasi tutti i casi, è la determinazione del momento della morte, quale risulta dal Progetto.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Da rilevare è l'equivoca e, più ancora, erronea terminologia della legge, dalla quale la sentenza in parola sembrerebbe caratterizzata come una sentenza dichiarativa di morte (così, infatti, l'intenzione dell'art. 75), ossia come una sentenza di accertamento della morte « presumibilmente avvenuta ». In realtà, non di una sentenza d'accertamento si tratta, ma di una sentenza *costitutiva*, che crea un nuovo stato di diritto, per colorare e giustificare il quale richiama e pronuncia non tanto una *praesumptio iuris* (*tantum*), quanto una *fictio iuris*, che ha carattere meramente provvisorio, giacchè non è fondata per nulla su di una prova per indizi della morte reale, ma sulla verifica di taluna delle circostanze tipiche enunciate in modo tassativo dall'art. 69: verifica integrata soltanto da un apprezzamento di verosimiglianza (art. cit.: « può esser dichiarata »). Ma, se è così, si dovrà assolutamente bandire ogni formulazione che faccia pensare all'accertamento della morte reale — come è quella dall'art. 75 —, anzichè alla pronuncia di un nuovo stato giuridico e alla *fissazione* di certi elementi indispensabili per determinati effetti. E si dovrebbero anche bandire espressioni ambigue

o improprie, come quella di « dichiarazione di morte » (laddove nella rubrica si parla di « presunzione di morte », e così anche all' art. 75) o quella di « presunto morto », che ritorna agli articoli 79, 80, 81 e 82 in luogo dell' altra — assai più propria — di « scomparso » (usata agli articoli 70 e 71), se pure non conviene conservare costantemente la qualifica di « assente », mantenuta nella stessa rubrica generale del titolo.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Non sappiamo se sia opportuno conservare com' è l' art. 75 nel suo primo comma, che troppo davvicino sembra inspirato a una vera presunzione di morte avvenuta, ben lontana dalla realtà delle notizie di cui dispone in questi casi il tribunale. Per fortuna vi è un savio correttivo nel capoverso, il quale solo dovrebbe rimanere.
Vedasi anche l'osservazione all' art. 58.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al capo III.*

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sembra illogica la determinazione della morte presunta « salvo elementi sufficienti » nei casi dei numeri 1°, 2° e 3° dell'art. 69 all' ultimo giorno del termine. E' assai più razionale considerare, per tutti i casi, il termine siccome prova con effetto *dichiarativo* e quindi *ex tunc* della morte.

D'altra parte non si vede perchè differenziare in modo così sostanziale, ad esempio, i casi molto analoghi, del numero 2° e del numero 4°. Sarebbe, forse, preferibile dire: « Salvo speciali circostanze che portino a dichiarare una diversa data di morte, nel qual caso può il tribunale spaziare, anche con criteri presunzionali, in tutto il periodo di legge, la data deve essere fissata al primo giorno del termine.

" Se non sia precisata l'ora, questa si intende cadere alle ore 24 del giorno indicato „.

Sarebbe bene dichiarare che la sentenza sia pronunciata in camera di consiglio.

Art. 76

(*Effetti della dichiarazione di morte presunta*)

La dichiarazione di morte presunta ha tutti gli effetti giuridici della morte effettiva, salvo le seguenti eccezioni.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano. — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Parrebbe opportuno disporre circa la patria potestà sui figli minori dell'ex-scomparso. Per quanto ciò possa verificarsi solo raramente, non è da escludersi (specie nei casi di cui ai numeri 1° e 4° dell'art. 69) un ritorno del presunto morto avanti che i suoi figli abbiano raggiunta la maggiore età (si tenga all'uopo presente anche l'ipotesi di prolungamento dell'età minorile ai sensi dell'art. 4 del Progetto). In tal caso la patria potestà dovrebbe poter risorgere e non cadere inesorabilmente sotto la generale estinzione sancita dall'art. 76, salvo il provvedimento di decadenza, ove ne ricorrano gli estremi, ai sensi dell'art. 385.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si propone la soppressione della parola "effettiva„, anche in relazione alle ipotesi previste negli articoli 563, 564, 566, nelle quali l'atto di morte non presuppone necessariamente una morte *effettiva*.

Università di Firenze. — (Rel. Prof. *Brunetti*): Sopprimerei questo articolo, che non ha ragion d'essere quando siano accettate le proposte precedenti (*vedasi nelle osservazioni generali*).

Università di Milano. — (Rel. Prof. *Betti*): Determinata in modo sproporzionato ed erroneo appare la portata giuridica che l'art. 76 attribuisce alla pronuncia della presunzione di morte. La *fictio juris*, appunto perchè ha carattere meramente provvisorio, non può "avere tutti gli effetti giuridici della morte effettiva„, salve restrizioni. La equiparazione

alla morte effettiva non va presa sul serio (ciò che significherebbe fra intenderla), ma va adoperata con estrema cautela, nel senso di permettere il subentrare degli aventi diritto nella posizione patrimoniale dell'assente, sotto la condizione o riserva — risolutiva o modificativa — del suo ritorno o dell'accertamento della morte reale (cod. civ., articoli 39, 40 e 41; Progetto, art. 80).

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al capo III.*

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): "Effettiva„: meglio "accertata„.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedasi l'osservazione all'art. 72.*

Commissione Reale Procuratori di Torino: In relazione a quanto si è osservato sull'art. 61 parrebbe opportuno aggiungere e completare: "la dichiarazione di morte, dopo trascorsi tre mesi dalle pubblicazioni di cui all'art. 85, ha tutti gli effetti, ecc.„.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Data la gravità della materia il diritto di appello dovrebbe essere riservato per lo meno al pubblico ministero.

Art. 77

(Scioglimento del matrimonio ad istanza del coniuge)

La dichiarazione di morte presunta non produce lo scioglimento del matrimonio, se non sia dichiarato nella sentenza stessa o in altra posteriore, dietro istanza del coniuge.

L'istanza, ove non venga fatta prima della chiusura della udienza di comparizione, non può più essere presentata se non dopo che la sentenza dichiarativa di morte sia divenuta eseguibile.

In tal caso il coniuge deve proporre ricorso al tribunale che pronunciò quella sentenza, producendo copia autentica di essa con la prova della sua eseguibilità.

Il tribunale, accertati tali estremi, pronuncia con nuova sentenza lo scioglimento del matrimonio, con effetto dal giorno fissato per la presunzione di morte.

Non è necessario in questo giudizio l'intervento delle persone indicate nell'articolo 71.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Quanto agli effetti della dichiarazione di morte presunta sul matrimonio contratto dallo scomparso, si crede che debba essere raccomandata l'armonizzazione con la disciplina che riguardo al matrimonio è contenuta nelle leggi canoniche che, in questa materia, dopo la recezione fattane, con le leggi esecutive del Concordato con la Santa Sede, nel diritto italiano, sono decisive per la grandissima maggioranza dei matrimoni che si celebrano in Italia.

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres., *Petrone*): Sarebbe opportuno:

a) introdurre una disposizione speciale a proposito dei matrimoni contratti con le norme del Concordato, nel senso che, riconosciuta come è l'efficacia giuridica di tali matrimoni, debbano applicarsi anche ad essi le nuove disposizioni;

b) dare esecuzione pratica alla proposta della Commissione di formulare una disposizione transitoria, secondo cui tanto i casi di morte presunta, dichiarata ai sensi del decreto del 1919, quanto quelli di coloro che non si fossero avvalsi di quel decreto, debbano tutti essere trattati alla stregua delle disposizioni nuove, nel senso che occorra regolare domanda, perchè possa pronunziarsi l'annullamento del primo matrimonio.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): L'articolo giustamente esige la domanda del coniuge superstite per ottenere lo scioglimento del precedente matrimonio.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Dal disposto dell'art. 76 e da quello degli articoli successivi pare si desuma, e sembra anche logico, che, secondo il Progetto, la dichiarazione di presunta morte produca tutti i suoi effetti patrimoniali anche rispetto al coniuge che non abbia chiesto la dichiarazione dello scioglimento del matrimonio: che si apra anche in suo favore la successione e cessino i suoi diritti patrimoniali dipendenti dalla persistenza del vincolo matrimoniale, tra gli altri quello del godimento della totalità delle rendite stabilito in favore del coniuge del dichiarato assente

(art. 63). Questo avviso ha espresso la Corte in seguito a dubbio manifestato da uno dei consiglieri. Riconosce però che sarebbe opportuna una esplicita disposizione al riguardo.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Giustamente il Progetto dispone che la dichiarazione di morte presunta non produca *ipso iure* lo scioglimento del matrimonio, ma che a tale scopo occorra l'istanza del coniuge, appunto perchè trattasi di presunzione, la quale può sempre essere distrutta con la ricomparsa del presunto morto.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Il Progetto, dopo avere stabilito che lo scioglimento del primo matrimonio avvenga non di diritto, ma su domanda del coniuge superstite e con pronuncia espressa del tribunale, sancisce la incondizionata stabilità del nuovo matrimonio; mentre la legge del '19 accordava a ciascuno dei tre interessati il diritto di domandare lo scioglimento. Pur essendo preferibile, per ovvie ragioni, il sistema ora progettato, sembra opportuno di riflettere se non convenga di adottare una qualche cautela (termine, potestà del giudice, ecc.) alla incondizionata ed immediata domanda di scioglimento del primo matrimonio, come conseguenza automatica della dichiarazione di morte. E ciò specialmente in relazione alla ipotesi del prigioniero internato, per cui si stabilisce il termine relativamente breve di cinque anni dal trattato di pace.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Cao*): Il Progetto non ha accolto il sistema del decreto-legge del 15 agosto 1919, che presumeva sciolto il matrimonio per effetto della dichiarazione di presunta morte, e ammetteva lo scioglimento del secondo matrimonio in caso di ricomparsa del presunto morto, ma ha preferito il sistema della dichiarazione giudiziale di scioglimento sull'istanza del coniuge, con effetto irrevocabile.

Quest'ultimo sistema è indubbiamente da preferirsi, in quanto elimina le incertezze di diritti che derivano dal precedente ordinamento.

Poichè le disposizioni in esame riguardano soltanto il matrimonio civile, sarà poi opportuno, in sede di disposizioni transitorie, stabilire, per i matrimoni celebrati davanti ad un ministro del culto cattolico, norme che attribuiscano la stessa efficacia della dichiarazione di scioglimento di matrimonio alla permissione data dalla competente Autorità ecclesiastica di contrarre nuove nozze, quando tale permissione sia stata preceduta dalla dichiarazione giudiziale di morte presunta.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Provvida disposizione è quella dell'art. 77, la quale, facendo dipendere lo scioglimento del matrimonio da una speciale pronuncia del giudice, a seguito

di istanza del coniuge superstite, oltre che chiarire la posizione giuridica fatta dal decreto del 1919, costituisce un appello alla coscienza del coniuge, il quale valuterà l'importanza dell'atto prima di chiedere lo scioglimento del matrimonio.

CONSIGLIO DI STATO

Gli articoli 77 e 82 risolvono il gravissimo problema degli effetti della dichiarazione di morte presunta nei riguardi dei rapporti matrimoniali. Molto opportunamente il Progetto ha abbandonato il sistema seguìto dal decreto-legge del 1919 e da qualche legge straniera, secondo il quale la dichiarazione di morte presunta di uno dei coniugi produce lo scioglimento del matrimonio, ma il nuovo matrimonio contratto dall'altro coniuge può essere a sua volta annullato, in caso di ritorno del presunto morto. Tale sistema, infatti, non solo dà luogo ad inconvenienti pratici ben noti, e repugna a ragioni morali e sentimentali, ma contrasta, altresì, assai più della soluzione accolta nel Progetto, col principio della indissolubilità del matrimonio. Invero, mentre il Progetto non ammette che una deroga a quel principio, nel caso affatto eccezionale della morte presunta di uno dei coniugi, il sistema che prevede l'annullamento del nuovo matrimonio contratto dall'altro coniuge, nel caso di ritorno del presunto morto, ferisce doppiamente, e senza sufficiente motivo, il principio sopra ricordato. Nè a salvare il concetto della indissolubilità del matrimonio vale la finzione giuridica della inesistenza del secondo matrimonio, nel caso di ritorno del presunto morto, poichè anzi nulla ripugna maggiormente ai caratteri dell'istituto del matrimonio, quale esiste nella nostra legislazione, che quella specie di matrimonio sotto condizione, che verrebbe, in tal modo, configurata.

Non sembra, però, opportuno l'ammettere che lo scioglimento del matrimonio rimanga fermo, nonostante il ritorno del presunto morto, quand'anche l'altro coniuge non avesse ancora contratto un nuovo matrimonio. In questo caso, infatti, qualora i due ex-coniugi, come è probabile, riprendano la convivenza, questa non potrà essere legittimata che dal nuovo matrimonio che essi contraggano. Ma ciò spinge a conseguenze estreme il disconoscimento del matrimonio sciolto in seguito alla dichiarazione di morte presunta di uno dei coniugi e può dar luogo ad inconvenienti pratici assai gravi. Se i due ex-coniugi ritardino a legittimare la loro convivenza, per ignoranza della legge o per altri motivi, con un nuovo matrimonio, la loro unione dovrà essere considerata illegittima, sia nei rapporti fra di essi, sia nei rapporti dei figli che eventualmente nascano da quell'unione. Per evitare simili conseguenze, sembrerebbe preferibile adottare il sistema già in uso in qualche legislazione straniera, quello cioè, che il matrimonio, nel caso di morte presunta di uno dei coniugi, non si sciolga che nel momento in cui l'altro coniuge contrae un nuovo matrimonio.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si osserva non essere coerente che, mentre permane l'impedimento a celebrazione di nuovo matrimonio, questo venga poi ad esser tolto retroattivamente dalla sentenza di scioglimento, convalidandosi così un nuovo matrimonio che sia stato celebrato in ispreto alla legge e ciò anche se il coniuge dello scomparso sapeva della esistenza in vita di lui.

Se si vuole con ciò semplicemente evitare l'adulterinità dei figli, si può dichiarare che essi non vengono in ogni caso considerati come adulterini. Quanto al matrimonio, sembrerebbe opportuno non consentire la dichiarazione di scioglimento al coniuge che è riuscito a celebrare nuovo matrimonio.

Dichiarare inoltre che la pronunzia di scioglimento abbia effetto solo in quanto venga celebrato nuovo matrimonio.

In ogni caso si ritiene preferibile che con la dichiarazione di morte presunta il coniuge sia senz'altro autorizzato alla celebrazione di un nuovo matrimonio; ed in caso di ricomparsa dell'assente possa domandare l'annullamento del matrimonio, come viziato da errore, entro un breve termine, trascorso il quale, col convalidarsi del nuovo matrimonio, il precedente si ha per sciolto dalla data di dichiarazione di morte presunta.

Università di Cagliari: *Vedasi l'osservazione all'art. 58.*

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Le disposizioni di questo articolo devono essere coordinate col canone 1053 del *codex iuris canonici.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si proporrebbe questa formula:

" La dichiarazione di morte presunta non produce lo scioglimento del matrimonio, *ma il coniuge del presunto morto può passare a nuove nozze* ".

L'art. 77, con l'art. 82 preso in esame più innanzi, è fra quelli, su cui a preferenza è destinata a fermarsi l'attenzione degli studiosi. E' da immaginare che tutti i corpi e collegi, che sono stati chiamati a formulare le proprie osservazioni sul Progetto, abbiano avanzato riserve sul tenore di tali disposizioni. Per quanto consta, contro la disciplina del Progetto si sono già pronunziati pubblicamente il BRUNETTI, nella *Relazione* (favorita in bozze) per la Facoltà giuridica di Firenze, e il DE MARSICO, nella seduta del 14 aprile 1932 alla Camera dei Deputati, richiamandosi espressamente al nuovo regime matrimoniale. Accanto a fondati rilievi

formali, rilievi nel senso ora indicato sono stati prospettati anche in seno a questa Facoltà.

Sembra inutile scendere a osservazioni di dettaglio sul testo dell'art. 77, perchè, come sembra prevedere la stessa *Relazione* (p. 74), può escludersi che la disciplina accolta nel Progetto rimanga, dopo la profonda innovazione del regime matrimoniale. Lo scioglimento del matrimonio del presunto morto, previsto da quest'articolo, non solo non sarebbe consono alla tendenza, manifestata in più disposizioni, della nuova legislazione civile, di avvicinare, per quanto possibile, il regolamento del matrimonio civile a quello del matrimonio canonico, ma porrebbe questioni gravissime, come quella della diversa considerazione, nella legge civile e nella canonica, del matrimonio del presunto morto, che risulti vivente, e quella dell'efficacia civile dell'eventuale annullamento del matrimonio canonico contratto dal coniuge del presunto morto, di cui risulti l'esistenza.

La formula proposta (per la quale si veda c. 1053 *c. j. c.*), coordinata con la nuova formula dell'art. 82, sembra, nella sua semplicità, a un tempo conforme allo spirito della nuova legislazione matrimoniale e sufficiente ad evitare gli accennati inconvenienti.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Confermo il dissenso, che già ebbi a manifestare (*Scritti giur. varii*, IV, pag. 272 e segg.), dal sistema, che si propone con questo articolo, circa gli effetti della dichiarazione di morte sul vincolo coniugale.

Giova, a tale proposito, confrontare il detto sistema con quello adottato nel disegno di legge presentato dal Ministro Gianturco e approvato dalla Camera dei Deputati nella tornata del 12 luglio 1898, al quale sistema si attenne pure il decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, per gli scomparsi in guerra. Secondo questo (articoli 13 e 16), appena la sentenza dichiarativa della morte è registrata fra gli atti di morte, produce tutti i suoi effetti e, tra gli altri, l'effetto di sciogliere il matrimonio: il coniuge dello scomparso ha, senz'altro, facoltà di contrarre un nuovo matrimonio.

Altra è la via seguìta dal Progetto ora in esame, che imita quello di un'altra Commissione Reale, detta del dopoguerra, il quale Progetto, come l'attuale, ebbe per relatore il prof. Ascoli ed intese, a sua volta, di imitare, su questo punto, il codice svizzero e la legislazione austriaca. Infatti, secondo questo art. 77, quantunque — si noti — il coniuge dello scomparso sia intervenuto in giudizio (art. 73, in relaz. all'art. 71), la sentenza, che dichiara la morte, non produce lo scioglimento del matrimonio: per ottenerlo, il coniuge deve avanzare una particolare istanza contemporaneamente al detto giudizio o dopo.

D'accordo colla maggioranza degli scrittori, preferisco il sistema del Gianturco e del decreto-legge, al quale si avvicina anche quello del codice civile germanico (§ 1348). Come bene osserva il De Ruggiero (" memoria „ inserita nel vol. XLVI, P. I., degli *Atti della R. Accademia di Napoli*), se si vuole rimediare alla insufficienza del codice vi-

gente, da tutti lamentata, bisogna alla sentenza dichiarativa della morte attribuire generalità di effetti. Lo scomparso, o è dichiarato morto o no. E quale specie di condizione giuridica sarebbe mai questa, di una persona che rimarrebbe vincolata, per un certo tempo, al matrimonio con un morto?

Non mi persuade la ragione sentimentale, che adduce l'Ascoli (*Rivista di dir. civ.*, 1919, pag. 362): "Il coniuge „ - egli dice - " che non voglia valersi di questa facoltà (di chiedere lo scioglimento del matrimonio) o che non voglia valersene subito, può, nella speranza di un ritorno o nell'intima unione spirituale che ancora lo ricongiunga al suo caro scomparso, restare di diritto coniugato „. Invero questa unione spirituale è pienamente conciliabile collo stato vedovile, tanto meglio se illuminato da un raggio di lontana speranza, senza bisogno che le esigenze del sentimento offendano quelle della logica giuridica, senza bisogno di creare, accanto ai due tipi giuridici di scioglimento del matrimonio, scioglimento necessario per morte e scioglimento volontario per divorzio, un terzo tipo, che a me sembra giuridicamente mostruoso: quello dello scioglimento volontario per causa di morte.

Notisi che impropriamente, a mio avviso, s'invoca, in appoggio, l'autorità del codice svizzero (art. 102), perchè, secondo questo, la dichiarazione giudiziale, che serve di base allo scioglimento volontario del matrimonio, non è propriamente una dichiarazione di morte, ma una dichiarazione di scomparsa (*Verschollenerklärung*, non *Todeserklärung*). E lo scioglimento volontario del matrimonio pel fatto della *scomparsa*, che non è *morte*, può bene inquadrarsi in un ordinamento legislativo, come quello svizzero, che ammette il divorzio. Infatti il Luzzatto, autore di diligenti studi su questo argomento, nel propugnare, anche per l'Italia, una riforma legislativa in senso analogo al sistema svizzero, espressamente propone di introdurre l'istituto del *divorzio per causa di scomparsa*.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Per il fatto, che si ammette una dichiarazione di presunta morte, anche quando manca ogni convinzione al riguardo, la si ammette con restrizioni e limitazioni, dando luogo a veri assurdi, quale è quello di mantenere in vita il vincolo coniugale di una persona dichiarata morta, salvo che lo scioglimento sia espressamente dichiarato nella sentenza; altrimenti, per lo scioglimento del vincolo, è necessaria una *seconda* pronuncia, che dichiari ancora più morto il già dichiarato morto!

Che storture di tal genere figurino in altre leggi, non è certo buona ragione per accoglierle da noi.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 82.*

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Per quanto concerne la posizione famigliare che all'assente deriva in virtù della *fictio iuris*, il Progetto esagera la portata di questa, negandole qui il carattere della provvisorietà. Una formulazione più sincera dell'art. 77 (eliminate le norme processuali) avrebbe potuto essere la seguente: " La sentenza che pronuncia la presunzione di morte, pronuncia altresì, sull'istanza del coniuge, lo scioglimento del matrimonio con effetto dal giorno fissato per la presunzione di morte ". Ma qui la questione più grave cade non tanto sulla costruzione tecnica quanto sull'opportunità di una così importante innovazione, che all'assente ritornato, mentre restituisce i beni (sia pure nello stato in cui si trovano), non restituisce la famiglia.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 58 e quella all'art. 82.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Il punto più interessante e delicato della riforma è naturalmente quello della dissolubilità del matrimonio dello scomparso, che è stata, si può dire, l'esigenza che più si è fatta valere nel senso della introduzione del nuovo istituto, dissolubilità di cui si è affermata la esigenza storica.

Nè può certo tacersi che fu appunto la gelosa preoccupazione degli interessi dell'assente, spesso dei soli interessi dell'assente, che nel campo matrimoniale è arrivata sino al completo sacrificio dei sentimenti del coniuge superstite, che più ha ferito il nostro sentimento di giustizia. Ora, quale devono essere rispetto al matrimonio dello scomparso gli effetti della dichiarazione di morte?

Bisogna tenere conto, naturalmente, anzitutto del peculiare atteggiamento che rispetto al problema della dissolubilità del matrimonio hanno assunto le diverse legislazioni: elemento, questo, che ha contribuito ad accrescere la diversità e la difficoltà del regolamento giuridico della scomparsa nei suoi effetti rispetto al matrimonio.

Rifiutata adunque la soluzione offerta dal sistema dell'assenza, incompatibile col presupposto di una disciplina della scomparsa tendente ad introdurre la dichiarazione di morte, logicamente la conseguenza avrebbe dovuto essere una sola: quella dello scioglimento *ipso iure* del matrimonio. Tesi, questa, che è più in armonia col concetto e colla finalità della dichiarazione di morte intesa come regolamento definitivo della scomparsa e avente gli stessi effetti della morte naturale constatata. Invece, e principalmente per effetto del differente atteggiamento delle legislazioni rispetto al problema della dissolubilità del matrimonio, le legislazioni offrono l'esempio di soluzioni disparate, che in qualche caso arrivano anche a frustrare completamente lo scopo dell'istituto.

E' il caso della legislazione argentina che, pur accogliendo il sistema della dichiarazione di morte, non consente al coniuge superstite le nuove

nozze, se non risulti provata la effettiva morte dello scomparso (art. 222); è il caso del diritto canonico. Ma se la disposizione può corrispondere ad una concezione, che per i diritti patrimoniali ammette tutti gli effetti della dichiarazione di morte, restringendoli invece, anzi negandoli, per quanto riguarda il diritto matrimoniale, ha però il difetto fondamentale di lasciare insoluto il maggiore problema sorto dall'assenza (non si capirebbe pertanto lo scopo di una riforma) e di falsare completamente il concetto dell'istituto, che non consente inammissibili ed ingiustificate diversità di effetti per il campo dei diritti patrimoniali e del diritto matrimoniale. Se infatti alla dichiarazione di morte si attribuiscono tutti gli effetti della morte naturale (è anzi questo il suo scopo), non si vede ragione di dubbio ad accoglierne le conseguenze anche nel campo del diritto matrimoniale. Del resto basta osservare che questa concezione è stata ovunque sorpassata e che tutte le legislazioni o tutti i progetti che hanno adottato il principio della dichiarazione di morte hanno ammessa l'identità di effetti rispetto al campo patrimoniale e a quello matrimoniale (cfr. progetto GIANTURCO 2 dicembre 1897, art. 8, in *Atti parlamentari*, " Relazioni „ 1897, n. 208, pag. 11).

Per il codice civile austriaco, pur non essendo accolto il concetto dello scioglimento *ipso iure* del matrimonio come effetto della sentenza di dichiarazione di morte, per procedere ad un nuovo matrimonio non bastava la generica dichiarazione di morte presunta (resa secondo il disposto del § 24 del cod. civ. gen. austr.); occorreva (§ 112) una dichiarazione specifica e solenne di scioglimento del matrimonio, che non veniva pronunciata " se non quando si associno circostanze tali che tolgano ogni fondamento di dubbio sulla morte seguìta dell' assente „.

E' questo il sistema che ha adottato il Progetto, se pure per la pronuncia non occorrono le circostanze speciali volute dal § 112 del cod. civ. austr.; è infatti sembrato al relatore che la speciale pronunzia richiesta per passare a nuove nozze possa contribuire ad eliminare possibili inconvenienti derivabili da un'erronea dichiarazione di morte. Si è inoltre voluto tener conto dei sentimenti del coniuge superstite nel caso che questi, nella speranza di un ritorno dello scomparso o nell'intima unione spirituale che ancora lo congiunge a lui, desideri di non valersi di questa facoltà o desideri di non valersene subito.

Ma, pur dovendosi rendere omaggio ai sentimenti, è da rilevare che il secondo giudizio richiesto per il passaggio alle nuove nozze e la relativa pronunzia del giudice sullo scioglimento del matrimonio non possono avere maggiore efficacia di quella che non avesse la solenne dichiarazione di morte; il che toglie qualsiasi effetto pratico al sistema, tanto che lo stesso legislatore austriaco se ne è accorto, quando ha dovuto permettere il cumulo della domanda di scioglimento del matrimonio con quella di dichiarazione di morte (legge 16 febbraio 1883, 9°): non si sa proprio quale vantaggio possa derivare dalla duplice pronunzia. D'altra parte questa soluzione non ha neppure il merito di conservare e perpetuare il doveroso culto dello scomparso, culto che il coniuge superstite, anche sciolto il matrimo-

nio, può, ove lo voglia, conservare attraverso una intima unione spirituale col caro scomparso. Viene così a mancare quello scopo che, se raggiungibile, solo avrebbe potuto giustificare una tanto spiccata anomalìa di fronte agli effetti della dichiarazione di morte, come quella di permettere la sussistenza di un vincolo matrimoniale con una persona morta, lasciando per di più la volontà del coniuge superstite arbitra di continuarlo o di farlo cessare.

Un regolamento comune a parecchie legislazioni è ancora quello accolto dal codice civile svizzero. Giova, però, far rilevare che tale soluzione è peculiare a quelle legislazioni che, rispetto allo scioglimento del matrimonio, sono distaccate dal principio della indissolubilità del matrimonio, seguìto dal legislatore italiano. Per l'art. 102 cod. civ. sviz., quando uno dei coniugi sia stato dichiarato scomparso, l'altro può contrarre un nuovo matrimonio solo dopo che l'antecedente sia stato sciolto per sentenza: scioglimento che può essere chiesto o colla dichiarazione di scomparsa o con separato giudizio e al quale si applica la procedura del divorzio. Tale è il sistema seguìto, oltre che dal legislatore svizzero, anche dalla legislazione norvegese, dalla danese, dalla russa e che qualcuno avrebbe voluto introdurre anche da noi.

Ma il sistema che è compatibile con quelle legislazioni non lo è con la nostra, rimasta fedele al principio dell'art. 148 cod. civ.

Nè migliore può dirsi la disciplina che al fenomeno hanno data il legislatore germanico e l'italiano. Nemmeno il legislatore germanico ha stabilito che il matrimonio fosse sciolto *ipso iure* dalla sentenza di dichiarazione di morte: nè analoga dichiarazione ha fatto il nostro legislatore, quando, sia pure limitatamente al caso degli scomparsi in guerra, si è trovato a dover dare giuridica disciplina alla materia. E' perciò così che al § 1348 il legislatore germanico ha disposto: " colla celebrazione del nuovo matrimonio il precedente matrimonio è sciolto „ e che all'art. 16 del R. D. 15 agosto 1919, n. 1467, si è disposto: " il coniuge della persona scomparsa ha facoltà di contrarre un secondo matrimonio „.

Invero non si saprebbe giustificare da un punto di vista logico tanta deviazione dai principi. Non si capisce perchè lo scioglimento del primo matrimonio avvenga solo colla celebrazione del secondo: per lasciar sussistere il primo matrimonio, per impedire o rendere meno facili le nuove nozze al coniuge superstite, oppure per consentirgli l'illusione di essere ancora coniugato, intendimento, quest'ultimo, comune — abbiamo visto — anche al legislatore austriaco? Se così è, già si è osservato come tali scopi non si possano raggiungere; e come in ogni caso ad essi non osti lo scioglimento *ipso jure* del matrimonio per effetto della sentenza. Piuttosto è qui il caso di vedere se per raggiungere tali risultati convenga esporsi ai danni derivanti da tale situazione anomala. E' evidente in questo caso l'importanza che tutte le vicende del secondo matrimonio assumono rispetto al primo: si pensi, ad esempio, al caso di un ritorno dello scomparso. Così, se per qualunque ragione il secondo matrimonio viene attaccato e annullato, poichè in tal caso il primo riprende il suo vigore, lo scomparso che sia ritornato deve ritornare al suo primo coniuge. Non so-

pravviverebbero anzi nemmeno all'annullamento del secondo matrimonio le nuove nozze cui lo scomparso a sua volta fosse passato dopo le seconde nozze del suo primo coniuge.

Il sistema non può pertanto sottrarsi a queste gravi censure e ci induce a riflettere se convenga esporre l'ordine familiare a casi, come quelli accennati, che lo minerebbero profondamente, e ne formerebbero la rovina. Si è così visto come gli scopi voluti dal legislatore germanico non siano affatto raggiunti; mentre d'altro canto il sistema da esso scelto è causa di seri e vari guai; per il che non ci pare meriti approvazione. Ma nemmeno il legislatore italiano ha ammesso lo scioglimento *ipso jure* del matrimonio, come effetto della dichiarazione di morte. Esso si è limitato a dire che il coniuge superstite è abilitato a contrarre nuove nozze: non si dice però che il primo matrimonio sia sciolto. Ora, se tutto ciò equivale finchè dura la scomparsa oppure nel caso che al ritorno dello scomparso si accompagni necessariamente la nullità del secondo matrimonio, non altrettanto avviene quando le nuove nozze si annullino solo dietro istanza di parte. Poichè — se è sciolto il primo matrimonio per sentenza — il primo matrimonio resterà sciolto se non sia presentata istanza per l'annullamento del secondo: in tal caso, come il coniuge superstite ha potuto contrarre nuove nozze, può a sua volta lo scomparso ritornato passare a seconde nozze. Ma, ove si conceda al coniuge superstite solo la facoltà di passare a nuove nozze, può lo scomparso ritornato dedurre analoga facoltà per sè? oppure non potrà passare a nuove nozze, perchè per lui conserva valore il primo?

Il dubbio è possibile e tale da lasciare perplessi e può essere fonte di gravi ingiustizie e incongruenze (basti pensare che il coniuge superstite ha contratto le seconde nozze solo sul presupposto dello scioglimento del primo: sarebbe strano che lo stesso presupposto non dovesse valere anche per lo scomparso che ritorna). Il sistema non merita, quindi, di essere seguìto, se pure a giustificazione del legislatore sia da addurre un motivo che, sebbene di carattere contingente, è però di grandissimo valore: si è, cioè, pensato che fosse oltremodo grave colpire tanto duramente il cittadino, che ha servito la Patria ed è rimasto per varie circostanze lontano, se ritornando avesse a trovare una situazione tanto contraria ai suoi sentimenti e alle sue aspettative.

A tale proposito rammentiamo che tale via aveva seguìto il GIANTURCO nel suo progetto di legge (art. 8).

Ora che dire del Progetto, per il quale per lo scioglimento del matrimonio occorre, invece, una specifica istanza del coniuge superstite? Il nostro dissenso è reciso, nel senso cioè che la dichiarazione di morte porti senz'altro allo scioglimento *ipso jure* del matrimonio: tutti i fini spirituali e sentimentali, che si vogliono ricollegare ai diversi sistemi, dipendono tutti dal coniuge superstite. O questi li sente, ed anche sciolto il matrimonio terrà suo il culto dello scomparso; o non, ed allora si può essere più che sicuri che non sarà neppure necessario una seconda pronuncia ai sensi del capoverso dell'art. 77.

Gli avversari della soluzione da noi proposta vorrebbero consentito lo scioglimento del matrimonio solo quando fosse fornita la prova effettiva della morte dello scomparso, e rispetto alla facoltà consentita al coniuge di domandare lo scioglimento del matrimonio osservano che non si può ridurre ad un privato interesse individuale, di cui il privato possa disporre a suo piacimento, quella gran cosa che è il vincolo matrimoniale.

La critica per quest'ultima parte è giusta: non può consentirsi che arbitro della sussistenza del vincolo sia il coniuge superstite, così come non può consentirsi che arbitri ne siano i coniugi in caso di ritorno dello scomparso nelle ipotesi del § 1348 cod. civ. germ. e art. 16 del Regio decreto 15 agosto 1919, n. 1467. Ma ciò posto, viene per conseguenza che è da adottarsi il nostro criterio dello scioglimento *ipso jure*, dacchè decisamente la riforma per il diritto matrimoniale sarebbe al tutto inutile. E gli avversari che al loro fine osservano, contro la logica giuridica che nuoce alla loro tesi, che più non si tratta di soli problemi di logica astratta, ma si deve tener conto dei problemi di vita vissuta, hanno battaglia persa, quando pretendono lo scioglimento del matrimonio solo in caso di accertata morte dello scomparso, poichè proprio i problemi della vita vissuta portano ad esigenze diverse: ne è indice lo stesso decreto 15 agosto 1919.

Chè se non si è evitato, quando più si doveva, un doveroso riguardo a cittadini che hanno combattuto per la Patria, non c'è ragione di recar loro questa atroce offesa: di avere consentito lo scioglimento del matrimonio solo contro di essi!

La soluzione, dunque, non può che essere quella dello scioglimento *ipso jure* del matrimonio.

Del resto quando poi, a differenza del diritto austriaco (almeno per il § 112 cod. civ.), non si richiede per lo scioglimento del matrimonio altro requisito che la dichiarazione di morte (art. 77, 2° capov.: basta produrre copia autentica della dichiarazione di morte, recita il Progetto), che necessità o convenienza c'è di subordinare lo scioglimento del matrimonio ad un' espressa istanza del coniuge superstite?

Ma, a prescindere da ciò, in ogni caso la riforma è suscettiva di critiche: incomprensibile è, ad es., la necessità di una ulteriore sentenza nell'ipotesi che l'istanza di scioglimento non venga fatta prima della chiusura dell'udienza di comparizione, quando poi nel successivo giudizio che il coniuge superstite può intentare basta, per la dichiarazione di scioglimento, la produzione della copia autentica della dichiarazione di morte e della sua eseguibilità, e si avverte — art. 77, ult. capov. — che non è neppure necessario l'intervento delle persone di cui all'art. 71! E se non è per questi, dato che non viene neppure il pubblico ministero, perchè tale duplicità di giudizio? solo perchè l'istanza non fu prodotta prima della chiusura della udienza di comparizione?

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Di fronte ai principi adottati dal Progetto, non si comprende perchè la sentenza che di-

chiara la morte dello scomparso non operi senz'altro lo scioglimento del matrimonio; se l'individuo è stato dichiarato morto, non si comprende come sussista ancora il vincolo coniugale. Inoltre appare molto grave e pericoloso il lasciare il coniuge arbitro della sussistenza del vincolo coniugale, a parte la considerazione che una tal cosa ripugna all'essenza etica del nostro matrimonio. Si faccia l'ipotesi che il coniuge dello scomparso abbia successivamente e senza avere fatto istanza per lo scioglimento del matrimonio precedente, celebrato un nuovo matrimonio; per effetto della norma del primo comma, si viene a lasciare il coniuge arbitro dei due vincoli coniugali; gli altri due coniugi, rispettivamente dei due successivi matrimoni, sono alla mercè di lui. Si noti ancora che l'articolo non sancisce neppure un termine di decadenza per l'esercizio della istanza.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Richiedere una speciale dichiarazione dello scioglimento del matrimonio ad istanza del coniuge, non sembra giustificato. Se, infatti, in seguito alla sentenza dichiarativa di morte presunta, lo scomparso si presume morto; se la dichiarazione di morte presunta ha tutti gli effetti della morte effettiva, salvo il caso che il presunto morto ritorni o si dimostri vivente, ovvero venga provata la data della morte effettiva (articoli 76 e 80); se infine alla dichiarazione di morte presunta non si può far luogo che soltanto nei casi enumerati nell'art. 69, e in tutti quei casi si può dire che esiste la quasi certezza della morte dello scomparso; sembrerebbe più logico ammettere senz'altro lo scioglimento di diritto del matrimonio del presunto morto [in conseguenza della sentenza dichiarativa della presunzione di morte, anzichè richiedere una dichiarazione di scioglimento solo dietro istanza del coniuge.

Nella *Relazione* (p. 71) è detto che " lo scioglimento *ipso jure* del matrimonio non avrebbe ragione di essere in una legislazione civile, che non ammette altro modo di scioglimento del matrimonio che la morte, essendo sempre possibile che lo scomparso sia vivo „. Ma allora, in base a questa considerazione, si dovrebbe logicamente arrivare alla conseguenza che il matrimonio non possa mai sciogliersi finchè non venga provata la morte, e non già subordinare lo scioglimento all'istanza dell'altro coniuge.

La soluzione più logica pertanto, si ripete, sembra quella di ammettere lo scioglimento *ipso iure* del matrimonio in conseguenza della semplice sentenza dichiarativa di morte dello scomparso.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Discutibile nella sua sostanza sembra la disposizione. Si spiegano le preoccupazioni dei compilatori, ma può preoccupare dal punto

di vista pratico anche la conseguenza che si debbano considerare nati dal presunto morto e legittimi dei figli, senza che sia data l'impugnazione dell'art. 260. Ed è strano che col combinato disposto dell'art. 77 e dell'art. 143, capov., si finisca per legittimare dei casi di bigamia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Una questione molto viva tra gli scrittori è la determinazione del momento in cui il primo matrimonio dovrebbe essere sciolto.

Questo dovrebbe essere dato dal momento della morte presunta per alcuno; della celebrazione del secondo matrimonio per altri, ed ultimamente per il decreto-legge 15 agosto 1919.

Il Progetto, invece, ha scelto una terza soluzione, nuova. Soluzione che consiste nel far dipendere lo scioglimento del matrimonio da una pronuncia speciale del giudice dietro istanza del coniuge, pronuncia, che può essere contenuta tanto nella sentenza stessa di dichiarazione di morte presunta, quanto in un'altra sentenza posteriore.

Ritiene il Sindacato pericolosa la soluzione accolta dal Progetto.

Può avvenire, infatti, che un coniuge, che abbia ottenuto lo scioglimento del matrimonio, in seguito alla declaratoria di morte presunta dell'altro coniuge, non passi poi a seconde nozze. Se, in tale ipotesi, si dimostra vivo il coniuge presunto morto, è certo che sia il coniuge rimasto, sia il coniuge presunto morto, possono convolare entrambi a nuove nozze: tanto più lo possono, perchè il Progetto (art. 82) ha sancito che lo scioglimento del matrimonio resta irrevocabile anche nel caso di provata esistenza del presunto morto.

Ora, sta bene che la legge, ammettendo la possibilità di un nuovo matrimonio, in seguito alla sola dichiarazione di morte presunta di uno dei coniugi, consenta ad un coniuge di passare a seconde nozze pur in un momento nel quale manca la matematica certezza della morte dell'altro coniuge: ma è pur vero anche che essa arriva a questa decisione quando almeno concorra la presenza di elementi tali da fondare una forte presunzione di morte. In questo caso, invece, la legge verrebbe a consentire il celebrarsi di nuove nozze in un momento in cui non solo verrebbero a mancare elementi presuntivi della morte, ma in un momento in cui per contro si avrebbe una vera e propria certezza dell'esistenza del coniuge presunto morto, e una certezza eventualmente constatata pubblicamente per mezzo di un giudicato, la sentenza cioè revocatrice di quella dichiarativa di morte presunta.

Con questo verrebbe a rendersi vulnerato gravemente il principio della indissolubilità del matrimonio, mentre nè il nostro ordinamento giuridico (quale è contemplato anche dal Progetto), nè il nostro ordinamento politico-sociale ammettono alcuno strappo di indole divorzistica a tale principio.

Trova perciò il Sindacato che la migliore soluzione del complesso problema resti ancora quella escogitata dal decreto-legge del 1919.

L'unica obiezione seria che si potrebbe fare alla soluzione di questo decreto, che fa discendere lo scioglimento del primo matrimonio dalla celebrazione del secondo, è l'incongruenza giuridica di tener sospeso lo scioglimento del matrimonio in un sistema che parifica gli effetti della morte dichiarata a quelli della morte accertata. Ma a questa obiezione si può rispondere che, oltre il fatto che il rigore logico non può essere la sola preoccupazione del legislatore in rapporti soggetti a tante esigenze di alto valore sociale e morale, come questi che riflettono l'esistenza del vincolo matrimoniale, resta anche che il Progetto ha già sancito tale incongruenza, facendo dipendere lo scioglimento da una speciale sentenza pronunciata su apposita istanza del coniuge.

Messi su questa via, tanto vale accettare la soluzione del decreto-legge 1919, che almeno evita il pericolo di un annullamento di un matrimonio per considerazione di un altro che poi eventualmente non si passasse ad instaurare.

La soluzione adottata dal Progetto sembra poi anche in parte, dal punto di vista dei principi, la meno logica delle varie soluzioni prospettate.

Una volta, infatti, ammessa la equiparazione della morte presunta alla morte accertata, non si capisce la ragione della necessità di un nuovo giudizio, quale appunto si avrebbe nel caso che in quello di dichiarazione il coniuge avesse omesso di formulare l'istanza per lo scioglimento del matrimonio. Questo giudizio, invero, dovrebbe ridursi per forza di cose ad una formalità inutile, ad un duplicato di quello di dichiarazione di morte presunta, perchè non è assolutamente pensabile un caso, nel quale, riconosciuti dal magistrato gli elementi necessari per dichiarare la morte presunta, venissero eventualmente trovati insufficienti gli argomenti per concedere lo scioglimento del vincolo matrimoniale.

Commissione Reale Avvocati di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): A prescindere dall'osservazione da altri fatta, che non risulta chiaro se le disposizioni degli articoli 77 a 82 non siano applicabili (ed è giusto che non lo siano) al matrimonio celebrato dinanzi al ministro cattolico, resta sempre pericoloso ammettere, anche per il matrimonio civile e per quello celebrato dinanzi a un ministro di culto non cattolico, che alla dichiarazione di morte presunta possa seguire la pronunzia di scioglimento del matrimonio del presunto morto, sopratutto quando si tratti della presunzione di cui al n. 1° dell'art. 69.

La scomparsa di cui al n. 1° suddetto potrebbe essere preordinata proprio allo scopo di creare la condizione necessaria per lo scioglimento del matrimonio; quali pericoli derivino da tale possibilità alla compattezza del gruppo famigliare è facile immaginare.

Data la tenuissima percentuale di matrimoni contratti in Italia non secondo il rito cattolico, si domanda se valga la pena di introdurre nel diritto nostro un così pericoloso strappo al principio della indissolubilità del matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Al. 2° — " Prima della chiusura dell'udienza di comparizione „ ; meglio: " nell'udienza di comparizione „. — " Dichiarativa di morte „ ; meglio: " dichiarativa della morte presunta „.

Al. 3° — " Producendo copia autentica di essa con la prova della sua eseguibilità „. Disposizione superflua, perchè implicitamente contenuta nello alinea precedente.

Al. 4° — Non " sentenza „, mancando il contraddittorio, ma " decreto „.

Al. 5° — Disposizione superflua.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): Il fatto che la risoluzione del matrimonio non è considerata come la naturale conseguenza della dichiarazione di presunta morte, ma occorre la istanza del coniuge o contemporanea, o successiva (ed in tal caso l'esame del magistrato si risolve ad una mera formalità), importa una condizione di disfavore del coniuge superstite, che, se pure improntata alla necessità del richiamo dell'importanza del passo che va a compiere, ostacola, in certo qual modo, la possibilità delle seconde nozze, e pone il coniuge, finchè ad una tale iniziativa non ricorra, nella antigiuridica condizione di essere considerato come legato ancora al presunto morto pel vincolo matrimoniale, e di essere invece vedovo per i fini patrimoniali. Parrebbe pertanto più giuridicamente logico che la dichiarazione di presunta morte importi, come la morte effettiva, senza bisogno di apposita dichiarazione, lo scioglimento del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Contraria agli insegnamenti della più recente dottrina è la norma, per la quale la dichiarazione di morte non scioglie il matrimonio se non dietro istanza del coniuge.

Questo sistema proprio del codice austriaco è stato in questi ultimi anni vivacemente criticato, perchè non può pensarsi ad una scindibilità degli effetti della dichiarazione di morte.

E in sostanza, del resto, la critica è già implicita nello stesso testo dell'art. 77, dacchè si può con lo stesso provvedimento dichiarare la morte presunta e dichiarare lo scioglimento del matrimonio. Le critiche che parte della dottrina (" Mon. Trib. „ 1923) ha diretto contro questo sistema non sono state validamente oppugnate e valgono anche contro questa disposizione del Progetto, che si è voluta mutuare dal codice civile austriaco.

Sindacato Avvocati di Genova: L'articolo riguarda una questione che ha dato luogo a lungo dibattito in Parlamento ed è radicalmente innovativo in rapporto alle disposizioni del R. D. 15 agosto 1919, n. 1467, relativo agli scomparsi in guerra.

Per l'art. 16 di tale decreto, non appena avvenuta la trascrizione nei registri degli atti di morte (ai sensi dell'art. 13 dello stesso decreto) della

sentenza dichiarativa della presunta morte, il coniuge della persona scomparsa ha la facoltà di contrarre un secondo matrimonio. E se la persona scomparsa ritorna posteriormente nel Regno, la nullità del secondo matrimonio è dichiarata ad istanza sua, in contraddittorio delle altre parti suddette. Predomina, quindi, la validità del primo matrimonio.

L'art. 77 stabilisce, *expressis verbis*, che la dichiarazione di morte presunta non produce lo scioglimento del matrimonio, se non sia dichiarato nella sentenza stessa o in altra posteriore, dietro istanza del coniuge.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena (Rel. Avv. *Della Fontana*): *Vedasi l'osservazione all'art. 82 e quella all'art. 143.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Varie innovazioni degne di rilievo presenta il Progetto circa gli effetti personali della dichiarazione di morte presunta, e precisamente nei rapporti del coniuge dell'assente. Il Progetto non ha voluto togliere la possibilità al coniuge superstite di passare a nozze; ma siccome occorre, a tale fine, che il precedente matrimonio sia sciolto, e poichè, d'altra parte, secondo la nostra legislazione, il matrimonio non si scioglie che con la morte, così si è stabilito che il coniuge sia tenuto a domandare lo scioglimento prima di poter addivenire a nuove nozze, e che perciò egli deve ottenere analoga sentenza, dallo stesso tribunale che pronunciò quella dichiarativa di morte presunta dell'assente.

Il decreto 15 agosto 1919 stabiliva sul proposito un sistema intermedio, in quanto ammetteva lo scioglimento del primo matrimonio senza bisogno di un pronunziato giudiziale, ma solo come conseguenza della celebrazione del nuovo matrimonio. Senonchè nella *Relazione* all'attuale Progetto sono bene spiegati tutti gli inconvenienti a cui dà luogo un tale sistema, preso dal codice germanico, nel caso di ricomparizione dello scomparso, per la facoltà accordata non solo ai nuovi coniugi, ma anche al presunto morto, di ottenere l'annullamento del nuovo matrimonio.

Lodevolissime, quindi, sono tutte le nuove norme proposte e che sono intese a fissare rigorosamente, per l'ordine e per la pace delle famiglie, il concetto della irrevocabilità del nuovo matrimonio. Bisognerà solo armonizzare le varie norme contenute in questo capo III del Progetto con quelle stabilite nel Concordato 11 febbraio 1929 fra l'Italia e la S. Sede nella parte relativa al matrimonio, e nella successiva legge 27 maggio 1929, n. 847.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): Non è da escludere che le persone indicate nell'art. 70 possano avere delle ragioni per contrastare o quanto meno ritardare una pronuncia di scioglimento del matrimonio, anche se hanno aderito o non hanno mosso ostacoli alla pronuncia di morte presunta.

La unità famigliare attribuisce ai componenti dei diritti che vanno al di là della cura dei patrimoni; e dal momento che si è — giustamente — trovato opportuno che lo scioglimento del matrimonio si pronunzi con sentenza, giusto è anche che tutte le parti interessate vengano messe in condizione di poter partecipare al relativo giudizio.

Saggio provvedimento è quello esistente in materia nel codice austriaco, il quale mette a disposizione per provvedere al patrimonio una " procedura comune „, mentre ha per lo scioglimento del matrimonio la così detta " procedura solenne „ assai più rigorosa.

Si propone quanto meno la soppressione dell'ultimo capoverso e la seguente aggiunta al capoverso terzo: *nonchè la prova di avere notificato il ricorso stesso alle persone che hanno partecipato al giudizio dichiarativo di morte presunta.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Con un complesso assai pregevole di norme si presenta disciplinata la dichiarazione di morte presunta, specie in ordine allo scioglimento del matrimonio; per cui fu giustamente prescritto ch lo stesso non abbia luogo se non su istanza espressa del coniuge e ne fu sancita la irrevocabilità dalla data della presunta morte. Le ragioni prospettate nella *Relazione* a chiarimento della soluzione prescelta, sembrano quanto mai convincenti e materiate di sano realismo e di grande umanità; e sebbene i Patti Lateranensi dell'11 febbraio 1929, col riconoscimento del matrimonio religioso agli effetti civili e col dogma della indissolubilità del matrimonio, abbiano spostato alquanto i termini della questione, ben si fece tuttavia a lasciare immutate tali disposizioni, che, indipendentemente dal loro coordinamento con le successive provvidenze legislative, potranno applicarsi al matrimonio puramente civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): In terza riga invece di *dietro istanza* si potrebbe scrivere *a istanza.*

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

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

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

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

Commissione Reale Procuratori di Torino: In relazione a quanto si è osservato all'art. 61, si propone di aggiungere che la sentenza che pronuncia lo scioglimento del matrimonio non sarà eseguibile se non dopo trascorsi i tre mesi dalla pubblicazione, ecc.

Pregiudizialmente, però, non si può a meno di esprimere il voto che le disposizioni circa la pronunzia di scioglimento del matrimonio nel caso di morte presunta vengano disciplinate in armonia ad accordi con disposizioni canoniche, accordi che nel regime concordatario si rendono possibili. E ciò ad evitare conflitti che si presenterebbero tanto più facili in quanto le pronuncie di annullamento dei matrimoni compiuti col rito religioso sono, per il concordato vigente, devolute all'Autorità Ecclesiastica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino: (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 82.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Giunge a proposito la regola per cui la dichiarazione di morte presunta non produce lo scioglimento del matrimonio se non sia dichiarato nella sentenza stessa od in altra posteriore, dietro istanza del coniuge.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La più grave delle conseguenze della dichiarazione di morte presunta essendo certamente l'eventuale scioglimento del matrimonio, sembrerebbe consigliabile — per circondare l'istituto di ogni possibile cautela — che l'istanza del coniuge diretta a tale effetto potesse essere presentata solo dopo passata in giudicato — qualora si accolga la proposta formulata all'art. 76 — la sentenza di dichiarazione di morte presunta. Anche in questo procedimento dovrebbe intervenire il pubblico ministero col diritto di appellare dalla sentenza dei primi giudici.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: E' una giusta innovazione concedere al coniuge la facoltà di chiedere lo scioglimento del matrimonio.

Non sappiamo quali conseguenze potrà avere il Patto del Laterano su questa disposizione legislativa che, contro le nostre tradizioni più radicate, va ad infrangere la tanto custodita unità della famiglia e consente lo scioglimento del matrimonio. Pensiamo che il diritto canonico è un'argomento meno rigido del diritto civile e ne dobbiamo trarre perciò la ferma fiducia che il principio adottato dal Progetto sia conservato.

E non ne dubitiamo per due ragioni: una di fatto, l'altra, diremo così, storico - filosofica.

Se il risuscitato trova oggi la consorte (il caso più frequente è certo quello dell'uomo assente) rimaritata con figli, quale possibilità gli offrono le nostre leggi? Far dichiarare nullo il secondo matrimonio contratto dalla moglie. Bella soluzione invero, cui è giunto il Senato (la Camera non approvò l'articolo), se si pensa al fatto che con ciò, in nome di un principio giuridico, si sacrifica quella nuova famiglia che ha sacrosanto diritto di vivere.

Sarebbe illogico e inumano premiare talvolta persino l'ignavia, la trascuranza o forse una tresca adultera, quando l'assenza è dovuta a questi moventi.

E dell'opportunità di non muovere le cose quiete si era del resto preoccupata anche la legge vigente, la quale stabiliva che se il coniuge dell'assente, in barba alla legge che gliene fa divieto, riusciva a sposarsi sorprendendo la buona fede dell'ufficiale di stato civile (art. 113 cod. civ.), non poteva tale matrimonio impugnarsi da nessuno finchè durava l'assenza, giacchè pensava il Senato che maggior danno derivi dall'annullamento che

non dal silenzio e dal rispetto di un vincolo per il quale sta la presunzione, la generale credenza di validità.

In sostanza, dunque, anche la legge vigente veniva ad ammettere come giusta la conseguenza che non si dovesse toccare la validità del secondo matrimonio per ovvie considerazioni di opportunità.

La guerra ha insegnato che queste ragioni di opportunità meritano un rilievo maggiore, sì da arrivare allo scioglimento definitivo del matrimonio dopo un periodo abbastanza lungo di prudenziale attesa per la pronuncia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Non sembra di potere aderire senza gravi preoccupazioni ad uno degli effetti che dal nuovo istituto si fanno discendere, quello dello scioglimento del matrimonio, sia pure ad istanza di parte. Si deve riconoscere che lo scioglimento del matrimonio, dal lato tecnico, è regolato in maniera assai migliore che non quella, difettosissima (a dir poco), di cui al R. D. 15 agosto 1919, n. 1467, concernente la presunzione di morte degli scomparsi in guerra; e, posto il principio, è ovvio e logico che esso sia portato all'estrema conseguenza della irrevocabilità dello scioglimento anche in caso di ritorno del presunto morto; quando però, opinano i sottoscritti, il coniuge rimasto sia passato a nuove nozze (perchè, in caso contrario, non si vede nessuna necessità che il matrimonio rimanga disciolto): ognun vede, infatti, quale inferno, nella massima parte dei casi, sarebbe il ritorno alla prima vita coniugale, se il marito o la moglie, durante l'assenza del coniuge scomparso, avessero formato altra famiglia.

Senonchè, è proprio il principio che non persuade. La legge civile italiana (eccettuata la parentesi del codice napoleonico) è stata sempre informata, e lo è maggiormente ora, dopo la conclusione dei Patti Lateranensi, alla concezione cristiana e cattolica del matrimonio indissolubile se non per causa di morte: e di morte *accertata*, non di una presunzione di morte *juris tantum*. L'eccezione creata col R. D. 15 agosto 1919 è di natura particolarissima, e non si presta ad esser generalizzata, giacchè contempla casi in cui la morte dello scomparso si può dire certa, sia pure per via induttiva, ed il ritorno di lui è da ritenersi riservato al regno delle favole, od a qualche caso Canella-Bruneri, ciò che sostanzialmente torna identico.

Il principio dell'indissolubilità del matrimonio rimane vulnerato, se si ammette lo scioglimento quando vi è sempre la possibilità che il coniuge scomparso sia tuttora in vita. Si aggiunga che ora il matrimonio religioso, dopo la conclusione dei Patti Lateranensi, ha gli stessi effetti di quello civile: e siccome esso non potrebbe ritenersi mai sciolto in caso di morte presunta, si avrebbe un'ingiusta disparità di trattamento, che assolutamente non è accettabile, e nemmeno concepibile. Di tale aspetto della questione bisogna riconoscere che la *Relazione* si occupa molto scarsamente, nelle poche parole che essa vi dedica a pag. 74.

Art. 78

(Effetti della dichiarazione di morte di fronte ai terzi)

La sentenza dichiarativa di morte ha pieno effetto anche contro i terzi, che in conseguenza della morte perderebbero diritti o sarebbero soggetti ad obbligazioni o all'anticipato adempimento di queste, se furono chiamati a comparire nel giudizio in conformità degli articoli 71 e 73.

In caso contrario essi hanno in ogni tempo diritto di fare opposizione di terzo.

UNIVERSITA'

Università di Cagliari: Taluni hanno osservato che, anche a volere ammettere l'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di morte, occorre disciplinare con esattezza le conseguenze della sentenza che accolga l'opposizione. Siccome la domanda dell'attore in tanto potrà non essere rigettata in quanto si dimostri che manca la condizione dell'azione fissata dall'art. 69, e siccome questo accertamento di fatto fa venir meno la presunzione di morte, sarebbe bene dire che in tal caso non avrà effetto per nessuno la sentenza dichiarativa.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Non approvabile è l'art. 78. L'art. 76, infatti, dichiara che la dichiarazione di morte presunta ha tutti gli effetti giuridici della morte effettiva e la sentenza che la dichiara è sentenza costitutiva, che, riguardando lo *status* di una persona, non può avere effetti limitati. E' superfluo pertanto dichiarare che la sentenza dichiarativa della morte dello scomparso ha effetti anche contro i terzi che in conseguenza della morte perderebbero diritti: tanto meno poi è il caso di subordinare tali effetti all'essere stati tali terzi chiamati a comparire nel giudizio in conformità degli articoli 71 e 73 del Progetto: e tanto meno distinguere tra terzi aventi diritti e terzi non aventi diritti. Si ripete, trattandosi di uno *status*, tale distinzione è inammissibile. Tanto meno poi, data la pubblicità voluta dall'art. 72 del Progetto, è il caso di ammettere questi terzi a fare in ogni tempo opposizione di terzo: tanto meno ancora, poi, questa norma deve essere scritta nel codice civile.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): Appare eccessiva la concessione fatta ai terzi di poter fare opposizione in *ogni tempo* alla sentenza dichiarativa di morte.

Si costringerebbe in tal modo colui che fa l'istanza a chiamare in giudizio una enorme quantità di persone (si pensi, ad es., al caso in cui si voglia far dichiarare la morte del titolare di una grande azienda: dovrebbero essere chiamati in giudizio tutti quei " terzi, che in conseguenza della morte perderebbero diritti o sarebbero soggetti ad obbligazioni o all'anticipato adempimento di queste „), con delle formalità e spese che non possono non apparire veramente eccessive. Tenuto quindi specialmente conto dei sistemi sufficientemente larghi e sicuri di pubblicità disposti al riguardo, si fanno voti a che questo diritto di opposizione accordato ai terzi venga ristretto ad un tempo determinato e non troppo lungo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Poichè i terzi, anzichè proporre opposizione, possono limitarsi a respingere gli effetti del giudicato come *res inter alios*, si propone che l'articolo sia più semplicemente e più esattamente così formulato: " La sentenza dichiarativa di morte presunta non è opponibile ai terzi, che non furono chiamati nel giudizio in conformità degli articoli 71 e 73 „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Schiesari*): L'articolo enuncia un principio di diritto processuale generalissimo e incontrovertibile, di guisa che il suo contenuto appare superfluo.

Se ne propone la soppressione.

Commissione Reale Avvocati di Pola: L'articolo ha inteso giustamente chiarire che gli effetti del giudicato, che dichiara la morte presunta, non si riflettono a danno dei terzi che, in conseguenza della dichiarazione, rimarrebbero giuridicamente pregiudicati.

Sembra però superflua e quindi dannosa la esemplificazione che l'articolo fa degli eventuali pregiudizi dei terzi e che la norma si possa più semplicemente così formulare: " La sentenza dichiarativa di morte non pregiudica giuridicamente ai terzi che non furono chiamati a partecipare al giudizio a sensi degli articoli 71 e 73 „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarà utile specificare che l'opposizione di terzo deve essere fatta con regolare azione giudiziaria da iniziarsi con citazione, instaurandosi con essa un vero e proprio dibattito giurisdizionale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): L'esplicito riconoscimento del diritto dei terzi di fare opposizione contrasta, a parere di questo Sindacato, con le forme di pubblicità disposte dall'art. 72 per l'istanza di dichiarazione di morte presunta e dall'art. 85 per la sentenza che dichiara tale presunzione di morte; dacchè coteste pubblicazioni, le quali sono manifestamente rivolte, sia pure con una mera *fictio juris*, a portare a conoscenza degli interessati, che non sono parti in giudizio, e quella istanza e quella sentenza, non avrebbero senso se non servissero a rendere efficace *erga omnes* quella istanza e quella sentenza.

Non sarebbe questo l'unico caso in cui tassative forme di pubblicità di atti giudiziari suppliscono la necessità del contraddittorio e creano eccezioni al principio generale, per cui *res inter alios acta nec prodest nec nocet aliis*.

A tutto concedere, ove voglia per forza concedersi un rimedio a cotesti terzi, si scelga la rivocazione, anzichè l'opposizione, per i limiti più rigorosi in cui quella è contenuta rispetto a questa.

Art. 79

(Denuncia di successione del presunto morto)

Il termine per la denuncia della successione del presunto morto decorre dal giorno in cui la sentenza divenne eseguibile.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): E' una disposizione che dovrebbe essere tolta dal codice civile, perchè, data la sua natura strettamente tributaria, la sua sede è nella legge dell'imposta sulle successioni.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Fuori posto nel codice civile è una norma come quella di cui a questo articolo: è una norma che va rinviata al diritto fiscale; essa è ad ogni modo evidentemente superflua.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Pola: Si ritiene che l'articolo, il quale regola un istituto di pretto diritto tributario e per effetti (penalità ecc.), di mero carattere fiscale, non abbia trovato la sua sede più opportuna nel codice civile, ma vada invece eventualmente inserito nella legge tributaria sulle successioni.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): L'articolo deve specificare quando la sentenza diventi eseguibile. A tale effetto occorre anzitutto dichiarare che la sentenza non è soggetta a notificazione e che la esecutorietà si ha dopo il 30° giorno dal deposito in cancelleria, salvo il caso di tempestivo appello, e salvo l'obbligo delle pubblicazioni di cui all'art. 85.

Sarebbe opportuno aggiungere che ad ognuno dei comparsi a norma dell'art. 73, è dato il diritto al ricorso alla corte di appello entro giorni trenta dal deposito della sentenza in cancelleria, dandosi carico al cancelliere di spedire agli interessati (di cui all'art. 73) l'avviso dell'avvenuto deposito.

Si specificherà che copia del ricorso è notificata al cancelliere per l'opportuna annotazione a margine della sentenza impugnata, e che gli interessati hanno diritto di far pervenire, nei quindici giorni dalla notificazione del ricorso, alla corte, le loro osservazioni. Si aggiungerà che la corte deciderà in camera di consiglio, previe le ulteriori indagini che credesse di disporre, e i chiarimenti che ritenesse di chiedere alle parti.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Per quanto si è osservato all'art. 61, anche agli effetti della denuncia di successione la sentenza dovrebbe dirsi eseguibile sempre dopo trascorso il termine.

Art. 80

(Art. 39, 40 e 41 codice civile)

(Ritorno del presunto morto o prova della sua esistenza)

Se il presunto morto ritorni o provi la sua esistenza, egli ricupera i beni nello stato in cui si trovano e ha diritto a conseguire dai suoi successori ciò ch'essi ne abbiano ritratto in corrispettivo, nei limiti dell'arricchimento al giorno della domanda giudiziale o della costituzione in mora.

Se sia provato che la morte avvenne in un tempo diverso da quello fissato nella sentenza dichiarativa, lo stesso diritto compete a coloro che in quel tempo sarebbero stati gli eredi o successori del defunto o ai loro successori.

Il presunto morto, che ritorni o si dimostri vivente, ha altresì diritto di pretendere l'adempimento delle obbligazioni che fossero ritenute estinte per effetto della dichiarazione di morte.

Lo stesso diritto compete agli eredi o successori del defunto, quando venga provata la data della morte effettiva, pel tempo che eventualmente corre dalla data fissata nella sentenza a quella posteriore di morte.

Sono salvi in ogni caso gli effetti delle prescrizioni compiute.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Un rilievo notevole sembra giustificato dalla nuova redazione dell'art. 80 del Progetto che unifica le disposizioni contenute negli articoli 39, 40 e 41 del codice. Per la pacifica ed ovvia interpretazione degli articoli 39 e 41, la prescrizione acquisitiva non funziona mai tra l'assente (ora presunto morto) e gli immessi nel possesso definitivo; mentre tra assente e terzi acquirenti non è à parlare di usucapione, giacchè la alienazione è senz'altro efficace, tanto che soccorre soltanto il correttivo del consacrato principio per cui la cosa succede al prezzo e viceversa. Invece la prescrizione acquisitiva funziona tra gli immessi e coloro che avrebbero avuto il diritto di succedere al tempo della vera morte, postumamente accertata. Tutto ciò è chiarissimo dalle disposizioni separate dei tre articoli, ora vigenti; e, del resto, è l'applicazione di principi pacifici. Invece l'unificato art. 80, dopo aver disciplinati tutti i casi, e cioè anche quello dell'attuale art. 39 (1° comma dell'art. 80), dichiara salvi, nell'ultimo capoverso, *in ogni caso*, gli effetti

delle prescrizioni compiute. Sembra opportuno che si specifichi in favore di chi e contro chi funzioni la prescrizione cennata, affinchè si eviti per lo meno un grave dubbio che le disposizioni attuali avevano opportunamente chiarito.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli)*: Si propone di sopprimere nel 1° comma le parole " o della costituzione in mora „ (v. *sub* art. 68) e nel 2° e nel 4° la distinta menzione degli eredi.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): La dichiarazione di morte presunta ha, secondo il Progetto, tutti gli effetti della morte effettiva, ma poichè, in sostanza, si tratta solo di una presunzione di morte, logicamente è disposto che, ove il presunto morto ritorni o sia provata la sua esistenza o la morte effettiva in un tempo diverso da quello fissato nella sentenza dichiarativa, quegli effetti si modificano nel senso che il presunto morto ricupera i beni nello stato in cui si trovano ed ha diritto a conseguire dai suoi successori ciò che essi ne abbiano ritratto in corrispettivo, nei limiti dell'arricchimento al giorno della domanda giudiziale o della costituzione in mora, e può pretendere anche l'adempimento delle obbligazioni che fossero ritenute estinte per effetto della dichiarazione di morte; e se è provata la morte effettiva in epoca diversa da quella fissata dalla sentenza dichiarativa, gli stessi diritti competono a coloro che in quel tempo sarebbero stati gli eredi o successori del defunto o ai loro successori, salvi gli effetti della prescrizione compiuta.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*) : *Vedasi l'osservazione all'art.* 66.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Superfluo è il primo capoverso; il secondo invece toglie di mezzo ogni possibile dubbio relativo alla estinzione delle obbligazioni derivante dalla dichiarazione di morte.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*) : Al. 1° — " Dai suoi successori „ ; meglio : " Dai presunti successori „.

Al. 2° — " Eredi e successori „ : antitesi inesatta. Migliore l'espressione dell'art. 41 del codice : " Coloro che a quel tempo sarebbero stati di lui eredi o legatari od avrebbero acquistato un diritto in conseguenza della morte „.

Al. 4° — " Pel tempo che eventualmente corre... „ ; meglio : " relativamente alle obbligazioni che avrebbero dovuto essere adempiute durante il tempo che eventualmente corre... „.

Al. 5° — " Delle prescrizioni compiute „ meglio : " della prescrizione „.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approvano le disposizioni dell'articolo; senonchè in esso non si fa parola della sorte delle alienazioni dei beni compiute dagli eredi del presunto morto : quantunque sembri che il pensiero della legge sia quello che esse rimangano ferme, tuttavia pare opportuno un chiarimento in tal senso, che valga a eliminare le incertezze di interpretazione e le liti che ne potrebbero derivare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*) : Giuridicamente coerente colle altre disposizioni con cui è regolata la dichiarazione di morte presunta, è la norma contenuta nell'ultimo capoverso ; tuttavia sembra dubbia la convenienza che essa abbia tutto il suo vigore, anche nei confronti dei successori dell'assente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*) : Al posto di *provi la sua esistenza* è preferibile, per maggiore correttezza di linguaggio, sostituire : *provi la sua identificazione.* Se con la prova dell'esistenza il Progetto si riferisce all'opera di terzi, occorrerà ugualmente correggere l'espressione adoperata in *si provi la di lui esistenza.* In riferimento alla intestazione di questa disposizione, riteniamo che il Progetto si riferisca alla prova della esistenza del presunto morto, diversa dal ritorno.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*) : All'ultimo capoverso sarebbe assai utile aggiungere : " Si intendono non pregiudicati gli interessati dalle prescrizioni che potessero opporsi dal presunto morto tornato o suoi aventi causa e che si fondassero sulla inattività in essi determinata dallo stato di assenza o di morte dichiarata „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*) : Si propone di sopprimere l'ipotesi del ritorno, essendo essa già compresa nell'ipotesi di prova della esistenza del presunto morto, e di sostituire alla frase " egli ricupera i beni „ quest'altra : " egli ha diritto di ricuperare i beni „ , per porre meglio in rilievo che tale ricupero non è una conseguenza del ritorno, ma della sua volontà, potendo egli avere le sue brave ragioni per non richiedere la restituzione dei suoi beni.

La prima parte dell'articolo rimarrebbe in conseguenza così modificata:

" Se il presunto morto provi la sua esistenza ha diritto di recuperare i beni nello stato in cui si trovano e di conseguire dai suoi successori ciò che essi ne abbiano ritratto in corrispettivo nei limiti dell'arricchimento fino al giorno della sua domanda giudiziale o della costituzione in mora „.

Art. 81

(Dichiarazione di esistenza o accertamento della morte)

La dichiarazione di esistenza del presunto morto, o l'accertamento della morte effettiva possono sempre essere fatte, su richiesta del pubblico ministero o di qualunque interessato, previa citazione di tutti coloro che furono parti nel giudizio di dichiarazione di morte presunta.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Per la modificazione che si propone del successivo articolo, sembra opportuna la posposizione del presente articolo al successivo.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Superflua e fuori posto sembra questa norma.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): L'articolo è perfettamente giustificato in massima, ma non determina le conseguenze dell'accertamento dell'esistenza, mentre non sembrano applicabili al caso le disposizioni dell'art. 80.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Sarà bene aggiungere che si seguono nel procedimento le stesse norme indicate per la dichiarazione di morte presunta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Sembra a questo Sindacato che convenga mutare forma all'articolo, in questo senso:

"Su richiesta del pubblico ministero o di qualunque interessato e previa citazione di tutti coloro che furono parti nel giudizio di dichiarazione di morte presunta può ottenersi la dichiarazione di esistenza del presunto morto o lo accertamento della morte effettiva „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Mancano le norme procedurali, esattamente dettate per gli altri casi.

Art. 82

(Irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio)

Lo scioglimento del matrimonio resta irrevocabile dalla data della morte presunta secondo la precedente sentenza tanto nel caso di provata esistenza del presunto morto, quanto nel caso in cui la morte sia accertata ad una data posteriore.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: *Vedasi l'osservazione all'art. 77.*

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): *Vedasi l'osservazione all'art. 77.*

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Sull'art. 82 fu vivo il dissenso fra i commissari circa la preferenza da dare al primo o al secondo matrimonio, qualora il presunto morto risulti vivente. L'articolo *dà la preferenza al secondo* (contro la opinione del Polacco e del Del Giudice); ma il dissenso dovrà cedere di fronte al fatto sopravvenuto dei Patti Lateranensi, i quali impongono il coordinamento coi nuovi principi, ai quali è informata l'attuale disciplina del matrimonio.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: La disposizione, riferentesi per fermo al solo matrimonio puramente civile, è inconciliabile con lo spirito e con la parola dei Patti Lateranensi, per quanto attiene all'istituto matrimoniale, specialmente dell'art. 34 del Concordato. Onde parrebbe più conforme all'unicità della legislazione matrimoniale sopprimere questo articolo.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): La dichiarazione di morte presunta è compiutamente regolata anche quanto agli effetti di essa rispetto al matrimonio contratto dal presunto morto. Codesto matrimonio può essere dichiarato sciolto ad istanza dell'altro coniuge, e lo scioglimento rimane in ogni caso irrevocabile (articoli 77 e 82).

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): La Corte non accede ad un consimile ordinamento; per essa il secondo matrimonio deve ritenersi nullo di diritto, col solo effetto di un matrimonio putativo.

Ciò per mantenere fermo il principio della indissolubilità del matrimonio, salvo il caso di morte effettiva di uno dei coniugi; e per non far sorgere un contrasto troppo stridente fra chi abbia contratto matrimonio solo civile oppure l'abbia celebrato avanti un sacerdote cattolico, nel qual ultimo caso il carattere di sacramentalità resisterebbe ad una pronuncia di scioglimento ad opera del magistrato ordinario.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): Quanto agli effetti della presunzione di morte dell'assente sul matrimonio da costui contratto, il Progetto si scosta dalle norme in materia del diritto canonico. Esso infatti ammette la dichiarazione di scioglimento del matrimonio, con effetto irrevocabile anche pel caso di provata esistenza del presunto morto: mentre il codice di diritto canonico fa luogo soltanto al permesso di passaggio a seconde nozze, con dispensa implicita esclusivamente dall'*impedimentum criminis* nella sua forma meno grave (canoni 1053 e 1075, n. 1°).

Data la necessità, dopo la conclusione del Concordato colla Santa Sede, di conformare il più possibile l'ordinamento del matrimonio civile alla legge canonica, la quale, vigendo ormai come legge dello Stato per la quasi totalità dei cittadini, può dirsi tipica per la nazione italiana, necessità manifestamente riconosciuta coll'approvazione della legge di attuazione del Concordato 27 maggio 1929, n. 847, ed esplicitamente confessata nella *Relazione ministeriale*, avrebbe dovuto tenersi altra via e adottarsi diversa soluzione. Di ciò si è reso conto la stessa Commissione, la quale avverte che il Progetto era già pronto quando sopravvennero i Patti Lateranensi; e, senza tornare sulle proprie proposte, se ne rimette puramente e semplicemente al Governo.

Si fa voto che questo, seguendo la proposta già fatta dai senatori Del Giudice e Polacco, modifichi le disposizioni del Progetto nel senso che, qualora il presunto morto risulti quandochesia ancora in vita, resti fermo il primo matrimonio, coi temperamenti, ammessi dallo stesso diritto canonico, nell' interesse della prole nata dal secondo matrimonio, risultato nullo.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Il rilievo di maggiore importanza, circa gli effetti della dichiarazione di morte presunta, si riferisce agli articoli 77 e 82 del Progetto, per i quali ad istanza del coniuge il tribunale può pronunciare lo scioglimento del matrimonio, che resta irrevocabile tanto nel caso di provata esistenza del presunto morto, quanto in quello in cui la morte sia accertata ad una data posteriore.

Il R. D. 15 agosto 1919, n. 1467, per gli scomparsi di guerra, disponeva che, tornando lo scomparso nel Regno, l'annullamento del secondo matrimonio poteva essere pronunciato ad istanza di lui o di uno dei nuovi coniugi. Il Progetto segue, invece, un sistema diametralmente opposto, ammettendo lo scioglimento del primo matrimonio.

Sembra doversi respingere in pieno tale proposta, che è in antitesi stridente col principio assoluto dell' indissolubilità del matrimonio se non per la morte di uno dei coniugi. Se l'art. 80 del Progetto, prevedendo il caso del ritorno del presunto morto o della prova della sua esistenza, stabilisce che rientra nel legittimo possesso dei beni e che può pretendere l'esecuzione e l'adempimento delle obbligazioni che fossero ritenute estinte per effetto della dichiarazione di morte; ed il successivo art. 81 ammette che sempre si possa sostenere giudizialmente la dichiarazione di esistenza del presunto morto, non si comprende come si possa sostenere giuridicamente l'irrevocabilità dello scioglimento del primo matrimonio, quando venga meno la presunzione della morte. Non soltanto i principi fondamentali sui quali poggia l' istituto del matrimonio reclamano la soppressione di tale disposizione, ma la conclamano eziandio ragioni di alta convenienza politica; giacchè, essendo ben noto che la grandissima maggioranza degli italiani celebra ora il matrimonio col rito religioso, e che quindi per l'art. 38 dei Patti Lateranensi l'annullamento del matrimonio spetta ai tribunali ecclesiastici, la disposizione sarebbe pertanto applicabile alla minoranza minuscola che celebra il matrimonio civile, creando in tal modo, in un punto così importante, una grave disparità di stato giuridico fra la maggioranza assoluta ed una lieve minoranza.

La gravità e l'importanza di queste ragioni non sono sfuggite al relatore della Commissione Reale, il quale rileva che il Progetto era già pronto quando sono intervenuti i Patti Lateranensi e le relative provvidenze legislative; ma la Commissione ha creduto di non modificare tali disposizioni, lasciando al Governo di vedere se convenga conservarle. Pare, invece, che la loro integrale soppressione non abbia bisogno di ulteriore dimostrazione.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): La *Relazione* avverte che questo articolo fu più di ogni altro oggetto di discussione ed il solo che non raccolse l'unanimità di voti. Questo particolare palesa la gravità della proposta, che risulta in netta antitesi col principio tradizionale della indissolubilità del matrimonio. In materia tanto grave un'eccezione non riconferma la regola, ma apre una falla che distrugge il principio stesso, e la Corte fa voto che il dettato dell'art. 82 sia invertito, e resti affermato che, se l'assente ritorni, il primo matrimonio, non mai il secondo, deve riacquistare la sua piena efficacia.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): L'articolo dovrebbe modificarsi nel senso di dichiarare nullo *ipso jure* il nuovo matrimonio contratto dal coniuge, in caso di provata esistenza del presunto morto, salvi sempre, rispetto alla prole, gli effetti derivanti dal matrimonio putativo, e ciò in piena conformità al sistema del disegno di legge GIANTURCO, alle legislazioni germanica e svizzera, nonchè a quella francese del 25 giugno 1919. A conforto di tale opinione soccorre, principalmente, la considerazione che, di fronte al regime del nostro codice, il quale accoglie in via assoluta il principio della perpetuità del vincolo matrimoniale, dovrebbe, per supreme ragioni d'indole morale e di utilità sociale, il nuovo vincolo cedere all'antico, poichè il primo si fonda su presupposti verificatisi poi insussistenti.

D'altro canto, se si vuole far dipendere la nullità del nuovo matrimonio dall'esperimento di un'azione di annullamento, converrebbe fissare un breve termine di decadenza per l'impugnativa, a somiglianza del § 1350 del codice civile germanico.

CONSIGLIO DI STATO

Si vedano le osservazioni all'art. 77.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: *Si vedano le osservazioni all'art. 77.*

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si richiama l'osservazione fatta all'art. 77 e per la stessa considerazione si chiede che il disposto di questo articolo sia uniformato al can. 1053 del *codex juris canonici.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si sostituirebbe: *Se il presunto morto ritorni o si dimostri vivente, il matrimonio contratto dal coniuge del presunto morto può essere dal presunto morto impugnato e dai coniugi del nuovo matrimonio.*

L'azione di annullamento non può essere più proposta, quando il precedente matrimonio siasi sciolto.

Le ragioni del testo che si propone sono state già accennate sotto l'art. 77. Sono ben note le critiche che si fanno al sistema dell'impugnabilità del secondo matrimonio, ma esso, ristretta ai tre più interessati la legittimazione ad agire e introdotta la sola decadenza compatibile col principio della permanenza del matrimonio precedente, è il solo conciliabile col nuovo regime matrimoniale.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): Pieno consenso merita il disposto dell'articolo sulla irrevocabilità dello scioglimento di matrimonio, avvenuto ad istanza del coniuge.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Delle due ipotesi, contemplate in questo articolo, la seconda non importa gravi difficoltà. La prima si riferisce ad un caso, che è stato qualificato drammatico: la dichiarazione di morte risulta erronea e lo scomparso, dichiarato morto, ricomparisce quando il suo coniuge ha ormai contratto un nuovo matrimonio. Il caso, sotto l'aspetto giuridico, è indubbiamente patologico, e dà luogo ad un problema, intorno al quale si sono agitate le dispute più ardenti e più interessanti.

Il Progetto lo risolve col dichiarare assolutamente irrevocabile lo scioglimento del primo matrimonio, e ciò in conformità del precedente progetto Ascoli, che abbiamo citato a proposito dell'art. 77. Ma è una soluzione, che urta contro il principio-base dell'ordinamento matrimoniale italiano, secondo il quale il matrimonio non può essere sciolto quando risulta che non è morto nessuno dei due coniugi (art. 148 del codice; cfr. art. 168 del Prog., di cui parleremo a suo luogo) ed urta poi oggi sopratutto contro il principio, ormai legislativamente sanzionato, del necessario coordinamento con la disciplina del matrimonio canonico. La Commissione Reale (pag. 74 della *Relazione*) si scusa col dichiarare che il suo Progetto era già pronto da tempo quando intervennero i Patti Lateranensi dell'11 febbraio 1929 e le successive provvidenze legislative, e conclude col rimettersene al Governo.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): Su questo articolo, che, come risulta dalla *Relazione*, ha formato oggetto di dibattiti e dissensi in seno alla Commissione, non si può disconoscere che la soluzione a cui esso si ispira, statuendo la irrevocabilità dello scioglimento

del matrimonio, senza attribuire alcuna influenza al successivo riconoscimento della esistenza del presunto morto, sia la soluzione più equa e razionale, per lo meno quando, in seguito al pronunziato scioglimento, il coniuge superstite sia passato ad altre nozze. Qui, di fronte alle due situazioni, quella passata, che vorrebbe rivivere con la ricomparsa del coniuge presunto morto, e quella presente, che si è regolarmente costituita secondo la legge, dando luogo al sorgere di una nuova famiglia, non sembra discutibile la preferenza da accordarsi alla seconda. Obiettivamente, nel conflitto fra due situazioni, entrambe confortate dal carattere della legalità, ma relative a tempi diversi, sembra logico preferire il presente, in cui sono vive ed operanti le forze morali e affettive della nuova famiglia, al passato, che quelle forze può avere, se non spente del tutto, certo intiepidite o assopite. Onde una soluzione contraria si risolverebbe con tutta probabilità nel disgregare la situazione presente, senza peraltro ripristinare nella sua efficienza morale, che nella famiglia è elemento di altissimo conto, quella passata. A questa considerazione si devono aggiungere i motivi di ordine sociale, a cui si richiama opportunamente la *Relazione*, e le ragioni di tutela della nuova prole che, dalla dissoluzione del nuovo matrimonio, resterebbe gravemente pregiudicata, mentre anche con lo scioglimento del precedente matrimonio la prole nata da esso conserverebbe sempre il suo stato di legittimità.

Piuttosto, se una modificazione si volesse apportare all'art. 82, potrebbe essere nel senso di stabilire la revoca dello scioglimento nel solo caso in cui il coniuge superstite non abbia contratto altro matrimonio.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Una delle più gravi e delicate questioni, alle quali dà luogo l'istituto della dichiarazione di morte presunta, è la sorte del secondo matrimonio che abbia potuto contrarre il coniuge dello scomparso. L'argomento fu vivamente discusso sia nella Commissione del dopoguerra, sia alla Camera dei Deputati e al Senato specialmente col concorso dei più illustri dei nostri giuristi, esaminandosi il disegno di legge del 1923, sia nella dottrina.

Le soluzioni proposte sono state diverse.

Secondo un primo sistema, adottato in un disegno di legge, presentato dal GIANTURCO alla Camera dei Deputati il 2 dicembre 1897, e da questa approvato nella tornata del 12 luglio 1898, non portato in discussione in Senato, si ritiene non avvenuto lo scioglimento del matrimonio e quindi nullo *ipso iure* il secondo matrimonio.

Un sistema, diametralmente opposto, proposto dalla Commissione del dopoguerra, ritiene, invece, assolutamente irrevocabile lo scioglimento del primo matrimonio per effetto della dichiarazione di morte, mantenendo in vita il secondo matrimonio.

Con un terzo sistema, attuato fra noi da decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, riflettente soltanto la dichiarazione di morte durante la guerra, non si ammette la nullità *ipso iure* del secondo matrimonio, ma si accorda

l'azione di annullamento di questo non solo ai coniugi, come nel codice germanico (§ 1330), ma anche allo scomparso, mentre il codice francese (art. 139) l'accorda solo a quest'ultimo e, quanto agli effetti del secondo matrimonio, li mantiene sempre fermi rispetto alla prole. Con la legge 25 giugno 1919, relativa ai militari, marinai e borghesi scomparsi durante le ostilità, si dispose, in Francia, che, ricomparendo lo scomparso, il nuovo matrimonio sarà considerato come matrimonio putativo e quindi nullo.

Un quarto sistema, proposto dal BRUNETTI al Congresso della Società italiana per il progresso delle scienze, tenuto a Catania nell'aprile del 1923, concede agli interessati e al pubblico ministero un breve termine, dal giorno in cui risulti erronea la dichiarazione di morte, entro il quale essi possono sperimentare l'azione di nullità del secondo matrimonio, concedendo tuttavia al potere esecutivo (il Re), quando concorrono gravi motivi, di arrestare tale impugnativa, con l'effetto di convalidare definitivamente lo scioglimento del primo matrimonio.

Un quinto sistema, proposto dalla Commissione della Camera dei Deputati per l'esame del disegno di legge " Delega al Governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile „, sebbene tra vivi contrasti e contro l'opinione del relatore on. ROSSI, fu di non ritenere nullo *ipso iure* per effetto della dichiarazione di morte il primo matrimonio, ma soltanto per effetto di una sentenza dichiarativa *ad hoc*; di ritenere, in caso di ricomparsa del coniuge, fermo il secondo matrimonio, salvo un'eccezione transitoria per gli scomparsi in guerra, per i quali potrebbe ritenersi valido il primo matrimonio quando ne fosse fatta istanza dal nuovo coniuge o dal coniuge scomparso.

Col sistema proposto nel Progetto in esame, infine, lo scioglimento del primo matrimonio non avviene *ipso iure* con la dichiaraziane giudiziale di morte presunta: occorre, all'uopo, una pronuncia del giudice con la stessa sentenza o in altra posteriore, dietro istanza del coniuge superstite. Ma, d'altro canto, pronunziato che sia lo scioglimento del matrimonio, esso è irrevocabile: il primo matrimonio resta definitivamente sciolto.

Non bisogna nascondere che tutti questi sistemi hanno pregi e difetti: ciascuno offre inconvenienti, e logicamente, perchè si tratta di una situazione di fatto e di diritto singolare e strana: si tratta di scegliere, fra tutti, quello che offre minori inconvenienti, sia dal punto di vista individuale, che dal punto di vista degli interessi collettivi. Certo, dato il carattere di indissolubilità che ha, per noi, il matrimonio, il quale non si scioglie che dopo la morte di uno dei coniugi, dovrebbe considerarsi nullo *ipso iure* il secondo matrimonio. Ma non può, d'altro canto, non tenersi conto della necessità di non turbare, senza una plausibile ragione, la nuova famiglia, pure legittimamente costituitasi, quando la ricostruzione dell'antica e lo scioglimento della nuova non è desiderata nè dall'assente ricomparso, nè dai nuovi coniugi.

Ecco perchè a me pare preferibile il sistema adottato nel decreto del 1919, che sostenni alla Camera con una relazione di minoranza, nella Commissione per l'esame del disegno di legge " Delega al Governo della

facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile „. E' vero che questo sistema offre l'inconveniente di un possibile ricatto da parte del coniuge scomparso a danno dei nuovi coniugi, ma è certo che questo è un inconveniente assai meno grave di quello che offre il primo sistema, c' e impone la ricostituzione di una famiglia, oramai sciolta, anche contro la volontà dei coniugi, e l'altro, opposto, che mantiene fermo il secondo matrimonio e che ha uno spiccato carattere divorzistico.

E' perciò che non mi sembra adeguato nemmeno il sistema adottato dal Progetto, il quale, in sostanza, vorrebbe essere un temperamento dei due anzidetti sistemi opposti, con prevalenza, però, del secondo. Infatti, secondo il Progetto, la dichiarazione della morte presunta non porta lo scioglimento *ipso jure* del primo matrimonio, ma questo si può ottenere sempre anche dopo, quando la sentenza dichiarativa di morte è divenuta eseguibile, ed è chiaro che il coniuge superstite che vuole contrarre nuovo matrimonio farà la istanza per lo scioglimento del matrimonio, il quale resta irrevocabile. In tal senso dicevo che il Progetto in esame finisce col dare la prevalenza al sistema adottato dal Progetto del 1919. La Commissione Reale ha visto l'incongruenza del sistema adottato in confronto dei Patti Lateranensi e della legge 27 maggio 1929, n. 847, ed ha detto di aver " creduto di non poter modificare le disposizioni relative allo scioglimento del matrimonio, perchè esse possono certamente applicarsi al matrimonio civile. Vedrà il Governo se e come esse possono conciliarsi col riconoscimento anche del matrimonio religioso e se convenga conservarle „. E certamente questo sistema non può assolutamente conciliarsi col nuovo diritto matrimoniale italiano. Pur mantenendosi, infatti, in questo, l'istituto del matrimonio civile indipendente dal religioso, il legislatore non può dissimularsi la realtà dei fatti, che, cioè, la grande maggioranza degli italiani è cattolica e che quasi tutti i matrimoni si compiono, ormai, soltanto con le leggi e le forme canoniche. Occorre, quindi, per lo meno, che la legge civile adotti le norme che, per quanto è possibile, siano meno difformi dalle leggi canoniche. La norma che, invece, si propone qui, è in assoluto contrasto con la legge canonica, per la quale, indubbiamente, resta valido sempre il primo matrimonio, mentre, secondo il Progetto, resta valido sempre il secondo matrimonio, quando si sia ottenuta la dichiarazione di scioglimento del primo.

Il sistema adottato, invece, dal decreto del 1919, e che io reputo più conveniente, col limite di accordare la facoltà di scelta, fra il primo ed il secondo matrimonio, soltanto quando i coniugi fossero stati di buona fede a contrarre il secondo matrimonio, è quello che meglio può conciliarsi con la legge canonica, pur regolando gli effetti del matrimonio civile. Infatti, poichè l'azione per ottenere l'annullamento del primo matrimonio è data ai nuovi coniugi e allo scomparso, costoro troveranno nella loro coscienza religiosa la ragione per lo esperimento o meno di tale azione, e se vorranno uniformarsi alla legge canonica chiederanno l'annullamento del secondo matrimonio, facendo, perciò, rimaner valido il primo, salvi sempre gli effetti del secondo a favore dei figli nati da esso.

L'azione di annullamento del secondo matrimonio dovrebbe essere imprescrittibile finchè vive lo scomparso: dovrebbe prescriversi nel termine di sei mesi dopo la morte di questo.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): Chi legga la *Relazione* (p. 73-74) nel punto che mira a giustificare la norma dell'art. 82, è preso dal dubbio che la Commissione non si sia reso chiaro conto della sua portata logica nel sistema delle norme che governano i rapporti di diritto famigliare. " Esso ammette (commenta la *Relazione* a proposito dell'art. 82) un caso, sia pure isolato e sporadico e per nulla contagioso, di dissoluzione di un matrimonio non ostante l'esistenza, accertata in seguito, dal presunto morto „. E conclude: " Vedrà il Governo se e come esse (disposizioni dell'art. 82) possono conciliarsi col riconoscimento anche del natrimonio religioso e se convenga conservarle „.

Il che, francamente, pare un modo troppo disinvolto di girare la difficoltà.... lavandosene le mani. In realtà, non si tratta di un " caso sporadico e per nulla contagioso „, ma di una questione di principio, nella quale occorre estrema chiarezza e coerenza, nè è lecito indulgere a mezzi termini. Si vuole l'assoluta stabilità del vincolo coniugale in omaggio al principio — riaffermato col Concordato 11 febbraio 1929 — dell'indissolubilità del matrimonio? Bene *quidem*: ma allora nessuna deroga, neppure " isolata „, nè palese nè larvata, può apportarsi al principio, senza sovvertirlo. O si crede, invece, che il principio dell'indissolubilità non risponda, nella odierna coscienza sociale, a una convinzione irremovibile e, in taluni casi, a certe imperiose esigenze pratiche? E allora — a prescindere per un momento dagli obblighi che allo Stato italiano derivano dal Concordato concluso — bisogna avere l'onesto coraggio di rinnegare e di circoscrivere il principio in modo aperto, senza infingimenti e senza ambigue attenuazioni. Purtroppo, non qui soltanto, ma anche in sede di nullità del matrimonio, sembra che il Progetto lasci a desiderare quanto a coerenza e, sopratutto, quanto a *sincerità*. All'art. 82 fa riscontro l'art. 141, col quale, sotto forma di annullamento per " errore „ su " condizioni e qualità di persona „, si può giungere praticamente ad ammettere una forma larvata di divorzio. Al quale proposito è ovvio rilevare che fra la negazione del divorzio e l'ammissione dell'annullamento per siffatto errore vi è bensì logica correlazione, ma non già correlazione *inversa* nel senso che quella negazione favorisca, viceversa, una maggiore larghezza in questa ammissione (come nella *Relazione*, a p. 95, in sostanza si dice), bensì correlazione *diretta* nel senso che, negato il divorzio, debbono essere tanto più rigorosamente circoscritte e controllate le cause di annullamento del matrimonio, in omaggio al medesimo principio della indissolubilità del vincolo coniugale e della stabilità dei rapporti famigliari.

Si può bensì riconoscere l'opportunità pratica di una norma, la quale — come quella dell'art. 113, capov., del codice, riprodotta nell'art. 143 del Progetto, e che troverebbe sede sistematica più adatta sotto il titolo del-

l'assenza — escluda, finchè dura l'assenza, l'impugnativa del nuovo matrimonio che sia invalidamente contratto dal coniuge dell'assente; ma a condizione che il ritorno dell'assente, come produce la risoluzione *ex nunc* della successione ereditaria, così produca la risoluzione automatica dell'apparenza di nuovo matrimonio, salvi per questa, in quanto compatibili, gli effetti di matrimonio putativo. Solo così è fatto salvo il principio offeso con l'art. 82.

S'intende, poi, che con l'art. 82, ora criticato, sta e cade anche la norma dell'art. 77, comma 1°. La quale — combinata con quella or ora riferita, dell'art. 143, capov., del Progetto — dà luogo all'inconveniente impensato di mettere il coniuge, che sia rimaritato, nella paradossale condizione di poter scegliere a suo arbitrio — con la pronuncia della presunzione di morte — fra la validità del primo e quella del secondo matrimonio.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il legislatore ha il dovere di essere estremamente cauto in omaggio alla fondamentale indissolubilità del matrimonio, che qui non deve essere smentita. L'atteggiamento legislativo con questo principio più coerente è certo quello che esclude recisamente dagli effetti della dichiarazione di morte il matrimonio, sul ordinandone lo scioglimento alla prova della morte effettiva dell'assente dichiarato morto. Un atteggiamento meno coerente, ma che più indulge ad altre pratiche esigenze, di cui deve pur preoccuparsi il legislatore, è quello che ammette lo scioglimento solo provvisoriamente: con ciò, per lo meno, il matrimonio nuovamente contratto dal coniuge dell'assente verrebbe meno, se questi ritorna o si ha notizie che vive; come il patrimonio, così anche la famiglia gli verrebbe restituita.

Il Progetto invece non ha ritenuto che sui rapporti famigliari debba gravare la medesima alea che su quelli patrimoniali. Ammette perciò lo scioglimento definitivo del primo matrimonio, sia pure su domanda del coniuge dell'assente dichiarato morto: a cui quindi si restituiscono i beni, ma non la famiglia. E questa, non occorre dirlo, è la peggiore di tutte le soluzioni. Il Progetto ha creduto una sufficiente concessione ai principi ideali o fondamentali del matrimonio, e sopratutto del matrimonio cristiano, il temperamento per cui lo scioglimento sarebbe accordato solo su espressa domanda del coniuge del dichiarato morto (il Progetto dice " morto presunto „ : non si potrebbe usare la circonlocuzione, di cui non si può fare a meno, " assente dichiarato morto „?). Si è evitato lo scioglimento di diritto, perchè, si dice, è in giuoco solo l'interesse del coniuge rimasto, ed egli solo ne è il padrone. Si potrà o no aderire all'idea di uno scioglimento sia pure non automatico: ma si deve respingere energicamente il concetto che rimpicciolisce questa grande cosa che è il vincolo matrimoniale, riducendolo a un semplice privato interesse individuale di cui il titolare possa disporre a piacimento. E' l'idea che si annida nel divorzio, nelle sue forme più sovieticamente spregiudicate.

Ma sopratutto è da rifiutare nettamente il carattere definitivo di questo scioglimento, così conseguito; l'art. 82 del Progetto è proprio in questo senso il punto più vulnerabile della disciplina dell'assenza quale ci è offerta dal Progetto, e in fondo la stessa *Relazione* rivela le perplessità della Commissione in proposito. Almeno il progetto GIANTURCO, se anche riconosceva lo scioglimento automatico del matrimonio, in caso di ritorno o di notizia della esistenza del dichiarato morto, ammetteva la nullità *ipso jure* del secondo matrimonio, che si riteneva cioè nullo *ab initio*: e anche la legge francese perviene a questo risultato. Che con questo sia compatibile l'idea di uno scioglimento *pure ac simpliciter* del primo matrimonio dal punto di vista costruttivo (ciò riguarda l'interprete, non il legislatore) si può dubitare: ma non è questo il luogo per trattarne.

Così il Progetto sanzionerebbe una disposizione, che costituisce già a prima vista una grave violazione dello spirito del Concordato: perchè si ammette che in questo caso (e sia pure un caso isolato: ma si sanno i pericoli delle eccezioni di questo genere, che, oltre lasciare a aperto un varco a una più ampia violazione del principio, ne contengono in germe il disconoscimento) il matrimonio si sciolga per causa diversa dalla morte. La cosa è tanto più grave in quanto con ciò il Progetto, proprio per un paese come il nostro, profondamente cattolico e retto da un Concordato, in cui, come è naturale, domina il principio dell'indissolubilità del vincolo coniugale, ha seguíto un indirizzo che, nell'argomento di cui si tratta, è opposto a quello seguíto altrove, dove pure quei presupposti mancano. Infatti, in altre legislazioni il matrimonio dell'assente, col suo ritorno, ripiglia vigore senz'altro o può ripigliar vigore, se gli interessati lo chiedano. Non si arriva addirittura allo scioglimento definitivo: non il codice civile germanico, che autorizza i nuovi coniugi a impugnare il secondo matrimonio (§ 1350); non quello austriaco, che (nulla disponendo in proposito) lascia implicitamente piena applicazione al principio dell'indissolubilità del matrimonio, con la nullità, concordemente ammessa dalla dottrina, del secondo matrimonio. Anche la legge francese del 25 giugno 1919 sui militari scomparsi in guerra tutela la indissolubilità del matrimonio dell'assente; questo riprende automaticamente la sua validità col ritorno dell'assente. Q alche codice tace, ad es. quello spagnolo: ma la proclamazione ivi che il matrimonio cessa solo con la morte (art. 52) non dovrebbe lasciar luogo a dubbi (e dubbi non esistono in dottrina) che sia stata rispettata la legge 11 maggio 1888, la quale vieta al coniuge dell'assente dichiarato morto di contrarre nuovo matrimonio. Ammette invece la definitiva validità del secondo matrimonio il codice svizzero: ma si noti che ciò si è fatto in relazione all'ammissione del divorzio, come si rileva dai lavori preparatori e dalla dottrina.

Nessun dubbio vi dovrebbe essere dunque sulla inaccoglibilità di questo principio posto dal Progetto. Con ciò, si intende, non ci nascondiamo la gravità del problema: il principio dell'indissolubilità del vincolo coniugale è di una austerità che, se certamente è garanzia della tranquil-

la felicità famigliare, frutto dell'adattamento spirituale reciproco tra coniugi, d'altro lato può turbare una concezione più edonistica della vita. A quest'ultima certamente si ispira il coniuge rimasto, che chiede di spezzare definitivamente l'eventuale vincolo che lo lega all'assente dichiarato morto. Intendiamoci: qui non si deve fare del sentimento, la ragione dell'ammettersi o respingersi tale sistema. Che lo scomparso, se sopravvivente, non dia notizie di sè, proprio oggi in cui le comunicazioni mondiali sono così facili, può far sospettare che abbia inteso scavare un solco tra sè e il coniuge rimasto; ma i casi della vita sono tanti e l'umana natura è così fragile, che una ragione d'ordine sentimentale, se può eccitare la fantasia di un poeta (chi non ricorda la dolorante figura di Enoc Arden, nel poemetto del TENNYSON?), viceversa sarebbe una non buona consigliera per il legislatore. Se mai, a parte l'indissolubilità del matrimonio a cui lo Stato italiano si è concordariamente impegnato, vi è qualche cosa di più alto che può ispirare il legislatore: l'idea, cioè, che la vita è dovere e sacrificio o per lo meno (come è dogma del periodo storico in cui viviamo) che l'idea del dovere supera quella del piacere, così come supera quella del diritto; chè, se la legge, quanto ai rapporti patrimoniali, deve garantire a ciascun individuo il massimo benessere compatibile col benessere di tutti (e perciò si possono anche qui e si debbono smussare gli egoismi individuali), viceversa, quanto ai rapporti famigliari, deve per quanto possibile attuare e non contrastare i principi ideali a cui è affidata la saldezza della compagine famigliare.

Pertanto il ritorno dell'assente che è stato dichiarato morto deve ripristinarlo come nei beni così nella sua famiglia: per quanto a prima vista si possa opporre che i beni possono facilmente passare da una mano all'altra, mentre la seconda famiglia che il coniuge rimasto si sia fatta non può così facilmente esser spezzata.

Qui sta il secondo nodo della questione. Che la massima dell'indissolubilità del matrimonio non debba subire scossa alcuna, neppure nel caso di dichiarazione di morte, salta facilmente all'occhio e in questo, ripetiamo, la conclusione del Progetto confidiamo che sarà disapprovata in alto luogo.

Più difficile, perchè tocca più davvicino i bisogni e le debolezze umane, è determinare, oltre a ciò, quale atteggiamento *interimisticamente* debba assumere la legge, finchè perdura l'incertezza circa le sorti di chi è stato dichiarato morto. Qui vi sono due possibili soluzioni. Una prima soluzione è la più radicale, quella più logicamente coerente con la fondamentale indissolubilità del precedente matrimonio, e con l'insegnamento del diritto canonico. Cioè che è solo la morte, accertata sia pure con indici congetturali che abbiano il carattere di una forte presunzione *hominis* (all'infuori delle situazioni astratte indicate nei due ulteriori numeri dell'art. 69 Prog.), che scioglie il matrimonio: è solo in tal caso che il coniuge rimasto può passare a nuovo matrimonio. E' il sistema probabilmente accolto in Ispagna (almeno nel sistema giuridico prerivoluzionario), certamente ammesso nel codice austriaco, § 112, che esige, per il nuovo

matrimonio, che agli indici determinanti la dichiarazione di morte " si associno tali circostanze che tolgano ogni fondamento al dubbio sulla morte seguita dell'assente „ ; prudenza corroborata dalle altre cautele di cui ai §§ 113 e 114.

Si capisce che si potrebbe anche da questo più rigido punto di vista battere un'altra via : disinteressarsi del secondo matrimonio, per non pregiudicare troppo esplicitamente il principio per cui il primo matrimonio non si ritiene sciolto che con la morte provata. Disinteressarsene, ma non impedirlo, salvo ritenerlo sin dall'origine nullo. Qualcosa di simile ammetteva il codice civile nell'art. 113, capov., (però in regime di assenza, non di dichiarazione di morte : e l'agnosticismo proprio dell'assenza può giustificare quest'altro agnosticismo legislativo in ordine al secondo matrimonio). Da notare a tale proposito che questo capoverso è rimasto nell'art. 143 Prog., limitatamente ai due periodi preliminari di assenza. Si perpetua così questa curiosa forma di matrimonio nè vietato nè permesso, ma semplicemente tollerato : un adattamento a situazioni di fatto di carattere eventualmente temporaneo.

Ma per la maggior parte le legislazioni che ammettono la dichiarazione di morte, probabilmente per coerenza logica a questo concetto, riconoscono esplicitamente il secondo matrimonio del coniuge rimasto. Che ciò presupponga normalmente lo scioglimento del primo è ovvio. Così il codice germanico connette questo scioglimento alla celebrazione del secondo matrimonio (§1348). Ma si può anche non proclamare così rudemente lo scioglimento in urto con l'indissolubilità del matrimonio : è il sistema (da molti criticato tuttavia) dal decreto italiano del 1919.

Questo sistema, che riconosce le seconde nozze del coniuge rimasto, naturalmente incappa in non poche difficoltà quando si tratta di conciliare ciò con l'indissolubilità del primo matrimonio, se il dichiarato morto ritorna o dà notizie di sè. E' chiaro che allora vi sono due famiglie, tra cui il legislatore deve scegliere quale debba essere distrutta. Se non si ammette l'automatica cessazione della seconda, se ne riconosce (e così si fa nella maggior parte delle legislazioni) lo scioglimento facoltativo : ancora una volta è l'egoistica valutazione del tornaconto individuale che decide. Un modo come un altro, per il legislatore, per scaricare sugli interessati la difficoltà di una soluzione. E le perplessità non sono finite : rimane a vedere se al solo coniuge coniugato dell'assente, o anche al nuovo coniuge, o anche o solo al dichiarato morto che si fa vivo spetti di impugnare il secondo matrimonio. Se il matrimonio è impugnato, con la finzione della retroattività (così secondo il codice germanico) si dichiarano non mai contratte le seconde nozze, nè mai sciolto il primo matrimonio.

Non sarà necessario rilevare che tutte queste perplessità derivano dall'essersi voluto conciliare il rispetto al primo nodo coniugale col riguardo anche al secondo. Così un atteggiamento assai poco coerente col principio dell'indissolubilità indulge temporaneamente al coniuge rimasto che voglia passare a seconde nozze e conduce ad ammettere il conflitto

tra i due matrimoni, se lo scomparso ritorna o dà proprie notizie, e si vuol esser fedele all'indissolubilità del primo vincolo coniugale. Con questo risultato: che se l'impugnativa è concessa (come pare ovvio) anche al reduce, questi possa anche ricattare i nuovi coniugi, e se gli è negata, egli si possa veder negata la restituzione della sua vecchia famiglia quando i nuovi coniugi non intendano abbandonare il loro attuale nido. Chè se per prudenza non si proclama lo scioglimento del primo matrimonio, si corre il rischio, se il dichiarato morto è ancora vivente ma non ha dato sue notizie, di due contemporanei nodi nuziali vincolanti il coniuge rimasto.

Più coerente all'indissolubilità, ad ogni modo, sarebbe il sistema della nullità automatica del secondo matrimonio: in questo senso, per la legge francese 25 giugno 1919 (art. 10) il nuovo matrimonio è retroattivamente considerato come non contratto, e gli si attribuiscono gli effetti del matrimonio putativo. Senonchè anche questo sistema ha i suoi inconvenienti, comuni, del resto, all'altro: la distruzione della nuova famiglia e anche con sacrificio, a suo riguardo, della indissolubilità. Che la retroattività dell'annullamento salvi la coerenza con questo principio è vero solo, e anche questo fino a un certo punto, per l'astratta logica giuridica, perchè di fatto non si evita il sacrificio della seconda famiglia, sia pure eventualmente attenuato negli effetti, almeno in parte, dal carattere putativo del secondo matrimonio. Del resto anche qui ci si presenta (e ci si ripresenterà più avanti a proposito dell'impedimento per errore sulle qualità sostanziali di uno dei coniugi) questa miracolosa salvaguardia della retroattività, una finzione giuridica che ci fa chiedere se la differenza tra nullità e divorzio sia poi così grande, se l'impugnativa dei nuovi coniugi non equivalga, dato il carattere facoltativo, a un vero e proprio divorzio larvato.

E qui sta il punto debole di tutti questi accorgimenti, con cui si vorrebbero in qualche modo coonestare le velleità abdicative del coniuge rimasto sia riguardo al vecchio come al suo nuovo consorte (e possiamo anche supporre che il coniuge dell'assente si sia anche risposato nell'interesse dei figli).

Ci si accosta singolarmente, cioè, a una rottura (del primo o del secondo matrimonio), che ha tutta l'aria di un divorzio. A insistere in quella rottura più sinceramente si potrebbe a tutto rigore proporre addirittura (come fu proposto nella nostra dottrina civilistica) che sia consentito, sull'esempio del codice svizzero, lo scioglimento volontario dei due nodi nuziali come divorzio. Ma tanto basta per chiarire la conclusione. Si tratta di una questione a nostro avviso assolutamente insolvibile se la si vuol impiantare conciliando l'indissolubilità del matrimonio col tornaconto individuale. E' conciliare l'inconciliabile. E' questa una delle situazioni in cui al disopra del piccolo individuale interesse sta una norma generale di vita così fondamentale da non dover subire alcuna diminuzione, se anche ne possa derivare il sacrificio dei singoli. Da questo punto di vista il sistema più coerente all'indissolubilità del matrimonio

parrebbe quello già seguito dal codice austriaco. Dove in realtà vi sarebbe una seconda istruttoria diretta ad appurare se vi siano nuove circostanze concrete che riguardino individualmente lo scomparso, così da ritenerne accertata indirettamente la morte. Non ci illudiamo però sulla facilità che questa istruttoria possa farsi e condurre a una pronuncia affermativa. E' ad ogni modo salvo sempre il ripristino del primo matrimonio in caso di ritorno del dichiarato morto. In via subordinatissima, se proprio si voglia *interimisticamente* indulgere a nuove nozze, sia ben chiaro che il ritorno del dichiarato morto o le notizie sicure che se ne abbiano debbono provocare o l'automatico annullamento retroattivo del secondo matrimonio o, secondo il sistema del Progetto in caso di bigamia (art. 135), l'annullabilità assoluta.

Che a questo si debba arrivare non può essere dubbio dal momento che il Concordato avrà per conseguenza, nella grandissima maggioranza dei casi, l'impossibilità di un nuovo matrimonio del coniuge dell'assente. Bisogna perciò impedire che, per una maggior larghezza della legge civile, si preferisca il rito matrimoniale civile: sarebbe una indiretta violazione dello spirito dei Patti Lateranensi.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Il Progetto, ispirandosi ad altri precedenti legislativi, tiene fermo lo scioglimento del matrimonio dalla data della dichiarazione di morte, tanto nel caso di provata esistenza del presunto morto, quanto nel caso in cui la morte sia stata accertata da una data posteriore. Per conto nostro non possiamo che aderire a questa soluzione, che abbiamo già caldeggiata. Piuttosto si può, per evitare ogni critica, disporre che la irrevocabilità dello scioglimento sussista in caso di secondo matrimonio dello scomparso: la irrevocabilità dello scioglimento del primo matrimonio ha la sua ragione d'essere in quanto si vuole preservare il secondo dall'alea del ritorno dello scomparso.

La soluzione nostra e del Progetto è stata aspramente criticata; ma ci sembra a torto. Esaminiamo anzitutto i precedenti.

Per un primo gruppo di legislazioni ha trionfato una tendenza rigoristica, secondo cui al ritorno od accertata esistenza dello scomparso andrebbe congiunta la nullità *ipso iure* del secondo matrimonio. A questo primo principio si sono attenuti il diritto canonico, il diritto austriaco e il progetto di legge GIANTURCO. Per quanto gli si possa rimproverare di essere causa di grandi sconvolgimenti nelle famiglie e di incertezze gravi, nocive alla compagine famigliare, esso ha per lo meno il merito della logica ed ha ancora sostenitori.

Il principio però —specie dati i gravi inconvenienti che porta seco— ha spinto la più parte delle legislazioni a battere una via intermedia.

Si è così fatto strada il principio che il secondo matrimonio, anzichè nullo *ipso iure*, fosse annullabile ad istanza di parte; principio che ha trovato il suo accoglimento nel codice germanico, nel codice sassone (art. 1710) e nel decreto del 15 agosto 1919, n. 1467, e che è stato seguito dal legislatore francese.

L'altro principio, dominante nelle legislazioni, è invece quello che, considerando come i presupposti, su cui si asside il secondo matrimonio, escludano una possibile riviviscenza del primo, si rifiuta, anche di fronte alla convenienza di non turbare nuovamente la compagine delle famiglie, di riconnettere al ritorno dello scomparso la nullità o l'annullamento del secondo matrimonio. La dichiarazione di morte per queste legislazioni non presuppone l'assoluta certezza della morte dello scomparso: bastano delle forti probabilità perchè si consentano le nuove nozze. Dato tale presupposto, è giustificato il concetto di tener fermo il secondo matrimonio anche nel caso di un ritorno dello scomparso.

Questa soluzione è accettata dalla maggior parte delle legislazioni a tipo germanico: così nel diritto territoriale prussiano, nelle leggi speciali dell'Hannover, dello Oldenburg, di Amburgo e di Lubecca e anche, sebbene meno esplicitamente, nell'art. 551 del codice olandese. Pure in tal senso era l'originario progetto del codice civile germanico.

Tra noi il principio aveva trovato la sua applicazione nel Progetto di riforma della Commissione per il dopoguerra.

Quale tra queste tre soluzioni è quella da preferire? La soluzione che del problema ha additato L'Ascoli e che è prevalsa nel Progetto, condivisa per alcuni casi anche da altri (Ferrara, Lanzo), è la più conveniente e la più logica dal punto di vista della dichiarazione di morte.

Quanto alla convenienza è dimostrata dai seri inconvenienti cui si va incontro coi sistemi della nullità e dell'annullabilità del secondo matrimonio. E' anzi questa dimostrazione degli inconvenienti causati da questi sistemi uno dei migliori argomenti a favore del Progetto.

E' anzitutto a rilevare come il sistema della annullabilità sia mal conciliabile col principio della indissolubilità del matrimonio, in quanto coll'accordo degli interessati il secondo matrimonio resta in vita; in secondo luogo come sia poco conveniente rimettere alla valutazione arbitraria degli interessati e ai loro mutevoli sentimenti (è il vizio maggiore di questo sistema) l'esistenza del vincolo matrimoniale: di un vincolo cioè i cui effetti non devono essere derogabili per volontà delle parti. Ed è anzi appunto al largo campo concesso ad una tale arbitraria valutazione degli interessati che si riconnettono gli inconvenienti più gravi derivanti dal sistema dell'annullabilità.

Così si è rilevato che la facoltà di annullamento concessa dal codice Nap. (articoli 139, art. 113 cod. civ. it.) all'assente che ritorni rendepossibile un ricatto dello scomparso contro i nuovi coniugi desiderosi di mantenere la loro unione e l'inconveniente non si può in alcun modo evitare con questo sistema.

Nè gli inconvenienti sono eliminati dal sistema germanico, dove è facile ad uno dei nuovi coniugi, colla minaccia dello scioglimento del matrimonio, avvantaggiarsi a danno dell'altro.

Nè si debbono trascurare tutti quegli inconvenienti che possono derivare da uno scioglimento del secondo matrimonio, nel caso che lo scomparso sia a sua volta passato a seconde nozze: l'inconveniente è possibile

per il codice germanico e anche per il nostro ordinamento, e tale da richiedere provvedimenti che lo eliminino.

Ma è ancora con questi sistemi che si apre la strada al divorzio dolosamente premeditato da una parte a danno dell'altra. Gli avversari del Progetto, che lo accusano di voler introdurre un caso di divorzio, dovrebbero por mente a questa possibilità e se mai ammettere che anche col loro sistema l'inconveniente non si può evitare. Può infatti accadere che chi sia consapevole dell'esistenza del dichiarato morto la tenga occulta per passare a nozze col di lui coniuge, facendo assegnamento sul ritorno dello scomparso per liberarsi del vincolo matrimoniale. Come si vede è un vero e proprio caso di divorzio premeditato!

Ancora e più è da considerare il danno che reca alla nuova compagine famigliare lo stato di incertezza creato dal possibile annullamento del secondo matrimonio, lo stato d'animo che si va creando tra i nuovi coniugi di fronte al deprecato ritorno dello scomparso.

Ma gli inconvenienti senza dubbio più gravi si fanno sentire una volta sciolto il secondo matrimonio. L'annullamento del secondo matrimonio porta seco per logica e necessaria conseguenza il ripristino del primo matrimonio; non considerando il ripristino come nuovo matrimonio, si tolgono a quello dei coniugi, il cui matrimonio venne annullato per il ritorno dello scomparso, quelle garanzie (specie quella dell'art. 57) cui ha diritto; il che è manifestamente ingiusto. D'altra parte, se pur non si considera come un nuovo matrimonio il ripristino del primo matrimonio, gli si debbono pur estendere le disposizioni che concernono le nuove nozze; ma in tal caso si pongono quei coniugi in quella stessa condizione di inferiorità in cui precedentemente all'annullamento si trovavano i coniugi del secondo matrimonio di fronte allo scomparso. Il nostro legislatore ha seguito questa via; ma gli inconvenienti non tardano a farsi sentire. Così ad es. la donna, che è moglie legittima dello scomparso, non lo può seguire sotto il tetto coniugale prima che siano decorsi trecento giorni dell'annullamento del secondo matrimonio (si rivela in ciò di quanta forza fosse il legame che si è sciolto). E l'imbarazzo è tanto maggiore in quanto, ciò posto, conviene anche riconoscere al coniuge, che si vede sciolto il matrimonio, il diritto di opporsi a che la moglie segua il primo marito avanti la decorrenza del termine fissato (art. 86, capov., cod. civ.). In caso contrario andrebbe soggetta alle sanzioni dell'art. 128 cod. civ. Tanto anormale situazione non può sfuggire alla considerazione dello studioso, indice di tutto il danno morale e materiale (quale la posizione morale di questa donna che passa, quasi merce, dall'uno all'altro tetto coniugale e che è moglie legittima dell'uno, mentre ne la tengono lontana gli affetti e le conseguenze del matrimonio coll'altro) che genera questa situazione.

La situazione si complica ancor più nel caso che vi sia ragionevole speranza di prole, nel qual caso il padre del nascituro (il coniuge del secondo matrimonio sciolto) è di diritto curatore al ventre. Gli inconvenienti non finiscono qui. Dall'art. 85 cod. civ. si deduce ancora che il coniuge del dichiarato morto, il cui matrimonio sia annullato, può fare opposizione al

nuovo matrimonio che voglia contrarre il suo coniuge di seconde nozze, il quale, viceversa, tale facoltà non ha, non potendosi il ripristino del primo matrimonio considerare come un nuovo matrimonio.

Ma ci si può ancor domandare: quale sarà la posizione morale del coniuge passato in seconde nozze nella famiglia che ha tornato a costituire? Gli sarà difficile attendere come dovrebbe ai figli natigli dal secondo matrimonio, naturalmente malvisti dal primo coniuge; di più, nel caso che il secondo coniuge venga a morte, il coniuge buono potrebbe avere l'amministrazione dei beni del secondo matrimonio (la binuba dovrebbe avere nell'amministrazione per compagno solidale il marito, naturale nemico dei figli nati dal secondo matrimonio).

Non è infine senza preoccupazione che ci si può domandare come il binubo potrà concorrere alle spese per l'istruzione ed il mantenimento dei figli nati nel secondo matrimonio, e se forse non sia l'annullamento del secondo matrimonio un mezzo troppo facile per liberarsi dagli oneri che derivano dalla figliazione.

Di questo anormale stato di cose si hanno ripercussioni in tutti i campi, creando odiose ed ingiuste sperequazioni, causando una serie infinita di litigi familiari, che il legislatore ha sempre cercato con sapienti disposizioni di evitare. Coll'annullamento del secondo matrimonio, insomma, si viene a distruggere una situazione che, consentendo un proficuo sviluppo della società famigliare, impediva sconvolgimenti nelle famiglie e ne garantiva la pace, coll'unico effetto di sostituirvi una situazione incongruente e difficile, che ridonda solo di svantaggio alla prole e alla santità della famiglia.

Queste le mende e gli inconvenienti cui si va incontro coi sistemi presi in esame; mende ed inconvenienti tanto gravi da doverci far considerare senz'altro come preferibile la soluzione del Progetto che li elimina.

Secondo noi, la validità incondizionata del secondo matrimonio trova la sua ragione d'essere in quei motivi e in quelle ragioni che hanno suffragato l'introduzione nei vari sistemi legislativi dell'istituto della dichiarazione di morte. A questo proposito si deve far notare come, a differenza dell'assenza, per cui la base dell'istituto s'impernia sull'incertezza della vita dell'assente, e conseguentemente tutto l'istituto in tutti i vari periodi risente di questa deficente organizzazione con soluzioni che non sono mai definitive, la dichiarazione di morte è stata richiesta dalle necessità pratiche di semplificazione e sistemazione definitiva dei rapporti giuridici che intercedessero tra lo scomparso ed i terzi. Ed è appunto in base a tale situazione, che si vuol definitiva, che si hanno effetti (quale quello dello scioglimento del matrimonio dello scomparso) altrimenti impossibili. Ecco perchè alla logica giuridica ripugna che per il ritorno dello scomparso cadano tutti i rapporti giuridici sorti sulla dichiarazione di morte. Ciò perchè tali effetti definitivi (come, ad es., la facoltà di passare a nuove nozze) sono ricollegati alla dichiarazione di morte, anche se situazioni contrarie a quegli effetti (come si avrebbero, ad es., nel caso di ritorno dello scomparso) non si possono del tutto escludere; ecco perchè, quando si verifica quell'evento di cui non

era possibile escludere la possibilità, riesce difficile persuadersi che tutti gli effetti derivanti dalla dichiarazione di morte debbano cadere. L'importanza di tale constatazione era del resto già stata avvertita dal legislatore, che ad es. non ha voluto sancire la nullità degli atti, anche di straordinaria amministrazione, compiuti dagli immessi nel possesso definitivo dei beni dell'assente.

Il che a maggior valore deve essere vero nel caso nostro, per il quale non vale nemmeno obiettare che il legislatore ha fermato la disciplina ai soli rapporti patrimoniali, data l'impossibilità di una disuguaglianza di effetti della dichiarazione di morte rispetto ai diritti patrimoniali e ai rapporti giuridici inerenti al matrimonio.

Si deve del resto osservare che non è necessario alla validità del secondo matrimonio che i nuovi coniugi credano realmente morto il dichiarato morto; basta per le nuove nozze che lo si sia dichiarato morto mediante sentenza. Tanto basta perchè il primo matrimonio sia sciolto e le seconde nozze permesse. Ciò pertanto esclude che il secondo matrimonio possa essere impugnato di nullità per errore, come alcuni scrittori pretendono. Tutto ciò non senza far rilevare che nel campo del diritto matrimoniale la teorica dell'errore non riceve sempre rigorosa applicazione.

Si deve inoltre pensare che, ove non si seguisse il nostro sistema, si verrebbe ad aumentare la possibilità di matrimoni a tempo. Tale possibilità, come è noto, è esclusa per il diritto civile vigente, in cui tuttavia un esempio è rappresentato dalla disposizione dell'art. 113 cod. civ., disposizione anomala però e del tutto rispondente alle circostanze di fatto che l'hanno consigliata. Ora si teme che tale possibilità, ammessa in via eccezionalissima nel nostro codice e solo come frutto di un errore e di dolo e come la soluzione meno dolorosa per una situazione che la legge non ha consentito, ma che non si è sentita tuttavia di distruggere, possa, divenuta la dichiarazione di morte un istituto di diritto comune, diventare di uso comune: il che invece deve assolutamente evitarsi.

Ma ancora ben difficilmente si potrebbero giustificare, posta la liceità delle seconde nozze, le conseguenze dannose dello scioglimento del secondo matrimonio, come ad es. nei riguardi dei figli nati dal secondo matrimonio, che si vedono privati d'un tratto della qualità morale di figli legittimi.

Del resto, a sostegno della nostra tesi si può invocare quello stesso principio *quieta non movere*, che soccorre a difesa del secondo matrimonio nel caso dell'art. 113 cod. civ.; e ancora il timore che ben più dolorose siano le conseguenze dello scioglimento del secondo matrimonio, che non quelle derivanti dal mantenere sciolto il primo. Posto che un'unione maritale tra i nuovi coniugi c'è stata e che al primo vincolo è venuto a mancare il cemento dell'affetto coniugale e l'appoggio della legge, perchè ricostituirlo a favore dello scomparso, unico responsabile per il suo silenzio? Oramai il coniuge superstite si è fatta una nuova famiglia che considera come l'unica sua: ha contratto degli obblighi che sono sacri: si potrà lamentare che abbia con eccessiva facilità dimenticato il primo coniuge; ma oramai egli non ha più nulla di comune con esso; perchè gettare nel nulla

questa situazione normale, questo tranquillo assetto delle famiglie, per ripristinare il primo coniugio?

Critiche non sono mancate (GIANTURCO, COVIELLO, DE RUGGERO).

Vi è chi dubita che con essa si possa giungere ad uno scopo illecito: il divorzio, non ammesso nella nostra legislazione. Ciò perchè potrebbe essere facile fingere la scomparsa di uno dei coniugi e provocare la relativa dichiarazione di morte per conseguire il divorzio in *fraudem legis*.

Tale timore però non è gran che fondato, perchè chi voglia divorziare, in luogo di seguire questa via lunga ed incerta, trova molto più facile recarsi in paese estero, dove sia ammesso il divorzio, ottenere sentenza di divorzio ed ottenutala farla delibare dai giudici italiani, facendo le cose in fretta e non in frode alla legge. Del resto, anche se si supponga che vi sia chi voglia seguire tale via (specie gli emigranti), chi non ne vede tutta l'improbabilità? Chi vorrà mettersi nelle condizioni di doversi far presumere morto? Del resto ad ovviare le possibili frodi stanno oggi i rapidi mezzi di comunicazione, di trasporto e di investigazione, che possono facilmente frustrare lo scopo doloso. Il timore non ha, pertanto, ragione di fondamento.

Non è nemmeno il caso di soffermarci molto sull'obiezione che col nostro sistema si ammette la possibilità di un matrimonio in costanza di altro vincolo matrimoniale. L'obiezione, non esatta, perchè il primo matrimonio è sciolto, non può non apparire svalutata, se si pensi che in diverse e meno favorevoli condizioni tale possibilità è stata ammessa dal nostro legislatore nell'art. 113 cod. civ. e che si ha il grande vantaggio di eliminare ogni possibilità di matrimonio a tempo.

Resta ancora l'obiezione che col nostro sistema si trascurano del tutto i sentimenti degli interessati, che potrebbero desiderare una diversa soluzione. Tale obiezione, che è comune anche a tutti gli altri sistemi, è però svalutata dai cattivi effetti che l'eccessiva libertà concessa alla volontà degli interessati può arrecare. In questo ordine di idee altre obiezioni sono state avanzate specialmente dagli scrittori cattolici tedeschi; si allude principalmente ai dubbi di carattere morale e religioso, che possono derivare dal diverso regolamento del caso per il diritto canonico, che impone la riviviscenza del primo matrimonio, e per il diritto dello Stato, che tale riviviscenza non ammette. Ma a tale obiezione facilmente si risponde facendo osservare che di tali dubbi doveva il coniuge del secondo matrimonio preoccuparsi prima.

Non più convincenti sono le critiche mosse ora al Progetto. Dire che questa disposizione è una grave violazione del Concordato non è esatto.

Nè è esatto che il Concordato possa impedire un nuovo matrimonio del coniuge dell'assente: gli effetti civili del matrimonio, anche se celebrato col rito cattolico, dipendono solo dallo Stato: quindi nessuna impossibilità ad un secondo matrimonio civile del coniuge dello scomparso, possibilità che del resto non viola lo spirito del Concordato, perchè con lo stesso lo Stato italiano non si è obbligato a favorire il matrimonio celebrato col

rito cattolico, ma solo a riconoscere gli effetti civili al matrimonio celebrato con esso.

D'altro canto non è esatta la preoccupazione del BARASSI che questa pretesa maggiore larghezza della legge civile possa far preferire il rito matrimoniale civile. La preoccupazione non è seria, anzitutto perchè non è proprio vero che la legge civile rispetto alla indissolubilità del matrimonio sia più larga della legge canonica ed in ispecie della relativa pratica giurisprudenziale; in secondo luogo non è certo tale evento aleatorio ed imprevedibile che può far propendere per l'uno piuttosto che per l'altro modo di celebrazione del matrimonio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In quest'articolo, che è la disposizione più notevole del nuovo procedimento (che si verrebbe ad introdurre come istituto generale) della *dichiarazione di morte presunta*, si stabilirebbe l'irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio dell'assente *anche nel caso di provata esistenza del presunto morto*.

Si verrebbe così ad ammettere nel nostro diritto un caso di scioglimento del matrimonio di chi, pur essendo stato dichiarato morto presunto, è invece vivente, un caso di vero divorzio (*divorzio per scomparsa*). Che nel Progetto venga ad ammettersi così una causa di scioglimento di matrimonio diversa dalla morte di uno dei coniugi, risulta altresì dall'art. 168 dello stesso Progetto, in cui, dopo che si dice (come nell'art. 148 cod. civ.): *il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi* si aggiunge: *salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta*; nel qual caso è possibile che il matrimonio resti sciolto senza che ci sia la morte di nessuno dei coniugi.

Come si fa rilevare nella *Relazione* (pag. 74) " i Patti Lateranensi (11 febbraio 1929) e le successive provvidenze legislative „ intervennero quando il Progetto era già pronto da tempo; e la Commissione credette di non modificare le disposizioni relative allo scioglimento del matrimonio dell'assente, *perchè esse possono certamente applicarsi al matrimonio puramente civile*, rimettendosi però ogni definitiva decisione al Governo. Se la disposizione di cui trattasi dovesse esser conservata, si avrebbe senza dubbio una grave violazione di quanto fu solennemente ammesso col Concordato, poichè esisterebbe una diversità, e forse anche una ragione di preferenza, del matrimonio civile rispetto a quello religioso, i cui principi fondamentali non sarebbero in tutto rispettati. L'eccezione che si vorrebbe ammettere, pur riferendosi ad un caso singolo, apparentemente raro e difficile a verificarsi, sarebbe tanto più grave in quanto si potrebbe sfuggire al vincolo dell'indissolubilità col macchinare un procedimento per assenza *volontaria* di uno dei coniugi.

Il detto caso di scioglimento del matrimonio non si potrebbe dire neppure giustificato in base al procedimento che si dovrebbe seguire secondo il Progetto, in quanto che non basterebbe all'uopo la sentenza dichiarativa della presunzione di morte o della morte presunta — sentenza

che, pur avendo, giusta l'art. 76 del Progetto, gli effetti giuridici della morte effettiva in generale, non opererebbe per sè sul vincolo coniugale. Secondo l'art. 77 del Progetto stesso (principio), *la dichiarazione di morte presunta non produce lo scioglimento del matrimonio, se non sia dichiarato nella sentenza stessa o in altra posteriore, dietro istanza del coniuge* (dell'assente). L'irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio verrebbe così a risultare dalla irrevocabilità della relativa dichiarazione giudiziale, *che formerebbe cosa giudicata*. Il sistema così accolto darebbe il grande vantaggio di non far considerare sciolto il matrimonio dell'assente, se l'altro coniuge non lo chieda, e ciò nonostante la avvenuta dichiarazione di morte presunta; il coniuge potrebbe non avvalersi della facoltà concessagli dalla legge per la speranza di un ritorno dell'assente o per il profondo sentimento di affetto che a lui lo leghi. Ma, se l'assente, pur essendo stato dichiarato morto per presunzione, dopo la sentenza che abbia pronunziato lo scioglimento del suo matrimonio, ritorna o dimostra di essere in vita, il principio che la cosa giudicata *pro veritate habetur*, non può prevalere sul vero stato delle cose, e la presunzione, di cui in sostanza si tratta anche nel giudicato, deve cedere di fronte alla realtà. Nella stessa *Relazione* (pag. 72) si osserva chiaramente che, *poichè la morte dello assente o scomparso è semplicemente presunta*, dev'essere sempre lecito a chiunque vi abbia interesse di provare che la morte non è avvenuta; e dalla Commissione è ammesso senz'altro il diritto del presunto morto che ritorna o prova la sua esistenza di ricuperare i beni (nello stato in cui essi si trovano), quantunque la sentenza dichiarativa della morte presunta, già passata in cosa giudicata ed anzi eseguita, produca in generale *tutti gli effetti giuridici della morte effettiva* (v. il cit. art. 76). Si potrebbe, tutt'al più, ammettere che non basti una prova qualsiasi della vita dello assente (come non basta che la morte sia accertata ad una data posteriore alla celebrazione del secondo matrimonio) e, per le considerazioni che si possono fare a favore del nuovo vincolo e della nuova famiglia che già sono costituiti col nuovo matrimonio, attendere, prima di annullare quest'ultimo, l'effettivo ritorno dell'assente, in modo che il matrimonio contratto dal coniuge non possa essere impugnato fino a che tale ritorno non sia avvenuto, estendendosi la regola del capoverso dell'art. 113 del codice vigente, disposizione che si trova riprodotta nell'art. 143 del Progetto, e secondo la quale *il matrimonio contratto dal coniuge di un assente non può essere impugnato finchè dura l'assenza*. Ma, comunque, si deve stabilire che l'assente possa essere reintegrato non solo nei suoi rapporti patrimoniali, ma anche nella sua situazione familiare. E, in considerazione della possibilità dell'annullamento del nuovo matrimonio, la relativa azione non dovrebbe esclusivamente spettare a chi fu assente e presunto morto ed ha fatto ritorno, poichè, se il principio dell'indissolubilità del primo matrimonio dev'essere rispettato, la nullità del secondo matrimonio deve essere assoluta, venendo meno lo scioglimento del primo. Del resto, anche prescindendo dall'assenza o dalla dichiarazione di presunta morte (che si

possono avere in casi non certo frequenti), si potrebbe verificare anche il caso, non impossibile in circostanze speciali, che la dichiarazione di morte di uno dei coniugi, fatta dall'ufficiale dello stato civile ed apparentemente regolare, non fosse conforme a verità e che l'altro coniuge, apparentemente vedovo, contraesse un nuovo matrimonio: constatatosi che il dichiarato morto è vivo, si dovrebbe anche qui considerare come nullo il secondo matrimonio, senza che tale nullità si possa escludere per un riguardo benevolo verso la nuova famiglia che si è costituita.

Volendo lasciare l'art. 82 come trovasi ora formulato, basterebbe modificarlo con l'aggiunta del seguente capoverso: *Il matrimonio del coniuge dello assente è annullato solo nel caso di effettivo ritorno di quest'ultimo, salvo, riguardo al nuovo matrimonio, l'applicazione dell'articolo 147* (riguardante il matrimonio putativo).

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non si crede di approvare il disposto di questo articolo. Con esso si viene ad ammettere uno scioglimento del matrimonio per una causa che non è la morte, in contrasto, quindi, col principio della indissolubilità del vincolo coniugale e in contrasto con lo spirito dei Patti Lateranensi. Certo non è facile, in ipotesi così delicate, trovare la norma che meglio risponda alla coscienza sociale e alle esigenze della fattispecie. Ma sembra che in fondo si può mantenere, anche nei riguardi del matrimonio del coniuge del dichiarato morto, una norma analoga a quella, che tanto il codice vigente (art. 113, capov.) quanto il Progetto (art. 134, capov.) stabiliscono nei riguardi del matrimonio del coniuge dell'assente. In sostanza si potrebbe dire che lo scioglimento del primo matrimonio, a norma dell'art. 77, è sempre uno scioglimento subordinato ad una condizione risolutiva (il ritorno dello scomparso); ove questa condizione si verifichi, discenderà senz'altro che il secondo matrimonio può essere, ma solo ora, impugnato, a norma dell'art. 135 del Progetto.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Se il presunto morto ritorni o si dimostri esistente, venuta meno la presunzione di morte, il matrimonio sciolto dovrebbe, in ogni caso, considerarsi come non mai sciolto. Ma se ciò può ammettersi, e dovrebbe anzi ammettersi, quando il coniuge di colui che era scomparso non sia passato a nuovo matrimonio, non può ammettersi, invece, per considerazioni di opportunità, nel caso opposto che il coniuge sia passato a nuovo matrimonio. Nel primo caso nessun interesse viene leso, ammettendosi che il matrimonio debba considerarsi come non mai sciolto. Inoltre con questo sistema si evita la necessità che i coniugi, per riprendere la vita coniugale, debbano contrarre un nuovo matrimonio, a meno che non si voglia escludere anche questo; e si evita anche l'inconveniente che la moglie, ricongiuntasi col marito prima della conclusione del nuovo matrimonio, venga considerata come una concubina. Nel secondo caso, invece, nel caso cioè che

il coniuge del presunto morto sia passato a nuove nozze, sebbene a rigor di logica si dovrebbe ritenere che, qualora il presunto morto sia ritornato o abbia provato la sua esistenza, il secondo matrimonio debba essere considerato nullo *ipso iure*, tuttavia per ragioni pratiche, per considerazioni di opportunità, cioè, sembra più conveniente ammettere che il primo matrimonio debba considerarsi come definitivamente sciolto, e che il secondo matrimonio debba essere mantenuto valido. Lo scioglimento di diritto del secondo matrimonio infatti potrebbe in molti casi venire a ledere tanto gl'interessi del coniuge ricomparso, quanto quelli dei nuovi coniugi, come anche quelli dei figli del primo e del secondo matrimonio, se ve ne sono. Nella maggior parte dei casi, poi, esso verrebbe per lo meno a ledere gl'interessi dei nuovi coniugi, e dei figli da loro eventualmente nati; interessi, che meritano maggiore considerazione di quelli del coniuge ricomparso o dimostratosi esistente, ed anche di quelli dei figli del primo matrimonio, in quanto che il secondo matrimonio costituisce una società familiare attualmente esistente, mentre il primo costituisce una società che è stata disciolta da anni. Per il caso, quindi, che il coniuge del presunto morto sia passato a nuove nozze, la disposizione dell'art. 82 del Progetto, secondo la quale lo scioglimento del primo matrimonio resta irrevocabile, in virtù delle considerazioni dianzi esposte può essere accolta.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): Sembrerebbe necessaria una attenuazione della norma.

Non sembra giusto, infatti, ritenere irrevocabile lo scioglimento del primo matrimonio quando il presunto morto sia invece esistente. Potrebbero ben darsi dei casi in cui, oltre all'essere giustificate le cause della prolungata assenza, si presentassero delle condizioni talmente gravi e pietose da giustificare l'annullamento del secondo matrimonio e revocare lo scioglimento del primo. Quanto meno si potrebbe ammettere la revoca dello scioglimento del primo matrimonio quando il secondo matrimonio fosse stato annullato o fosse sciolto, ed i due coniugi presentassero una istanza in tal senso.

Al magistrato potrebbero affidarsi, specialmente nella prima ipotesi, la valutazione e l'apprezzamento delle varie circostanze di fatto per la concessione o meno della revoca della sentenza che dichiarava lo scioglimento del primo matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): L'articolo è una necessaria innovazione che risolve una piaga che si è acuita durante la guerra. I casi di assenza in genere hanno come sustrato l'abbandono del coniuge, il disinteressamento da parte dell'assente del

coniuge rimasto. Il legislatore, che ha ritenuto di concedere al coniuge il diritto di chiedere lo scioglimento del matrimonio, doveva naturalmente, per ragioni morali e d'ordine pubblico, non consentire mora in caso di ritorno del presunto assente, onde evitare che nuovi legami e nuove famiglie, createsi in seguito allo scioglimento, venissero ad essere disintegrate e distrutte.

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Sembra che l'irrevocabilità dello scioglimento, anche in caso di ritorno del presunto morto, sia in contraddizione con il concetto che animò le provvidenze legislative emanate in seguito agli Accordi Lateranensi (leggi 27 maggio 1929, n. 847, e 31 giugno 1929, n. 1159), con le quali leggi fu confermata l'assoluta indissolubilità del matrimonio celebrato col rito cattolico.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): La maggior tesi che dalla vita salì al teatro e da questo ascese alla legge palpita nell'art. 82 del Progetto, in una soluzione, contrastata in mezzo ai nostri esperti, altrimenti risoluta dalle legislazioni straniere, e che sarà pur sempre cagione di esitazione nelle menti e di trepidazione nei cuori di tutti quanti hanno l'una e l'altro.

La sorte del matrimonio di un presunto morto in guerra?

E' logica questa soluzione?

O non è più logica la soluzione contenuta nel disegno di legge Gianturco, passato nella legge francese 25 giugno 1925, che fa preminente il *primo matrimonio*, senza dire di un sistema intermedio, che riserva ai nuovi coniugi la facoltà di ottenere lo scioglimento del loro matrimonio?

Si osserva che il presunto morto — specie se a cagion di guerra, e cioè di sacrificio, di onore e di gloria — debba meritare maggior umanità; e non più debbano meritarne la dimentica vedova e il nuovo coniuge.

L'equità sollecita varietà di soluzioni, a secondo che:

a) il primo matrimonio abbia dato figliuoli, e il secondo no;

b) il secondo matrimonio abbia dato figliuoli e il primo no;

c) nè il primo matrimonio, nè il secondo abbiano dato figliuoli;

d) entrambi i matrimoni abbiano dati figliuoli.

Ecco il grande fattore che ci è di guida: i figliuoli.

E poi, subito dopo, il marito, che trovò *dulce et decorum pro patria pati.*

Epperò nella prima ipotesi e nella terza noi saremmo per la validità del primo matrimonio. Nella seconda saremmo per la validità del secondo matrimonio.

Nell'ultima saremmo pure per la validità del secondo matrimonio, più efficace presentandosi la *condicio possidentis*, e attesa la età della seconda prole, indubbiamente più giovane della prima, e salva al reduce la facoltà di richiamare a sè la prole propria.

Ma in tutte le ipotesi faremmo funzionare prevalentemente l'elemento consensuale, nel senso che la soluzione legale, come sopra ipotizzata, debba cedere al concorde volere di tutte e tre le parti, se liberamente tutti optino per altra soluzione, che non la legale.

Il regolamento del rapporto, in ogni caso, dovrebbe subire il controllo del giudice tutelare, previo parere del procuratore generale. La disparità del grado dei due magistrati non importa impossibilità del funzionamento dell'istituto. In altra sede avviene che, per i reati di competenza superiore, il procuratore generale *presso la corte di appello* fa le sue requisitorie, e il giudice istruttore *presso il tribunale* provvede.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Sembra che la disposizione possa non trovare applicazione nel caso di matrimonio religioso con effetti civili. Se ne proporrebbe, perciò, la revisione con riguardo al caso suenunciato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Grandemente discutibile la disposizione che non distingue se ci sia stato o non ci sia stato un secondo matrimonio.

Sembrerebbe più opportuno disporre, che l'Autorità giudiziaria possa dare provvedimenti, su istanza di parte.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Ammessa la possibilità del nuovo matrimonio, in seguito alla dichiarazione di morte presunta di uno dei coniugi, le possibili soluzioni del problema, che può nascere in linea di massima nei confronti di questo nuovo matrimonio, nel caso di provata sopravvivenza del coniuge presunto morto, sono le seguenti:

1°) Sancire la nullità di diritto del secondo matrimonio, considerando sempre esistente il primo;

2°) mantenere in vita il secondo matrimonio, sancendo lo scioglimento definitivo del primo;

3°) consentire l'impugnativa del secondo, salvo determinare i soggetti che possono proporre la nullità e i limiti di esercizio dell'azione.

Scartata la prima soluzione per il suo carattere impolitico (non sembra conveniente, invero, costruire un matrimonio che porti scolpito in sè il carattere della incertezza, della instabilità, della risolubilità), restano le altre due soluzioni: delle quali, la terza è quella accettata dal decreto 15 agosto 1919; la seconda è quella accettata dall'art. 82.

Il Sindacato non è estraneo ai gravi motivi di convenienza politica, e alle ragioni di logica giuridica che hanno spinto il legislatore (v. *Relazione*, pag. 73 e 74) ad accettare la soluzione che mantiene in vita ad ogni costo il secondo matrimonio, anche se per caso venga accertata la sopravvivenza del coniuge presunto morto. Tuttavia trova il Sindacato

troppo grave e troppo duramente compressiva dei motivi individuali questa soluzione. Non bisogna dimenticare i conflitti di coscienza che, per motivi morali e religiosi, potrebbero turbare profondamente l' animo d'uno dei nuovi sposi, e tali da togliere ad esso ogni desiderio di proseguire la vita in comune, e tali da rendere addirittura impossibile il mantenimento della fede al nuovo vincolo coniugale.

Perciò il Sindacato è dell'opinione che il principio della dissolubilità del secondo matrimonio, stabilito dal decreto-legge del 1919, dovrebbe essere mantenuto anche nel Progetto; e che questo principio dovrebbe essere tutt'al più costretto con temperamenti e disposizioni opportune circa la determinazione dei soggetti che potrebbero proporre la nullità, e circa i limiti di esercizio di tale azione.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: La disposizione può dar luogo ad una forma larvata di divorzio.

Basta considerare che, sostanzialmente, le prove occorrenti per la dichiarazione di morte presunta sono in massima parte delle prove negative: per ciò stesso di scarsa effettiva efficacia probante.

Comunque, pare assurdo dover sanzionare la irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio in ogni ipotesi: anche in ipotesi in cui la dichiarazione di morte presunta fosse effetto di un accertamento errato dovuto al dolo della parte interessata o addirittura l' effetto del dolo di entrambi i coniugi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: E' molto felice la norma della irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio del coniuge del presunto morto. Non è seria la norma vigente per cui si rendono di fatto possibili due matrimoni e — al ritorno dell'assente — un terzo (perchè ad ogni modo, se è il primo, esso si sovrappone al secondo) e rimette al giuoco della volontà una tale situazione, contraria ai principi fondamentali delle nostre leggi civili. D'altra parte serie garanzie sono date dalla necessaria sentenza del giudice.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Mi pare preferibile il sistema risultante dai §§ 1348 e 1350 del codice civile germanico, secondo il quale lo scioglimento del primo matrimonio avviene soltanto per effetto del nuovo e soltanto i nuovi coniugi possono ottenere l'annullamento del loro matrimonio se il presunto morto è ancora in vita.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Degna di ponderazione è la nuova disposizione. Sulla seconda parte dell' articolo nulla è da osservare. Ma se si prova la esistenza del presunto morto, par che sia grave la statuizione sulla irrevocabilità della sentenza. A noi non

sfuggono le alte considerazioni, che hanno inspirato la disposizione, ma crederemmo opportuno, data la gravità delle conseguenze di essa, che la irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio fosse subordinata ad un nuovo termine, decorrente dal passaggio in giudicato della sentenza dichiarativa della morte presunta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): Par troppo rigorosa la irrevocabilità dello scioglimento del secondo matrimonio nel caso di ritorno del presunto morto, come d'altronde soverchiamente rigorosa è la tendenza di far senz'altro rivivere il precedente matrimonio.

Sembra pertanto preferibile la soluzione intermedia, che consenta la validità del precedente matrimonio quando vi sia il consenso degli ex-coniugi. Par che con ciò si rispetti meglio l'ordine della famiglia, mentre la donna (di regola la possibilità della dispersione è per l'uomo) tende d'ordinario al primo marito e il bisogno di riunirsi a lui favorirebbe situazioni anormali ch'è bene evitare.

Vero che da questa risoluzione può riuscirne sacrificato chi sia del tutto innocente, il secondo coniuge, ma è del pari vero che, ove la donna voglia riunirsi al primo marito, è preferibile, pel secondo, la rottura del vincolo matrimoniale ad una relazione coniugale intollerabile.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Approviamo la norma sull'irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio. Essa tronca i dubbi ed elimina le incertezze della legge del 1919, che non sanciva lo scioglimento del matrimonio, ma accordava, ad istanza e dello scomparso e di uno dei nuovi coniugi, la facoltà di provocare l'annullamento del secondo matrimonio.

La norma dell'art. 82 non contrasta col principio della indissolubilità del matrimonio, perchè lo scioglimento avviene non *ipso jure*, per comando di legge, ma ad iniziativa del coniuge.

Elimina inoltre l'instabilità ed il turbamento, a danno della famiglia e della prole, prodotti dal risorgere del primo matrimonio sulle rovine del secondo.

Crediamo, poi, inutile l'ultima parte: dalle parole *tanto nel caso* alla parola *posteriore*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Merita lode la disposizione che, sull'esempio di precedenti prussiano ed olandese, è la riproduzione della disposizione del Progetto della Commissione Reale per il dopoguerra. Naturalmente, come lo stesso illustre relatore scrive, questa norma va posta in relazione col nuovo ordinamento del matrimonio e coordinata colle nuove norme sociali.

Il mantenere la generalità di tale norma o applicarla solo al matrimonio civile, al matrimonio tra acattolici, dipende dal vedere se nel Progetto il matrimonio canonico con effetti civili si consideri come una semplice forma di celebrazione del matrimonio oppure come un tipo a sè di matrimonio: in sostanza, cioè, se fermo resti il concetto unitario di matrimonio quale è dato tutt' ora dal vigente codice civile, oppure se la forma di celebrazione del matrimonio influisca sullo stesso, facendolo un diverso tipo di matrimonio.

Lo scrivente propende naturalmente per il principio della unità del concetto di matrimonio, riducendo il matrimonio canonico con effetti civili ad una semplice forma di celebrazione del matrimonio, col conseguente effetto di escludere ogni effetto del matrimonio che non siano quelli indicati dal codice civile.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Si osserva che, ai sensi dell' art. 77 del Progetto, lo scioglimento del matrimonio, nel caso di presunzione di morte, può essere richiesto dal coniuge superstite senza la condizione di dover passare a nuove nozze. Sembra quindi da rivedersi la disposizione dell'art. 82, che, in caso di ritorno del presunto morto, tiene in ogni caso fermo tale scioglimento, non sembrando giustificato che, quando il coniuge rimasto non sia passato ad altre nozze e l' assente ritorni, si tenga fermo lo scioglimento del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Cremona — (Rel. Avv. *Allexich*): La disposizione richiede un temperamento, e non soltanto in rapporto al matrimonio religioso (come prevede la stessa *Relazione* per i sopravvenuti Patti Lateranensi), ma altresì rispetto al matrimonio puramente civile.

Pare infatti eccessivo, nel caso di provata esistenza del presunto morto, tener fermo e irrevocabile lo scioglimento del matrimonio, anche nella ipotesi che nel frattempo l'altro coniuge non sia passato a nuove nozze.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Si riconosce l'opportunità di aver sancita la irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio.

Occorre una norma assoluta, inderogabile che non dia luogo ad incertezza di diritti, dopo il ragionevole tempo determinato dalla legge per la dichiarazione di morte presunta.

Certo non mancano inconvenienti, specie nel caso di esistenza di figli, ma essi non impedirono alle legislazioni che ammettono il divorzio di pronunziare lo scioglimento del matrimonio; e del resto gl'inconvenienti sarebbero maggiori senza una norma precisa ed inderogabile, come quella

dell'art. 82, che almeno garentisce l'ordine e la pace delle famiglie, sebbene non possa pretendere di sanare quello che è irrimediabile e costituisce l'effetto della *infelicitas fati*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Motivi non trascurabili, come quello della esistenza dei figli del matrimonio sciolto, possono consigliare l'annullamento del secondo matrimonio contratto sotto una condizione, che viene a mancare, e la revoca dello scioglimento del primo.

Si dovrebbe quindi demandare al magistrato l'esame, caso per caso, dell'opportunità di mantenere in vita l'uno o l'altro matrimonio.

Sindacato Avvocati di Genova: La soluzione, radicalmente innovativa rispetto alle norme del decreto del 1919, non pare preferibile; non bisogna dimenticare che si versa in tema di " morte presunta „ e che, pertanto, il nuovo matrimonio viene consapevolmente contratto *sub conditione* della " morte reale „ del coniuge scomparso, e quindi la provata esistenza del presunto morto deve operare risolutivamente nei riguardi del secondo matrimonio; e non deve essere, invece, questo che può annullare il primo.

A ciò ritenere si è indotti, oltre che da fondamentali principi di diritto, anche da ragioni di carattere morale e religioso, tradizionali nella nostra legislazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Lecce — (Rel. Avv. *Grosso*): Questa disposizione, che ha dato luogo a contrasto nei lavori preparatori e che forse non sarà mantenuta dopo le radicali modifiche portate all'istituto matrimoniale dei Patti Lateranensi, sembra anche a noi da ripudiarsi, perchè contrasta con la saldezza dell'istituto familiare, a cui si ispira la nostra legislazione, e perchè non è confacente al principio della indissolubilità matrimoniale, di cui sono permeati i nostri costumi, che rifuggono dal pensare un matrimonio disciolto, malgrado l'esistenza in vita del presunto morto.

Comunque, potrebbe lasciarsi ai coniugi del secondo matrimonio la facoltà di far valere o meno lo scioglimento del primo.

Potrebbe almeno consentirsi al coniuge presunto morto od ai coniugi del secondo matrimonio l'iniziativa di far distruggere lo scioglimento del primo vincolo, tenuto conto della presenza o meno di figli conseguiti dal primo o dal secondo matrimonio. E nel caso che vi fossero figli nati da entrambi i matrimoni, dovrebbe lasciarsi valido il secondo.

E' risaputo che la dichiarazione di presunta morte ha precedenti nel decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, per gli scomparsi in guerra. Sembra più accettabile la disposizione dell'art. 16 di tale decreto, per cui la persona scomparsa poteva, tornando, far dichiarare la nullità del secondo

matrimonio, ed eguale dritto spettava ad uno dei nuovi coniugi. Questa disposizione, che lascia alle parti la facoltà di mantenere o distruggere il nuovo vincolo, appaga di più la ragione ed il sentimento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): L'articolo urta contro tutto il sistema legislativo. Non parliamo degli inconvenienti pratici, perchè addurre inconvenienti non è risolvere il caso, nè i pericoli di collusione debbono neppur lontanamente indurre a modificare le disposizioni legislative che sembrano più opportune; ma in concreto la norma è in antitesi coi principi della nostra legislazione matrimoniale. Crollando la presunzione di morte, il secondo matrimonio assume carattere putativo e deve restare putativo. Perchè la presunzione deve prevalere sulla realtà? E se vi fosse dolo? La sentenza di presunzione di morte coprirebbe chi l'avesse surrettiziamente ottenuta per coprire la bigamia?

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): L'articolo (che, come rileva la stessa *Relazione*, ha dato luogo a lunghe e vive discussioni in seno alla Commissione e non ha raccolto in essa unanimità di consensi) dichiara che rimane sempre fermo il secondo matrimonio, rimanendo irrevocabile lo scioglimento del primo. Dissentiamo dalla soluzione adottata e rileviamo che le ragioni addotte dalla *Relazione* sono troppo deboli per giustificare la soluzione stessa.

Essa invero si richiama a ragioni generiche d'ordine e pace delle famiglie, sentimentali e di indole pratica: troppo poco perchè possano avere valore decisivo, quando ad esse ben se ne possono contrapporre altre dello stesso genere a favore della tesi opposta, essendo, per non dir altro, evidente il disagio in cui si trova il secondo coniuge che ha creduto di sposare un vedovo ed invece ha sposato il coniuge di un redivivo.

Ma non è chi non veda il grave inconveniente che presenta la soluzione proposta: essa ha un carattere nettamente divorzistico, che rappresenta una evidente incoerenza nel nostro diritto matrimoniale.

La *Relazione* non nega in sostanza tale carattere, ammettendo che si abbia un caso sporadico di dissoluzione di un matrimonio nonostante l'esistenza accertata del presunto morto, ma lo sostiene in quanto esso è isolato e per nulla, a suo dire, contagioso.

Da ultimo, dopo gli Accordi del Laterano, sorgeranno difficoltà immense di ordine tecnico per regolare questo caso di dissoluzione di matrimonio non ammesso dalle leggi canoniche.

Opiniamo pertanto che sia opportuna la modificazione dell'art. 28, nel senso che il ritorno e l'accertata esistenza del presunto morto rendano inefficace il secondo matrimonio: ed in tal senso esprimiamo il voto di vedere modificato nel testo definitivo l'articolo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: *Vedasi l'osservazione all'art. 77.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Il disposto dell' art. 82 consacra un principio di rigore forse assai eccessivo.

Nella vita affettiva vi sono elementi che trascendono dalle umane considerazioni, e hanno fatto dire ad un eminente cultore delle discipline penali che negli atti relativi v'è più necessità per preordinazione che frutto di libera elezione.

La donna, che presume morto il marito, può avere interesse a convolare a seconde nozze, ma se quello ritorna, può sentire tutta l'amarezza del distacco e non reputarsi più felice nella convivenza col secondo marito.

Ed è conseguenza allora il disordine della nuova famiglia, l' odio reciproco dei nuovi coniugi, la discordia perenne, la disgregazione ineluttabile della famiglia stessa. Ed è noto che il matrimonio, come fondamento della famiglia, è e permane per sè stesso come un' alta istituzione sociale.

Parrebbe più esatto togliere la irrevocabilità dello scioglimento del primo matrimonio e lasciare alla donna o al nuovo marito di lei la facoltà di chiedere l'annullamento del secondo, ammettendosi, in questo caso, con la medesima sentenza di declaratoria di nullità del secondo, la sussistenza, a tutti gli effetti civili, del primo vincolo matrimoniale, salvo i provvedimenti contingenti rispetto alla prole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): La disposizione è di un'importanza rilevantissima, come quella che disciplina gli effetti del matrimonio in rapporto al morto presunto, che invece è vivo e ritorna dopo un certo spazio di tempo.

Giacchè può avvenire che il coniuge dell'assente, dichiaratasi la presunta morte di costui, contragga nuovo matrimonio.

Ricomparso l'assente, ritorna in vita il precedente matrimonio, ovvero rimane fermo il nuovo? Due sistemi sono di fronte: quello che propugna l'intangibilità del primo matrimonio, e quello che reputa invece valido, di fronte al primo, il nuovo.

Il Progetto ha dato la preferenza al secondo dei suddetti sistemi, stabilendo che lo scioglimento del matrimonio, dichiarato dalla sentenza del tribunale, rimane irrevocabile, tanto nel caso di provata esistenza del presunto morto, quanto nel caso in cui la morte sia accertata ad una data posteriore.

Veramente questo ultimo inciso pare superfluo, perchè, se il nuovo matrimonio rimane fermo anche quando sia provata l'esistenza del presunto morto, è logico che debba rimanere fermo nel caso meno grave in cui il

presunto morto sia veramente morto in tempo posteriore a quello risultante dalla sentenza di dichiarazione.

Il sistema adottato dal Progetto può presentarsi certamente a censure, ma chi può dire che ne sarebbe scevro il sistema contrario? Colpa, del resto, il più delle volte, dell'assente, che non ha curato di dare notizie di sè per lo spazio abbastanza lungo, dati gli attuali mezzi di comunicazione, di ben quindici anni (art. 69).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Degno di particolare considerazione è l'art. 82. Con tale disposizione si intende statuire l'irretrattabilità dell'annullamento del matrimonio alla data della morte presunta. Ma posteriormente alla compilazione del Progetto sono intervenuti i Patti Lateranensi, nei cui confronti è il caso di esaminare la complessa materia del matrimonio.

Per la necessità di coordinazione del nostro diritto a quello cattolico, cui ripugna il concetto della indissolubilità di un vincolo contratto nell'errore, si propone che il secondo matrimonio, in caso di ritorno del presunto morto, sia regolato come un matrimonio putativo, giusta la proposta GIANTURCO e le norme adottate nella legislazione francese.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sondrio: Si ritiene che, quando la dichiarazione di morte risulta errata, occorrerebbe fissare agli interessati ed al pubblico ministero un termine per promuovere l'azione di impugnativa del matrimonio eventualmente contratto dal coniuge dello scomparso, dopo la dichiarazione di morte, e dovrebbe riservarsi All'autorità statale la facoltà, ove concorrano gravi motivi, di arrestare l'impugnativa, con l'effetto di convalidare definitivamente lo scioglimento del primo matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): L'art. 77 e particolarmente l'art. 82 del Progetto, dovrebbero, dopo il Patto Lateranense, essere posti in rapporto col riconoscimento del matrimonio religioso, non potendosi, in materia di tale importanza pel nostro diritto famigliare, dettare provvidenze antitetiche per lo scioglimento del solo matrimonio civile.

In realtà anche la Chiesa ammette la possibilità di un nuovo matrimonio pel caso di morte presunta del primo coniuge; tanto è vero che prevede il caso in cui sia *data a Santa Sede dispensatio super matrimonio rato et non consumato, vel facta permissio transitus ad alias nuptias ob praesumptam coniugis mortem* (*codex j. c.* can. 1053); ma mancano disposizioni precise e concrete.

Bisognerebbe quindi che il Governo provvedesse, d'accordo con la Santa Sede, a risolvere una volta per sempre, ed in modo analogo tanto pel matrimonio civile quanto per quello religioso, il dubbio se debba il secondo matrimonio considerarsi o no come matrimonio putativo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): L' irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio trova consenziente questo Sindacato. Ma esso, mentre crede di dover suggerire qualche lieve ritocco al testo dell' articolo, non sa trattenersi dall' avvertire che, a suo avviso, converrebbe apporre alla regola generale una eccezione: quella in cui, in assenza di un secondo vincolo o di peculiari motivi d' impedimento, i coniugi preferiscano ricostruire la loro vita matrimoniale.

Si propone, pertanto, la seguente variante: " Lo scioglimento del matrimonio resta irrevocabile dalla data della morte presunta fissata dalla precedente sentenza tanto nel caso di esistenza del presunto morto, quanto nel caso in cui la morte sia accertata ad una data posteriore.

" Tuttavia, su ricorso di ambedue i coniugi, il tribunale, ove non osti un successivo matrimonio o altri speciali motivi di opportunità, può revocare l' ordine di scioglimento „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La irrevocabilità dello scioglimento del matrimonio dell' assente non appare giustificata di fronte all' art. 168, che dichiara indissolubile il matrimonio, salvo il caso di morte. Nessuna ragione pratica sembra sufficiente ad invalidare quella indissolubilità che è cardine fondamentale del nostro diritto matrimoniale, ed alla quale sono nel nostro diritto costrette a cedere situazioni non certo meno meritevoli di considerazione di quella in questione. Neppure teoricamente la norma appare giustificata, trattandosi di *presunzione* che ammette — nè potrebbe essere diversamente — la prova del contrario.

Ciò indipendentemente dall' intervenuto Concordato con la Santa Sede, che sembra esigere, comunque, una revisione della norma in esame.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La morte presunta giustifica, secondo il Progetto, la domanda di scioglimento del matrimonio, che dovrebbe, se pronunciato, restare " irrevocabile „ sia di fronte alla prova che l' assente sia morto in epoca successiva a quella accertata, sia di fronte alla di lui esistenza e ciò, poichè la legge non fa eccezione, anche quando il coniuge superstite non sia passato a nuove nozze. Evidentemente la norma trascende le esigenze della materia; se il coniuge superstite non è passato a nuove nozze, manca in genere qualsiasi ragione per mantenere fermo lo scioglimento pronunciato sotto premessa risultata non esistente; ma la eguale soluzione sembrerebbe opportuna anche nella opposta ipotesi di avvenuto matrimonio del coniuge superstite; indubbiamente le stesse considerazioni che militano a favore del rispetto del secondo matrimonio (" pace ed ordine delle famiglie „) sussistono anche nei riguardi del primo; e se per la conservazione del secondo può militare il dimostrato affievolimento dell'affetto

coniugale, per la assoluta validità del primo stà il principio fondamentale della indissolubilità del matrimonio, che dalla soluzione del Progetto verrebbe troppo profondamente offesa.

Sembrerebbe, invece, eccessiva la sanzione di nullità del secondo matrimonio sol per essere stato comprovato che la morte del coniuge assente è avvenuta in epoca successiva a quella accertata e posteriore alla celebrazione del secondo matrimonio, perchè in tale ipotesi ben possono prevalere le ragioni a vantaggio della nuova famiglia.

Ben si intende che al secondo matrimonio, sussistendo le premesse della buona fede, dovrebbe spettare, in caso di riconosciuta nullità per tale motivo, il beneficio del carattere di matrimonio " putativo „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia: Opina il Sindacato essere del tutto da approvarsi la via seguita dal Progetto, e cioè di considerare irrevocabile l' ottenuto scioglimento del matrimonio nel caso del sopravvento della prova della esistenza del presunto morto.

Invero, se si tien conto che, secondo il Progetto, la dichiarazione di morte presunta non opera *ipso jure* lo scioglimento del vincolo matrimoniale, bensì, *ministerio iudicis*, in seguito ad istanza dell' altro coniuge e mediante processo, appare chiaro che il coniuge, che a tale scopo attui la via del giudizio, viene a dimostrare tale un affievolirsi della *maritalis affectio* del primo coniuge, da rendere preferibile, per l'ordine e la pace della famiglia, la irrevocabilità dello scioglimento, da lui provocato, e l'intangibilità del secondo matrimonio, piuttostochè ricorrere in qualche modo all'annullamento di quest'ultimo.

CAPO IV

Disposizioni comuni ai capi precedenti

Art. 83

(Art. 42 e 43 codice civile)

(*Reclamo di diritti spettanti all' assente*)

Se di una persona si ignori l'esistenza e non sia presunta la morte, niuno è ammesso a reclamare un diritto in nome di essa, se non provi che essa esisteva quando il diritto è nato.

Aprendosi una successione, nella quale sia chiamata in tutto o in parte una persona, della cui esistenza non consti, la successione è devoluta a quelli cui sarebbe spettata in sua mancanza.

Coloro ai quali in sua mancanza è devoluta la successione devono far procedere all'inventario dei beni mobili ed alla descrizione degli immobili.

UNIVERSITA'

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Manca una adeguata tutela dello scomparso (assente) riguardo ai diritti che gli si devolvano durante l'assenza; a questo riguardo vengono riprodotte le norme del codice (articoli 42, 43), che meritavano invece notevoli correzioni; è ingiusto, ed è in contrasto col sistema adottato dal Progetto, che, riguardo alle successioni e ad altri diritti devoluti all'assente, manchi quello stadio temporaneo di *conservazione dei diritti*, a favore dell'assente o di altri aventi diritto, che sarebbe conforme allo stesso concetto informatore dell'istituto, cioè all'intento di conciliare e coordinare in modo armonico gli interessi dell'assente con quelli di altri soggetti; si sarebbero dovute stabilire *efficaci cautele* per la restituzione nei congrui casi del patrimonio ereditario all'assente, o ad altri aventi diritto, mentre il puro inventario del patrimonio, sola garanzia che il Progetto contempli, sulle orme del codice, è salvaguardia quasi irrisoria.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Non sarebbe bene statuire l'intervento del pubblico ministero anche nei casi di quest'articolo?

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: L'art. 83 riproduce gli articoli 42 e 43 del codice. A prescindere però dalla considerazione che si dovrebbe aggiungere, alla fine del capoverso, l'inciso " salvo il diritto di rappresentazione „ di cui parla il detto articolo 43 del codice, pare in verità eccessivo escludere completamente e definitivamente dalla successione la persona della cui esistenza non consti. Quanto meno sarebbe indispensabile imporre, oltre lo inventario dei mobili e la descrizione degli immobili che hanno mera efficacia di identificazione, una qualche garenzia a tutela delle ragioni dell'assente.

In coerenza di che è necessario riprodurre anche la norma dell'art. 44 del codice civile, dove è detto che le disposizioni degli articoli precedenti non pregiudicano la petizione di eredità nè gli altri diritti che spettassero all'assente o ai suoi rappresentanti od aventi causa, i quali diritti non si estinguono se non dopo decorso il tempo stabilito per la prescrizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): Nel secondo comma sarebbe opportuno disporre anche la prestazione di una idonea cauzione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La redazione dell'articolo in primo luogo, il suo scopo poi, non convincono sufficientemente.

Trasformato anche sostanzialmente l'istituto dell'assenza nel Progetto, non sembra utile riportare gli articoli 42 e 43 del codice civile vigente, poichè questi si richiamano ad altro sistema.

Se ne proporrebbe la soppressione integrale.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina: Si vorrebbe da qualcuno fare un'eccezione per gli atti d'ordinaria amministrazione, essendo altrimenti possibile, ad esempio, che ad un curatore di assente, che si fa a chiedere la pigione di un appar-

tamento della casa del suo curatelato, possa chiedersi la prova che questi sia in vita. Non crediamo veramente che una tale eccezione possa trovare appoggio in questo articolo, ma il rilievo suggerisce di aggiungere, forse, un comma nel senso che il curatore dell'assente rimane autorizzato a compiere per lui gli atti di ordinaria amministrazione fino a che non ne sia dichiarata la morte.

Art. 84

(Intervento del pubblico ministero nei giudizi di assenza)

Nei giudizi relativi alla dichiarazione di assenza e alla presunzione di morte deve sempre essere sentito il pubblico ministero.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Le disposizioni di questo articolo e dei due successivi dovrebbero rinviarsi al codice di procedura.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di sopprimere quest'articolo, che è superfluo (cfr. articoli 59 4 e 73).

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo è superfluo, non solo perchè si tratta di materia più propria del diritto processuale civile, ma anche perchè quanto esso dispone risulta già dagli articoli 59 e 73.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Il testo dell'articolo può dar luogo a errate interpretazioni, che non trovano neppure il loro chiarimento nella *Relazione* al Progetto. Esso stabilisce che nei giudizi relativi alla dichiarazione di assenza e alla presunzione di morte deve sempre essere sentito il pubblico ministero; dal che potrebbe dedursi, stando al significato delle parole, che non occorre sentirlo nella ipotesi che lo scioglimento del matrimonio fosse proposto con istanza successiva alla dichiarazione di morte presunta, in conformità del penultimo ed ultimo comma dell'art. 77. Poichè d'altra parte sembra risultare dallo schema del Progetto che ciò non si è voluto, così una precisazione nell'un senso o nell'altro riuscirebbe assai utile, per evitare dubbi e contestazioni, che non potrebbero mancare, qualora l'articolo in questione fosse conservato nella forma attuale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Questa disposizione ci sembra superflua, in quanto l'intervento del pubblico ministero è stato già disposto con gli articoli 59, 70 e 73.

Art. 85

(Modi e prova di pubblicazione delle sentenze)

Le sentenze che dichiarano l'assenza o la presunzione di morte, quelle che in conseguenza dichiarano lo scioglimento del matrimonio e qualunque sentenza modificativa di ciascuna di esse, debbono essere inserite per estratto nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno, e in due giornali del Regno da indicarsi nella sentenza. Se l'assente o scomparso ebbe la sua ultima residenza nota all'estero, deve tale inserzione esse e fatta anche in un giornale del luogo dell'ultima residenza che la sentenza deve indicare.

L'inserzione ha luogo a cura dell'attore o di qualunque altro interessato. Essa tiene le veci di notificazione.

Le dette sentenze, ancorchè passate in giudicato, non sono eseguibili se non venga provato che tutte le inserzioni prescritte ebbero luogo. Tale prova si fa mediante esibizione della *Gazzetta Ufficiale* e dei giornali, che pubblicarono l'estratto della sentenza, al cancelliere dell'autorità giudiziaria che l'emise, il quale ne fa annotazione sull'originale.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Una superficiale lettura degli articoli 66, 67 e 68 può far credere che la cessazione degli effetti della dichiarazione d' assenza possa avvenire *di diritto*; mentre è *sempre necessaria* una declaratoria del tribunale. E' perciò opportuna una norma analoga all' art. 81, sia pure inserita nell' art. 85.

Lodevole è poi il sistema di pubblicità imposto da questo articolo.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l' osservazione all' art. 84.*

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Billotta*): Si potrebbe modificare l' ultimo capoverso, dicendo che " le dette sentenze non passano in giudicato e non sono eseguibili se non venga provato „.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Gli articoli 85 e 86 dispongono dei modi e della prova di pubblicazione delle sentenze che dichiarano l' assenza o la presunzione di morte; il loro contenuto riguarda materia che si attiene alla procedura; epperciò se ne propone la soppressione, col rinvio al codice di rito.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbero come segue i comma 1° e 3°: « Le sentenze, che dichiarano l' assenza o la presunzione di morte, *e quelle che comunque le modificano*, debbono essere inserite per estratto nella *Gazzetta Ufficiale* del Regno, *nel foglio degli annunzi legali della provincia* e in due *diffusi* giornali.....

" Le dette sentenze *non sono eseguibili, se non quando sono passate in giudicato, dopo che* tutte le inserzioni prescritte ebbero luogo..... „.

Per le modificazioni del comma 1° vedasi più indietro sotto gli articoli 72, 77 e 82. La proposta modificazione del comma 3° sembra necessaria in relazione al comma 2° dello stesso articolo e al tenore della Relazione (p. 71), da cui risulta uniformemente che la pubblicazione tiene luogo della notificazione, della quale equiparazione è conseguenza che senza le prescritte inserzioni non possa esservi passaggio in giudicato. Si ravvisa poi opportuno, data la gravità dei provvedimenti, subordinare l'eseguibilità al passaggio in giudicato.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Betti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Approvabili sono le norme degli articoli 85 e 86 del Progetto; l'art. 85 non di meno deve essere rinviato al codice di procedura civile, mentre l'art. 86 può più utilmente scriversi nel titolo XIII, " degli atti dello stato civile „.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): La disposizione è poco chiara, poichè, mentre si ammette che l'inserzione faccia le veci della notificazione, si ammette che ci possono essere sentenze passate in cosa giudicata prima dell'inserzione, la quale, sostituendo la notificazione, dovrebbe far decorrere i termini per impugnare le sentenze. Basterebbe non stabilire che l'inserzione tiene le veci di notificazione, o chiarire che l'inserzione non esclude la notificazione ordinaria.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): Secondo la disposizione dello alinea 2 le pubblicazioni tengono le veci della notificazione della sentenza che dichiara l'assenza o la presunzione di morte o lo scioglimento del matrimonio. Le pubblicazioni quindi comincerebbero a far decorrere il termine per l'impugnazione. Ma l'al. 3° prevede il caso di una sentenza passata in cosa giudicata, ma non ancora eseguibile, perchè non pubblicata. Le pubblicazioni servono quindi alla eseguibilità, non al passaggio in giudicato, e non è esatto dire che esse tengano luogo di notificazione. Forse il concetto è che la sentenza debba essere notificata alle persone che furono citate per intervenire nel giudizio giusta l'art. 71, e deve inoltre essere pubblicata per diventare esecutiva. Ma l'articolo deve essere redatto con maggiore chiarezza e precisione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Per quanto riguarda l'ultimo comma va osservato innanzi tutto che non è agevole comprendere come possa verificarsi l'ipotesi di un passaggio in

giudicato non preceduto dalle prescritte inserzioni, dato che le medesime tengono le veci di notificazione e dato che la materia esclude la possibilità di un passaggio in giudicato per acquiescenza.

Il predetto ultimo capoverso lascia ritenere inoltre che le sentenze siano tutte appellabili; ma in tal caso si nota nel Progetto una grave lacuna relativamente alle forme della proposizione dell'appello e del giudizio di appello, lacuna che potrebbe dar luogo a contestazioni di qualche peso. Infatti, come si rileva dagli articoli che precedono, il procedimento di prima istanza si inizia con un *ricorso* al tribunale (art. 71), del quale ricorso il tribunale ordina la pubblicazione nella « Gazzetta Ufficiale » e in due giornali (art. 72). L'art. 73 dispone uno speciale procedimento e l'art. 85 stabilisce, come si è visto, un modo speciale di pubblicazioue e di notificazione. Tutte queste disposizioni saranno esse applicabili anche al giudizio di appello, oppure per quest'ultimo dovranno seguirsi le norme comuni del rito? E' necessità che questo punto venga chiarito, anche in relazione ai termini di impugnativa, che dovrebbero essere più estesi dei termini ordinari data la forma di notificazione della sentenza mediante inserzione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Sarebbe anzitutto opportuno che si prescrivesse la trascrizione della sentenza dichiarativa dell'assenza.

Circa il modo di pubblicazione della sentenza (per estratti nella « Gazzetta Ufficiale » e in due giornali) pare al Sindacato che limitarsi a tali mezzi sia insufficiente e pericoloso. La completa soppressione delle notificazioni appare troppo arrischiata, trattandosi di atti di tanta gravità. Sembra che il Progetto non tenga conto che purtroppo in molte regioni d'Italia l'analfabetismo è ancora assai diffuso e la scarsa diffusione dei giornali impedirà praticamente che la notizia pubblicata sul giornale giunga agli interessati.

Nell'ipotesi, poi, che dalle notizie ed informazioni assunte appaia che l'ultima notizia dell'assente o scomparso lo abbia segnalato in paese estero, sarebbe utile che si prescrivesse che l'estratto della sentenza sia affisso alla porta del consolato italiano del luogo.

Andrebbe infine migliorata la dizione dell'ultimo capoverso dell'articolo, da cui non appare anzitutto quale sia il momento del passaggio in giudicato delle sentenze, secondariamente se esse siano appellabili e in quali modi e termini.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Il modo di pubblicazione delle sentenze pare alquanto complicato e troppo dispendioso: si ritiene possa essere sufficiente la pubblicazione della sentenza oltrechè nella « Gazzetta Ufficiale » del Regno e in un solo giornale del Regno (e ciò specie per le sentenze che si limitano a dichiarare l'assenza): e pertanto si

esprime voto che in tal senso sia modificato l' articolo, lasciandosi facoltà all'Autorità che pronuncia la sentenza di ordinare la pubblicazione anche in più di un giornale o anche in diverso modo, qualora se ne ravvisi l'opportunità per le speciali circostanze del caso o la qualità delle persone.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Una incongruenza sembra essere contenuta nell' articolo. Esso stabilisce che le sentenze che dichiarano l' assenza o la presunzione di morte, quelle che in conseguenza dichiarano lo scioglimento del matrimonio e quelle modificative di ciascuna di esse debbono essere inserite per estratto nella « Gazzetta Ufficiale » del Regno e in due giornali del Regno da indicarsi nella sentenza; e che tale inserzione tiene le veci di notificazione. E prosegue: « Le dette sentenze, ancorchè passate in giudicato, non sono eseguibili, se non venga provato che tutte le inserzioni prescritte ebbero luogo ». Ora, se la notificazione consiste appunto nella inserzione della sentenza prescritta dal detto articolo, come può verificarsi il caso che una sentenza sia passata in giudicato, senza essere stata regolarmente inserita, e cioè notificata?

E' necessario pertanto modificare opportunamente il testo del terzo comma, che potrebbe più semplicemente essere così formulato: « Le dette sentenze non sono eseguibili, se non sono passate in giudicato. Tale prova si fa mediante esibizione della « Gazzetta Ufficiale» e dei giornali che pubblicarono l' estratto della sentenza, al cancelliere dell' autorità giudiziaria che l'emise, il quale ne fa annotazione nell' originale ».

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Parrebbe opportuno dichiarare che la sentenza è eseguibile, non per il solo fatto dell' inserzione, ma dopo un termine da questa, ad es. di un mese, nel caso che non vi siano state opposizioni.

Nel caso opposto devono anche trascorrere i termini ordinari dopo la notifica della sentenza alle parti.

In seconda riga dell' ultima parte dell' articolo si potrebbe correggere l'espressione *se non venga provato che tutte le inserzioni prescritte ebbero luogo*, con l'altra: *se non sia provato che tutte le inserzioni furono eseguite.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): E' conveniente sostituire alla iniziativa delle parti interessate l' obbligo del pubblico ministero di procedere, a spese delle parti solidalmente tenute, alle pubblicazioni, di che in questo articolo, trattandosi di provvedimento giudiziale d' indole pubblica, oltre che privata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Pare eccessivo stabilire *in ogni caso* la pubblicazione, dispendiosa quanto sfornita logicamente di risultati pratici, della sentenza. E' preferibile escludere la pubblicazione quando si tratti di sentenze fondate sul presupposto di una mancanza di notizie per più di trenta anni, e accordare al magistrato la facoltà di escluderla o ridurla quando speciali circostanze ciò rendano giustificabile.

Non potrebbe approvarsi la norma « Essa tiene le veci di notificazione », anche se non si accogliesse la proposta di cui sopra. La pubblicazione non è disposta dalla legge a scopo di notificazione. Se così fosse, essa potrebbe essere, *a fortiori*, sostituita dalla notificazione agli interessati di cui all' art. 73. Se servisse di notificazione non si vede perchè essa dovrebbe, come tale, servire anche di fronte ai terzi, togliendo ad essi il diritto di fare opposizione « in ogni tempo », ai sensi dell'art. 78.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di aggiungere in fine le parole: *Il quale ne fa annotazione sull' originale e sulla copia spedita in forma esecutiva,* giacchè questa verrà sempre rilasciata prima delle inserzioni che tale annotazione deve certificare avvenute.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Non ha significato l'ultimo capoverso. Non si comprende, infatti, come possa divenire *res judicata* una sentenza di cui non si sia curata l'inserzione che, giusta quanto stabilisce il precedente capoverso, *tiene le veci di notificazione.*

Sembrerebbe anche necessario sostituire alla parola *esibizione* del ripetuto ultimo capoverso, la dizione *consegna,* intendendosi così che le copie della « Gazzetta Ufficiale » e dei giornali che pubblicarono l'estratto della sentenza debbono restare alligate all' originale, su cui sarà, a cura del cancelliere, fatta annotazione della consegna.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Luzzatto*): Per la gravità dei diritti che vengono decisi colle sentenze di cui parla questo articolo, si propone che esse debbano venire inserite due volte anzichè una nella « Gazzetta Ufficiale » e in due giornali del Regno, ed in due, anzichè in un giornale, del posto dell' ultima residenza, se essa era all'estero.

Art. 86

(Comunicazioni all'ufficiale dello stato civile)

Il cancelliere del tribunale o della corte che ha emesso una delle sentenze indicate nell'articolo precedente ne trasmette un estratto all'ufficiale di stato civile competente, il quale lo trascrive e l'annota a norma di legge nei registri di morte, di nascita e di matrimonio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Bafile*): Sarebbe opportuno aggiungere che tutte le sentenze le quali modifichino quelle di dichiarazione di assenza o di presunta morte, oltre che esser trascritte e annotate sui registri dello stato civile, debbano *anche* essere annotate *in calce alle sentenze modificate.*

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l' osservazione all' art. 84.*

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): *Vedasi l' osservazione all' art. 85.*

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone il seguente testo: " Il cancelliere dell'*autorità giudiziaria* che *emise la sentenza, quando questa sia passata in giudicato, eseguita l'annotazione di cui all'articolo precedente, trasmette copia autentica della sentenza* all'ufficiale.... nei registri di morte *e* di nascita „.

Università di Milano e di Napoli: *Vedansi le osservazioni generali al titolo IV.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 85.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): L'annotazione e la trascrizione della sentenza dichiarativa di assenza o di morte presunta nei registri di stato civile dovrebbero aver luogo dopo che la medesima è diventata eseguibile a norma dell'art. 85[3] .

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): L'ultima parte dovrebbe finire con le parole così ordinate: *nei registri di nascita, di matrimonio e di morte.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): In questa disposizione, l'accenno al cancelliere della corte fa ritenere la presupposizione del rimedio dell'appello avverso le sentenze che dichiarino o neghino la dichiarazione d'assenza presunta e morte presunta. Una maggiore specificazione di tale rimedio, in ambo i casi e per i due istituti, elimina ogni possibilità di equivoco.

La trasmissione d'ufficio dell'estratto della sentenza dichiarativa di assenza presunta o morte presunta, dev'essere eseguita dagli uffici di cancelleria dopo il decorso fissato per l'adempimento delle formalità disposte, cioè quando le sentenze siano divenute eseguibili.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): *Vedansi le osservazioni generali al titoto IV.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si ritiene convenga inserire nello articolo che l'estratto delle sentenze indicate nell'articolo precedente sia dal cancelliere inviato all'ufficiale di stato civile dopo che siano divenute eseguibili.

L'articolo in esame dovrebbe, dunque, essere così concepito:

"Il cancelliere del tribunale o della corte che ha emesso una delle sentenze indicate nello articolo precedente, appena sono divenute eseguibili, ne trasmette un estratto.... „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il cancelliere rimette e non trasmette.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Data la gravità e l'importanza degli effetti di queste sentenze, non sarebbe inopportuno sancire una pena pecuniaria a carico del cancelliere, che non trasmetta l'estratto, ed a carico dell'ufficiale di stato civile, che, ricevutolo, non lo trascriva ed annoti nei suoi registri. Si dovrebbe, naturalmente, stabilire un termine per questi adempimenti; e il termine potrebbe essere, per il cancelliere, quello di quindici giorni dalla esibizione delle copie della " Gazzetta Ufficiale „ e dei giornali e, per l'ufficiale di stato civile, quello di quindici giorni della ricezione dell'estratto.

TITOLO V

Della parentela e della affinità

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Pace*): Le disposizioni contenute in questo titolo costituiscono un insieme organico perfetto di regolamentazione della materia, che non può dare luogo ad obbiezioni. In verità non immutano sostanzialmente le norme che disciplinano nel codice vigente la materia stessa, ma, mantenendone inalterato il principio, la correggono in certa guisa o, meglio, la coordinano e la rendono più adatta e consona al moderno ordinamento giuridico.

Indubbiamente opportuno ed esatto è il criterio prescelto di conservare il titolo nella sede dove il codice attuale lo ha collocato.

Le determinazioni e le definizioni di concetti generali, che trovano applicazione in campi diversi, non possono infatti non formare oggetto di un titolo separato, perchè, in linea generale, devesi sapere innanzi tutto che cosa la legge intenda per parentela, per grado, per linea, qual'è il metodo del computo civile e fin dove si estende l'affinità.

Altrettanto opportuno è il criterio seguìto per fissare il valore giuridico delle espressioni " parenti, congiunti „ " parentela, prossimi parenti „ dei gradi e della linea e del computo dei gradi, come dei limiti di parentela nella filiazione naturale e nell'adozione, che produce i suoi effetti nell'ambito delle relative disposizioni.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Degna di lode è la decisione di trattare questa materia nel codice civile.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): Sembrano molto opportune tanto le definizioni teoriche della parentela e dell'affinità, quanto le nozioni sui loro limiti, sulla distinzione

delle linee e sul computo dei gradi, collocate in un titolo apposito. Utilissime poi, praticamente, per prevenire od eliminare facili contestazioni, le regole di interpretazione legale di taluni vocaboli usati nella legge e negli atti dei privati.

Non sarebbe forse superflua una esplicita dichiarazione: che le disposizioni generali, contenute in questo titolo, non derogano per nulla a quanto è stabilito dall'art. 34 del Concordato fra l'Italia e la Santa Sede e dall'art. 5 della legge di attuazione 27 maggio 1929, n. 847, a complemento di quanto è disposto nel capo VI del titolo seguente, dedicato particolarmente al matrimonio.

UNIVERSITA'

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): In questo titolo si riproducono, quasi letteralmente, gli articoli 48 a 52 del vigente codice civile. Ma si aggiungono alcune disposizioni nuove di carattere interpretativo, dirette a dichiarare in via generale quale sia il senso da attribuire alle espressioni " congiunti „, " parenti „, adoperate nelle disposizioni di legge o dell'uomo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): Il titolo raccoglie in un tutto organico le varie definizioni ed i vari concetti riferentisi a gradi di parentela, affinità, e questo è merito sommo aver compiuto, come è lodevole aver mantenuto il titolo.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Questo titolo appare migliorato dalle correzioni e modificazioni apportategli e più ancora dalla interpretazione autentica di alcune espressioni (parenti, congiunti, parentela, prossimi parenti), che, molto opportunamente, vi sono state introdotte.

Sindacato Avvocati di Genova: Il titolo in esame non dà occasione a rilievi di ordine generale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Sulla determinazione dei gradi in riguardo alla parentela diretta e alla affinità fu determinato meglio e fissato il valore giuridico delle vecchie denominazioni di parenti, congiunti, parenti prossimi.

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

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

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): In sostanza il Progetto, pur conservando e ripetendo nella attuale sede i principi che regolano la parentela, l'affinità e i relativi gradi e limiti, chiarisce e risolve opportunamente qualche punto di contestazione, ad esempio sul significato della parola *congiunto*, parificandola esattamente con la parola *parenti*, ed escludendo ogni possibilità di estensione al concetto di *affine*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Giustamente fu conservato nel Progetto la sua naturale sede a questo titolo, che riproduce con lievi modifiche gli articoli da 48 a 52 del codice civile, trattandosi di nozioni di carattere generale, che non potevano trovare posto più idoneo di quello attuale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Piacenza — (Rel. Avv. *Boscarelli*): In ordine alla *parentela* ed alla *affinità*, ai gradi ed al modo di computazione, ritiene questo Sindacato che più idonea sarebbe

stata l'inserzione delle norme stabilite dalla Commissione nella parte riguardante le successioni, pur trattandosi di concetti generali che trovano applicazione in più campi.

Commissione Reale Avvocati di Pola: La Commissione crede di poter fondatamente proporre che nel codice futuro, assieme al concetto di parentela (art. 87) di affinità (art. 92), di congiunti (art. 93) e di prossimi parenti (art. 94), sia dato anche il concetto di *famiglia*.

Il § 40 del codice austriaco disponeva che " sotto la denominazione di famiglia si intendono gli stipiti con tutti i loro discendenti „.

La definizione non raccoglieva i suffragi della dottrina (v. per tutti STUBENRAUCH, *Comm.*, 1°, pag. 94, nota 1), perchè da un lato troppo restrittiva, in quanto anche i rapporti fra coniugi rientrano sotto la comune espressione di rapporti di famiglia, dall'altra troppo estensiva, in quanto la discendenza illegittima non fonda nessun diritto di famiglia, sicchè esattamente per " famiglia „ dovevano intendersi i coniugi con i loro discendenti legittimi o dalla legge ritenuti per tali (legittimati e adottivi).

Da noi la dottrina distingue la famiglia naturale, da quella naturale legittima e da quella meramente legittima o civile.

Quando la legge o un atto giuridico si richiama genericamente alla " famiglia „, senza altra specificazione, a quali di questi concetti intende riferirsi?

Si risponde al solito: alla famiglia naturale legittima e a quella civile; ma non nuocerà certamente alla più esatta comprensione e interpretazione del codice e della volontà delle parti di determinare legislativamente questa nozione, che ricorre spesso (es., articoli 28, 122 e 205, capov., Progetto) nella parola della legge, spessissimo negli atti fra vivi e *mortis causa*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brofferio*): Questo titolo riproduce le disposizioni del titolo IV del codice con alcune aggiunte, la cui opportunità è spiegata nella *Relazione* della Commissione Reale. Esse appaiono tutte degne di piena approvazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Conviene senza dubbio conservare questo titolo nella sede attuale con l'opportuna aggiunta, alle disposizioni del codice vigente, degli articoli 91 e 93 del Progetto per la definizione del vincolo che sorge con la filiazione naturale e con l'adozione e la precisazione del significato della espressione " congiunti „, cui spesso si ricorre.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' bene che siasi formato un titolo contenente i principi generali sulla parentela e sulla affinità. Se consimili principi hanno per lo più

applicazione nel campo delle successioni, possono pure trovarla, sebbene assai più raramente, nel campo degli atti tra vivi, come possono pure trovarla, per virtù stessa di legge, nel campo dell'esercizio delle azioni. E l'armonia del sistema legislativo trae certo vantaggio con la ubicazione proposta nel Progetto, anche per quanto riguarda la disposizione dell'art. 94, che non costituisce che una norma particolare attinente allo istituto della parentela.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Questo titolo ha lo scopo, come bene osserva la *Relazione*, di determinare e definire concetti generali, che trovano applicazione in campi diversi e di fissare con ulteriori determinazioni il valore giuridico di espressioni che ricorrono più volte a svariati effetti legali.

Si conviene, perciò, sull'opportunità di conservare questo titolo e di lasciarlo nella sede attuale.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Le innovazioni del Progetto a questo titolo non sembrano molto felici.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Senza innovare in alcun modo il vigente codice, il Progetto trova tuttavia il modo di affermare dei concetti che, pur essendo evidenti, avevano bisogno di una enunciazione precisa di legge.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Solveni*): Il titolo V disciplina gli istituti della *parentela* e dell'*affinità*, senza introdurre sostanziali modificazioni: anche qui il Progetto realizza un notevole progresso in linea sistematica rispetto alla legislazione vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Le modificazioni, per lo più esclusivamente formali, apportate alle disposizioni che regolano la parentela e l'affinità, meglio precisano il pensiero del legislatore.

Commissione Reale Avvocati di Vicenza: Il titolo V riguardante la parentela e l'affinità ripete quasi integralmente le norme del codice vigente.

Art. 87

(Art. 48 codice civile)

(Definizione e limitazione)

La parentela è il vincolo tra le persone che discendono da uno stesso stipite.
La legge non riconosce questo vincolo oltre il decimo grado.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Si dubita dell'opportunità della norma sancita nel secondo comma, il quale riconosce il vincolo di parentela fino al decimo grado.

L'estensione sembra eccessiva. Essa è in contrasto con la non più recente modificazione, che il legislatore ha creduto di portare in questa parte al vigente codice, restringendo al 6° grado gli effetti della parentela quanto al diritto successorio. Ma, inoltre, la restrizione a tale grado sarebbe forse consigliabile dall'esperienza, che dimostra come il naturale rallentamento del vincolo familiare, che si verifica col progredire dei gradi, si è andato accentuando nel tempo presente per una serie di condizioni ambientali, che non è il caso qui nè di elencare nè di apprezzare.

D'altra parte ci rendiamo conto delle ragioni che hanno indotto i compilatori del Progetto a mantenere il vincolo di parentela fino al 10° grado, tenendo presenti, oltre quello successorio, altri campi in cui la parentela, per quanto lontana, può ancora esplicare effetti.

E pertanto ci limitiamo a proporre che sia richiamata sul problema la particolare attenzione del Governo.

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): La Corte ha rilevato che il D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, modificando il codice civile attuale per quanto concerne la successione fra parenti legittimi, ha stabilito non abbia questa luogo oltre il sesto grado, mentre il Progetto, riproducendo integralmente l'art. 48 del codice vigente, riconosce la parentela fino al decimo grado; sarebbe, pertanto, opportuno chiarire che rimane inalterata la disposizione anzidetta, per la quale la successione fra parenti non va oltre il sesto grado, e che il riconoscimento della parentela fino al decimo grado riferiscesi ad altri effetti giuridici, (e cioè alla interdizione, inabilitazione, opposizione al matrimonio, ecc.).

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Si propone che all' espressione " oltre il decimo grado „ sia sostituita : " oltre il sesto grado, tranne che non sia in singoli casi diversamente stabilito „.

E ciò per le seguenti ragioni.

Il limite normale del decimo grado, conforme a quello stabilito dall'art. 48 del vigente codice, corrispondeva un tempo a quello riconosciuto dal codice medesimo nello art. 742 per la successione legittima. Senonchè quest' ultima disposizione venne modificata dall' art. 2 del D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, che ridusse al sesto grado il limite per la successione legittima.

Ciò posto, se si considera la stretta attinenza tra l'istituto della parentela e quello della successione, tanto che in alcune legislazioni straniere, come ad esempio nel codice civile francese (libro III, tit. I, capo 3°), essi formano parte di unico titolo; se si tiene presente, come è costretta ad ammettere la stessa *Relazione* della Commissione compilatrice del Progetto, che storicamente la determinazione del decimo grado, nello art. 48 del vigente codice, avvenne esclusivamente in considerazione della successione, non sembrano lontani dal vero gli scrittori i quali, taluni in forma recisa, ed altri in forma dubitativa, rilevano che *de jure condito* la mancata espressa modificazione dell' art. 48, contemporaneamente a quella dell' art. 742, sia dovuta ad una dimenticanza del legislatore, dato che le stesse ragioni che valsero a suggerire di restringere al sesto grado il limite dell' efficacia giuridica della parentela per l' ammissione alla successione, valgono a riconoscere uguale limite per tutti gli altri effetti giuridici del vincolo medesimo.

In sostanza, dunque, il proposto emendamento non farebbe che conferire autorità d' interpretazione autentica a quella dottrinaria, data da autorevoli scrittori alla legislazione vigente, e ricondurre ad unità d'indirizzo gli istituti della parentela e della successione legittima, rendendo così il Progetto più aderente al moderno concetto della famiglia, secondo le altre disposizioni del Progetto medesimo, il quale con evidente contradizione logico-giuridica, mentre in linea astratta vorrebbe mantenere l'antico limite del decimo grado, in concreto ha ridotto perfino al di sotto del sesto le singole facoltà concesse ai parenti dal codice attuale, abolendone alcune.

Infatti, ad esempio, nell' art. 106 del Progetto non è stato riprodotto il primo capoverso dell'art. 167 del codice vigente, che riconosce ai parenti in genere il diritto di richiamo alla corte per mancato consenso al matrimonio.

L'art. 119 dello stesso Progetto limita al sesto grado il diritto, riconosciuto dall' art. 86 del codice ai parenti del marito senza limitazione di grado, di opporsi al matrimonio della vedova in contravvenzione all' articolo 57 stesso codice.

L' art. 253 del codice non trova più posto ne' Progetto, che ha abolito il consiglio di famiglia, e per la nomina del tutore l' art. 406

non prescrive più la scelta obbligatoria fra i parenti, ma " preferibilmente fra i prossimi parenti „ e non riproduce la disposizione dell' art. 274 del codice sulla facoltà dei non parenti di rifiutare l'ufficio tutelare.

Soltanto gli articoli 385, 389 e 390 del Progetto riconoscono ai parenti, senza limite di grado, il diritto di ricorrere, in caso di negligenza od abusi nell'esercizio della patria potestà.

Ma val proprio la pena di mantenere perciò il limite del decimo grado per il riconoscimento degli effetti giuridici della parentela? E sopratutto è opportuno ed è prudente che, mentre si riconosce tale facoltà tutelatrice degli interessi dei minori a lontani parenti oltre il sesto grado, non si riproduca la corrispondente disposizione del codice vigente, che la facoltà medesima accordava anche al pubblico ministero, la cui attività potrebbe essere eventualmente eccitata dai parenti remoti, ed esercitata dopo opportuno controllo, con maggiore garenzia di serietà ed obiettività?

Una sola ragione avrebbe potuto giustificare la maggiore estensione degli effetti giuridici della parentela oltre il sesto grado, e cioè la tutela del cognome famigliare.

Ma a ciò provvede il titolo I° (art. 7 e seguenti) dello stesso Progetto, che riconosce a chiunque vi abbia interesse, indipendentemente dalla parentela, il diritto al nome, e conseguentemente quello di opporsi a che altri indebitamente l'usurpi e l'adotti. E in proposito è degno di rilievo che la *Relazione* della Commissione, commentando l'art. 10 del Progetto, chiarisce che l' azione relativa alla tutela del nome può essere proposta anche da chi non porta lo stesso nome che è stato oggetto di contestazione o usurpazione, e da chi dimostri un interesse fondato su relazione *famigliare* (*non quindi solo di parentela*), che il giudice riconosca degno di protezione.

Da ciò si deduce (ed il rilievo vale anche per le fondazioni di famiglia di cui all'art. 28) che nel Progetto i due concetti di famiglia e di parentela non sempre coincidono, avendo quella significato più lato di questa. E comunque il proposto inciso " tranne che non sia in singoli casi diversamente stabilito „, che fa parte dell'emendamento, tende appunto a conciliare la proposta norma generale, secondo la quale la parentela non produce effetti oltre il sesto grado, colle eccezioni che eventualmente possano essere introdotte per singoli istituti (ad esempio, la trasmissione del patrimonio familiare di cui all' art. 256 del Progetto) nei seguenti libri del codice e in altre successive leggi.

Il proposto emendamento inoltre sarebbe di evidente vantaggio alla tecnica legislativa dell'intiero Progetto, perchè eliminerebbe la grave incongruenza di dar posto nel titolo della parentela all' art. 94, che troverebbe più conveniente collocazione nel titolo delle successioni, e consentirebbe di non specificare il grado in tutti gli articoli di legge nei quali si riconoscono determinate facoltà ai parenti fino al sesto grado, riserbando la specificazione ai soli pochi casi nei quali intendasi limitare ancor più l'effetto della parentela, e in quelli eccezionalissimi nei quali voglia estendersi.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Sarebbe opportuno restringere al sesto grado il riconoscimento legale della parentela e non estenderlo al decimo, come fa il Progetto.

E questo, sia perchè il diritto di successione non è riconosciuto oltre il sesto grado, sia perchè nella pratica quotidiana si osserva, tranne rarissimi casi, che il vincolo di parentela oltre il sesto grado si perde, mancando persino la conoscenza di parenti così lontani, che diventano degli estranei.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Si mantiene il riconoscimento della parentela fino al decimo grado, nonostante che il decreto luog. 16 novembre 1916, n. 1686, abbia ristretto entro il 6° grado il dritto alle successioni legittime. Si è ritenuto opportuno, osserva la *Relazione* che accompagna il Progetto, mantenere fino al 10° grado l'estensione del vincolo di parentela per l'esercizio di tutte quelle facoltà, che la legge riconosce alla parentela nel campo della tutela, dell'interdizione, dell'opposizione al matrimonio, per evitarsi gli inconvenienti che altrimenti potrebbero derivare, escludendosi dall'esercizio di un potere familiare un parente di 7° o 8° grado, il quale, per il cognome che porta, per la compattezza del nucleo familiare o altri motivi contingenti, possa considerarsi molto più prossimo di fatto di quel che non sarebbe per il solo grado.

Senonchè, ove si consideri che il campo della successione ereditaria è quello in cui maggiormente si estendono gli effetti della parentela; che il diritto di fare opposizione al matrimonio è dal Progetto (art. 119) riconosciuto soltanto agli ascendenti e ai collaterali fino al 4° grado e, nel caso del matrimonio della vedova, ai parenti del primo marito entro il 6° grado; che nel caso di tutela il Progetto ha abolito l'istituto del consiglio di famiglia ed ha accentrato nel giudice tutelare i supremi poteri di vigilanza e di controllo sull'esercizio della tutela, dando facoltà al giudice tutelare di far cadere la scelta del tutore, ove questo non sia stato designato da quello dei genitori che per ultimo ha esercitato la patria potestà, solo *preferibilmente* fra i prossimi parenti del minore; si potrebbe nel nuovo codice limitare senz'altro gli effetti della parentela entro il 6° grado, senza tema degli inconvenienti dei quali il Progetto si è preoccupato. Ove poi si voglia mantenere l'estensione del vincolo della parentela fino al 10° grado, sarebbe desiderabile che sia modificata lievemente la dizione dello articolo, collegandosi questo al decreto di sopra menzionato.

Potrebbesi per esempio dire: " La legge non riconosce questo vincolo che fino al 6° grado in materia di successione e fino al 10° negli altri casi „.

CONSIGLIO DI STATO

Il secondo comma dispone che " la legge non riconosce questo vincolo (della parentela) oltre il decimo grado „.

Com'è noto, il D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, restrinse la successione legittima entro il sesto grado di parentela, dal decimo quale era prima. Lo stesso limite (del 6° grado) è stato adottato dal Progetto in qualche altro caso (per es. : art. 119, 4° comma), mentre altre volte il limite è stato portato al quarto grado (per es. : art. 469, 488).

Tuttavia, poichè vi sono altri casi, in cui il Progetto parla di " parenti „ senza alcuna limitazione (es. : art. 385, 400, 476), la disposizione può, come regola generale, rimaner ferma nella sua formulazione.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Sembra che, esclusi dal Progetto gli effetti della parentela riguardanti la partecipazione al consiglio di famiglia e il diritto di promuovere o far revocare l' interdizione, si possa restringere entro il 6° grado il riconoscimento del vincolo.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*) : Perchè lasciare immutato il disposto dell' art. 48 codice vigente, quando agli effetti della successione legittima il vincolo legale di parentela per il D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, è stato ristretto al sesto grado?

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*) : Nel primo comma era forse bene aggiungere : " o che discendono l'una dall'altra „ , affinchè la norma potesse con maggiore chiarezza alludere alle due specie di parentela : quella in linea retta e quella in linea collaterale.

Nel secondo comma era preferibile una formulazione positiva, la quale avrebbe permesso un opportuno richiamo a norme speciali che stabiliscono un diverso limite massimo della parentela (D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, che certamente verrà fuso a suo tempo col titolo delle successioni). Si potrebbe dire, ad esempio : " La legge riconosce questo vincolo fino al decimo grado incluso, salvo norme speciali „. In tal modo, se il libro I del codice sarà approvato prima degli altri, si eviterà il dubbio che l' art. 87 abbia abrogato il limite di parentela agli effetti successori, stabilito dal decreto succitato, essendo ben note le questioni intorno ai rapporti fra una legge posteriore generale e una legge anteriore speciale.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): L'articolo ripristina la parentela dal settimo al decimo grado, con opportunità che può apparire dubbia nelle odierne condizioni di vita, le quali tendono piuttosto a disgregare, anzichè a rafforzare l'unità morale ed economica dei gruppi gentilizi.

Non è certo con un precetto legislativo che questa unità possa ricostituirsi, anche ammesso che sia utile il favorirla oltre i limiti in cui è veramente attivo ed operante il senso della famiglia e della comune discendenza, limiti che non superano, nella normalità dei casi, il quinto o il sesto grado.

Epperò il capoverso dell'art. 87, mentre, ove non preluda ad un corrispondente ripristino di diritti ereditari, può restare praticamente inefficace, d'altra parte sanziona pure un vincolo di comunanza e di solidarietà morale che, nella maggior parte dei casi, non è sentito e può perfino riuscire sgradito fra individui separati da profonde differenze di vita, di sentimenti, spesso anche di condizione sociale e di moralità.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Potrebbe sembrare strano che sia stato conservato il capoverso dell'art. 48 del codice civile vigente, che riconosce gli effetti della parentela sino al decimo grado, dopo che, col D. L. 16 novembre 1916, n. 1686, si è limitata la successibilità a causa di morte al sesto grado; ma si è tenuto conto della giusta osservazione del MESSINEO, che possono esservi effetti giuridici derivanti dalla parentela che si producono anche oltre il sesto grado, come quelli contemplati dagli articoli 86, 233, 274, 326, e 338 del codice civile, nei quali sono indicati semplicemente i parenti come autorizzati a prendere determinati provvedimenti e questi possono essere anche di grado ulteriore al sesto.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): In vista delle numerose disposizioni di legge che ai parenti attribuiscono determinate funzioni, il Progetto ha creduto opportuno continuare a riconoscere il vincolo sino al decimo grado, benchè il decreto luogotenenziale 16 novemvre 1916, modificando le disposizioni del codice in ordine alla successione legittima, e restringendola entro il sesto grado, abbia fatto sorgere il dubbio, in parte della dottrina, se l'avvenuta restrizione dei gradi dei successibili non avesse implicitamente abrogato anche la dichiarazione del capoverso dell'art. 48, inutile e superfluo, essendo quello della successione ereditaria il campo in cui maggiormente si estende nei gradi l'effetto della parentela; la mancata modificazione dell' art. 48, capov., sarebbe stata dovuta solo ad una dimenticanza del legislatore.

La Commissione ha invece aderito alla tesi del MESSINEO, che, per negare la modificazione implicita del capoverso dell'art. 48, osservava esservi effetti della parentela diversi dagli effetti successori.

Certo che *de jure condendo* vi è contradizione tra il riconoscere il vincolo a tutti gli effetti fino al decimo grado e disconoscerlo agli effetti successori ; per cui anche a questi effetti noi vorremmo ristabilito il riconoscimento della parentela, tanto più che nessuno può essere persuaso delle ragioni contingenti addotte a sostegno del decreto legge 16 novembre 1916 e che, specificata la prevalenza alle successioni testamentarie sulle legali, di ben scarsi effetti per lo Stato può essere la riduzione degli effetti successori dal decimo al sesto grado ; è peraltro vero, e ciò contro l'osservazione del relatore, che le considerazioni del MESSINEO resistono anche alla obiezione che storicamente la determinazione del decimo grado nell'art. 48 è avvenuta per esclusive ragioni di ordine successorio, perchè, qualunque fosse l'opinione dei compilatori e l'intento legislativo al momento della formazione della legge, non è men vero che l'interprete ne può prescindere (interpretazione storico-evolutiva) e d'altra parte è pur sempre obiettivamente vero che nella valutazione moderna degli istituti del diritto familiare, quello della successione, pur essendo uno dei più importanti, non è l'unico effetto in cui si estrinseca il rapporto di parentela.

Bene quindi ha fatto il Progetto a mantenere, in vista appunto di questi effetti diversi da quelli successori, il capoverso dell'art. 48. Peraltro, dall'esame del Progetto, risulta che le ragioni addotte a giustificare la mancata modifica dell'art. 48 non sono state nelle singole concrete applicazioni rispettate.

E' così strano che all'art. 70 la dichiarazione di morte possa essere chiesta solo dai parenti entro il sesto grado: eppure gli effetti della dichiarazione di morte — e con ciò preveniamo la spontanea obiezione degli effetti successori — non sono limitati a questi soli effetti; così dicasi dell'art. 119, che restringe entro il sesto grado il diritto dei parenti del primo marito a fare opposizione al matrimonio della vedova, modificando così l'art. 86 del vigente codice.

Non dicasi, poi, degli articoli 253 e 274, in cui pure i parenti avevano una funzione, che non sono stati riprodotti nel Progetto, e tacciasi altresì degli articoli 326 e 338, rispettivamente 469 e 488 del Progetto, che riducono la facoltà, dagli articoli 326 e 338 concessa illimitatamente a tutti i parenti, al quarto grado!

Sicchè l'utilità della mancata modificazione del capoverso dell'art. 48 si ridurrebbe solo all'ipotesi — invero straordinaria — dell'obbligo alimentare tra le persone di cui all'art. 502 del Progetto (art. 142, capov., codice civile): ognun vede con quanta possibilità e quanta probabilità! E certo non può non apparire contraddittorio che all'art. 10 del Progetto si conceda per ragioni familiari — dizione quindi amplissima — la tutela del nome, quando poi siffattamente si riducono gli effetti della parentela.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*) : Nel capoverso di quest'articolo si riproduce il capoverso dell'art. 48 del cod. civ. vigente. Si potrebbe pensare che in tal modo s'intendesse ammettere nel Progetto

che la parentela *sino al decimo grado* debba produrre effetti anche principalmente quanto alla chiamata nella successione legittima, ritornandosi così allo stato di cose che si aveva prima del decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, che, come è noto, modificò direttamente alcune disposizioni del cod. vigente (articoli 742, 755 e 31) restringendo la successione legittima entro il sesto grado. Ma dalla *Relazione* risulta che le restrizioni in base al detto decreto dovrebbero restar ferme, stando il capoverso dell'art. 87 in sostituzione del capoverso dell'art. 48, che sarebbe rimasto immutato, nonostante il decreto, con riguardo agli altri effetti della parentela, nel campo della tutela, dell'interdizione e inabilitazione, delle opposizioni al matrimonio, ecc. Sembra più esatto ammettere (come si accenna anche nella *Relazione*) che questi altri effetti, almeno storicamente, si ricollegano alla chiamata per successione legittima; e ad ogni modo, riguardo al diritto, in base a tale successione, a favore di parenti oltre il sesto e sino al decimo grado (a preferenza dello Stato) potrebbero valere le considerazioni che, secondo la *Relazione* giustificherebbero solo gli altri effetti, come l'identità del cognome, la compattezza del nucleo familiare, ecc.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): L'articolo riproduce immutata la disposizione dell'art. 48 del codice vigente, e riconosce quindi il vincolo di parentela sino al decimo grado. Ma, poichè nel campo della successione *ab intestato* i parenti chiamati alla successione non sono ormai che quelli entro il sesto grado, e poichè quindi nel campo della successione il vincolo della parentela non è riconosciuto che solo entro il sesto grado, la disposizione non appare giustificabile.

Quanto si osserva nella *Relazione* (p. 76) a giustificazione di essa, non sembra niente affatto persuasivo, giacchè il vincolo della parentela oltre il sesto grado è normalmente, ossia nella massima parte dei casi, talmente debole che non è opportuno tenerne conto a qualsiasi effetto.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Agrigento — (Rel. Avv. *Damiani*): Dopo l'emanazione del decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, con il quale il legislatore aveva giustamente pensato di ridurre il limite di successione dei collaterali al sesto grado, perchè nella coscienza comune il vincolo di parentela oltre quel limite non è inteso, speravasi che con provvedimento successivo si fosse stabilito che oltre tale grado la parentela non doveva produrre alcun effetto giuridico. Nel Progetto viene invece integralmente riprodotto l'art. 48 del vigente

codice, in quanto è stato ritenuto che il restringere entro il sesto grado tutti gli effetti, che nel campo della tutela, dell'interdizione e inabilitazione, delle opposizioni al matrimonio possono dalla parentela derivare, potrebbe produrre inconvenienti.

Tali considerazioni non sembrano, però, convincenti e pertanto sarebbe sperabile che nel testo definitivo del codice gli effetti giuridici della parentela non dovessero estendersi in ogni caso oltre il sesto grado. E ciò anche perchè, se il legislatore ritiene di dovere restringere il limite di successione entro il sesto grado, non si comprende come mai tale vincolo possa risorgere al nono e al decimo grado e, quel che più importa, in atto di secondaria importanza, che lungi dal potere avere un qualsiasi miraggio patrimoniale, non sarebbe in ogni caso se non indice di un vincolo affettivo veramente straordinario, che mal si concilierebbe con la presupposizione del legislatore.

E' da notare poi che nello attuale Progetto vi sono casi in cui determinati diritti non sono neppure concessi ai parenti entro il sesto grado.

Ad ogni modo, anche se dovesse essere riconosciuta la parentela fino al decimo grado, non sembra che la dizione del capoverso dell' art. 87 rispecchi esattamente la portata della legge.

Sembrerebbe, infatti, dalla semplice lettura di esso che gli effetti della parentela dovesssero estendersi sempre fino al decimo grado, mentre non solo ciò non è vero, ma, quel che più importa, è che gli effetti della parentela oltre il sesto grado non saranno se non ben pochi e per di più di scarsa attuazione pratica.

Pertanto il capoverso del suddetto articolo sarebbe logico che fosse concepito in questi termini:

" Tale vincolo è riconosciuto fino al decimo grado semplicemente quando non è stato ristretto ad un grado più prossimo „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): Si osserva che, dappoichè lo scopo del nuovo legislatore si è quello di aggiornare le nuove leggi giovandosi della esperienza, l'art. 87 avrebbe dovuto portare la modifica che la legge non riconosce il vincolo di parentela oltre il sesto grado, siccome dispone il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Mentre il D. L. 16 novembre 1916, per quanto attiene alle successioni, restringe la parentela entro il sesto grado, il Progetto mantiene il vincolo della parentela fino al decimo grado.

Si fanno voti per l'unicità del termine.

Se si riconosce — a giustificazione della maggiore estensione fino al decimo grado — una ragione di *sensibilità parentale*, non si capisce perchè poi questa stessa ragione non debba valere in tema di successione. Anche questa volta l' eterno principio conserva la sua ragione di essere: ***incommoda sequuntur commoda.***

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Par dubitabile che convenga mantenere un riconoscimento della parentela fino al decimo grado, non si sa bene a quali effetti veramente utili.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brindisi: Si ritiene che il vincolo della parentela fino al decimo grado sia molto largo e che possa restringersi al sesto, come l'esperienza dimostra, perchè le nuove condizioni sociali importano un concentramento della famiglia nei congiunti prossimi e non in quelli lontani.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Il Progetto annulla la riforma del decr. luog. 16 novembre 1916, n. 1686, e ritorna alla formula del codice del 1865.

Riteniamo opportuno accordare le norme del " grado riconosciuto di parentela „ e del diritto " a succedere dei parenti legittimi „ (articoli 742 e 765 del codice in atto). E ciò, non solo pel nesso delle materie, ma perchè il grado legale di parentela riguarda in modo semi-esclusivo l'ordine delle successioni.

Un ritorno, quindi, all'art. 48 esigerebbe, secondo noi, l'abbandono della norma del decr. luog. del 16 novembre 1916. Ma la Commissione mostra chiaramente il proposito di conservarla nei casi degli articoli 742 e 745. Ed allora crediamo più armonico e più logico il limite del sesto grado.

Il codice in vigore, è vero, ammette i parenti sino al decimo grado:

1°) ad opporsi, in certi casi, al matrimonio della vedova (parenti del primo marito: art. 86);

2°) a partecipare al consiglio di famiglia dei sottoposti a tutela (253 - 274);

3°) a promuovere il procedimento od a chiedere la revoca della interdizione (326-338).

Ma gran parte delle disposizioni non hanno oggi più ragione di essere, e perchè la famiglia si riallaccia più strettamente all'organismo collettivo della nazione, e perchè il Progetto determina un rimaneggiamento profondo di istituti (ad es: tutela).

Chè se poi rappresentassero la tutela preventiva di un interesse, perchè mai dovrebbero *agire* gli esclusi dall'ordine legale delle successioni?

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Bene fu mantenuto l'art. 48 del codice civile non solo per le ragioni dette dal relatore, prof. De Ruggiero ma sovratutto per questa: che non hanno avuto il consenso che si riprometteva, da competenti e non competenti, le disposizioni del decreto luogotenenziale 16 novembre 1916,

n. 1686, che modificarono le disposizioni del codice in ordine alla successione legittima.

Sicchè questa Reale Commissione, sin d'ora, preannunziando il suo avviso che tali innovazioni della legge speciale abbiano avuto la transitoria durata che si poteva ripromettere, esprime il suo convincimento che, nei successivi libri del codice civile in elaborazione, parentela, ad ogni effetto, debba essere considerata quella di cui al capoverso dell'articolo 48 del codice civile vigente, riprodotto con l'art. 87 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Opportunissimo, per molti rapporti morali, il disposto dell'art. 87 (48 vecchio codice).

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): Si può discutere se sia giustificato di aver mantenuta l'estensione degli effetti giuridici della parentela fino al decimo grado, dopo che, con il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, fu modificato il codice civile in ordine alla successione legittima, restringendola al sesto grado.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Il ripristino dell'art. 48 è stato determinato da motivi, come si evince dalla *Relazione* sul Progetto, di natura esclusivamente morale.

Dimostrare la bontà di una disposizione di legge, determinata esclusivamente in vista e in considerazione della successione, epperò di effetti patrimoniali, con argomentazioni di natura esclusivamente morale, astraendo dalle considerazioni di natura patrimoniale, che consigliarono proprio il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, restrittivo del grado di parentela agli effetti della successione legittima, non sembra sufficiente: bisogna avere anche ed essenzialmente riguardo agli effetti patrimoniali che la progettata innovazione comporta coll'allargare i limiti della parentela. Con ciò non si vuol recare un colpo alla compattezza della famiglia, primo nucleo sacro e saldo della nazione.

Non che venga a cessare la parentela al decimo e anche oltre il decimo grado, ma si nega che essa abbia ancora tale forza da generare non solo effetti di natura morale e personale, ma altresì patrimoniale.

Parrebbe pertanto utile restringere i limiti della parentela al sesto grado, limite già abbastanza largo, agli effetti della successione legittima: mentre per tutti gli altri effetti, per ovviare che possano verificarsi quegli inconvenienti prospettati dal relatore del Progetto, si potrebbe riconoscere la parentela sino all'ottavo grado, limite questo ben largo, oltre il quale il vincolo di parentela può ritenersi in effetti estinto.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): L' articolo mantiene il limite di riconoscimento del vincolo di parentela a tutto il decimo grado, nonostante la disposizione del decreto 16 novembre 1916, n. 1686, che restringe la successione legittima entro il sesto grado; e sembra opportunamente, dato che non è soltanto in riguardo alla successione che ha effetto la portata del riconoscimento legale della parentela.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Aderiamo al criterio che indusse a mantenere il disposto dell' art. 48 del codice civile riflettente il decimo grado quale limite al vincolo di parentela, e ciò nonostante il disposto dell'art. 2 del decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, che ha limitato al sesto grado la successione legittima, perchè gli effetti e i diritti della parentela non possono limitarsi alla successibilità ed esistono ragioni evidenti di conservazione del limite più ampio dell' efficacia della parentela stessa, specie nel campo famigliare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): E' lodevole il disposto del capoverso, che non sopprime ma riproduce l' art. 48 del codice attuale, in quanto che, se fu opportuno per il momento restringere al sesto grado la successione dei prossimi congiunti, non si devono limitare a quel grado tutti gli altri effetti giuridici della parentela.

Anzi è da augurarsi che il nuovo codice ripristini il decimo grado anche per i successibili.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Il riconoscimento legale della parentela dev' essere equiparato al grado di successione legittima. Se la successione legittima è riconosciuta sino a un determinato grado, così deve stabilirsi la parentela.

Questa limitazione di parentela può tranquillamente stabilirsi sia per creare allo Stato fondi di attività patrimoniale, e sia perchè le ulteriori successioni creano insperate fortune in lontani parenti, dei quali il vincolo

del sangue non trova rispondenza nell'effettivo sentimento di affetto verso il *de cuius*.

Il codice attuale risente delle concezioni tradizionalistiche, ormai superate, del rispetto della proprietà privata. La limitazione è imposta da ragioni etico-sociali contro le quali è anacronistico l'insorgere di certi motivi tradizionali.

Anche nel codice penale, prodotto dei nuovi orientamenti etico-giuridici, è contenuta, nel vincolo di parentela che possa esercitare la sua influenza affettiva, una notevole limitazione nel grado di parentela, pur se qualificata prossima (art. 307, ult. al., c. p.).

Commissione Reale Procuratori di Torino: Può discutersi, e la *Relazione* del prof. De Ruggiero perspicuamente illustra le varie teorie in proposito, se sia da conservarsi fino al decimo grado la parentela, per altri effetti che non siano quelli successori, specialmente per tutti gli effetti che nel campo della tutela, dell'interdizione, delle opposizioni al matrimonio possono derivare dalla parentela.

Tuttavia, siccome il primo e principale effetto della parentela riflette i rapporti successori e siccome per il decreto legge 16 novembre 1916, n. 1686, la successione non ha luogo fra i congiunti oltre il sesto grado, parrebbe il caso di far menzione di tale limitazione anche nell'art. 87, aggiungendo ad esempio: " la legge non riconosce questo vincolo oltre il decimo grado e *oltre il sesto grado quando si tratta di rapporti successori* ".

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chironi*): La soluzione prescelta dalla Commissione sembra discutibile: non solo perchè il capoverso dell'art. 48 era stato scritto con particolare riguardo alla successione, ma perchè è assurdo che parenti, ai quali si disconosce tal titolo per gli effetti successori, possano nel campo famigliare esercitare diritti (interdizione e inabilitazione, opposizioni a matrimonio, ecc.), i quali dovrebbero spettare a quei soli congiunti ai quali potrebbero eventualmente competere diritti patrimoniali.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): L'articolo 48 dell'attuale codice è stato mantenuto nonostante le molte controversie sulla convenienza o meno di restringere la parentela entro il sesto grado.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La definizione della parentela, così come sta, rende il concetto della *cognatio naturalis*, cioè del rapporto fra le persone legate dalla comunanza del sangue. Ma da tale rapporto naturale discende un *vinculum juris*. Ora la legge normeggia il vincolo

giuridico che ha contenuto proprio e limiti diversi da quelli del rapporto naturale.

Forse non sarebbe ozioso esprimere chiaramente questa distinzione, inserendo dopo il sostantivo " vincolo „ l' aggettivo " giuridico „, anche per rendere più omogeneo l'articolo, con riguardo alla seconda parte, di cui si propone un ritocco, come ora si passa a dire.

Il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, ha ristretto la successione legittima dal decimo grado al sesto ed ha modificato correlativamente gli articoli 31, 742 e 775 del codice civile. Non ha menzionato l'art. 48.

Anche a prescindere dalla questione se il citato decreto luogotenenziale abbia tacitamente derogato al capoverso dell'art. 48 (e si propenderebbe per la risposta affermativa), non pare opportuno che, mentre la successione legittima rimane ristretta, e giustamente, al sesto grado, coesista un vincolo di parentela, ad altri effetti, esteso fino al decimo grado. Si romperebbe la tradizione del nostro diritto civile che non conosce limiti del vincolo di parentela più ampi di quelli applicati alla successione legittima.

Tanto meno giustificata apparisce l' innovazione se si rifletta che storicamente la determinazione del grado nell' art. 48 aveva di mira esclusivamente la successione.

Ora, se il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916 ha ristretto questo limite al sesto grado, perchè oltre questo limite il vincolo è generalmente così affievolito da diventare trascurabile, non v'è ragione per disconoscere questo principio proprio nel titolo che tratta della parentela *ex professo*.

I casi eccezionali (di parenti più prossimi di fatto di quel che non sarebbero per il solo grado), cui allude la *Relazione*, non giustificano una misura generale, che viceversa può dare adito a moleste ingerenze di parenti lontani, mossi per lo più all' esercizio di un potere familiare da propri motivi particolari, estranei e magari contrari ai reali interessi del nucleo familiare.

Del resto i più ampi poteri e le facoltà d' iniziativa che il Progetto attribuisce al pubblico ministero ed al giudice tutelare nel campo del diritto familiare possono ovviare ottimamente agli ipotetici inconvenienti, derivabili dal difetto di potere familiare nei parenti oltre il sesto grado.

Nè va dimenticato che, secondo l' art. 540 del nuovo codice penale, il rapporto di parentela (che in quel codice non è altrimenti determinato) è considerato come elemento costitutivo o come circostanza aggravante o attenuante del reato o come causa di non punibilità.

Perciò si propone di variare l' art. 87 come segue :

" La parentela è il vincolo giuridico fra le persone che discendono dal medesimo stipite. Questo vincolo cessa oltre il sesto grado „.

Se all'incontro si volesse aderire al Progetto, converrebbe rettificare la forma del testo, perchè, parlando di un vincolo giuridico in un articolo del codice, sembra più appropriato abbandonare la dizione " La legge non riconosce... „ e sostituirla, ad esempio, con questa tolta della *Rela-*

zione stessa: " Oltre il decimo grado la parentela non produce alcun effetto giuridico „.

E finalmente, sempre nell' ipotesi che sia mantenuto il decimo grado, sarà bene dire nelle norme di coordinamento, ad evitare dubbi in ordine a una possibile deroga (se l'innovato primo libro del codice civile dovesse entrare in vigore prima della riforma degli altri libri), che resta fermo il decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686, agli effetti della successione legittima.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): L' articolo mantiene la limitazione al decimo grado degli effetti giuridici della parentela, come nell' art. 48 del codice vigente. Sembra opportuno fissare la limitazione al sesto grado, seguendo il criterio adottato in materia di successione legittima dal decreto luogotenenziale 16 novembre 1916, n. 1686: si deve riflettere che il sesto grado è già abbastanza remoto, ed oltre questo il vincolo famigliare, anche se si porti lo stesso cognome, è tanto attenuato da potersi considerare nullo. Quanto meno, gli effetti della parentela potrebbero esser limitati, con larghissimo criterio, all' ottavo grado.

Art. 88

(Art. 49 codice civile)

(*Prossimità della parentela*)

La prossimità della parentela si stabilisce secondo il numero delle generazioni.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): Dopo avere opportunamente osservato che sia bene sapere che cosa la legge intende per " parentela „, per " grado „ e per " linea „; quale è il metodo del computo civile; fin dove si estende l'affinità, e così via; dopo aver, perciò, riconosciuta la necessità di allargare la sfera delle definizioni di tali termini, in questo articolo si sopprime il capoverso dell'articolo 49 (" ciascuna generazione forma un grado „), ritenendo il contenuto una nozione scolastica. Dato il sistema seguìto sembra, invece, che sia opportuno lascia-

re immutato l'art. 49; altrimenti mancherebbe il coordinamento necessario tra l'art. 88 ed il successivo art. 89.

Mentre il primo, infatti, fissa il concetto che la prossimità della parentela si stabilisce *secondo il numero delle generazioni* il secondo passa, senz'altro, a definire la " linea „ come una serie di gradi, sorvolando, senza ragione, di definire il grado che poi costituisce sostanzialmente l'unità di misura della parentela. E ciò tanto più in quanto nell' art. 90 si fa una doppia applicazione della omessa definizione del grado ed implicitamente si dice che generazione e grado sono termini similari.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): L'articolo sopprime il capoverso che ora si legge nell'art. 49 del codice civile: " ciascuna generazione forma un grado „, essendo questa, come fu rilevato nella *Relazione* una nozione meramente scolastica. Comunque, poichè nel Progetto sono contenute non poche definizioni scolastiche, sembrerebbe opportuno mantenere il capoverso per una migliore collegazione fra gli arcoli 88 e 89, dei quali il secondo non è che la continuazione del primo.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La soppressione del capoverso dell'attuale art. 49 del codice civile, " ciascuna generazione forma un grado „ non sembra opportuna, dandosi negli articoli successivi effetti alla parola grado, che ha un senso letterario molto più esteso e vario di quello assegnatogli in essi. Nè soddisfa la giustificazione della soppressione data nella *Relazione*: « essendo questa una nozione meramente scolastica », dopo che nella *Relazione* stessa si è detto che è bene conservare le definizioni scolastiche, di cui agli articoli 48 a 52, per sapere che cosa la legge intende per parentela, *grado*, linea, ecc.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce l'art. 49 del vigente codice, con la sola soppressione del capoverso, essendo questa una nozione meramente scolastica: a dir vero non è certo il Progetto che può vantarsi di essere immune da nozioni scolastiche, mentre, a parer nostro, la ragione forse più esatta è che intuitivamente è impossibile che ciascuna generazione formi più di un grado.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non sembra approvabile la soppressione del capoverso dell'art. 49 del codice vigente. In questa parte del Progetto, a differenza di altre dove si nota la tendenza opposta, c'è la intenzione di ridurre le disposizioni a quelle effettivamente

utili, per non dire indispensabili, intenzione questa approvabilissima e sulla quale non si può che pienamente concordare con l'illustre relatore. Ma tutto ciò non toglie che la suaccennata soppressione appaia ingiustificata, giacchè la medesima lascia sentire un *hiatus* tra l'art. 88 e l'inizio dell'art. 89. Meglio l'art. 88 andava così formulato: " La prossimità della parentela si determina computando tanti gradi quante sono le generazioni „.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Si é soppresso il capoverso dello art. 49 del codice vigente, che dice: " Ciascuna generazione forma un grado „. Nella *Relazione* (p. 76) si giustifica la soppressione, osservando che tale capoverso contiene una nozione meramente scolastica. Ma l'osservazione non appare convincente. Posto, infatti, che nell'art. 87 si parla di *grado*, non è niente affatto inutile, ma è anzi opportuno, determinare che cosa s'intende per grado.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Non si capisce la soppressione della definizione del *grado*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: E' stato soppresso il capoverso dell'art. 49 del codice vigente: " Ciascuna generazione forma un grado „, " essendo questa come ben dice il relatore una nozione meramente scolastica „.

Senonchè l'art. 89 del Progetto, come l'art. 50 del codice civile dispone che " la serie dei gradi forma la linea, ecc. „ Ma se fra l'art. 49 e 50 del Codice attuale vi è rispondenza di dizione e di terminologia, in quanto prima si definisce il " grado „ di parentela, e da questo si passa alla definizione della " linea „, nel Progetto, invece, si è soppressa la definizione del " grado „, come meramente scolastica, ma si è mantenuta integra la dizione dell'art. 50 nella definizione della " linea „, che, logicamente, presuppone che di " gradi „ vi sia, anche se non attraverso definizioni scolastiche, almeno cenno nell'articolo precedente.

A tale inesattezza, di natura meramente letteraria e logica, si può ovviare sostituendo al termine " prossimità della parentela „, il termine " graduazione della parentela „.

In tal modo la dizione dell'art. 89 diventa logica, in quanto si richiama nella definizione della " linea " al concetto di " grado „ esposto nell'articolo precedente.

Si propone, pertanto, che l'art. 88 del Progetto venga modificato nel senso che la graduazione della parentela si stabilisce secondo il " numero delle generazioni „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*) : Non possiamo concordare con l'opinione del relatore, circa la soppressione dell'ultimo inciso dell'art. 49 del codice attuale " ciascuna generazione forma un grado „.

Il relatore si limita a dire che si tratta di una nozione meramente scolastica, ma forse è sfuggita l'importanza di detta definizione, non solo dal lato del tecnicismo giuridico, ma anche dell'evidente collegamento fra le altre definizioni, che sono conservate nel Progetto, e quella che si vorrebbe abolire.

Infatti nell'art. 87 si definisce il rapporto di parentela, e nell'art. 89 si definisce il concetto di linea, come costituito da una serie di gradi. E' evidente l'opportunità di conservare nel testo la definizione del grado che è l'anello di congiunzione fra le dette due definizioni. Se si vuol parlare di nozione scolastica, altrettanto scolastica è la definizione della linea, e non si comprende per quale motivo dovrebbe conservarsi l'una e non l'altra. D'altra parte le nozioni di questo titolo del codice si basano essenzialmente sulle definizioni generali che, attraverso il vaglio del diritto giustinianeo e del diritto canonico, sono state prospettate, sia pure scolasticamente, in modo diverso.

Basti pensare alla controversia fra legisti e canonisti in materia.

Opiniamo pertanto che sia opportuno, anche per la chiarezza, mantenere il suindicato inciso dell'art. 49, riflettente la definizione del grado. Tutt'al più possiamo convenire nell'abrogazione dei due ultimi capoversi dell'art. 59, essendo superflua la distinzione della linea fra ascendenti e discendenti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*) : Non sembra utile per la chiarezza del testo, che deve per quanto è possibile essere intellegibile a tutti, la soppressione del secondo capoverso dell'art. 49 codice civile : " Ciascuna generazione forma un grado „ sul riflesso che si tratti di nozione meramente scolastica. Anche il primo alinea dell'art. 50 : " La serie dei gradi forma la linea „ contiene una nozione che può dirsi scolastica e nozioni scolastiche negli articoli 48 e 52, che definiscono la parentela e l'affinità ; purtuttavia si è ritenuto necessario conservarle e trasfonderle rispettivamente negli articoli 89, 87 e 92 del Progetto, perchè è bene sapere che cosa la legge intende per " parentela „, " grado „, " linea „.

Commissione Reale Avvocati di Pola: L'articolo riproduce la prima parte dell'art. 49 codice vigente, sopprimendone invece il capoverso : " Ciascuna generazione forma un grado „ che, secondo la *Relazione*, darebbe una nozione meramente scolastica.

L'esattezza del rilievo appare discutibile, in quanto la nozione di " grado „ sembra anche scientificamente e praticamente indispensabile per la esatta comprensione di varie norme legislative (articoli 92 e 119 del Progetto, ecc.).

Tanto è vero che la definizione di " grado „ tolta dallo art. 88 è invece mantenuta nell'art. 90 (51 cod. vig.). Si osserva, infine, che col criterio addotto dalla *Relazione* dovevasi abrogare anche il primo periodo dello art. 50 cod. civ. (89 Prog.), il quale, continuando *logicamente* il discorso iniziato con l'articolo precedente, detta : " La serie dei gradi forma la linea „; che definire la linea come serie di gradi senza prima aver definito il grado non sembra logicamente possibile.

Si propone quindi il mantenimento del capoverso art. 49 del codice vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Non convince la soppressione del capoverso dell'art. 49 c. v., quando si conserva l'espressione " grado „ e si definisce la linea come serie di gradi. Senza dubbio la definizione è scolastica, ma in sostanza tutte le definizioni contenute nel titolo sono tali.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Corrisponde all' art. 49 del codice, salvo la soppressione del capoverso (" Ciascuna generazione forma un grado „), perchè contenente una nozione meramente scolastica. Sembra però che anche la " prossimità della parentela „ sia espressa scolasticamente con un concetto ovvio, contenuto del resto nell'art. 90 del Progetto (" Computo dei gradi „), che esprime la vera *regula juris* ed è assorbente. Infatti ivi si dice che si computano altrettanti gradi *quante sono le generazioni.*

E' superfluo, perciò, un articolo speciale per determinare la " prossimità della parentela „, definita implicitamente dall'art. 90.

Si propone la soppressione dell'intero articolo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Proporremmo che vengano ripristinate le parole dell' art. 49 omesse : " ciascuna generazione forma un grado „.

Art. 89

(Art. 50 codice civile)

(Gradi e linee)

La serie dei gradi forma la linea. Sono parenti in linea retta le persone di cui l'una discende dall'altra ; in linea collaterale quelle che hanno uno stipite comune senza discendere l'una dall'altra.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): Si è soppressa la distinzione della linea retta in discendente ed ascendente. Certo non si tratta di due linee diverse, ma è la stessa linea che viene considerata sotto diverso aspetto; tuttavia la suddistinzione non si crede inutile, anzi offre utilità ed importanza anche pratica, perchè i rapporti giuridici tra parenti in linea retta si spiegano talvolta diversamente (come avviene, ad esempio, nelle successioni) secondo che debbano profittarne i discendenti verso gli ascendenti o questi verso quelli.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Nulla sembra vi sia da osservare circa la soppressione della distinzione dell'art. 50 della linea in ascendente e discendente, perchè superflua, non in quanto scolastica, ma per la conformità del senso letterale con quello giuridico delle parole adoperate.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Perchè nozione scolastica l'articolo sopprime la distinzione della linea retta in discendente e ascendente: la distinzione non solo è scolastica, ma anche superflua, non potendo intuitivamente essere diversamente.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Non si approva la soppressione della distinzione della linea in ascendente e discendente. Posto, invero, che in altre disposizioni del codice si parlerà di linea ascendente e di linea discendente, o di ascendenti e discendenti, non sembra inopportuno determinare la distinzione.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Non si comprende la soppressione della distinzione della linea retta in *ascendente* e *discendente*.

Sindacato Avvocati di Genova: La formula del codice attuale pare migliore.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Riproduce in sostanza l'art. 50 del codice, omessa, come superflua, la distinzione della linea in ascendente e discendente. Forse anche questo articolo potrebbe venir soppresso senza danno, perchè sulle nozioni di "linea retta„ e "linea collaterale„ non è indispensabile la determinazione del codice e perchè nell'art. 51 del codice, mantenuto integro (art. 90 del Progetto), c'è la chiara distinzione dei due concetti e, nella stessa regola del computo, la loro definizione implicita. Tuttavia si ritiene che la definizione espressa non sia proprio inutile e che, anche per equilibrio stilistico, giovi mantenere l'articolo.

Art. 90

(Art. 51 codice civile)

(Computo dei gradi)

Nella linea retta si computano altrettanti gradi quante sono le generazioni, non compreso lo stipite.

Nella linea collaterale i gradi si computano dalle generazioni, salendo da uno dei parenti fino allo stipite comune, e da questo discendendo all'altro parente, non compreso parimente lo stipite.

UNIVERSITA'

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Sembra che, seguendo la giusta osservazione di uno scrittore (Dusi, *Istituzioni di diritto civile*, 2ª ediz., vol. I, pag. 86), l'art. 51 del codice vigente avrebbe dovuto essere modificato; invero, se si *contano le persone*, va bene togliere lo stipite, seguendo la computazione romana; ma, se si tiene conto delle generazioni, queste allora rappresentano esattamente il grado di parentela e non vi è bisogno di alcuna sottrazione. *Tot sunt gradus quot generationes et tot generationes quot personae, excepto stipite.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce l'art. 51 del vigente codice; ciò che è opportuno, data la diversità del modo di computo.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Nel principio di quest' articolo, regolandosi il computo dei gradi nella linea retta, si ripete la disposizione contenuta nell'art. 51, principio, del vigente codice civile, che, cioè, " si computano altrettanti gradi quante sono le generazioni, *non compreso lo stipite* „. L' esclusione dello stipite si dovrebbe fare se si trattasse del computo delle persone; non va fatta nel computo delle generazioni, sicchè l' inciso dovrebbe sopprimersi.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La regola sul computo dei gradi è necessaria, tento più che la computazione civile è diversa da quella canonica.

L'articolo sarebbe poi indispensabile, se si sopprimesse, come proposto, l'art. 88.

Art. 91

(Limiti di parentela nella filiazione naturale e nell'adozione)

La parentela nascente dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale o dalla legittimazione di figli naturali o dall'adozione produce i suoi effetti nei limiti stabiliti dalle rispettive disposizioni.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: La disposizione dell'art. 91, la quale non detta alcuna regola circa la determinazione dei limiti di parentela nella filiazione naturale e nella adozione dei quali si occupa, ma contiene una enunciazione generica, dovrebbe essere meglio determinata. Così com'è, sembra insufficiente allo scopo.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Da lodare è la disposizione dell'art. 91.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): L'articolo sembra superfluo, perchè pare normale che ogni istituto giuridico non produca effetti oltre i limiti delle disposizioni che lo rego'ano.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si direbbe:

" La parentela *naturale, legittimata o adottiva* produce i suoi effetti.... "

La proposta modificazione attiene alla forma e alla sostanza; a questa, per la parentela naturale, che la legge (così già nel codice gli articoli 59 e 752 [2]) prende talvolta in considerazione, indipendentemente dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Superfluo pare l'art. 91, in cui si riconosce il principio che la parentela nascente dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale o dalla legittimazione dei figli naturali o dall'adozione produce i suoi effetti nei limiti stabiliti nelle rispettive disposizioni. Pare che questa norma sia più didascalica che legislativa; il principio in essa contenuto non ha bisogno di essere esplicitamente dichiarato: esso trova le sue applicazioni concrete nei casi particolari in cui la parentela naturale semplice, la parentela naturale legittimata e la parentela civile producono effetti.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo è nuovo e riguarda gli effetti, rispetto alla parentela, del riconoscimento o della dichiarazione giudiziale della paternità naturale, della legittimazione dei figli naturali e dell'adozione, rinviando la disciplina di questi effetti alle singole disposizioni particolari.

Crediamo, invero, che sarebbe stato forse più opportuno riprodurre, perchè in sede più opportuna, la disposizione dell'art. 341 del Progetto (art. 312 cod. civ.), nonchè le altre disposizioni relative al riconoscimento o alla dichiarazione giudiziale della paternità naturale e alla legittimazione dei figli naturali.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sembra inutile la disposizione contenuta nell'art. 91.

Inoltre l'accenno della parentela nascente dall'adozione rappresenta una contraddizione con la definizione del rapporto di parentela data nel primo comma dell'art. 87.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): L'articolo ha importanza puramente sistematica e potrebbe essere eliminato.

Sindacato Avvocati di Genova: La nuova disposizione pare superflua, in quanto la legge provvede nei singoli titoli richiamati dall'articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Sarebbe opportuno, come è stato fatto per la parentela legittima nell'art. 87 e per l'affinità nell'art. 92, procedere, anche per la parentela naturale, legittimata o derivante dall'adozione, prima alla definizione e poi all'enunciazione dei principî, per seguire sempre lo stesso metodo.

Tale è stata certamente la stessa idea della Commissione Reale di riforma del codice civile, come si evince dalla *Relazione*, ma la dizione dell'articolo non è forse esatta, perchè, parlandosi di "parentela nascente dal riconoscimento, ecc.„, si presuppone che di tale parentela, come definizione, si sia già trattato.

La definizione è nello stesso articolo e diventa più chiara con una lieve modifica di natura puramente letteraria.

Si propone, pertanto, che l'articolo venga modificato nel senso che la parentela può anche nascere dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale o dalla legittimazione di figli naturali o dall'adozione e che tale parentela produce i suoi effetti nei limiti stabiliti dalle rispettive disposizioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Degna di approvazione appare la formula generica dell'art. 91.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: La norma è nuova. L'articolo ha lo scopo di enunciare i principi generali sulla parentela naturale (riconosciuta o dichiarata), su quella legittimata e sulla civile derivante dall'adozione.

Poichè il titolo si propone di dettare norme e principi direttivi, il nuovo articolo non è inopportuno.

Sembra, però, che l'enunciazione dovrebbe essere formulata in modo da mettere in rilievo il concetto fondamentale, cioè quello che il vincolo giuridico della parentela sorge anche dai rapporti degli istituti sopra indicati. Il rinvio alle disposizioni particolari, inevitabile per gli effetti diversi dei vari rapporti, dovrebbe avere posizione secondaria.

Con questo criterio la formula dell'articolo potrebb'essere, a un dipresso, la seguente:

"Il vincolo giuridico della parentela nasce anche dal riconoscimento, dalla dichiarazione giudiziale, dalla legittimazione dei figli naturali e dall'adozione e produce i suoi effetti nei limiti fissati dalle rispettive disposizioni „.

L'intitolazione — specie se si adottasse il testo qui proposto — potrebbe suonare meglio: *Definizione e limiti di parentela*, ecc.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): L'art. 91 appare non solo di enunciazione troppo scolastica, ma anche per sè stesso inutile, sia perchè per gli effetti deve rimandare alle rispettive disposizioni, sia perchè, non distinguendosi all'art. 87 fra parentela legittima ed illegittima, entrambi i concetti risultano già compresi in quest'ultimo articolo, mentre sembra almeno discutibile la opportunità dell'accenno alla *cognatio legalis*, dove si tratta della consanguineità.

Art. 92

(Art. 52 codice civile)

(*Affinità*)

L'affinità è il vincolo fra un coniuge e i parenti dell'altro coniuge.

Nella linea e nel grado in cui taluno è parente con un coniuge è affine dell'altro coniuge.

Non sono affini tra loro i parenti d'un coniuge ed i parenti dell'altro, nè gli affini propri d'un coniuge con l'altro coniuge.

L'affinità non cessa per la morte, anche senza prole, del coniuge da cui deriva, salvochè per alcuni effetti nei casi specialmente determinati dalla legge. Cessa nel caso di annullamento del matrimonio, anche se si tratti di matrimonio putativo.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): L'articolo contiene un inciso che non si legge nel corrispondente articolo 52 del codice attuale. Lo inciso dice: " non sono affini fra loro i parenti di un coniuge ed i parenti dell'altro, nè gli affini propri di un coniuge con l'altro coniuge „. La disposizione sembra superflua, poichè, essendosi detto nella prima parte che l'affinità è il vincolo fra un coniuge ed i parent dell'altro coniuge, ne consegue che tale vincolo non possa ritrovarsi fra i parenti di un coniuge ed i parenti dell'altro coniuge, nè fra gli affini propri di un coniuge con l'altro coniuge. La nota massima *adfinitas non parit adfinitatem*, tramandataci dal diritto romano, è ritenuta senza perplessità dalla dottrina, sotto l'impero del codice attuale, pur senza lo inciso, che, secondo il Progetto, si vorrebbe inserire nell'art. 92.

In questo si contiene un'altra aggiunta, disponendosi nell'ultimo comma che l'affinità cessa nel caso di annullamento del matrimonio, anche se si tratti di matrimonio putativo.

Anche tale aggiunta apparisce inutile, perchè è intuitivo che, dichiaratosi l'annullamento del matrimonio, non possa continuare a permanere il vincolo dell'affinità per l'efficacia del pronunziato giudiziale: *quod nullum est nullum producit effectum.*

In quanto al matrimonio putativo è detto nel successivo art. 147 del Progetto che esso produce fra i coniugi gli stessi effetti del matrimonio valido, che *durano fino alla sentenza che produce la nullità*, mentre l'art. 150 disciplina gli effetti di esso in rapporto ai figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo. Potrebbe, quindi, farsi a meno di un'enunciazione che dalla dottrina potrà essere acquisita come necessaria conseguenza delle disposizioni contenute nei menzionati articoli 147 e 150 del Progetto. E' opportuno rilevare che l'art. 92 è formulato in modo da far ritenere che non siano ammesse eccezioni o riserve, mentre nel successivo art. 101, n. 4°, del Progetto si contiene una disposizione che rappresenta una limitazione alla norma, secondo la quale coll'annullamento del matrimonio cessa senz'altro il vincolo dell' affinità.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone la soppressione del comma 3°, del tutto superfluo, e del secondo periodo del comma 4°, anch'esso superfluo: se poi quest'ultimo si mantenesse, dovrebbe, corrispondentemente a quanto, in senso inverso, si fa per lo scioglimento, esprimersi una riserva per l'impedimento al matrimonio (art. 101, n. 4°, del Progetto).

Università di Genova — (Rel. Prof. *Luzzatto*): Il terzo comma non comprende tutte le ipotesi, in cui è da escludere l'affinità, secondo i noti principi; sarebbe perciò opportuno: o fermarsi alla definizione dell'affinità, come fa il codice attuale, lasciando che si argomentino *a contrariis* i casi in cui non esiste, o enumerare questi in modo più completo.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce i primi due alinea del vigente art. 52: ma ha creduto opportuno aggiungere una determinazione ulteriore per affermare che i parenti di un coniuge non sono affini dei parenti dell'altro e che gli affini propri di un coniuge non sono affini dell'altro coniuge.

La specificazione è però superflua in relazione allo stesso concetto di affinità dato dall'articolo stesso, nè è una ragione valida a sostenere la modifica la pretesa utilità di affermare questo concetto giuridico dell'affinità contrasto con l'uso profano del termine, perchè, se l'uso profano erra, esso non solo è irrilevante giuridicamente, ma è altresì a dubitare che possa venir meno per effetto di questa esplicita ma non meno superflua affermazione.

Si poteva poi migliorare la dizione dell'ultimo capoverso dell'attuale art. 52; invero, dire che l'affinità non cessa, salvochè per alcuni effetti, non è molto esatto e preciso; si dovrebbe dire che l'affinità non cessa: peraltro in taluni casi speciali, tassativamente determinati, i suoi effetti sono più limitati e ristretti. Ciò sarebbe più chiaro ed esatto. L'affinità non cessa neanche per la morte senza prole di uno dei coniugi: il Progetto ha invece voluto espressamente dichiarare che l'affinità cessa in caso di annullamento del matrimonio anche se si tratti di matrimonio putativo. La disposizione può apparire superflua, perchè è evidente, data la definizione di affinità, come nel caso di annullamento del matrimonio il vincolo non possa sussistere, perchè, mentre in caso di morte, se il matrimonio è sciolto, esso è peraltro esistito, invece in caso di annullamento il matrimonio si ha come se non fosse mai esistito, ciò che impedisce il sorgere della affinità.

Il dubbio potrebbe sorgere, invece, per il matrimonio putativo, che produce, rispetto alla prole e nei rapporti fra i coniugi o rispetto a quello di buona fede, gli stessi effetti del matrimonio valido; peraltro, poichè anche qui il matrimonio si considera come inesistente, il dubbio non poteva sorgere.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Le regole del secondo capoverso sono superflue, perchè conseguenze del concetto di affinità stabilito in principio dell'articolo.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sembra inutile la disposizione contenuta nel terzo comma.

Nell'ultimo capoverso e ultima parte sarebbe stato opportuno ricordare la eccezione contenuta nell' art. 101, n. 4°, del Progetto, così come nella prima parte del suddetto capoverso si è ricordato che la regola della non cessazione dell'affinità per la morte del coniuge da cui deriva può talora ricevere delle limitazioni.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): A proposito dell'*affinità* ameremmo che il egislatore trovi come accordare con l'art. 503 del codice (che fa cessare gli effetti del rapporto di affinità quando la suocera, la nuora sia passata a seconde nozze, o quando il coniuge, da cui derivava l'affinità, e i figli nati dalla sua unione coll'altro coniuge e i loro discendenti siano morti) l'ultimo capoverso dell'art. 92.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Si ritiene che il terzo comma non soltanto dia una nozione scolastica, ma costituisca una tautologia in rapporto al primo.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *De Luca*): La dichiarazione del terzo comma è superflua, perchè è una conseguenza della definizione contenuta nello al. 1°. Si noti poi che l'effetto dell'affinità non cessa in conseguenza dell' annullamento del matrimonio nel caso previsto dall'art. 101, n. 4°, del Progetto.

Sindacato Avvocati di Genova: Pare superfluo il terzo comma: se " l'affinità è il vincolo tra un coniuge ed i parenti dell'altro „ è evidente che non può esservi affinità nè tra i parenti di un coniuge e i parenti dell'altro, nè tra gli affini di un coniuge e l'altro coniuge.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Con indiscutibile opportunità il relatore della consorella di Torino rileva essere superfluo il terzo comma dell'art. 92. Non è affatto sentita, bene si dice, la necessità di aggiungere alcunchè all' art. 52 del codice attuale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Proponiamo l'abrogazione del terzo comma, che sembra inutile, perchè è una conseguenza implicita dell'affermato concetto

di affinità, quale vincolo fra un coniuge e i parenti dell' altro coniuge.

Il relatore ritiene utile l'inciso per evitare i pericoli dell'uso profano della parola " affinità „, ma tali pericoli sono sufficientemente evitati con la precisa definizione giuridica del rapporto di affinità, contenuta nel primo comma dell'articolo, che non può dar luogo ad equivoci.

Quanto all'ultimo comma, approviamo l'aggiunta delle parole: " L'affinità, ecc. cessa nel caso di annullamento del matrimonio „, ma non concordiamo invece nell'aggiunta: " anche se si tratti di matrimonio putativo „.

Si tratta di risolvere con quest'ultimo inciso una grossa questione, ma in modo che non riteniamo di poter approvare. Contenendoci nei limiti esigui impostici dall' obietto della presente critica, opiniamo che il matrimonio putativo, sia pur considerato come fatto giuridico, anzichè c me atto giuridico, produca l'affinità, da tenersi in evidenza specie sotto l'aspetto dell'impedimento matrimoniale (v. CRISAFULLI, *Il matrimonio putativo*, pag. 158).

Ciò è conseguenza del fatto che, se il matrimonio sia stato contratto in buona fede e venga poi annullato, produce fra i coniugi in buona fede, o a favore di quello di buona fede, lo stesso effetto del matrimonio valido (v. art. 147 del Progetto). Assurdo sarebbe ritenere che per il periodo di tempo, a cui tali effetti hanno riferimento (fino cioè alla sentenza di annullamento secondo il nuovo Progetto), essi non dovessero produrre, fra le conseguenze caratteristiche del vincolo matrimoniale, quelle previste dall'art. 92 del Progetto, prima parte, fra parenti di un coniuge putativo e l'altro coniuge.

Se sussistono gli effetti giuridici del matrimonio rispetto al coniuge in buona fede, questi ha evidentemente diritto ed interesse ad opporsi a che l'altro coniuge si congiunga in matrimonio (ad esempio) con la madre di esso coniuge in buona fede (matrimonio fra ex-suocera ed ex-genero).

Le ragioni di fatto che consigliano la conservazione degli effetti giuridici, sia pure relativi ad un periodo di tempo limitato, a favore dei coniugi o del coniuge in buona fede, nonostante l'annullamento del matrimonio, sussistono anche per la conservazione di tali effetti verso gli affini. Basti pensare alle ragioni di fatto che giustificano l' impedimento matrimoniale derivante dall'affinità (art. 58), ragioni di carattere essenzialmente morale e sociale, per rilevare che esse (quali la stretta intimità a guisa di ascendenti o di collaterali, e spesso la convivenza, specie fra affini in linea retta) sono sostanzialmente identiche, tanto per il matrimonio valido, quanto per il matrimonio putativo.

Gli è perciò che, con l'abrogazione della suindicata aggiunta del Progetto, opiniamo sia il caso di chiarire il concetto contrario a quello esposto nella *Relazione* e ciò con le parole: " ma non nel caso di matrimonio putativo „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza: L' affinità viene assai meglio regolata e chiarita.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Caveri*): Pare superfluo il terzo comma. Se già si dice che l'affinità è il vincolo fra un *coniuge* e i *parenti* dell'altro coniuge, si esclude per ciò solo che si possa parlare di affinità fra un *coniuge* e gli *affini* dell'altro coniuge e fra i *parenti* di un coniuge e i *parenti* dell'altro. Non è affatto sentita la necessità di aggiungere alcunchè all'art. 52 dell'attuale codice.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: I completamenti dell'art. 52 del codice sono da approvarsi senz'altro.

E' bene dettare la regola precisa dell'affinità, eliminando la confondibilità del concetto giuridico dell'affinità col concetto empirico dell'uso corrente.

Ed è pur bene determinare espressamente, colmando una lacuna, che il vincolo dell'affinità cessa nel caso dell'annullamento del matrimonio.

Sembrerebbe tuttavia opportuno dire esplicitamente che il vincolo cessa anche dopo lo *scioglimento* del matrimonio (tranne che per morte). Ciò può avvenire, agli effetti del vincolo di affinità, *oltre che in seguito a morte, anche per scioglimento* di un matrimonio all'estero per cause diverse. Per tale caso non sembra razionale che persista l'affinità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: I completamenti all'art. 92 del codice sono da approvarsi senz'altro.

E' bene dettare la regola precisa dell'affinità, eliminando la confondibilità del concetto giuridico della affinità col concetto empirico dell'uso corrente.

Ed è pur bene determinare espressamente, colmando una lacuna, che il vincolo d'affinità cessa nel caso di annullamento del matrimonio.

Sembrerebbe tuttavia opportuno il dire esplicitamente che il vincolo permane anche dopo lo *scioglimento* del matrimonio, perchè ciò può avvenire, agli effetti del vincolo di affinità, oltre che in seguito a morte, anche per scioglimento di un matrimonio per cause diverse.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Con opportune precisazioni, l'articolo stabilisce anzitutto che non sono affini fra loro i parenti di un coniuge e i parenti dell'altro, nè gli affini propri di un coniuge con l'altro coniuge, e pone la distinzione, chiarissima e ineccepibile, agli effetti dell'affinità, tra lo scioglimento del matrimonio, per morte di uno dei coniugi, e l'annullamento del matrimonio.

Art. 93

(Congiunti)

L'espressione " congiunti „ denota, salvo contraria dichiarazione della legge o diversa volontà delle parti, unicamente i parenti, esclusi gli affini.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Il disposto dell'art. 93 merita qualche rilievo. Mal si comprende che per congiunti si intendano i soli parenti, esclusi gli affini, laddove: *a*) anche gli affini possono avere diritti, ed interessi contingenti al pari dei parenti; *b*) un testo di legge positiva indica i prossimi congiunti, in essi confondendo affini e parenti (art. 307, capov. ul., cod. pen.). Parrebbe più conveniente sopprimere questo articolo, e far seguire al testo dello art. 94 un capoverso, in cui si indichino i prossimi congiunti in conformità all'art. 307 cod. pen.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Opportunamente il Progetto non si limita a ripetere le disposizioni del vigente codice degli articoli 45 a 52, ma vi aggiunge la definizione di ciò che si intende per congiunti e prossimi parenti, perchè ciò varrà ad evitare molte quistioni, specie in tema di successione.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Anzichè prefissare il significato della parola " congiunti „, dovendosi procedere a una riforma di tutto il codice civile, parrebbe opportuno ordinarne o preordinarne la sostituzione in tutti gli articoli, in cui è adoperata, con quella di parenti e affini o soli parenti e soli affini, secondo i casi.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): La dizione di questo articolo non ci sembra chiara. Troppo limitato il ricorso alla volontà delle parti. Si propone di formularlo come segue: " L'espres-

sione *congiunti*, salvo contraria dichiarazione della legge e salvo che il contrario non risulti dalla espressa o tacita volontà delle parti, denota unicamente i parenti e il coniuge esclusi gli affini „. Si aggiunge " il coniuge „ perchè questo non è compreso nei parenti e non si vede la ragione di escluderlo nella definizione.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): E' opportuna la dichiarazione contenuta in questo articolo, che elimina talune incertezze verificatesi nell'interpretazione del codice vigente, dove si poteva pensare che sotto il nome *congiunti* fossero compresi gli affini, perchè anche l'affinità è definita dalla legge *un vincolo*. Ad es., l'art. 326 del codice civile dispone che la interdizione può essere promossa dai *congiunti*, mentre l'art. 338, occupandosi della revoca della interdizioue, concede l'azione ai *parenti*. Si è disputato se fra i *congiunti* dovessero intendersi inclusi anche gli *affini*, sebbene l'interpretazione più giusta, ricavata specialmente dallo spirito della legge, lo abbia escluso.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sono da approvare le nuove disposizioni contenute negli articoli 93 e 94.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Appare opportuna la determinazione del valore giuridico delle generiche espressioni *congiunti* e *prossimi parenti*, ad evitare dubbi quando la legge in singoli casi le contenga o quando siano adoperate in dichiarazione di volontà privata, l'una e l'altra bisognevoli di interpretazione. Ed appunto sotto il titolo della parentela e dell'affinità va quella determinazione collocata, perchè l'interprete possa agevolmente rintracciarla per valersene nelle molteplici ipotesi che possono presentarglisi.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Opportune le definizioni dei *congiunti* e dei *prossimi parenti*: la legge vigente non le ha.

Commissione Reale Avvocati di Bologna — Si fa presente che l'art. 397 del nuovo codice penale include fra " i prossimi congiunti „ anche gli *affini* nello stesso grado degli ascendenti, discendenti e fratelli.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Discutibile (almeno secondo la pratica di varie regioni) la interpretazione legale della espressione " congiunti „, anche in atti di volontà. Da noi, quando si parla di " congiunti „, vi si comprende per lo meno il coniuge.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Si è del parere che nell'espressione " congiunti „ dovrebbero intendersi anche gli affini. Ciò non porterà ad alcuna incongruenza negli effetti della legge civile, se il legislatore adotterà sempre termini ben precisi nel distinguere i parenti dagli affini e dal coniuge, come è già avvenuto nei riguardi dell'art. 469 del Progetto, corrispondente all'art. 326 del codice civile in vigore, ove impropriamente si parla di " qualsiasi congiunto „, volendo intendere " qualsiasi parente „. L'interpretazione legale della espressione " congiunti „ servirà, invece, a stabilire in forma indubbia il significato che comunemente vien dato a tale espressione, usata non di rado nelle contrattazioni private, negli atti di ultima volontà e simili, dove il concetto di " congiunto „ corrisponde non solo al rapporto di parentela, ma include anche la più vasta cerchia degli affini a cui si presume rivolta l'intenzione delle parti che abbiano fatto uso di tale espressione generica.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Sarà di grande utilità pratica la definizione dei congiunti e dei prossimi parenti, fissata negli articoli 93 e 94. Non si darà più luogo in tal modo alle frequenti discussioni della dottrina ed alle fluttuazioni della giurisprudenza in una materia così delicata, che ha riflesso in tante disposizioni delle nostre leggi.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): L'articolo dovrebbe essere soltanto esplicativo della espressione *congiunti*. E dice l'esimio relatore prof. De Ruggiero che codesta esplicazione si è voluta in quanto in alcuni articoli del codice attuale (il 326, il 742 e il 749) si parla di *congiunti*.

In proposito ci permettiamo rilevare quanto segue. Esattamente nel Progetto si è andato eliminando quanto appunto nel codice era detto impropriamente (articoli 326, 242 e 749) ed in contrasto col titolo IV (articoli 48 a 52) non riconoscente che parenti ed affini.

Senonchè la disposizione esplicativa dell'art. 93, col *salvo contraria dichiarazione della legge o diversa volontà delle parti*, verrebbe a riammettere quella espressione *congiunti*, che si è voluta giustamente eliminare, come risulta dal nuovo testo del riformato art. 326, cioè dal 469; in cui esattamente si parla soltanto di *parenti* ed *affini*. Ed ugualmente avverrà pei nuovi articoli da sostituire, il 742 e il 749 del codice vigente.

Ora — se pur si ritenga necessaria una disposizione esplicativa, malgrado che quell'espressione impropria non sarà ripetuta in nessun articolo del nuovo codice — la *salvezza d'ogni contraria dichiarazione della legge* contenuta nel detto art. 93 non sarebbe più giustificata; mentre potrebbe essere solo spiegabile per una diversa volontà di parte, che persista ad adottare in un suo atto quella espressione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Sarebbe desiderabile che con l'espressione " congiunti „ si designasse anche il coniuge, il quale certo non può essere considerato nè parente nè affine.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Costituendo la parentela il vincolo tra le persone che discendono da uno stipite (art. 87) e non potendo il coniuge essere compreso fra i parenti, di cui all'art, 93, sarebbe consigliabile, dal momento che nessun plausibile motivo può giustificare la esclusione del coniuge dai *congiunti*, di cui al detto art. 93, dichiarare esplicitamente che esso vi è compreso.

Sindacato Avvocati di Genova: La disposizione non pare consigliabile. Fra l'altro si avrebbe un diverso significato legale della parola " congiunti „, a seconda che si dovessero applicare norme civili o norme penali: per il codice penale, invero, la parola " congiunti „ non comprende tutti i parenti e non esclude tutti gli affini. Si ritiene più conveniente non dare definizione: comunque, sarebbe più esatta e più rispondente al significato comune della parola " congiunti „, la definizione data dal codice penale.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): L'articolo potrebbe venir modificato così: " L'espressione *congiunti* denota, salvo contraria dichiarazione della legge o diversa interpretazione della volontà delle parti, unicamente il coniuge ed i parenti, esclusi gli affini „. Par questa una formula più chiarificatrice della intenzione della Commissione Reale per la riforma dei codici e consentirebbe di comprendere, alla stessa stregua dei congiunti, il coniuge, che parente non è.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Ad evitare dissensi nella interpretazione sul senso e sul limite di grado delle espressioni " congiunti „ " parenti „ " prossimi parenti „, che frequentemente si riscontrano sia in articoli di legge, sia in atti privati dei singoli, molto opportunamente si sono introdotti nel Progetto gli articoli 93 e 94, quali norme interpretative legali.

In entrambi gli articoli si autorizza una deroga alla norma interpretativa della legge, dipendente dalla volontà delle parti.

Pensiamo che tale deroga sia contraria ai principi generali del diritto, non potendo le parti a loro piacimento modificare una norma interpretativa di legge. Ma a prescindere da tale osservazione generale, le deroghe innanzi dette sembrano assolutamente superflue, prima che antigiuridiche.

Il privato che in un testamento, ad esempio, contempli i suoi prossimi parenti, e fra questi includa, avendo figli, anche i suoi cugini o pronipoti, non già che abbia modificato i limiti di parentela, ma solo ha disposto di parte della sua sostanza anche a favore di chi non è suo prossimo parente. E così chi dispone che nella propria cappella di famiglia abbiano ad essere seppelliti tutti indistintamente i suoi congiunti, compresi gli affini, non ha affatto modificato i limiti dell'espressione legale " congiunti „, ma ha disposto di cosa propria a favore anche di chi non è suo congiunto agli effetti legali.

A che serve, adunque, lo inciso " salvo diversa volontà delle parti „ contenuto nell'art. 93 del Progetto, e l'altro inciso " se non risulta una diversa volontà „ contenuto nell'art. 94 del Progetto?

Si propone quindi, che gli articoli 93 e 94 vengano modificati nel senso che l'espressione " congiunti „ denota, salvo contraria dichiarazione della legge, unicamente i parenti, esclusi gli affini e che, se in una disposizione testamentaria il testatore contempla " i suoi parenti o anche i suoi prossimi parenti, devono ritenersi contemplati coloro che sarebbero stati suoi eredi per legge al momento dell'apertura della successione „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *De Benedetti*): Concordiamo per la determinazione del preciso significato della parola " congiunti „, purchè resti fermo il disposto del Progetto in materia di interdizione ed inabilitazione (art. 469), che concede specificatamente, anche agli affini entro il secondo grado, diritto ad azione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): *Vedasi l'osservazione all'art. 94.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Degne di lode sono le norme legali dettate per evitare dubbi intorno al senso e al limite di grado delle varie espressioni che venivano adoperate nelle leggi con la denominazione di " parenti „ " congiunti „ " prossimi congiunti „ e così via.

Ma perchè le leggi dello Stato vanno armonizzate tra di loro, resta il fatto che, mentre il Progetto esclude gli *affini* dell'espressione " congiunti „ il codice penale (art. 171) annovera fra i " prossimi congiunti „ non solo i parenti fino al terzo grado, ma anche gli affini nei gradi stessi.

Non sarebbe meglio coordinare le due disposizioni degli articoli 93 e 94, definendo per " prossimi parenti „ soltanto quelli legati da vincoli di parentela, e per " prossimi congiunti „ i parenti e gli affini in un determinato grado? Andrebbe così tolto l'inciso " salvo contraria dichiarazione della legge o diversa volontà delle parti „. La volontà dei contraenti va interpretata con le regole proprie e che riguardano le prove.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Non mette conto dettare un'apposita disposizione per dire che parente è sinonimo di congiunto; in ogni modo basta che la parola congiunto s'inquadri, come sinonimo, nell'art. 87, a fianco alla parentela. Nelle disposizioni testamentarie, come nelle convenzioni, si deve sempre intendere la parola congiunto sinonimo di parente, salvo che le parti o il testante non intendano dare altro significato: e in ciò l'opera dell'interprete sovviene utilmente, vi sia o non una disposizione di legge che parifichi la qualità di congiunto a quella di parente o che dica doversi indagare la volontà di chi la parola congiunto abbia usata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' forse troppo recisa e restrittiva la dizione " salvo... diversa volontà delle parti „, che pare si riferisca alla ipotesi di dichiarazione espressa, mentre sarebbe opportuno lasciar campo anche alla interpretazione della volontà delle parti, dato che questa potrebbe venire desunta da speciali circostanze o dal particolare oggetto della dichiarazione di volontà.

Proporremmo che si dicesse: " salvo diversa dichiarazione della legge, e salva la indagine sulla volontà delle parti „. L'art. 94 infatti, per analoga ipotesi, usa espressione più lata " risulti „.

E, anzichè " contraria „ dichiarazione di legge, è preferibile dire " diversa „, perchè la deroga della legge può essere solo parziale (riferirsi, ad esempio, al coniuge che, se non è affine, non è neanche parente). Perchè poi si dice " esclusi gli affini „ e non si aggiunge il " coniuge „, dato che questo non è compreso fra i parenti?

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): Era necessaria la definizione della parola " congiunto „; ed il legislatore l'ha posta, spiegando, cioè, che essa comprende i soli parenti, non gli affini.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Gli articoli 93 e 94 del Progetto sono innovativi. Dànno il senso e il limite delle espressioni " congiunti „ e " prossimi parenti „, attuando il proposito di allargare la sfera delle definizioni sotto forma di norme interpretative.

Il Progetto, traendo lo spunto dai dissensi sorti nell'interpretazione dell'espressione " congiunti „ ricorrente nell'art. 326 del codice (domanda d'interdizione), ha, nell'art. 93, escluso espressamente gli affini dal novero dei congiunti.

E' noto che il concetto di " prossimi congiunti „ secondo il codice penale (art. 307) è diverso, in quanto vi sono compresi, oltre al coniuge, anche gli affini, salvochè sia morto il coniuge e non vi sia prole.

Anche con riguardo a questa norma, è opportuno determinare che, nel campo del diritto civile, per regola generale gli affini non sono compresi fra i congiunti.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La disposizione può risultare insufficiente, perchè, in quanto la legge usi il termine nel suo più vasto significato comprensivo degli affini, non lo dichiara e, se lo dichiara, la disposizione è inutile; considerazione questa che vale anche per la interpretazione della volontà delle parti, qualora non si riferisca la norma alla volontà presunta o tacita.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Opportunamente questo articolo e l'articolo successivo stabiliscono cosa debba intendersi per *congiunti* e *prossimi parenti*, espressioni che il profano uso comune ha falsato e diversificato da quella che è la realtà giuridica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Ad evitare possibili incertezze il Progetto, colmando una lacuna, definisce quali persone si intendano con le denominazioni di congiunti e prossimi parenti.

Commissione Reale Avvocati di Vicenza: Opportunamente si dànno le definizioni delle espressioni *congiunti* e *parenti prossimi* per evitare ambiguità o diversità di giudizio.

Art. 94

(*Prossimi parenti*).

Se in una disposizione testamentaria il testatore contempla i suoi parenti o anche i suoi prossimi parenti, devono ritenersi contemplati coloro che sarebbero stati suoi eredi per legge al momento dell'apertura della successione, se non risulti una diversa volontà.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia)*: *Vedasi l'osservazione all'art. 87.*

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): A parte l'opportunità o meno di porre la norma in questo titolo, quando il testatore adopera parole, che non hanno un preciso significato giuridico, sembra più opportuno e conforme ai principi generali di diritto, lasciarne l'interpretazione, caso per caso, al giudice, anzichè prefissarla per legge.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Se ne propone la soppressione, come di norma interpretativa della volontà privata, di dubbia opportunità; comunque, riferendosi alla materia testamentaria, andrebbe rinviata ad altra sede.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Opportuna è la disposizione di questo articolo.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo dà una interpretazione legale, rispetto alle disposizioni testamentarie, delle espressioni " parenti „ o " prossimi parenti „.

Questa disposizione, date le sue specifiche finalità, sarebbe forse più opportunamente collocata nel titolo delle successioni.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Quest'articolo, a parte ogni altra considerazione, dovrebbe stare logicamente nella parte del codice relativa alle disposizioni testamentarie.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): La disposizione sarebbe più opportuno che fosse collocata, anzichè in questo titolo, in quello delle successioni.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Agrigento — (Rel. Avv. *Damiani*): Se la disposizione dovesse rimanere così come essa risulta dal Progetto, indubbiamente troverebbe miglior posto fra le norme concernenti il diritto successorio. Ma anche collocata nell'istituto delle successioni, dovrebbe essere modificata in modo da darle un carattere ancor più generale, non comprendendosi perchè il testo della disposizione abbia voluto contemplare esclusivamente la vocazione dei parenti o prossimi parenti del testatore e non anche quella di un terzo.

Sarebbe però preferibile che una tale disposizione di carattere generale rimanga nell'istituto riguardante la parentela, ma sia concepita in modo che possa indistintamente riferirsi sia a disposizioni testamentarie, come anche a clausole contrattuali in genere.

E ciò perchè, se è vero che nella generalità dei casi non potrà trovarsi se non in atti di disposizione di ultima volontà, è altresì vero che può anche rinvenirsi in determinati contratti, così ad esempio in un atto di acquisto in cui un tale abbia riservato l'usufrutto di un immobile a favore di Caio e, nel caso che costui fosse morto, in favore dei parenti. Una norma che risponda perfettamente a tale concezione potrebbe essere così formulata:

« L'espressione parenti o prossimi parenti usata nei contratti o nelle disposizioni testamentarie, ove non risulti una diversa volontà, servirà a denotare quegli eredi che per disposizione di legge sono stato o saranno chiamati alla successione al momento della morte del *de cuius* ».

Commissione Reale Procuratori di Bari: *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Si prospetterebbe la opportunità di introdurre nell'articolo qualche lieve modificazione di forma. Così alla parola " contemplati „ si proporrebbe di sostituire l'altra " considerati „ o " indicati „ e alla frase " sarebbero stati suoi eredi, ecc. „ l'altra " sarebbero suoi eredi, ecc. „.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Sindacato Avvocati di Genova: La nuova disposizione non pare opportuna, perchè scendere alla casistica è sempre pericoloso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Si eliminano opportunamente le dannose ed ingiuste decisioni che, in occasione dell'interpetrazione della volontà del testatore o dei contraenti, avveravansi nella determinazione dei parenti ai quali il testatore o il contraente avrebbero voluto riferirsi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Non sarebbe il caso di distinguere fra le dizioni *parenti* e *prossimi parenti*, stabilendo che i prossimi parenti siano veramente i più prossimi? Per esempio, che tale sia il padre concorrente col fratello e che pertanto lo escluda dalla vocazione?

Non si raggiungerebbe per tal modo una più aderente interpretazione della volontà?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Non persuade la disposizione di questo articolo; anzitutto perchè essa troverà più opportuna sede nelle successioni testamentarie; poi perchè, confrontato con l'art. 87 e col decreto 16 novembre 1916, n. 1686, verrebbe a porre i parenti fra il 6° ed il 10° grado in condizioni più sfavorevoli dell'estraneo chiamato a succedere.

Infatti, se in una disposizione testamentaria il testatore contempla " i suoi parenti „ o anche " i suoi prossimi parenti „, " in tal caso debbono ritenersi contemplati coloro che sarebbero stati suoi eredi per legge al momento dell'apertura della successione „; qualora tali parenti contemplati fossero di grado fra il sesto ed il decimo, non potrebbero essere ritenuti contemplati, perchè mancherebbe loro la qualità, ritenuta necessaria, di *eredi per legge.*

Pertanto si propone la soppressione dell'articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Lodevoli appaiono le disposizioni contenute negli articoli 93 e 94, con cui si precisa il significato e la portata della espressione "congiunti„ e di quella di "parenti o prossimi parenti„, quando sia usata in una disposizione testamentaria: tuttavia la disposizione dell'art. 94, per il suo carattere di norma particolare alle successioni testamentarie, troverebbe forse posto più adeguato in quella parte del codice che tratterà tale materia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): *Vedasi l'osservazione all'art. 93.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): La opportunità di fissare, come si fa in questo articolo, una norma di presunzione della volontà di un testatore, il quale genericamente contempli nell'atto di ultima volontà "i suoi parenti„ o "i suoi prossimi parenti„, può dar luogo a notevoli dubbi, in quanto l'uso e il significato da attribuirsi a determinate parole spesso dipende dal grado di coltura di chi le usa e da speciali circostanze, apprezzabili solamente dal giudice.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Per le stesse ragioni dette ne l'esame dell'art. 93, si appalesa oziosa la disposizione dell'articolo in esame. Il pregio migliore dei codici sta nella formulazione di dettami immuni da spiegazioni e commenti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: La portata della disposizione testamentaria contemplante parenti o prossimi parenti sembra trovare più appropriata sede nel libro delle successioni testamentarie, anche per non dividere nella pratica un argomento strettamente connesso alle stesse.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Opportuno appare l'art. 94 relativo alla espressione "prossimi parenti„ nelle disposizioni testamentarie; parrebbe però il caso che esso trovasse posto nelle disposizioni relative alla successione per comodità dello interprete e per ordine logico.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarebbe letterariamente più corretto porre l'espressione " se non risulti una diversa volontà „, fra due virgole, dopo il " devono ritenersi „, altrimenti la frase potrebbe riferirsi a quella immediatamente precedente " sarebbero stati suoi eredi... se non... „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Conformemente alla intenzione della Commissione Reale per la riforma del codice civile, quale emerge dalla *Relazione* (pagg. 78 e 79), si stima conveniente estendere *ex professo* la norma anche alla legge, e a tutti gli atti *inter vivos* o *mortis causa*, sia per unità di indirizzo, sia per evitare inutili dispute.

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: L'articolo dà la norma interpretativa dell'espressione " prossimi parenti „. Poichè si parla di " prossimi parenti „ anche nell'ambito del diritto familiare e non solo in tema di successioni, si ritiene opportuno enunciare una determinazione in forma generale, ciò che del resto s'addice meglio al carattere di questo titolo.

In sostanza si potrebbe dire che per " prossimi parenti „ vanno intesi quelli fino al sesto grado.

Se si vuole limitare l'applicazione della norma agli effetti successori, sarà meglio collocarla in sede più propria, cioè nel quadro del diritto ereditario.

Da ultimo si rileva che nelle nuove norme interpretative manca la definizione della voce " famiglia „. Vedasi la definizione data dal § 40 del codice austriaco: " gli stipiti con tutti i loro discendenti „.

Questa espressione ricorre spesso nelle disposizioni d'ultima volontà, negli atti di fondazione, ecc., nonchè in qualche passo della legge. Si rammenta, ad esempio, l'incertezza relativamente all'estensione del privilegio generale sui mobili, che l'art. 1956, n. 4°, cod. civ. concede al credito per " le somministrazioni di alimenti, fatte al debitore per lui e per la sua *famiglia* negli ultimi sei mesi „.

Cosa intende la legge per " famiglia „?

Sarà quindi opportuna una determinazione che si riferisca al vincolo legale delle persone soggette alla patria potestà, ad esclusione della circostanza estrinseca ed accidentale della coabitazione.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): L'art. 94 deve, per logica e per sistema, trovare la sua sede più opportuna nel titolo delle successioni; occorre, infatti, appena rilevare che per la interpretazione di una disposizione testamentaria si andrà a cercare la norma anzitutto in tale titolo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Sarebbe preferibile che sotto il nome " parenti „ si intendessero tutti, mentre i " prossimi parenti „ dovrebbero essere quelli che sarebbero gli eredi. Come queste due voci hanno diverso significato nella dizione comune, così dovrebbero averlo anche nella legge.

Sindacati Avvocati e Procuratori di Velletri e di Verona e Commissione Relae Avvocati di Vicenza: *Vedansi le osservazioni all'art. 93.*

TITOLO VI

Del Matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Il nuovo codice civile viene alla luce sotto il regime di concordato fra la Chiesa cattolica e lo Stato italiano, nel quale ha avuto completo riconoscimento, agli effetti civili, il matrimonio religioso.

Tale fatto e la constatazione che quelli celebrati innanzi ai ministri del culto cattolico rappresentano la stragrande maggioranza dei matrimoni contratti in Italia non dispensano certo lo Stato italiano dal dettare nel codice civile regole sue sul matrimonio, le quali trovino applicazione quando gli interessati non intendono o, per le diversità di religione, non possono sottoporsi alle regole del diritto della Chiesa.

Ma la fede cattolica della quasi totalità del popolo italiano e il fatto ora rilevato che la enorme maggioranza dei matrimoni vengono celebrati col rito cattolico, e sono quindi sottoposti, per ciò che riguarda le condizioni per contrarli e quelle di validità, alle norme dettate dal *codex juris canonici*, nonchè la giustamente celebrata perfezione delle norme canoniche in materia, devono indurre il legislatore italiano ad armonizzare nel modo più pieno le norme, che in materia va a dettare, con quelle canoniche.

Il Progetto tiene già conto delle disposizioni in materia matrimoniale emanate dal legislatore italiano in esecuzione degli obblighi dallo Stato assunti col Concordato, ma questo evidentemente non basta; occorre che il legislatore tenga completo conto di tutte le norme che il codice di diritto canonico detta a riguardo del matrimonio, per accogliere nel corpo del codice civile quelle (e sono la quasi totalità) che non sono in contrasto con i principi fondamentali della legislazione italiana.

In questi sensi si crede che debbano essere fatti voti a S. E. il GUARDASIGILLI.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Il titolo che tratta del matrimonio contiene numerose ed importanti modificazioni. Da un punto di vista generale si può dire che appaiono determinate da ragioni di politica religiosa e di politica demografica degne della massima considerazione. Quanto alle prime si nota che sono state incorporate nel Progetto, come è naturale che avvenisse, quelle modificazioni al codice civile che erano state introdotte ed adottate con la legge 27 maggio 1929, per l'applicazione del Concordato con la S. Sede. Riguardano quasi esclusivamente le condizioni richieste per la celebrazione del matrimonio e mirano ad accostare e unificare per quanto possibile il diritto civile e quello canonico. Più numerose risultano le modificazioni dettate da esigenze di politica demografica.

A tale obietto sono dirette le innovazioni per mezzo delle quali gli impedimenti al matrimonio vengono in parte ridotti, in parte attenuati, specialmente col rimedio della dispensa, laddove questa non è ammessa nel codice vigente; così del pari quelle che tendono a rendere la celebrazione più agevole ed a favorire la validità dei matrimoni già celebrati, specialmente riducendo a brevissima durata i termini di impugnabilità.

Sono state inoltre risolte talune importanti questioni che tenevano scissi i pareri dottrinari e giurisprudenziali, tenendo giusto conto delle nuove correnti di legislazione e di dottrina.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: E' manifesto che le norme dettate dal codice si riferiscono al solo matrimonio civile, essendo quello religioso, secondo la religione cattolica, regolato dal diritto canonico ai sensi e per gli effetti dell'art. 34 del Concordato.

E non è chi non veda nella proposta legislazione un progresso in confronto alle legislazioni anteriori.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Questo titolo, data la recente riforma del matrimonio civile attuata con le disposizioni contenute nel capo I della legge 27 maggio 1929, n. 847, in relazione all'art. 34 del Concordato con la Santa Sede, ha importanza solo per il matrimonio strettamente civile. Si è avuto peraltro cura rigorosa di non creare antinomie fra le disposizioni che regolano questo e le altre relative al matrimonio regolato dalla legge canonica, specie quanto ai requisiti richiesti per la celebrazione e gli impedimenti.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): La trattazione dell'istituto appare completa, e sembrano accettabili le diverse disposizioni.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Le disposizioni del Progetto, relative all'istituto del matrimonio, vogliono essere considerate, oltrechè in sè stesse, anche in relazione al codice di diritto canonico ed alla legge per la esecuzione dei Patti del Laterano. Anche la Commissione Reale si è preoccupata di ciò, sia formando gli articoli 132 e 134 per dichiarare che il matrimonio davanti al parroco od altro ministro del culto cattolico è regolato in conformità delle leggi che lo concernono, sia togliendo taluna delle differenze che maggiormente si notavano tra la legge civile e la legge canonica. Ma questo lavoro di avvicinamento si è mantenuto in limiti modesti e lascia tutt'ora possibili alcuni di quei conflitti che nella coscienza sociale si deploravano per il passato.

La possibilità che matrimoni, celebrati col vincolo religioso e con l'osservanza delle condizioni prescritte dal codice canonico, rimangano senza il riconoscimento civile è, per effetto dell'art. 12 legge 27 maggio 1929, n. 847, ridotta ai soli due casi, dell'impedimento per precedente matrimonio civile e dell'impedimento per interdizione da infermità mentale; ma potranno essere più numerosi i casi di persone ammesse al matrimonio civile, benchè sia loro rifiutata la celebrazione *jure canonico*, e ciò tutte le volte che impedimenti dirimenti, da questo stabiliti, non siano comuni alla legge civile. Ora, se nell'art. 34 del Concordato lo Stato Italiano dichiarava di volere ridonare all'istituto del matrimonio, che è la base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, sarà bene che questa finalità sia ancor meglio perseguita anche attraverso le statuizioni del futuro codice civile.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): La materia rappresenta una delle zone del diritto familiare che, in conformità alle nuove esigenze sociali, venne assoggettata a larghe proposte di riforme.

Dal lato sistematico, si consente nell'adozione dei due criteri informatori di ordine generale: nell'avere il Progetto, da una parte, lasciato all'ordinamento ecclesiastico tutta la disciplina del matrimonio religioso, di cui all'art. 34 del Concordato 11 febbraio 1929, e alle leggi 27 maggio 1929, n. 847 e 24 giugno 1929, n. 1159, in base al principio del rinvio alle norme canoniche e al riconoscimento, sia pure parziale, della giurisdizione ecclesiastica, e nell'avere, dall'altra, inserito nel titolo anche la regolamentazione patrimoniale del matrimonio.

Nel complesso il Progetto, adeguando il matrimonio alle nuove esigenze sociali, rafforzandone il contenuto etico e apprestando una più perfetta disciplina giuridica, sotto l'aspetto morale ed economico, ha nobilitato il matrimonio, sia come istituto giuridico, sia come organismo etico-sociale e politico, così da renderlo veramente quel *principium urbis et quasi seminarium reipublicae*, com'era nel reverente pensiero dei Romani.

CONSIGLIO DI STATO

Il titolo VI, che disciplina la materia del matrimonio, conserva nella sua sostanza il regolamento giuridico dell'istituto contenuto nel codice vigente (e di ciò va data lode), salvo, beninteso, le fondamentali riforme già portate con l'art. 34 del Concordato 11 febbraio 1929 circa il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso, e con le leggi 27 maggio 1929, n. 847 e 24 giugno 1929, n. 1159. Le modificazioni proposte col Progetto in esame, suggerite dalla pratica esperienza, dalla dottrina e dal confronto con le più recenti legislazioni civili di altri Stati, e in parte, per quanto possibile, già ammesse con la interpretazione giudiziaria, sono, in generale, di portata non larga, e meritano plauso.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Jemolo*): Sul titolo del matrimonio si osserva che non sono risolte le questioni cui ha dato luogo la legge 27 maggio 1929, n. 847. Ora, trattandosi di materia di importanza fondamentale, come quella che attiene alla costituzione ed al l'ordine delle famiglie, non sembra che il legislatore possa, all' atto di dare vita ad un nuovo codice civile, disinteressarsi interamente dei dubbi posti in luce, lasciando all'opera della giurisprudenza la loro eliminazione.

Dato che qui si tratta di punti in cui la preoccupazione politica, l'accentuazione o meno del carattere religioso del vincolo, l'accettazione integrale o meno integrale del diritto della Chiesa, possono avere parte predominante, la Facoltà può anche astenersi dall'esprimere un avviso sul regolamento positivo dei punti stessi. Deve, invece, fare presente la necessità che sia fissato:

1°) il momento in cui sorge il vincolo: se esso sia quello dello scambio dei consensi dinanzi al parroco o al suo delegato, com'è pel diritto della Chiesa, o quello della lettura degli articoli 130 a 132 del cod. civ. e in connessione a tale punto se l' omessa lettura degli articoli 130 a 132 del cod. civ. renda non trascrivibile l'atto di matrimonio;

2°) la portata dell'art. 14, e cioè chi siano le persone che possono richiedere in ogni tempo la trascrizione dell'atto di matrimonio, e se la morte di un coniuge renda impossibile tale trascrizione; ciò di cui non si comprende la ragione, se può darsi trascrizione anche contro la volontà dei coniugi;

3°) le conseguenze della dispensa del rato non consumato, che secondo il diritto della Chiesa produce effetto *ex nunc* e non *ex tunc*, sic-

chè non è sicuramente applicabile sia ai rapporti patrimoniali, sia ad altri rapporti (si sono dati casi di dispensa di persone che non hanno consumato dopo il matrimonio canonico, ma che erano vissuti in precedenza in concubinato ed avevano avuti figli) il regime dell'annullamento;

4°) le sorti dell'adozione in caso di matrimonio tra adottante e adottato (naturalmente le norme in questa materia varranno anche per il matrimonio civile).

I casi dubbi e controversi non sono questi soltanto: ma altri hanno minore importanza, o sono controversi solo in virtù d'interpretazioni palesemente capziose e di cui è a confidare che la giurisprudenza della Suprema Corte abbia a rendere giustizia. Per questi quattro punti, invece, i dubbi sono reali; i primi due hanno importanza tale da fare ritenere necessario l'intervento del legislatore; e quanto agli ultimi due trattasi di una reale lacuna, che la giurisprudenza non potrebbe colmare, se non assumendo un vero compito di legislatore.

Il sistema seguíto dal legislatore con la legge 27 maggio 1929, n. 847, e che il Progetto confermerebbe, è stato il raccostare per quanto possibile il regime del matrimonio civile a quello del matrimonio canonico.

Questo sistema, che pare avere per sè l'ovvia ragione di dare un regime il meno possibile dissimile al matrimonio di tutti i cittadini, non è a mio sommesso avviso fondato. Le diversità teoriche profonde tra matrimonio canonico e matrimonio civile, e che rendono vana ogni idea di mimetismo e di assimilazione, sono state poste in luce da tutta la migliore dottrina, sicchè sembra inutile insistervi. Ma su un terreno pratico ogni idea di assimilazione appare ancora più vana, e nessuna identità di norme può apportare nella realtà una identità di regime.

Il matrimonio canonico sorge su un diritto, ove dallo stesso ceppo, assicurate con la stessa efficacia di mezzi, si staccano norme giuridiche e norme morali; ove, accanto al foro esterno v' è il foro interno, culminante nell' augusto sacramento della confessione, con i suoi precetti e le sue sanzioni, istituzione che non ha parallelo alcuno nel sistema dello Stato. Tale matrimonio è, come tutte le creazioni della vita religiosa, dominato dalla visione ultraterrena; è mezzo a finalità che si realizzano nell'al di là; è contratto, ma dominato dal sacramento; sicchè, connessa alle esigenze di questo, la volontà reale delle parti ha una supremazia assoluta sulla volontà apparente, sulla volontà espressa; supremazia che la legislazione statale, dominata qui più che mai dal principio della certezza del diritto, dalla necessità di tutelare l'altra parte, non potrà mai riconoscere nè a questo nè ad altri negozi. Tutto il suo regime, tutte le controversie che vi si riferiscono, si svolgono su un terreno che non ha niente a che fare con quello dei matrimoni statali. Solo chi non abbia ben presenti l'uno e l'altro può pensare come paralleli un processo di annullamento di matrimonio civile ed un processo di annullamento di matrimonio canonico, il quale ultimo si svolge con giudici che hanno un amplissimo potere di iniziativa, con un difensore del vincolo quale non esiste nel nostro diritto, facendo prestare giuramento sui Vangeli alle parti, con testi timorosi delle

pene divine, pensierosi di una prossima confessione, spesso ossessionati dalla diffusa superstizione che deporre il falso in quella sede importi prossima morte!

Istituti radicati in mondi ideologici diversi e che nessuna formula legislativa potrà raccostare. E perchè mai allora per conseguire una uniformità puramente estrinseca, lo Stato dovrebbe rinunciare ad un regolamento autonomo, ispirato alla propria visuale etica, alle proprie esigenze concrete (che non possono essere quella della legislazione canonica, universalistica) del matrimonio civile?

Ci sarà diversità di regime tra cittadini.

Nella realtà, ripetesi, la diversità è insopprimibile. Nella formula legislativa è stata questa la situazione di tutti gli Stati precedenti all'unificazione italiana, è stata la situazione del Regno d'Italia fino al 1° gennaio del 1866, è quella di tutti i grandi Stati d'Europa — Granbrettagna e *Dominions* in prima linea —, che riconoscono effetti civili al matrimonio religioso; è la situazione che si verifica nei Possedimenti italiani.

Dovunque non solo si è riconosciuto valore al vincolo canonico, ma si è lasciato assoluta libertà alla Chiesa di regolare questo con piena indipendenza, senza limitare in modo alcuno la legislazione canonica, ivi è venuta meno l'uniformità di legislazione matrimoniale fra tutti i cittadini.

Questa idea di mimetismo, di assimilazione ad ogni costo, è una innovazione che non pare meritevole di approvazione. Così mi pare anzitutto biasimevole l'abbassamento dei limiti di età a 16 e 14 anni. Si può augurarsi tutti una futura famiglia italiana costituita da coniugi giovani, si può inneggiare ai matrimoni di giovani creature ancora sane di corpo e di spirito. Ma *est modus in rebus*; e non è possibile disconoscere che i *congrui mores* del nostro Paese e del nostro tempo non sono assolutamente nel senso di riconoscere la capacità al matrimonio di giovani di 16 e di ragazze di 14 anni. Si potrebbe anche ricordare quali siano i limiti di età considerati dal codice penale, sia perchè la donna possa disporre sessualmente di sè, sia perchè venga ritenuta una sua capacità a valutare appieno il valore degli atti sessuali, e chiedersi se per il matrimonio non si richieda almeno altrettanta maturità.

Anche i fautori del *mimetismo* ad ogni costo tra diritto dello Stato e diritto della Chiesa, dovrebbero riflettere: 1°) che la Chiesa col *codex* ha abbandonato i secolari limiti di età del diritto romano per fissarne altri più elevati; 2°) che, dovendo fissare un limite unico, adattabile anche a popoli equatoriali dove la pubertà segue prestissimo, ha fissato i limiti dei 16-14 anni, ma ha subito aggiunto (can. 1067): *curent tamen animarum pastores ab eo avertere iuvenes ante aetatem, qua, secundum regionis receptos mores, matrimonium iniri solet*; 3°) che pertanto non apparirebbe impossibile, ove si volesse ad ogni costo quella identità di regime, ottenere dalla Chiesa l'emanazione di un decreto speciale per l'Italia che stabilisse come impedimento proibente la mancanza dell'età di 18-15 anni.

Analogamente la dispensabilità dell'*impedimentum criminis* è stata voluta per questo presupposto dell'assimilibilità dei due diritti; senza riflettere che quello della Chiesa, ispirato a finalità ultraterrene, può concedere per la salvezza delle anime, e per gravi ragioni (*cioè quando ogni sforzo per far rompere il vincolo già formato peccaminosamente apparirebbe vano,* e mantenere il divieto equivarebbe lasciare delle persone in stato di peccato) delle dispense dovunque non c'è un divieto di diritto divino: dispense che non significano affatto che il vincolo sia congruo ai buoni costumi, ma che anzi possono benissimo essere accompagnati dalla sua riprovazione, e dall'irrogazione di pene di foro interno. *Lo Stato che non può abdicare ad avere un'etica propria,* ad un'etica poggiata se non su altre basi almeno su un terreno tutto umano; lo Stato, che allorchè regola il matrimonio dei non cattolici (che di ciò si tratta) non può astrarre da questa sua etica cui ispira la sua attività quotidiana per andare a mietere nel campo peculiare dei principi della Chiesa — non deve seguire questo distacco dalla morale corrente per la salvezza delle anime (che per non cattolici non viene in considerazione, quanto meno come salvezza intesa secondo la valutazione ecclesiastica); non deve concedere in alcun caso la dispensa dall'impedimento nascente da delitto.

Ancora è da chiedersi se bene debba restare soppressa la necessità del consenso paterno per il giovane di 21-25 anni; se tale consenso non abbia più di una volta evitato passi falsi, invano amaramente rimpianti poi per tutta la vita.

Infine chi scrive queste righe, e ch'è contrario al mimetismo per partito preso tra i due diritti, sarebbe invece favorevole a che si introducesse nel regime del matrimonio civile un istituto che esiste nel diritto canonico, e che ha ivi fatto buona prova: la dispensa del rato non consumato. Questa dovrebbe naturalmente essere diversamente disciplinata, con una procedura da svolgersi in camera di consiglio, e riconoscendosi un diritto (non una semplice aspettativa) al coniuge, in caso di mancata consumazione dopo decorso un certo periodo di tempo, allo scioglimento. Tale scioglimento, come segue in fatto per la dispensa dal rato non consumato, nella quasi totalità dei casi entrerebbe in funzione allorchè vi sarebbero le basi per l'annullamento, per lo più per ragioni d'impotenza, talora, ma raramente, per uno di quei casi di mancato presupposto essenziale del vincolo, che il nuovo codice prenderebbe in considerazione. Ora lo scioglimento per mancata consumazione ha il vantaggio, rispetto all'annullamento da pronunciarsi attraverso l'ordinario processo di cognizione, di molto maggiore facilità di prova (si pensi ai casi d'impotenza relativa, dove la prova è oltremodo difficile, e, ove si tratti di uomo, l'argomento *princeps* è pur oggi la persistente verginità della donna), e di evitare ciò che hanno di scabroso questi processi, con la nota afflittiva che essi importano ai danni del coniuge di cui viene dichiarata l'impotenza.

Università di Cagliari: Taluni hanno rilevato che la parte riguardante il matrimonio apre l'adito a dubbi e a perplessità notevoli.

Posto infatti che, in seguito al Concordato dell' 11 febbraio, il matrimonio canonico ha effetti civili, sarebbe stato conveniente ordinare il matrimonio civile sulla falsariga di quello canonico per evitare o almeno ridurre al minimo le disparità di trattamento fra i cattolici e gli acattolici. Non si comprende, ad esempio, perchè i primi possano ottenere l'annullamento del matrimonio rato e non consumato e i secondi no; perchè i primi possano chiedere l'annullamento del matrimonio per *impotentia generandi* (innovazione stranissima, che è contraria alle tradizioni italiane e che è stata fortemente censurata in dottrina: cfr. L. COVIELLO, *Foro it.* 1931, I, 1121) e i secondi possano ottenerlo soltanto per *impotentia coeundi*: perchè i secondi possano chiedere lo scioglimento del matrimonio in caso di dichiarazione di morte presunta di uno dei coniugi e i primi non possano ricorrere all'art. 77; perchè i primi in caso di matrimonio inefficace possano subire pene di carattere civile e penale rilevanti a norma dell'art. 165 del Progetto e i secondi nella stessa ipotesi siano esenti da qualsiasi sanzione, e via dicendo. Al quale proposito giova notare che quest'ultimo rilievo ha fortemente impressionato la Facoltà, la quale crederebbe opportuno o estendere a chi stringe un matrimonio canonico inefficace le stesse penalità che colpiscono chi nelle stesse ipotesi contrae un matrimonio civile, oppure sopprimere anche per gli acattolici ogni sanzione, se si ritenesse che la lettera e lo spirito del Concordato vietano di accedere alla prima soluzione.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): La vasta elaborazione dottrinale, seguìta alla recente riforma della disciplica del matrimonio, l'entrata in vigore delle disposizioni legislative per l' applicazione del Concordato con il Vaticano, ci dispensano dal seguire nei suoi particolari la regolamentazione proposta. Fermandoci ad alcune considerazioni di ordine generale, ci sembra opportuno di accennare a una tradizione ininterrotta di studi e di proposte legislative, che si afferma nei lavori preparatori del codice del 1865 e ritorna ad iniziativa di partiti come punto programmatico di riforme, largamente sostenute da correnti di pensiero nazionale, fino a tradursi nella recente disciplina in regime concordatario. E ciò, bisogna subito rilevare, senza distruggere, senza " tornare indietro „, senza negare un principio che il PISANELLI formulava così : " Allo Stato incombe di regolare i modi con cui la nuova famiglia si costituisce e determinarne i diritti „. E' altamente significativo che la disciplina ora realizzata appartenga già alla nostra tradizione, essendo stata formulata e seriamente discussa nei lavori preparatori del codice vigente. " Può il matrimonio — continuava il PISANELLI — avere una sanzione più alta, la religiosa; ma questa è fuori della competenza dello Stato „. In sostanza, la distinzione fra l'atto del matrimonio civile e il sacramento — che è una distinzione su cui la coscienza giuridica moderna si fonda e riposa — non è giustificabile nei limiti in cui uno Stato riconosce e accoglie una determinata professione religiosa, cioè non è giustificabile per il credente.

Lo Stato italiano, che « in forza del Concordato, riconosce effetti civili al matrimonio religioso », non abdica ad alcuno dei suoi poteri, non vien meno ad alcuna delle sue missioni, non tocca il principio della separazione, che storicamente ponevasi in posizioni polemiche oggi superate, ma vive e acute durante il processo di formazione della nostra unità nazionale.

L'ammissione del matrimonio canonico, fermo restando il matrimonio civile, li riconduce a un fondamento comune, anzi estende al primo certe norme del matrimonio civile. Il lavoro di adeguazione dell'una all'altra disciplina — su cui tanta luce è stata portata da giuristi eminenti — è e deve essere dominata da una proposizione pacifica, nella quale si riaffermi la nostra tradizione giuridica. Il contrasto fra le due discipline, se e dove si presenti, deve essere sanato in sede legislativa, considerando il regime di *semplice rinvio* o piuttosto, come dice il RAVÀ, e sostiene il FUNAJOLI, di *riconoscimento*, parziale e condizionato, di norme canoniche, il quale conferisce effetto civile al matrimonio cattolico. Lo stesso can. 1016 sottopone il matrimonio al diritto divino e canonico, *salva competentia civilis potestatis circa mere civiles effectus*. E il nostro legislatore, pure avendo enunciato il principio della recezione del diritto canonico, in materia matrimoniale, come *diritto dello Stato*, ha implicitamente negata la validità dei canoni 1043, 1053, 1098, ecc.

Trattandosi di una nuova disciplina del matrimonio, non mi par esatto parlare di *adeguazione* di una disciplina all'altra. Comunque, anche a considerare terreno di manovra il vecchio codice, sono molti i punti in cui la riforma dell'istituto, avvicinandosi ai canoni, si è accostata, rendendosene conto, a punti di vista etico-sociali, che ha fatto propri. A cominciare dal principio ricorrente in tutti i momenti della disciplina stessa, cioè da quel *favor matrimonii*, che è fondamentale della politica demografica dello Stato. Il che è dimostrato per ciò che riguarda le *condizioni* per contrarre matrimonio e per ciò che riguarda le cause di nullità. Le norme che riguardano l'età, portata al limite più basso stabilita dal diritto canonico (art. 1, legge 27 maggio 29 e art. 98 del Progetto); il consenso degli ascendenti, ridotto entro limiti più rigorosi; i casi di disciplina notevolmente accresciuti con la parte fatta al procuratore generale, in cui si può vedere l'influenza dei canoni che obbligano il parroco a sentire l'ordinario diocesano, ed al giudice tutelare, in coordinazione alla riforma dell'istituto della tutela, testimoniano di questo accostamento dei due regimi matrimoniali in forza di principi superiori e comuni, che la dottrina ha lungamente svolto.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Checchini*): La codificazione del matrimonio presenta, indubbiamente, gravi difficoltà, in seguito alla profonda riforma attuata col riconoscimento degli effetti civili al matrimonio canonico. Il Progetto, invece che affrontare coraggiosamente tali difficoltà e cercare di superarle, le ha semplicemente evitate.

Il nuovo codice dovrà — se vorrà veramente... codificare — contenere la completa disciplina dell' istituto matrimoniale, tanto nella forma civile

(celebrata davanti all'ufficiale dello stato civile o davanti ai ministri dei culti acattolici), quanto in quella canonica, celebrata davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico. Esso dovrà pertanto richiamare o coordinare organicamente le disposizioni contenute nelle leggi speciali (fatta eccezione per quelle riguardanti la trascrizione e la nullità e dispensa dal reato e non consumato, dei matrimoni religiosi preconcordatari, dato che si tratta di disposizioni di carattere transitorio) e cogliere l'occasione per sanare le incongruenze, colmare le lacune, risolvere i dubbi — tutti difetti che erano inevitabili, ma che bisogna pure eliminare —, che questo primo periodo di applicazione del nuovo ordinamento ha servito a porre in evidenza.

Il Progetto, invece, parla del *matrimonio* e lo disciplina riferendosi esclusivamente a quello civile (mentre il titolo VI dovrebbe iniziarsi con la dichiarazione che la legge riconosce due forme di matrimonio — o tre, se si voglia considerare come una forma a sè quella celebrata davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato — e far seguire alle disposizioni comuni ad entrambe le forme le norme particolari a ciascuna) e dedica al matrimonio canonico — che è, *praticamente*, il più importante, perchè celebrato dalla quasi totalità dei cittadini italiani — il solo art. 132 (capo VI) che, oltre a tutto, è inesatto nella formulazione e incompleto nella parte dispositiva. E' inesatto nella formulazione, perchè afferma che " il matrimonio celebrato davanti al parroco... è regolato in conformità delle leggi che lo concernono », mentre, in verità, detto matrimonio non è regolato " in conformità di... *leggi* „ (*legge*, nel linguaggio tecnico, è soltanto quella statuale); ma è disciplinato da norme del diritto canonico che diventano, in seguito a rinvio formale, non diritto dello Stato, ma diritto vigente nello Stato. E' incompleto nella parte dispositiva, perchè non richiama e non pone in rilievo il principio veramente fondamentale : quello, cioè, che lo stesso matrimonio " produce, dal giorno della celebrazione, gli stessi effetti del matrimonio civile, quando sia trascritto nei registri dello stato civile „ (art. 5 della legge 27 maggio 1929, n. 847). Avviene così che in altri articoli (134, 152, 154, 555 e 556) si parla della *trascrizione*, mentre *dal codice* non risulta in alcun modo che cosa la trascrizione sia e quale funzione le venga assegnata.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Notevoli innovazioni e modificazioni alle norme del codice civile vigente in materia di matrimonio contiene il Progetto, alcune norme del quale si riferiscono esclusivamente al matrimonio civile (così quelle contenute nel capo V di questo titolo); altre sono comuni così al matrimonio civile come a quello celebrato innanzi al parroco o altro ministro del culto cattolico e dei culti ammessi nello Stato (così quelle contenute nei capi I, VIII, X, XI); altre sono comuni soltanto al matrimonio civile e al matrimonio celebrato innanzi ai ministri di culti ammessi nello Stato (così quelle contenute nei capi II, III, IV, VII, IX).

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): Il Regolamento del matrimonio presentava una propria e particolare difficoltà in seguito all'avvenuto riconoscimento degli effetti civili al matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico in base all'art. 34 del Concordato con la Santa Sede e alla legge 27 maggio 1929, n. 847, e al riconoscimento degli effetti civili al matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato in base alla legge 24 giugno 1929, n. 1159.

La difficoltà è stata piuttosto scansata che superata dai compilatori del Progetto, i quali si sono limitati a rinviare alle leggi speciali riguardanti il matrimonio celebrato dinanzi al ministro del culto cattolico (art. 132), e dinanzi ai ministri dei culti ammessi (art. 133). Ma lo stesso rinvio non sembra soddisfacente; esso è, intanto, contenuto in un capo che evidentemente non è coordinato con gli altri capi del titolo (*della promessa di matrimonio, delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio, delle formalità preliminari al matrimonio,* ecc.); e, per quel che riguarda il matrimonio concordatario, è fatto con una formula ambigua: " il matrimonio... è regolato in conformità delle leggi che lo concernono „. Tanto è evidente l'insufficienza di questa formula che, mentre da un lato il relatore (il quale, in verità, avrebbe voluto una sistemazione diversa da quella del Progetto) ritiene che " il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso non importi semplicemente una deroga alle norme relative alla celebrazione, ma introduca tutto un diverso ordinamento dell'istituto matrimoniale a lato dell'ordinamento del matrimonio contenuto nella legge civile „, è parso dall' altro lato a qualcuno che il Progetto ponga la differenza tra il matrimonio civile e il matrimonio concordatario soltanto in una varietà esteriore del modo di celebrazione e addirittura tenda a farci fare un passo indietro dopo le innovazioni della legge matrimoniale concordataria.

E' dunque evidente che la fondamentale questione deve essere ripresa in esame e che, quanto al matrimonio concordatario, occorre una norma precisa riguardo ai limiti di riconoscimento del diritto della Chiesa.

Quanto alle tendenze generali delle proposte riforme, la *Relazione* afferma, a proposito delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio e della invalidità del matrimonio, che si è avuta in mira di riavvicinare per quanto è possibile l'ordinamento civile a quello canonico, per evitare che i cittadini di un medesimo Stato siano soggetti a discipline troppo profondamente diverse a seconda che accedano all'uno o all'altro matrimonio.

In linea di principio questa imitazione del diritto canonico non sembra sia da approvare; da un lato i fini oltremondani della Chiesa e il carattere sacramentale del matrimonio giustificano, anzi richiedono, norme, che non si giustificano per il matrimonio civile; dall'altro lato l'universalità del diritto canonico spiega come esso contenga disposizioni che non si adattano ad ogni luogo e che non possono quindi in ogni Stato essere adottate; si vuole infine osservare che, se si giustificava che nel codice del '65 si cercasse di avvicinare, per quanto fosse possibile, il diritto ci-

vile al diritto canonico, appunto perchè a quest'ultimo veniva tolta ogni efficacia e i cittadini cattolici venivano tutti sottoposti alla disciplina del matrimonio civile, tale giustificazione non regge più dopo il Concordato, col quale si è riconosciuta ai cattolici la facoltà di assoggettarsi alle leggi matrimoniali della Chiesa, e quando, perciò, nel codice il matrimonio deve essere regolato come istituto giuridico civile, secondo i principi propri dello Stato.

Ma, in concreto, l'imitazione del diritto canonico, quale si trova nel Progetto, non risponde al proposito della *Relazione*, ed è evidentemente contraddittoria.

Le discipline rimangono cioè profondamente diverse, ad esempio nel punto fondamentale dello scioglimento del matrimonio, che il Progetto ammette nel solo caso della morte (art. 168), mentre, secondo il diritto canonico ed il diritto concordatario, esso può avvenire anche per la dispensa in caso di inconsumazione. E' poi contradditorio avere imitato il diritto canonico allargando la possibilità della concessione delle dispense e avere, viceversa, ammesso come causa di invalidità del matrimonio l'errore sui motivi (art. 141, 2° capov.), nettamente escluso dal diritto canonico; si deve infine ritenere frutto di errore riguardo alla disciplina del diritto canonico, se si è creduto di uniformare ad esso il diritto civile, introducendo nel codice l'impotenza di generare come causa di nullità del matrimonio (art. 142, 2° capov.)

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Il Progetto viene dopo che notevoli riforme sono già state introdotte nel nostro diritto matrimoniale, sia col riconoscimento degli effetti civili al matrimonio celebrato dai ministri del culto cattolico o degli altri culti, sia colla legge 27 maggio 1929, n. 847. Un punto solo deve peraltro essere chiarito fin da principio: e cioè che, qualunque sia il modo di celebrazione del matrimonio (celebrazione civile, celebrazione canonica, celebrazione avanti i ministri del culto cattolico), gli effetti del matrimonio sono unicamente quelli voluti dalla legge civile; è quindi in tal senso pienamente da approvare l'avviso della Commissione, quando non ha seguito il relatore, nella collocazione del capo VI di questo titolo, che il relatore avrebbe invece voluto mettere subito dopo quello della promessa di matrimonio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Una delle parti più importanti del Progetto, sia per l'istituto che vien regolato e per il numero delle disposizioni formulate, che per le innovazioni che si vorrebbero introdurre, è questa di cui ora ci occupiamo, relativa al matrimonio. In questa parte, però, non si può non tener conto della recente riforma avvenuta col Concordato fra la S. Sede e l'Italia dell'11 febbraio 1929. Se l'istituto del matrimonio civile non è scomparso dalla nostra legislazione e deve quindi esser regolato con le norme del codice civile, il legislatore non solo non può disinteressarsi del matrimonio religioso, ma de-

ve, per quanto è possibile, uniformare la disciplina, che egli stabilisce, alle regole del diritto canonico, di quel diritto che, come fu osservato autorevolmente, *ha pure dato all'istituto una disciplina perfetta, essendo il diritto matrimoniale nato in seno alla Chiesa* (discorso del Ministro A. Rocco alla Camera dei Deputati, *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, Discussioni, tornata di martedì 14 maggio 1929, anno VII*, pag. 167). Come è noto, giusta l'art. 34 del Concordato e l'art. 5 della legge 27 maggio 1929, n. 847, sono stati riconosciuti " al sacramento del matrimonio disciplinato dal diritto canonico *gli effetti civili* „ ; il matrimonio celebrato davanti un ministro del culto cattolico secondo le norme del diritto canonico, produce, dal giorno della celebrazione, *gli stessi effetti del matrimonio civile* quando sia trascritto nei registri dello stato civile. Nel disciplinare il matrimonio civile si dovrebbe aver riguardo alle norme del diritto canonico, che regolano il matrimonio, allo scopo di ridurre od eliminare le discordanze tra la disciplina civile e la disciplina canonica, trattandosi formalmente di due istituti che dovrebbero sempre più assomigliarsi per quel fenomeno che fu detto di *mimetismo giuridico*, e, sostanzialmente, di un istituto unico. Per l'avvenuta riforma tali discordanze possono determinare conseguenze inaccettabili ed assurde: per restare nel campo degli impedimenti al matrimonio, un matrimonio celebrato secondo le norme del diritto canonico, trascritto che sia, produce gli stessi effetti del matrimonio civile, se pur quest'ultimo per la diversità delle regole non potesse essere celebrato in quel determinato caso; e nel caso opposto, in cui si potesse celebrare il matrimonio civile e non quello religioso, si verrebbe a dare la preferenza a quello su questo con una violazione, almeno nello spirito, del quinto articolo del Concordato, in quanto (pur non essendosi fatto obbligo di celebrare il matrimonio religioso piuttosto che quello civile) lo Stato italiano ha affermato solamente, nel detto articolo, la sua volontà di *ridonare allo istituto del matrimonio, ch' è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo.* La tendenza a ridurre le differenze tra la disciplina civile e quella canonica si era già delineata nella nostra legislazione con la citata legge del 27 maggio 1929, con la quale vennero introdotte alcune modificazioni al codice civile vigente in materia di matrimonio. Tale tendenza, che si sarebbe dovuta formare sempre più, non è stata seguíta nella preparazione della parte del Progetto di cui ci occupiamo, in modo che non si raggiungerebbe il risultato desiderato e si potrebbero piuttosto determinare gli accennati inconvenienti. Come risulta anche dalla *Relazione*, la Commissione di riforma tenne conto spesso delle disposizioni delle principali legislazioni straniere e non sempre delle nostre tradizioni giuridiche, inspirate al diritto canonico; e quanto al matrimonio religioso, si fa cenno di esso solo nell'art. 132 del Progetto, in cui è detto che *il matrimonio che è celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico è regolato in conformità alle leggi che le concernono* (disposizione che non è nemmeno esatta per la forma). Manca una disposizione preliminare, in cui si abbia riguardo alla forma di matrimonio, che è oggi più frequente fra gl'italiani;

e, pur facendosi cenno della formalità della trascrizione nei registri dello stato civile (articoli 134, 152 e seguenti), non è riprodotta nemmeno la disposizione fondamentale per cui il matrimonio religioso produce gli stessi effetti del matrimonio civile.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Le disposizioni del Progetto su questo fondamentale argomento sono state in parte superate dagli avvenimenti, dacchè la riforma dell'istituto del matrimonio, operata in occasione del Concordato del Laterano, non solo ha stabilito l'efficacia civile del matrimonio religioso, ma anche per il matrimonio, civile ha già attuato alcune delle principali modificazioni che la Commissione ha proposto. Il Progetto fu ritoccato tenendo conto di questo nuovo stato di cose, ma non rielaborato *ex novo* in armonia con esso, come sarebbe stato necessario. Il Progetto parte dal giusto concetto che il codice civile debba continuare a contenere la disciplina del matrimonio civile, rimandando a leggi speciali le norme sul riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso, sia cattolico sia dei culti ammessi nello Stato. Il collegamento con tali leggi sarebbe stabilito dagli articoli 132 a 134 del Progetto, la cui formulazione però non sembra felice. Infatti questi articoli contengono alcuni criteri fondamentali delle leggi speciali che meglio dovrebbero lasciarsi a queste, mentre non indicano la condizione generale della trascrizione per l'efficacia civile dei matrimoni religiosi. Sembrerebbe quindi meglio sostituire a quei tre articoli la disposizione seguente: " E' riservato a leggi speciali il regolare l'efficacia civile del matrimonio religioso; ma in nessun caso tale efficacia può aversi se l'atto di matrimonio non venga trascritto nei registri di stato civile „.

Questa distribuzione della materia fra il codice e le leggi speciali non dovrebbe poi escludere che, in occasione della riforma del codice, si eliminassero con opportuni ritocchi i principali inconvenienti che l'applicazione delle leggi sull'efficacia civile dei matrimoni religiosi ha causato. E una delle modificazioni da apportare sarebbe l'unificazione del certificato delle eseguite pubblicazioni, del quale esistono ora parecchie forme diverse, che hanno dato luogo a notevoli difficoltà e controversie. Converrebbe stabilire che, una volta compiute regolarmente le pubblicazioni secondo la legge civile e constatata così l'inesistenza (o l'eliminazione per dispensa) di impedimenti civili, l'ufficiale di stato civile rilasciasse un certificato, il quale dovrebbe avere questa triplice funzione: 1°) di ammettere alla celebrazione del matrimonio civile; 2°) di assicurare l'immediata trascrizione in caso di celebrazione del matrimonio religioso cattolico; 3°) di consentire la celebrazione nella forma religiosa dei culti ammessi, purchè unito ad una autorizzazione speciale per il ministro del culto ai sensi dell'art. 8 della legge 24 giugno 1929, n. 1159.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): Il Progetto mantiene fermo il principio dell'indissolubilità del matrimonio; e in ciò rispecchia la coscienza e il sentimento pubblico in Italia; coscienza e sentimento che reagiscono a qualsiasi affermazione d'un principio contrario all'indissolubilità del matrimonio, che è inteso e concepito non come un contratto, o comunque come un rapporto assimilabile ad un contratto, ma al contrario come il principio fondamentale ed etico della famiglia e come un fatto, sia pur attuato dagli uomini, ma riconosciuto, imposto e consacrato dalla stessa volontà divina.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Il libro I del codice civile regola, sotto il titolo VI, l'istituto del *matrimonio*, istituto sociale, centrale, basilare.

Or quest'istituto ha già subìto, per il Concordato 11 febbraio 1929, con le leggi che esso ha determinato (27 maggio 1929, n. 847, e 24 giugno 1929, n. 1159), una sistemazione politico-religiosa che doveva impedire ed impedisce al nuovo codice civile la ripresa di un argomento spasimante, e cioè: se davvero urti contro il contenuto etico di questo istituto basilare della società la inserzione nella legge di altro istituto, condizionato magari energicamente, che, tenendoci mille leghe e mille secoli lontano dal libero amore, elimini tuttavolta il dolore, la passione e la tragedia di male assortite unioni.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Il quadro offerto dal Progetto, dell'istituto matrimoniale quale è in Italia dopo il Concordato colla Santa Sede, non ne dà affatto una congrua veduta complessiva: si direbbe che il regime fondamentale fosse tuttora quello del matrimonio civile, mentre al matrimonio canonico si accenna appena, nel capo VI, con un generico rinvio alle leggi speciali; e per di più, nell'art. 132, sembrano considerati alla stessa stregua il matrimonio canonico e quello celebrato dinanzi ai ministri dei culti ammessi, quasichè quest'ultimo, a differenza dell'altro, non avesse integralmente la disciplina sostanziale del matrimonio civile, come si rileva anche dal successivo art. 133.

Sarebbe stato preferibile inserire nel codice civile le norme delle leggi speciali relative a tali matrimoni, cogliendo l'occasione per meglio coordinare le leggi stesse colle norme del codice e per risolvere legislativamente per lo meno le più importanti fra le questioni cui l'applicazione di dette leggi ha dato luogo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): I compilatori del Progetto si sono trovati naturalmente nella necessità di inserire in qualche modo nell'organismo del codice il matrimonio, religioso (in senso lato) con effetti civili. La soluzione adottata di limitarsi a poco più di una menzione con rinvio ad altre leggi, e ciò in un breve e remoto capo VI del titolo — capo che dà la singolare impressione di una specie di postilla o di avvertenza tardiva intorno ad un argomento, dal quale si era ormai creduto di prescindere fino a quel momento — non appare adeguata e soddisfacente, in quanto sembra imperniare la distinzione sopra una varietà esteriore del modo di celebrazione.

L'ordinamento e le formule attuali del nostro codice, suggerite da preconcetti contingenti e propri di un particolare periodo storico, ma effettivamente inadeguate anche allora alla realtà, sembrano aver esercitato sui compilatori del Progetto un fascino tardivo e non giustificato, da che quei preconcetti di ordine politico e teorico appaiono ormai superati.

Pare si dovrebbe ormai avere il coraggio di riconoscere che il matrimonio è un fenomeno (se non voglia dirsi un istituto) sociale, che non può essere intieramente assorbito ed attratto nell'orbita e sotto il dominio di un regolamento di ordine prettamente giuridico-statuale; un fenomeno nel quale fattori sentimentali-psicologici, morali, del costume e delle credenze religiose hanno un'importanza tuttora fondamentale e prevalente; un fenomeno che sotto certi aspetti ed a certi effetti il diritto bensì può prendere in considerazione, determinandone il regime, ma che, per il vario atteggiarsi di quei fattori non giuridici, può assumere caratteri profondamente diversi, non scevri di riflessi disparati anche sugli aspetti e sugli effetti considerati dal diritto. Il legislatore del '65 aveva voluto in qualche modo disconoscerlo. Le innovazioni recenti, a cui il Progetto fa appena uno svogliato richiamo in quel capo VI del titolo, ci riconducono verso la realtà. Forse noi stessi non ce ne siamo avveduti al primo momento e solo ora cominciavamo a rendercene conto. Il Progetto tende a farci fare un passo indietro e questo non sembra un progresso secondo lo spirito dei tempi.

Viceversa poi dalle stesse origini sembra sia derivata un'altra conseguenza paradossale ed è questa: che nel regolare il matrimonio civile (non apertamente dominato, cioè, da norme di origine religiosa) sembra che i compilatori abbiano voluto attenuare alcune disparità di requisiti e di effetti, modificandone le discipline sul modello di quelle canoniche, più ancora di quello che non avesse fatto — e non sempre opportunamente — il legislatore del '65 sulle orme francesi. Si fanno in proposito (ma non son certo i soli) gli esempi dell'abbassamento dell'età richiesta (art. 98) e quello della possibilità di dispensa dall'*impedimentum criminis* (art. 102). Neppure questo sembra pensiero particolarmente felice. Così — per limitarsi qui ai due esempi accennati — bene sembra sia stato osservato che i limiti di età del diritto canonico sono stati stabiliti tenendo presenti per necessità di cose anche le condizioni naturali di paesi remoti dal nostro, e

cioè per una considerazione che non vale per il nostro legislatore, e con temperamenti che il nostro legislatore non poteva riprodurre. Quanto poi alla dispensa canonica dell'*impedimentum criminis*, si connette alla concezione del peccato e alla preoccupazione della salute delle anime e trova correttivi nel regime della penitenza e di pene del foro interno, che son tutte cose estranee al nostro ordine giuridico. In queste derivazioni mimetiche par consigliabile la massima cautela.

Si nota, infine, che non sono state risolte le varie questioni insorte, sulle discipline vigenti, in ordine al matrimonio religioso con effetti civili. E' un silenzio evidentemente voluto, ma di dubbia opportunità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Meritano di essere lodate le innovazioni introdotte nel regime matrimoniale dirette ad eliminare differenze fra il regime del matrimonio civile e il regime del matrimonio religioso, ed inspirate alla tendenza di diminuire, oppure di rendere suscettibili di dispensa, alcuni impedimenti matrimoniali.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brindisi: Deve particolarmente apprezzarsi la disciplina dell'istituto del matrimonio, per la quale più sentito era il bisogno di adeguare il nuovo diritto matrimoniale in esecuzione del Concordato Lateranense e più importante ancora rispettare il sentimento religioso della famiglia, reso sacro ed inviolabile dalla severa disciplina imposta dal Regime Fascista al popolo italiano.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Quanto al titolo del matrimonio, benvenute tutte le norme che da un lato si aspettavano ancora prima del '29 e dall'altro erano richieste per un maggiore parallelismo con le varie leggi del '29 e le successive.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): L'istituto del matrimonio, conservando i principi sanciti nel Concordato con la S. Sede, assume nel Progetto una sistemazione nuova ed organica, sia dal punto di vista della tecnica giuridica, che dal punto di vista morale e sociale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Il titolo VI del Progetto, che contempla il matrimonio e i suoi effetti in linea patrimoniale, non può che approvarsi in linea di massima quando si parta dal presupposto che il divorzio non ha un numero soverchiamente grande di sostenitori e che importerebbe anche delle complicazioni, che vanno evitate in ogni caso.

D'altronde il progetto nulla muta sostanzialmente di ciò che stabilisce l' attuale codice con le innovazioni introdotte da altre leggi.

D'accordo che non siasi seguìto il codice germanico o quello austriaco (§ 1328) per quanto concerne la seduzione mediante promessa di matrimonio, che molte volte si risolveva in un ricatto, questo Sindacato, pur plaudendo che riguardo agli impedimenti, alle nullità ed alle dispense il Progetto abbia cercato di avvicinare l'ordinamento civile a quello canonico, ritiene che tutti i cittadini italiani dovrebbero essere trattati, in riguardo, alla stessa stregua.

E' ben vero che noi non possiamo ottenere la riforma delle disposizioni ecclesiastiche e che quindi per ottenere la parità di trattamento dovremmo adagiarci a quelle; ma conviene disaminare se non sia preferibile quest'ultima soluzione, con qualche sacrificio dei nostri principi, a quel dualismo che dovrebbe regolare la materia.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Qui — specie dopo e per effetto del Patto del Laterano — il Progetto ha apportato molte ed importanti modificazioni al codice vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: E' bisogno sentito quello della riforma dell'istituto del matrimonio, la cui disciplina civile deve essere adeguata al nuovo diritto matrimoniale introdotto per la quasi totalità degli italiani in esecuzione del Concordato Lateranense.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Ispirato al concetto di coordinare il matrimonio civile con quelli religiosi, di dare una disciplina più salda e più moderna insieme all'istituto familiare, saldezza e modernità che portano il Progetto a comprendere e disciplinare in questa parte di diritto pubblico anche il regime economico del matrimonio, sin'ora trattato unicamente come obietto di diritti privati nella parte contrattuale della legislazione, ispirato a tali concetti — si diceva — il Progetto si presenta degno delle più alte lodi. Pare al Sindacato che sia questa — con la successiva sulla filiazione — la parte più originale e feconda della riforma del codice vigente.

E' però comprensibile che la novità degl'istituti abbia portato a delle imperfezioni nella stesura delle singole parti del testo, ed è opportuno che nella rielaborazione del testo definitivo vengano eliminati i motivi di dubbiezze, che, trattandosi d'innovazioni e di trasformazioni profonde, possono dar luogo a sentimenti di diffidenza nocevoli al successo dei nuovi istituti, i quali avranno già una forte difficoltà a vincere il misoneismo derivante dalle tradizionali abitudini.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Riguardo allo istituto del matrimonio, le norme relative dovettero armonizzarsi coll'art. 34 del Concordato 11 febbraio 1929,

che segnò fra l'altro la attuazione di uno dei capisaldi del programma del Governo Fascista; pur mantenendosi l'istituto del matrimonio civile, coerentemente ai sani principi di vera libertà fortemente affermata dal Regime Fascista.

Poche e profonde immutazioni si adottano a riguardo dell'istituto familiare, cellula dell'organismo sociale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gorizia — (Rel. Avv. *Marano*): Questo titolo contiene notevoli innovazioni e modificazioni.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): E' doveroso rilevare la importanza del complesso delle disposizioni concernenti l'istituto matrimoniale fattosi di più particolare delicatezza giuridica dopo il Concordato con la Santa Sede, in relazione con le disposizioni contenute sia nel capo 1° della legge 27 maggio 1929, n. 847, sia nella legge 24 giugno 1929, n. 1159. La larga approvazione, che il complesso delle disposizioni di questo titolo VI ha raccolto, spiega le poche varianti che si propongono.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano— (Rel. Avv. *Porro*): Il Progetto contiene la disciplina del matrimonio civile, che è comune anche al matrimonio canonico e dei culti acattolici. Però la celebrazione è diversa per ciascuno dei tre matrimoni.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): La legislazione attuata in Italia col codice civile del 1865 aveva già subìto la nota profonda innovazione al seguito degli Accordi del Laterano, con la legge 27 maggio 1929, n. 847.

Pertanto le innovazioni, notevoli e numerose, che si riscontrano nel Progetto, alle volte non fanno che trasfondere nella nuova codificazione le norme già entrate nel diritto vigente per effetto della legge predetta.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Il presente titolo è indubbiamente uno di quelli nei quali la Commissione Reale per la riforma dei codici ha trovato più vasto campo di studio.

La materia è stata rimaneggiata e riordinata con più rigorosi criteri sistematici, chiaramente illustrati nella *Relazione*. Dal punto di vista sostanziale, modifiche sono state apportate a numerose norme del codice vigente e norme nuove sono state proposte per colmare lacune, particolarmente avvertite in tema di nullità del matrimonio.

Al proposto ordinamento in generale si può far plauso senza riserve; su talune specifiche modifiche ed innovazioni pare, invece, necessario un ulteriore esame.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza: Relativamente al matrimonio occorreva il coordinamento in relazione alle nuove disposizioni derivanti dal Trattato del Laterano.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): In questo titolo è stata rimaneggiata tutta la materia contenuta negli articoli dal 53 al 148 dell'attuale codice.

Degne di approvazione appaiono le aggiunte ed innovazioni, con cui si sono colmate deficienze e lacune, pur senza abbandonare, senza una precisa necessità, quelle formule, " che hanno ormai il prestigio e la forza di una tradizione „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): La nuova legislazione italiana riconosce due forme di matrimonio: il matrimonio puramente civile e il matrimonio religioso con effetti civili, che suddivide in cattolico e acattolico.

In un paese, come l'Italia, nel quale la Religione Cattolica Apostolica Romana è la religione non solo dello Stato, ma della quasi totalità dei cittadini, il rito matrimoniale *ordinario* è, senza dubbio, quello cattolico. Dal giorno in cui è andato in vigore il nuovo ordinamento matrimoniale, e cioè dall' 8 agosto 1929 al 31 ottobre 1931, qui in Roma, di contro a 1141 matrimoni civili e 128 dei culti ammessi, se ne sono celebrati ben 15.948 col rito cattolico, ed una enorme differenza a vantaggio di questo ultimo si riscontra pure in tutte le altre città.

In Italia, dunque, l' istituto del matrimonio è di fatto essenzialmente *religioso*, e col rito della religione cattolica.

Da queste premesse discendono due conseguenze: la prima, che il matrimonio religioso con effetti civili dovrebbe avere nel codice civile la sua completa trattazione; la seconda, che alle regole del codice di diritto canonico dovrebbero, per quanto è possibile, uniformarsi quelle del diritto civile.

Già l'illustre prof. VASSALLI, relatore in seno alla Commissione Reale per la riforma del codice civile osservava (pag. 80 della *Relazione*) che il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso non importa semplicemente una deroga alle norme relative alla celebrazione; ma introduce tutto un diverso ordinamento dell'istituto matrimoniale a lato dell' ordinamento del matrimonio contenuto nella legge civile, e conseguentemente esprimeva il parere che il capo IV avrebbe dovuto trovare collocazione subito dopo quello della promessa di matrimonio.

Questa è una questione di metodo, che risponde logicamente alle premesse; ma non è di sostanza. A questa provvede l' art. 132 del Progetto, così formulato: " Il matrimonio che è celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico è regolato in conformità delle leggi che lo concernono „.

In queste due righe, poste lì quasi di trasforo, sta tutta la trattazione del matrimonio religioso. E' vero che c'è il richiamo " alle leggi che lo concernono „; ma non si vede la ragione di questo richiamo, quando è norma, costantemente seguìta in materia legislativa, di riunire in un testo unico tutte le disposizioni riguardanti una determinata materia.

Ora le leggi che concernono il matrimonio cattolico sono la legge 27 maggio 1929, n. 847 e il codice di diritto canonico.

Si comprende il richiamo a quest'ultimo; ma non si vede la ragione di mantenere separati l'art. 132 dalle norme della legge del 27 maggio 1929, che riguardano appunto i matrimoni celebrati davanti i ministri del culto cattolico. Queste norme dovrebbero essere trasfuse nel codice e formare oggetto della trattazione subito dopo l'art. 132.

La constatazione che il matrimonio adottato in Italia dalla generalità dei cittadini è il *religioso* e non il *civile*, consiglierebbe una maggiore uniformità di norme dell'uno e dell'altro istituto.

A pag. 74 della *Relazione* sul progetto di riforma del primo libro del codice civile, a proposito dell'art. 82, che ha dato luogo a grave dissenso in seno alla Commissione, si avverte che il Progetto era già pronto da tempo, quando sono intervenuti i Patti Lateranensi e le successive provvidenze.

Si soggiunge che la Commissione non ha creduto di modificare le disposizioni relative allo scioglimento del matrimonio del presunto morto, perchè esse possono certamente applicarsi al matrimonio civile. Infine, si conclude: " Vedrà il Governo se e come esse possano conciliarsi col riconoscimento anche del matrimonio religioso e se convenga conservarle „.

Con questo si faceva già rilevare la opportunità di un riesame delle disposizioni relative al matrimonio, per renderle conformi a quelle del diritto canonico. Tale opportunità era stata pure riconosciuta dalla *Relazione del Ministro della Giustizia* sul disegno di legge circa l'applicazione dell'art. 34 del Concordato, nella quale si legge: " Il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso consiglia innanzi tutto di ravvicinare il più possibile la disciplina del matrimonio civile a quello religioso, per modo da evitare, *in materia di interesse sociale sì preminente*, una sostanziale *diversità di legislazione*, la quale possa indurre i cittadini a *prescegliere la celebrazione del rito religioso e civile*, in considerazione di *condizioni diverse* imposte dal diritto canonico o rispettivamente dal diritto civile per coloro che vogliono contrarre matrimonio „.

Ciò premesso, si fanno voti che le disposizioni relative al matrimonio civile, che siano *comuni* alle due legislazioni, vengano modificate in conformità, per quanto sia possibile, delle norme del diritto canonico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Argomento di importanza etica e storica, degno di nota, è la sapiente coordinazione, in pochi articoli, della fusione rituale del matrimonio civile

con quello religioso, seguìta al nuovo Concordato ed alla pacificazione fra Stato e Chiesa, per cui questa ha potuto essere ed apparire, se non subordinata, almeno non discordante ai fini del potere sovrano dello Stato.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Sia concesso di sottoporre una considerazione preliminare su quello che sembra l' errore fondamentale che inficia il sistema del Progetto e devia la comune opinione dei commentatori dalla esatta visione della realtà.

In questa materia è in generale avvertita, con un senso di evidente disagio, la duplicità dell' attuale regolamento, civile e canonico. Più fortemente si sente e si deplora che ciò può produrre infine una evidente disparità di trattamento tra i cittadini.

La sensibilità dei compilatori del Progetto ha dato prove innegabili di questo disagio, che già si manifesta anche altrove con varietà di tendenze. Naturale sbocco di una tale situazione, dottrinaria e sentimentale, si offre, seducente e spontaneo, il rimedio di un più completo e persuasivo coordinamento delle norme civili con le norme canoniche. Ma forse è questo l'errore che ha, nelle norme del Progetto, le sue tracce e conseguenze più gravi. Coordinare è possibile ; ma non sarà possibile unificare.

La *Relazione* avverte che infine " il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso non importa semplicemente una deroga alle norme relative alla celebrazione, ma introduce tutto un diverso ordinamento, dell' istituto matrimoniale, a lato dell' ordinamento del matrimonio contenuto nella legge civile „.

Due podestà legislative diverse operano dunque contemporaneamente, con motivi e scopi che possono convergere, ma che sono essenzialmente diversi.

Si è ritenuto che, rinviandogli l'ordinamento del matrimonio religioso, lo Stato non abbia fatto proprio il diritto della Chiesa. Per quanto sia discussa la natura del rinvio compiuto dall'art. 34 del Concordato e dalla legge 27 maggio 1929 al diritto della Chiesa, è certo che qui si è lasciata completamente e solamente alla Chiesa la potestà di regolare il matrimonio religioso.

Con ciò si è creato il trattamento diverso e particolare, contro il quale invano e malamente si insorge in sede di riforma della legge civile. Al religioso che lo sceglie ed elegge, il moderno Stato fascista ha dato il matrimonio religioso, risolvendo con geniale prontezza una questione che pareva insolubile.

E' ora necessità insopprimibile della legge civile che sia regolato — con i normali caratteri della laicità e della università — il matrimonio prettamente civile.

Non dunque coordinamento (negli scopi e principi fondamentali) con la legge canonica, ma piuttosto indipendenza perfetta e più ampia libertà

di orientamenti quando si è altrimenti soddisfatta la coscienza religiosa del paese.

Nel sistema del Progetto sembra prevalga ben altro principio conduttore. La nozione del matrimonio non trova ancora la sua delineazione definitiva. Ripudiata la concezione contrattuale (di diritto canonico), si mantiene fermo il principio della indissolubilità (contro la tradizione romana), in omaggio al principio teologico.

Più particolarmente, il Progetto preleva dal diritto canonico alcuni degli istituti che meglio servono ad avvicinare il regolamento ecclesiastico al regolamento civile: la immediata e suggestiva necessità, come si diceva, di fondere e coordinare.

Derivano dal sistema adottato due gravissime conseguenze: la mancanza, anche questa volta, di una riforma radicale e moderna, che sia una legislazione prettamente civile e realistica, specie per quanto riguarda la indissolubilità del vincolo matrimoniale; l'adozione di istituti, specie nel sistema delle nullità, che non rassicurano.

Più che dilatare oltre le possibilità del rigore giuridico la materia delle nullità, a somiglianza del diritto canonico, che meglio fonda i suoi istituti sull'elemento teologico, varrà forse — con maggiore aderenza alla realtà del giorno e con più spassionata sincerità legislativa — far posto nella legge all'istituto del divorzio.

In sostanza — si ripete e conclude la breve osservazione — il Progetto, con più netta e chiara demarcazione dei suoi fini, dovrebbe orientarsi non già verso un non raggiungibile (e forse non necessario) coordinamento col diritto della Chiesa, ma, in ben diversa direzione, verso la sistemazione civilistica della materia in esame.

Con ciò sarebbe, oltre tutte le vane formule e le retoriche più o meno estemporanee, veramente costruita — per la stabilità della famiglia — la base più sicura e più salda.

Il legislatore italiano avrebbe, in una concezione generale assai vasta ed armoniosa dei suoi compiti, soddisfatte tutte le coscienze e sopperito a tutte le necessità.

Da una parte il matrimonio religioso, coi suoi canoni ed i suoi atti di fede; dall'altra il matrimonio civile con tutte le provvidenze, certe e prudenti, per la generalità dei rapporti. Guardare la realtà può essere il mezzo migliore per trovare la via delle definitive risoluzioni; poichè non sempre il bene è dove appare che sia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Il Concordato, col riconoscimento del matrimonio religioso agli effetti civili, apre nuovi orizzonti al diritto matrimoniale. Il codice civile, nonostante le disposizioni dell'art. 34 del Concordato e delle leggi 27 maggio e 24 giugno 1929, n. 847 e 1159, deve conservare la disciplina del matrimonio civile, al quale con la norma dell'art. 124 del Progetto si dà la sua vera natura contrattuale, sopratutto per gli effetti che sono comuni al matrimonio civile come a quello religioso.

Le norme di questo titolo però, come propone il relatore della Commissione Reale per la riforma, dovrebbero essere precedute per lo meno dopo il capo I, " della promessa di matrimonio „, da quelle contenute nel capo VI del Progetto, per non dare inizio alla trattazione del matrimonio civile, forma eccezionale, senza aver fatto cenno del matrimonio religioso, che è la forma ordinaria per il popolo italiano.

Anzi parrebbe il caso, dato lo intento lodevole della Commissione, rispondente ad una esigenza da tutti avvertita e mirabilmente tradotta in atto, di riavvicinare le due legislazioni civile e canonica per evitare che i cittadini del medesimo Stato siano soggetti a discipline profondamente diverse; che, in conseguenza, la dizione dei nuovi articoli del Progetto 132, 133 e 134 sia ampliata e modificata nel senso da segnare in linee generali tutta la materia in ordine alle varie forme di matrimonio per poter poi, dopo aver trattato del matrimonio civile, disciplinare gli effetti comuni tanto al matrimonio civile che religioso, ricordando, nel capo o nei singoli capi successivi, relativi al matrimonio civile, oltre la trascrizioue del matrimonio religioso, il rinvio, per le cause di nullità del matrimonio religioso trascritto, al diritto canonico e, come causa di scioglimento del matrimonio, la dispensa del matrimonio rato e non consumato, senza dimenticare di trovar modo di porre fine alla disputa circa il privilegio paolino, che scrittori di diritto canonico pretendono erroneamente riconosciuto con la legislazione concordataria.

Sono importanti e da accettarsi senz'altro le modifiche circa le condizioni necessarie per contrarre matrimonio e le formalità, come le pubblicazioni, la richiesta, il matrimonio in imminente pericolo di vita, la determinazione del regime dei beni, il matrimonio per procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sciacca: Il titolo VI presenta delle innovazioni meritevoli di alto plauso.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Il Progetto merita plauso per aver collocato sotto il titolo " del matrimonio „ le norme relative al regime patrimoniale fra i coniugi, e per il riavvicinamento di detto istituto alle norme del *codex juris canonici*, riavvicinamento, tuttavia, che potrebbe essere ancora più intimo, poichè certamente ciò risponderebbe al sentimento del popolo italiano, in maggioranza di religione cattolica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): L'ordinamento del matrimonio, quale attuato nel Progetto, appare nel suo complesso come un notevolissimo miglioramento rispetto alla disciplina del codice vigente, e più aderente alle altissime finalità dell'istituto famigliare.

Dal punto di vista sistematico troviamo ottimo l'aver portato in questo titolo le disposizioni relative al regime patrimoniale del matrimonio, che nel vigente codice erano trattate nel titolo V del libro III.

Non vediamo, invece, la ragione di determinare norme diverse da quelle del *codex juris canonici* per tutte quelle materie che formano oggetto di disciplina di questo codice. Ci sembrerebbe più opportuno e più semplice uniformare in tutto e per tutto il codice civile alle disposizioni del *codex juris canonici*, in modo che tra l'uno e l'altro non esista alcuna differenza.

Non si può ignorare che in Italia, ove la quasi totalità dei cittadini professa la religione cattolica e celebra il matrimonio secondo il rito della Chiesa cattolica, la recezione nel codice civile di tutte le disposizioni del *codex juris canonici* risponderebbe meglio alle esigenze spirituali della popolazione ed eliminerebbe da nose differenze di trattamento giuridico ed inevitabili discordanze tra la legislazione civile e quella canonica, che non si vede per qual motivo si debbano mantenere, quando poi la legislazione civile è essa stessa inspirata, sostanzialmente, ai presupposti morali e giuridici della legislazione canonica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Importante è il titolo sul *matrimonio*, che regola una materia assai complessa e maggiormente bisognosa di riforma dopo le recenti convenzioni lateranensi del 1929 e le leggi successive, che hanno introdotto un diverso ordinamento dell'istituto matrimoniale.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La riforma del diritto matrimoniale nel Progetto tiene doveroso conto del Concordato lateranense, il quale nell'art. 34 riconosce al matrimonio religioso cattolico gli effetti civili.

Il codice civile, vigente il presente Concordato, sarà quindi applicato, per quanto riguarda le condizioni necessarie per contrarre il matrimonio, le formalità prelimi ari, le opposizioni e le cause di nullità, ai soli matrimoni contratti dinanzi all'ufficiale di stato civile o dinanzi ai ministri dei culti ammessi nello Stato, e cioè alla minoranza.

Questo sistema porta con sè una profonda differenza di trattamento giuridico tra il sistema cattolico e quello civile, a cui solo in piccola parte il Progetto rimedia, avvicinandosi sotto taluni riguardi (per esempio, cause di nullità del matrimonio) il regime del matrimonio civile a quello del matrimonio cattolico.

Ciò posto, la *maggioranza di questa Commissione* si è chiesta se la riforma del diritto matrimoniale del nostro codice non possa essere più razionale, nel senso di dare al matrimonio una completa base confessionale o di ammettere il divorzio pel matrimonio non cattolico.

Il primo sistema apporterebbe i seguenti vantaggi principali:

a) applicazione del diritto canonico al matrimonio fra cattolici in ogni caso, anche cioè nell'eventualità della cessazione del Concordato;

b) eliminazione dell'incongruenza per cui il matrimonio di non cattolici formalmente può essere celebrato dinanzi al ministro del loro culto, mentre è in contrasto coi principi religiosi o morali degli sposi;

c) responsabilità del ministro del culto — che diventerebbe ufficiale di Stato civile — di fronte allo Stato, con obbligo di stretta osservanza delle leggi di questo;

d) eliminazione della procedura di trascrizione e dei gravi già segnalati inconvenienti ad essa congiunti, poichè con tale soluzione i registri di stato civile verrebbero tenuti dai ministri dei culti;

e) ammissione implicita del divorzio per i cittadini appartenenti a culti, che tale istituto riconoscono.

Qualora non si ritenesse di dare al matrimonio un fondamento confessionale nel senso sopra esposto, la maggioranza della Commissione consiglierebbe un passo più ardito, e cioè l'ammissione dell'istituto del divorzio per il matrimonio non religioso fra cattolici e per il matrimonio fra non cattolici.

L'esperienza fatta dal divorzio nelle Nuove Provincie, vigente il codice civile austriaco, ha indotto la maggioranza della Commissione a ritenere che tale istituto, introdotto anche nella nostra legislazione civile con le debite cautele (limitato cioè ai motivi più gravi: adulterio, grave attentato alla vita del coniuge, pena dell'ergastolo, malizioso abbandono del tetto coniugale per oltre cinque anni, incompatibilità di carattere previa separazione personale per tre anni), potrebbe meglio corrispondere alle esigenze della vita attuale, senza pregiudicare, anzi moralizzando l'unità famigliare, che, a parere della maggioranza della Commissione, sembra messa a più dura prova dal palliativo della separazione personale.

Sono noti i più gravi pregiudizi che da quest'ultima derivano: distruzione della famiglia formata dai coniugi separati, senza possibilità di crearne una nuova; falsa posizione morale e sociale dei coniugi separati; concubinato; reati contro la maternità; contese per la prole e per gli assegni alimentari con relative speculazioni; fioritura di ricatti sotto la minaccia di querela per adulterio; e, quel che forse più conta, disastroso effetto morale per la prole.

Tutto questo fardello di guai maggiori, cui si può aggiungere una serie di altri minori non meno noti, sta a dimostrare come la separazione personale può essere utile solo quando si può ragionevolmente sperare in una ricostituzione dell'unione coniugale.

Il divorzio, invece, limitato al matrimonio non religioso fra cattolici ed al matrimonio fra non cattolici, sanzionando legalmente in determinati casi gravi la risoluzione dell'unità matrimoniale e del nucleo sortone, dà la possibilità di ricostruirne un altro nel migliore interesse privato e sociale. L'aderenza dell'istituto alle reali necessità della presente vita sociale sembra dimostrata dalla sua adozione da parte di quasi tutti gli Stati moderni.

Un sintomo che non può trascurarsi, è dato dal continuo aumento in Italia, ad onta dei freni e degli ostacoli frappostisi dalle nostre leggi e dalle nostre Autorità statali, dei divorzi ed annullamenti all'estero di matrimoni di cittadini italiani.

Il parere della maggioranza della Commissione, non fu però condiviso da un'autorevole *minoranza*, a cui si associò il Presidente. Questa mino-

ranza non si è nascosta l'estrema delicatezza del problema, resa sovrattutto evidente dal poco edificante costume dei divorzi ed annullamenti all'estero di matrimoni di cittadini italiani, in frode alle nostre leggi. La minoranza della Commissione ha ritenuto che la riforma del diritto matrimoniale non possa essere dettata nè da modelli legislativi stranieri, nè da pratiche abusive, entrate nel costume di taluni ceti, ma debba restare legata alla tradizione dell'indissolubilità del matrimonio avente profonde radici nella nostra coscienza popolare, che sarebbe estremamente pericoloso scuotere nelle sue basi morali.

Per eliminare taluni eccezionali inconvenienti del regime dell'indissolubilità del matrimonio, la minoranza della Commissione propenderebbe, se del caso, a fare maggiormente aderire le leggi civili al diritto canonico, accogliendo, per esempio, anche nel codice civile l'istituto della dispensa dal matrimonio rato e non consumato (mediante decreto Reale), che nel diritto canonico rappresenta una opportuna valvola di sicurezza. Le basi del sistema dovrebbero restare, secondo il parere della minoranza della Commissione, quelle del Progetto.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La elaborazione della riforma di questo titolo del codice doveva, logicamente, assorbire non solo la maggior cura, ma anche la maggior fatica dei compilatori del Progetto.

Un Progetto di riforma dell'istituto matrimoniale deve perseguire il doppio scopo di conciliare al massimo i principi fondamentali e le disposizioni dei due diritti, civile e canonico, dai quali il matrimonio è ora e dovrà essere in avvenire disciplinato e di dare attuazione a delle norme giuridiche, nelle quali trovino sicura ed indubbia espressione non solo l'indirizzo più moderno della dottrina, ossia quella *communis opinio* che, sorta dal tormento dello studio, del raffronto e della pratica, precorre e determina l'opera di riforma legislativa, ma anche i principi e i convincimenti che più precisamente si attengono al " costume „ di un popolo in una data epoca.

Esaminate sotto *questa* luce di indagine e di critica le disposizioni del Progetto, esse sembrano inadeguate.

Il rilievo riguarda principalmente:

a) la incerta delimitazione fra i due diritti, civile e canonico, specie di fronte alle gravissime diversità nei riguardi del vincolo di precedente matrimonio;

b) la mancata disciplina giuridica del matrimonio dei cittadini all'estero e degli stranieri nel Regno, in un periodo nel quale maggiormente si accentua la pratica di elusione della legge attraverso i divorzi all'estero;

c) la esitazione a trarre le inevitabili conseguenze dai nuovi concetti, cui si ispira la dottrina fascista, specie nei riguardi dell'interesse della procreazione e dell'aggravio fiscale imposto ai celibi, attraverso il quale trovano nuova configurazione giuridica le pene inflitte ai celibi dalla *lex Julia et Papia Poppea*; concetti questi che devono determinare specia-

lità di norme, sia per la conclusione del matrimonio che per l'annullamento di quelli che non rispondono alle volute finalità;

d) la disciplina del regime patrimoniale fra i coniugi, per la quale sarebbe considerabile una maggiore aderenza alla praticità delle cose ed alle consuetudini della stragrande maggioranza degli sposi, oltre che un maggior rispetto delle ragioni creditorie dei terzi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): L'istituto matrimoniale è tra quelli che hanno subìto maggiori rimaneggiamenti, imposti in gran parte dalla necessità di coordinare, dopo l'avvenuto Concordato, le norme del nostro diritto a quello del diritto canonico. Ne consegue che non ogni innovazione (così, per ricordare due soli esempi, la disposizione che abbassa a sedici anni per l'uomo ed a quattordici per la donna l'età utile per contrarre matrimonio, e l'altra che equipara uomini e donne per ciò che riguarda la maggiorità matrimoniale) appare in tutto e per tutto rispondente ai bisogni sociali realmente sentiti.

Basti invece riflettere che il diritto canonico, di carattere universale, deve necessariamente prescindere dalle esigenze particolari di razza, di clima, di abitudini delle singole popolazioni.

Commissione Reale Avvocati di Vicenza — (Rel. Avv. *Monza*): Le modificazioni apportate a questo istituto, tendenti nella maggior parte a rafforzare i vincoli famigliari, sono degne del massimo plauso. Una sola osservazione sembrerebbe di fare, ed è quella che, sebbene (come risulta dalla *Relazione*) si sia cercato di avvicinare il più possibile l'ordinamento civile a quello canonico, specie in materia di nullità del matrimonio, vi sia un sensibile divario, per cui non si evita quello che nella *Relazione* suddetta si poneva come motivo di avvicinamento, e cioè che cittadini dello stesso Stato abbiano un trattamento diverso, a seconda che abbiano celebrato matrimonio con un rito piuttosto che con un altro; per cui è da augurarsi che si trovi il mezzo di evitare il più possibile tale inconveniente.

CAPO I

Della promessa di matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): Saggiamente consigliate le più precise determinazioni degli effetti della promessa di matrimonio.

UNIVERSITA'

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Il capo I regola la promessa di matrimonio e, sostanzialmente, non si discosta dalle norme dettate al riguardo dal codice civile vigente, pur notevolmente migliorandole.

Art. 95

(Art. 53 codice civile)

(*Effetti*)

La promessa scambievole di futuro matrimonio non produce obbligazione legale di contrarlo, nè di eseguire ciò che si fosse convenuto pel caso di non adempimento della medesima.

UNIVERSITA'

Università di Genova e di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Avrei preferito che il Progetto, rettificando la dizione dell'art. 53 del codice vigente, non aggiungesse la qualifica di " scambievole „ alla promessa, in

quanto la disposizione prescinde dal carattere scambievole o soltanto unilaterale della promessa. Il capo, del resto, porta il semplice titolo " Della promessa di matrimonio „. La presenza dell'aggettivo " scambievole „, oltrechè inutile, è anche pericolosa, in quanto potrebbe far argomentare la efficacia della semplice promessa unilaterale.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il Progetto non si è dipartito — e ha fatto benissimo — dalla tendenza legislativa ormai ammessa nelle più recenti legislazioni, consacrata anche dal codice diritto canonico (can. 1017), che nega forza coattiva alla promessa di matrimonio: del resto il riconoscimento dell' obbligo di contrarre il matrimonio, come conseguenza degli sponsali, quando sussisteva, era largamente temperato sia dall'alternativa dell' obbligo di risarcire i danni, se quell' obbligo non era osservato, sia dalla fondamentale esclusione di un' esecuzione forzata in proposito, così da imprimere su quel duplice effetto l' impronta di una vera e propria alternatività rimessa alla volontà degli sposi.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Quanto agli sponsali, noi, non trovando irresistibili gli argomenti che oggi si portano in contrario, avremmo voluto che fosse riconosciuta la validità d' obbligazione di un terzo.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Si ritiene inutile la parola " legale „ a rilevare il vincolo non soltanto morale della promessa scambievole di futuro matrimonio, sebbene già consacrata nel conforme art. 53 del codice civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Le ultime due parole, *della medesima*, sembrano inutili.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Pare preferibile annullare il termine " scambievole „, non tanto in relazione alla disposizione dell' articolo, che sostanzialmente non muterebbe di portata, quanto agli effetti dell' art. 96. Potrebbe talora trattarsi di promessa formalmente unilaterale, per essere implicita l' accettazione dell' altra parte.

In tal caso sarebbe giusto conservare gli effetti disposti dall' art. 96 ed evitare le oziose discussioni, estranee allo spirito della disposizione, sulla esistenza della " promessa *scambievole* „.

Sarebbe forse preferibile anche annullare il termine " legale „. Non è bene pensare che il legislatore abbia supposto di *dover* precisare il carattere dell' obbligazione *vincolativa*. I vincoli meramente morali non *debbono* essere presi in considerazione dal legislatore, neppure sotto forma di una riserva implicita, perfettamente oziosa.

Pare anzi che l'art. 95 potrebbe essere semplificato e congiunto col 96.

Potrebbe dirsi: " La promessa di matrimonio non produce obbligazioni „ e continuare: " Se però la promessa . . . „. L' immediata eccezione sarebbe sufficiente a rendere superflue le specificazioni dell' art. 95.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): L' articolo è del tutto superfluo nella sua prima parte, poichè è principio generale di diritto la incoercibilità della volontà umana.

Art. 96

(Art. 54 codice civile)

(Risarcimento di danni)

Se la promessa fu fatta per atto pubblico o per scrittura privata o altrimenti in modo solenne, conforme agli usi, da persona maggiore d'età o dal minore autorizzato dalle persone l'assenso delle quali è necessario per la celebrazione del matrimonio, oppure consta dalle pubblicazioni effettuate, il promittente che ricusi di eseguirla senza giusto motivo è obbligato a risarcire il danno cagionato all'altra parte per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio.

Lo stesso risarcimento è dovuto dal promittente che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento dell'altra parte.

La domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Quanto al termine di decadenza dall'esercizio dell'azione di danni o di restituzione dei doni, di cui all'articolo seguente, sarebbe opportuno stabilire che la sua decorrenza stessa abbia luogo dal giorno del rifiuto della celebrazione del matrimonio.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Va segnalata l'aggiunta introdotta opportunamente all'art. 54 del codice nel senso di pareggiare, negli effetti, alla promessa scritta quella fatta altrimenti in modo solenne e di estendere al danno emergente l'obbligo di risarcimento cui va incontro la parte inadempiente, o colui che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento all'altra parte.

La promessa che si fa colla solennità richiesta dagli usi ha nella coscienza dei cittadini la stessa gravità ed importanza di quella che si rilascia per iscritto, essendo fatta con non minore ponderatezza.

Il limite poi di responsabilità alle sole spese, posto dal codice vigente, aveva dato luogo a gravi inconvenienti, lasciando scoperto il pregiudizio delle obbligazioni contratte a causa della promessa di matrimonio, che si risolvono in una spesa futura. Si dovranno ritenere comprese tanto le obbligazioni verso i terzi, quanto quelle verso il promesso sposo, e così anche il danno dell'abbandono dell'impiego, che da costui fosse stato posto come patto della promessa, rendendo in tal modo impossibile una evidente ingiustizia a cui dà luogo l'applicazione dell'art. 54 citato.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): La disposizione dovrebbe essere così emendata:

" Se la promessa fu fatta per atto pubblico da persona maggiore di età o dal minore autorizzato dalle persone, l'assenso delle quali è necessario per la celebrazione del matrimonio, oppure consta dalle pubblicazioni effettuate, il promittente che ricusi senza giustificato motivo di eseguirla, o che con dolo abbia impedito l'adempimento all'altra parte, è obbligato a rifondere a questa le spese fatte e a risarcirla delle obbligazioni contratte in buona fede a causa della detta promessa, nei limiti degli usi locali, secondo le condizioni economiche e sociali delle parti.

" La domanda non è più ammessa dopo un anno dalla scadenza del termine stabilito per l'adempimento della promessa, e in ogni caso dopo tre anni dalla data dell'atto pubblico che la contiene o dell'ultima pubblicazione „.

Uguale emendamento per quanto riguarda l'esperimento dell'azione si propone per il capoverso del successivo art. 97.

Le ragioni del proposto emendamento sono le seguenti.

Pur riconoscendo la tendenza delle legislazioni moderne ad una più larga estensione del diritto ai danni per la rottura della promessa di matrimonio, non si deve perdere di mira che gli sponsali costituiscono un negozio giuridico familiare, che è preliminare rispetto all'atto più importante, cioè il matrimonio, che, specie negli stati come il nostro, i quali ne riconoscono ed impongono la indissolubilità, supera e trascende gli interessi materiali privati, che ad esso sono connessi. Per conseguenza è di supremo interesse sociale garentire la completa libertà di consenso degli sposi e quindi evitare che, ove durante il fidanzamento,

che succede alla promessa e precede il matrimonio, anche senza alcun serio motivo, venga meno in uno dei promessi sposi la simpatia verso l'altro, non sia egli trattenuto dal rompere la promessa, per la preoccupazione di un eccessivo risarcimento di danni.

Ed occorre sopratutto ostacolare le speculazioni che in un'epoca come la nostra, afflitta dalla invadente piaga del mercantilismo, potrebbero trovare fertile campo di sfruttamento (e di ciò si trova eloquente ammaestramento nella copiosa giurisprudenza dei tribunali americani in tal materia) nel detto istituto, ove esso non sia disciplinato con la più rigorosa cautela.

E' stata forse questa la ragione, per la quale l'istituto suddetto attraverso i tempi, come c'insegna la storia del diritto, ha subito le più alterne vicende, sì da giustificare l'autorevole giudizio del BONFANTE che cioè " non vi è rapporto sociale, che più di questo sia soggetto ora ad essere, ora a non essere, ora ad essere imperfettamente un rapporto giuridico (*Ist. dir. romano*, ed. VIII, pag. 189) ". D'onde la necessità di accogliere con riserva, con prudenza e con discernimento quelli che possono sembrare utili contributi delle passate legislazioni e di quella comparata moderna.

Non vale quindi prendere a modello questa o quella legislazione, se diverso è il modo onde sia considerato e disciplinato il relativo rapporto giuridico.

Nella maggior parte delle legislazioni moderne l'ammissione dell'istituto del divorzio, ha accentuato il carattere contrattuale privato del matrimonio e della relativa promessa, con conseguente estensione del principio del risarcimento dei danni, sia nel caso di divorzio e sia in quello di rottura della promessa.

Nel sistema invece della nostra legislazione, che ha ripudiato l'istituto del divorzio, imprimendo così al matrimonio per certi aspetti il carattere di rapporto regolato da norme di diritto pubblico, non basta aver riconosciuto nell'art. 95 del Progetto, come riconosce l'art. 53 del vigente codice, il principio che la promessa di matrimonio non porta obbligo di contrarlo, nè di eseguire ciò che si fosse convenuto pel caso di non adempimento della medesima, ma occorre circondare la promessa di forme che ne garentiscano la serietà e circoscrivere il diritto ai danni, nel caso di rottura, in limite tale da impedire che la relativa azione possa risolversi in una forma indiretta ma grave di coazione al matrimonio, che cioè l'art. 96 del Progetto possa in concreto distruggere e rendere frustranea la finalità prefissasi dal legislatore con la disposizione del precedente art. 95.

Le dette premesse dimostrano e chiariscono i fini che intende conseguire il proposto emendamento, e cioè:

1°) per quanto riguarda la forma si richiede che la promessa risulti da atto pubblico (che può essere rappresentato anche dalle richieste delle pubblicazioni), perchè s'intende così richiamare l'attenzione degli sposi sulla serietà del rapporto ed impedire che il consenso possa essere dato inconsideratamente o anche facilmente carpito colla sottoscrizione di una semplice scrittura privata. Se questa cautela si è ritenuto necessario di

adottare per le donazioni, che hanno solo effetto patrimoniale, non si comprende perchè non debba adottarsi per un negozio giuridico familiare, che, pure essendo di diritto privato, ha attinenza col diritto pubblico.

L'importanza dunque del rapporto, per i suoi riflessi pubblicistici, consiglia di eliminare per la sua validità la forma della scrittura privata e quella indeterminata, variabile da regione a regione, quasi sempre non soggetta alla formalità della scrittura, delle così dette " forme solenni secondo gli usi locali „, che darebbe efficacia giuridica alle svariate forme, folcloristiche, che possono formare oggetto di curiosità ed anche di studi storici ed etnografici, ma in una civiltà progredita, come la nostra, non dovrebbero assurgere a fonte di diritti ;

2°) per gli effetti patrimoniali, secondo quanto sopra si è premesso, l'ideale sarebbe che fossero limitati ad impedire l'indebito arricchimento dello inadempiente, ciò cui provvede l'art. 97, che impone nel caso di recesso dalla promessa la restituzione dei doni, fra i quali, a risolvere autenticamente dubbi manifestati in passato, sarebbe opportuno specificare che siano da comprendersi anche i doni manuali non consumabili, nè consumati con l'uso. Ma poichè, pur conservandosi il carattere nazionale alla legge, non può essa completamente isolarsi e porsi in aperto contrasto con la tendenza generale della moderna legislazione comparata e con la dottrina dominante, devesi almeno circoscrivere meglio il concetto che la risarcibilità del danno va limitata al *damnum emergens*, valutato con opportuno rigore. E' per questo che in armonia a quanto dispone l'art. 92 del codice svizzero (il quale pur s'ispira nel successivo art. 93 ad un più esteso criterio della risarcibilità del danno) proponiamo che si faccia espresso richiamo al requisito della buona fede, perchè siano ritenute rimborsabili le spese fatte e risarcibili le obbligazioni contratte a causa della promessa non mantenuta, intendendo cioè escludere la risarcibilità quando si tratta di spese o di obbligazioni preordinate al solo fine di usare una coazione sulla volontà di uno degli sposi, rendendogli difficile se non impossibile liberarsi dalla promessa senza andare incontro ad un grave dissesto economico. E per le stesse ragioni abbiamo proposto che siano ritenute risarcibili soltanto le spese e le obbligazioni contenute nei limiti degli usi e delle condizioni economiche sociali delle parti, non essendo il caso di accordare la protezione della legge alle dissennate prodigabilità ;

3°) per quanto infine riguarda il termine di decadenza per l'esperimento della relativa azione, il proposto emendamento tende a colmare la lacuna comune al Progetto e alla legge vigente, relativa al caso che non sia stabilito termine per l'adempimento della promessa, ciò che può verificarsi quando questa siasi scambiata per atto pubblico, mentre, quando risulti dalle pubblicazioni, il termine evidentemente decorre dalla scadenza di quello di validità delle pubblicazioni medesime.

Ho proposto, quindi, che in ogni caso la decadenza si verifica dopo tre anni dal giorno della promessa, indipendentemente dal termine per l'esecuzione, non riconoscendosi così validità a quello che eventualmente ecceda i tre anni.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Meritano rilievo le norme onde meglio si disciplina il risarcimento dei danni in caso di promessa non attenuta e il termine relativo, e quella riguardante la ammessa restituzione dei doni nel caso di matrimonio non contratto.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Il Progetto riproduce le norme del vigente codice per quanto riguarda la promessa di matrimonio e la conseguenza del non avvenuto matrimonio, ma lodevole è l'ampliazione dell'art. 54 del codice nell'art. 96 del Progetto che stabilisce il risarcimento del danno non solo per le spese fatte a causa del promesso matrimonio, ma altresì per le obbligazioni contratte in vista di esso.

Sezione di Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): Non sembra opportuno allargare oltre il rimborso delle spese fatte il risarcimento del danno, derivato dalla mancata promessa di matrimonio: *inhonestum visum est vinculo poenae matrimoni obstringi.* D'altronde la locazione *per le obbligazioni contratte* sembra troppo generica e può essere fonte di dubbi e di discussioni.

In quanto alla forma estrinseca in cui debba essere fatta la promessa di matrimonio, per dar luogo al risarcimento del danno, in caso di inadempimento, si riconosce la necessità di non richiedere in modo assoluto quella dell'atto pubblico o della scrittura privata. La formula, però, *in modo solenne* potrebbe dar luogo a sofisticazioni, specialmente se, per peculiari circostanze molto frequenti, gli sposi e le rispettive famiglie non abbiano potuto o voluto dare pubblicità e forma solenne alla promessa. Potrebbe dirsi: *o altrimenti in conformità degli usi e delle circostanze famigliari.*

Non sarebbe, poi, inutile aggiungere che tali diverse forme di promessa possono essere provate con tutti i mezzi consentiti dalla legge.

Data questa innovazione, sembra inutile il richiamo alle pubblicazioni, come mezzo di accertamento della promessa. In ogni caso basterebbe la *richiesta*, fatta nei modi indicati dall'art. 111 del Progetto, non anche la effettuazione.

Per il termine, infine, di decadenza dell'azione, non pare esatto stabilire la decorrenza dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita. Questo punto di decorrenza potrebbe dar luogo a difficoltà e potrebbe addirittura mancare, ove non fosse stato stabilito ancora alcun termine per la celebrazione del matrimonio.

Potrebbe fissarsi la detta decorrenza dal giorno del rifiuto, espresso o tacito, dell'adempimento della promessa, come è stato talvolta affermato dalla giurisprudenza, appunto nei casi in cui difettava il termine stabilito dalla legge.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): L'obbligo del promittente che non esegue senza giusto motivo la promessa è stato esteso nel Progetto al risarcimento del danno per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio, oltrechè per le spese fatte. La opportunità di tale estensione non è discutibile ed è stata ammessa dalla giurisprudenza pur sotto l'impero del codice attuale, in base ai principi sulla colpa aquiliana.

Il Progetto ammette che la promessa possa essere fatta per atto pubblico o scrittura privata; che la stessa possa desumersi dalle pubblicazioni eseguite, come per il codice vigente, e che possa essere fatta anche *altrimenti in modo solenne, conforme agli usi*. Stimasi prudente limitare la prova dell'assunta promessa all'atto pubblico o alla scrittura privata ovvero desumere la stessa dalle pubblicazioni eseguite, le quali denotano la serietà dello impegno e vengono effettuate al solo fine di preparare la celebrazione del matrimonio, e non consentire che la prova della promessa possa essere desunta dal compimento di una qualsiasi cerimonia, sia pure solenne, chè altrimenti si cadrebbe nel dubbio o nell'incertezza, dovendosi provare, attraverso una indagine testimoniale, che quella cerimonia venne effettuata; che essa, secondo gli usi correnti in un dato paese, equivale a promessa di matrimonio; che le parti si apprestarono a quella cerimonia coll'intenzione di assumere una promessa di matrimonio. Chè se il modo solenne, del quale fa menzione l'art. 96 del Progetto, debba consistere nella redazione di uno scritto, non si vede in tal caso l'utilità dell'aggiunta, bastando dire che la promessa debba essere fatta per atto pubblico o per scrittura privata ovvero constare dalle pubblicazioni effettuate.

Si propone che il termine di decadenza della domanda di risarcimento debba farsi decorrere " dal giorno in cui il promittente si rifiuti di celebrare il matrimonio, secondo la promessa fatta „, anzichè " dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita „, e ciò per fissare con maggiore precisione il momento, dal quale decorre il termine di decadenza.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Al caso di promessa per atto pubblico o scrittura privata viene giustamente equiparato l'altro (più comune e più facile a riscontrarsi nella pratica) di promessa fatta altrimenti in modo solenne e conforme agli usi; consimili cerimonie famigliari nella comune estimazione assumono particolare importanza, come quelle che estendono la loro efficacia avviando relazioni fra gli stessi parenti stretti dei fidanzati, mentre consacrano la volontà di costoro di unirsi in matrimonio, per tal modo resa pubblica.

La sanzione per l'ingiustificata rottura di una promessa fatta nei modi anzidetti, è fissata nel Progetto in modo adeguato. La limitazione a risarcire le sole spese sostenute dall'altra parte a causa del promesso matrimonio era eccessiva; se la giurisprudenza ha più volte tentato di sor-

passare quel limite interpretando la norma piuttosto liberamente, lo si deve appunto alla sensazione, ch'essa aveva ed ha, della soverchia ristrettezza di un consimile disposto di legge.

D'altra parte il concedere il risarcimento nei limiti ordinari, sia pel danno emergente sia pel lucro cessante, avrebbe troppo eguagliato il rapporto matrimoniale alle ordinarie obbligazioni a contenuto patrimoniale; avrebbe fatto sorgere innanzi i nostri tribunali una nuova specie di cause, dalle quali difficilmente si sarebbe potuto far esulare l'intento speculativo; avrebbe potuto urtare, in certo senso, quella libertà che, per un vincolo durevole l'intera vita, si era voluta assicurare coll'art. 53 del codice civile vigente, ed anche si è con l'art. 95 del Progetto.

Limitando il risarcimento al solo danno emergente — come ha fatto l'art. 96 in parola — si attua un giusto contemperamento delle varie esigenze in contrasto.

Il capoverso fissa il termine di decadenza dell'azione di risarcimento in un anno dal giorno in cui la promessa di matrimonio " avrebbe dovuto essere eseguita „. La formula corrisponde bensì a quella usata dal capoverso dell'art. 54 del codice civile vigente; peraltro sembra alla Corte che sia opportuno integrarla. Pur eseguita la promessa solenne di matrimonio, la data in cui lo si sarebbe dovuto celebrare può non essere stata mai fissata; eppure è quella che segnerebbe appunto il giorno in cui la promessa si sarebbe dovuta eseguire, e donde dovrebbe decorrere il termine anzidetto di decadenza. Ad evitare le incertezze che si possono manifestare in casi consimili, parrebbe opportuno prevedere espressamente il caso in cui il giorno di celebrazione del matrimonio non si fosse determinato, per far decorrere — in tale ipotesi — il termine di decadenza dal rifiuto alla celebrazione, ovvero dalla mancata risposta ad analoga interpellazione.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La dizione *dopo un anno dal giorno in cui la promessa dovrebbe essere eseguita* ha dato luogo a controversie, specialmente quando il giorno non risulta fissato. Parrebbe opportuno sostituirla con altra di maggiore certezza.

Sezione di Corte di Appello di Potenza — (Rel. Pres. *Claps*): Allo scopo di conciliare il più che sia possibile il nostro diritto col diritto canonico, si potrebbe dirimere la differenza, che permane, fra il canone 1017 e gli articoli 53 e 54 del nostro codice, integralmente riprodotti negli articoli 95 e 96 del Progetto, riconoscendo efficacia, agli effetti dell'azione di risarcimento dei danni, anche alla promessa unilaterale, purchè redatta nelle forme prescritte dai §§ 1° e 2° del succitato canone 1017, vale a dire con semplice scrittura innanzi al parroco, purchè firmata da questo e da tre testimoni, ammettendo però sempre lo stesso unico termine di prescrizione di un anno.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): In contrasto con quanto è detto nella *Relazione*, si propone che venga introdotta una disposizione, la quale regoli il risarcimento dei danni derivanti da seduzione con promessa di matrimonio, per toglier di mezzo le note controversie che non mancano di ripetersi in ogni giudizio del genere, quantunque siasi oramai formata una costante giurisprudenza sull'argomento in questione.

Sembra che le norme relative debbano trovar sede in questa parte del codice, e precisamente in seguito all'art. 96, il quale disciplina il risarcimento dei danni derivanti da inadempienza della promessa matrimoniale.

E' vero che la fonte del danno non consiste nella promessa, ma nella seduzione di cui la promessa è il mezzo, ma è vero pure che, ove questa fosse stata osservata, il danno non sussisterebbe. Sicchè sotto questo profilo si tratta pur sempre di danno dipendente da inosservanza della promessa in esame. Per tale considerazione, ed anche per il carattere particolare del danno stesso, è preferibile collocare la norma desiderata nella proposta sede, anzichè tra quelle relative ai fatti illeciti.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Si aderisce al principio, mantenuto fermo (in aderenza alla tradizione romanistica e canonistica), dell'assoluta spontaneità e libertà matrimoniale, onde la violazione degli sponsali, quale speciale negozio di diritto familiare, determina, nel caso di ingiustificata rottura, il semplice ristoro del *damnum emergens*, senza una maggiore estensione, e si consente pure nel criterio di essersi esclusa, nella soggetta materia, qualsiasi disposizione relativa al caso della seduzione ottenuta mediante promessa di matrimonio.

Tale esclusione, non ammessa da altre legislazioni, resta legittimata dall'indirizzo dottrinale giurisprudenziale al riguardo formatosi, il quale ha posto in rilievo come, dovendosi il fatto collocare nello schema giuridico dell'illecito civile, che viene attuato a traverso il mezzo degli sponsali, non vi sia margine per la introduzione di una norma speciale, avente radice nel mancato adempimento della *promissio*.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Non si comprende perchè il riconoscimento del danno nel caso di mancata promessa del matrimonio debba limitarsi al danno cagionato all'altra parte " per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio „.

Si propone di adottare la formula più vasta del *codex juris canonici* (can. 1017), sia per ragioni di uniformità, sia perchè non vi è motivo

di limitare il risarcimento al *damnum emergens* quando non vi è ragione di escludere la risarcibilità di un danno morale, che è ammesso, per esempio, dal codice civile svizzero, art. 93.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Nel primo comma si direbbe: " ... minore autorizzato *dalla persona*, l'assenso *della quale* è necessario... „.

Per tale modificazione vedasi l'art. 104.

Nel 3° comma (e così nell'art. 972) si propone di sostituire alla decorrenza indicata, di determinazione molto incerta, come la *Relazione* ammette (pag. 81), la decorrenza suggerita nella stessa *Relazione*: " dal rifiuto della celebrazione del matrimonio „.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non sembra molto perspicua la nuova disposizione contenuta nel 1° capoverso. Vi si parla del promittente, " che con la propria colpa ha impedito l'adempimento dell'altra parte „. Nella *Relazione* si parla (pag. 81) della parte, " che con la propria colpa abbia determinato il recesso dell'altra „. Avrei preferito questa seconda formulazione, perchè anche nell'ipotesi di cui al 1° comma il promittente che rifiuta di eseguire la propria promessa *impedisce* l'adempimento dell'altra parte, dato che questo adempimento abbisogna della cooperazioe volitiva dell'altra parte. Anzi è proprio in questa ipotesi che si può parlare di vero e proprio impedimento posto all'adempimento dell'altra parte. Però nella detta ipotesi la responsabilità discende dall'assenza di un giusto motivo; nel caso, invece, regolato nel capoverso, dalla presenza di colpa; e i due concetti sono diversi, il primo essendo più ristretto. Mi sembra pertanto che il concetto del Progetto sia il seguente:

a) responsabilità del promittente, che rifiuta senza giusto motivo;

b) irresponsabilità della parte, che rifiuta con giusto motivo;

c) responsabilità del promittente, che con la propria colpa ha determinato il giusto motivo del rifiuto dell'altra parte.

Ma la dizione del Progetto non è perspicua.

Non credo di approvare nè l'ultimo comma dell'art. 96, nè il capoverso dell'art. 97, relativi alla determinazione del momento in cui comincia a decorrere il tempo stabilito per la decadenza della domanda. Molto meglio, perchè di assai più facile accertamento sarebbe stato il determinare questo inizio in base al giorno del rifiuto di adempimento della promessa o in base al giorno in cui il promittente ha determinato il recesso dell'altro.

Credo, invece, di approvare i chiarimenti, rispetto alle disposizioni vigenti, contenuti nell'art. 96 e la nuova disposizione dell'art. 97, 1° comma. Approvo inoltre il silenzio del Progetto pel caso della seduzione con promessa di matrimonio (v. *Relazione*, pag. 81).

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Rimane sempre fermo il concetto che la promessa di matrimonio, fatta per atto pubblico

o per scrittura privata (e sarebbe il caso di aggiungere: " innanzi al ministro del culto cattolico o di uno dei culti ammessi nello Stato „) o altrimenti in modo solenne, conforme agli usi, o consti dalle pubblicazioni effettuate, non obbliga il promittente a mantenere la promessa, nè ad eseguire ciò che si fosse convenuto pel caso di non adempimento della medesima, ma dà luogo soltanto, a favore dell'altro, e a carico di colui che ricusi di eseguirla senza giusto motivo o che, con la propria colpa, abbia impedito l'adempimento dell'altra parte (aggiunta quest'ultima molto opportuna), ad un'azione di risarcimento di danni per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio.

Il codice vigente, come è noto, all'art. 54 parla soltanto di risarcimento delle spese fatte per causa del promesso matrimonio; il Progetto invece parla di risarcimento di danno, ma il concetto è identico, perchè anche qui si tratta, in sostanza, di rimborso di spese fatte e di liberazione delle obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio. Si è voluto, cioè, chiarire quello che, del resto, già la dottrina e la giurisprudenza pacificamente ammettevano nell'interpretazione dell'art. 54 codice civile, che è dovuto non solo il rimborso di spese erogate in vista del matrimonio e come conseguenza della promessa, quali le spese pei patti nuziali, pei documenti, per ottenere la dispensa, per lo ammobigliamento della casa, ecc., ma benanche il rimborso di quanto dalla parte che non è in colpa si deve pagare per obbligazioni assunte in conseguenza della promessa di matrimonio, come, ad esempio, quelle derivanti dalla locazione della casa, e così via.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Non sono mancate divergenze e incertezze nei vari sistemi legislativi: il Progetto tuttavia non ha creduto di far propria l'espressione ultima che esaurirebbe, integrandolo, il processo evolutivo dal codice Nap. (il quale nulla dispone in materia; ma veramente questo non è da approvare, una volta che si ammetta l'eventuale risarcibilità dei danni connessi a una ingiustificata osservanza) al codice civile (che ammette solo il " risarcimento delle spese fatte per causa di matrimonio „). La conclusione ultima di questo processo evolutivo dovrebbe essere il pieno risarcimento del danno.

Ma il legislatore non è legato a pure considerazioni logiche e il Progetto ha fatto bene ad accogliere una norma più cauta. Per quanto la formula nel can. 1017, § 3°, sia apparentemente molto larga, in realtà non è dubbio (e questo è vero anche nello spirito di questo canone) che tende a prevalere ormai il riconoscimento molto cauto di quel dovere di risarcimento, così da restringerlo al danno positivo, escludendo pertanto nella sua ampiezza il criterio dell'interesse negativo (che condurrebbe a comprendere anche il danno subìto per il lucro cessante, per la perdita cioè dei vantaggi sperati dal matrimonio). Dal momento che la promessa non è coattiva, si capisce che quest'ultimo criterio perde tutta la sua importanza: a ciò si aggiunga che esso finirebbe (appunto per questa sua

connessione logica) con esercitare una eccessiva pressione fino a costituire un mezzo di esecuzione indiretta, incompatibile col carattere profondamente etico e, per i cattolici, col carattere sacramentale del matrimonio col rito canonico.

Perciò rimane nel Progetto (art. 95) integra la formula dell'art. 53 cod. civ., escludente la pressione indiretta della clausola penale, e il risarcimento del danno è ammesso con una triplice cautela. Anzitutto della forma: più ampia è qui la espressione dell'art. 96, che ammette in genere qualunque forma purchè solenne; ciò molto opportunamente, in quanto gli usi possono determinare forme solenni, che non coincidono con quella scritta. Inoltre, della capacità e della limitazione del risarcimento al danno emergente. La quale nel Progetto è formulata in modo più comprensivo, aggiungendo alle spese, cui si limita il codice civile, anche le "obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio „: ciò sull'esempio del § 1928 cod. germanico. Naturalmente vi è anche il presupposto della mancanza di un "giusto motivo „: e qui proprio sta il fulcro vitale di questa disposizione. A seconda che si adotterà in proposito o no una interpretazione larga e prudente, si arriverà a esercitare o no una sospetta pressione sull'animo dello sposo, cui il motivo di rottura si riferisca. Purtroppo qui il legislatore nulla può fare, e deve limitarsi a rimettere il cauto apprezzamento alla giurisprudenza, come è stato fatto sin qui. Si noti che il Progetto persiste (col codice civile) ad accollare all'attore la prova negativa del giusto motivo: più logica e meno onerosa sarebbe una formula differente (l'azione è esclusa, se la rottura è giustificata da grave motivo; " grave motivo „ richiamerebbe poi la giurisprudenza alla necessità di una valutazione molto cauta).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo disciplina la difficile materia degli effetti dannosi in caso di inadempiuta promessa di matrimonio. Il Progetto, dopo aver affermato che la promessa di matrimonio non produce obbligazione legale di contrarlo, assoggetta il promittente che ricusa di eseguirla al risarcimento del danno con due limitazioni: *a*) che il recesso avvenga senza giusto motivo; *b*) limita il risarcimento al solo danno emergente, respingendo una disposizione come quella dell'art. 93 del cod. civ. svizzero, per il quale, quando la rottura porta un grave attentato agli interessi personali di un fidanzato non colpevole, il giudice può liquidargli una somma a titolo di riparazione morale.

A prescindere da ogni questione sulla risarcibilità del danno morale, è evidente che una sanzione siffatta verrebbe a limitare eccessivamente il principio, che noi riteniamo essenziale, che la promessa di futuro matrimonio non produce obbligo legale di contrarlo.

Il recesso, anche se ingiustificato, deve sempre essere libero, nel senso che la volontà dei fidanzati non possa essere influenzata dal timore di esporsi ad un non indifferente danno patrimoniale.

Bene perciò il Progetto ha limitato il risarcimento al danno cagionato all'altra parte per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio: anche qui, tuttavia, una ulteriore limitazione e specificazione potrebbe essere apportata, data la più lata dizione del Progetto in confronto del vigente art. 54. Invero tra le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio si potrebbero comprendere, ad esempio, anche le eventuali obbligazioni contratte dal padre della sposa (mutui, ad esempio), per costituire la dote della sposa. Orbene, se si dovesse risarcire il danno per questa obbligazione, ne deriverebbe un ingiusto arricchimento dell'altra parte; altrettanto può dirsi per le spese fatte in occasione o per occasione del promesso matrimonio, che per la più parte, o per lo meno per una parte notevole, non potrebbero assolutamente porsi a carico della parte che recede dalla promessa. Si faccia, ad esempio, l'ipotesi dell'acquisto di una camera da letto; orbene, se vi è stata una spesa, vi corrisponde però un incremento patrimoniale e sarebbe ingiusto che l'altra parte, verso cui non si è mantenuto, si tenesse la camera, oltre al denaro speso, che le sarebbe dovuto dal recedente: sarebbe questo un ingiusto arricchimento. Data quindi la maggiore latitudine del Progetto, risultante tra l'altro dall'espressa indicazione delle obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio, la norma da sancire dovrebbe essere nel senso che il risarcimento del danno è dovuto sia per le spese fatte, che per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio, entro i limiti del non arricchimento.

Il capoverso dispone che il risarcimento è pure dovuto dal promittente che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento dell'altra parte: la disposizione peraltro sembra superflua, perchè, sia che si tratti di colpa contrattuale, o di colpa *extra*-contrattuale, in entrambi i casi alla stregua dei principi ne deriva pur l'obbligo del risarcimento da parte di colui che ha impedito colla propria colpa l'adempimento. Trattandosi di colpa *extra*-contrattuale la cosa è evidente; e, se si trattasse di colpa contrattuale, sarebbe una conseguenza ovvia dei principi sanciti negli articoli 1218 e 1224 del codice civile.

Sarebbe invece piuttosto il caso di vedere se l'obbligo del risarcimento del danno non debba esplicitamente sancirsi per la persona, l'assenso della quale sia necessario per la celebrazione del matrimonio, quando questa, dopo avere consentito alla promessa, neghi senza giusto motivo l'assenso. Se si ammette la natura *extra*-contrattuale della colpa di cui all'art. 96, forse una specifica disposizione non sarebbe necessaria: ma nel dubbio, specie coordinandola col capoverso (che dovrebbe così essere ampliato), la norma potrebbe essere dettata. Il Progetto poi, trattando dei requisiti di forma necessari per domandare il risarcimento, dispone che la promessa deve essere fatta per atto pubblico (ciò che a nostro avviso renderebbe superfluo la ulteriore specificazione " o consti dalle pubblicazioni ordinate „ o per scrittura privata o " altrimenti in modo solenne conforme agli usi „). Non vediamo la opportunità di questa norma ultima, che vuole tradurre in norma giuridica ciò che può essere soltanto una interessante nota di folklorismo, magari anche giuridico.

Questi usi giuridici popolari, acutamente studiati dal MAROI, sono cosa molto interessanti, ma sono assolutamente inadatti alla tecnica giuridica.

Ciò d'altra parte fomenterà un maggior numero di liti, troncate attualmente dalla necessità della norma di legge: tanto più che non si vede come tale limitazione sia ispirata e al principio della libertà di recedere e al fatto che la promessa deve risultare cosa ponderata e maturata: donde la solennità delle forme.

Ora, a prescindere se sia difficile determinare il modo solenne in conformità agli usi, bisognerà pur anche indagare se ambedue i promittenti ne fossero stati ad esatta conoscenza: ciò perchè si ripete che è massima la tutela della libertà del singolo, mentre poi il requisito della ponderatezza non si può certo dire confarsi a tali usi popolari.

Ripetiamo, la proposta può essere una interessantissima nota di folklorismo giuridico, ma non serve alla tecnica giuridica; e richiederebbe poi una raccolta di usi giuridici popolari in tema di promessa di matrimonio: del resto, se si vuole adeguare il diritto matrimoniale e civile a quello canonico, la migliore condanna di ciò è nel diritto canonico (can. 1017); condanna tanto più grave, se si pensa che il diritto canonico si applica anche a popolazioni selvaggie. Ciò tanto più che della innovazione non si trova nessuna dimostrazione nella *Relazione*.

Bene la domanda dei danni è sottoposta alla decadenza annuale decorrente dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita: dal solo punto di vista della tecnica giuridica sarebbe desiderabile che l'ultima parte dell'articolo venisse soppressa e incorporata nella seconda parte dell'art. 97, in cui la stessa disposizione è ripetuta per la restituzione dei doni fatti da ciascuno dei promittenti a causa della promessa del matrimonio.

Un'osservazione, invece, si deve fare circa la decorrenza della decadenza, che incomincerebbe dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita: invece, e ciò del resto è accennato anche nella *Relazione*, si potrebbe più utilmente farlo decorrere dal " rifiuto della celebrazione del matrimonio „, e ciò perchè qui più facile, e anche psicologicamente e giuridicamente più rilevante ed evidente, è il momento negativo, che il momento positivo: psicologicamente, poi, la rottura del fidanzamento si avrà appunto quando vi è il rifiuto, non già quando non è ancora fissata la data di celebrazione.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): E' da approvare che si tenga conto degli usi per il modo solenne in cui può esser fatta la promessa (oltre all'atto pubblico o alla scrittura privata) per far sorgere la responsabilità del risarcimento dei danni a carico del promittente che ricusi di eseguire la promessa senza giusto motivo. Ma quanto al risarcimento dei danni, si dice poi che il promittente, nel detto caso, " è obbligato a risarcire il danno cagionato all'altra parte *per le spese fatte e per obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio* „. Si limita così la responsabilità al danno derivante dalle spese e dalle obbligazioni sud-

dette, pur volendosi ammettere (come risulta anche dalla *Relazione*, pag. 81) una responsabilità *per tutto il danno emergente*, in considerazione della massima del diritto canonico, che viene espressamente richiamata: *datur tamen actio ad reparationem damnorum si qua debeatur* (can. 1017, 3°). Colla disposizione formulata in questo articolo, non si comprenderebbe, nella responsabilità di cui trattasi, ogni danno emergente, poichè ci potrebbe essere altra perdita effettiva che, per la limitazione fattavi, non sarebbe compresa: ciò dicasi in particolare del danno che deriva dalla rinunzia ad un impiego fatto a causa della promessa del matrimonio. Il caso si è talvolta verificato: per l'avvenuta reciproca promessa di matrimonio, il fidanzato ha rinunziato alla sua carriera militare o la fidanzata alla sua professione di maestrina, ciò facendo per uniformarsi alla volontà dell'altra parte: il danno derivante da tale rinunzia è *emergente*, avendosi una *perdita effettiva*, in quanto, mancando la sistemazione che ci sarebbe stata col matrimonio, si è perduto anche l'impiego. Per potersi avere l'azione di risarcimento di danni contro la parte che ha ricusato di eseguire la promessa senza giusto motivo ed a favore della parte che ha fatto la rinunzia, non si dovrebbe porre la limitazione al danno cagionato per le spese fatte o per le obbligazioni contratte; ma si dovrebbe stabilire la responsabilità *per qualsiasi danno emergente o perdita effettiva*. Si potrebbe dire che il promittente *è obbligato a risarcire il danno cagionato all'altra parte e consistente in una effettiva perdita*; oppure, volendo specificare e far cenno del danno per le spese fatte o per le obbligazioni contratte, bisognerebbe aggiungere: *o per altre perdite effettive subite a causa del promesso matrimonio*. Con l'una o con l'altra furmula resterebbero esclusi non solo la responsabilità per danni morali, ma anche il risarcimento per qualsiasi lucro cessante, quale potrebbe essere la perdita della dote o dei lucri dotali.

Nell'ultimo capoverso di questo articolo, corrispondente al capoverso del citato art. 54 del vigente codice, è detto che *la domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita*. Anche nel caso in cui non fosse stata stabilita una data precisa per l'esecuzione della promessa, si dovrebbe ammettere la possibilità della decorrenza del detto termine, che è di decadenza; e l'anno potrebbe decorrere dal rifiuto ingiusto a celebrare il matrimonio in seguito all'invito fatto dall'altra parte. Per comprendere, in un modo esplicito, il detto caso non infrequente, si potrebbe aggiungere nel capoverso di cui trattasi: *o dal giorno in cui ebbe luogo il rifiuto senza giusto motivo a celebrare il matrimonio in seguito all'invito fatto.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): La disciplina della promessa di matrimonio presenta, nel Progetto, due innovazioni principali: *a*) quella relativa al risarcimento del danno per inadempimento senza giusto motivo della promessa o per impedimento colposo dell'adempimento; *b*) quella relativa alla restituzione dei doni, sciolta che sia la promessa. L'una e l'altra approvabili, così come sono state elaborate. Chè

il risarcimento è limitato al danno emergente (spese fatte — come nel codice — e obbligazioni contratte a causa della promessa). Non va oltre, per non accentuare il carattere vincolante della promessa. Quanto ai danni indipendenti dalla promessa non adempiuta, nel senso che potrebbero essere stati recati senza la promessa che solo li facilitò, potrà supplire la responsabilità per delitto o quasi-delitto civile.

Circa la decorrenza del termine di decadenza dell'azione preferiremmo all'inciso " dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita „ l'inciso " dal giorno del rifiuto della celebrazione del matrimonio „, che eliminerebbe incertezze difficilmente superabili.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: L'estensione del risarcimento delle spese a tutto il danno emergente è giusta. Pertanto ad impedire, sia che si rinnovino le vecchie dispute dirette ad incastonare detta responsabilità nella colpa contrattuale o in quella aquiliana, sia che una maggiore estensione possa venire dalla giurisprudenza — come è avvenuto per l'odierno art. 54 —, sarebbe opportuna la seguente modifica: " Il recedente colpevole è obbligato a risarcire *solamente* il danno... „.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): La promessa di matrimonio è disciplinata, nell'art. 96 del Progetto, meglio che nell'art. 54 del codice del 1865, in quanto offre un'*actio damni* estesa a risarcire, oltre le *spese* (come l'azione è limitata sotto il vecchio codice), anche le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio, risulti la promessa da atto pubblico, da scrittura privata, o *altrimenti in modo solenne, conforme gli usi*, e fatta da persona maggiore o da minore autorizzata.

Ogni altro danno rimarrà quindi escluso.

La limitazione non pare equa.

Esemplifichiamo: demoralizzata, delusa, sfiduciata dall'inadempimento, la promessa sposa perde il senno. Perchè del fatto, o meglio del danno determinato dal fatto, non risponderà l'inadempiente *senza giusto motivo*? E la limitazione non determina un conflitto evidente col principio eterno, che ciascuno debba rispondere delle conseguenze del proprio fatto volontario o colposo?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: L'ultimo capoverso, riproducendo il disposto dell'art. 54, ult. capov., del vigente codice, dispone che la domanda di risarcimento di danni, nel

caso di mancato adempimento senza giusto motivo della promessa scambievole di futuro matrimonio, " non è più ammissibile dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita ".

Poichè nella maggior parte dei casi una data precisa non accompagna la promessa, il termine per l'esperimento dell'azione non ha un punto di partenza ben determinato, e talvolta può non averlo nemmeno determinabile. E difatti, sotto l'impero del codice vigente, si discute appunto sulla decorrenza del termine nel caso in cui consti che sia stata fissata una data per l'adempimento della promessa.

Si propone, quindi, che il punto di partenza del termine per l'esperimento dell'azione sia quello in cui il promittente abbia manifestato il suo rifiuto, e nel caso in cui la promessa risulti dalle pubblicazioni effettuate, il termine potrebbe prender capo dalla scadenza di quello di 180 giorni fissato nello art. 115 per la efficacia delle pubblicazioni stesse.

Il capoverso, quindi, potrebbe essere così formulato: " La domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno del rifiuto o, se vi siano state pubblicazioni, dalla scadenza del termine stabilito nell'art. 115 ".

Negli stessi sensi e per le medesime ragioni dovrebbe essere modificato il capoverso del successivo art. 97, riguardante la restituzione dei doni.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Intorno alla promessa di matrimonio l'illustre relatore prof. Vassalli spiega come la Commissione non abbia creduto aggiungere l'*indennizzo a titolo di riparazione morale*, di cui all'art. 93 del codice svizzero, l'*equa indennità della sedotta* di cui all'art. 1300 del codice germanico, sotto il duplice riflesso: che per l'uno si è voluto limitare il risarcimento al solo *danno emergente*; e che per l'altro tratterebbesi di conseguenza di un delitto civile, spostabile verso la sanzione penale, e quindi altrimenti risarcibile.

Senza lontanamente entrare nel dibattito di dottrina e giurisprudenza a tale riguardo, e senza risalire all'*actio de sponsu* (Gai, IV, 22), osserveremo: che non sempre una mancata promessa provoca solo spese ed obbligazioni risarcibili; come talora può non giungere al caso grave ed estremo della seduzione, rientrante nel codice penale o sia pure in un delitto civile.

La quotidiana esperienza registra dei casi (lungo fidanzamento, comportamento non sempre scrupoloso e corretto del fidanzato, ecc.), per cui la donna può restare grandemente danneggiata anche e specie sotto il riflesso morale. Non tratterebbesi in tal caso di spese ed obbligazioni, e quindi di danno emergente, e neppure di un azione *ex delicto*.

E però: o sarebbe preclusa ogni giusta rivalsa alla parte incolpevole, ovvero si riaprirebbero sul nuovo art. 96 i dibattiti talvolta insorti sopra una gretta interpretazione dell'art. 54 del codice vigente.

Sembrerebbe, quindi, opportuno allargare la dizione dell'art. 96, includendovi quanto è detto nell'art. 93 del codice svizzero (*Lorsque*

la rupture porte une grave atteinte aux intèrêts personnels d'un fiancè sans qu' il y ait faute de sa parte, le juge peut lui allouer une somme d' argent à titre de réparation morale si l' autre partie est en faute).

Resterebbe così meglio integrato l' art. 96, con una maggiore remora contro certi fidanzamenti insinceri e speculatori.

E altra remora, per converso, sarebbe opportuno aggiungere: quella che si legge nel capoverso dell'art. 1298 del codice germanico (" Il danno è a risarcirsi solo in quanto le spese, le obbligazioni assunte e le altre disposizioni prese fossero, secondo le circostanze, *opportune* „). Questo capoverso della disposizione tedesca mira ad infrenare inopportune ed esagerate spese e relative obbligazioni, durante il fidanzamento, dando in mano al giudice un arma di limitazione.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): L' articolo modifica il testo dell' art. 53 del codice collocando tra le condizioni del risarcimento del danno, accanto all' atto pubblico ed alla scrittura privata, anche il *modo solenne conforme agli usi.*

Rileviamo nella modifica due elementi di incertezza: il modo della promessa, l' uso dei luoghi.

Come stabilire la " solennità „ del modo e l' esistenza dell' uso? La dottrina ricollega l' obbligo del risarcimento ad un ordine preciso — facilmente provabile — di fatti: la scrittura privata, l' atto pubblico, le pubblicazioni di rito. L' articolo riporta la norma nel campo dell' indeterminatezza sotto il duplice aspetto del modo e dell' uso. Ci sembra, quindi, in contrasto col carattere rigido della disposizione. Proponiamo il mantenimento della formula dell' art. 93.

Il secondo capoverso parla genericamente di colpa. Non indica il grado della stessa. Può quindi recare nella materia i noti e molteplici dissensi della dottrina e della giurisprudenza.

Il Progetto, poi, trascura deliberatamente l' ipotesi della seduzione con promessa di matrimonio.

Si rimette alle regole generali del delitto civile (art. 1151 del codice) La giurisprudenza riconosce il diritto al risarcimento del danno nell' ipotesi che consideriamo. Ma incontra ancora resistenza di dottrinari e di tradizionalisti. Donde l' opportunità di una norma sicura di guida.

Certo l' evento assume il carattere di un delitto civile. Ma presuppone la promessa di matrimonio. Ed il danno esige un criterio di valutazione diverso da quello generico degli articoli 1151 e seguenti.

La sedotta non soffre solo una lesione nel patrimonio. E' colpita nell'integrità morale della persona. Donde la conseguenza di un risarcimento che non valuti il solo danno nel patrimonio.

Il concetto del danno morale — tipico nella fattispecie — è ammesso, dal resto, dal Progetto. Il risarcimento non assume, per questo, il carattere di una pena. Costituisce una forma speciale e sempre civile, di riparazione. Ricordiamo, ad esempio, la norma dell' art. 121.

Proponiamo di accogliere la norma del codice germanico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Nella disciplina della promessa di matrimonio è rilevabile, in omaggio all' orientamento della nostra dottrina nella quale era prevalsa la tesi che a fondamento dell' art. 54 del vigente codice fosse la colpa aquiliana, una estensione dell' obbligo della rifusione del danno per spese fatte o per obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Vorrebbesi stabilito l' obbligo di una riparazione pecuniaria nel caso di mancato adempimento alla promessa di matrimonio. E vorrebbesi pure che venisse inserita una disposizione relativa alla seduzione con promessa di matrimonio, qui ancora stabilendosi che potesse essere assegnata alla vittima una riparazione pecuniaria, tanto più utile ed efficace se nel codice nuovo non dovesse essere accolto il concetto della riparabilità del danno morale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Viene mantenuto — per la decorrenza del termine della domanda — il disposto del capoverso del vigente art. 54, che fa decorrere il termine dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita. Ora spesso, in effetti, la promessa di matrimonio non è accompagnata dalla promessa di celebrazione a data certa, che ci si riserva di fissare in seguito, di modo che in molti casi pratici rimarrebbe incerto e disputabile lo stabilire la decorrenza del termine; sarebbe perciò opportuno aggiungere questa disposizione: " ove non sia stata fissata data per l'esecuzione della promessa, il termine decorre dal giorno della rottura della promessa stessa.... „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si propone che l'anno si faccia decorrere dal giorno del rifiuto o, se vi siano state pubblicazioni, dalla scadenza del termine stabilito nell' art. 115.

Sindacato Avvocati di Genova: La norma, in forza della quale il promittente il quale rifiuti senza giusto motivo di eseguire la promessa di matrimonio — fatta nei modi di cui all' articolo — è obbligato a risarcire il danno cagionato all' altra parte, oltre che per le spese fatte, anche per le *obbligazioni contratte* a causa del promesso matrimonio, appare troppo ampia e indeterminata e può dar luogo ad abusi ed arbitri.

Si propone di aggiungere l' avverbio *ragionevolmente* al participio " contratto „.

Nella *Relazione*, poi, è bene spiegato che nel capoverso è stabilito il risarcimento di danni a carico della parte che con la propria colpa abbia determinato il recesso dell' altra. Ma tale norma non è ben chiaramente formulata nel testo dell' articolo, dicendosi che " lo stesso risarcimento è dovuto dal promittente che con la propria colpa *abbia impedito l' adempimento dell'altra parte* „.

Sarebbe più chiara la disposizione usando le parole della *Relazione* od altre equivalenti, come: . . . *il promittente che con la propria colpa abbia determinato il rifiuto dell' altra parte.*

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Più appropriata, al capoverso, la dizione proposta dalla consorella di Torino: " . . . . . del promittente che abbia impedito la realizzazione del matrimonio „. Non si tratta, nella celebrazione del matrimonio, di un " adempimento „ che si riferisce alla " obbligazione „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di La Spezia: Ad evitare che la legge dia una via di salvezza a chi è o può essere in mala fede si propone la seguente modifica dell' ultimo capoverso: " La domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita, se furono interrotte le relazioni, e in caso diverso dall' interruzione di queste. „ Altrimenti parrebbe che un tizio, essendosi impegnato, ad esempio, a celebrare il matrimonio entro il 31 dicembre 1931, se con promesse od altro riesca a protrarre il matrimonio sino all'anno dopo, non fosse più azionabile per i danni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Opportunamente si è voluto aggiungere o meglio chiarire che il risarcimento è dovuto anche dal promittente che maliziosamente abbia messo l' altra parte in condizione di essere inadempiente.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Si statuisce, con innovazione al codice vigente, che la promessa è vincolativa agli effetti di cui in appresso, anche quando sia " fatta in modo solenne e conforme agli usi „, e non soltanto quando risulti da atto pubblico o da privata scrittura. Si stabilisce inoltre, pure con innovazione al codice, che colui il quale senza giusti motivi venga meno alla promessa è tenuto a " risarcire il danno cagionato all'altra parte per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio „, e la medesima sanzione viene apportunamente estesa al promittente, che, con la propria colpa, abbia impedito l'adempimento dell' altra parte.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Il danno da risarcire in caso di mancato matrimonio è maggiormente specificato, pur restando sempre nei limiti del danno emergente.

Responsabile, inoltre, è il promittente che, con propria colpa, abbia impedito l'adempimento dell'altra parte. Queste due innovazioni, o per meglio dire modifiche, come pure quella relativa alla restituzione dei doni, si ritengono molto opportune.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Degna di nota è parsa la innovazione, per cui il promittente che ricusi senza giusto motivo l'adempimento della promessa, è tenuto al risarcimento dei danni, oltrechè nei casi previsti dall'art. 54 del vigente codice, anche quando la promessa è fatta in modo solenne, conforme agli usi: non a tutti è parsa opportuna tale norma, la quale può dare luogo a non lievi dubbi nel campo pratico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza: E' provvida la sanzione di danno per mancata promessa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Potrebbero facilmente sorgere contestazioni nel caso di promessa " fatta in modo solenne, conforme gli usi „ variando questi in modo sensibile da luogo a luogo, e potendo gli stessi essere invocati con diversa interpretazione da promittenti di luoghi diversi. Si potrebbe precisare, ad evitare equivoci, che gli usi cui la legge si riferisce sono quelli del luogo in cui la promessa è fatta, modificando in conseguenza l'inciso considerato nell'altro: " conforme gli usi del luogo in cui la promessa è

fatta „: tuttavia sarebbe preferibile, ad eliminare incertezze, che sussisterebbero ugualmente, che l'inciso stesso fosse senz'altro soppresso. Ciò sarebbe utile anche agli effetti della determinazione della decorrenza del termine di un anno, stabilito dallo ultimo comma del detto art. 96 e del successivo art. 97, mancando spesso, nella promessa scambiata in conformità degli usi, un termine fisso entro il quale il matrimonio dovrà essere effettuato. Inoltre il ricorso alla consuetudine in materia matrimoniale non sembra neppure, da un punto di vista esclusivamente astratto e teorico, del tutto consigliabile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Pare giusto aggiungere al danno cagionato per spese fatte o per obbligazioni contratte, anche quello per rinuncie ad impiego o simili, caso assai frequentemente verificatosi in pratica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): L'ultimo capoverso dell'articolo va modificato sostituendosi il termine " richiesta „ al termine " domanda „ ed aggiungendo anche le parole: " ritenendosi prescritte le ragioni della parte lesa „.

Se poi si volesse mantenere la dizione *domanda*, dovrebbe sostituirsi la parola " ammissibile „ con l'altra, più propria, " proponibile „.

Commissione Reale Avvocati di Pola: La Commissione, pur approvando il concetto di sottoporre a un breve termine di decadenza l'azione per risarcimento di danni in seguito a inadempimento di promessa di matrimonio, non crede che il *dies a quo* del termine stesso debba determinarsi nel " giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita „ (art. 96, ult. capov., del Progetto).

La determinazione di un tale giorno presenterebbe in pratica difficoltà quasi insormontabili e non avrebbe quel carattere di certezza che dev'essere il primo requisito di tali determinazioni, per rendere sopportabile al comune senso di equità e di giustizia la perdita fatale di diritti, magari rilevantissimi, per la decorrenza di una frazione, sia pur minima, di tempo. Esigenza che si manifesta con maggior evidenza nel caso di prescrizioni e decadenze brevi, come quelle che ci occupa.

Si ritiene quindi preferibile la soluzione data dal codice civile germanico (§ 1302) che fa decorrere il termine di decadenza *dal giorno della risoluzione della promessa.* La soluzione è l'unica giuridicamente logica, in quanto fa decorrere il termine di decadenza dell'azione appunto *dal momento in cui è sorto il fatto giuridico* (*risoluzione della promessa*) *che all'azione stessa ha dato vita.*

Se anche così non sarà sempre facile determinare il momento della risoluzione della promessa, che qualche volta procede per gradi e sfumature, attraverso abbandoni e ritorni, saremo almeno sempre sicuri che rot-

tura di promessa c'è stata e lo stesso esame del merito ci dirà un tanto; chè, se promessa valida non c'è stata o non s'è avuta risoluzione di essa, la domanda di risarcimento andrà respinta in ogni caso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Manca nel Progetto una disposizione relativa alla seduzione con promessa di matrimonio.

Si è pensato che la seduzione possa integrare gli estremi del delitto civile e che allora debbano valere i criteri giuridici relativi al danno prodotto dall'altrui fatto illecito.

Ma, dato il grave dibattito, esistito ed esistente nella scuola e nella pratica giudiziaria, intorno all'azione spettante alla donna sedotta; dato che per lungo ordine di anni, sotto l'impero del codice civile del 1865, non s'era ritenuto applicabile alla seduzione con promessa di matrimonio il disposto dell'art. 1151; considerato che in giurisprudenza v'è tuttavia incertezza intorno agli estremi necessari perchè la seduzione sia generativa di azione per danni, ritenendo alcune sentenze che basti una seria ed attendibile promessa di matrimonio, e richiedendo altre che la seduzione sia determinata da artifizi e raggiri atti a coartare la volontà ed a viziare il consenso della donna; considerato che era quasi generalizzata l'aspettativa che il nuovo codice prevedesse il caso specifico; sarà forse utile e necessario inserire nel testo una apposita disposizione, che consenta l'azione per danni e per riparazione pecuniaria alla sedotta contro il seduttore, tutte le volte che la promessa seria di matrimonio sia stata la causa efficiente dell'abbandono anzi tempo della donna a chi ella doveva ritenere per certo come suo prossimo sposo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Qui si dichiara non più ammissibile la domanda di risarcimento di danni " dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita „. Se la promessa — come normalmente accade — *è a scadenza indeterminata*, non potendosi evidentemente applicarvi il principio *quod sine die debetur statim debetur* (tanto più che non sussiste al riguardo una obbligazione legale), l'applicazione della decadenza può incontrare difficoltà.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): L'articolo, in sostituzione dell'art. 54 del codice civile, disciplina meglio le conseguenze della mancata *promessa* di matrimonio, estendendo il risarcimento al danno cagionato all'altra parte per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio. Si ritiene, peraltro, preferibile la dizione del diritto canonico, perchè è di più larga interpretazione, in quanto comprende qualunque danno, e perciò anche il danno

morale (che può concretarsi in danno patrimoniale), che un lungo fidanzamento, ingiustamente troncato, può recare, specialmente alla donna. Stabilisce infatti il can. 1017, § 3°, : *datur tamen actio ad reparationem damnorum si qua debeatur.*

Basterebbe sopprimere le parole „ alle spese fatte e alle obbligazioni contratte „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): In tema di danni il Progetto conserva la limitazione del l' art. 54 codice vigente; ma tale limitazione appare illogica, ove si consideri che la mancata celebrazione del matrimonio, specie dopo le pubblicazioni presso l' ufficio dello stato civile, talvolta desta commenti, spesso volgari insinuazioni, nella pubblica opinione, da screditare e compromettere lo sposo, vittima dell'inadempimento dell'altro. I danni per le spese e le obbligazioni contratte a causa della promessa di matrimonio, spesso si risolvono in trascurabile entità e la pena dei maggiori danni, per la lesione alla dignità ed onorabilità dello sposo, ridurrebbe certamente i casi di inadempimento, ai quali si addiviene il più delle volte per futili motivi, per presuntuose ragioni, assolutamente prive di quel contenuto sostanziale, morale e sociale, che d'altro canto dovrebbe essere provvisto di una tutela legale, risolventesi in una imposizione legale. Chi si risolve a contrarre matrimonio e ne attua tutti i preparativi non ha il diritto di perturbare la serenità di una famiglia e di un'anima: il rifacimento dei danni, sotto forma di rimborso di spese, talvolta costituisce un oltraggio maggiore alla dignità della vittima, uno scherno alla stessa legge, che si occupa e preoccupa di trascurabili accessorietà.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: La disposizione dell'ultimo capoverso porta incertezza; è necessario un punto di partenza preciso e determinato.

Sarebbe meglio fissare, per la decorrenza del termine, quello in cui venga manifestato il rifiuto ad adempiere la promessa.

Nello stesso modo dovrebbe essere modificato il successivo art. 97.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Nell'ultimo rigo potrebbe leggersi, invece di " avrebbe dovuto essere „ più semplicemente " doveva „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Pare il caso d' insistere per la riproduzione nel nostro codice civile del § 300 del codice germanico in ordine ad un equo indennizzo alla promessa sposa sedotta. Il danno, nella specie risentito, supera di certo la sfera del danno morale per restare senza protezione anche se non si identifica col danno patrimoniale vero e proprio. Anzi il nuovo codice penale in vigore ha già stabilito la risarcibilità di un tale

danno nel tempo stesso che ha ipotizzato il reato di seduzione con promessa di matrimonio da parte di persona coniugata.

Ad eliminare, poi, le eventuali difficoltà per la determinazione della decorrenza del termine per l'azione, si vorrebbe raccomandare di stabilire che l'anno decorra dal rifiuto di celebrare il matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Per la mancata promessa di matrimonio erano richieste manifestamente le provvide aggiunte della rifazione per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio e della rifazione nel caso di impedimento all'adempimento dell'altra parte.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sciacca: Circa la promessa di matrimonio ci permettiamo rilevare che la stessa dovrebbe dar luogo, anche se fatta *in modo non solenne*, al risarcimento del danno. In verità non è comune il caso che la promessa venga fatta per atto pubblico o per scrittura privata o altrimenti in modo solenne; comune è invece il caso che tale promessa venga fatta in forma famigliare, fidando sopratutto sulla parola dei promittenti.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' bene aver dato espressa norma circa la promessa di matrimonio, per troncare gli infiniti dibattiti della dottrina e della giurisprudenza. Ed è bene che siasi contenuto in ristretti confini — onde non nuocere alla garanzia del consenso, che deve essere inerente al delicatissimo istituto del matrimonio — il risarcimento del danno, sia esigendo che, per la proponibilità dell'azione, la promessa sia stata fatta in forma solenne (circostanza che mentre, per sè stessa, implica una netta e sicura determinazione di volontà, rende particolarmente giustificate le spese e le assunzioni delle obbligazioni della persona cui la promessa è fatta, costituendo anche ragione di divulgazione del vincolo morale), sia limitando i danni risarcibili alle spese fatte e alle obbligazioni contratte, ciò che toglie arbitrarietà alla liquidazione e incertezza al diritto.

Al penultimo capoverso sarebbe preferibile la dizione: " ...che abbia impedito la realizzazione del matrimonio „. Nel matrimonio non è configurabile l'adempimento di una parte.

La dizione proposta è la più completa.

Dovrebbe essere previsto anche il caso, non certo infrequente, in cui non fosse stato fissato il giorno nel quale avrebbe dovuto essere eseguita la promessa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Si ripetono le osservazioni della Università di Camerino.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*) : Quanto alla promessa di matrimonio, nessuna modificazione si è introdotta con l'art. 66 del Progetto all'art. 54 del codice civile, per cui l'obbligo di risarcimento del promittente che non esegue senza giusto motivo non si estende al danno morale, ma solo a quello emergente.

Forse, dal punto di vista pratico, sarebbe stato utile inserire, come invece non si è creduto opportuno, una disposizione specifica riguardante la seduzione con promessa di matrimonio, per cui sarebbe stato equo un indennizzo pecuniario per il danno che non è patrimoniale.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria : Quest' articolo completa l' art. 54 del codice vigente, in quanto :

a) agli effetti del risarcimento dei danni equipara alla promessa fatta per atto pubblico o per scrittura privata quella *fatta altrimenti in modo solenne conforme agli usi*;

b) estende l'obbligo del risarcimento alle obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio;

c) obbliga al risarcimento anche il promittente che con propria colpa abbia impedito l'adempimento dall'altra parte.

Alla materia così disciplinata sembra opportuno aggiungere altre due norme :

1°) l'articolo in esame limita il diritto al risarcimento di danno " all'altra parte „ cioè al solo fidanzato (o fidanzata).

Ciò non sembra equo. Nella maggior parte dei casi avviene che i fidanzati stessi non sopportino spese o contraggano obbligazioni a causa del promesso matrimonio. Tali spese e obbligazioni vengono, invece, sopportate o contratte dai genitori o da terzi, anzichè da questi. Sembra peraltro equo stabilire che il diritto di indennizzo per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio spetti, oltre che al fidanzato, ai genitori od a terzi che abbiano agito in loro vece. Una disposizione simile si trova all'art. 62 del codice svizzero ed al § 1298 del codice germanico.

Si propone, perciò, che alle parole " all' altra parte „ (art. 96) si aggiungano le parole : *o ai genitori od a terzi che abbiano agito in loro vece* ;

2°) dissentendo dall'avviso della *Relazione*, sembra doversi consigliare l'adozione del principio della riparazione civile alla promessa sposa " incensurata „ cioè di illibati costumi, che abbia concesso il concubito al promesso sposo. Non sembra giusto che, per esagerato amore ad un principio, si voglia costringere la sposa sedotta ad esporsi alla maggiore pubblicità del processo penale, o a rinunciare ad una giusta riparazione, per non colpire lo sposo infedele con un atto che può sembrare di odio e vendetta. Si conceda pertanto alla sposa, che si trovi nelle condizioni in esame, la riparazione pecuniaria in sede civile, secondo l'esempio offerto dal § 1300 del codice germanico, citato dalla *Relazione*;

3°) il Progetto, pur rilevandosi nella *Relazione* le difficoltà per la determinazione della decorrenza del termine di decadenza, mantiene tale

incertezza, stabilendo che la domanda non è più ammissibile dopo un anno *dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.* Ad eliminare in quanto è possibile, l'inconveniente, si farà decorrere il termine (come il § 1302 del codice germanico e l'art. 95 dello svizzero) dal momento della rottura della promessa, fatto che deve essere accertato come presupposto dell'azione.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Leva-Viola*): Il popolo usa addivenire alla promessa di matrimonio senza formalità, e di solito la richiesta delle pubblicazioni viene fatta nell'imminenza del matrimonio, quando il recesso dalla promessa diviene rarissimo, e non prima; pur rispettando la assoluta libertà del consenso, che è caratteristica essenziale del matrimonio e per la quale sembra inevitabile la norma dell'art. 95, è intuitiva la opportunità di impedire che con troppa leggerezza e molto spesso con malafede si addivenga alla promessa di matrimonio, dalla mancata esecuzione della quale possono derivare danni rilevanti, specie alla donna; *malitiis non est indulgendum,* ed è canone fondamentale del nostro diritto che ciascuno risponda del danno ad altri arrecato (art. 1151); accolto il principio della non obbligatorietà legale della promessa, sembra quindi che a quello del risarcimento del danno possa darsi maggiore estensione, pur contenendolo nei limiti del *damnum emergens,* per non cadere nell'inconveniente opposto della difficoltà di delimitare il lucro cessante.

Il primo comma dovrebbe quindi venire modificato così:

" Il promittente che ricusi di eseguire la promessa senza giustificato motivo, è però obbligato a risarcire all'altro i danni effettivi, che a questo ultimo fossero derivati „.

Si avrebbe così anche il vantaggio di avvicinare maggiormente la norma a quella del diritto canonico (can. 1017).

Spetterà al giudice di esaminare, secondo le circostanze, la serietà della promessa, che deve naturalmente presiedere alla possibilità della domanda di risarcimento.

Il secondo comma potrebbe venire omesso, perchè, se l'altro promittente ha *per propria colpa* impedito l'adempimento, il recesso non è più ingiustificato.

Al terzo comma, la decorrenza del termine di un anno dovrebbe venire riferita a circostanze di fatto più facilmente accertabili; di solito la promessa non segue con la esplicita indicazione di un termine, entro il quale le nozze dovranno venire celebrate; lo avverte anche il relatore; sembra quindi preferibile riferirsi o alla esplicita risoluzione della promessa o al rifiuto di prestarsi alla celebrazione del matrimonio.

Eguale osservazione va fatta nei riguardi del secondo comma dello art. 97.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Questo articolo completa l'art. 53 del codice: *a*) in quanto, agli effetti del risarcimento di danni, alla promessa fatta per atto pubblico o per scrittura equi-

para quella " fatta altrimenti in modo solenne, conforme agli usi „; *b*) in quanto estende l'obbligo di risarcimento anche per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio; *c*) e in quanto il risarcimento è dovuto anche dal promittente, che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento dell'altra parte.

Questi completamenti sono quanto mai saggi e da approvarsi pienamente.

Però l'articolo in esame impone all'inadempiente di risarcire il danno solo " all'altra parte „. Sotto questa espressione non può intendersi se non l'altro fidanzato. Ora sembra che il limitare il diritto d'indennizzo al solo fidanzato non sia equo: avviene anzi, nella maggior parte dei casi, che il fidanzato stesso non sopporti spese nè contragga obbligazioni a causa del promesso matrimonio, ma tali spese e obbligazioni siano sopportate rispettivamente dai genitori o da terzi. Sarebbe quindi da precisare che il diritto d'indennizzo per le spese fatte o per le obbligazioni contratte a causa del promesso matrimonio spetti, oltre che al fidanzato, anche ai di costui genitori od a terzi, che abbiano agito in vece dei genitori. Tale disposizione troviamo all' art. 92 del codice civile svizzero ed al § 1298 del codice civile germanico.

Si propone che dopo le parole: " all'altra parte „ del rigo 7° dell'art. 96 vengano aggiunte le parole " ai di costui genitori od a terzi, che abbiano agito in vece dei genitori „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): L'articolo, mentre equamente parifica la condizione del promittente che ricusi senza giustificato motivo di eseguire la promessa di matrimonio a quella del promittente, che con la propria colpa abbia impedito l'adempimento dall'altra parte, presenta però una grave lacuna, in quanto non stabilisce in modo inequivoco, nè generalmente applicabile, il termine per sperimentare l'azione nel caso di mancato adempimento.

Poichè, infatti, praticamente è ben difficile poter stabilire quale sia il giorno in cui la promessa dovrebbe essere eseguita, rimane insoluta la questione, che attualmente si dibatte.

Dovrà il promittente che intende eseguire la sua promessa costituire giudizialmente in mora all'altro? E' questo un concetto che evidentemente ripugna a chi consideri il matrimonio come qualcosa di ben diverso e di molto superiore al qualunque contratto di compra-vendita o di società, e d'altronde questa costituzione in mora rappresenterebbe una certa forma di costrizione i cui effetti — trattandosi di un istituto così grave e complesso, anche dal punto di vista sociale, quale è il matrimonio — non potrebbero essere che rovinosi.

Si propone quindi che il termine di un anno decorra dal giorno del rifiuto, nel primo caso, contemplato dall'art. 96, e dal giorno in cui il promittente sia venuto a conoscenza della colpa dell'altro promittente, nella seconda ipotesi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Nell'articolo, quasi identicamente che nell'art. 54 del codice attuale, è sancito l'obbligo al risarcimento dei danni in chi ricusi di dare esecuzione alla promessa di matrimonio senza giusto motivo, quando la promessa fu fatta per atto scritto o altrimenti in modo solenne, conforme agli usi, oppure quando consta delle pubblicazioni. Tale limitazione all'obbligo dell'emenda dei danni pare eccessiva, e sembra che il risarcimento debba esser concesso in tutti i casi in cui vi fu una seria e regolare promessa, per quanto non formulata in modo solenne, nè discendente da atto scritto o dalle pubblicazioni: in sostanza, si tratta sempre di un fatto colposo, e non si vede, quindi, il motivo per cui i principi generali in materia di colpa non debbano essere applicati *in subiecta materia*.

Art. 97

(*Restituzione dei doni*)

Se il matrimonio non viene contratto, ciascuno dei promittenti può domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio.

La domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petroni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): La disposizione nuova sulla restituzione dei doni, nel caso che il matrimonio non venga contratto, non è altro che la codificazione della più attendibile soluzione adottata in materia dalla giurisprudenza, e risponde al sentimento ed al costume delle nostre popolazioni ed alla ragione delle cose.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): *Vedasi l'osservazione all' art. 96.*

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Opportuna la disposizione che, risolvendo una questione spesso dibattuta, provvede giustamente alla restituzione dei doni nuziali nel caso di rifiuto della celebrazione di matrimonio.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Opportunamente il Progetto ha formulato una particolare disposizione già accolta in altri codici, relativa alla ripetizione dei doni che l'un fidanzato abbia all'altro fatti, fissandosi la regola, in armonia all'art. 1068 cod. civ., della reciproca restituzione senza limitazione alcuna, la quale, peraltro, a somiglianza di altre legislazioni, potrebbe essere introdotta per i piccoli regali di uso, che sono un semplice *signum affectionis* e non dipendono dall'avverarsi del matrimonio.

In ordine al termine di decadenza fissato dal Progetto per l'esercizio dell'azione di danni e di ripetizione dei doni, si fa presente se non sia il caso di meglio determinare il punto di decorrenza dell' azione, sostituendosi alla locuzione " dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita „ la dizione più sicura : " dal giorno del rifiuto della celebrazione del matrimonio „, seguendosi così l'esempio di altre legislazioni.

CONSIGLIO DI STATO

Nell' art. 97, circa l' azione per la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio, parrebbe opportuno chiarire la specie dei doni ripetibili, che dovrebbero essere non consumabili con l' uso: il codice germanico pone, infatti, il concetto dell' " arricchimento „. Potrebbesi anche far salva, al riguardo, la osservanza degli usi, in quanto localmente esistano, certi e determinabili.

UNIVERSITA'

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Il Progetto risolve, la questione che era oggetto di disputa e che rifletteva la sorte dei doni fra fidanzati, obbligando ciascuno dei promittenti alla restituzione.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il Progetto (siavi stata rottura unilaterale o di comune accordo) contempla anche la restituzione " dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio „, entro un anno dal giorno in cui il matrimonio avrebbe dovuto essere celebrato (come già nell'art. 54, capov., e come è ammesso dal Progetto riguardo al risarcimento dei danni). Già l'art. 1068 codice civile considera come fatta con la presupposizione del matrimonio, quindi " senza effetto „ se il matrimonio non segue, " qualunque donazione fatta in riguardo di futuro matrimonio „; ma è da avvertire che la discordanza tra le due disposizioni (eventuale restituzione nel primo caso, inefficacia nel secondo) si spiega con la diversa natura dei due tipi di donazione: il primo è determinato solo dalla promessa di matrimonio (i regali d'uso), il secondo dalla futura convivenza degli sposi. Così nel primo si può anche, in astratto, concepire che la efficacia delle donazioni perduri ancorchè il matrimonio non segua, dal momento che la causa che le ha determinate (la promessa) si è avverata; mentre lo stesso non si può dire dei doni che non hanno un semplice carattere gratulatorio per l'avvenuta promessa, ma mirano ad agevolare agli sposi gli oneri della futura convivenza. Che praticamente la distinzione non risulti sempre chiara può essere, ma non vuol dire che la distinzione non sussista, e non debba ammettersi. Il dubbio però rimane circa il carattere assoluto dell'art. 97, capov.; la restituzione è concessa anche se la promessa non è eseguita per morte di uno degli sposi? Ecco che in tal caso si manifesta la differenza sopra segnalata, potendosi concepire (come fa, ad es., il codice civile germanico, § 1351) che in un caso siffatto venga meno il diritto alla restituzione.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo autorizza ciascuno dei promittenti, sull'esempio dei codici svizzero e germanico, a domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio: è disposizione opportuna, alla quale peraltro la nostra giurisprudenza era già arrivata, anche senza seguire la tesi dell'Ascoli circa la nullità dei doni manuali. Bene anche questa domanda è stata sottoposta alla breve decadenza annuale.

Una osservazione può peraltro essere fatta: la disposizione prescinde dalla colpa del promittente, sicchè anche il promittente in colpa può domandare la restituzione dei doni fatti. Ora si potrebbe concedere l'azione solamente a quello dei promittenti che non sia in colpa: ciò sarebbe una giusta sanzione pel suo contegno, che nel tempo stesso non aggraverebbe il risarcimento del danno di cui all'art. 96.

L'unico inconveniente, che sarebbe quello di ripetere anche per questa azione la indagine — a dir vero simpatica per nessuno degli ex-fidanzati — circa la legittimità del recesso, dipende, più che dalla norma di legge, dalla natura delle parti. Con tale deliberazione sarebbe anche eliminato il dubbio se la restituzione sia dovuta anche quando la promessa non sia stata eseguita per causa di morte di uno degli sposi, nel qual caso la restituzione dal § 1301 del codice civile germanico è esclusa.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In questo articolo, che è una disposizione nuova, risolvendosi secondo la soluzione più esatta la relativa quistione tanto discussa, si ammette l'obbligo, in seguito alla rottura del fidanzamento, della restituzione dei doni fatti tra i fidanzati a causa del matrimonio.

L'espressione usata in principio " Se il matrimonio non viene contratto „ potrebbe comprendere anche il caso in cui il matrimonio non si conclude per la morte di uno dei promittenti; ma di tale caso bisognerebbbe pure tener conto nel capoverso, in cui, senz'altro, il termine dell' anno si fa decorrere dal giorno in cui si sarebbe dovuta eseguire la promessa. Se, con riguardo alla morte di uno dei promittenti, si volesse escludere l'obbligo della restituzione dei doni, bisognerebbe ciò dire espressamente, come in altre legislazioni (v. § 1301 codice civile germanico). L'espressione *doni fatti a causa della promessa di matrimonio* non è precisa, poichè si tratta non tanto della promessa quanto dell'esecuzione di essa, cioè della celebrazione del matrimonio: sarebbe meglio riferirsi, secondo l'opinione accolta nella nostra dottrina, ai doni fatti *in considerazione della celebrazione del matrimonio*, eventualmente anche prima della formale promessa, in modo che riesca logicamente spiegato l' obbligo della restituzione per la mancanza della celebrazione del matrimonio. Tale mancanza opererebbe come una condizione risolutiva dei doni di cui trattasi, che non sono vere donazioni, ma *doni manuali* o *regali di uso*; la conclusione del matrimonio viene intesa come condizione sospensiva nelle donazioni, vere e proprie, fatte con riguardo di un determinato matrimonio (art. 1068 ccd. civ.).

Poichè si ammette che *ciascuno dei promittenti può domandare la restituzione*, sarebbe poi risolta in modo contrario alla regola accolta in diritto canonico la questione se alla restituzione abbia diritto il promittente *colpevole* (salva, in tal caso, l'esistenza, con le relative conseguenze, del controdiritto dell'altra parte al risarcimento, se le sia stato cagionato danno risarcibile).

L' articolo di cui trattasi, se dovesse restare quale è nella sua sostanza, potrebbe essere meglio formulato giusta le considerazioni che si sono fatte; si potrebbe dire: *Se il matrimonio non viene contratto, ciascuno dei promittenti può reclamare la restituzione dei doni fatti in considerazione della conclusione del matrimonio. La domanda non è più ammissibile dopo un anno dal giorno del rifiuto a celebrare il matrimonio o della morte di uno dei promittenti.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): La restituzione dei doni colma una lacuna della nostra legislazione. Ed è ammessa indipendentemente dalla colpa del richiedente, conforme i codici più recenti; ed è limitata ai doni fatti a causa della promessa di matrimonio e non dunque fatti in segno di affetto: distinzione che potrà ancora istituirsi in base alla natura dell'oggetto ed alle circostanze in cui fu donato, sintomi rivelatori di una tacita volontà.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Agrigento — (Rel. Avv. *Damiani*): Con la disposizione si viene a colmare una lacuna tuttora esistente nella nostra legge. Si è a lungo discusso in dottrina sulla ammissibilità della restituzione dei doni fatti a causa di matrimonio nel caso in cui esso non venga celebrato. E' prevalsa generalmente l'opinione della ammissibilità di tale restituzione, ed a questa tesi si è anche uniformata la giurisprudenza, argomentando, dall'art. 1068 cod. civ.

Nel Progetto viene tassativamente ammesso il diritto alla restituzione dei doni fatti in contemplazione del futuro matrimonio, ma sarebbe stato opportuno che la disposizione relativa fosse stata congegnata in maniera da evitare alcune conseguenze pratiche di una importanza certamente non trascurabile.

Secondo noi, il lasciare libero campo alle parti di poter chiedere la restituzione di qualsiasi dono manuale darebbe luogo a innumerevoli contestazioni giudiziarie.

Se da un lato è vero che le donazioni e i doni manuali in genere fatti in vista di futuro matrimonio debbono reputarsi privi di effetti per mancanza di causa se il matrimonio non segue, è pertanto a stretto rigore giuridico dovrebbe ammettersene la ripetibilità, d'altro canto, per le conseguente pratiche cui si potrebbe pervenire, s'impone la necessità che la disposizione in esame stabilisca dei limiti.

Ed invero se fosse, ad esempio, possibile alle parti di poter chiedere anche la restituzione di cose di valore trascurabilissimo, non c'è chi non veda a quali innumerevoli litigi non si andrebbe sicuramente incontro, litigi che, privi di un vero e proprio interesse economico, non avrebbero altro scopo se non quello di dar modo ai mancati coniugi di sfogare quel livore che inevitabilmente suole nascere fra essi a seguito della rottura delle trattative di matrimonio.

Certo sarebbe assurdo pensare che la legge debba stabilire tassativamente quali siano i doni che possono esser considerati di valore trascurabile, e pertanto la questione dovrebbe in ogni caso esser rimessa al prudente arbitrio del giudice, il quale nel decidersi sulla ammissibilità o meno della domanda dovrebbe tener presente il valore intrinseco della cosa donata in rapporto alle condizioni economiche delle parti.

E' poi da notare che potrebbe presentarsi nella pratica il caso in cui, mentre i doni presi singolarmente non diano diritto a ripetizione, valutati unitamente potrebbero far nascere nel donante la facoltà di chiedere la restituzione. Crediamo, però, che anche in tal caso la domanda non sia da accogliere, in quanto lo scambio dei doni manuali, essendo di regola reciproco fra le parti, non verrebbe ad apportare un danno economico apprezzabile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: I dubbi avanzati rispetto ai doni che si consumano con l'uso non hanno fondamento, perchè qui si tratta della restituzione di cose donate, non date in deposito, per cui la donazione di una cosa consumabile porta con sè l'autorizzazione a consumarla.

Sindacati Avvocati e Procuratori di Catania: *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Ottimo consiglio è stato quello di disciplinare, con apposita disposizione, la restituzione dei doni, che aveva dato luogo anche essa a tante discussioni. Osserviamo che sarebbe forse utile chiarire meglio lo inciso " a causa della promessa di matrimonio „. S'intende con codesta locuzione limitare la restituzione solo ai doni fatti dopo la promessa o in occasione della promessa o estenderla a quelli fatti per avventura (ed il caso non è infrequente) anche prima ?

Commissione Reale Procuràtori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Nell'articolo è contemplata la *restituzione dei doni*, ma non pure l'ipotesi della eventuale inesistenza degli stessi; alla quale soccorre il capoverso dell'art. 94 del codice svizzero: *Si les présents n'existent plus en nature, la restitution s'opère comme en matière d'enrichissement illégitime.*

E — oltre dell'accenno alla rivalsa in valore dei doni non più esistenti presso chi debba restituirli — potrebbe tornare opportuna, sotto un riflesso morale, l'altra aggiunta, pur dello stesso art. 94 del codice svizzero: *Il n'y a jamais lieu a répétition lorsque la rupture des fiançailles est causée par la mort.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Rispondente all'indirizzo ormai dominante nella dottrina (Ascoli) è la disposizione per la quale ciascuno dei promittenti può domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio, se il matrimonio non viene contratto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Gera*): Analogamente a quanto si è detto all'articolo precedente, si propone la stessa aggiunta.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Sarebbe opportuno chiarire che la restituzione dei doni non riguardano quelli che si consumano con l'uso e non importa quindi l'obbligo di cor-

rispondere al donante il relativo valore. In genere, data la tenuità di questi doni e la loro destinazione all'immediato uso e all'inevitabile consumo (implicito nell'atto di liberalità), si consiglia escluderli dall'obbligo della restituzione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Sarebbe opportuno chiarire se la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio si estenda a quelli consumati con l'uso e quindi importi l'obbligo di corrispondere al donante il valore degli stessi. Data la tenuità, in genere, di questi doni e la loro destinazione all'immediato uso ed all'inevitabile consumo (implicita nell'atto di liberalità), potrebbero questi doni, per un principio di equità e senza sensibile danno del donante, essere esclusi dalla disposizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): *Vedasi l' osservazione all'art. 96.*

Sindacato Avvocati di Genova; Il termine di decadenza per l'azione intesa ad ottenere la restituzione dei doni è fissato al capoverso dell'articolo in *un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.* Ma la promessa spesso non è accompagnata dalla fissazione di un termine entro cui debba avere esecuzione, nè altrimenti questo termine viene fissato dopo: quindi, può accadere che il giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita non sia facilmente determinabile. Anche la *Relazione* avverte questa difficoltà.

Si propone di far decorrere il termine dal giorno in cui è stata manifestata la volontà di non eseguire la promessa.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Si segnala per una esatta valutazione della Commissione Reale la proposta di affidare al giudice un criterio discrezionale nell' accordare o meno la restituzione dei doni fatti in contemplazione del celebrando matrimonio, a seconda delle circostanze che saranno equitativamente valutate.

E si condivide un dubbio autorevolmente segnalato: la restituzione dei doni è concessa anche se la promessa non è eseguita per morte di uno degli sposi? Per il quale caso sommessamente si opina, per ovvie sentimentali ragioni, che la restituzione non dovrebbe venir fatta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Si è risoluta finalmente una questione ancora dibattuta: quella per la restituzione dei doni, se il matrimonio non viene contratto. I doni devono essere restituiti e ciò è perfettamente giusto, perchè essi sono principalmente il pegno ed il simbolo del reciproco affetto tra i promessi sposi e non hanno

perciò più ragione di essere quando quel legame spirituale è cessato. Nè sarebbe morale che i doni dati per nobile scopo, si tramutassero in mezzo di indebito arricchimento. Chè se poi i donanti, malgrado la cessazione dei loro rapporti, vogliono rendere definitivo l'atto di dono, la legge non li ostacola e giustamente presume tale loro volontà dopo che sia decorso un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Occorre mettere in rilievo le innovazioni introdotte in questo articolo per il quale, contemplandosi il caso che, indipendentemente da colpa, il matrimonio non ven a eseguito, è stabilito che ciascuno dei promittenti può domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa, purchè la domanda sia proposta entro un anno dal giorno in cui la promessa avrebbe dovuto essere eseguita.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: La norma nuova è opportuna.

Tuttavia, come è stato già autorevolmente rilevato, dalla restituzione dovrebbero essere esclusi i doni che si consumano con l'uso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara: Bene ha fatto la Commissione a regolare la questione dei doni *propter nuptias*, che aveva dato origine a tante controversie, dalla giurisprudenza risolte in modo contradditorio. Però non ci pare pratico il modo di calcolare il termine entro cui deve essere proposta la domanda di restituzione. Si pensi che nella maggior parte dei casi la rottura della promessa di matrimonio avviene prima che sia stabilito il giorno in cui il matrimonio stesso dovrà essere celebrato, essendo il giorno stesso generalmente fissato, per una quantità di circostane che non è il caso di elencare, pochi giorni prima dell'evento. Assai rari sono i casi di rottura di matrimonio quando già è fissata la data della celebrazione; la maggior parte dei casi di rottura si hanno, invece, nei fidanzamenti a lunga scadenza, fra giovani che, quando si scambiano la promessa, non sono ancora in grado di adempierla, in genere per mancanza di posizione economica. Nella maggior parte dei casi sarebbe, quindi, impossibile lo stabilire se la domanda è stata o no proposta nei termini di legge. A noi pare più semplice far decorrere l'anno dal giorno della rottura della promessa. Si tratta di un fatto che potrà sempre essere provato con testimoni, tanto più se, a somiglianza di quanto è stabilito per le controversie di stato o di separazione personale (art. 236 del codice di procedura civile), si autorizza il magistrato a sentire come testi anche i parenti e gli affini in linea retta delle parti; autorizzazione, che avrebbe la sua ragion d'essere nella natura specialissima della controversia, trattandosi di un rapporto giuridico in cui nessuno, più degli stretti parenti, può essere informato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Assai opportuna appare la disposizione che, come necessario completamento dei due articoli precedenti, stabilisce esplicitamente l'obbligo della restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio, troncando legislativamente una controversia dibattutasi con vario esito nell'agone giudiziario.

Commissione Reale Avvocati di Pola: Valgano le stesse osservazioni fatte per l'art. 96.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): L'articolo concede azione, nel termine di un anno, per la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio, se questo non viene contratto. E ciò costituisce un'innovazione lodevole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Lo stesso Relatore della Commissione Reale avverte che il capoverso può dar luogo a difficoltà nella pratica applicazione: parrebbe perciò opportuno stabilire con maggior precisione l'inizio del termine di decadenza, adottando la formula suggerita dallo stesso Relatore: " dal rifiuto della celebrazione del matrimonio„.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Pur se la giurisprudenza sia ormai divenuta pacifica, malgrado l'emergenza di contrasti in dottrina, provvida cosa è la statuizione della reciproca restituzione dei doni. Però, se non viene specificamente detto che debbono essere restituiti i doni di un certo rilievo, cioè di una certa entità patrimoniale valutabile, la disposizione darà adito a litigi infiniti. Ed è bene pure precisare che la restituzione dei doni ha luogo anche quando vi sia stata una promessa non rivestita dei caratteri legali di cui all'art. 96.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Commissione Reale Avvocati di Sciacca: (Rel. Avv. *Arone*): E' risoluta legislativamente, e ben fecesi, la mai chiusasi, dibattuta o variamente risoluta questione dei doni dei promittenti, fatti a causa della promessa di matrimonio.

Esatto assegnare lo stesso breve termine di un anno alla esperibilità per entrambi le azioni dipendenti dalla ricusa di eseguire la promessa.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Armonica è la disposizione, che vale per qualsiasi promessa di matrimonio, circa la restituzione dei doni in caso di mancato matrimonio, disposizione che risponde correttamente al concetto della *condicio causa data causa non secuta.* E' da approvarsi il breve termine di scadenza stabilito per la relativa azione.

Osserviamo, peraltro, che la restituzione del " dono „ potrebbe talora essere gravosa, ad esempio quando esso avesse subito una trasformazione o, trattandosi di somma, fosse stata spesa.

Sarebbe preferibile dare al giudice un criterio discrezionale nell'accordare o nel negare la restituzione, a seconda delle circostanze, quando il matrimonio sia mancato per ingiustificata volontà o per colpa del donante.

Per il capoverso si richiama l'osservazione fatta a proposito dell'ultimo comma dell'articolo precedente.

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): Nel caso la promessa di matrimonio resti inadempiuta, i doni scambiati fra i fidanzati devono essere restituiti: la forma esplicita di tale disposizione risolve ed evita una lunga serie di litigi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Perchè non estendere il diritto alla restituzione dei doni anche ai parenti e agli estranei, una volta che anche per essi è venuto a mancare, nel caso di rottura della promessa di matrimonio, lo scopo cui tali doni erano destinati?

Il testo dell'articolo potrebbe essere: *Se il matrimonio non viene contratto, si può domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio.*

Commissione Reale Avvocati e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste e Capodistria: Questo articolo è innovativo: trova affinità nel § 1247 del codice civile austriaco, nell'art. 94 del codice civile svizzero e nel § 1201 del codice civile germanico.

Sono però da farsi alcune osservazioni:

a) il diritto a chiedere la restituzione dei doni viene concesso dall'art. 97 soltanto ai promittenti. Ora, come già sopra rilevato, anche i genitori o i terzi possono aver fatto all'uno o all'altro dei fidanzati dei doni a causa della promessa di matrimonio: non avranno essi il diritto di pretendere la restituzione se il matrimonio non viene contratto?

b) l'art. 97 accorda *a ciascuno* dei promittenti il diritto di chiedere la restituzione dei doni, ove il matrimonio non venga contratto, e ciò senza alcun riguardo se all'uno sia o non sia da attribuirsi la colpa della mancata esecuzione della promessa. Si ritiene che soltanto quello dei promittenti, a cui non è attribuibile una colpa per la mancata esecuzione

della promessa, possa pretendere la restituzione dei doni fatti a causa del matrimonio;

c) secondo l'attuale disposto dell'art. 97 sembrerebbe che sia lecito di chiedere *soltanto* la restituzione dei doni. Ora molte volte avviene che, per svariate ragioni, i doni fatti dall'uno all'altro dei promittenti o dai genitori o da terzi non sussistano più in natura. Come si potrebbe chiedere in tal caso la restituzione? Ad evitare equivoci sarebbe, perciò, consulto di stabilire che, ove non possa avvenire la restituzione in natura dei doni, si possa chiedere la rifusione del loro valore;

d) sembra ancora consulto precisare che, se la promessa non potè essere adempiuta per la morte di uno o dell'altro dei promittenti, non ha più luogo l'azione per restituzione. Si propone pertanto di modificare l'art. 97 come segue: *Se il matrimonio non viene contratto, ciascuno dei promittenti, i genitori di lui od i terzi che abbiano agito invece dei genitori, potranno domandare la restituzione dei doni fatti a causa della promessa di matrimonio o, se la restituzione non fosse più possibile, la rifusione del loro valore.*

Per il computo del termine di decadenza vale quanto osservato o proposto all'analogo capoverso dell'art. 96.

Se la promessa non potè adempiersi per la morte di uno dei promittenti, non è ammissibile la domanda di restituzione nei confronti del promittente superstite, salvo ch'egli abbia causato o provocato la morte dell'altro.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi - Viola*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): *Vedasi l'osservazione all'art. 96.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Questa disposizione costituisce una innovazione degna di lode.

Bisognerà però, a suo tempo, coordinarla con l'art. 1068, prima parte, del codice civile vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): L'articolo nuovamente introdotto nel capo che tratta della promessa di matrimonio non fa che sanzionare una consuetudine universalmente seguíta e quanto già si effettuava nella prassi.

CAPO II

Delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): Rilevo che mentre è preveduta come condizione ostativa al matrimonio la interdizione legale per infermità di mente, non si prevede quella legale e perpetua per condanna alla pena dell' ergastolo. Anzi per l'art. 171 del Progetto la condanna all'ergastolo, quando preceda il matrimonio, non è nemmeno ammessa come causa di separazione personale dei coniugi.

Sembrami ovvio che ripugni all'essenza e alla finalità del matrimonio il consentire che possa essere contratto da persona che non potrà mai adempiere ad alcuno dei doveri che dal medesimo derivano, nè esercitare alcuno dei diritti, perchè l'art. 32 del codice penale priva l' ergastolano della patria potestà e dell'autorità maritale e gli rende praticamente impossibile l'esercizio dei doveri che al matrimonio sono inerenti.

Non si obietti che il diritto canonico non prevede questo caso, perchè è risaputo che a provvedere a tutte le possibili omissioni dei canoni l'Autorità ecclesiastica ha riserbato ai Diocesani la facoltà di vietare un determinato matrimonio, anche quando non vi siano impedimenti veri e propri, e alla S. Sede di apporre in determinati casi a tale atto del Vescovo la cosidetta *clausula irritans*, che ha l'effetto di rendere nullo il matrimonio quando venga contratto, considerando così dirimente questo impedimento, impediente, derivante dal veto ecclesiastico.

L'opportunità dunque di coordinare le disposizioni del codice civile con quelle del diritto canonico non può essere opposta nel caso in esame, tanto più che essa non ha impedito al nostro legislatore, per l'interdizione per infermità di mente, che non è nemmeno preveduta dal diritto ecclesiastico, di proibire che sia trascritto il matrimonio di un interdetto celebrato davanti ad un ministro del culto cattolico (art. 10, n. 3°, legge 27 maggio 1929, n. 847); nè possono, nè debbono opporsi ragioni sentimentali relative all'opportunità di non impedire all'ergastolano di porsi in pace con la propria coscienza, dando veste legale ad una preesistente relazione

amorosa, e legittimando i figli nati dalla stessa, perchè bisogna pur considerare che val meglio che la donna e i figli rimangano in posizione irregolare, anzichè essere costretti ad assumere un cognome segnato d'infamia e a rimanere in perpetuo avvinti da un legame, che costituisce una pesante catena intessuta di dolori e di affronto.

Penso dunque che nel Progetto debba essere aggiunto un articolo, che consideri la condanna all'ergastolo come impedimento dirimente, e prescriva la sospensione della celebrazione del matrimonio fino al giudizio definitivo, nei casi di sentenza di rinvio o di spedizione di mandato per reato punibile con la pena dell'ergastolo.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Degne di assenso sono molte innovazioni, alcune delle quali dovute alla influenza del diritto canonico, destinato ad essere il diritto prevalente nella disciplina del matrimonio.

Tali modificazioni, del resto, furono già introdotte nel regolamento matrimoniale con la legge 27 maggio 1929, n. 847.

Sezione di Corte di Appello di Trento —(Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Nel diritto canonico, all'impedimento da matrimonio si affianca l'*impedimentum ordinis* (canoni 1072 e 1073), del quale nè il codice vigente, nè il Progetto fanno parola, siccome informati al concetto della separazione fra lo Stato e la Chiesa. In seno a questa Corte si è osservato che la separazione non distrugge la coesistenza e che le due Autorità non si ignorano, come non si ignorano, fra loro, le rispettive leggi, e più particolarmente che lo stato sacerdotale e religioso è considerato dagli articoli 3 e 8 del Concordato a molteplici effetti e specialmente a quello della leva, dei pubblici uffici, del segreto professionale; che il codice penale lo considera pure così per difenderne il decoro (art. 403) ed il segreto professionale (art. 351), come per reprimerne gli abusi (art. 327), per farne circostanza aggravante del commesso reato (art. 61, n. 9°); che più specialmente il sacerdozio cattolico e il voto di castità pronunziato dai religiosi sono presi in considerazione dalla legge 12 febbraio 1927, n. 124, come primo fra i titoli di esenzione dalla tassa sui celibi; che, dato questo indirizzo, già accolto nella legislazione italiana, sia breve il passo per annoverare fra gli impedimenti al matrimonio il dovere del celibato inerente ai sacerdoti cattolici ed ai religiosi. L'assemblea di questa Corte, pur deplorando gli inconvenienti che si sono avuti per il passato e nell'immediato dopoguerra, non ha creduto di accedere a tali considerazioni.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Generale approvazione merita tutta la disciplina relativa alle condizioni per contrarre matrimonio (articoli 98 a 107), le cui innovazioni rispondono, non solo al fine di adeguare le nuove norme a quelle del diritto canonico, ma a tradurre, altresì, in precetti di legge i risultati già raggiunti da altre legislazioni e dalla dottrina indicati.

UNIVERSITA'

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): In quanto all'ordine delle norme contenute nel capo delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio sarebbe, forse, opportuna, una diversa sistemazione, collocando, cioè, l'impedimento derivante dal mancato assenso di alcune persone immediatamente dopo quelli derivanti dall'età, dall'interdizione per infermità di mente, dal vincolo del precedente matrimonio, costituendo tutti impedimenti dirimenti assoluti, che vietano, cioè, il matrimonio di fronte a tutti; dovrebbe seguire poi la norma che vieta il matrimonio alla vedova o alla donna di cui il matrimonio è stato annullato, trattandosi di impedimento impediente, ma pure assoluto, collocandosi alla fine gli impedimenti derivanti dalla parentela e dalla affinità e dal delitto, che costituiscono impedimenti dirimenti relativi, che vietano, cioè, il matrimonio solo rispetto a determinate persone.

Nel Progetto non si contemplano altri impedimenti all'infuori di quelli già previsti dal codice civile vigente. Io credo, però, che sarebbe coerente al nuovo orientamento dato all'istituto del matrimonio dalla legislazione vigente, porre fra gli impedimenti anche quello derivante dall'ordine sacro o dai voti religiosi solenni (*impedimentum ordinis seu voti*), che esisteva in alcuni codici degli ex-Stati italiani. Se tale impedimento, infatti, fu abolito dal legislatore del 1865 (eppure anche dopo la pubblicazione del codice civile molte sentenze, fra cui una della Corte di Cassazione di Napoli, del 21 giugno 1871, lo ritennero, ma a torto, ancora esistente), ciò derivò dal fatto che quel legislatore considerò il matrimonio soltanto come una istituzione civile, prescindendo affatto dal carattere sacramentale di esso: ignorando, anzi, perfino l'esistenza di un matrimonio religioso. Quando, però, questo stato di cose è sostanzialmente mutato, per fortuna, è crollato definitivamente, per coscienza di popolo e per volontà di Governo, questo artificioso, contraddittorio, assurdo agnosticismo dello Stato in materia religiosa, e col Concordato fra la Santa Sede e l'Italia dell'11 febbraio 1929, reso esecutivo con la legge 27 maggio 1929, n. 847, si è proclamato lealmente, allo art. 1, che "l'Italia riconosce, riafferma il principio consacrato nell'art. 1 dello Statuto del Regno 4 marzo 1848, pel quale la Religione Cattolica Apostolica Romana è la sola religione dello Stato„, tornando, cioè, al significato originario che quella formula ebbe nel pensiero e nella volontà di Carlo Alberto e quale fu tenuto dai plebisciti, mutatosi solo in seguito, per il sovrapporsi di una legislazione laica, indifferente o addirittura avversa ad ogni principio religioso, e dando, conseguentemente, una base confessionale allo Stato, quando, per dippiù, nel Concordato s'è proclamato, all'art. 34, che "lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce

nel sacramento del matrimonio disciplinato dal diritto canonico gli effetti civili„ non vi è più ragione per escludere dal novero degli impedimenti anche l'*impedimentum ordinis seu voti*. E' vero che lo Stato, pur riconoscendo effetti civili al matrimonio religioso, ha mantenuto l'istituto del matrimonio civile, pel quale ha dettato proprie regole: ma con ciò non toglie che, appunto per il nuovo carattere assunto dallo Stato italiano in rapporto alla coscienza religiosa della grande maggioranza dei suoi cittadini, e, conseguentemente, nei confronti della religione cattolica, debbano ritenersi l'ordine sacro e la professione religiosa solenne come impedimenti a contrarre anche il matrimonio semplicemente civile, poichè dalla violazione di quel divieto di ordine puramente religioso deriva scandalo anche alla società civile. E si noti che financo nella discussione del codice civile del 1865, pure ispirato a concetti tanto diversi da quelli che informano la legislazione dello Stato fascista, si affermò autorevolmente che, sebbene il codice non riproducesse più quell'impedimento, tuttavia indirettamente ciò avrebbe potuto ritenersi ancora in vigore dalla giurisprudenza.

Or, se oggi l'indirizzo della politica e della legislazione dello Stato riconosce di avere come propria la religione cattolica apostolica romana e riconosce all'istituto del matrimonio il carattere e la solennità di sacramento, pare a me che sia perfettamente consentaneo ammettere, anche nella legislazione civile, fra gli impedimenti al matrimonio, l'*impedimentum ordinis seu voti*, eliminando, così, una delle più gravi discrepanze fra la legge matrimoniale civile e la legge matrimoniale canonica, tanto più che a base della famiglia, come di tutti gli istituti politici e civili, la legislazione dello Stato fascista ha posto il principio religioso.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La *Relazione* avverte che per effetto dei Patti Lateranensi e della legge 27 maggio 1929, n. 847, la tendenza della Commissione e del Progetto è stata quella, non solo di far luogo alle riforme consigliate dalla esperienza nostra, anche a quelle indicate dai giudicati e dalla dottrina, ma ancora quella di avvicinare, per quanto più fosse possibile, l'ordinamento civile del matrimonio a quello canonico per evitare che i cittadini del medesimo Stato fossero soggetti a discipline troppo profondamente diverse, a seconda che celebrassero il matrimonio col rito civile ovvero col rito cattolico. La tendenza è naturalmente da approvarsi, data l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge.

Facciamo solo un rilievo di tecnica legislativa: diversamente dal codice vigente (art. 68), la facoltà di dispensa dagli impedimenti è stata nel Progetto indicata di seguito a ciascuna disposizione da cui la dispensa medesima è consentita. Ora, se con ciò si è voluto raggiungere una maggiore certezza, la opportunità della riforma è per lo meno discutibile, dacchè un articolo che dicesse che nelle ipotesi di cui agli articoli x e y si può far luogo a dispensa, non sarebbe meno chiaro ed esplicito; invece dal punto di vista del dettato legislativo, questo si complica inutilmente. Forse un motivo potrebbe trovarsi nei diversi criteri cui può essere subordinata ogni sin-

gola dispensa: ad es., la dispensa di cui all'art. 98 del Progetto è ammessa solo per gravi motivi, mentre negli articoli 101, 102 e 103 questo requisito non è richiesto: ma all'uopo sarebbe stato sufficiente indicare tali requisiti nell'apposito articolo, con che si sarebbe notevolmente snellito il testo legislavivo.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Il sistema degli impedimenti risulta nel complesso felicemente semplificato e riordinato; ma sembra forse troppo ampliata la possibilità di dispensa. Così appare eccessivo che possa dispensarsi dall'impedimento nascente da delitto e anche da quello nascente da adozione, quando si tratti dei casi di cui ai numeri 5° e 8° dell'art. 101 (corrispondenti alla prima ed all'ultima ipotesi del vigente art. 60). Neanche l'avvicinamento al diritto canonico consiglia queste debolezze, giacchè, per quanto tale diritto consenta larghe possibilità di dispensa, è da notare che per diritto civile sono d'impedimento solo i crimini più gravi, e, quanto all'adozione, il *codex juris canonici* rinvia alle leggi civili, onde le stesse Autorità ecclesiastiche debbono essere portate, su questo punto, a seguire i criteri delle leggi civili anche in fatto di dispensa, e non viceversa.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Quanto alle condizioni per contrarre matrimonio si è avuto il lodevole intento di trarre profitto dall'esperienza e di accostare il più possibile il diritto civile al canonico. Ma la riforma si presenta tecnicamente non sempre corretta, e d'altronde un maggiore accostamento del diritto civile al canonico sarebbe forse stato possibile.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Il Progetto ha cercato di ravvicinare per quanto era possibile l'ordinamento civile a quello canonico, in tutta la materia attinente alle condizioni necessarie per contrarre matrimonio e a quella delle istanze per nullità, onde evitare che i cittadini dello Stato siano soggetti a discipline troppo profondamente diverse. Così si spiega, ad es., che l'età necessaria sia abbassata a 16 anni per l'uomo e a 14 anni per la donna, come nella legge 27 maggio 1929, che si sia ammesso il matrimonio fra cognati, e che siano accresciuti i casi di dispensa.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Per quanto riguarda le condizioni per contrarre matrimonio si notano l'abbassamento dell'età per l'uomo a sedici anni e

per la donna a quattordici, il divieto di matrimonio fra zio e nipote esteso alla parentela naturale, la soppressione del divieto di matrimonio fra cognati, l'estensione dell'impedimento per affinità in linea retta anche al caso in cui esso derivi da matrimonio annullato, la possibilità della dispensa dall'impedimento derivante da adozione.

Queste, in breve, le innovazioni recate dal nuovo codice, su cui si consente.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Opportune si rivelano le innovazioni attuate con gli articoli 98 (riduzione dei minimi di età per contrarre matrimonio), 99 (divieto di contrarre matrimonio per "coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente„), 101 (soppressione del divieto di matrimonio fra cognati; possibilità di dispensa dal divieto per quello tra zii e nipoti, ecc.), 104 (piena libertà, sia per l'uomo sia per la donna, di contrarre matrimonio al raggiungimento della maggiore età), suggerite, da un lato, da esigenze pratiche, dall'altro, dall'esempio di legislazioni in vigore presso altri Stati e dal fine di armonizzare, per quanto sia possibile, l'ordinamento civile con quello canonico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pallanza: E' meglio regolata la materia degli impedimenti; e risponde ad un più equo concetto, già proclamato in altri casi consimili (condanna condizionale nel codice penale), l'equiparazione della donna all'uomo.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Le norme relative agli impedimenti, alle dispense, all'assenso potrebbero essere meglio uniformate ai principi del diritto canonico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Il capo II, sulle condizioni percontrarre matrimonio, ha realizzato innovazioni che ridondano a tutto vantaggio dell'istituto.

E' soppresso il divieto di matrimonio fra cognati; è esteso l'impedimento di affinità anche quando il matrimonio, da cui l'affinità deriva, fu annullato, consentendone tuttavia la dispensa. E', come si vede, l'impedimento della *publica honestas*, caratteristica del diritto canonico, e che palesa i contatti e le influenze recentemente verificatesi tra questo diritto e il diritto positivo italiano. Di ciò abbiamo un'eloquente dimostrazione nella riforma sulla equiparazione fra uomini e donne e per ciò che riguarda la maggiorità matrimoniale, nell'abolizione dell'interpellanza della madre, ecc.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi - Viola*): L'avvicinamento dei due diritti, civile e canonico, risulta già parzialmente attuato dalla legge 27 maggio 1929,

n. 847, le cui disposizioni passano nel Progetto, in ispecie nei riguardi dell'età, della dispensa e di alcuni impedimenti *pubblicae honestatis*; permane la diversità nei riguardi dell'assenso dei genitori o degli organi tutelari e nei riguardi degli impedimenti, ma tale diversità sembra improduttiva di inconvenienti, perchè deriva, in sostanza, dalla diversa natura e formulazione legislativa dei due diritti, dei quali il canonico è improntato a maggiore elasticità, e si ritiene comunque insuperabile, perchè attiene al lato ecclesiastico del diritto canonico. Degna di attenzione sarebbe piuttosto la diversa concezione giuridica delle conseguenze della interdizione, e dei due impedimenti della consanguineità ed affinità, che pur consentirebbero un maggior avvicinamento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Molto aumentati sono i casi di dispensa da impedimenti, in opportuna considerazione delle attuali esigenze, vivamente sentite, e dell'ordinamento canonico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Nella disciplina delle *condizioni necessarie per contrarre matrimonio* il Progetto, secondo quanto si legge nella *Relazione* del prof. VASSALLI, cerca " di ravvicinare, per quanto possibile, l'ordinamento civile a quello canonico, per evitare che i cittadini del medesimo Stato siano soggetti a discipline troppo profondamente diverse a seconda che accedano all'uno o all'altro matrimonio„.

Osserva però il Sindacato (il che si vedrà in tema di nullità del matrimonio) come permanga, invece, profondo il divario fra le due concezioni giuridiche.

Principali innovazioni del Progetto, degne di approvazione, sono:

a) età: è ridotta per l'uomo ad anni 16, per la donna ad anni 14 (art. 98);

b) é soppresso il divieto di matrimonio fra cognati;

c) é chiarito che il divieto fra collaterali in terzo grado (zii e nipoti) si estende anche alla parentela naturale;

d) é esteso l'impedimento da affinità anche al caso in cui il matrimonio, dal quale l'affinità deriva, sia annullato (cfr. codice canonico, can. 1078). E' consentita tuttavia la dispensa;

e) é consentita la dispensa dall'impedimento derivante dall'adozione;

f) é eliminata la disparità fra l'uomo e la donna per quanto riguarda la maggiorità matrimoniale;

g) é eliminata la necessità della interpellazione della madre e del padre per il minore che contrae matrimonio; basta il consenso di chi esercita la patria potestà.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Intorno alle condizioni necessarie per contrarre matri-

monio non si può che applaudire alla soppressione del divieto di matrimonio tra cognati ed alle larghezze con cui sono stati considerati nuovi casi di dispensa da impedimenti; e per vero il diritto a contrarre liberamente matrimonio è di tale natura da non tollerare limitazioni che non siano profondamente sentite come necessità etiche.

Art. 98

(Art. 55 e 68 codice civile e art. 1 e 2 legge 27 maggio 1929, n. 847)

(Età)

Non possono contrarre matrimonio l'uomo prima che abbia compiuto gli anni sedici, la donna prima che abbia compiuto gli anni quattordici.

Il Re o le autorità a ciò delegate possono per gravi motivi accordare dispensa da questa disposizione ed ammettere al matrimonio l'uomo che ha compiuto gli anni quattordici e la donna che ha compiuto gli anni dodici.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Per quanto la legislazione canonica e la legge del 27 maggio 1929 determinino già l'età di 16 anni per l'uomo e di 14 per la donna per contrarre matrimonio, pure tale età non sembra confacente alla grave responsabilità che deriva dal matrimonio. Se l'art. 98 del codice penale richiede la prova della capacità di intendere e di volere per la punibilità del minore dei 18 anni, non si comprende come quello stesso minore possa sempre essere capace di intendere e di volere le gravi e complesse conseguenze giuridiche, che derivano dal matrimonio.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): La necessità di coordinare le disposizioni del codice civile con quelle del diritto canonico, in seguito al riconoscimento degli effetti giuridici del matrimonio religioso, ha fatto abbassare il limite dell'età necessaria per contrarre matrimonio a 16 anni per l'uomo e 14 per la donna.

Non oso proporre un emendamento, perchè mi rendo conto di tale dura necessità, ma formulo l'augurio che il costume corregga la legge e che siano pochissimi i matrimoni contratti in tale età tanto immatura, che non consente di comprendere l'importanza di un legame diretto a fondare un

consorzio familiare indissolubile, sul quale si assommano e gravano importanti e molteplici interessi materiali e morali, privati e pubblici; e che sia oltremodo oculata, severa e rigorosamente restrittiva la condotta di quelli (genitori o, in caso di dissenso di quest'ultimi, procuratore generale) che debbono, col loro assenso, integrare la capacità dei minori i quali, in quel delicato periodo di rivolgimento fisico e spirituale che coincide con l'inizio della pubertà, possono facilmente essere portati ad un matrimonio precoce ed inconsiderato, non per un sentimento profondo di simpatia e di affinità elettiva, ma per una travolgente transitoria vampata di erotismo.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Notevole è la riforma circa l'abbassamento dei limiti di età per contrarre matrimonio — a 16 anni per l'uomo, a 14 per la donna —, come, del resto, era stato già disposto con la legge 27 maggio 1929, n. 847.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Sarebbe facile la critica, rilevandosi che per il matrimonio non bastano soltanto lo sviluppo della pubertà ed il destarsi dell'istinto sessuale, ma occorre per l'uomo il raggiungimento di età, per cui gli esseri da lui concepiti nascano sani e forti nell'interesse della sanità della stirpe, e per la donna il raggiungimento di un'età, per cui il travaglio della maternità, e poscia il peso dell'allattamento, possa essere sopportato senza grave danno della sua salute, senza cioè il pericolo di un precoce invecchiamento, come accade nei paesi, dove la donna è solita maritarsi in età giovanissima. Potrebbesi pure osservare che per il matrimonio è necessaria, specie da parte dell'uomo, chiamato a divenire il capo di una nuova famiglia, un'esperienza che difficilmente si può avere a quell'età e l'apprestamento di mezzi finanziari che assolutamente non si possono avere a 16 anni. Senonchè la *Relazione* giustifica la disposizione, rilevando che il nuovo limite venne già introdotto con l'art. 1 della legge 27 maggio, 1929 n. 847, e che l'avvenuto riconoscimento degli effetti civili del matrimonio religioso consiglia di rendere minori, per quanto è possibile, le divergenze fra la disciplina del matrimonio civile e quella del matrimonio religioso, per le ragioni delle quali innanzi si è detto. Ciò posto, occorre rilevare che il diritto della Chiesa, col can. 1067, fissa a sedici anni per l'uomo e a quattordici per la donna il limite minimo di età per contrarre matrimonio.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Potrebbe sembrare troppo giovanile l'età di anni quattordici per la donna, specialmente ove si considerino le condizioni di sviluppo personale nelle provincie settentrionali del Regno, dove è assai più lento che nel meridionale. Tuttavia l'età dei sedici e dei quattordici anni è ritenuta idonea tanto dal diritto canonico (can. 1067), quanto dalla legge 27 marzo 1929 e queste fonti legislative sono troppe recenti, perchè sia

consentito riaprire la discussione in argomento. Soltanto deve esprimersi il voto che il provvedimento disposto dal § 2 del medesimo can. 1067, il quale fa obbligo ai pastori di anime di dar cura per distrarre i giovani dal contrarre matrimonio in età inferiore a quella che è suggerita dalle consuetudini del luogo, ottenga il desiderato effetto.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Pel. Prof. *Machcia*): Si dissente dal limite di età stabilito per contrarre matrimonio (già introdotto dall'art. 1 della legge 27 maggio 1929, n. 847, per l'applicazione del Concordato dell'11 febbraio 1929 tra l'Italia e la Santa Sede nella parte relativa al matrimonio); ciò per giustificate ragioni di ordine fisiologico e più ancora di ordine morale, fondate soprattutto sulla impossibilità, di regola, che un uomo di 16 anni e una donna di 14 abbiano capacità di creare un organismo così complesso, che importa tanti oneri e responsabilità, quale è il consorzio famigliare, base della società; creazione che, dovendo essere il prodotto di volontà autonoma, e pienamente capace, si può ammettere soltanto quando sia l'uomo che la donna abbiano raggiunto i 21 anni di età, superandosi così anche il limite posto dal nostro codice.

La *Relazione ministeriale* al Parlamento della legge 27 maggio 1929 ha voluto giustificare l'abbassamento del limite in tal modo: " La Chiesa, che era sempre rimasta fissa al limite tradizionale romano del raggiungimento della pubertà, mantenuto in Ispagna, in Portogallo, in parecchi Stati cattolici dell'America e, per l'influenza dell'antico diritto canonico, altresì nel *common law* dei paesi anglo-sassoni, ha fissato nel codice di diritto canonico l'età di 16 anni per l'uomo e di 14 per la donna (canone 1067, § 1°). E' opportuno che i medesimi limiti di età siano stabiliti nel codice civile, in modo, cioè, che coloro i quali abbiano raggiunto tale età, non debbano richiedere speciale dispensa per contrarre matrimonio „.

Sia permesso, però, di osservare che il diritto canonico ha carattere universale, e quindi il limite più basso può essere giustificato dalla necessità di adattare la norma anche a popoli in cui le condizioni fisiche ed etiche possono essere diverse dalle nostre. D'altra parte il § 2 del can. 1067, attribuendo ai ministri del culto la cura di allontanare dal matrimonio coloro che non abbiano raggiunto l'età corrispondente ai costumi del dato paese, si è studiato di attenuare di molto l'inconveniente della predetta norma. Di conseguenza ed in ciò è significativo che concordi proprio il relatore sulla parte del Progetto relativa al matrimonio, in sede non ufficiale si fa voti che si stabilisca il limite di età di 21 anni, considerando ancora che con la dispensa Reale sarebbe comunque soddisfatta la ragionevole esigenza di non lasciare sussistere discipline diverse per il matrimonio civile e per il matrimonio religioso.

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Jemolo*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si giudica opportuno in questa disposizione, e così negli articoli 101 [2], 102 [3], 103 [2] e 116 [1], sopprimere la distinta menzione delle "autorità a ciò delegate„ fra le quali e il Re non esiste certo un concorso di competenza. La delegazione a determinate Autorità risulta da provvedimenti speciali.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Non sono mancati scrittori i quali criticano il sistema di fissare un'età troppo bassa per contrarre matrimonio, riferendosi a ragioni fisiologiche e rilevando l'importanza morale del matrimonio e le gravi responsabilità che da esso derivano, assumendo che, se il diritto canonico fissa l'età di 16 e 14 anni, non manca di ammonire (can. 1067) che è opportuno che coloro che hanno cura di anime dissuadano i troppo giovani dal contrarre matrimonio in età molto bassa, quando ciò non è conforme alle abitudini di determinate regioni e che, d'altra parte, non si può prescindere dalla considerazione che il diritto canonico è norma universale, e come tale deve essere adatta anche ai più lontani popoli con regole di vita diversa.

Pare a me che dal sistema adottato dal Progetto non possano derivare seri inconvenienti: sarebbe, anzi, estremamente pericoloso fissare una età superiore a quella fissata dal diritto canonico, attuandosi, in materia di capacità a contrarre matrimonio, una stridente sperequazione tra cittadini dello stesso Stato, e, d'altra parte, non bisogna perdere di vista che non tutto bisogna pretendere dalla legge: molti limiti che la legge non fissa sono imposti da altre norme, di morale, di convenienza pratica, dal costume specialmente, e le statistiche dimostrano che presso di noi i matrimoni in età molto bassa sono rarissimi. E' piuttosto necessario che la legge provveda anche a casi eccezionali nei quali, a fine di evitare altri danni e sopratutto al fine di impedire unioni illegittime, si rende opportuno favorire la capacità di contrarre matrimonio.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): La necessità, fondamentale, di accostare la disciplina civile delle condizioni, cioè degli impedimenti (da valere per i matrimoni non contratti col rito cattolico di cui al codice diritto canonico), ha indotto il legislatore ad anticipare alcune riforme che sono già in atto, ma che ad ogni modo il Progetto, come si capisce, ricorda. Così la condizione dell'età, rispetto alla quale già la legge 27 maggio 1929, n. 847, ha accolto il limite fissato dal can. 1067 cod. dir. can. (16° e 14° anno di età). Salvo la dispensa. (Molto opportunamente il Progetto fa menzione caso per caso della dispensabilità accanto alla condizione cui la dispensa si riferisce.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce l'art. 55 del vigente codice, con le modificazioni già introdotte dagli articoli 1 e 2 dalla legge 27 maggio 1929. Poichè però si tratta di diritto condendo, e d'altra parte la riforma della legge 27 maggio 1929 è sempre possibile da parte dello Stato italiano, non è inopportuno indicare i motivi del nostro dissenso dalla disposizione.

Il termine di cui all'art. 98 è troppo basso. L'opportunità quindi di seguire la legislazione canonica, che fissava un'età minore da quella indicata nell'art. 55 cod. civ., non sussiste nè sussisteva; già dettando la legge del 28 maggio 1929, si poteva, con pieno ossequio della legge canonica, mantenere il sistema dell'art. 55 del codice del 1865. La legge canonica, per il suo stesso carattere di universalità dovendo aver riguardo alle varie esigenze di popoli diversi, e alle diverse condizioni di sviluppo fisico presso le singole razze (ragioni di ordine fisico, sociale, ambientale), non può servire di modello alla nostra legislazione.

Di ciò del resto si è resa conto la stessa legislazione canonica, che al can. 1034 detta prudenti disposizioni in proposito: e a tale prudenza è ispirata anche la *Istruzione agli Ordinari d'Italia* (n. 10).

D'altronde, quand'anche si dovesse contravvenire alla norma canonica, non bisogna dimenticare i diversi fini che hanno, rispetto al matrimonio, lo Stato e la Chiesa: questa curante solo e necessariamente dell'interesse delle anime, non può e non deve preoccuparsi d'altro; lo Stato, invece, può e deve preoccuparsi di elementi di esigenza, di perfezionamento qualitativo della razza: il che tutto è in contrasto con un limite di età eccessivamente basso, come quello sancito negli articoli 1 e 7 della legge 7 maggio 1929.

Ciò in ispecie data la tendenza moderna, comune a tutte le classi sociali, di ritardare il matrimonio: il che è, del resto, una esigenza e conseguenza dell'attuale ordinamento sociale, ed è conseguenza delle diverse aspirazioni sociali. Sicchè non solo la norma è contraria al miglioramento della razza, ma è anche ininfluente rispetto all'aumento della natalità — anzi —, tanto più che i matrimoni certo non aumenteranno per la diminuzione del limite di età!

Dal punto di vista sociale, eugenico, e del miglioramento della razza non è quindi opportuno permettere il matrimonio tra persone forse eccessivamente giovani.

Ciò è tanto più vero quanto più si consideri l'importanza del matrimonio e la necessità che i coniugi abbiano coscienza dei suoi fini fisiologici, morali e materiali, tanto più che, ammessa come causa di annullamento anche l'*error juris* (can. 1082), un limite di età troppo basso potrebbe dar luogo anche a tale impugnativa. Per ciò anche limiteremmo la facoltà di dispensa, che allarga ancora i limiti di età per l'uomo a 14 anni e per la donna a 12, al caso che la donna sia rimasta incinta.

Forse sarebbe stato interessante avere una statistica delle dispense dell'impedimento per età, per meglio valutare la opportunità o meno della norma di cui all'art. 98, e sopratutto anche della dispensa di cui al capoverso.

L'elemento statistico non sarebbe per vero decisivo, perchè mostrerebbe come la celebrazione del matrimonio avvenga in media, specie per l'uomo, ad una età molto più avanzata di quella indicata dalla legge, e naturalmente la legge non bada solamente a questo elemento; ma è pur anche vero che questa indagine statistica, mentre dimostra un fatto, una tendenza, alla quale la legge non può certo ovviare, potrebbe dar norma per una migliore compilazione dell'articolo.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In questo articolo viene riprodotta una innovazione già introdotta nel nostro diritto, con la legge 27 maggio 1929, n. 847, riguardante l'abbreviazione del limite minimo di età per contrarre matrimonio: sedici anni e quattordici anni compiuti, rispettivamente per l'uomo e per la donna. Si è reso così conforme il nostro diritto alla regola del diritto canonico, benchè la Chiesa sconsigli i matrimoni in età giovanile (can. 1067). Con la dispensa, che è ammessa anche nel capoverso dell'art. 96 si scende poi al limite minimo della pubertà, quale era secondo il diritto romano: 14 e 12 anni compiuti. Qualunque osservazione in base ad esigenze morali, fisiologiche, ecc. si possa fare contro l'abbreviazione del limite minimo per contrarre matrimonio, nei casi ordinari — abbreviazione che può apparire eccessiva — sarebbe contraddetta dalla considerazione, certamente prevalente che, producendo il matrimonio religioso gli effetti civili, se trascritto, si avrebbe una discordanza assurda se il limite minimo di età fosse più elevato secondo le regole del diritto civile (quantunque questo punto non sia stato regolato direttamente dal Concordato).

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Simigaglia*): Ci si consenta di dire che la riduzione del limite di età, in confronto di quello stabilito dall'art. 55 del vigente codice civile, 18 anni per l'uomo e 15 per la donna, può riescire in qualche caso dannoso (la prole che nasce da sposi così giovani è meno robusta e gli sposi, appena puberi, difficilmente possono avere l'accortezza necessaria per l'allevamento della prole e la direzione della famiglia).

E' da augurarsi che il senno dei genitori e il consiglio dei ministri del culto possano valere ad attenuare l'inconveniente.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Questo articolo è stato già introdotto dalla legge 27 maggio 1929, n. 847, art. 1.

Neanche a farlo apposta il codice penale ha, sotto lo stesso numero— 98—la disposizione, che non rende punibile il soggetto *fino ai 18 anni*, se non si provi che abbia capacità d'intendere e di volere.

Ecco che nel nuovo codice civile lo stesso legislatore annulla il principio o la presunzione, e consente il matrimonio — forma altissima di complessa responsabilità — all'uomo sedicenne e alla donna quattordicenne. Che il minorenne abbia bisogno dell'assenso del genitore, del tutore o dell'adottante (art. 104 Prog.) non toglie importanza al nostro rilievo, in quanto rimane pur sempre preoccupante la presunzione dell' incapacità stabilita dal legislatore per un soggetto, che poi deve ritenersi *aptus ad nuptias*, nel senso più lato.

Insomma: armonizzare i due articoli 98–quello del codice penale e questo del codice civile — ci pare esigenza di logica. Nè il diritto canonico, da cui questo eccesso è riprodotto, può giustificarlo, perchè fu bene osservato che il diritto canonico, come quello che regola popoli, climi e temperature differentissimi, trova in questa sua universalità la giustificazione di quell'eccesso, mentre che da noi a 16 anni un marito è fuori ogni concezione di serietà.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Per l'importanza dell'atto e per le conseguenze che ne derivano, si preferirebbe che l'età minima per il matrimonio fosse mantenuta nei limiti del vigente codice. Sufficiente, nei riguardi dei casi eccezionali, si reputerebbe la dispensa del Re o delle autorità a ciò delegate.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: L'età fissata per poter contrarre matrimonio ci sembra troppo immatura: per quanto vi siano dei casi di precoce sviluppo fisico, sembra certo che un giovane di 16 anni e una ragazza di 14 anni non siano ancora maturi per il matrimonio: non solo così giovane età nei coniugi può essere di pregiudizio alla figliolanza, ma è anche certo che nè l' uomo a 16 anni, nè la donna a 14 possono avere la serietà necessaria a creare una famiglia e ad assumerne tutte le gravi responsabilità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Melfi — (Rel. Avv. *Picece*): Si osserva una contraddizione nel trattamento che si fa alla persona fisica, a seconda che essa è considerata come capace di diritti in genere o in rapporto di matrimonio; perchè, mentre è accresciuta la limitazione al libero esercizio di diritti dei giovani, che possono rimanere minori sino a 25 anni, pur potendo talvolta essere diminuita la minore età fino a 18 anni, è poi permesso il matrimonio a 16 anni per l'uomo e a 14 per la donna, quando non è formato nè l'organismo, nè il giudizio, nè il potere di metter su casa e famiglia.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): Il nuovo limite di età per contrarre matrimonio, di anni 16 per l'uomo e di anni 14 per la donna, non può incontrare favore, poichè non si crede che i fanciulli di qualsiasi regione d'Italia, anche di quelle in cui lo sviluppo fisico è precoce, siano in grado, a quella età, di comprendere e di sostenere la responsabilità che vanno ad incontrare; tanto più non si ravvisa l'opportunità di diminuzione del limite minimo quando è prevista la facoltà nel Re o nelle autorità a ciò delegate di accordare dispensa da questa disposizione, ammettendo al matrimonio l'uomo che ha compiuto gli anni 14 e la donna che ne ha compiuto 12, dispensa che si poteva anche, volendo estendere la delegata facoltà, subordinarsi all'esistenza di giusti motivi, anzichè a quella di motivi gravi. Ad ogni modo il rilievo appare ozioso, posto che il nuovo limite di età fu già introdotto con la legge del 27 maggio 1929, n. 847.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Il limite di 16 e rispettivamente 14 anni sembra troppo basso, e ciò sopratutto per ragioni igienico-sanitarie, sia nei riguardi dei futuri coniugi, che, sopratutto, in quelli della futura prole.

Se il matrimonio è un legame che dura per tutta la vita, esso deve venir contratto dopo seria ponderazione e non cedendo all'entusiasmo, moltissime volte, ahimè! passeggero, degli anni dell'adolescenza. Poichè per la presunzione di acquisto della piena capacità è fissato il raggiungimento del 21 anno di età, e siccome, a mio modo di vedere, il matrimonio è per lo meno un atto altrettanto importante di quanto lo sia un contratto di compravendita, si propone che invece di abbassare il limite di età attuale in cui si può contrarre matrimonio, questo sia elevato al 21° anno compiuto. Soltanto come eccezione, nella donna potrebbe di volta in volta, e con il consenso del giudice delle tutele, venir consentito il matrimonio a partire dal 18° anno di età.

In casi assolutamente eccezionali e per gravissimi motivi, il Re potrebbe consentire il matrimonio, sia all'uomo che alla donna, in qualunque età. Il caso più frequente sarebbe quello della procreazione e della gestazione in corso, e ciò unicamente per salvaguardare la legittimità dei natali.

Di conseguenza anche il disposto degli articoli 104, 105 e 106 dovrebbe venir coordinato in relazione alla premessa dell'art. 98.

L'assenso nei casi eccezionali di matrimonio di minori dovrebbe precedere, a pena di inammissibilità, il consenso del Sovrano o dell'autorità delegata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): I limiti legali potrebbero fissarsi a ventun anni per l'uomo e diciotto anni per la donna, riducibili, per decreto Reale, a diciotto e a sedici; ma non oltre, se non vogliamo seriamente compromettere la solidità della razza e assistere a matrimoni da operetta.

Dobbiamo rilevare, però, la contraddizione del legislatore, che, mentre riduce notevolmente l'età ai fini della capacità giuridica matrimoniale, apertamente rivelando il presupposto del maggiore sviluppo psico-fisico dell'uomo nell'epoca attuale, lo stesso non ha fatto in occasione della recente codificazione del diritto punitivo, elevando, anzichè riducendo, l'età ai fini della imputabilità (articoli 97 e segg. cod. pen.). O si è acquistata o non, la maggiore capacità intellettuale psichica e fisica. Pensiamo, tuttavia, che si appoggia al vero il legislatore nel codice civile più che nel codice penale; in ogni modo entrambi i codici peccano di eccesso.

A questo punto sarebbe saggia opera imporre, a corredo della domanda di pubblicazione di matrimonio rivolta all'ufficio dello stato civile, il certificato prematrimoniale, da cui risulti la perfetta sanità fisica degli sposi e la loro immunità da tabe ereditarie, specie di natura celtica. La profilassi sociale non può diversamente attuarsi che con la tutela igienica del matrimonio. Questo documento forse più opportunamente potrebbe indicarsi nel seguente art. 111.

Contro la libertà degli accoppiamenti generatori di nefaste conseguenze che perturbano le famiglie e impoveriscono la razza, deve intervenire lo Stato per la tutela dell'infanzia e della maternità. Nessuno ha il diritto di creare delle vittime innocenti con l'acceso egoismo dell'amore e d'aprire alla figliolanza le porte dell'ospedale e della tomba. Chi è affetto da tabe ereditarie o mali acquisiti, d'indole venerea, epilettica, o comunque compromettente la prole, non può contrarre matrimonio. E' necessaria una efficace opera preventiva, mercè una legale tutela dell'igiene matrimoniale contro tutti i vieti concetti di una libertà illogica ed immorale. Gli Stati Uniti e la Germania hanno provveduto con leggi speciali ad una disciplina igienica del matrimonio; ma tali legislazioni, che rappresentano una tappa notevole nello sviluppo dei nuovi concetti sociali di profilassi igienica a garanzia degl'individui e della razza, contengono molte deficienze, mentre la Norvegia ha promulgato apposita legge, che è quanto di meglio si possa sperare su questo tema.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Si preferirebbe " permettere „ invece di " ammettere „ al matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Per quanto sia intuitivo che la Commissione abbia voluto rendere omaggio così alle direttive del Regime Fascista riguardo all'in-

cremento demografico della Nazione, come all' innegabile acceleramento della precocità fisica nelle nuove generazioni, tuttavia questo Sindacato non ritiene che tali considerazioni, di indubbio valore, possano aver tanto peso da indurre il legislatore ad abbandonare il limite di 18 e di 15 anni stabilito dall'art. 55 dell'attuale codice, da sopraffare le ragioni di prudenza e di convenienza sociale che sconsigliano di assecondare matrimoni precoci, contratti prima che sia raggiunta quella maturità fisiologica e psichica, che è condizione basilare per la serietà di un consenso di così grave e decisiva portata, che è elemento indispensabile per la felice riuscita di ogni matrimonio, alla quale tanto intimamente e profondamente è connessa la prosperità della Nazione.

Del resto, ad ovviare a qualche eventuale inconveniente basta la dispensa del Re, che il capoverso dello stesso articolo ammette fino a 14 anni per l'uomo e a 12 per la donna: limitec he può anche lasciarsi immutato, in vista della maggiore garenzia di ponderatezza che scaturisce da tutte le formalità occorrenti a tale dispensa.

Si propone che l'articolo venga così modificato: " Non possono contrarre matrimonio l' uomo prima che ab' ia compiuti gli anni 18 e la donna prima che abbia compiuto gli anni 15 „.

Il Re o le autorità a ciò delegate possono per gravi motivi autorizzare a contrarre matrimonio l'uomo che ha compiuto gli anni 14 e la donna che ha compiuto gli anni 12.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Opportuna è la fusione in un solo articolo delle norme degli articoli 55 e 68 cod. civ.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Non si riesce a comprendere quali possano essere i gravi motivi per cui possono essere ammessi a celebrare il matrimonio l'uomo che abbia compiuto gli anni quattordici ma non i sedici, e la donna che abbia compiuto gli anni dodici ma non i quattordici.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Alquanto perplessi lascia la disposizione relativa all'età, che con la dispensa Reale può scendere, per l'uomo ad anni 14, e per la donna ad anni 12.

Vedansi anche le osservazioni generali al capo II.

Sindacato Avvocati Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): *Vedansi le osservazioni generali alle disposizioni del titolo VI.*

Art. 99

(Art. 61 e 112 codice civile)

(*Sanità di mente*)

Non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità di mente e coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente.

Se l'istanza d'interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può richiedere che si sospenda la celebrazione del matrimonio; in tal caso la celebrazione non può avere luogo finchè l'autorità giudiziaria non abbia definitivamente pronunciato.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Il 2° comma, disponendo circa la sospensione della celebrazione del matrimonio della persona contro la quale pende procedimento giudiziale per dichiarazione di interdizione, fissa il tempo della sospensione stessa per tutta la durata del processo, fino a che, cioè, questo non sia chiuso con sentenza non suscettibile di modificazione.

Per l'espressione di questo concetto l'articolo in esame si serve della stessa locuzione che leggesi nel 2° comma dell'art. 61 del vigente codice civile: " finchè l'autorità giudiziaria non abbia definitivamente pronunciato „.

La frase però non è tale da non lasciare luogo a dubbi. La menzione della sentenza definitiva non può ritenersi univoca, perchè della sentenza definitiva si hanno nella dottrina giuridica e nella stessa legislazione concetti molto diversi da quello che la disposizione nel caso intende esprimere, di pronuncia giudiziaria, cioé, con la quale si chiude definitivamente il processo. Per stare solo agli esempi offerti dalla legislazione, basta richiamare il concetto che della sentenza definitiva hanno, in contrapposto a quella interlocutoria, le disposizioni della legge del 1927 sulla liquidazione sugli usi civici e quelle del R. D. 26 febbraio 1928 sulla risoluzione delle controversie individuali del lavoro, con riguardo alla impugnabilità di esse.

La locuzione, di uso corrente nella pratica, che il ripetuto concetto esprime chiaramente, è quella di " sentenza passata in giudicato „, della quale lo stesso Progetto opportunamente si serve in altri articoli, quale, ad es., il 121, quando si chiarisca che la sentenza passata in giudicato, che

ha nel caso rilevanza, è quella che ha pronunciato sul merito della lite, accogliendo o respingendo la domanda.

Sicchè, sia per la ragione sintetizzata di sopra, sia per la convenienza di unificare le espressioni legislative che si rapportano a situazioni identiche, si propone che all'ultima parte del comma sopra riportato si sostituisca la seguente: " fino a che sia passata in giudicato la sentenza che decide sulla istanza di interdizione ".

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Dalla *Relazione ministeriale* alla legge del 1929 per l'applicazione del Concordato con la S. Sede risulta che il Governo Nazionale si è opportunamente proposto di ravvicinare per quanto possibile la legge civile sul matrimonio con la legge canonica: provvedimento questo di grave momento, acciochè, come dice il Ministro relatore, la diversità di legislazione non induca i cittadini a prescegliere la celebrazione del rito religioso o del civile in considerazione di condizioni imposte dal diritto canonico o rispettivamente dal diritto civile. A tale obiettivo sono dirette, come si è visto, quasi tutte le modificazioni introdotte nella legge del 1929 per l'applicazione del Concordato incorporate nel Progetto. Col rimedio della dispensabilità è stato reso possibile il matrimonio civile in casi in cui sarebbe stato altrimenti possibile soltanto il religioso. Non è stato però reso dispensabile l'impedimento dell'interdizione sul riflesso che si violerebbe il giudicato. Su tal punto sembra consigliabile un ulteriore esame.

Il matrimonio è bensì un contratto, ma talmente diverso da tutti gli altri, che presuppongono la capacità di amministrare, da essere consentito all'uomo di contrarlo a 16 anni, alla donna a 14, quando tale capacità indubbiamente manca. Egli è che i diritti e doveri nascenti dal matrimonio sono di comune nozione, mentre la pratica degli affari richiede accortezza ed esperienza, che si acquistano più tardi. Ed è questa la capacità, senza la quale si deve essere interdetti.

Si aggiunga che all'ufficiale di stato civile non è fatto obbligo, prima di rilasciare il certificato di cui all'art. 7 della citata legge del '29, di accertarsi che gli sposi non siano in istato di interdizione. E il matrimonio, celebrato che sia, è reso inoppugnabile nonostante l'interdizione.

Mediante la dispensabilità si renderebbe possibile il matrimonio dell'interdetto sempre quando ricorra tale stato di infermità da togliere la conoscenza dei doveri fisiologici e spirituali nascenti dal matrimonio, la nozione della natura e dello scopo dell'atto. Nel qual caso il matrimonio non sarebbe possibile neanche in base al diritto canonico.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): Propongo che la disposizione sia così emendata:

" Non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità abituale di mente, e quelli che, pur non essendo interdetti, si trovino in condizione di esserlo, nonchè quelli affetti da infermità di mente, anche transitoria, che tolga o scemi grandemente la capacità d'intendere e di volere.

" Se la istanza d'interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può richiedere che si sospenda la celebrazione del matrimonio.

" La stessa facoltà compete al pubblico ministero nel caso che l'istanza non sia promossa, ma esistano le condizioni per promuoverla, ovvero trattisi d'infermità mentale transitoria.

" Ove il pubblico ministero faccia uso della detta facoltà, la celebrazione del matrimonio non può aver luogo finchè l'autorità giudiziaria non abbia definitivamente pronunziato.

" Nel caso di pazzia conclamata l'ufficiale dello stato civile prima di celebrare il matrimonio ne riferisce senza ritardo, anche verbalmente, al procuratore del Re competente per la richiesta di sospensione „.

Tanto ho creduto di proporre, perchè la espressione usata dal Progetto " non sono sani di mente „ è così generica e vaga da poter dare luogo al più sconfinato arbitrio, potendosi in essa comprendere anche quelle leggerissime forme transitorie d'infermità mentale, che non tolgono e non scemano grandemente la capacità d' intendere, di volere e di amministrare, e che sono spesso l'effetto dell'eccessiva tensione della mente, alla quale, nelle epoche come la nostra, di civiltà molto progredita e di febbrile attività, sono abitualmente assoggettate le classi intellettuali.

E' bene quindi circoscrivere in limiti precisi il concetto della infermità, restringendolo a quella abituale per la quale sarebbe consentita l'interdizione, e a quella non abituale, e cioé anche transitoria, che sia di tale intensità da ripercuotersi sulla libertà del consenso.

Le stesse ragioni poi che hanno consigliato di subordinare nel caso di istanza d'interdizione soltanto promossa la sospensione della celebrazione del matrimonio alla richiesta del pubblico ministero che per la sua obiettività dà sicuro affidamento di fare illuminato prudente uso di tale facoltà, valgono *a fortiori* per il caso d' infermità di mente per la quale non sia stata promossa istanza d' interdizione. Ed è opportuno che il caso sia espressamente preveduto, per impedire che dal silenzio della legge si possa trarre l'aberrante conclusione che sia senz'altro *de jure* e *sine die* sospensiva della celebrazione del matrimonio l'opposizione per infermità di mente quando neanche esista l'istanza d'interdizione, che valga ad attribuirle *fumus boni iuris*. Ed ho creduto altresì che sia da prevedere il caso di pazzia conclamata, nel quale l'ufficiale dello stato civile, prima di celebrare il matrimonio, avverte senza ritardo anche verbalmente il procuratore del Re del luogo, per metterlo in grado di richiedere la sospensione.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Una grave innovazione introduce l'art. 99, vietando il matrimonio non solo agli interdetti, ma anche a quelli che *non sono sani di mente*.

Non si può dissimulare che questa dizione, così ampia, darà luogo nella pratica a questioni gravissime, e sarebbe desiderabile una parola più precisa che indichi la intensità della infermità di mente, essendovi, di tale infermità, innumerevoli gradazioni.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*) : L'ipotesi di persone che, sebbene non interdetti, non siano sani di mente, è contemplata nel codice vigente limitatamente all'evento di una successiva pronunzia dell'interdizione e al solo fine di potersi richiedere l'annullamento del matrimonio già effettuato, mentre secondo il Progetto essa viene considerata come causa ostativa al matrimonio. L'opportunità della modifica sembra discutibile, essendo raro il caso d'infermità di mente non seguíta da una pronuncia legale d'interdizione e d'altronde, ove abbia a verificarsi il caso che un individuo di mente non sana contragga matrimonio, questo potrà essere annullato per inesistenza del consenso, in conformità di quanto dispone l'art. 138 del Progetto.

L'aggiunta, così com'è formulata, e senza la enunciazione di opportune norme di cautela può legittimare perfino lo arbitrio che ad individuo, in stato legale di sanità, possa essere rifiutata la celebrazione del matrimonio sol perchè l'ufficiale di stato civile ritenga che egli non sia sano di mente.

Soltanto a chi si trova in stato legale d'interdizione o sia per esserlo (questa ipotesi è prevista nel capoverso) potrà essere negata o sospesa la celebrazione del matrimonio, mentre questa dovrà essere consentita a chiunque altro, perchè la condizione di sanità di mente costituisce lo stato normale. Nè v'è motivo di eccessiva preoccupazione al riguardo, poichè è difficile pensare che un individuo possa trovarsi in stato permanente di mente non sana, senza che di esso sia stata dichiarata o richiesta la interdizione, sia pure all'effetto di impedire la celebrazione del matrimonio, per il quale dovranno essere eseguite le necessarie pubblicazioni ; come è difficile pensare che un individuo in stato transitorio di mente non sana, per ubriachezza, epilessia, ipnotismo, ecc. possa procedere senz'altro alla celebrazione del matrimonio, quando la legge richiede lo apprestamento dei documenti necessari per le pubblicazioni ed il decorrimento di un certo termine (salvo il caso di dispensa accordata dal Re o dalle autorità a ciò delegate) fra le pubblicazioni e la celebrazione del matrimonio.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*) : Quando si dichiara che non possono contrarre matrimonio, oltre gli interdetti, coloro che, sebbene non tali, " non sono sani di mente „ si usa — ad avviso della Corte — una formula troppo lata. Non sano è chiunque abbia una infermità, anche se di grado lieve. La condizione che occorre nella specie come impedimento al matrimonio è la infermità mentale, che raggiunga grado siffatto da poter consentire l'interdizione, se richiesta. E' necessario precisare, per escludere troppo facili impugnative del vincolo matrimoniale, tenendo presente la formula usata dall'art. 262, capov., del Progetto.

E' notevole il divieto di contrarre matrimonio fatto all'infermo di mente, ancorchè non interdetto, divieto al quale è sanzione la annullabilità contemplata dall'art. 138 del Progetto. Veramente, pur non figurando tale divieto nel codice attualmente vigente (v. art. 61), indirettamente però si

viene a riconoscere efficacia di impedimento alla infermità di mente per sé stante dall'art. 112, il quale ammette la annullabilità del matrimonio per infermità di mente esistente al tempo in cui fu contratto, a condizione che venga poscia dichiarata l'interdizione dello sposo infermo. La disposizione del Progetto è certamente più razionale, teoricamente considerata; ma potrebbe dar luogo a pericoli e a difficoltà nell'applicazione; tanto più per le complicazioni rese possibili dalla giurisdizione riservata ai tribunali civili, anche a riguardo del matrimonio canonico, delle cause di opposizione al matrimonio od alla trascrizione di esso o di impugnazione della trascrizione già eseguita, quando sia in questione l'infermità di mente di uno degli sposi; e dell'ingerenza pure riservata, in questo campo, all'ufficiale di stato civile (articoli 7, p. p. del 2° capov., 11, 12, n. 3°, 13, 16 e 21 della legge 27 maggio 1929, n. 847).

Se le proposte del Progetto su tal punto saranno accolte, occorrerà certamente fare armonizzare col nuovo testo del codice civile la legge di attuazione del Concordato; la quale, coerentemente alla legge civile attualmente vigente, contempla manifestamente la sola ipotesi di interdizione per infermità di mente già dichiarata anteriormente alla celebrazione del matrimonio.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): L'espressione " non sani di mente „ sembra vaga, in sé ed in relazione all'art. 187, posto a confronto con il successivo 467, ed a chi dovrebbe applicarla (forse l'ufficiale dello stato civile?); ed anche superflua in relazione all'art. 138.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Certamente, stando ai principi, il diritto personalissimo a contrarre matrimonio non è intaccato dall'inabilitazione, istituto diretto alla tutela patrimoniale dell'inabilitato. Ciò non ostante, un assenso integrativo, e quindi una opposizione limitata alle ipotesi più considerevoli, e controllata dal procuratore generale (giusta la sostituita e qui adattabile competenza del successivo art. 106), sarebbe opportuna e tranquillante nell'interesse della famiglia, dei cui destini e della cui saldezza il legislatore nuovo giustamente si preoccupa.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Assai opportunamente il Progetto annota come secondo requisito la sanità, la quale è condizione essenziale per la idoneità personale al matrimonio, e dovrebbe risultare dal duplice elemento della sanità dell'organismo fisico e della sanità delle facoltà intellettuali. Della sanità fisica il Progetto non fa parola ed è bene, perchè troppo se ne discute ancora nel campo della medicina e più ancora nel campo del diritto e dell'etica, alle cui idealità la coscienza pubblica non ancora aderisce: qui

pure l'astensione al matrimonio da parte delle persone fisicamente ammalate potrà ottenersi e per la prudenza dei medesimi fidanzati e per l'opera persuasiva dei parenti. Il Progetto ricorda, invece, e richiede la sanità intellettuale, rifiutando il matrimonio agli interdetti per infermità di mente e a coloro che non sono sani di mente. Il codice canonico non fa menzione di un tal requisito, il che vuol dire che non dà valore alle condizioni mentali dei contraenti, se non in quanto costituiscono il naturale e necessario presupposto per la esistenza o per la mancanza il valido consenso.

Nella riunione fra i magistrati di questa Sezione di Corte d'Appello è stata mossa la questione se non fosse da escludersi dagli impedimenti al matrimonio quello derivante da interdizione per infermità di mente, sostituendolo con l'unico per non sanità di mente. A sostegno di questa tesi si è osservato, tra l'altro, che l'interdizione, come intesa dall'art. 324 cod. civ. dall'art. 466 del Progetto, mira alla tutela di colui che un'infermità di mente rende incapace di provvedere ai propri interessi. Lo spirito di questa disposizione e la prassi per la sua applicazione hanno finalità prevalentemente economiche, ed è a questa finalità che si informano i criteri del tribunale chiamato a giudicare. La sentenza di interdizione di un individuo non dice che a costui manchi la capacità dell'intendere e del volere, ma soltanto che gli manchi la capacità di ben provvedere ai propri interessi, e l'incapacità nei rapporti economici non include necessariamente anche l'incapacità di sentire gli affetti umani e di comprendere l'essenza e l'importanza del matrimonio. Quindi l'interdizione dovrebbe, se mai, ostacolare la stipulazione di convenzioni relative al regime economico del matrimonio, ma non impedire la celebrazione del matrimonio stesso, non potendosi il valore di una sentenza estendere oltre i confini del campo per il quale è dettata.

Posta ai voti la proposta perchè sia soppresso l'impedimento al matrimonio dedotto soltanto dalla declaratoria d'interdizione per infermità mentale — rimanendo come impedimento la non sanità della mente, che sia tale da escludere o rendere dubbia la validità del consenso — e subordinatamente perchè siano riconosciuti gli effetti giuridici del matrimonio contratto dall' interdetto *jure canonico*, così come la legge 27 maggio 1929 consente non ostante l'esistenza di altri impedimenti di diritto civile, la maggioranza si mostrò contraria alla tesi principale, accogliendo la subordinata.

In ogni ipotesi la formula dell' art. 99 dovrà essere meglio precisata. Non è chiaro, infatti, se per " non sanità mentale „ si deve intendere quella infermità di mente che rende incapace una persona di provvedere ai propri interessi — quale è considerata dal successivo art. 466 — ovvero quello stato che esclude la capacità d'intendere e di volere — di cui parla l'art. 88 del codice penale — ovvero uno stato eventualmente intermediario fra i due. La condizione mentale non può essere considerata che in relazione all'obietto di cui trattasi e quindi si dovrebbe ritenere l'impedimento al matrimonio tutte le volte, e solo allora,

che l'infermità di mente dell'individuo sia tale da escludere in lui la capacità di comprendere l'essenza e l'importanza del rapporto matrimoniale e di dare liberamente e seriamente il proprio consenso.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Si approva il principio di vietare il matrimonio non solo agli interdetti, come si legge nell'art. 61 del codice civile, ma anche a coloro che, sebbene non interdetti, non siano sani di mente, eliminandosi, così, anche a traverso i riconosciuti effetti della infermità di mente (art. 138), tutte le questioni, sempre risorgenti, circa la inesistenza o la semplice annullabilità del matrimonio.

CONSIGLIO DI STATO

Il principio che vieta il matrimonio a coloro che " non sono sani di mente „, indipendentemente dal fatto giuridico dell' interdizione, cui fa riscontro l' altra norma contenuta nell' art. 138 circa l' impugnazione, per tale motivo, del matrimonio, sembra che possa dar luogo a troppe controversie e ad eccessive domande di annullamento, per la facilità di discussioni medico-legali sulle infermità di mente, in nessuna guisa determinate e circoscritte.

Sembrerebbe, perciò, opportuno di mantenere le disposizioni del codice attuale (articoli 61 e 112) o specificare almeno che debba trattarsi di una infermità di mente abituale, che renda incapaci di provvedere ai propri interessi, come è definita agli effetti della interdizione.

Ma, certo, limitare ogni controversia alla esistenza del fatto giuridico dell'interdizione, secondo il sistema vigente, parrebbe preferibile.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): *Vedasi l' osservazione all' art. 138.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si proporrebbe di modificare: " . . . e coloro che, sebbene non interdetti, sono *palesemente* non sani di mente.

" *Se è stata proposta domanda d'interdizione, la celebrazione del matrimonio è sospesa fino al passaggio in giudicato della sentenza che stabilisca non farsi luogo alla interdizione* „.

L'introduzione del " palesemente „ sembra, ad avviso del relatore, il più che si possa concedere al timore, manifestatosi anche in seno alla Facoltà, di eventuali abusi dell'ufficiale di stato civile.

La formula che si propone per il capoverso costituisce, in parte, un ritorno alla formula dell'art. 61ª del codice, che si ritiene preferibile e più consona all'allargamento operato nel 1° comma, e in parte una rettificazione formale non senza importanza, soprattutto per quel che attiene alla sostituzione del " passaggio in giudicato „ alla " definitività „, come si dice impropriamente in questa e in varie altre disposizioni del Progetto.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Allara*): Non sembra opportuno l'avere parlato della sanità di mente a proposito delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio.

Sarebbe stato opportuno parlarne, come fa il codice vigente, soltanto nel capo relativo alle nullità del matrimonio o, se si voleva considerare anche la infermità di mente per sè stessa, a prescindere da qualunque dichiarazione pubblica, come un impedimento al matrimonio, precisar meglio i presupposti dell'adempimento stesso, ai fini di non fare incorrere l'ufficiale dello stato civile in una responsabilità, che in molti casi apparirebbe ingiusta.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Il Progetto riproduce la norma dell'art. 61 del codice civile vigente, che stabilisce l'incapacità degli interdetti per infermità di mente a contrarre matrimonio ed autorizza a sospendere la celebrazione del matrimonio in pendenza del giudizio d'interdizione.

Opportunamente il Progetto migliora tale disposizione, precisando che la facoltà di chiedere la sospensione del matrimonio spetta al pubblico ministero.

Ma il Progetto medesimo contiene un'innovazione, sulla quale non si può consentire. Esso pone come incapacità a contrarre matrimonio non solo la infermità di mente accertata con la interdizione o che abbia i caratteri di quella che può essere seguita da interdizione, che, cioè, sia grave ed abituale, ma qualsiasi infermità di mente. Il matrimonio, infatti, è vietato, secondo il Progetto, anche a coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente.

Pare che tale disposizione non possa giustificarsi. Le incapacità a contrarre matrimonio, infatti, devono poggiare sopra una causa certa, determinata, precisa. Tal'è, indubbiamente, per quanto riflette l'infermità di mente, la sentenza d'interdizione o almeno la pendenza del giudizio di interdizione.

L'infermità di mente, di per sè, non può essere ritenuta causa d'incapacità, perchè non può accertarsi. Come, infatti, può pretendersi che l'ufficiale di stato civile si rifiuti a celebrare il matrimonio di una persona che si afferma non sana di mente? Quali elementi positivi egli ha e quale

competenza per giudicare se una persona sia o meno sana di mente? Si potrebbe rispondere che le persone che hanno diritto di fare opposizione al matrimonio possono poggiare questa sull'infermità di mente di uno degli sposi, conformemente alla norma contenuta nell' art. 119 del Progetto, che concede ai genitori e in mancanza di questi agli altri ascendenti e collaterali entro il quarto grado e al pubblico ministero la facoltà di fare opposizione al matrimonio per ogni causa ammessa dalla legge, fra cui è contemplata l' infermità di mente, ma è facile replicare che il sistema sarebbe estremamente pericoloso, non potendosi dimostrare con dati certi e sicuri lo stato d'infermità mentale.

Certo, non potrebbe essere sufficiente un certificato qualsiasi, giacchè è noto, purtroppo, che i certificati medici non dicono sempre la verità, nè si potrebbe limitare la capacità a contrarre matrimonio in base ad un certificato di parte o, peggio, ad un atto di notorietà. Nè può dirsi che possa ritenersi sufficiente garenzia la sanzione della responsabilità dell'opponente quando l'opposizione fosse respinta, senza notare che, frattanto, si renderà necessario un giudizio il quale, per la difficile istruttoria a cui dev'essere subordinato, sarà necessariamente lungo, senza che vi sia nemmeno, come per il caso del giudizio d'interdizione in corso, la probabilità della verità dell'assunto.

Si pensi ancora che l'infermità di mente può essere temporanea, occasionale e anche permanente, ma non grave, tale, cioè, da poter giustificare il provvedimento di inabilitazione e non quello di interdizione e, ciò nonostante, il matrimonio sarebbe impedito, mentre lo stesso inabilitato può validamente contrarlo.

Sembra dunque, che l'infermità di mente, di per sè, può essere posta come causa di annullamento del matrimonio, non già come causa di incapacità a contrarlo, appunto perchè, prima del matrimonio, non può essere sufficientemente dimostrata.

Essa deve avere lo stesso trattamento dell'infermità fisica che contraddice ad uno degli scopi essenziali del matrimonio, qual' è l' impotenza.

Certo nessuno vorrà porre l' impotenza come causa d' incapacità a contrarre matrimonio: essa non può essere considerata che come causa di annullamento di esso.

In iure condendo si è da tempo proposto di garentire la salute della razza, stabilendo impedimenti a contrarre matrimonio fondati su malattie fisiche o psichiche. Alla Camera dei Deputati, discutendosi il Progetto di di legge "delegazione al Governo della facoltà di arrecare emendamenti al codice civile „ si fece autorevole assertore di questa tendenza l'on. Cirincione. Per contrarre matrimonio, cioè, si dovrebbe, dagli sposi, presentare il certificato cosidetto prematrimoniale, il quale attesti che essi non sono affetti da determinate malattie contagiose, nè ereditarie Tale sistema è stato adottato, nei paesi scandinavi, dalle leggi di diversi stati (Svizzera, Norvegia, Danimarca), che impongono agli sposi l'obbligo di attestare sul proprio onore e sulla propria coscienza di non essere affetti da quelle malattie; nelle leggi di alcuni stati d'America si richiede un certificato medico, senza del quale l'ufficiale dello stato civile non può procedere al

matrimonio. In Francia il prof. PINAD nel 1926, presentò, all'uopo, un progetto di legge, e v'è tutta una recente letteratura che si va affermando in tal senso.

Il Progetto in esame non ha tenuto conto di questa tendenza ed a mio avviso, esattamente. Certo, non si può disconoscere che il problema è della più grande importanza, non solo dal punto di vista igienico e sanitario, ma anche sociale. Naturalmente non si potrebbe trattare che d'impedimento impediente. La salute degli sposi non potrebbe essere accertata che con certificati medici privati. Ed allora è facile intendere che quando due persone sono decise a contrarre matrimonio troveranno sempre modo di presentare un certificato medico che possa permetterlo, mentre, anche senza di esso, potranno sempre accertarsi delle reciproche condizioni di salute. Io credo, quindi, che il problema, più che di ordine legislativo, sia di ordine morale.

E' più questione di educazione sociale, che di tecnica legislativa. Lo Stato assolverà il suo compito con un'attiva, costante propaganda attraverso libri, scuole, proiezioni cinematografiche, per dimostrare quanta cautela sia necessaria prima di contrarre matrimonio, al fine di garantire la incolumità fisica, propria ed altrui; senza che, perciò, sia necessario stabilire norme legislative le quali, per la loro indole stessa, sarebbero facilmente eluse, non raggiungendo alcuno scopo pratico.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): L'articolo mira a risolvere la questione molto dibattuta del requisito della sanità di mente; ed è da approvare che essa sia stata risoluta, ammettendo la nullità del matrimonio contratto dall'infermo di mente (art. 138), anche se egli non venga interdetto.

Sembra, però, che le varie disposizioni di legge relative a questo punto dovrebbero essere coordinate e diversamente formulate: nell'art. 99 occorrerebbe anzitutto porre prima l'infermità di mente e poi l'interdizione; ma specialmente occorrerebbe che risultasse esattamente quale sia la condizione mentale che rende nullo il matrimonio: l'art. 99 parla negativamente di " coloro... che non sono sani di mente „, l'iscrizione dell'art. 138 parla di " infermità di mente „, mentre il testo dice che il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi che non sia stato sano di mente, ma il capoverso torna a parlare di " infermità „ e poi di ricupero della " pienezza delle facoltà mentali „ (che fa pensare ad una deficienza parziale). La difformità terminologica si nota anche con le disposizioni del titolo II, nel quale l'art. 466 parla di " abituale infermità di mente „, l'art. 493 di " persona affetta da malattia mentale „; e infine l'art. 493 dichiara annullabili gli atti compiuti durante un pertubamento mentale dipendente da qualsiasi causa, sempre che il loro autore dimostri che furono compiuti in stato di incoscienza e che l'altro contraente ha profittato di tale stato.

A parte le osservazioni a cui si presta quest'articolo, che non può essere invocato per l'impugnazione del matrimonio, è chiaro che occorre

meglio determinare quale sia l' infermità mentale temporanea che rende impugnabile il matrimonio, specialmente avuto riguardo allo stato della dottrina e alla distinzione che essa fa tra l' inesistenza e la nullità del matrimonio, cosicchè, di fronte ad una disposizione, come quella del Progetto, che ammette l' impugnabilità nei casi di infermità o di malattia, si potrebbe sostenere inesistente il matrimonio nei casi di incoscienza transitoria.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*) : Il Progetto si è attenuto, riguardo all' interdizione, al sistema delle legislazioni che, come già il codice civile, l'ammettono come impedimento dirimente in qualunque caso. Si è così, giustamente, abbandonato il sistema del codice diritto canonico, che esclude totalmente quell'impedimento, come quello intermedio del codice civile svizzero, che impone (art. 99) il consenso del tutore per il matrimonio dell'interdetto.

Malgrado l'interesse eugenico, si potrà non ammettere una norma del codice che prescriva il benestare sanitario, ma si deve consentire che uno stato di infermità mentale ufficialmente constatato, e che già reagisce profondamente sulla vita patrimoniale, sia un ostacolo insuperabile alla celebrazione del matrimonio.

Il Progetto formula esplicitamente quell' impedimento derivante da interdizione che nel codice civile è implicito nell' art. 112, solo aggiungendo a questo il caso dell' incapacità puramente naturale di coloro che, sebbene non sani di mente, non siano ancora interdetti : o meglio che, sebbene non interdetti, non siano sani di mente.

Con quest'ultima formula appare meglio che è sufficiente un'infermità mentale anche transitoria, non tale da condurre all' interdizione.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo, mentre ripete la disposizione dell'art. 61, per la quale non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità di mente, fa una opportuna aggiunta, che già ora desumevasi dall' art. 112 del codice vigente, per gli infermi di mente non interdetti.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*) : Con questo articolo verrebbero inclusi tra gl' incapaci di contrarre matrimonio, accanto agli interdetti, *coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente*; e qui bisogna sottintendere — e per essere chiari sarebbe meglio aggiungere — : " al tempo della celebrazione del matrimonio „. Si ha riguardo così all' *incapacità naturale*, che è appunto l'incapacità di coloro che non sono sani di mente per una condizione permanente o transitoria che toglie la capacità di intendere e di volere.

Tale incapacità, della quale si è discusso nella nostra dottrina in relazione ai contratti, si può e si deve ammettere da un punto di vista generale, e quindi con riguardo al matrimonio.

Ma, come deve risultare lo stato di incapacità di cui trattasi? L'incapacità *legale* per pronunziata interdizione risulta dalla relativa sentenza; e, se l'istanza d'interdizione sia soltanto promossa, la sospensione della celebrazione del matrimonio può essere richiesta dal pubblico ministero: è questa una innovazione che si vorrebbe apportare col capoverso del citato articolo, in questo punto diverso dal corrispondente art. 61 del vigente codice; ed è una innovazione lodevole, poichè non deve bastare l'istanza d'interdizione (che si potrebbe anche proporre a cattivi fini) per far sospendere e rinviare a data lontana la celebrazione del matrimonio.

Quanto all'incapacità naturale o non sanità di mente, essa deve risultare in qualche modo all'ufficiale dello stato civile, affinchè resti sospesa la celebrazione del matrimonio; ci sono casi in cui l'incapacità è assai evidente, per ubbriachezza grave, idiotismo o imbecillità, ecc.; ma anche negli altri casi l'incapacità deve essere *manifesta* per poter essere constatata dall'ufficiale dello stato civile, il quale da tale punto di vista si trova nella condizione di un notaio (dovendo anche quest'ultimo tener conto dell'incapacità naturale delle parti, se essa risulti).

Sarebbe opportuno, perciò, aggiungere nell'art. 99 che l'incapacità deve essere manifesta, modificandosi così la prima parte di esso: " Non possono contrarre matrimonio gl'interdetti per infermità di mente e *coloro che, sebbene non interdetti, sono manifestamente non sani di mente nel tempo in cui si dovrebbe concludere il matrimonio* ".

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): La più grave innovazione in materia di impedimenti è costituita dall'art. 99, per cui non possono contrarre matrimonio, oltre gli interdetti, anche coloro che " non sono sani di mente ". La formula è certamente difettosa, perchè implicherebbe di vietare il matrimonio anche agli inabilitati, ciò che certo la Commissione non ha voluto; ma non si tratta solo di ritoccare la formula o di estendere più o meno la portata della disposizione. Comunque formulata, la norma equivale a rendere possibile di fare opposizione ad un matrimonio, per cui non vi siano altri impedimenti, senza assumersi la responsabilità di instaurare un giudizio di interdizione. E dato il turbamento spirituale che porta la passione amorosa, si può dire che tutti i matrimoni d'amore potrebbero venire inpediti. L'inconveniente è tanto più grave, in quanto la Commissione non ha creduto di stabilire, pur avendone discusso, un termine per l'espletamento del giudizio di opposizione, come è stabilito da altre legislazioni, e come sarebbe pur necessario fare, dato il lungo tempo altrimenti necessario perchè si abbia, in materia, una sentenza passata in giudicato.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Molto opportunamente è previsto il divieto di matrimonio dell'infermo di mente, ancorchè non già interdetto, nè successivamente interdetto. Ciò che permette di eliminare le discussioni che il codice suscitava sulla invalidità del matri-

monio dell' infermo di mente non interdetto, che ormai sarà annullabile — per di lui iniziativa, se non successivamente interdetto, altrimenti per iniziativa di coloro che possono impugnare il matrimonio dell'interdetto — come quello del già interdetto.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Apparisce pericolosa, nella sua genericità, la formula usata dagli articoli 99 e 138 del Progetto, per cui sarebbe vietato e potrebbe essere impugnato il matrimonio delle persone *che non siano sane di mente*, pur non essendo interdette: se anche si voglia introdurre, a questo proposito, una innovazione od aggiunta alla formula attuale della legge, occorrerebbe sempre riferirsi ad una *mancanza di consenso per infermità di mente*, e non semplicemente ad una infermità mentale generica, per impedire o invalidare il matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Agrigento — (Rel. Avv. *Damiani*): Sarebbe stato desiderabile che l' on. Commissione avesse accolto, nel determinare le condizioni necessarie per contrarre matrimonio, alcuni dei suggerimenti che la scienza medica va già da parecchio tempo dando.

Nè varrebbe il dire che la legge non può, in materia, spiegare tutto il suo benefico effetto quando la elevazione della morale collettiva non sia tale da poter considerare la procreazione dei figli fisicamente e psichicamente sani, come uno dei doveri più alti che l'uomo possa proporsi, perché, se ciò è vero, è altresì vero che scopo precipuo della legge è anche quello di formare la coscienza morale dei singoli consociati.

Ma non leggi draconiane (castrazione, sterilizzazione, ecc.), bensì norme ponderate e severe che, contemperando le necessità imprescindibili della società col rispetto dovuto ai principi della libertà individuale, sortiranno l' effetto di arrestare il corso di questo male sociale e di far nascere nel contempo nella generalità quel senso di responsabilità morale, che maggiormente contribuirà a potenziare lo sviluppo fisico e psichico delle nuove generazioni.

Nè è da pensare che nel nuovo Progetto sia stato tenuto conto, sia pure in forma larvata, di tali necessità, vietando il matrimonio agli interdetti ed ai non sani di mente, perchè, se ben si osserveranno gli articoli

137 e 138, facilmente si scorgerà che scopo principale della dichiarazione di nullità del matrimonio contratto contro i divieti della legge, non è stato quello della profilassi sociale, bensì un altro, di ordine strettamente giuridico, e cioè di rendere possibile l'annullamento di un contratto, in cui non è stato valido il consenso prestato da uno dei contraenti.

Premesse queste considerazioni di carattere medico-legali, veniamo ora allo esame della disposizione dell'art. 99.

Dal confronto di essa con l'art. 130 potrebbe sembrare che l' ufficiale dello stato civile possa opporre un rifiuto alla celebrazione di un matrimonio quando, secondo il di lui apprezzamento, uno dei contraenti non sembri sano di mente.

La questione però non può risolversi, in virtù del capoverso dell'art. 99, se non in senso negativo in quanto, se la celebrazione non può essere sospesa quando è stata proposta la domanda di interdizione, se non per esclusivo intervento del pubblico ministero, a maggior ragione nel caso in cui nessuna domanda di interdizione sia pendente non può esser possibile all' ufficiale dello stato civile rifiutare la celebrazione del matrimonio.

Tuttavia, potendo nella pratica verificarsi il caso di erronee interpretazioni, sarebbe giusto che il capoverso dell' art. 99 fosse modificato nel seguente tenore: " Tuttavia la celebrazione del matrimonio quando uno dei contraenti non è sano di mente non può essere sospesa, salvo che sia stata presentata domanda di interdizione ed il pubblico ministero abbia creduto opportuno di ordinare la sospensione di tale celebrazione, ovvero che sia stata proposta opposizione nei modi e termini di legge. In tal caso la celebrazione non può aver luogo finchè l'autorità giudiziaria non abbia definitivamente pronunziato „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Pittaluga*): Non si può lasciare senza una chiosa il capoverso. L' art. 61 del codice ordina che, se l'istanza di interdizione è soltanto promossa, si sospenda fino a sentenza definitiva la celebrazione delle nozze, laddove il capoverso dell' art. 99 del Progetto attribuisce al pubblico ministero la facoltà di richiedere la sospensione.

La *Relazione* ha serbato il silenzio circa il motivo della modificazione, il quale con tutta probabilità è stato quello di sbarrare la strada a maliziosi inciampi alla celebrazione del matrimonio.

Il motivo, posto che sia questo, non manca di un certo fondamento; tuttavia non è tale da giustificare la modificazione, specialmente nel sistema del Progetto, che, con molta opportunità, della infermità di mente, se anche non seguíta da interdizione (art. 138 del Progetto), ha fatto una causa per sè stante di incapacità a contrarre matrimonio.

Se l' ufficiale di stato civile deve astenersi dal celebrarlo quando sappia della infermità di mente, il divieto cresce di intensità se sia pendente una istanza di interdizione.

Al pericolo di un' azione inspirata da obbliqui interessi provvede a sufficienza la responsabilità di chi la promuove.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Asti — (Rel. Avv. *Ballerio*): E' stata trovata giustamente troppo rigorosa la disposizione dell'art. 61 del codice attuale, che sospende in ogni caso la celebrazione del matrimonio quando è promossa azione di interdizione.

L'art. 99 vuole che perchè la sospensione avvenga occorra la richiesta del pubblico ministero. Ma poichè, avanzata la richiesta, la sospensione deve aver luogo, il giudizio sulla sospensione è rimesso al pubblico ministero.

Non sarebbe meglio rimetterlo al tribunale, concedendogli la facoltà di decidere sulla sospensione con una specie di giudizio preliminare, nel quale potesse esaminare il *fumus boni juris*?

Commissione Reale Avvocati e Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Facciamo voti che la legge imponga la condizione della *visita prematrimoniale*, che constati se il soggetto — per condizioni fisiologiche — sia *dignus et aptus ad nuptias*. Del resto gl'interdetti e gl'insani di mente non sono essi incapaci a coniugarsi?

Come per una opportuna *profilassi matrimoniale* od *ostetrica* vorremmo istituita la *denunzia obbligatoria delle gestazioni*, perchè:

1°) si possano controllare le nascite, sì da rendere possibile l'altro controllo degli *aborti* e delle soppressioni dei feti;

2°) perchè non vengano trascurate le provvide norme della *igiene della gravidanza*.

Chi ricorda le sensazioni del dramma di Eugenio Brieux, *Les avariés*, c'intende.

La denunzia obbligatoria potrebbe essere fatta all'Opera Nazionale per la Maternità e l'Infanzia.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Per quanto concerne coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente, sarebbe forse il caso di specificare, mediante richiamo dell'art. 493; altrimenti la disposizione, nella sua genericità, potrebbe ingenerare equivoci.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): In pratica, l'accertamento di una infermità mentale, indipendentemente dall'interdizione e senza le garanzie di cui il legislatore ha munito il giudizio diretto a dichiararla, al fine di stabilire una incapacità naturale di consentire validamente al matrimonio, potrà facilmente prestarsi ad opposizioni o ad impugnative infondate od ispirate da movimenti illeciti, che, anche se suscettibili di essere il più delle volte smascherate, potrebbero, in ogni caso, pregiudicare il prestigio e la santità del matrimonio.

Per tali considerazioni si esprime l'avviso che sia opportuno restringere l'incapacità in discorso ai soli interdetti per infermità di mente e

subordinare l' ammissibilità dell' opposizione al matrimonio, nell' ipotesi che la interdizione non sia ancora stata dichiarata, alla proposizione della domanda relativa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Sembra eccessivamente indeterminata la formula " non sano di mente „.

Commissione Reale Avvocati di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): E' opportuno specificare il grado di infermità di mente. L'espressione " non sano di mente „ non corrisponde allo spirito dell'articolo, che non considera impedimento al matrimonio l'inabilitazione. Se può contrarre matrimonio un inabilitato per abituale infermità di mente, a più forte ragione lo può contrarre colui che è affetto da infermità (non grave) solo al momento del matrimonio.

Non sembra che la formulazione degli articoli 99 e 138 del Progetto rappresenti un progresso rispetto agli articoli 61 e 112 del codice vigente, che pur hanno dato luogo a così vive controversie.

Vedasi, in seguito, quanto si dice a proposito dell'art. 499.

Commissione Reale Avvocati di Cassino: Sarebbe desiderabile una disposizione che estenda il divieto anche agli infermi di corpo per malattie incurabili. Il Regime Fascista, con intento che non sarà mai abbastanza encomiabile, in tutte le manifestazioni della vita pratica mira al perfezionamento della specie, ma tale intento è spesso frustrato da connubi di individui imperfetti o affetti da malattie che minano la sanità del corpo con grave pregiudizio per la prole nascitura. Si riconosce l'importanza dell'argomento e la difficoltà di dettare adatte disposizioni legislative, ma nulla vieta che il moderno legislatore, con fini altamente sociali, si accinga ad una legislazione, ardita se dir si voglia, ma assolutamente necessaria per proteggere la sanità della specie.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Il Progetto dichiara incapaci al matrimonio coloro che " non sono sani di mente ».

L'espressione appare imprecisa. Non ogni infermità mentale può essere assunta a causa di incapacità al matrimonio quando esso è consentito agli inabilitati ed agli adolescenti di anni sedici e quattordici e, in seguito a dispensa, di anni quattordici e dodici.

D'altro canto la disposizione in esame trasformerebbe l'ufficiale dello stato civile in giudice delle condizioni mentali degli sposi.

Sembrerebbe opportuno modificare la disposizione come segue: " Non possono contrarre matrimonio gli infermi di mente interdetti e quelli che, sebbene non interdetti, si trovino sottoposti a tutela provvisoria od a provvedimento di custodia „.

Peraltro l'infermità di mente permanente o momentanea, quando fosse talmente grave da escludere il consenso, agirebbe sempre, da sola, come causa di nullità del matrimonio (art. 138).

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*) : L'articolo vieta il matrimonio anche a coloro che, sebbene non interdetti, non siano sani di mente. Non possiamo non rilevare l' elasticità della norma, che può condurre ad applicazioni in contrasto collo scopo e col concetto del legislatore. Essa allarga, di molto, la regola dell' art. 112. Riteniamo prudente conservare la limitazione nel senso che l' infermità di mente provochi sempre un procedimento di interdizione in atto, attraverso il quale risulti e venga accertata.

Aggiungeremmo, dopo *sani di mente*: *qualora ciò risulti attraverso un procedimento successivamente richiesto di interdizione.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Si potrebbe disporre che i " non sani di mente „, i quali non possono contrarre matrimonio, debbano già essere internati in un manicomio o ricoverati in una casa di salute, a fine di evitare che con un semplice certificato medico, quasi sempre compiacente, si riesca ad ostacolare, non foss'altro temporaneamente, un matrimonio non troppo gradito ai parenti del presunto infermo di mente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si propone, poichè non ogni infermità di mente può costituire impedimento al matrimonio, di sostituire, ai non sani di mente, di cui fa cenno l' articolo, i sottoposti a tutela provvisoria o a provvedimento di custodia.

L'assemblea si è occupata e preoccupata del fatto, purtroppo sovente verificatosi, che individui tarati, contraendo matrimonio, contagino il coniuge sano e pregiudichino irrimediabilmente la sanità della prole e della razza.

Riconosce che, mentre la tutela della razza consiglierebbe di creare un impedimento al matrimonio, impedimento costituito da certe condizioni di salute di uno degli sposi (poichè l'eventuale annullamento per errore, fra l'altro applicabile solamente ove le condizioni di salute fossero ignote all'altro coniuge, sovente giungerebbe troppo tardi, per esempio dopo già verificatosi il contagio dell'altro coniuge o il concepimento di prole tarata), d' altro lato l'impedire il matrimonio nei casi suddetti potrebbe non evitare il pregiudizio che si teme, in quanto nulla vieta le unioni illegittime, le quali porterebbero in sè, nella fattispecie, il duplice pregiudizio all'altro coniuge e alla prole, con in più, per quest'ultima, la condizione di illegittimità, che permarrebbe nonostante un eventuale riconoscimento.

Perciò l'assemblea propone che, nei casi in cui dal matrimonio possa derivare pregiudizio all'altro coniuge o alla prole, sia dato al pubblico ministero di intervenire, magari facendo constare di questo intervento dagli atti del pubblico ministero, pur dovendo gli atti stessi restare segreti. Dovrebbe essere ammesso, nella forma da stabilirsi, l'intervento dei parenti. Si resterebbe sempre nel campo stragiudiziale. Inoltre, per poter eccitare l'intervento del pubblico ministero (che peraltro potrebbe esser provocato anche dai parenti), converrebbe disporre che tutte le pubblicazioni fossero comunicate all'ufficiale sanitario dei comuni dove debbono farsi le pubblicazioni, il quale ufficiale sanitario dovrebbe ufficialmente, ma riservatamente, segnalare al pubblico ministero i casi in cui, a di lui avviso, questi dovrebbe intervenire, libero sempre il pubblic ominister di intervenire quando credesse, anche indipendentemente dalle segnalazioni ricevute.

Sindacato Avvocati di Genova: L' articolo sembra che stabilisca, come ostacolo al matrimonio, anche la non sanità di mente, benchè non tale da condurre alla interdizione. Ma la formula che configura tale impedimento sembra troppo indeterminata; pertanto dovrebbe almeno essere stabilito che l'infermità deve essere *grave*.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — Rel. Avv. *Quilico*): Poichè si ritiene sia stata questa l'intenzione della Commissione Reale, sarebbe opportuno di completare la disposizione del primo comma con un inciso che accenni all' impedimento per infermità di mente anche soltanto transitoria, non tale da condurre alla interdizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Ivrea — (Rel. Avv. *Anselmo*): Appare opportuno completare la dizione " non sono sani di mente „ aggiungendo : " e che sono sottoposti a tutela provvisoria o a provvedimenti di custodia „. Ciò perchè altrimenti la dizione resta troppo ampia ed imprecisa e fonte di possibili inesatte interpretazioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Melfi — (Rel. Avv. *Picece*) : La proibizione è limitata, come nel vecchio codice, agli infermi di mente, mentre dovrebbe estendersi ad altre malattie, che purtroppo affliggono l'umanità e sono causa di degenerazione della razza. Sarebbe invece consigliabile di prescrivere una visita medica rigorosa, obbligatoriamente, prima di contrarre nozze, come si prescrive pel servizio militare, e si eviterebbero così sorprese sia per la salute che per l'attitudine genesiaca. Così soltanto i buoni e gli adatti andrebbero a matrimonio con inestimabile benefizio della razza umana, dal punto di vista eugenico e sociale e col vantaggio della felicità coniugale.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): E' notevole che il divieto di contrarre matrimonio a carico dell'interdetto sia stato esteso all'insano di mente.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Si ritiene, meritevole di accoglimento, la norma che accorda al pubblico ministero la facoltà di richiedere la sospensione della celebrazione del matrimonio quando è pendente un'istanza d'interdizione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Notevole è il divieto di contrar matrimonio all'infermo di mente non interdetto: la disposizione, pur trovando in definitiva approvazione, ha dato luogo a vivaci discussioni, parendo a taluno che essa potrebbe essere in pratica pericolosa, qualora le fosse data una interpretazione piuttosto lata: pertanto si propone sia ben confermato il concetto che la insania di mente deve essere tale da giustificare la interdizione, sebbene questa non sia seguita per non essere stato ancora promosso il relativo giudizio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara—(Rel. Avv. *Piccinini*): Si è voluto vietare il matrimonio anche ai non sani di mente, mentre l'art. 61 del vigente codice lo vieta solo agli interdetti per infermità di mente. A noi sembra che simile estensione sia assai pericolosa. Infatti, se il non sano di mente è in condizioni tali per cui possa essere interdetto, vi sarà sempre chi (parente o affine o pubblico ministero) promuoverà l'interdizione, specialmente quando l'insano iniziasse le pratiche necessarie per contrarre matrimonio, pratiche che non possono certo essere tenute nascoste. Iniziata la pratica per l'interdizione, provvede il capoverso dell' art. 99. Ché se poi l'infermità di mente non è tale da dar luogo all'interdizione, non si comprende perchè dovrebbe essere vietato all'infelice di celebrare le nozze, ed aver così chi gli dia quell'assistenza di cui è più di ogni altro bisognoso.

Nè è detto chi dovrebbe giudicare se l'individuo è o non sano di mente. Non si vorrà, certo arrivare all' assurdo che basti un certificato medico per dichiarare un individuo non sano di mente e vietargli così le nozze, tanto più che non è neppure contemplata una procedura che permetta, al preteso insano, di dimostrare la fallacia del giudizio dato sulle sue condizioni mentali; di modo che, mentre colui contro cui è iniziata la procedura di interdizione potrebbe sempre dimostrare che non è il caso di dichiararlo interdetto, e potrebbe così celebrare le nozze, il non sano di mente, contro cui non sia iniziata procedura di interdizione, dovrebbe rassegnarsi alla sua sorte e rinunziare alle nozze.

L'infermità mentale, è troppo noto, può giungere a vera pazzia, ma può anche consistere in forme leggerissime, in piccole manie, che certo non sono tali da vietare il matrimonio a chi ha la disgrazia di esserne affetto.

Si chiede, quindi, che la prima parte dell'art. 99 venga ridotta a quello che è la prima parte dell' art. 61 del codice vigente, al divieto, cioè, di matrimonio ai solo interdetti per infermità di mente, lasciando intatto il capoverso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): L' art. 112 del vigente codice già dispone che il matrimonio possa essere impugnato anche " se la infermità per cui l' interdizione fu poscia pronunziata risulti esistente al tempo del matrimonio „.

Pare preferibile chiarire semplicemente che in ogni altro caso l' infermità di mente non è causa di annullamento. Può essere, infatti, molto pericoloso ammettere la nullità o l'annullamento per una causa transeunte come il Progetto prevede (art. 138); poichè è fondato il timore che una simile disposizione possa prestarsi a facili abusi, data la difficoltà di diagnosi soltanto retrospettive, specialmente in un campo così delicato ed elastico, come è quello psichiatrico. Infatti si potrebbero in questo modo diagnosticare, più o meno in buona fede, delle malattie mentali, che in

realtà o non sono sussistite affatto o non erano tali da togliere completamente agli sposi la capacità d'intendere e di volere.

Deve poi ritenersi prudente di restringere la possibilità dell'annullamento ai soli casi di vera e propria insania; e, ciò posto, se questa sussiste ancora, quando si vuol annullare il matrimonio, non vi è alcun motivo per non pronunciare l'interdizione come *mezzo* per ottenere tale annullamento.

D'altro canto il comportamento di chi, potendo scegliere fra la dichiarazione dell'interdizione (che è provvedimento generale) e la sola dichiarazione di nullità del matrimonio, scelga questa seconda via, fa sorgere per se stesso il sospetto, almeno per quella maggioranza di casi che il legislatore deve avere sempre presente, che si voglia tentare una simulazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Siccome nel Progetto si vuole, giustamente, che il giudizio sull'infermità di mente sia preceduto da perizia medica (art. 477), così si ritiene necessario che il gravissimo provvedimento del pubblico ministero, di sospensione il matrimonio sia avvalorato da perizia medica giurata avanti al pretore; per cui nella seconda parte dell'art. 99, dopo le parole " il pubblico ministero „ (seconda riga), si potrebbe aggiungere: *premessa perizia medica giurata avanti al pretore.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Questo articolo dispone che non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità di mente e coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente. Riteniamo che tale espressione possa dar luogo a gravi arbitri, in quanto le malattie mentali costituiscono una gamma ricca di sfumature e di diversissima intensità.

Sembrerebbe, quindi, opportuno che l'articolo venisse nuovamente meditato, precisandosi anche quale forma di malattie mentali può portare agli effetti previsti nell'articolo in esame.

Sembra anche opportuno specificare la portata dell'inciso " il pubblico ministero può richiedere, ecc. „ essendo tutt'altro che certa la portata procedurale di tale espressione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Su una richiesta di matrimonio, qual'è l'Autorità competente a dichiarare non sano di mente il richiedente? L'ufficiale di stato civile o il parroco? Ed in tal caso, non può dirsi sanzionato per legge l'arbitrio? O si renderà necessario sempre unire ai documenti necessari alla celebrazione del matrimonio una fede medica attestante la sanità mentale degli sposi? Nè può dirsi che questo articolo sia una riproduzione modificata dell'art. 112 del codice vigente, imperocchè questo, più praticamente, prevede l'ipotesi di matrimonio contratto

da un infermo di mente, ed ammette l'azione di nullità solo nel caso che per tale infermità sia stata in seguito pronunziata l'interdizione.

Meglio sarebbe, perciò, l'abolizione della seconda ipotesi dell'articolo, perocchè in confronto del non sano di mente v'è il rimedio dell'interdizione per evitare il matrimonio, e vi è il rimedio dell'istanza d'interdizione per fare sospendere la celebrazione del matrimonio stesso.

Non pare accettabile il precetto che soltanto il pubblico ministero possa richiedere che si sospenda la celebrazione del matrimonio quando risulti presentata istanza d'interdizione. E' giusto che tale facoltà sia consentita anche al richiedente del provvedimento d'interdizione ed a tutti coloro, cui dalla legge è data l'autorizzazione a rendersi attori nel giudizio d'interdizione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il Progetto inibisce il matrimonio, non soltanto agli interdetti per infermità di mente, ma anche " a coloro che, sebbene non interdetti, *non sono sani di mente* „. Che cosa si intende con questa ultima espressione? Anche il semplice inabilitato ha, o può avere, una *abituale infermità di mente*, come dice l'art. 467 del Progetto; eppure ad esso non sarebbe precluso il matrimonio, come si desume dall'art. 187.

Occorre, adunque, specificare che si tratti di una infermità di mente *di tale gravità* da condurre eventualmente *alla interdizione.*

Si potrebbe adoperare la seguente formula: *Non possono contrarre matrimonio coloro che per infermità mentale sono interdetti o si trovano in condizione di esserlo.* Gli articoli 137 e 138 possono rimanere inalterati, perchè contemplano cumulativamente i due casi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): E' stato introdotto il divieto di contrarre matrimonio non solo agli interdetti per infermità di mente, ma anche a coloro che, *sebbene non interdetti*, non sono sani di mente. Questa aggiunta non sembra ammissibile, potendo nella pratica dar luogo a gravi contestazioni. Quanto meno si dovrebbe indicare il *modo* di accertamento della infermità di mente affidandolo al pubblico ministero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: L'articolo appare impreciso e può dar luogo a molte discussioni.

Chi è che può giudicare se uno è sano o meno di mente? Non certo l'ufficiale dello stato civile.

Sarebbe meglio che l'articolo precisasse e specificasse.

Si potrebbe modificare nel modo seguente:

" Non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità di mente, i sottoposti a tutela e a custodia „.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Sarebbe opportuno che il pubblico ministero debba sentire l'interdicendo prima di chiedere la sospensione della celebrazione, salvo quando non gli sia materialmente possibile; e che possa revocare la sua richiesta nel corso del giudizio.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' forse oziosa la dizione del 1° comma " e coloro che, sebbene non interdetti, non sono sani di mente „. L'insanità non è una condizione formale che si imponga di per sè. Se si risolve in un evidente vizio di consenso basta l'ufficiale di stato civile per negare il matrimonio a prescindere dalla norma di legge. E se l'evidenza non esiste, la insanità è vana parola per determinare una impossibilità al matrimonio. Essa deve essere dichiarata giudiziariamente; e se l'interdizione è l'unico mezzo perchè sia dichiarata l'insanità, tanto varrebbe abbreviare l'articolo col dire: " Non possono contrarre matrimonio gli interdetti per infermità di mente. Se l'istanza di interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può.... „.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Sarebbe meglio mantenere inalterato il disposto dell'art. 112 del codice vigente, in quanto l'invocazione all'infermità mentale non seguíta da interdizione può prestarsi facilmente agli abusi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Sembra pericoloso ammettere il principio della nullità del matrimonio per infermità di mente quando non sia pronunciata l'interdizione. Nella pratica, a parte la difficoltà di una prova certa, specialmente se l'impugnativa si proponga dopo un certo tempo, sembrerebbe difficile non darsi luogo ad abusi, che invece sarebbero in gran parte eliminati, ove si mantenesse il criterio già fissato dal codice vigente all'art. 112, che richiede, per l'annullamento del matrimonio di chi non fosse sano di mente, pur senza essere interdetto all'atto della celebrazione, che sia intervenuta in seguito pronuncia di interdizione.

Comunque se, specialmente considerate la diversità di opinioni e le molteplici discussioni cui ha dato origine l'interpretazione delle norme del vigente codice in ordine alla ipotesi di cui si tratta, si ritenga opportuno risolvere i dubbi in modo autentico, accogliendo il principio che non occorre per l'annullamento la pronuncia di interdizione, *sembrerebbe in ogni modo opportuno estendere la facoltà di impugnare il matrimonio dell'infermo di mente, interdetto o no, all'altro coniuge, indipendentemente dal ricorso alla ipotesi dell'errore sulle qualità di cui all'art. 141, capov. 2°, e ciò avuto riguardo alle finalità sociali dell'istituto.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani—(Rel. Avv. *Drago*): Si propone di modificare la chiusa dell'articolo nel senso che, in caso di sospensione della celebrazione del matrimonio a seguito di istanza di interdizione, tale celebrazione, *non possa aver luogo finchè l'Autorità giudiziaria non abbia pronunziato con sentenza passata in giudicato*, e ciò anche in conformità a quanto prescrive il primo comma dell'art. 121.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'art. 61 del codice vigente vieta soltanto agli *interdetti* per infermità di mente di contrarre matrimonio.

Il Progetto estende il divieto anche a coloro che, sebbene *non interdetti*, non sono sani di mente. Esso vuol colpire, secondo la *Relazione*, anche i casi di difetto di consenso per mancanza di discernimento dovuto ad infermità mentale transitoria, che non porti all'interdizione (per es., in seguito ad abusi di stupefacenti).

Si dovrebbe, però, precisare quale grado di infermità di mente sia richiesta per l'applicazione della norma agli infermi di mente non interdetti.

Ciò anche con riguardo a quanto è disposto dall'art. 138 del Progetto.

Per le ragioni che si diranno più avanti (articoli 137 e 138) questa Commissione è in maggioranza favorevole all'adozione d'una norma simile a quella dell'art. 123 del codice civile svizzero.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Non sembra felice la soluzione dell'articolo; si tratta di uno degli aspetti dell'impossibilità di manifestare un valido consenso; la legge austriaca enumera " i furiosi, i mentecatti, gli imbecilli e gli impuberi „; sembrerebbe più appropriata la formula generica dell'impossibilità di prestare il consenso " per malattia o deficienza mentali, sia permanenti che temporanee, purchè esistenti all'atto della celebrazione „; in tal caso dovrebbero venire modificati in conformità anche gli articoli 137 e 138.

Commissione Reale Avvocati di Vibo Valentia: Sarebbe opportuno specificare meglio il concetto di " sanità di mente „ degli incapaci al matrimonio, ritenendo tali gli interdetti e tutti coloro che si trovano sottoposti a provvedimenti di custodia.

Art. 100

(Art. 56 codice civile)

(*Libertà di stato*)

Non possono contrarre matrimonio coloro che sono vincolati da un matrimonio precedente.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): *Si vedano le osservazioni generali al capo II.*

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Accogliendosi il testo proposto per l'art. 77, si dovrebbe aggiungere: " salva la disposizione dell'art. 77 ".

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il can. 1609 del codice di diritto canonico aggiunge pure che l'impedimento perdura anche se il precedente matrimonio sia nullo per qualsiasi causa, sino a che la nullità non sia pronunciata: questo è implicito, a rigore, nel divieto di cui all'art. 100 (posto che un matrimonio nullo vive sinchè la nullità è pronunciata).

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Quest'articolo, nel quate è riprodotto l'art. 56 del vigente codice civile, potrebbe restare come formulato, nonostante l'innovazione introdotta con l'art. 168 del Progetto riguardo allo scioglimento del matrimonio dell'assente per la dichiarazione di morte presunta di quest'ultimo e la dichiarazione di tale scioglimento nella sentenza stessa o in altra posteriore: è evidente, infatti, che sciolto in tal modo il matrimonio, non si può dire che il coniuge dell'assente sia vincolato da un matrimonio precedente.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Dato l'ordinamento attuale del matrimonio in Italia, pare opportuna una maggiore precisazione dell'articolo.

Può sorgere il dubbio se possa contrarre matrimonio anche chi sia vincolato da un precedente matrimonio meramente canonico che non possa avere effetti civili; occorre, dunque, una precisione al riguardo, eventualmente nelle disposizioni transitorie, dacchè sul principio formulato dalla disposizione citata non è possibile discussione.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Sarebbe preferibile adottare la dizione: " Non possono contrarre matrimonio coloro che sono vincolati da un matrimonio precedente, valido agli effetti civili „.

Infatti, se si pon mente alla disposizione dell'art. 134 del Progetto, si rileva come per il matrimonio celebrato nella forma religiosa cattolica la trascrizione dell'atto matrimoniale nei registri dello stato civile è parificata all'atto di celebrazione.

Quindi, allorché manchi la trascrizione, evidentemente il matrimonio religioso non può essere giuridicamente considerato. Di qui l'evidente importanza dell'aggiunta proposta.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Appare opportuno aggiungere, per la maggiore chiarezza della portata della norma: " coloro che sono *attualmente* vincolati da un matrimonio... „.

Art. 101

(Art. 58, 59 e 60 codice civile)

(*Inesistenza di vincoli per parentela, affinità, adozione*)

Non possono contrarre matrimonio fra di loro:

1° gli ascendenti e discendenti in linea retta, legittimi o naturali;

2° i fratelli e le sorelle germani, consanguinei o uterini, così legittimi come naturali;

3° lo zio e la nipote, la zia e il nipote; agli effetti di questo divieto si considera anche il rapporto tra il figlio naturale e i suoi discendenti da una parte e il genitore e i suoi parenti dall'altra;

4° gli affini in linea retta; il divieto sussiste anche nel caso in cui sia stato annullato il matrimonio dal quale l'affinità derivava;

5° l'adottante, l'adottato e i suoi discendenti;

6° i figli adottivi della stessa persona;

7° l'adottato e i figli sopravvenuti all'adottante;

8° l'adottato e il coniuge dell'adottante, l'adottante e il coniuge dell'adottato.

Il Re o le autorità a ciò delegate possono accordare dispensa nei casi indicati ai numeri 3°, 5°, 6°, 7°, 8° e nel caso indicato nel numero 4°, quando l'affinità derivi dal matrimonio annullato.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Non trovasi riportato il divieto, sancito dall'art. 59, n. 2°, del vigente codice civile, del matrimonio tra affini in secondo grado.

La *Relazione*, a giustificazione di questa soppressione, accenna solo alla circostanza che lo stesso è stato già fatto in Francia con legge 1° luglio 1914. Ciò, però, non sembra sufficiente a convincere della bontà della proposta.

Il vincolo che viene a stabilirsi per effetto del matrimonio fra un coniuge e i fratelli e le sorelle dell'altro coniuge è tanto stretto, congiunto come è molto spesso con la convivenza nella stessa casa, che non sembra possa trascurarsi nella regolamentazione di un istituto che sta alla radice delle relazioni morali della famiglia. La possibilità, riconosciuta dalla legge, di un vincolo che autorizzi, presto o tardi, il commercio carnale fra cognati è tale fatto che vale a gettare troppo spesso delle ombre su di una convivenza, che deve essere allietata dalla massima fiducia fra i suoi membri, e l'ombra può diventare molto forte proprio nei casi in cui si richiede viemmaggiormente una pacifica convivenza scevra di sospetto.

Un divieto legislativo di matrimonio, per quanto naturalmente dispensabile, invece, vale a rafforzare questa necessità morale, con vantaggio della quiete e della moralità delle famiglie e della società.

Il mantenimento del divieto è tanto più opportuno in quanto è contenuto anche nel *codex juris canonici* (can. 1077), al quale, come si è detto di sopra, è bene che le disposizioni del nuovo codice si adeguino quanto più è possibile.

Per converso, sempre in tema di impedimento dipendente da vincolo di affinità, è da rilevare che nel diritto canonico l'impedimento, essendo di origine ecclesiastica e non divina, ammette la possibilità della dispensa in tutti i casi, anche nella linea retta.

Ora è vero che normalmente il matrimonio tra affini in linea retta deve essere escluso, ma non è a negarsi che possono venirsi raramente a

creare certe situazioni familiari, riguardo alle quali ammettere un matrimonio è il minor male morale ed è una necessità sociale per la protezione di esseri innocenti e bisognevoli di aiuto, alla quale solo uno stretto vincolo fra affini può provvedere.

Sembra, perciò, che nessun inconveniente possa derivare dall'ammissibilità di un matrimonio tra affini in linea retta, tanto più che la effettiva autorizzazione a contrarre tale vincolo dovrà essere mantenuta nei limiti rigorosi di una stretta e grave necessità.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): L'articolo arreca ulteriori innovazioni all'art. 59 del codice, sia estendendo l'impedimento di affinità al caso che il matrimonio da cui deriva sia stato annullato e quello del vincolo collaterale al caso della parentela naturale, sia sopprimendo il divieto di matrimonio tra cognati. La prima ha un contenuto interpretativo meglio che innovativo. E sarebbe forse consigliabile si dicesse altrettanto dello scioglimento del matrimonio. Tanto l'annullamento quanto lo scioglimento, il secondo forse più del primo, lasciano sussistere quel rapporto spirituale, per cui il matrimonio del suocero con la nuora o del genero con la suocera urta contro il nostro senso morale.

Eguale offesa non si può dire derivi dal matrimonio tra cognati, che costituisce molte volte la migliore sistemazione a favore dell'allevamento ed educazione dei figli di primo letto.

D'altra parte la modificazione era richiesta dal riavvicinamento alle norme di diritto canonico che tale impedimento non conosce.

L'estensione alla parentela naturale del divieto tra collaterali fino al terzo grado è una logica conseguenza della giusta elevazione morale del vincolo di filiazione naturale, che costituisce una delle più importanti innovazioni del Progetto, in rispondenza alla coscienza giuridica vigente.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Assai pregevoli sono le innovazioni realizzate per questo articolo, specie per quanto attiene alla soppressione del divieto di matrimonio fra cognati; alla estensione del divieto di matrimonio alla parentela naturale; alla estensione dello impedimento da affinità anche quando questa deriva da matrimonio annullato; alla dispensa dallo impedimento derivante da adozione.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Opportuna l'ammissibilità del matrimonio fra cognati, che per il diritto vigente (articoli 59, n. 2°, e 69) è vietato, salvo il caso di dispensa.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Nulla è detto, sia nel Progetto, sia nella *Relazione*, per risolvere il dubbio, già sorto rispetto al codice civile vigente, come debba intendersi

disciplinata la facoltà di provare la filiazione naturale ai fini dell'impedimento di cui trattasi. Pensa la Corte che ciò debba intendersi quale volontà che permanga, in siffatti incontri, la libertà della prova e non debba questo intendersi come circoscritta ai soli casi previsti dalla legge. Comunque sarebbe opportuna o una dichiarazione analoga in sede di relazione, oppure una esplicita limitazione ove questa venga preferita.

Il numero 4° dell'articolo in esame, tolto l'impedimento al matrimonio fra cognati limitandolo agli affini in linea retta, mantiene però codesto divieto, anche nel caso in cui siasi annullato il matrimonio dal quale l'affinità derivava, pur concedendo (nell'ultimo capoverso, in fine) la possibilità di dispensa. La Corte ritiene che solo il proposito di avvicinare al massimo possibile l'ordinamento del matrimonio contratto avanti l'ufficiale di stato civile a quello celebrato innanzi il parroco od altro sacerdote cattolico, possa in un certo senso giustificare l'esclusione fatta in cotal modo e l'introduzione di una nuova specie di impedimento derivante da pubblica onestà (*publica honestas*) o quasi affinità. A principio diverso avrebbe dovuto, invece, condurre l'applicazione dell'art. 91, cap. ult., del Progetto, in quanto stabilisce che l'affinità cessa nel caso di annullamento del matrimonio, anche se si tratti di matrimonio putativo; se cessa l'affinità, dovrebbe venir meno pure l'effetto relativo come ostacolo al matrimonio.

Osservasi, infine, che l'impedimento da pubblica onestà è nel diritto canonico limitato al primo ed al secondo grado in linea retta (can. 1078); la disposizione in esame non riproduce simile limitazione, per quanto sia difficile concepire la possibilità di matrimonio oltre tale limite.

Più avanti si faranno particolari rilievi in ordine all'impedimento da adozione, quando si tratterà dell'istituto dell'adozione e della revoca rispettiva.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Parrebbe opportuno dividere la materia di questo articolo, e dei due successivi, in due soli articoli, secondo i casi nei quali non si può accordare dispensa, mettendo tra questi, in relazione all'art. 144, senza alcuna restrizione, il numero 4° dell'art. 101.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): L'articolo sopprime il divieto di matrimonio fra cognati; e l'unica ragione che ne adduce il relatore della Commissione Reale si è che in Francia è stato soppresso. Davvero che per quanto ha tratto alla formazione della famiglia, non sembra buon consiglio prendere esempio dalla vicina consorella latina, la quale non riconosce il vincolo indissolubile, ed è imperversata dal crescente numero dei divorzi, colla diminuzione dei matrimoni e della natalità; mentre la statistica ammonisce che fra le domande di dispensa un numero non trascurabile viene respinto.

Attenendosi pertanto alla tradizione schiettamente italiana che si richiama ai principi del diritto romano, in concordanza eziandio colle norme del diritto canonico, sembra doversi ripristinare il divieto fra cognati.

Sezione Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Questo articolo, in confronto agli articoli 58, 59 e 60 del codice vigente, introduce due modificazioni, in quanto sopprime il divieto di matrimonio tra cognati ed in quanto estende quello tra affini in linea retta anche al caso in cui sia stato annullato il matrimonio da cui l'affinità derivava. Nei confronti con le norme del codice canonico si notano queste differenze: 1°) mantenuta la libertà di matrimonio tra cugini, che il canone 1076, § 2°, esclude; 2°) reso libero il matrimonio tra cognati contro il tenore del can. 1077, § 1°; 3°) stabilito l'impedimento dirimente *publicae honestatis* senza limitazione dei gradi, mentre il can. 1978 lo limita al 1° e 2° grado.

Per quanto la politica demografica perseguita dal Regime tenda a facilitare i matrimoni, devonsi tenere presenti le alte ragioni di sanità fisica e di moralità, che sconsigliano i matrimoni tra prossimi congiunti. E' il benessere fisico che ciò richiede, perchè i matrimoni tra parenti sono fatali pe· la salute e per la robustezza della prole; ed è un profondo senso morale che lo domanda, perchè il divieto di matrimonio tra parenti circondi i loro rapporti con un'atmosfera di serietà e di riservatezza, che conferiscono dec· ro alla famiglia ed alle persone che la compongono. Si fanno voti, pertanto, perchè venga ripristinato, come norma generale, il divieto di matrimonio tra affini in secondo grado e venga esteso il divieto anche al matrimonio tra cugini. Per ciò che si attiene all'impedimento *ex publica honestate*, l'esclusa limitazione di gradi non sembra abbia a recare inconvenienti apprezzabili.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Si aderisce al principio della soppressione del divieto di matrimonio fra cognati come è stato già praticato in Francia con la legge 1° luglio 1914, e all'altro, già consacrato nel can. 1078 del *codex juris canonici*, circa la *publica honestas*, di estendere l'impedimento da affinità anche al caso in cui il matrimonio, da cui l'affinità deriva, sia stato annullato.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone che le disposizioni di questo articolo e dei due successivi siano rigidamente uniformate alle disposizioni del *codex juris canonici*, specie, per quanto ha tratto all'*impedimentum criminis* (art. 102) e allo stato vedovile (art. 103).

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si proporrebbero le seguenti modificazioni:

" 3° lo zio e la nipote, la zia ed il nipote, *così legittimi come naturali*;

" 7° l'adottato e i *figli dell'adottante*;

" *Il Re può, per gravi motivi,* accordare dispensa „.

Non si avvisa l'utilità della formula complicata cui si fa ricorso al n. 3° di quest'articolo: quella formula è anche insufficiente, perchè non comprende, ad esempio, il rapporto fra un fratello naturale e la figlia dell'altro fratello naturale.

La modificazione al n. 7° è dettata dal coordinamento con la nuova disciplina dell'adozione, la quale è, secondo il Progetto (diciamo subito poco opportunamente), possibile anche quando l'adottante abbia figli legittimi o legittimati (art. 330 2).

Non abbisogna di spiegazione la menzione dei " gravi motivi „ conformemente all' art. 68 del codice. La stessa menzione si propone nell'art. 103 2.

Ma a proposito di quest'articolo, si vuole anche esprimere un dubbio sulla convenienza dell'ammissione della dispensa dall'impedimento dell'adozione, già ammessa dalla legge 27 maggio 1929. Nessun motivo, non certo quello di uniformare la legge civile a quella canonica (cfr. c. 1059 e 1080 *c. j. c.*), sembra militare per quest'innovazione, che, a prescindere dalle complicazioni cui dà luogo, contraria teoricamente l'essenza dell'adozione e praticamente appare come pericolosa.

Vedasi pure l'osservazione all'art. 98.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Pericone*): In tema d'impedimento per rapporto di adozione, si osserva, col FUNAIOLI, che in virtù del can. 1016 il divieto di contrarre matrimonio, stabilito per il matrimonio civile, diventa proprio del canonico. Ma è bene rilevare che questo divieto non si giustifica. La revoca dell'adozione, prevista dall'art. 359, può far cadere l'impedimento. Nè può considerarsi fondata l'obiezione del relatore a proposito dell'adozione di figli naturali, perchè in tal caso, come dice il citato A., il matrimonio dovrà esser vietato, non pel vincolo dell'adozione, ma per quello più forte della parentela.

Università di Genova e di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sembrano approvabili le innovazioni introdotte in questo articolo.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): L'impedimento derivante dalla parentela e dalla affinità è regolato opportunamente in un'unica disposizione, con le seguenti modificazioni: di sopprimere il divieto di matrimonio fra cognati; di chiarire che il divieto tra zii e nipoti si estende anche alla parentela naturale; di estendere l'impedimento da af-

finità anche al caso in cui il matrimonio dal quale l'affinità deriva sia annullato, consentendone tuttavia la dispensa, e consentendo, infine, la dispensa dall'impedimento derivante dall'adozione.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'articolo riassume chiaramente le disposizioni che si trovano sparse nel codice civile agli articoli 58, 59 e 60, e sostanzialmente le riproduce, aggiungendo anche qui in calce le norme circa la dispensabilità, di cui all'art. 68, pr., cod. civ., e con alcune modificazioni che si debbono approvare: basta ricordare che è soppresso, ad esempio, l'impedimento tra affini collaterali in secondo grado (cognati), coerentemente alla tendenza ormai accolta nelle altre legislazioni. Veramente il can. 1077 cod. dir. can. ne fa un impedimento dirimente, ma tuttavia di grado minore (can. 1042, § 2°, n. 2°). Cfr. pure can. 1043. Inoltre è esteso l'impedimento per affinità in linea retta anche al caso di matrimonio nullo, in conformità anche al can. 1078: per quanto ne possa soffrire, sino a un certo punto, la logica giuridica (è chiaro che nel silenzio della legge l'affinità, mancando il matrimonio, si cancella e quindi non è un ostacolo al matrimonio), è troppo evidente quanto contrasterebbe la mancanza in tal caso del divieto col senso morale, che non ammette che un marito sposi (annullato il matrimonio) la sua ex-figliastra.

Da notare che neppure il Progetto, così come già neppure il codice civile, menziona tra i divieti quello relativo alla cosiddetta *affinitas illegitima*. Del resto, per quanto forse non estraneo in un primo tempo al diritto canonico, il codice di diritto canonico non l'ammette, e l'escludono le altre legislazioni, senza parlare poi della difficoltà estrema, per l'ufficiale di stato civile, di accertare l'esistenza di siffatto impedimento.

Quanto allo stato creato dall'adozione, l'art. 101, seguendo alla lettera il codice civile, ha mantenuto il rigore del divieto, che si manifesta sia nella larga estensione dei casi di applicazione (superiore a quella accolta in altri codici, per quanto, ammesso il punto di vista del Progetto, che è quello del codice, questa estensione sia logicamente coerente), sia nella natura dirimente dell'impedimento (art. 135 Prog.). Si potrebbe tuttavia discutere su questo rigore del Progetto: tra l'ostacolo di un matrimonio celebrato e consumato da annullare, e quello di una parentela adottiva, per quanto è possibile accostata a quella legittima, il più facilmente superabile senza gravi inconvenienti è proprio questo, non quello. Naturalmente il matrimonio celebrato malgrado quell'impedimento (che dunque dovrebbe essere puramente impediente) dovrebbe avere per effetto la automatica distruzione del rapporto adottivo (cfr. pure § 1771 cod. civ. germ., e art. 129 cod. civ. sviz., che appunto si sono attenuti a questa assai più ragionevole soluzione).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Preliminarmente diciamo che saremmo favorevoli ad eliminare il divieto in tutti quei casi nei quali può intervenire la dispensa. La dispensa vuol dire che non vi è

un ostacolo di ordine morale, fisiologico o eugenico tale da rendere scandaloso e riprovevole o pericoloso il matrimonio.

Quando ciò non è, sono perciò stesso escluse la antigiuridicità, la immoralità o la contrarietà al buon costume.

Se si obietti la possibilità della adozione di due fratelli e sorelle, e allora basterà il divieto di cui al n. 2°. Altrettanto dicasi per il divieto di cui al n. 7°.

D'altra parte si deve tener presente che non vi è qui nessuna possibilità di urtare contro la legge canonica, perchè questa mantiene l'impedimento di adozione nei limiti e negli effetti propri delle diverse leggi civili (can. 1059, can. 1080); ciò che d'altronde riesce di conferma alle nostre osservazioni, che trovano non giustificato questo impedimento. Altrettanto dicasi del n. 8°, tanto più che per l'art. 341 l'adozione non induce alcun rapporto civile fra l'adottante e il coniuge dell'adottato, e l'adottato e il coniuge dell'adottante. Perciò gli impedimenti avrebbero potuto essere limitati forse solamente al n. 1°, 2°, 3° e 4°.

Non esatta è la ragione data dal relatore circa la mancata soppressione dei divieti di cui ai n.ri 6° e 7°: il dire che il mantenimento del divieto è logica conseguenza della riforma dell' adozione, secondo la quale non sarebbe esclusa l'adozione dei figli naturali, è insufficiente, perchè tale ragione sussisterebbe anche per i n.ri 5° ed 8° e sopratutto perchè, dato questo pericolo, sarebbe inconcepibile la facoltà di dispensa accordata per la ipotesi di cui ai n.ri 5°, 6°, 7° e 8°: si verrebbe, nel caso in cui il pericolo fosse reale, a ricadere nel divieto di cui ai n.ri 1° e 2°, per i quali la dispensa non può sussistere.

Sicchè, o la paternità e la fraternità naturali sono dichiarate, ed allora bastano i divieti di cui al n. 1° e al n. 2°, dell'art. 101; o non sono dichiarate, ed allora, come il matrimonio potrebbe essere contratto, a norma dello stesso n. 2° dell'art. 101, non ci sarebbe ragione per escluderlo nelle ipotesi di cui ai n.ri 5°, 6°, 7° e 8°. Sicchè il pericolo cui si vuole ovviare coi n.ri 5°, 6°, 7° e 8°, e specialmente coi n.ri 6° e 7°, è ovviabile solo nei limiti in cui è ovviabile il pericolo nei casi dei n.ri 1° e 2°. D'altro canto per ovviare compiutamente al pericolo accennato bisognerebbe escludere in ogni caso la dispensa dagli impedimenti di cui ai n.ri 5°, 6°, 7° e 8°; ciò che sarebbe eccessivo ed è escluso dalla stessa Commissione.

Senza ragione, all'infuori di quella di aderire alla disciplina canonica (can. 1078), è l'impedimento della affinità anche quando questa derivi da matrimonio annullato. Non vi è alcuna ragione di seguire qui la disciplina canonica, che è di ordine solo spirituale, tanto più che l'altro impedimento di pubblica *honestas* (concubinato pubblico e notorio) non si ripete. Ciò che è la riprova delle insopprimibili ed innegabili differenze di idee e di interessi cui si ispirano le due legislazioni, e ciò tanto più quando si osservi che per il diritto canonico quello della pubblica *honestas* è un impedimento dirimente, mentre nel codice sarebbe solo impediente, e per di più dispensabile.

La disposizione è poi anche in contraddizione con l'art. 92 del Pro-

getto, per il quale l'affinità cessa nel caso di matrimonio annullato, anche se si tratti di matrimonio putativo.

Per quanto riguarda, poi, la legge che regola la delega della facoltà reale di dispensa (ora la materia è regolata dal R. D. 28 dicembre 1929), è opportuno lasciare tale disciplina fuori dal codice civile, mentre in occasione di tale riforma il legislatore può dettare quelle particolari istruzioni per la dispensa (ad es., quelle relative all'art. 103), di cui abbiamo discorso più sopra.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In questo articolo vengono raggruppate insieme le categorie di persone fra le quali sussiste l'impedimento a contrarre matrimonio per la parentela, l'affinità o la adozione. Si escludono dall'incapacità i cognati, rispetto ai quali l'impedimento sussiste secondo il diritto canonico (can. 1077). Si tratta di una innovazione peraltro discutibile e non fortemente sentita presso di noi. Nella *Relazione* (pag. 82) si mette in evidenza che il divieto di matrimonio fra cognati è stato già soppresso in Francia con la legge 1° luglio 1914; ma non si tien conto che la soppressione del divieto ci farebbe allontanare dalle regole del diritto canonico, permettendosi la celebrazione del matrimonio in un caso in cui il matrimonio religioso non è possibile che in quanto ci sia la dispensa. La detta innovazione non dovrebbe introdursi nel nostro diritto; meglio sarebbe mantenere il sistema attuale, conforme al diritto canonico (articoli 59 e 68 cod. civ.).

Nell'articolo si mette in chiaro che il divieto fra collaterali, in secondo ed in terzo grado, si estende anche alla parentela naturale.

Benchè il vincolo della filiazione naturale sia limitato, almeno quanto agli effetti, al rapporto tra il genitore che ha fatto il riconoscimento o è stato dichiarato giudizialmente tale ed il figlio od i suoi discendenti, si fa cenno di *fratelli e sorelle naturali*; ma quanto allo zio, alla zia ed ai nipoti si usa una perifrasi, la quale comprenderebbe anche il prozio o la prozia ed i pronipoti, anche se tali per un rapporto di filiazione naturale. Nei detti casi di cui al n. 3° è ammessa la possibilità della dispensa, la quale si può avere altresì se trattasi degli affini, *anche in linea retta nel caso in cui sia stato annullato il matrimonio dal quale l'affinità deriva* (n. 4°).

Nei numeri seguenti si riproduce l'art. 69 del vigente codice; ma si ammette anche qui, con una modificazione rispetto al sistema attuale, la possibilità della dispensa per tutti i detti casi. Parrebbe che il sistema, così risultante dal Progetto, fosse il migliore, come sistema intermedio tra quello che esclude del tutto la possibilità del matrimonio tra le persone legate dal rapporto di adozione, direttamente o indirettamente, ed il sistema per cui si avrebbe, celebrato che sia il matrimonio, la distruzione del rapporto adottivo; col quale ultimo sistema (seguìto, per es., dal codice civile germanico, § 1771) non solo si toglie l'ostacolo, ma si potrebbe anche avere un incitamento al matrimonio tra le persone suddette, nonostante il vincolo derivante dall'adozione.

In conclusione, con le disposizioni del Progetto i divieti dipendenti dai vincoli dell'affinità e dell'adozione, non della parentela, verrebbero in qualche modo ad attenuarsi; mantenuta l'esclusione dell'impedimento per il matrimonio tra cugini, verrebbe soppresso l'impedimento, esistente nel nostro diritto vigente, tra i cognati, cioè tra coloro che sono legati da affinità in linea collaterale; verrebbe ammessa la possibilità della dispensa dell'impedimento nei rapporti tra gli affini in linea retta solo in quanto fosse stato annullato il matrimonio dal quale l'affinità derivava; verrebbe alleviato l'impedimento per il vincolo dell'adozione per la possibilità della dispensa, la quale si potrebbe anche avere per un matrimonio tra l'adottante e l'adottata o la adottante e l'adottato. Con le disposizioni del Progetto, ancor più che con le disposizioni del vigente codice, ci sarebbero difformità o contrasti con le regole del matrimonio in diritto canonico: le discordanze, già esistenti, che si sarebbero dovute ridurre, se non eliminare, verrebbero ad accrescersi. In diritto canonico il vincolo della parentela e dell'affinità agisce più intensamente (non diciamo quello dell'adozione, per cui il detto diritto ammette l'impedimento, rimettendosi però al diritto civile); e, d'altro canto, si arriva sino ad ammettere gl'impedimenti per la *parentela spirituale* (in base al battesimo o alla cresima) e per la *quasi affinità* o *pubblica onestà* (in base a matrimonio invalido o al concubinato notorio): impedimenti, questi ultimi, non ammessi dal diritto civile, per il quale è di conseguenza possibile, per es., il matrimonio tra il figlio e la concubina del padre o tra il padre e la concubina del figlio. Se poi è ammessa in apparenza una maggiore dispensa dagli impedimenti secondo il diritto canonico (potendosi essa avere anche nel caso di matrimonio tra affini *in linea retta*, se pur non sia stato dichiarato nullo il matrimonio dal quale l'affinità derivò), è da rilevare che la Chiesa non dispensa facilmente, ma richiede a tale scopo una causa grave, tanto più grave quanto più stretto è il vincolo che determina l'impedimento.

Ci sarebbero anzitutto casi in cui, nei rapporti tra determinate persone, l'impedimento (con o senza la possibilità della dispensa) esiste secondo le regole del diritto canonico e non esisterebbe affatto secondo le regole del diritto civile, in modo che la celebrazione del matrimonio civile potrebbe avvenire senz'altro, mentre non può aver luogo che con la dispensa, o non può aver luogo affatto, il matrimonio secondo il diritto canonico. In tali casi il matrimonio civile verrebbe ad avere per necessità di cose la prevalenza sul matrimonio religioso secondo il rito cattolico (mentre nei casi ordinari è il matrimonio cattolico di gran lunga prevalente sul matrimonio civile); e sposi di sentimenti cattolici — come nella grandissima maggioranza sono gli italiani — sarebbero posti al bivio, o di preferire il matrimonio civile, che toglie senz'altro lo impedimento, o di non contrarre quel matrimonio, specialmente se non si possa ottenere la dispensa per la celebrazione del matrimonio religioso.

In senso inverso, poi, ci sarebbe il caso in cui il matrimonio, mediante la dispensa, è possibile secondo le regole del diritto canonico, e non per

le regole del diritto civile, dal quale ultimo deriva un impédimento non dispensabile. Il matrimonio tra affini *in linea retta* (come si è già accennato) può esser celebrato con la dispensa da parte dell'Autorità ecclesiastica; per il diritto civile la dispensa in tal caso si potrebbe avere solo se sia stato annullato il matrimonio dal quale derivava l'affinità.

Celebrato il matrimonio religioso, in un caso in cui il matrimonio civilmente non si potrebbe celebrare, sorge la questione (che, se non ci fossero le difformità di cui ci occupiamo, evidentemente non sorgerebbe) se debba trascriversi dall'ufficiale dello stato civile il matrimonio celebrato, ai fini degli effetti civili. Come è stato osservato da autorevoli cultori del diritto ecclesiastico (v. specialmente SCHIAPPOLI, *Il matrimonio secondo il diritto canonico e la legislazione concordataria italiana*, 1932, pagg. 187 e 200 e segg.), in base agli articoli 7 e 12 della legge 27 maggio 1929 i soli impedimenti che impediscono la trascrizione del matrimonio religioso sono il vincolo del precedente matrimonio e l'interdizione; al di fuori di tali casi, poichè in conformità alle disposizioni del Concordato la trascrizione del matrimonio religioso va fatta senza possibilità di controllo da parte dell'Autorità civile, dovendosi trascrivere il matrimonio *come tale*, si deve procedere alla trascrizione (con la sola dispensa da parte dell'Autorità ecclesiastica) e il matrimonio trascritto produce *gli effetti del matrimonio civile*. Nel caso sopraccennato, se si negasse la possibilità della trascrizione, si verrebbe a contrastare con le disposizioni e più ancora con lo spirito del Concordato; se si ammette, come si deve ammettere, che la trascrizione avvenga, si viene necessariamente a questa conseguenza (che è assurda) che, cioè, produca gli effetti del matrimonio civile un matrimonio religioso che non si potrebbe celebrare civilmente. Nella *Relazione* alla citata legge del 27 maggio 1929 — con la quale venne ridotto il limite minimo di età da contrarre matrimonio per uniformare il detto limite, nel nostro diritto civile, a quello del diritto canonico — il GUARDASIGILLI giustamente osservava (osservazione, che avrebbe dovuto illuminare l'opera legislativa successiva) che *il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso consiglia di ravvicinare il più possibile la disciplina del matrimonio civile a quella del matrimonio religioso, per modo da evitare una sostanziale diversità di legislazione, la quale possa indurre i cittadini a scegliere la celebrazione del rito religioso o del civile in considerazione delle condizioni diverse imposte dal diritto canonico o, rispettivamente, dal diritto civile.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Il Progetto, in vista dell'accostamento del diritto civile al canonico, prevede la dispensa nel caso di divieto di matrimonio pel vincolo d'adozione. Divieto mantenuto nella stessa ampiezza che ha nel codice. La *Relazione*, per vero, osserva che " l'impedimento da adozione avrebbe potuto restringersi, senza

inconveniente, al primo ed all'ultimo caso previsti nell'art. 60 del codice: cioè, tra adottante e adottato e i suoi discendenti, tra adottato e coniuge dell'adottante e tra adottante e coniuge dell' adottato. Senonchè la progettata riforma dell'adozione, secondo la quale non sarebbe esclusa l'adozione dei figli naturali, impone di mantenere il divieto anche, e sopratutto, negli altri due casi „ (pag. 83). Ora non sembra comprensibile perchè l'avere ammessa l'adozione dei figli naturali renda impossibile escludere il divieto di matrimonio tra fratelli adottivi. Chè, se gli adottati saranno figli naturali, il matrimonio dovrà essere vietato, non pel vincolo dell'adozione, ma pel vincolo più forte della parentela. Non più dovranno applicarsi i n.ri 6° e 7° dell'art. 101 del Progetto, sibbene il n. 2° di quell'articolo. Perciò sembra potesse togliersi il divieto di matrimonio dei fratelli adottivi, secondando un voto dalla dottrina più volte espresso. D'altronde non si troverebbe, forse, ragione grave per mantenere il divieto di matrimonio tra adottante ed ex-coniuge dell'adottato. Quanto al matrimonio tra adottante ed adottato o suo discendente, previa dispensa oggi ammesso, può essere utile un rilievo. E' stato osservato che per la impossibile coesistenza del matrimonio e del vincolo d'adozione è da ritenere, anche in via di interpretazione, che in quel caso l'adozione venga meno.

Ora è a domandare se fosse opportuno disporre che venga meno l'adozione in caso di matrimonio tra adottante e adottato o suo discendente, anche in difetto di dispensa. Con che quel matrimonio, pure in difetto di dispensa, resterebbe valido. L'osservazione si giustifica specialmente per questo riflesso. Il Progetto prevede la revoca dell'adozione " per ragioni attinenti al buon costume e alla morale „ (art. 359). Senza dubbio, ad esempio, per una relazione illecita tra adottante e adottata che urta con gli stessi presupposti dell'istituto dell'adozione. Allora, revocata l'adozione, ex - adottante ed ex - adottata potranno contrarre valido matrimonio. Ciò posto, mentre si mantiene il divieto di matrimonio tra adottante e adottata e la invalidità del medesimo, tranne il caso di dispensa, si apre la via all'adottante e all'adottata per contrarre, previa una unione extra-legale, un matrimonio perfettamente valido, senza bisogno di dispensa. Sorge allora la domanda se non convenga dichiarare revocata l'adozione proprio per effetto del matrimonio e renderlo, così, valido, indipendentemente dalla dispensa. Il codice germanico e svizzero offrono esempi al riguardo. Nè queste proposte turberebbero l'auspicato accostamento del diritto civile al canonico. Chè si verrebbe ancora a stabilire un divieto di matrimonio tra adottante e adottato o suo discendente, causa di irregolarità in difetto di dispensa: si avrebbe allora, canonicamente, un impedimento impediente dispensabile, pel vincolo di adozione, a riguardo dell'adottante e dell'adottato, o suo discendente. Ed è noto che appunto il diritto canonico conosce l'impedimento dispensabile al matrimonio, anche solo impediente, dell'adozione, senza determinarne l'estensione.

Lodevole la soppressione del divieto di matrimonio tra cognati, sconosciuto in altre legislazioni. E per converso l'estensione del divieto di

matrimonio per vincolo d'affinità al caso in cui tal vincolo derivi da matrimonio annullato: salva la dispensa. In tal modo un nuovo accostamento si palesa del diritto civile al canonico, che conosce l'impedimento di *publica honestas* (can. 1078).

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): Opportunamente il Progetto, dopo avere confermato negli articoli 101 e 102 le cause di impedimento al matrimonio, già sancite dal legislatore, attenua però, con maggiore aderenza alle esigenze reali della vita, la rigorosità del divieto per alcune categorie di persone, consentendo che la dispensa contemplata nell'art. 68 del codice vigente possa essere estesa anche alle cause di impedimento di cui ai n.ri 5°, 6°, 7° e 8°, ed alle persone indicate nell'art. 102.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Bene accetta è l'eliminazione del divieto di matrimonio fra cognati.

Si sente di poter auspicare che altre limitazioni siano bandite. Rendere possibile un matrimonio, che in sè non abbia ragione di non essere — come quello fra zii e nipoti, fra adottante e adottato, fra i figli adottivi della stessa persona, fra l'adottato e i figli sopravvenuti all'adottante, fra l'adottante e il coniuge dell'adottato, e fra l'adottato e il coniuge dell'adottante, sol perchè il Re o l'Autorità all' uopo delegata lo consente, non pare fondato.

Siamo, invece, per il divieto di matrimonio tra affini in linea retta, e fra adottante e adottato, nel caso in cui questi sia figlio naturale dell'adottante.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Quanto all'impedimento di adozione nel caso di dispensa e conseguente matrimonio, che sarà del vincolo di adozione? Meglio farebbe il codice a dichiararlo sciolto ad ogni effetto, precorrendo così le questioni che si possono affacciare già fin da ora e che si sono affacciate.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Sembra opportunissima, da una parte la soppressione del divieto del matrimonio fra cognati, che non ha in concreto ragion d'essere, nè morale nè di sangue, dall'altra il divieto del matrimonio fra zii e nipoti, esteso alla parentela naturale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Dalle possibili dispense dagli impedimenti al matrimonio sarebbe forse bene eliminare il caso contemplato al n. 3°, perchè i rapporti di parentela tra zio e nipote sono così intimi che, salvo casi eccezionalissimi che sarebbe opportuno indicare, tutto consiglierebbe sempre ad evitare il matrimonio tra così stretti congiunti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: La estensione dei divieti si reputa opportuna e si approvano senz'altro i criteri di cui nella *Relazione.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Proponiamo che la dispensa dall'impedimento di cui al n. 3° non possa venir mai accordata e ciò sopratutto per impedire che si procreino figli da genitori che hanno fra di loro affinità troppo strette di sangue, dando luogo alla nascita di imperfetti o minorati. Non troviamo in quella vece opportuno limitare la dispensa dall'impedimento di cui al n. 4° al solo caso di annullamento del matrimonio, e ci sembra opportuno estenderla anche agli altri casi di scioglimento del matrimonio, non potendo creare ostacoli in questi casi la disposizione dell'art. 92, ult. parte, del Progetto, potendo benissimo essere questo uno dei casi espressamente previsti dalla legge, di cui si tiene conto.

Da togliersi, in quella vece, tutti i casi di dispensa di cui ai n.ri 5°, 6° e 7° per ragioni di moralità, conservando invece solo quello del n. 8° per ragioni di analogia con quello del n. 4°.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Molto opportunamente sono stati aumentati i casi di dispensa da impedimenti, riavvicinando i casi stessi a quelli del diritto canonico, che contempla più larga possibilità di dispensa.

Ma non pare giustificato il proposito di lasciare fuori del codice le disposizioni relative alla delega del Re alle autorità per accordare la dispensa stessa.

Savia è l'abolizione dell'art. 68 del codice, in quanto la facoltà di dispensa Reale è prevista di volta in volta in relazione ai singoli impedimenti; ma parrebbe utile stabilire nel codice, che costituisce la

parte preponderante della legislazione, quali siano le Autorità cui viene delegata la potestà di dispensa.

E' il codice quello che deve regolare tutta la materia; e non è prudente lasciare l'interprete alla ricerca di leggi speciali ed obbligare il legislatore ad altra necessaria fatica.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Tra le persone che non possono contrarre fra loro matrimonio, l'articolo annovera, al n. 4°, *gli affini in linea retta* e soggiunge: "il divieto sussiste anche nel caso in cui sia stato annullato il matrimonio dal quale l'affinità derivava „.

Solo in quest'ultimo caso — secondo lo stesso articolo — sarebbe consentita *la dispensa Sovrana.* Ma poichè, ai sensi degli articoli 144 e segg., un annullamento di matrimonio non sarebbe possibile *dopo lo scioglimento di esso,* così, dopo la morte di uno dei coniugi, anche se sussistevano cause di nullità del loro matrimonio, l'impedimento dell'affinità resterebbe assolutamente *insuscettibile di dispensa.* Ciò sembra grave, essendovi delle delicate situazioni, meritevoli di ogni riguardo — specie in contemplazione dell'eventuale esistenza dei figli —, nelle quali sarebbe preclusa la via ad una possibile regolarizzazione, indubbiamente utile anche dal punto di vista sociale. Lo stesso diritto canonico, pur così rigoroso in materia, ammette, bensì, l'impedimento dell'affinità, però nascente da matrimonio *consumato* (can. 1043) e consente, ad ogni modo, anche nell'ipotesi di matrimonio *consumato, la dispensa papale,* accordata, anche di recente, in più di un caso, non trattandosi di un impedimento di *diritto divino o naturale,* bensì soltanto di *diritto ecclesiastico.* Ed un non dimenticato aulico decreto della cattolicissima Austria, in data 18 settembre 1795 (nella *Collezione* del KROPATSCHEK, tomo VI, pag. 479; v. anche WINIVARTER, *Il diritto civile austriaco,* § 106), consentiva *la dispensa* al matrimonio fra la matrigna ed il figliastro, *nel caso che potesse provarsi, sia pure dopo la morte del padre, l'impotenza a generare di quest'ultimo.*

Si fa voti, pertanto, che ai casi di dispensa, indicati nell'ultimo capoverso dell'art. 101, sia *aggiunto,* senza alcuna restrizione, *anche quello del n.* 4°.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): L'articolo contiene varie importanti innovazioni, tutte degne di plauso. E' soppresso il divieto di matrimonio fra *cognati*; esteso il divieto fra collaterali anche alla parentela *naturale*; esteso l'impedimento da *affinità* al caso di annullamento del matrimonio da cui deriva l'affinità, conformemente al can. 1078 del codice di diritto canonico; ammessa, infine, la dispensa dall'impedimento derivante dalla adozione.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arona*): La innovazione più importante è l'abolizione del divieto di ma-

trimonio tra cognati. Già in Francia era stato abolito, come è noto, colla legge del 1° luglio 1914, ed era abolizione unanimamente reclamata anche in Italia.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Lodevole è la soppressione dell'impedimento del matrimonio fra cognati, non sussistendo a loro riguardo la ragione della *publica honestas*, che ha determinato la conservazione dell'impedimento per gli affini in linea retta, per i quali fu data tuttavia la possibilità di dispensa.

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): Merita approvazione l'abolizione dell'impedimento delle nozze tra cognati.

Sindacati Avvocati e Procuratori di Treviso, Venezia e Verona: *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Art. 102

(Art. 62 codice civile)

(*Inesistenza di delitto*)

Non possono contrarre matrimonio fra di loro:

1°) le persone delle quali l'una abbia, di concerto con l'altra, attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altra;

2°) le persone delle quali l'una sia stata condannata, quale autore o complice, per omicidio consumato o tentato sul coniuge dell'altra.

Se fu soltanto pronunciata la sentenza di accusa ovvero ordinata la cattura, si sospende il matrimonio fino a che il giudizio sia terminato.

Il Re o le autorità a ciò delegate possono accordare dispensa da queste disposizioni.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Non sembra opportuna la dispensa Reale da questi impedimenti.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Pare alla Corte che il concetto sostanziale dell'impedimento sia contenuto interamente nel n. 2° dell'articolo, che sostanzialmente riproduce l'art. 62 del

codice. In esso si comprende anche l'attentato, non escluso quello alla vita del proprio coniuge, che sia stato commesso di concerto col terzo, come è detto al n. 1°. Per effetto del previo concerto il matrimonio è reso impossibile dal n. 2°, dato che il terzo ha attentato alla vita del coniuge dell'altro. Vero è che il n. 1° parla di attentato senza accennare a condanna; ma non è chiaro come possa considerarsi legittimo impedimento un attentato che non risulti da sentenza di condanna penale.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Non pare consigliabile — nonostante il disposto della legge 27 maggio 1929 — la facoltà di dispensa degli impedimenti, di cui a questo articolo, stante l'interesse pubblico soverchiante, che determina tali impedimenti.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): Propongo che il n. 1° e il n. 2° e il penultimo capoverso siano così emendati:

"Non possono contrarre matrimonio fra loro le persone delle quali l'una sia stata condannata, anche se non abbia agito di concerto con l'altra, quale autore o complice per omicidio volontario consumato o tentato, o per istigazione al suicidio, o per duello o istigazione al duello in danno del coniuge dell'altra.

"Se fu soltanto pronunziata sentenza di rinvio a giudizio, o emesso un mandato contro l'imputato, si sospende il matrimonio fino a che il giudizio sia terminato.

"Qualora l'azione penale non possa essere promossa o proseguita per causa estintiva del reato, l'accertamento dell'impedimento sarà fatto nelle forme del giudizio civile„.

Le ragioni del proposto emendamento possono così brevemente riassumersi.

Sembra eccessivamente vaga la espressione di attentato alla vita usata nel n. 1° dell'articolo, che potrebbe comprendere, anche gli atti preparatori dei quali sia dubbia la univocità, e sopratutto pericoloso liberare l'accertamento del fatto dalle garenzie di un preliminare giudizio penale, seguìto da condanna, essendo concepibile solo l'eccezione del raro caso che non sia possibile l'accertamento in sede penale per estinzione del reato.

Si è creduto opportuno, per evitare ogni dubbia interpretazione, aggiungere al sostantivo *omicidio* l'aggettivo *volontario*, per distinguerlo dal *colposo*, per il quale l'impedimento non avrebbe ragion d'essere. Si è creduto altresì di aggiungere l'ipotesi dell'istigazione al suicidio e del duello, essendo talvolta tali mezzi insidiosi adoperati come espediente legale per raggiungere il fine criminoso con minor rischio di responsabilità.

Si è creduto, infine, di variare la dizione del penultimo capoverso, per adottare le corrispondenti espressioni del vigente codice di procedura penale.

Sarebbe poi superfluo avvertire che, esistendo l'impedimento anche nel caso di complicità, è evidente che esso ha luogo anche quando il delitto sia commesso da un coniuge sopra il proprio coniuge, di concerto con la persona con la quale successivamente voglia contrarre matrimonio e che non è l'esecutore principale del reato ,ma un complice, e mi è sembrato quindi che non occorresse nel Progetto alcuna ulteriore specificazione in proposito.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Occorre coordinare la formula del n. 2° (autore e complice) all'innovazione introdotta dal nuovo codice penale (art. 110 e seguenti), che ha "abolita la distinzione fra correi e complici, spesso evanescente in pratica e trascurata dallo stesso codice del 1889 nel caso della cosidetta complicità necessaria „ (*Relaz. Minist. al cod. pen.*, n. 65).

Parimenti occorre coordinare il penultimo comma dello stesso articolo in esame colle disposizioni del nuovo codice di procedura penale ,tenendo presente che alla *sezione di accusa* è rimasta sostituita la *sezione istruttoria presso la corte d'appello* e che la chiusura dell'istruttoria non si opera in forza di *sentenza di accusa*, bensì di *sentenza di rinvio a giudizio* (art. 388 in relazione al 374 del codice di procedura penale vigente).

Nello stesso penultimo comma dell'artitolo in esame si dispone che debba sospendersi il matrimonio fino a che il giudizio sia terminato, non soltanto là dove siasi pronunciata la sentenza di accusa (e cioè siasi chiusa l'istruttoria con rinvio a giudizio), ma anche quando siasi "ordinata la cattura„, quando cioè, in periodo istruttorio, siansi ravvisati elementi sufficienti per privare della libertà personale chi si trovi inquisito. Senonchè, nonostante siasi ritenuto di far ricorso al mandato di cattura, possono durante l'istruttoria svanire od attenuarsi gli elementi indiziari, e l'istruttoria può chiudersi con declaratoria di proscioglimento. A consimili incontri la formula "fino a che il giudizio non sia terminato„ non risponde più; devesi ripristinare la possibilità di contrarre matrimonio, cessando l'efficacia sospensiva del mandato di cattura, una volta che sia intervenuta sentenza istruttoria di proscioglimento (art. 378 cod. proc. pen.).

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): *Vedasi l'osservazione all'art. 101.*

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): L'*impedimentum criminis* ha una diversa sfera di applicazione nel codice canonico e nel diritto civile. E' più severo il primo quando proibisce le nozze fra due persone che, durante il matrimonio di una di esse, abbiano commesso adulterio con promessa di matrimonio, ed è più severo il secondo, che all'omicidio di un coniuge pareggia l'omicidio tentato. Nella prima di queste ipotesi potrà aversi l'inconveniente del ma-

trimonio civile accordato a persone a cui è negato quello religioso: tuttavia non sapremmo suggerire di adottare anche per il matrimonio civile il divieto sancito dal canone 1075, § 1°, perchè si versa nell'ambito di fatti strettamente morali attinenti all'intimo delle coscienze, su cui lo Stato male potrebbe esercitare il suo sindacato e, d'altra parte, non è escluso che l'Autorità ecclesiastica possa togliere la difficoltà, facendo largo uso del suo potere di dispensa. Le altre due ipotesi previste dall'art. 102 non daranno luogo ad inconvenienti, perchè l'impedimento ivi previsto non è tale per cui l'art. 12 della legge 27 maggio 1929 rifiuti il riconoscimento agli effetti civili. Onde, pur notandosi le differenze e la conseguente possibilità di qualche inconveniente, non sembra il caso di proporre alcuna modificazione.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Si aderisce al principio di aver allargato l'*impedimentum criminis*, il quale, peraltro, dovrebbe essere esteso, in armonia al can. 1075 del diritto canonico, all'adulterio qualificato o dalla promessa di futuro matrimonio o dal matrimonio o dal proposito di uccidere l'altro coniuge.

CONSIGLIO DI STATO

E' da approvare la introduzione dell'*impedimentum criminis*, come è concepito dal diritto canonico, ma sembra che in questo caso, attesa la morale ripugnanza che è fondamento del divieto (nel diritto canonico è una figura dell'*impedimentum publicae honestatis*), non sia giustificata la possibilità della dispensa (non ostante che l'art. 2 della legge 27 maggio 1929, n. 847, l'abbia ammessa per il caso previsto dall'art. 62 cod. civ.), in considerazione anche dei temperamenti alla durata della relativa azione di nullità stabiliti nell'art. 139.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Jemolo*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): *Vedasi l'osservazione all'art. 101.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): L'innovazione di cui al n. 1° sembra approvabile.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Si allarga l'impedimento derivante da delitto anche all'ipotesi del semplice attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altro, quando tale attentato sia stato il frutto di un delittuoso concerto fra i due rispettivi coniugi.

Il n. 2° corrisponde alle disposizioni dell'art. 62 del codice vigente. Non mi pare, però, che siasi opportunamente eliminata la qualifica di " volontario „ all'omicidio consumato o tentato, la quale soltanto può giustificare tale impedimento. L'articolo riproduce, inoltre, letteralmente la disposizione del capoverso dell'art. 62 del codice: " se fu soltanto pronunziata la sentenza di accusa ovvero ordinata la cattura, si sospende il matrimonio fino a che il giudizio sia terminato „ e tale disposizione è, evidentemente, logica. Anche in tal caso l'impedimento sussiste, sebbene con minore efficacia, perchè, quando esiste la sentenza penale di condanna e il matrimonio sarà stato celebrato, esso è immediatamente annullabile, mentre, se esiste la sentenza di accusa o il mandato di cattura, il matrimonio resta frattanto valido e tale validità si confermerà, se la sentenza definitiva sarà di assoluzione; sarà annullato, se la sentenza sarà di condanna. Ma non è stata contemplata un'altra ipotesi, facendo permanere, perciò, l'imperfezione del testo legislativo vigente, quella, cioè, riflettente il caso che all'epoca in cui si contrae il matrimonio non esista sentenza di condanna, nè sentenza di accusa, nè sia stato rilasciato mandato di cattura. A mio avviso, anche questa ipotesi dovrebbe essere contemplata nel caso delle azioni di nullità del matrimonio, poichè, se la ragione dell'impedimento sta, non già nella sentenza di condanna, che è soltanto dichiarativa, ma nel fatto criminoso, logicamente gli effetti della sentenza dovrebbero retroagire al momento in cui il fatto fu consumato. Nè si può dire che a questa conseguenza può arrivarsi con l'interpretazione logica, perchè, a parte il testo della legge, che parla di condanna già avvenuta prima del matrimonio, di sentenza di accusa o di mandato di cattura preesistente, e che la norma, trattandosi di incapacità, dev'essere interpretata con criteri rigorosi, tale interpretazione sarebbe assurda di fronte al testo dell'articolo che ammette la dispensa di tale impedimento, il che fa supporre, quindi, che il fatto sia stato accertato legalmente *prima* della celebrazione del matrimonio.

Il Progetto non considera impedimento al matrimonio la condanna per adulterio compiuto tra le persone che vogliono poscia contrarre matrimonio fra di loro, come esiste in molti codici civili, con maggiori o minori restrizioni (codice civile francese, art. 298, poscia soppresso; codice civile austriaco, § 67; codice civile della Repubblica e del Canton Ticino, art. 56; codice civile germanico, § 1312; *codex juris canonici*, can. 1075). La questione fu discussa pure nei lavori preparatori del codice civile vigente e fu risoluta negativamente. Anche oggi, da qualche autorevole giurista, si pensa che il matrimonio dovrebbe vietarsi quando siavi stata precedente

relazione adulterina, e tale opinione forse, potrebbe essere confortata dalla necessità di eliminare, per quanto possibile, ogni sostanziale differenza fra la disciplima matrimoniale civile e quella canonica. Ma io ritengo che opportunamente l'adulterio non sia stato considerato nemmeno nel Progetto come causa di impedimento al matrimonio. Infatti, esso dovrebbe, evidentemente, ammettersi solo quando l'adulterio fosse stato accertato direttamente da sentenza penale o anche indirettamente da sentenza civile, ed è noto che il più delle volte il coniuge offeso preferisce sopportare in pace la propria sventura, anzichè esporre sè e la propria famiglia alla pubblicità di un giudizio scandaloso. E ciò importerebbe una diversità di trattamento rispetto a casi identici.

Per quanto, poi, riflette la dispensa ammessa dal Progetto all'impedimento derivante dal delitto, che ha già trovato sanzione legislativa nell'art. 2 della legge 27 maggio 1929, n. 847, io non credo che tale dispensa possa giustificarsi di fronte alla gravità del fatto: nessun matrimonio può sorgere legittimamente in uno Stato civile sulla base del delitto di omicidio, sia pure soltanto tentato. E nemmeno la convenienza di dare uno stato legittimo ai figli nati da una relazione adulterina fra i due colpevoli basta, a mio avviso, a sanare la iniquità del matrimonio che si vuol celebrare ai margini di un grave delitto.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'articolo integra e migliora la redazione dell'art. 62 codice civile, che tuttavia non è accolta in tutte le legislazioni. Si noti anzitutto che il rigore del codice civile è stato attenuato con la decadenza di cui all'art. 138 (per decorso di un certo periodo di tempo e sopratutto se dal matrimonio siano nati figli; questa innovazione va lodata ampiamente) e con la dispensabilità di cui all'ultimo capoverso dell'art. 102. In secondo luogo, che questo impedimento è previsto pure dal can. 1075, il quale però al § 1° aggiunge pure l'ipotesi di un reato di adulterio commesso dagli sposi tra loro durante il precedente matrimonio di uno di essi. Sarebbe certo una cospicua attestazione della gravità di questo reato, in connessione con la solennità del vincolo coniugale, se anche il legislatore civile ne seguisse l'esempio, come già aveva fatto l'art. 298 codice Nap. e come fa qualche recente codice civile, limitatamente però allo scioglimento del precedente matrimonio, determinato appunto dall'adulterio (cioè mediante il divorzio).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 102, migliorandone la dizione, riproduce il divieto del vigente art. 62 codice civile. Il n. 2° corrisponde così all'art. 62 codice civile; il n. 1°, poi, sancisce il divieto per le persone delle quali l'una abbia, di concerto con l'altra, attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altra. Nel caso del n. 1° l'impedimento è riportato più d'appresso alle ragioni che ebbero ad ispirarlo, e cioè il concerto dei due per sopprimere il co-

niuge dell'uno o dell'altro. Il n. 2°, in quanto è indipendente dal concerto, non è un attentato alla santità del matrimonio, ma può costituire un attentato al matrimonio. E per quanto il n. 2° possa per molte ipotesi essere ricompreso nel n. 1°, esso può giustificarsi per quelle ipotesi in cui non sia possibile la prova del concerto doloso. Per quanto, poi, riguarda la dispensa dall'impedimento, mentre osserviamo che l'impedimento non è per il codice vigente dispensabile, e che per il *codex juris canonici* (can. 1075) è impedimento dirimente, ci pare che la dispensa dovrebbe, se mai, essere concessa nella sola ipotesi del n. 2°, e non in quella del n. 1° in cui si va nettamente contro la stabilità del matrimonio.

Anzi, sull'esempio del *codex juris canonici* e di altri codici, dato lo scopo del n. 1°, è da porci il problema se in esso non sia anche da comprendere la ipotesi che le persone che vogliono contrarre matrimonio siano state condannate per adulterio: specie se si consideri che esso è l'incentivo all'attentato alla vita d'un coniuge, per cui è sancito il divieto del n. 1°. Nel caso di adulterio, peraltro, l'impedimento dovrebbe essere dispensabile.

Se poi non andiamo del tutto errati, non vediamo in che cosa consista il diverso regolamento che, secondo il relatore, si sarebbe dato nel Progetto per la nullità del matrimonio contratto senza l'osservanza del divieto dell'art. 102, dato che l'art. 135, alinea, del Progetto è, con qualche lieve modifica, la riproduzione dell'art. 104 del codice civile vigente.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Quest'articolo, riguardante l'*inesistenza del delitto*, contiene qualche modificazione rispetto all'art. 62 del vigente codice civile. Vi si ammette un altro caso (che dovrebbe essere in tutto diverso) di *impedimentum criminis*, cioè il tentativo, di concerto con la persona con cui si dovrebbe contrarre il matrimonio, di uccidere il proprio coniuge o il coniuge dell'altro.

Secondo la *Relazione* (pag. 83), con la contemplazione di questo caso l'impedimento sarebbe *riportato più dappresso alle ragioni che ebbero ad ispirarlo*. Ma questo caso, per la formula usata nella prima parte dell'articolo, sarebbe *in parte* virtualmente compreso in quello più comprensivo del n. 2°.

Se il caso del n. 2° — che, secondo la stessa *Relazione* (pag. cit.), sarebbe *fuori della tradizione del diritto canonico* — fosse stato eliminato, il n. 1° avrebbe ragione di essere *come esso è stato formulato*; rimanendo fermo il n. 2°, si può dire che l'ipotesi in cui una delle persone " sia stata condannata, quale autore o complice, per omicidio tentato sul coniuge dell'altra „ comprenda praticamente l'ipotesi in cui si sia attentato alla vita del coniuge dell'altra, *di concerto con quest'ultima*. Tale ipotesi rientra nel n. 2°, poichè non vi si fa alcuna distinzione; vi si ha riguardo tanto allo omicidio tentato quanto al consumato, ed inoltre a chi sia stato autore o complice. Non resterebbe che la differenza per il fatto che il n. 2°, letteralmente sarebbe applicabile quando ci fosse stata condanna per omicidio consumato o tentato, mentre la condanna non occor-

rerebbe per l'applicazione del n. 1°, avendosi in esso riguardo all'attentato alla vita (del proprio coniuge o del coniuge dell'altra) indipendentemente dalla condanna; ma se da un canto, per l'applicazione del n. 2°, giusta il successivo capoverso, basta la pronunzia della sentenza di accusa ovvero l'ordine di cattura, d'altro canto si può dire che se deve constare, per l'applicazione del n. 1°, dell'attentato alla vita, per ciò stesso si dovrebbe far luogo ad un procedimento penale e ad una condanna (se non ci sia prescrizione).

L'altra modificazione rispetto alle disposizioni del codice civile, risultante dall'ultimo capoverso dell'art. 102 e relativa alla dispensabilità dell'impedimento di cui trattasi, era stata già introdotta nel nostro diritto positivo con l'art. 2 della legge 27 maggio 1929, n. 847. Riguardo alla detta dispensa si deve osservare che la Chiesa non è larga nel concederla *se il crimine sia un fatto notorio*, come è certamente nel caso di condanna od anche di iniziato procedimento; nelle disposizioni del diritto civile la dispensa potrebbe quindi limitarsi, stabilendosi che non si possa concedere che in quanto esistono gravi motivi (e gravi motivi attualmente si richiedono per la dispensa in tale caso, giusta l'art. 2 della citata legge 27 maggio 1929, n. 847). Forse si potrebbe anche sopprimere la possibilità della dispensa civile, poichè la Chiesa non dispensa, di regola, trattandosi dell'uccisione del coniuge o del tentativo di ucciderlo. Volendosi mantenere fermo l'ultimo capoverso dell'art. 102, lo si dovrebbe almeno modificare, così formulandolo: *Il Re o le autorità a ciò delegate possono accordare dispensa da queste disposizioni solo ricorrendo gravi motivi.*

Tra le regole del diritto canonico e le regole del diritto civile resterebbe qualche differenza notevole circa l'*impedimentum criminis*. Da un canto per le regole del diritto canonico l'impedimento è più esteso, poichè comprende anche *i casi dell'adulterio qualificato e dell'adulterio con promessa di matrimonio*; d'altro canto il diritto civile (come abbiamo visto) comprende l'omicidio o il tentativo di omicidio del coniuge dell'altra persona con cui il matrimonio si dovrebbe contrarre, *se pur non ci sia il concerto con questa ultima*. Anche qui, perciò, si potrebbero avere, per le difformità ora accennate, le conseguenze di cui già si disse.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Qui pure ci domandiamo se un passo ulteriore non fosse possibile. Potrebbe ritenersi che meritassero riguardo quelle tendenze in favore del divieto di matrimonio nascente dall'adulterio e dall'omicidio anche mancato o tentato dal solo coniuge, oltre che dal coniuge e dal terzo o dal solo terzo, che già fortemente si palesarono nei lavori preparatori al codice, e anche in contemplazione del codice austriaco. Per l'esigenza ancora viva di evitare che la speranza del matrimonio sia incentivo al reato: a quel reato che,

perchè volto allo scioglimento di un matrimonio o costituente una relazione illecita pendente un matrimonio, ha ovvero — stante le difficoltà della prova dell'intenzione — può avere nella contemplazione di future nozze la sua determinante. L'accoglimento di tali tendenze importerebbe anche l'accostamento effettivo del diritto civile al canonico. Infatti, con riferimento al can. 1075, il contrasto fra i due diritti si ridurrebbe in questi termini: *a*) il diritto civile considererebbe l'adulterio in sè, indipendentemente dalle qualificazioni (talora di difficile accertamento) richieste dal diritto canonico; *b*) il diritto civile considererebbe l'omicidio anche mancato o tentato dal terzo e dal coniuge ovvero dal terzo o dal coniuge sempre in sè, indipendente, cioè, dall'adulterio, là dove il diritto canonico prevede l'omicidio solo consumato, richiedendo, se fu commesso dal terzo o dal coniuge, il concorso dell'adulterio. Invece pel Progetto " non possono contrarre matrimonio fra di loro: 1°) le persone delle quali l'una abbia, di concerto con l'altra, attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altra; 2°) le persone delle quali l'una sia stata condannata, come autore o complice, per omicidio consumato o tentato sul coniuge dell'altra „. E così non è accolto: *a*) nè il divieto di matrimonio tra adulteri; *b*) nè, fermo il divieto di matrimonio tra il terzo colpevole dell'omicidio di un coniuge e l'ex coniuge incolpevole — che era previsto anche dall'art. 62 codice civile —, quello tra l'ex-coniuge colpevole dell'omicidio ed un terzo incolpevole. E intanto si mantiene grave il contrasto tra il diritto canonico e il civile: caratterizzato da un maggiore rigore di quello. Dubbia è anche l'opportunità di avere, qui, omesso il ricorso di gravi motivi per la concessione alla dispensa.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 101.*

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Nel n. 1° s'intende certo di accennare a persone che *furono condannate* — come si dice al n. 2° — per attentato alla vita del proprio coniuge, ecc. Sarà bene tuttavia esprimerlo.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): La dispensa dalla soggezione agli impedimenti qui contemplati sembra male giustificabile, trattandosi di fatti che non potranno mai trovare indulgenza nell'animo del nostro popolo, dotato di un sentimento morale tanto elevato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Si ravvisa la opportunità di escludere la dispensa per i casi previsti nei numeri 1° e 2°.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Non si comprendono, di fronte alle gravissime ragioni che le hanno determinate, le facoltà di dispensa dagli impedimenti di cui agli articoli 102 e 103 del Progetto date al Re od alle autorità a ciò delegate.

E per la ipotesi che si persista nel concetto della attribuzione di tali facoltà, non si comprende come una facoltà considerata di così alta eccezionale importanza da attribuirla al Re sia condivisa con autorità a ciò delegate. Questa Commissione, che ha espresso il suo convincimento che la parte formale degli atti di stato civile faccia parte di una apposita legge che segua, nella longeva vita di un codice, le mutabili necessità che non concernano la essenza degli istituti, ritiene tuttavia che debba essere cura del legislatore di dire quali siano le alte autorità a ciò delegate; e si permette di suggerire i primi presidenti delle corti di appello.

Certamente, ad ogni modo, si tratterà di facoltà delle quali dovrà farsi soltanto un eccezionalissimo uso.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Si approvano le varianti introdotte circa l'*impedimentum criminis*. Ciò che non si approva è la estensione della dispensa Reale a tale caso, come dalla legge del 27 maggio 1929.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Ingiustificata appare la possibilità di dispensa dall'impedimento al ma-

trimonio anche nei casi di delitti, non consentendo la gravità di questi ultimi — per ovvie ragioni morali — deroga alcuna al divieto: e pertanto l'ultimo capoverso dovrebbe essere soppresso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Leggendo attentamente le ipotesi contemplate ai numeri 1° e 2° dell'articolo, si nota che l'ipotesi di cui al n. 2° è più larga di quella al n. 1° e la comprende, a meno che non si sia voluto specificare che per accertare la prima ipotesi (ipotesi del reato avvenuto mediante *concerto* dei due sposi), agli effetti della nullità del matrimonio non sia necessaria la sentenza definitiva di condanna penale, ciò che non sarebbe ammissibile.

D'altro canto, il capoverso dell'articolo stesso dispone chiaramente, come già il codice vigente, che, prima che il giudizio penale sia terminato, ma dopo l'emissione della sentenza d'accusa o dell'ordine di cattura, il matrimonio deve essere sospeso.

Si ritiene inoltre che, per quanto forti possano essere i motivi che consiglino il matrimonio non ostante il divieto di questa disposizione, non sia morale accordare la possibilità di dispensa quando il reato sia stato commesso o tentato col *concerto* degli sposi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Il titolo dell'articolo è in contrasto col testo; va, perciò, opportunamente modificato.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Proponiamo che il caso di dispensa dagli impedimenti sia limitato esclusivamente a quello in cui si tratti di salvaguardare la legittimità di figli già esistenti o sopravvenienti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): L'art. 102, corrispondente all'art. 62 del codice, riguarda l'*impedimentum criminis* del can. 1075, e stabilisce i casi in cui può applicarsi. Lo stesso relatore del Progetto riconosce che il caso previsto nel n. 2° " è fuori della tradizione del diritto canonico „ pel quale l'omicidio costituisce impedimento per sè stesso: il che sembra ispirato a un concetto di maggiore umanità. Per maggiore semplicità sarebbe opportuno riunire i numeri 1° e 2°, dicendo semplicemente che non possono contrarre matrimonio ra loro le persone, delle quali l'una abbia attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell'altra.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Poichè si è modificato l'art. 62 del codice, che espressamente parla di " omicidio volontario „ ne risulta

evidente l'inclusione, tra gli impedimenti, del delitto colposo. Ciò forse non fu nel pensiero della Commissione Reale, poichè la *Relazione* tace al riguardo e dichiara invece che il n. 2° è " corrispondente al testo dell'art. 62 ". Ma perchè vi sia perfetta corrispondenza è necessario ripristinare la parola " volontario " dopo " omicidio ", escludendosi così il fatto colposo.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sembra eccessivo prescrivere che vi debba essere la sentenza di accusa o la cattura per la sospensione del matrimonio. Dovrebbe potersi sospendere anche solo in pendenza del procedimento penale per titolo di omicidio o tentato omicidio.

Pare non approvabile la possibilità dell'ultimo comma dell'articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Il relatore si è preoccupato di *ravvicinare per quanto è possibile l'ordinamento civile a quello canonico.* E con questo principio giustifica di avere accresciuto notevolmente i *casi di dispensa da impedimenti.* Rileviamo però che non esiste, secondo il Progetto, identità di norme tra il diritto canonico e il diritto civile, specie per quanto ha tratto all'*impedimentum criminis*, e allo stato vedovile (art. 103). Si propone che almeno in queste disposizioni il Progetto sia uniformato alle norme del diritto canonico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di sopprimere l'ultimo capoverso, non sembrando conveniente, date le cause di impedimento ivi sancite, la dispensa autorizzata in detto capoverso.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Al punto 2° qualificherei l'omicidio coll'attributo volontario ". La volontarietà è contenuta nel n. 1° (« di concerto ») e lo dovrebbe essere anche nel n. 2°.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): A proposito dell'*impedimentum criminis* è noto che il diritto canonico, sul presupposto che il delitto debba essere contro il matrimonio, esige (can. 10) la sussistenza dell'adulterio.

Questa maggiore larghezza del diritto canonico, pur essendo giustificata dal suaccennato principio, non persuade però il Sindacato. E poichè si tratta di impedimento dispensabile, si trova preferibile il sistema del Progetto.

Art. 103

(Art. 57 codice civile e art. 2 legge 27 maggio 1929, n. 847)

(Decorso del termine per la donna già maritata)

Non può contrarre matrimonio la donna, se non decorsi trecento giorni dallo scioglimento o dall' annullamento del matrimonio precedente, eccettuato il caso previsto nell' articolo 142.

Il Re o le autorità a ciò delegate possono accordare dispensa da questa disposizione.

Il divieto cessa dal giorno in cui la donna abbia partorito.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petroné*): Sarebbe opportuno che il divieto, fatto alla vedova, di celebrare il matrimonio prima che siano decorsi 300 giorni dalla morte del marito, fosse eliminato anche nel caso di aborto della vedova.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Assai pregiudizievole appare la facoltà di dispensa dallo impedimento temporaneo previsto in questo articolo. Se è vero che le Autorità facultate a tale dispensa potrebbero agire con ogni circospezione, è pur vero che si lascia sempre adito ad inconvenienti, che non è il caso di affrontare, dato il termine di soli 300 giorni dallo scioglimento o dallo annullamento del precedente matrimonio stabilito per la donna.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Opportuna innovazione è la possibilità della dispensa pel matrimonio che la donna intenda contrarre prima dei 300 giorni dall'annullamento o dallo scioglimento del matrimonio precedente.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): *Vedasi l' osservazione all' art. 101.*

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): *Vedasi l'osservazione all'art. 101.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Avrei preferito che si fosse meglio precisata l'ipotesi prevista nell'ultimo comma col dire " partorito o abortito „.

Per tale modo si sarebbe eliminata la questione, che con l'attuale dizione può sorgere, se cioè nel caso di aborto il divieto di celebrare nuove nozze cessi *ipso iure* ovvero occorra la dispensa.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Sono state apportate, all'art. 57 del codice civile vigente, due modificazioni: la prima, di computare il termine a giorni, anzichè a mesi, il che è più logico, perchè il massimo della gestazione è precisamente calcolato a giorni; la seconda, di ammettere la dispensa, per rendere meno gravoso questo limite alla capacità di contrarre matrimonio.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'articolo conferma, anche secondo una tradizione accolta negli altri codici, il divieto di cui all'art. 57 cod. civ. e vi si fa pure menzione della dispensabilità che, sull'esempio anche qui degli altri codici (§ 1313 codice germ.), già la legge 27 maggio 1929, n. 847, ha accordato. E naturalmente anche nel Progetto questo non sarebbe che un impedimento impediente.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce, indicando il termine a giorni anzichè a mesi, il divieto alla donna di contrarre matrimonio prima che siano decorsi 300 giorni dall'annullamento del matrimonio precedente, salvo il caso dell'art. 142 dal Progetto (attuale art. 107). Per vero questa eccezione non torna del tutto opportuna, perchè l'*impotentia coeundi* non esclude sempre e necessariamente la fecondazione, mentre poi, se col Progetto si dovesse ammettere l'annullamento anche in caso di *impotentia generandi*, il pericolo della *turbatio sanguinis*, che coll'art. 142 si vuole evitare, non sarebbe del tutto scongiurato.

Opportunamente invece il divieto è fatto cessare dal giorno in cui la donna abbia partorito (art. 57 codice civile): e analogamente il divieto dovrebbe cessare quando ne sia stata sicuramente riconosciuta ed accertata la gravidanza.

Bene, invece, è stata ammessa la dispensa da tale impedimento; forse sarebbe da aggiungere che la dispensa potrebbe essere accordata quando non sussista timore di *turbatio sanguinis*; e così, ad es., quando la gravidanza sia impossibile per la sterilizzazione della donna, oppure se la donna abbia abortito (ipotesi questa, però, che ci sembra compresa nella cessazione del divieto per parto), oppure quando, secondo si è detto più sopra, la donna è stata sicuramente riconosciuta incinta.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Le modificazioni in relazione al cosidetto *lutto vedovile*, come risulta dal confronto tra l'art. 103, che esaminiamo, e l'art. 57 del vigente codice civile, riguarderebbero la designazione del termine o periodo del detto lutto, e la possibilità della dispensa.

Quanto al periodo di tempo, esso verrebbe designato a giorni, e sarebbe precisamente di *300 giorni*, riducendosi un poco il periodo, attualmente stabilito, dei 10 mesi, che è di alcuni giorni più lungo.

La modificazione riguardante la possibilità della dispensa era già avvenuta con l'art. 2 della legge 27 maggio 1929, n. 847. Per il diritto canonico non ci sarebbe un periodo di lutto obbligatorio, prefissato, ragione per cui si potrebbe dire che l'impedimento non esista nel detto diritto; ma la Chiesa terrebbe conto dell'impedimento civile, stabilendo che per il matrimonio della vedova venga data l'autorizzazione dallo ordinario.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): La introdotta possibilità di dispensa dall'impedimento del lutto vedovile, e la commisurazione del periodo di divieto in trecento giorni, anzichè in dieci mesi, attengono specialmente alla materia della filiazione, e a tal proposito ne parleremo; ma sembra certo eccessivo che si abroghino, anzi, che si siano già abrogate (con l'art. 4 della legge 27 maggio 1929, n. 847), le sanzioni comminate dall'art. 128 del vigente codice per la donna che contravvenga al divieto. La possibilità della dispensa rende, se mai, più grave l'infrazione, la quale è comunque, quando non ricorrano eccezionali circostanze che possono appunto dar luogo alla dispensa, un'offesa alla memoria del marito, e compromette la sicurezza dell'attribuzione della prole.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Il Progetto, in vista dell'accostamento del diritto civile al canonico, prevede la dispensa nel caso di divieto di matrimonio pel così detto lutto vedovile e sminuisce

di molto gli effetti dell' inosservanza di esso, con l' abolizione della perdita, per la donna, dei vantaggi economici provenienti dal precedente marito. Sembra, peraltro, che la riforma possa andare oltre.

Ferma la direttiva del legislatore, di ritardare le nuove nozze finchè non sia certo lo stato della prole, più comprensive ipotesi di esclusione o cessazione dell' attesa potrebbero stabilirsi, già avvisate da tempo in dottrina, e, comunque, si potrebbe, fuori di esse, ridurre di quell'attesa la durata da 300 a 120 giorni, ch' è la sola razionale ad evitare l'incertezza della paternità della prole.

Al riguardo non difetta qualche precedente, come quello del codice austriaco. Ridotto il divieto entro così stretti confini, da rendere superflua la dispensa, il diritto civile sarebbe sempre meglio accostato al canonico, che si limita ad esortare la *casta viduitas* (can. 1142).

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): *Vedasi l' osservazione all' art. 102.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Il capoverso potrebbe essere meglio precisato e chiarito: il divieto alla donna di contrarre matrimonio prima che siano decorsi 300 giorni dallo scioglimento o dall'annullamento del matrimonio precedente, è imposto dal noto principio di evitare la *turbatio sanguinis*: tale giusto scopo dovrebbe essere sempre raggiunto senza eccezioni di sorta, onde la dispensa dal cennato divieto — e ciò sarebbe anche coerente con l' ultimo capoverso dell'articolo — dovrebbe essere possibile solo pel caso in cui si accertasse non esservi gravidanza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Si ritiene accogliere l' estensione della dispensa Reale al caso della donna che passi a nuove nozze per scioglimento e annullamento del precedente matrimonio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il Progetto fissa in trecento giorni il termine normale della vedovanza.

Non troviamo giustificata questa, che sostanzialmente rappresenta una *riduzione* del termine di *dieci mesi* ora vigente (art. 57), e ciò per le gravi ragioni che saranno ampiamente svolte a proposito dell'art. 258.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Ragionevolissima è la possibilità di dispensa dal rispetto al cosidetto lutto vedovile. Appariva iniqua la esclusione di qualsiasi possibilità di matrimonio sulla base di una possibililà meramente astratta di una *commixtio sanguinis.*

Giusto è ammettere una valutazione, caso per caso, a cura dell'Autorità autorizzata alla dispensa, sulla sussistenza, o meno, delle ragioni sulle quali l'osservanza del lutto vedovile si fonda.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Vedasi l' osservazione all' art. 102.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Poichè l' articolo stabilisce il termine di rispetto di 300 giorni per la donna già maritata che vuol passare a nuove nozze, con riguardo ad una eventuale sua gravidanza ad opera del precedente marito, sembra opportuno stabilire che la dispensa dal termine possa accordarsi, *purchè sia esclusa la gravidanza.*

Ciò, specialmente, dato il tenore dell' ultimo capoverso dell' articolo stesso.

Art. 104

(Art. 63, 64, 65 e 166 codice civile)

(Assenso del genitore, del tutore, dell' adottante)

Il minore non può contrarre matrimonio senza l' assenso del genitore che esercita la patria potestà o senza l' assenso del tutore.

Al matrimonio del figlio adottivo è necessario anche l' assenso dell' adottante.

La disposizione del primo comma è applicabile ai figli naturali riconosciuti.

Per il matrimonio dei figli naturali non riconosciuti si richiede l'assenso del tutore.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: L'art. 440, al n. 1°, dispone che il tutore non può dare il suo assenso al matrimonio del minore senza l'autorizzazione del giudice tutelare. Ora è bene che nell'art. 104, che

della necessità di tale assenso dispone, sia richiamata la condizione di validità di tale assenso, aggiungendosi al 1° e al 4° comma le parole: " autorizzato dal giudice tutelare „.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Bene ha fatto la Commissione a mantenere l'obbligo del consenso degli ascendenti o del tutore, equiparando la condizione dell'uomo a quella della donna.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Notevole la disposizione che toglie di mezzo il trattamento diverso tra minori maschi e femmine stabilito dall'art. 63 del codice vigente per quanto riguarda la maggiorità matrimoniale.

Sembra però opportuno interpellare anche la madre, in un atto così importante, quale è il matrimonio del figlio minore.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): E' degna di assenso l'equiparazione fra uomo e donna per ciò che riguarda la maggiorità matrimoniale; come si approva che si sia stabilita la necessità del solo assenso di quello fra i genitori che esercita la patria potestà per il matrimonio del minore e del solo assenso del tutore per il matrimonio dei figli naturali non riconosciuti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Per il matrimonio del minore, dopo essersi al primo comma prescritto l'assenso del genitore che esercita la patria potestà e l'assenso del tutore, rispetto al matrimonio del figlio adottivo è reso necessario « anche » l'assenso dell'adottante. Tale formula presuppone che, nonostante l'intervenuta adozione, la patria potestà permanga nel genitore e che, nel caso di minorenne orfano, al medesimo venga nominato un tutore. Il che non avviene. Per l'art. 342 all'adottante spetta la patria potestà sull'adottato; in correlazione s'estingue il corrispondente potere del genitore (*Relazione*, pag. 179). Affinchè si possa far luogo ad apertura di tutela occorre non vi sia chi possa esercitare la patria potestà (art. 402). Quindi fa duopo eliminare dal secondo comma dell'art. 104 il vocabolo « anche », perocchè l'assenso dell'adottante ormai basta, secondo il sistema seguìto nel Progetto, ove fu inserita una formula che sostanzialmente corrisponde a quella dell'art. 63, comma ultimo, del vigente codice civile, senza tener conto delle variazioni introdotte nel Progetto stesso.

Secondo la formula del primo comma dell'articolo in esame (corrispondente all'art. 3, comma 1°, della legge 27 marzo 1929, n. 847, per l'applicazione del Concordato), per il matrimonio del minore emancipato non è più richiesto il consenso del genitore e del tutore: non quello del primo, perchè nè cessa la patria potestà ai sensi dell'art. 369 del Pro-

getto; non quello del secondo, perchè non può esistere un tutore per un minore emancipato, come argomentasi dagli articoli 402 e 461 del Progetto. Non sarebbe male ritornare su codesto punto, in quanto parrebbe che, per la gravità stessa dell' atto matrimoniale, riuscirebbe utile il mantenere la necessità di un assenso, il quale valesse a temperare le troppo precipitose decisioni del minore in siffatta materia, ove le passioni e la naturale inconsideratezza giovanile possono tanto influire.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Non sembra opportuno che si escludano gli avi dalla prestazione dello assenso quando altri sia il tutore. Oltre le cause di esclusione dalla tutela, cui allude la *Relazione*, vi sono ipotesi, svariate ed apprezzabili, di dispensa (età, lontananza, ecc.), per le quali non è giustificata la esclusione di quell'avveduto controllo, sempre, d'altronde, sindacabile dal procuratore generale, giusta il cennato art. 106.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — (Rel. Prof. *Jemolo*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone di disciplinare la materia dell' assenso conformemente alle norme del *codex juris canonici.*

Si propone inoltre di sopprimere gli ultimi due comma dell'articolo, provvedendo al riguardo già la formula più ampia del primo comma.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si sostituirebbe, al primo comma: « Il minore non può contrarre matrimonio senza l' assenso *della persona che esercita la patria potestà o la tutela* ».

La nuova formulazione del comma 1° rende manifestamente superflui i comma 3° e 4°, i quali possono però, in realtà, considerarsi superflui, anche lasciando inalterato il primo comma, poichè il Progetto ha soppresso (art. 287), per il potere del genitore naturale, la denominazione « tutela legale », sebbene espressamente non lo qualifichi neppure come « patria potestà ».

Il comma 2° deve essere coordinato con l'art. 342: se in quest' articolo la patria potestà resta, com'è ora, attribuita all' adottante, evidentemente il comma 2° dell' art. 104 non ha ragion d' essere o, anzi, deve suonare così: " al matrimonio dell' *adottato* è necessario anche l'assenso del *genitore legittimo o naturale* „; se poi, come si dirà più opportuno, la patria potestà è attribuita al genitore legittimo o naturale, il comma 2° dev' essere mantenuto immutato.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Allara*): Nel secondo comma i compilatori si sono dimenticati di aggiungere l'inciso, necessario « che esercita la patria potestà »

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): In ordine all'impedimento della mancanza di *assenso* al matrimonio (è notevole la più esatta terminologia adoperata dal Progetto di fronte a quella del codice che parla di *consenso*) da parte di talune persone (genitore esercente la patria potestà, tutore, adottante), si apportano notevoli innovazioni e modificazioni alla disciplina vigente, che da tempo erano reclamate. Innanzi tutto, si è stabilita la stessa età fra uomini e donne (cioè, per tutti, il ventunesimo anno); si è ritenuto sufficiente l'assenso del padre, senza bisogno dell'interpellanza della madre, che, non dovendo prevalere, riusciva inutile e dannosa, determinando e facendo palese, di fronte ai figli, il dissenso dei genitori in ordine ad un atto importantissimo per quelli; si è attribuito al tutore l'assenso matrimoniale in mancanza del genitore, anzichè agli avi ed alle avole, che potranno prestarlo solo in quanto siano tutori, come avviene nella maggior parte dei casi.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Quanto ai minori che abbian varcato il limite minimo di età, o ne siano dispensati nei limiti ammessi, data l'incapacità d'agire (l'emancipazione è solo conseguenza del matrimonio), si esige il consenso integrativo di chi è preposto alla protezione del minore (il Progetto usa la parola *assenso*, che si può accettare per indicare che il consenso del genitore fiancheggia la fondamentale dichiarazione di volontà del minore). Così il Progetto, coerentemente del resto agli articoli 3 e 4 della legge 27 maggio 1929, n. 847, sulla applicazione del Concordato, si stacca decisamente (d'accordo in questo senso, d'altronde, con tutte le legislazioni civili) dal sistema del codice diritto canonico, che, come è noto, esclude recisamente la necessità di questo assenso atto a limitare il *favor matrimonii*. E d'altra parte non ha seguìto neppure le legislazioni, che dal diritto romano al codice Nap., ai codici sassone e bavarese, esigevano per il matrimonio del figlio il consenso del padre, finchè questi viveva e qualunque fosse l'età del figlio.

Evidentemente qui siamo di fronte a due diverse cautele: o la legge si limita a considerare la pura maturità giuridica dello sposo, oppure tutela la coesione famigliare fondata sul rispetto all'autorità del padre come tale (non la patria potestà, che è cosa diversa). Qua è evidente la preoccupazione della legge riguardo alla formazione di uno stato personale così grave negli effetti come quello coniugale. E' la medesima preoccupazione, in fondo, cui è inspirato il can. 1967, §, 2° cod. dir. can.: il quale ammette, impone anzi, l'ammonitore intervento dei pastori d'anime ad impedire matrimoni in età troppo precoce, benchè oltre il

limite minimo di età: la quale ammonizione dovrebbe in certo modo sostituire la mancanza delle cautele assensuali imposte nella legislazione civile. Tanto l'« atto rispettoso » del codice Nap., quanto questa ammonizione sono due forme affini di semplice consiglio o raccomandazione ignote al Progetto, così come al codice civile, tutte e due particolarmente radicate nelle ragioni morali o religiose che possano, a giudizio di chi è più maturo di senno, sconsigliare dei matrimoni poco ponderati.

Come il codice civile così anche il Progetto non le ha accolte: in particolare « l'atto rispettoso », appunto perchè sfornito di sanzione giuridica (nei codici citati si limita ad essere un impedimento impediente), così come anche nel codice civile germanico, § 1305, è stato rifiutato nel progetto di codice civile del PISANELLI, per la certezza di veder troppe volte avvilita l'autorità dei genitori. E' anche per questo che il codice civile germanico ha ormai ridotto al minimo questa espressione delle vecchie, buone e patriarcali e compatte collettività famigliari, limitandola al 21° anno d'età, e praticamente all'ipotesi di uno sposo dichiarato maggiore d'età (tra i 18 e i 21 anni). Segno dei tempi, cioè di un progressivo sgretolamento delle compagini famigliari? Può essere. Ma comunque il Progetto ha fatto bene a seguire l'esempio del codice civile, più pragmaticamente, seppure con qualche minore idealismo: all'infuori della norma giuridica, il costume e l'affetto famigliari agiranno come hanno agito sino ad oggi, anche senza un praticamente irritante rilievo nella legge. Ad ogni modo si tenga ben distinta da questa, di contenuto puramente morale, la cautela strettamente giuridica dell'assenso fino al 21° anno. A differenza del codice di diritto canonico, la legge civile deve pur contemperare questo favore per il matrimonio (tanto più nel periodo storico in cui viviamo) con le necessarie cautele per la serietà dell'assunzione di uno stato, che non si scioglierà che colla morte.

In coerenza a quegli articoli 3 e 4, l'art. 104 del Progetto ha semplificato, concentrandola in quattro disposizionic oncise, la disciplina che si trova diluita negli articoli 63 a 66 cod. civ.: e questo non può non essere approvato. Ha anzitutto generalizzato anche per lo sposo la limitazione dell'assenso alla minore età (così come in tutte le altre legislazioni). Questa modificazione, per quanto gravi siano le responsabilità di chi sarà il capo della famiglia, è abbastanza ovvia: nè si può opporle la convenienza della coesione famigliare, non bastando ad essa, se mai, il prolungamento al 25° anno. Il Progetto ha semplificato, pure invocando l'intervento assensuale del genitore, col richiedere l'assenso del solo genitore esercente la patria potestà: con che è eliminata la difficoltà del conflitto tra padre e madre; praticamente l'art. 63 del codice civile arriva del resto al medesimo risultato. Inoltre, eliminando l'intervento assensuale degli avi, sostituendo il tutore al consiglio di famiglia (che scompare nel sistema tutelare del Progetto), rendendo meno pesante il procedimento di cui all'art. 67 cod. civ. nel caso sia negato l'assenso (art. 106 Prog.): anche qui si è preso per modello, opportunamente, il can. 1034 del codice di diritto canonico. Non si può non consentire a questo sfrondamento, che contribuirà a ren-

dere più chiara ed agile nell' applicazione la norma, pur senza sacrificio della ponderatezza necessaria nella preparazione di un atto così solenne come è la celebrazione del matrimonio.

Non manca tuttavia qualche lacuna già d' altronde segnalata: così a proposito del figlio emancipato espressamente (dov' è, in tal caso, il genitore che esercita la patria potestà ?).

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Quest' articolo si presta ad alcune considerazioni critiche, qualcuna delle quali è stata già fatta e largamente svolta nella nostra dottrina (v. FUNAIOLI, *Sulla riforma attuata nella disciplina del matrimonio civile*, in *Studi senesi*, vol. 45, 1931, pag. 629, ed anche in *Studi in memoria del prof. Pietro Rossi*). Riproducendosi l' art. 63 come fu modificato dall' art. 3 della legge 27 maggio 1929, n. 847, con la semplice sostituzione della parola *assenso* all' altra *consenso*), è detto in principio dell' art. 103: *Il minore non può contrarre matrimonio senza l' assenso del genitore che esercita la patria potestà o senza l' assenso del tutore.* In base a questa disposizione si presenta un *aut aut*, che sembra insuperabile, riguardo al minore emancipato: o l' assenso del genitore esercente la patria potestà occorre anche per lui, e il matrimonio non può essere contratto, perchè la patria potestà non c'è più; oppure si esclude l' assenso e si ammette la possibilità del matrimonio col solo consenso del minore emancipato. Nessuna delle dette due conclusioni è accettabile. E' manifestamente assurda la prima che, cioè, il minore non possa sposare, se emancipato, per la mancanza della patria potestà, mentre può sposare il minore non emancipato; è assurdo ammettere che l' emancipato, che ha una maggiore capacità, non possa compiere un atto giuridico che può compiere quest' ultimo. L' altra conclusione è meno assurda, ma non è neppure essa esatta, poichè importerebbe una violazione della nostra legge, la quale stabilisce, per il matrimonio del minore in genere, la necessità dell' assenso del genitore. Tale assenso non è necessariamente ricollegato alla patria potestà avendosi, secondo lo stesso art. 104 (che, come si è detto, riproduce l' art. 3 della legge del maggio 1929), l' *assenso del tutore*, e parlandosi di *assenso del curatore* nell' art. 333, 1° capov., del Progetto, benchè in relazione al consenso degli adottanti alla adozione (*Se trattisi di un minore emancipato..., è necessario l' assenso del curatore*). Prima della citata legge del 1929 il *consenso* del padre e della madre e, nel dissenso tra entrambi, quello del solo padre, occorreva per il matrimonio dei figli che avevano compiuto il 21° e non ancora compiuto il 25° anno di età e che di conseguenza erano fuori della patria potestà). Nei casi ordinari, essendo il minore sottoposto alla patria potestà, è il genitore che esercita quest' ultima che dà l' assenso; è lo stesso genitore (che eserciterebbe la patria potestà) a dare l' assenso al matrimonio del minore emancipato, poichè il potere del genitore, da tale punto di vista, non è cessato, se già è cessata la patria potestà. La disposizione di cui ci occupiamo dovrebbe essere però meglio formulata, per togliere ogni dubbio, e basterebbe ag-

giungere alla prima parte dell' art. 104 le parole: *e, trattandosi del minore emancipato, senza l' assenso del curatore,* poichè, anche secondo il Progetto (art. 461), curatore del minore emancipato (per nomina da parte del giudice tutelare) è il padre o, nel caso in cui egli abbia cessato o sia stato sospeso dall' esercizio della patria potestà, la madre.

Nel primo capoverso bisognerebbe considerare l'ipotesi, che è possibile, in cui il genitore e l'adottante non siano d' accordo: in qual modo il disaccordo dovrebbe risolversi? La soluzione non è agevole e dovrebbe esser data dalla stessa legge, poichè, secondo il sitema accolto nel Progetto, la patria potestà sul figlio adottivo non spetterebbe più al suo genitore, ma all' adottante (art. 342, v. *Relazione,* pag. 179).

Nel successivo capoverso (che è il secondo) si dice: *La disposizione del primo comma è applicabile ai figli naturali riconosciuti*; come abbiamo visto, nel primo comma o principio dell' articolo si stabilisce la necessità dell' assenso del genitore che esercita la patria potestà, oltre che del tutore; il detto capoverso si può spiegare per l' innovazione che si vorrebbe apportare, con l' art. 287 del Progetto, di estendere al genitore che ha riconosciuto il figlio naturale rispetto a quest' ultimo " i poteri spettanti al genitore legittimo „, regolati (fra le altre disposizioni) dall' art. 369 (in cui si fa cenno appunto della patria potestà). Si può spiegare così la differenza tra il detto capoverso, che è il penultimo, e l' ultimo capoverso, nel quale si dice: *Per il matrimonio dei figli naturali non riconosciuti si richiede l' assenso del tutore.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Larga approvazione ha trovato, e merita certamente, la semplificazione del regime degli assensi matrimoniali per i minori, attuata nell'art. 3 della legge 27 maggio 1929, n. 847 (corrispondente all'art. 104 del Progetto); ma qualche ritocco sarà pur necessario anche qui, per chiarire che l'assenso occorre anche al minore emancipato (per quanto egli non sia più soggetto a patria potestà, nè a tutela), e per precisare se nel caso di adozione da parte di due coniugi basti l'assenso del marito od occorra quello di ambedue.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): L' articolo sembra prolisso. Esso sarebbe stato ugualmente completo, ma più succinto, ove fosse stato formulato, in un unico comma, così: " Il minore non può contrarre matrimonio senza l' assenso del genitore o dell' adottante, che esercitino la patria potestà, del genitore naturale, esercitanti i poteri derivanti dal riconoscimento, o del tutore. „ Nel secondo comma i compilatori si sono dimenticati di aggiungere l' inciso, necessario, " che esercita la patria potestà „.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Per il primo alinea di questo articolo il minore non può contrarre matrimonio senza l' as-

senso del genitore che esercita la patria potestà. Siccome il minore emancipato non è più soggetto alla patria potestà (art. 369), in quale condizione si troverà se voglia contrarre matrimonio? Non potrà contrarlo, perchè il genitore, non avendo l'esercizio della patria potestà non può assentire, nè dissentire, sì da rendere possibile una autorizzazione del procuratore generale presso la corte d'appello? Ovvero potrà contrarlo senza l'assenso del genitore? Le due soluzioni non sono ammissibili. Preferiremmo, dunque, si menzionasse il genitore che ha la " cura „ del minore, tra le persone delle quali è richiesto l'assenso, e, magari, che si prevedesse la nomina di un curatore *ad hoc* pel caso che il genitore non possa esercitare la curatela: come era disposto in qualche codice preunitario. Le stesse considerazioni valgono pel figlio naturale riconosciuto, pel quale il terzo alinea rinvia al primo. Se poi, in mancanza dei genitori, è richiesto l'assenso del tutore, ove il minore sia stato emancipato ed abbia assegnato un curatore (art. 461, 1° alinea, 462, 2° alinea), risorge la difficoltà già avvisata a proposito del minore emancipato esistendo il genitore. E pertanto il curatore dovrebbe anche qui essere richiesto dell'assenso al minore. Il secondo alinea dichiara che al matrimonio del figlio adottivo è necessario anche l'assenso dell'adottante. Si osserva che tale alinea, seguendo il primo, che dispone l'assenso del genitore che esercita la patria potestà e l'assenso del tutore al matrimonio del minore, e precedendo il terzo, per cui la disposizione del *primo comma* è applicabile ai figli naturali riconosciuti, ed il 4°, che dispone l'assenso del tutore pei figli naturali non riconosciuti, riguarda solamente i figli legittimi. Ora tale limitazione è inesplicabile. Se i figli riconosciuti o non riconosciuti possono essere adottati da persone diverse dai loro genitori (pel Progetto anche lo possono dai genitori — articoli 328 e 329 —), perchè, mentre pei figli legittimi c'è concorso nell'assenso del genitore naturale o del tutore e dell'adottante, questo viene meno pei figli riconosciuti, e viene meno pei figli non riconosciuti quello del tutore e dell'adottante? Ancora si osserva che pel Progetto all'adottante spetta la patria potestà (art. 342, 1° alinea). Allora non si comprende perchè: *a*) l'assenso dell'adottante debba concorrere con quello del tutore ed apparire ad esso subordinato (si noti l'inciso *anche*), come è disposto pei figli legittimi, cioè nel solo caso in cui il concorso è stabilito; *b*) l'assenso dell'adottante sia escluso da quello del tutore pei figli riconosciuti o non riconosciuti. Parrebbe che l'assenso dell'adottante potesse escludere quello del tutore (ed aggiungeremmo quello del curatore) pei figli legittimi e naturali, riconosciuti o no.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Ricca - Barberis*): In mancanza d'entrambi i genitori, l'assenso matrimoniale spetta al tutore; ma la *Relazione* (pag. 84) non parla del caso in cui si abbia, invece di tutela, la semplice cura per effetto dell'emancipazione. Non dovrebbe esser sottratta in tale caso al genitore la facoltà di dar l'assenso, e perciò sarebbe meglio dire: " Il minore non può contrarre matrimonio senza l'assenso del genitore (che eserciti la patria potestà o che vi abbia rinunciato con l'emancipazione), oppure del tutore „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Bene si è innovato richiedendo l'assenso del genitore che esercita la patria potestà, evitando così quell'inutile e odioso conflitto — che non era poi tale — tra i genitori, qual'è oggi nell'attuale codice. E lo stesso criterio è stato seguito quanto alla richiesta delle pubblicazioni, a cui infatti è autorizzata la madre in mancanza del padre.

Sindacato Avvocati di Genova: Non sembra giustificata l'abolizione dell'interpellazione della madre; la quale, in un atto così importante quale il matrimonio dei figli, è bene venga interpellata, quando anche l'assenso del padre debba poi prevalere. Anche per ragioni sentimentali è bene non escludere del tutto l'intervento materno.

L'articolo, poi, non contempla il caso del minore emancipato. Occorrerebbe dire esplicitamente che il minore emancipato non ha bisogno di assenso o stabilire chi deve darlo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Opportuna la abolizione dell'inutile interpellanza della madre quando il padre sia favorevole; forse meno opportuna la attribuzione al tutore dell'assenso al matrimonio quando vi siano avi, i quali possono anche non essere tutori per ragioni di età o altre che non menomino il loro prestigio e la loro autorità morale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Circa gli assensi del genitore, tutore e adottante, il Progetto equipara maschi e femmine, agli effetti della maggiorità matrimoniale. Si ritorna così a quello che fu il primitivo disegno legislativo del codice attuale e che venne poi riformato dal Senato in omaggio al criterio della precocità femminile.

Si resta in verità perplessi circa tale ritorno.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Circa la riduzione della maggiorità matrimoniale a 21 anni anche per i maschi, essendo note le ragioni che l'hanno determinata, nulla può obiettarsi: in sostanza, però, si sarebbe visto volentieri conservato il limite di 25 anni voluto dal codice del 1865.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — Rel. Avv. *Piccinini*): Unicamente per maggior chiarezza sarebbe opportuno che, dopo la parola « adottivo », si aggiungesse « minore di età ». Infatti, mentre la prima parte dell'articolo parla di minori in genere, se nel capoverso si parla di figli adottivi, senza specificare che si riferisce ai figli adottivi minori di età, parrebbe che per i figli adottivi sia sempre necessario l' assenso dell' adottante.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): L' articolo, prescrivendo l' assenso del genitore o del tutore per il minore che voglia contrarre matrimonio, abolisce agli effetti dell' assenso la distinzione, posta dall' art. 63 del codice attuale, tra figli maschi e femmine, portando indistintamente per tutti a ventuno anni il limite di età, oltre il quale non occorre l'assenso di chi esercita la patria potestà.

Non sembra però si possa pienamente consentire in tale innovazione. A prescindere dal più tardivo sviluppo fisico dell' uomo rispetto alla donna e da altre considerazioni di ordine pratico, che pare superfluo enunciare, occorre tenere presente che è pur sempre il marito il capo della famiglia (art. 164) e quello che ha il dovere di proteggere la moglie e somministrarle tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita (art. 165); egli ha, perciò, bisogno di quella maggiore maturità di esperienza, che la sua diversa posizione nel seno della famiglia comporta. La necessità dello assenso del genitore o del tutore, in un periodo in cui tale sufficiente maturità ed esperienza ordinariamente mancano, costituisce una valida remora a passi inconsulti, che finirebbero col danneggiare in definitiva quegli stessi che si sono voluti agevolare. Tanto più che la facoltà accordata al procuratore generale presso la corte di appello, di autorizzare il minore a contrarre matrimonio quando concorrono gravi motivi e l' assenso sia ingiustamente negato, costituisce un temperamento della norma, efficace e tale da escludere ogni possibilità di preoccupazioni. Eccessivamente conciso, il testo del secondo capoverso potrebbe poi ingenerare qualche dubbio; esso potrebbe essere più chiaramente espresso: " Per il matrimonio del minore adottivo, è necessario, oltre l' assenso del genitore o del tutore, anche quello dell' adottante „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il minore che vuol contrarre matrimonio deve provvedersi dell' assenso del genitore che esercita la patria potestà o del tutore. Si domanda se siasi tenuto presente il caso del diciottenne di-

chiarato maggiore, ai sensi dell' art. 4. Come è formulato l' art. 104, l' assenso non gli occorrerebbe, perchè egli non è soggetto a patria potestà o a tutela, ma, date le complesse e neppure esattamente definibili ragioni che giustificano la opportunità di quella ulteriore garanzia, non sembra conveniente esonerarne neppure chi abbia ottenuto l' abbreviazione della minore età.

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

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

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

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

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

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

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Riteniamo approvabile la equiparazione della donna all' uomo quanto alla capacità di consenso al matrimonio.

Preferiremmo, però, che fosse conservata la disposizione dell' art. 63 cod. civ. quanto al consenso della madre. E' vero che la norma può ridursi a lettera morta, dovendo inevitabilmente, in caso di dissenso, darsi la preferenza all' assenso del padre. Data tuttavia la delicatezza dell'istituto, è giusto, anche idealmente, attribuire, per un senso di rispetto, *vox in capitulo* pure alla madre, che sente con anche maggior delicatezza i fattori intimi e personali.

Il terzo e il quarto comma paiono completamente superflui. Provvede comprensivamente il primo comma.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): In tema di assenso del genitore, il Progetto si è preoccupato di " ravvicinare „ in certo modo la procedura stessa a quella che il codice di diritto canonico, pur non esigendo l' assenso dei parenti, prevede pel caso in cui risulti la loro opposizione. Si propone che, più di questo ravvicinamento, si disciplini l' assenso conformemente alle norme del *codex juris canonici.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Con l' unificare per l' uomo e la donna il limite di età fino al quale è necessario al minore l' assenso per contrarre matrimonio l' art. 104 riproduce opportunamente la disposizione già contenuta nel progetto PISANELLI e accolta nel codice austriaco, e dirime l' apparente antinomia fra gli articoli 54 e 73 dello attuale codice.

Si propone, però, che al secondo comma venga aggiunto che, perchè sia necessario l' assenso dell' adottante, è mestieri che questi eserciti la patria potestà.

Sindacati Avvocati e Procuratori di Treviso e Venezia: *Vedansi le osservazioni generali al capo II.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Art. 105

(Art. 81 codice civile)

(*Prestazione dell'assenso*)

L'assenso del genitore o del tutore, qualora non sia dato personalmente davanti all'ufficiale dello stato civile al quale sono richieste le pubblicazioni, deve constare da atto pubblico o da scrittura privata autenticata, che contenga la indicazione tanto dello sposo al quale si dà l'assenso, quanto dell'altro.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Sembra discutibile l'opportunità di ammettere la scrittura autenticata come forma bastevole per la prestazione dello assenso laddove il codice vigente ri-

chiede, per intuitive ragioni, l'atto autentico. Se per una semplice obbligazione di denaro in materia civile la legge richiede la nota formula di pugno del debitore (la cui autenticità si è poi sempre in tempo di assodare), ben si dovrebbe richiedere almeno la autenticità del nome degli sposi in un atto così solenne e di effetti così gravi ed irreparabili.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): *Vedasi l'osservazione all'art. 104.*

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone la soppressione delle parole superflue "del genitore o del tutore„.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Si approva incondizionatamente la semplificazione del meccanismo dei consensi.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Proponiamo che il consenso debba essere dato soltanto per atto pubblico, e ciò in considerazione della solennità dell'atto che si compie, il quale richiede la massima garanzia.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): L'articolo richiede che "l'assenso del genitore o del tutore„ — e perchè non dell'adottante? — "qualora non sia dato personalmente davanti all'ufficiale dello stato civile al quale sono richieste le pubblicazioni, deve constare da atto pubblico o da scrittura privata autenticata„. Il mondo è grande: le distanze, anche coi rapidi mezzi di comunicazione odierni, possono essere notevoli e richiedere un tempo non indifferente per l'arrivo del documento *autentico*. Non sarebbe possibile supplirvi, in caso di lontananza dal Regno, con una attestazione telegrafica del patrio console, trasmessa per via diplomatica, la quale garantisse della esistenza dell'assenso, forse da esso stesso ricevuto e autenticato? Neppure i codici possono restare insensibili ai progressi della scienza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Vedasi l'osservazione all'art. 104.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'art. 104 normeggia l'assenso dal punto di vista materiale; l'art. 105 regola esclusivamente la forma dell'assenso. Aderisce pertanto meglio al contenuto dell'articolo l'intitolazione: *forma dell'assenso*, anzichè quella del Progetto: *prestazione all'assenso.*

Art. 106

(Art. 67 codice civile e art. 3 della legge 27 maggio 1929, n. 847)

(*Rifiuto dell'assenso*)

Qualora sia negato l'assenso, il matrimonio può, per gravi motivi, essere autorizzato dal procuratore generale presso la corte d'appello.

Il procuratore generale può nominare un curatore che assista il minore nel contratto di matrimonio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Mediante il rimedio concesso, in caso di rifiuto dell'assenso, nell'art. 106, la disciplina viene ad essere praticamente molto affine a quella che risulta nel diritto canonico dal can. 1034, come è stato rilevato nella *Relazione* al Progetto.

La disposizione ha il pregio di sveltire la procedura da seguirsi in caso di rifiuto di assenso, senza menomare la garanzia dell'intervento dell'autorità statale. L'applicazione per un biennio di cotali disposizioni senza che inconvenienti siano stati segnalati costituisce la miglior prova della loro intrinseca bontà.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Contro il negato assenso è meglio consentire reclamo alla corte di appello e non al procuratore generale; e ciò con riguardo agli effetti patrimoniali e privati, che dal matrimonio derivano.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): L'assenso al matrimonio del minore può essere autorizzato dal procuratore generale se il padre lo rifiuta.

Non pare vi siano ragioni per sottrarre questo compito alla corte di appello, che può esercitarlo con maggiore competenza, come lo ha sempre esercitato.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): E' opportuno avere stabilito il ricorso al procuratore generale, anzichè alla corte di appello, nel caso di rifiuto del consenso.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Parrebbe opportuno allargare il potere del procuratore generale anche ai casi di impossibilità o grandi difficoltà di conoscere la volontà di coloro che dovrebbero dare l'assenso.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo contiene una riforma, già attuata coll'art. 3 della legge 27 maggio 1929, n. 847; per altro, seppure alquanto lenta, è forse eccessiva la abolizione della procedura indicata nell'art. 67, ed in ogni caso l'autorizzazione del procuratore generale non dovrebbe essere concessa se non dopo aver sentite le persone che negano l'assenso. E forse invece limitazione non esisteva nel vigente codice, limitazione dell'autorizzazione solo in caso di gravi motivi; tale limitazione è contro gli scopi per i quali è stata voluta la riforma, e non è certo destinata a facilitare il matrimonio, specie se si considera la interpretazione data dalla giurisprudenza alla espressione "gravi motivi„. Sicchè, se non si può certo dire che sia l'abolizione della procedura di cui all'art. 67 del vecchio codice quello che può facilitare il matrimonio, non è certo coll'autorizzare la celebrazione del matrimonio solo per gravi motivi, che si facilita la celebrazione stessa.

Opportunamente, invece, si nomina un curatore che assista il minore nel contratto di matrimonio, naturalmente qualora la persona che ricusa l'assenso persista nel rifiuto; al che provvede la natura facoltativa della disposizione.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Nel caso di rifiuto d'assenso questo articolo prevede il richiamo al procuratore generale presso la corte d'appello; ma non accenna a chi possa avanzarlo. Crediamo che ancora tale facoltà spetti ai parenti, agli affini, al pubblico ministero; non all'incapace.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): L'assenso giudiziale semplicizzato, e cioè affidato alla discrezione del procuratore generale, è pregevole innovazione, che sottrae l'argomento passionale al dispendio e alla lungheria di un vero e proprio giudizio, come era per il vecchio art. 67.

La pratica dovrebbe svolgersi all'infuori di qualsiasi aggravio fiscale, sì che venga chiarito che tanto il ricorso che il provvedimento vadano esenti da bollo. E parliamo di ricorso, perchè riteniamo che, a togliere la sensazione di un attrito immediato fra chi ha rifiutato il consenso e chi lo chiede al procuratore generale, sarà bene precisare che la richiesta vada fatta al procuratore generale con la forma del ricorso.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Sarebbe opportuno prescrivere tassativamente che, in caso di rifiuto dell'assenso da parte del tutore, il procuratore generale debba sentire anche il giudice tutelare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Data la gravità del vincolo matrimoniale e l'età, non sembra sia il caso di sottrarre alla magistratura giudicante la facoltà di dare l'assenso al matrimonio in vece del genitore o del tutore, per affidarla al pubblico ministero; e ciò tanto più che il Progetto stesso successivamente (articoli 372, 373 e 374) per atti, a volte meno gravi del matrimonio, fa provvedere dalla magistratura giudicante.

Sarebbe poi utile, in ogni caso, prescrivere che venga sentito il denegatore dell'assenso.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): E' notevole che venga data al procuratore generale, anzichè alla corte, la facoltà di autorizzare il matrimonio del minore contro il rifiuto di assenso del genitore o del tutore, e di nominare un curatore.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: La norma secondo la quale, mantenendosi la innovazione introdotta con l'art. 3 della legge 27 maggio 1929, n. 847, è demandata al procuratore generale presso la corte di appello la facoltà di autorizzare, per gravi motivi, il matrimonio del minore, qualora sia negato l'assenso dal genitore o dal tutore, ed è così sottratta al collegio (già competente ai

sensi dell'art. 67 cod. civ.), offre l'occasione di considerare se la cognizione di una tale materia, per sua natura grave e delicata, non sia meglio devoluta al massimo giudice ordinario collegiale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): Sarebbe utile aggiungere: "sull'istanza del minore o dei parenti o degli affini o del pubblico ministero„.

Infatti, normalmente le istanze nell'interesse del minore sono proposte da chi esercita la patria potestà, che, nel caso in esame, sarebbe colui che ha rifiutato l'assenso al matrimonio: ci pare quindi utile che sia specificato quali persone, in deroga alla regola generale, possano presentare al procuratore generale l'istanza per assenso al matrimonio del minore, onde evitare che si reputi necessario quanto meno il nominare un curatore speciale che assista il minore in questa pratica in contradditorio con chi esercita la patria potestà e nega l'assenso.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): L'articolo potrebbe essere concepito così:

Qualora sia negato l'assenso, ovvero le persone chiamate a prestarlo si trovino nell'impossibilità di manifestare la propria volontà al riguardo, il matrimonio può, per gravi motivi, essere autorizzato dal procuratore generale presso la corte di appello.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Non sembra sufficiente il curatore che " assista „, se non gli si dànno insieme anche le mansioni di integrare il consenso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di aggiungere al primo comma che è il procuratore generale presso la corte di appello, *nella cui circoscrizione è compreso il comune nel quale le parti intendono celebrare il matrimonio,* ovvero *nel cui distretto ha residenza lo sposo al quale è stato negato il consenso,* che può per gravi motivi autorizzare il matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Per ovvie ragioni di praticità si demandi l'autorizzazione al matrimonio, in caso di negato assenso del genitore o del tutore, al giudice pupillare (con ricorso) presso l'autorità giudiziaria della residenza del ricorrente. Il giudice pupillare decida sentito il pubblico ministero. Contro la decisione del giudice pupillare si ammetta tutt'al più il reclamo dell'Autorità giudiziaria immediatamente superiore.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Per dare all'intervento del procuratore generale la maggiore estensione, che può essere reclamata dalla diversità delle circostanze, si potrebbe sostituire alla frase " qualora *sia negato* il consenso „ la formula " qualora il consenso *non venga dato* „.

Art. 107

(Art. 69 codice civile)

(Matrimonio del Re e dei Principi Reali)

Le disposizioni degli articoli 98 e 101, numeri 3°, 5°, 6°, 7° e 8°, non sono applicabili al Re e alla Famiglia Reale.

Per la validità dei matrimoni dei Principi e delle Principesse Reali è richiesto l'assenso del Re.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): A parte la riserva già espressa sotto l'art. 101 circa la dispensabilità dell' impedimento dell'adozione, accolta la quale riserva dovrebbero corrispondentemente sopprimersi nel primo comma di questo articolo i numeri 5°, 6°, 7° e 8°, nello stesso deve essere aggiunta, alle disposizioni non applicabili al Re e alla Famiglia Reale, quella dell'art. 106.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Quanto all'assenso Regio, necessario pei matrimoni dei Principi Reali, la disposizione dell'art 69 del codice, che viene mantenuta identica nell'art. 107 del Progetto, è ora diventata illusoria, perchè in regime di Concordato non è quasi concepibile che nella Casa Regnante di uno Stato cattolico si compiano dei matrimoni in forma civile. Ove si voglia mantenere sul serio il controllo del Re sui matrimoni dei Principi Reali, bisognerà stabilire la necessità del Regio assenso per la loro trascrizione agli effetti civili.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Quest'articolo, come i successivi 122 e 131, che richiamano le disposizioni speciali applicabili al Re ed alla Famiglia Reale, sarebbe da sopprimersi e sostituirsi con un richiamo generale allo statuto personale particolarmente vigente per il Re e la Famiglia Reale.

CAPO III

Delle formalità preliminari al matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

UNIVERSITA'

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Per quanto riguarda le formalità preliminari (formalità in un senso non giuridicamente tecnico, non riferentesi cioè alle forme del negozio giuridico: a differenza di queste ultime quelle formalità, come è ovvio, dànno sempre luogo a un impedimento impediente), il Progetto ha notevolmente migliorato il codice civile, semplificando con un miglior raggruppamento le norme, e sopratutto aggiungendo la tenuta di un registro di pubblicazioni, d'altronde già previsto nell'ordinamento dello stato civile.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Le disposizioni del capo III si ritiene debbano venir stralciate dal Progetto di un codice civile, per far parte di una legge speciale.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Le principali riforme sono: 1°) la introdotta trascrizione nell'apposito registro (articoli 520 e 571) dell'atto di pubblicazione matrimoniale (art. 108); 2°) l'aver autorizzata la richiesta delle pubblicazioni a mezzo di una persona " all'uopo incaricata dagli sposi „ (art. 110), mentre il codice (art. 73) esige che sia " munita di mandato speciale ed autentico „; 3°) la facoltà assegnata all'ufficiale dello stato civile locale di procedere alla celebrazione del matrimonio senza pubblicazione o di-

spensa, nel caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi, previo loro giuramento di non esistere impedimenti di parentela, di affinità o di stato, e previa dichiarazione fatta nell'atto di matrimonio del come l'ufficiale dello stato civile ha accertato l'imminente pericolo di vita (art. 117).

Questa disposizione è tolta dall'art. 78 del decreto sullo stato civile, ed è conforme al *codex juris canonici*.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Ben regolata appare la materia di questo capo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Il capo III sulle formalità preliminari del matrimonio, snellendo quelle già contemplate nel codice attuale, prescrive tuttavia il registro delle pubblicazioni previsto dall'ordinamento dello stato civile.

L'obbligo però dell'affissione delle pubblicazioni poteva, a nostro modesto parere, essere sostituito con un mezzo più idoneo, in quanto non ci sembra più adeguato allo scopo per cui era stato proposto alle sue origini.

Art. 108

(Art. 70 codice civile)

(Pubblicazioni di matrimonio)

La celebrazione del matrimonio dev'essere preceduta da due pubblicazioni da farsi per cura dell'ufficiale di stato civile.

L'atto di pubblicazione deve indicare il nome, il cognome, la professione, il luogo di nascita e la residenza degli sposi, se essi siano maggiori o minori di età, nonchè il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio. Per i figli legittimi e per i figli naturali riconosciuti deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento, o i nomi del padre e della madre se entrambi li hanno riconosciuti.

L'atto è trascritto in un registro, a norma degli articoli 520 e 571.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Riguardo alle pubblicazioni di matrimonio, sarebbe opportuno prescrivere un solo atto, da rimanere affisso per un periodo di tempo determinato (10 o 15 giorni), dal momento che ha importanza non la rinnovazione, ma la pubblicità dell'atto stesso.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Si dice che l'atto di pubblicazione deve indicare *per i figli legittimi* e per i figli naturali riconosciuti il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento.

Evidentemente devono essere tolte le parole " per i figli legittimi „ perchè per essi non si può parlare di riconoscimento.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Si propone che la formulazione dell'articolo sia lievemente emendata nel senso di riferirsi l'ultima parte del paragrafo primo dell'articolo ai soli figli naturali riconosciuti, per i quali è fatto obbligo di indicarsi altresì il nome e cognome del genitore che ha fatto il riconoscimento. L'articolo potrebbe essere così corretto: " La celebrazione del matrimonio deve essere preceduta da due pubblicazioni, ecc.

" L'atto di pubblicazione deve contenere il nome e cognome, la professione, il luogo di nascita e la residenza degli sposi, se essi siano maggiori di età, il nome e cognome dei genitori, nonchè il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio. Per i figli naturali riconosciuti deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento, ecc.„.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): E' interessante l'innovazione di cui al primo capoverso, ove si prescrive che l'atto di pubblicazione debba indicare anche " il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio „.

Sembra alla Corte lodevole questa innovazione, cui anzi riterrebbe opportuno fosse dato maggiore sviluppo, rendendo esclusiva la competenza a celebrare il matrimonio per l'ufficiale di stato civile così prescelto dalle parti, salvo delega da parte sua di altro ufficiale a mente dell'art. 127 nei casi di necessità e convenienza; ciò allo scopo di rendere più efficace il sistema delle opposizioni, che ogni interessato saprebbe con tutta facilità a chi notificare, escludendo pure ogni bisogno di comunicazioni interne tra ufficiali di stato civile che possono essere contemporaneamente competenti. Così resterebbe frustrato ogni possibile tentativo di sfuggire all'effetto sospensivo della opposizione col farsi a richiedere le pubblicazioni presso altro ufficiale di stato civile scelto fra quelli dei vari luoghi ove ciascuno degli sposi abbia separatamente il domicilio e la residenza.

Lo stesso primo capoverso stabilisce che " per i figli legittimi e per i figli naturali riconosciuti (l'atto di pubblicazione) deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento, o i nomi del padre e della madre se entrambi li hanno riconosciuti „. Il periodo sembra elittico e non tener presente adeguatamente il primo caso, quello più comune dei figli legittimi, per i quali deve espressamente prescriversi l'obbligo di indicare i nomi dei genitori, senza riferirsi al fatto del riconoscimento, che, in tali incontri, non merita speciale considerazione.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si propone di ridurre le due pubblicazioni ad una sola, tenuta ferma per dieci giorni consecutivi. La pubblicità è data dalla protratta affissione dell'avviso, non dalla reiterazione dell'atto materiale della detta affissione. L'attuale sistema porta inutile duplicazione di lavoro e perdita di tempo (compilazione del primo avviso, sua successiva affissione, toglimento di questa, compilazione del secondo avviso, ecc., duplice annotazione marginale nel registro delle pubblicazioni).

L'accoglimento della proposta richiederebbe modificazioni agli articoli 96, 114, 115, 116, 117 e 118.

Nella seconda disposizione del secondo alinea dell'articolo, mentre si fa riferimento ai figli legittimi ed a quelli semplicemente riconosciuti, si dettano norme solo per questi ultimi (" il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento „).

Si propone che la locuzione sia così modificata: " per i figli legittimi deve indicare il nome dei genitori e per i figli riconosciuti il nome del genitore.... „.

CONSIGLIO DI STATO

Osservazione di mera forma deve farsi per il secondo periodo del secondo comma, dove, non opportunamente, sono insieme contemplati i figli legittimi e i naturali.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Se nelle pubblicazioni si toglie l'obbligo della menzione del nome, cognome, professione e residenza dei genitori degli sposi, quando trattasi di figli naturali, appunto per ragioni di riguardo verso di essi, non si comprende poi perchè la menzione è mantenuta per i figli legittimi, ponendo così un modo indiretto di accertare la illegittimità dei figli naturali. Conformemente alla legge francese 9 agosto 1919, si propone che in tutti i casi sia tolta la menzione anzidetta.

La menzione del luogo ove il matrimonio deve celebrarsi sarebbe bene che per chiarezza fosse uniformata alla disposizione dell'art. 123 e per ciò si propone che alla parola " intendono celebrare „ si sostituisca " celebreranno „.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe così il secondo comma:

" L'atto di pubblicazione deve indicare il nome, il cognome, la professione, *l'età*, il luogo di nascita e *di* residenza degli sposi, *il nome, il cognome, la professione e la residenza dei genitori legittimi e dei genitori naturali che abbiano riconosciuta o rispetto ai quali sia stata dichiarata la figliazione naturale*, nonchè il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio „.

Si ritiene tale formulazione più completa ed esatta di quella accolta nel Progetto, la quale sembra parlare, anche per i figli legittimi, del " genitore che ha fatto il riconoscimento „.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Nel primo comma, con maggior senso della realtà e con minore ossequio alla tradizione, si sarebbe dovuto parlare di *una* anzichè di *due* pubblicazioni.

Per il resto sembrano degne di approvazione le innovazioni contenute nell'articolo.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Questo articolo riproduce l'art. 70 del codice, con l'unica differenza che toglie l'obbligo della menzione del nome, cognome, professione e residenza dei genitori degli sposi, quando trattisi di figli naturali, e ciò sullo esempio della legge francese 9 agosto 1919. Ma seppure sia comprensibile e lodevole questo riguardo per i figli naturali, la disposizione non raggiunge il suo scopo, perchè, se la paternità naturale risulta dalla indicazione positiva, voluta dall'attuale art. 60, non è men vero che la paternità naturale risulterà ugualmente dalla omissione della indicazione della paternità, seppure si possa ammettere che questo sia forse meno evidente. Del resto, che riguardo si ha nello stesso art. 108 per il figlio naturale, quando in caso di riconoscimento da parte di un solo genitore si fa menzione del nome di quello solo che ha fatto il riconoscimento? Non è, con ciò, più che palese la paternità naturale ed escluso il riguardo? La realtà è che per raggiungere compiutamente lo scopo si dovrebbe abolire in modo generale la indicazione del nome, cognome e paternità dei genitori degli sposi; nel che peraltro — è l'esempio della legge francese 9 agosto 1919 — non sapremmo consentire, dato lo scopo delle pubblicazioni, in cui la paternità è coefficiente di primo ordine per determinare le eventuali opposizioni. Escluso quindi il riguardo ai figli naturali come giustificazione della riforma, ci pare opportuno — specie ai fini delle opposizioni — la menzione del luogo in cui le parti intendono celebrare il matrimonio, opportuna pure la trascrizione dell'atto in un registro apposito e ciò data l'importanza dell'atto; la relativa norma, però, poteva avere più opportuna sede nel titolo XIII, ed è anzi nell'art. 108 superflua, dato il disposto de-

gli articoli 520 e 571 del Progetto. Si poteva forse abolire la menzione di una duplice pubblicazione; in realtà essa viene ad essere unica, come bene avverte la *Relazione* (il Progetto, peraltro, all'art. 109, parla di pubblicazioni).

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Secondo la *Relazione* (pag 86) in quest'articolo si avrebbe, fra le altre, questa innovazione: che il testo proposto *toglie l'obbligo della menzione del nome, cognome, professione e residenza dei genitori degli sposi quando trattasi di figli naturali*; anche ciò sull'esempio di una legge francese (del 9 agosto 1919, che sarebbe inspirata ad un benevolo riguardo verso i detti figli. In verità, secondo il testo dell'articolo, i genitori non dovrebbero essere menzionati quando essi non si conoscono, almeno legalmente, e quando forse non potrebbero essere neppure menzionati (non conoscendosi affatto): si vuole escludere che si faccia nell'atto la menzione di figlio o figlia di ignoti; ma non pare che si usi un riguardo benevolo verso i detti figli naturali, quando la sola omissione del nome di uno dei genitori o di entrambi i genitori farebbe palese la nascita illegittima; per escludere tal risultato bisognerebbe togliere in tutti i casi l'obbligo di menzionare il nome dei genitori, trattando in pari modo i figli legittimi e gli illegittimi (ciò che non è ammissibile).

L'articolo potrebbe essere anche criticato, perchè incompleto nella stessa parte che riguarda i figli legittimi, e potrebbe essere meglio formulato. Una migliore formulazione, limitandoci al 1° capoverso, sarebbe la seguente: *L'atto di pubblicazione deve indicare il nome, il cognome e la professione, il luogo e la data della nascita, la residenza degli sposi, il nome, il cognome, la professione e la residenza dei genitori legittimi o anche adottivi e, trattandosi di figli naturali, del genitore o dei genitori che hanno fatto il riconoscimento o rispetto ai quali il rapporto di filiazione naturale è stato dichiarato, nonchè il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio.*

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Nel primo comma, alle parole " preceduta da due pubblicazioni „ si potrebbero sostituire queste altre: " preceduta da un atto di pubblicazione „; perchè, come risulta dall'art. 109, e come si osserva del resto nella stessa *Relazione* (pag. 86), la pubblicazione è unica.

Nel secondo comma, seconda parte, vi deve essere evidentemente un errore di stampa (incorso tanto nel testo del Progetto pubblicato nel 1930, quanto in quello pubblicato nel 1931).

Si dice, infatti, nel testo, che " per i figli legittimi e per i figli naturali riconosciuti (l'atto di pubblicazione) deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento, o i nomi del padre e della madre se entrambi li hanno riconosciuti „. Invece deve evidentemente dirsi; " deve indicare altresì il nome dei genitori o del genitore, ecc. „.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): Sarebbe utile abolire la richiesta di *due* pubblicazioni, essendo in effetti la pubblicazione unica (art. 109), conformemente al codice svizzero, alla legge ungherese, e alla legge francese 9 agosto 1919 (articoli 2 e 3).

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Non si capisce la menzione dei figli legittimi.

Sindacato Avvocati di Genova: Certo è poco felice la redazione dell'articolo là dove, parlando di ciò che deve contenere l'atto di pubblicazione, dice: " Per i figli legittimi e per i figli naturali riconosciuti deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento o i nomi del padre e della madre se entrambi li hanno riconosciuti „.

Evidentemente il riferito periodo, dalle parole... "il nome del genitore ecc.„, fino alla fine, si riferisce ai figli naturali riconosciuti, poichè per i figli legittimi non si può parlare di riconoscimento. Ma invece il periodo, così come è formulato, pare si riferisca anche ai figli legittimi.

Si propone correggere così: *Per i figli naturali riconosciuti deve indicare il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento, o i nomi del padre e della madre se entrambi li hanno riconosciuti.*

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Il testo di questo articolo non è esatto nella parte seconda del primo capoverso; invero non è il caso per i figli legittimi parlare di genitore o genitori che li abbiano riconosciuti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: Al principio della seconda parte del primo capoverso deve farsi riferimento proprio ai figli *legittimi*? In tal caso, parrebbe necessario usare una locuzione più chiara.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Nulla da rilevare circa le innovazioni del luogo di celebrazione del matrimonio da menzionare nelle pubblicazioni e dell'impianto del registro delle pubblicazioni.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Riteniamo che sia opportuno aggiungere ai requisiti richiesti la paternità, la maternità e la data di nascita degli sposi, e ciò per avere una più completa individuazione dei medesimi.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Si persiste a richiedere, per la celebrazione del matrimonio, le due preventive pubblicazioni, da farsi in due domeniche successive, restando affisso l'atto nell'intervallo fra l'una e l'altra e per tre giorni successivi. La stessa *Relazione* riconosce, pur senza usare la parola, certo poco scientifica, ma non per questo meno espressiva, che la duplicità delle pubblicazioni costituisce una vera anticaglia, la quale non ha più ragion d'essere, tanto più che, in buona sostanza, la pubblicazione è unica. Si sopprima, dunque, questa reminiscenza degli antichi bandi verbali, che sono ancora in uso presso la Chiesa, specialmente per gli analfabeti, ma che anche vengono opportunamente contemperati colla pubblicazione scritta (can. 1025), e si dica che la pubblicazione è *una* e che l'atto deve restare affisso per il termine di dieci giorni, o anche semplicemente di otto, come dispone il diritto canonico (can. citato). Si potrà, volendo, specificare che debbano esservi comprese due domeniche o, meglio, due giorni festivi, come dispone il diritto canonico (can. citato), sebbene, a ben guardare, per le affissioni al municipio, che proprio nelle domeniche e negli altri giorni festivi suole essere disertato, sia questo un requisito che ottiene l'effetto precisamente contrario a quello che si vorrebbe conseguire. Si aggiungerà, anche, che il termine può essere ridotto, per gravi motivi dal Re o dalle autorità a ciò delegate, allo stesso modo che, secondo il Progetto, si può ottenere la dispensa dalla seconda pubblicazione.

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

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

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): L'art. 108 disciplina meglio dell'attuale art. 70 il sistema delle

pubblicazioni. Nella *Relazione* si osserva opportunamente che potrebbe abolirsi la menzione della *duplice* pubblicazione, essendo in sostanza la pubblicazione *unica*, e più che sufficiente, specie nei matrimoni contratti col rito cattolico, nei quali sono prescritte *tre* pubblicazioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): E' letterariamente errata l'espressione adottata nel testo dell'articolo in esame, là dove è detto: *Per i figli legittimi e per i figli naturali riconosciuti, deve indicare altresì il nome del genitore che ha fatto il riconoscimento*; più corretto sarebbe esprimersi così: *Per i figli legittimi deve indicarsi il nome del padre e della madre e per i figli naturali riconosciuti* ecc. Diversamente si verrebbe a confondere i figli legittimi con i figli naturali riconosciuti.

Commissione Reale dei Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Il penultimo periodo sembra che malamente provveda con unica proposizione per i figli legittimi e per i naturali riconosciuti.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Si esprime il desiderio che le due pubblicazioni siano ridotte ad una.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Se nelle pubblicazioni si toglie l'obbligo della menzione del nome, cognome, professione e residenza dei genitori degli sposi quando trattasi di figli naturali, appunto per ragioni di riguardo verso di essi, non si comprende poi perchè l'obbligo di tale menzione si conservi per i figli legittimi e pei figli naturali riconosciuti. Nella disparità delle norme sarà facile ravvisare la filiazione legittima o naturale, secondo che tale menzione esista o meno.

Si propone, perciò, che, *ove la ragione al riguardo sia conservata, sia migliore il sistema della legge francese del 9 agosto 1919 che per tutto dispone alla stessa maniera, togliendo in tutti i casi la menzione anzidetta.*

La menzione del luogo ove il matrimonio deve celebrarsi, sarebbe bene che per chiarezza fosse uniformata alla disposizione dell'art. 123 e per ciò si propone che alle parole "intendono celebrare„ si sostituisca "celebreranno„.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La pubblicazione in sostanza è unica, se l'atto " deve restare affisso nell'intervallo fra l'una e l'altra „. Sembra quindi inutile parlare di "due„ pubblicazioni, mentre la dispensa potrebbe riguardare la maggiore o minore durata del termine di affissione; la diversità delle regole del diritto canonico non crea inconvenienti.

Art. 109

(Art. 71 e 72 codice civile)

(Luogo e durata delle pubblicazioni)

Le pubblicazioni devono essere fatte nel comune in cui ciascuno degli sposi ha la sua residenza.

Se la residenza attuale duri da meno di un anno, le pubblicazioni devono pur farsi nel comune della residenza precedente.

Le pubblicazioni si fanno alla porta della casa comunale in due domeniche successive.

L'atto deve restare affisso nell'intervallo fra l'una e l'altra pubblicazione e per tre giorni successivi.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): L'articolo dispone che le pubblicazioni van fatte nel comune in cui ciascuno degli sposi ha la sua residenza e, se questa duri da meno di un anno, anche nella precedente.

Ritengo che, dato che il Progetto (art. 49) mantiene la distinzione tra residenza e domicilio, non accogliendo il principio della unificazione, che informa la moderna legislazione comparata, nella quale il concetto di residenza è assorbito da quello di domicilio, dovrebbesi stabilire l'obbligo delle pubblicazioni *anche* nel domicilio, ove questo non coincida con la residenza.

Ed invero non si crede all'utilità pratica delle pubblicazioni, e si dovrebbe avere il coraggio di fare uno strappo alla tradizione ed abolirle, perchè una buona documentazione, ove funzionassero regolarmente i registri anagrafici, servirebbe assai meglio delle pubblicazioni a garentire la inesistenza di impedimenti.

Ma, se si crede che per l'imperfetto funzionamento degli uffici anagrafici le pubblicazioni possano ancora essere utili, perchè siano rivelati gli eventuali impedimenti non risultanti dalla documentazione, è più facile che essi siano conosciuti nel domicilio che è la sede principale dei rapporti e degli interessi degli sposi, e che ha spesso corrispondenza col comune di nascita, dove sono i parenti, che meglio di ogni altro conoscono le condizioni degli sposi e hanno diritto di proporre opposizione, anzichè nel luogo dove da appena un anno gli sposi abbiano trasferito la loro dimora abituale.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Si reputa opportuno disporsi almeno una pubblicazione nel domicilio degli sposi, se è vero che la pubblicazione è diretta ad accertare eventuali impedimenti degli sposi a contrarre matrimonio.

Considerata, però, la vacuità di questa forma di pubblicazione, in quanto nessuno si prende la molestia di recarsi a leggere gli atti che si affiggono nei tanti albi dalle leggi previsti, sarebbe opportuno che la pubblicazione, limitata a sommarie indicazioni sulla identificazione degli sposi, avesse luogo in un giornale quotidiano o provinciale. Diversamente quella formalità di pubblicazione rimane vuota di pratico contenuto. Lo Stato, con legge speciale, potrebbe designare i giornali, avocando a sè una disciplina che valga a sottrarre alla privata speculazione un servizio necessario, del quale deve ridursi la spesa occorrente, per non gravare eccessivamente le parti interessate.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Nel quarto rigo rimane il *pur farsi* del vecchio codice che, più semplice e snello, potrebbe suonare *farsi pure*, o *anche farsi*.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Il primo comma di questo articolo considera le pubblicazioni relative a sposi con residenza nel Regno. Non prevede il caso degli sposi cittadini italiani residenti (uno o l'altro od ambedue) all'estero e che non abbiano mai avuto residenza (art. 49 Prog.) nel Regno, dove intendono celebrare il matrimonio.

In qual comune dovranno allora eseguirsi le pubblicazioni? Per risolvere tale questione si dovrebbe ricorrere al disposto dell'art. 100 cod. civ. ed aggiungere al 109, come primo capoverso, la disposizione dell'art. 100 or citato: *Se lo sposo cittadino non ha residenza nel Regno, le pubblicazioni si fanno nel comune dell'ultimo domicilio.*

Ciò qualora, contro il parere di questa Commisione, si mantenesse la distinzione fra domicilio e residenza.

Altrimenti si potrebbero ordinare le pubblicazioni presso l'ufficiale di stato civile della capitale.

Il primo capoverso stabilisce l'obbligo della pubblicazione nel comune della residenza *precedente*, qualora la residenza attuale duri da meno di un anno.

Ma poichè anche la residenza precedente può esser molto breve, specie se preordinata ad eludere la legge, ovvie ragioni di cautela consiglierebbero di stabilire l'obbligo delle pubblicazioni anche nel luogo di domicilio (vedasi, per analogia, l'art. 106, ultimo capov., cod. civ. svizz.), e di nascita, se nel Regno.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il primo capoverso di questo articolo considera le pubblicazioni relative a sposi che abbiano la loro residenza nel Regno. *Quid*, però, se l'uno o l'altro o ambedue gli sposi, cittadini italiani, abbiano la loro residenza all'estero e non abbiano avuto mai una residenza (art. 49) nel Regno ed intendono di celebrare il matrimonio nel Regno? In qual comune dovranno seguire le pubblicazioni? Per risolvere la questione si dovrebbe ricorrere al disposto contenuto nell'art. 100 cod. civ. ed aggiungere all'art. 109, come primo capoverso: " se lo sposo cittadino non ha la residenza nel Regno, le pubblicazioni si faranno nel comune dell'ultimo domicilio „.

Questo completamento apparisce tanto più opportuno, in quanto il Progetto, all'art. 534, contempla soltanto la celebrazione del matrimonio fuori del Regno fra cittadini e stranieri, e non stabilisce la formalità delle pubblicazioni, se lo sposo cittadino non ha la residenza nel Regno.

Art. 110

(Art. 73 codice civile)

(Richiesta delle pubblicazioni)

La richiesta delle pubblicazioni deve farsi da ambedue gli sposi personalmente, o dal padre e, in mancanza, dalla madre o dal tutore o da persona all'uopo incaricata dagli sposi.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Avv. *Sotgiu*): Si è inteso togliere la necessità del mandato speciale richiesto dall'art. 13 del codice attuale.

Ora, che una persona qualsiasi possa richiedere legittimamente le pubblicazioni di matrimonio, allegando un incarico, che potrebbe essere soltanto verbale, sembra all'infuori di ogni bisogno, e gravido di pregiudizi.

Si ritiene pertanto necessario, per le persone che non siano il padre, la madre ed il tutore, che l'incarico risulti da un atto pubblico o da una scrittura privata autenticata.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): La *Relazione* (pag. 36) fa presente che questo articolo riproduce la disposizione del codice civile vigente (art. 73, p. p.), togliendone però la necessità del mandato speciale ed aggiungendo la madre fra le persone che possono sostituirsi agli sposi (che, veramente, non si potrebbe ancora per tali qualificare). A parte l'ultima particolarità che riguarda la madre e su cui non non è il caso di indugiarsi per la sua evidente ragionevolezza, merita invece si metta in rilievo come siasi fatta menzione solo di persona incaricata, anzichè riprodurre la formula di cui all'art. 73, prima parte, del codice civile vigente, che richiede persona munita di mandato speciale ed autentico.

Ma la innovazione non sembra meritevole di venir approvata. L'incarico, in sostanza, altro non è che un mandato. Il conferimento dell'incarico stesso deve pur essere documentalmente accertato, non solo per l'importanza che ha in sè l'atto di richiesta delle pubblicazioni, ma anche per la responsabilità che, a sensi dell'art. 96 del Progetto, può derivare dalla rottura ingiustificata della promessa matrimoniale, la cui esistenza consti in virtù delle effettuate pubblicazioni.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): Non sembra conciliabile togliere la necessità del mandato speciale, quando la richiesta delle pubblicazioni è fatta da persona diversa dagli sposi o loro genitori o tutori, tenuto presente che le effettuate pubblicazioni fanno prova della promessa di matrimonio e che dall'inadempimento di questa nascono obbligazioni (art. 96 Prog.)

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Non si ravvisa opportuna la soppressione del mandato speciale scritto per gli estranei, attualmente richiesto dall'art. 73 del codice civile e dall'art. 66 del decreto sull'ordinamento dello stato civile, avuto rigardo all'importanza dell'atto (art. 96 Prog.), che non è opportuno tragga vita da un semplice incarico verbale, facilmente soggetto a contestazioni.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Troppo imprecisa e generica l'espressione " persona all'uopo incaricata „. O togliere questa indicazione, o precisare dicendo: " munita di mandato scritto „ oppure " munita di procura notarile „.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Meglio si direbbe: " ... da ambedue gli sposi personalmente *o dalla persona che esercita la patria potestà o la tutela, ovvero da persona munita di mandato speciale per atto pubblico o scrittura privata autenticata* „.

Si può convenire nella soppressione del capoverso dell'art. 73 del codice, per evitare che le pubblicazioni siano chieste da uno degli sposi, quando l'altro non voglia più tener fede alla promessa di matrimonio, ma le altre innovazioni, semplicemente accennate nella *Relazione* (p. 86), non sembrano giustificate. Le sole modificazioni da introdursi sembrano quelle concernenti la menzione del " genitore che esercita la patria potestà „ (si veda anche sotto l'art. 104), invece del " padre „ (come impropriamente si esprime l'art. 73 del codice) e l'ammissione della scrittura privata autenticata (ciò che corrisponde a una opportuna equiparazione generalmente introdotta nel Progetto; cfr., ad es., art. 105) per il mandato speciale. L'opportunità del mandato speciale appare manifesta particolarmente in relazione all'art. 69 del Progetto.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Il ritocco alla dizione dell'art. 73, 1° comma del codice vigente, ha reso l'art. 110 un pò ambiguo, nel senso che dalla lettera della legge può apparire che *anche* la dichiarazione fatta da persona all'uopo incaricata dagli sposi sia ammissibile solo " in mancanza del padre „.

Sarebbe stato poi opportuno aggiungere, nei riguardi dei genitori, anzichè l'inciso " in mancanza „, l'inciso " che esercitano la patria potestà „. L'art. 386 del Progetto parla soltanto di perdita del diritto di consentire al matrimonio del figlio, all'adozione e alla emancipazione, ma sembra logico che il genitore decaduto dalla patria potestà perda altresì la facoltà di procedere alle pubblicazioni del matrimonio del figlio.

Sempre in questo articolo non comprendo perchè uno solo degli sposi, incaricato all'uopo dall'altro, non possa procedere alla richiesta delle pubblicazioni.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 110 riproduce la disposizione dell'art. 73 cod. civ.; mentre opportunamente è stata aggiunta la madre tra le persone che possono sostituirsi agli sposi nella richiesta; inopportuna, invece, è l'abolizione della necessità del mandato speciale ed autentico per la persona (non padre o madre o tutore), che in mancanza degli sposi richieda le pubblicazioni, e ciò per evitare che terzi non richiesti possano richiedere pubblicazioni.

Opportunamente la Commissione ha abolito il capoverso dell'attuale art. 73.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Sarebbe opportuno specificare in qual modo può essere dato l'incarico. Nella *Relazione* (p. 86) si dice che si è tolta la necessità del mandato speciale prescritto dall'art. 73

del codice vigente; e ciò sta bene. Ma l'incarico può esser dato anche verbalmente? Non sarebbe opportuno stabilire che l'incarico deve esser dato per iscritto?

Quanto alla soppressione del secondo comma dell'art. 73 del codice vigente, essa sembra meritevole di approvazione.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Si dubiterebbe della opportunità che la richiesta delle pubblicazioni, oltre che dagli sposi personalmente o da persona all'uopo incaricata dagli sposi, possa essere fatta dal padre o dalla madre o dal tutore. Poichè tale richiesta, equivale, anche nel Progetto (art. 96), a promessa di matrimonio, sarebbe opportuno che risultasse seguìta per volontà degli sposi. Ad evitare che in difetto di tale volontà cadano gli sponsali, salva la responsabilità del padre, della madre, del tutore. E' anche da ricordare che per l'art. 157 l'ufficiale di stato civile incorre in multa, se abbia fatto procedere alle pubblicazioni senza la richiesta o il consenso di ambedue gli sposi: ciò che conforta la espressa opinione.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Si propone la formula; "La richiesta delle pubblicazioni deve farsi..... o da persona munita di mandato speciale ed autentico „, come diceva, più propriamente, l'art. 73, 1° comma, del codice vigente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): L'articolo dovrebbe finire, dopo la parola *sposi*, con le seguenti: *con mandato speciale ed autentico*, essendo indispensabile, data l'importanza dell'atto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Piacenza — (Rel. Avv. *Boscarelli*): Sarebbe opportuno specificare come debba risultare l'incarico dato dagli sposi o da uno di essi ai terzi per la richiesta delle pubblicazioni, dicendo che deve ciò risultare da regolare procura speciale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Non sembra prudente sostituire al *mandato speciale ed autentico* prescritto dall'art. 70 del codice per la richiesta delle pubblicazioni il semplice *incarico*, e ciò per gli inconvenienti che potrebbero verificarsi, anche in relazione all'art. 96.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Le parole "o dal padre„ potrebbero farsi precedere dalla parola " rispettivo „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Il termine " incaricato „ dagli sposi è alquanto equivoco. Come si dimostra l'incarico? Bastano il mandato orale e la semplice asserzione del sedicente mandatario? Sarebbe eccessivo!

Meglio è dire: " persona munita di mandato speciale „. E perchè escludere il mandatario per il padre, la madre e il tutore?

Il padre e la madre sono facoltizzati a rappresentare il figlio sol nel caso di minor età

Occorrerebbe specificarlo. È occorrerebbe pure specificare se gli sposi minori, che si rechino personalmente a richiedere le pubblicazioni, debbano essere *assistiti* dal padre o madre o tutore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Questo Sindacato non ritiene di potere approvare la soppressione della necessità che sia munita di mandato, almeno scritto, se non autentico, per come richiede l'art. 73 del vigente codice, la persona incaricata di fare la richiesta delle pubblicazioni. E ciò in vista dell'importanza di tali pubblicazioni, anche in riguardo all'art. 96 dello stesso Progetto.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Questo articolo riproduce alquanto modificato l'art. 73 del codice, autorizzando a fare la richiesta delle pubblicazioni la madre — in mancanza del padre — e precisando che il mandatario deve essere incaricato dagli sposi.

Ma il codice contiene il disposto dell'art. 63, che invece non apparisce nel Progetto, il quale all'art. 104 dice che il *minore* non può contrarre matrimonio senza l'assenso del genitore che esercita la patria potestà o senza l'assenso del tutore.

Ne consegue che, raggiungendosi, per il disposto dell'art. 4 del Progetto, la maggiore età a 21 anni compiuti, da questo momento in poi il figlio non ha più bisogno dell'assenso di alcuno per contrarre il matrimonio e può agire da solo.

Perciò si ritiene che l'art. 110 si potrebbe stilare come appresso: *La richiesta della pubblicazione deve farsi da ambidue gli sposi personalmente se sono di maggiore età, o da persona all'uopo dagli stessi incaricata; se invece sono minori di età la richiesta deve farsi o dal padre o in mancanza dalla madre, o dal tutore di ciascuno di loro: e se solo uno degli sposi è di minore età, la richiesta deve farsi dall'altro sposo maggiore di età personalmente o da persona all'uopo da lui incaricata, col concorso del padre e, in mancanza, della madre, o del tutore dello sposo minore di età.*

Art. 111

(Art. 74 e 79 codice civile)

(*Documenti necessari*)

Chi richiede le pubblicazioni deve presentare all'ufficiale dello stato civile gli estratti degli atti di nascita di entrambi gli sposi e, se occorrano, la prova dell'assenso delle persone di cui l'assenso è richiesto, l'atto di morte del precedente coniuge o la sentenza di annullamento del precedente matrimonio.

Qualora i richiedenti non presentino i documenti necessari provvede a loro domanda l'ufficiale di stato civile. Per questo servizio il comune può imporre il pagamento di una tassa.

I documenti necessari per contrarre matrimonio sono rilasciati senza spesa.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'obbligo di presentare i documenti occorrenti all'ufficiale di stato civile è fatto gravare, in linea principale, sulla persona che richiede le pubblicazioni; solo in via sussidiaria viene prescritto all'ufficiale di stato civile di supplire all'omissione della parte. Continua l'articolo stabilendo, al secondo comma, che " per questo servizio il comune può imporre il pagamento di una tassa „. Nel terzo comma è disposto che i documenti necessari per contrarre matrimonio siano rilasciati senza spesa.

Pare vi sia contrasto d'indirizzo fra le due ultime disposizioni. Il favore di cui si vuole giustamente beneficare i nubenti con l'esonerarli da ogni spesa di bollo e diritti di ufficio, dovrebbe essere sviluppato ulteriormente, togliendo la possibilità d'imporre la tassa per la raccolta degli atti. Certamente questa dovrebbe essere mantenuta in limiti assai modesti; ma allora non vi sarebbe neppure adeguato vantaggio finanziario pel comune nella percezione relativa.

Circa la formulazione della norma, dovrebbe osservarsi come al primo comma, oltre alla sentenza di *annullamento*, dovrebbe venir menzionata quella di *scioglimento* per morte presunta, di cui agli articoli 77 e 82 del Progetto, qualora i medesimi restassero immutati.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Per ragioni sistematiche non sembra opportuno inserire nel contesto di questo articolo la disposizione relativa alla gratuità dei documenti necessari per

contrarre il matrimonio, e alla non gratuità del servizio che il comune prestasse al riguardo. Sono norme amministrative e finanziarie, che troverebbero meglio la loro sistemazione nella legge che regola lo stato civile.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Allara*): E' degno di approvazione l'ultimo comma.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 111, che riproduce gli articoli 74 e 79 del codice vigente, contiene la indicazione dei documenti necessari per poter procedere alle pubblicazioni.

Peraltro osservazioni critiche non mancano: non è certo a posto nel codice la norma per cui, quando i richiedenti non presentino i documenti necessari, provvede su loro domanda l'ufficiale di stato civile: ciò può farsi in sede di regolamento o in altra sede più opportuna (ad es., il titolo XIII); fuori di posto è poi ancora la disposizione per cui per questo servizio il comune può imporre il pagamento di una tassa; e per la stessa ragione è criticabile la disposizione per cui i documenti necessari per contrarre matrimonio sono rilasciati senza spese: norme che potrebbero far parte di una legge speciale di carattere finanziario. Per vero queste disposizioni attuano un intendimento di politica legislativa diretta a facilitare il matrimonio e di cui molto si è scritto in Francia ed in Italia, e le ragioni della disposizione proposta dalla Commissione vanno oltre la indigenza dei nubenti, che era invece lo scopo della legge francese del 10 dicembre 1850.

Certo non è a credere che esse possano seriamente facilitare il matrimonio. Opportuna, invece, è una avvertenza per quanto riguarda la sentenza di annullamento del precedente matrimonio: qui, per evitare frodi e sopratutto per evitare in seguito l'annullamento del matrimonio a causa di riforma o di cassazione della sentenza, è bene precisare che la sentenza di annullamento del matrimonio precedente deve essere passata in giudicato, e ciò specie se si tratti di sentenza d'appello contro la quale è in corso il giudizio di cassazione; è del resto, in sostanza, quanto già disponeva, per ovviare all'inconveniente, una circolare del GUARDASIGILLI del 1879. La necessità di tale specifica menzione risulta evidente dalla considerazione che per l'art. 121 del Progetto non può celebrarsi il matrimonio se non sia intervenuta sentenza passata in giudicato che respinge l'opposizione: ora è evidentemente assurdo esigere il giudicato nella ipotesi minore (opposizione) e non richiederlo per quella più grave (condizione di ammissibilità).

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): Pare conveniente che venga tolto, dal testo del primo capoverso, l'inciso che autorizza il comune a pretendere il pagamento di una tassa per la preparazione dei documenti necessari perchè possa farsi luogo alle pubblicazioni matrimo-

niali. Tale norma è sembrata, infatti, del tutto fuori luogo in un codice e ben potrebbe essere contenuta nei regolamenti interni del comune, il quale rimarrebbe arbitro di imporre o meno la tassa in quei limiti che ritenesse più opportuni.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Non pare giustificata la soppressione dell'ultimo alinea dell'art. 79 del codice vigente; se ne proporrebbe quindi l'aggiunta alla prima parte di questo articolo.

Sindacato Avvocati di Genova: Là ove si dice che chi richiede le pubblicazioni " deve presentare.... la sentenza di annullamento del precedente matrimonio „, aggiungere: " la sentenza di annullamento o scioglimento del precedente matrimonio „.

E' detto nell'articolo che per il servizio assunto dall'ufficiale di stato civile di provvedere i documenti necessari alle pubblicazioni, nel caso che non siano presentati dai richiedenti, il comune può imporre il pagamento di una tassa. Si propone l'abolizione di questa norma fiscale, che è fuori di luogo e, comunque, stona in un codice civile.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Sarebbe opportuno di integrare la frase della facoltà consentita ai comuni, pel secondo comma, di " imporre il pagamento di una tassa „ con le aggiuntive parole seguenti: " a rimborso di spese giustificate „, sempre quando si ravvisi — ciò che si ritiene assai dubbio — la opportunità di una disposizione, che troverebbe più adeguato posto in una legge sullo stato civile o, meglio, in una leggina che regolasse, con le facoltà da concedersi ai comuni, le tariffe della prestazione, che vuole indubbiamente essere ricompensata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: La disposizione dell'ultimo comma, come altre del genere, non sembra debba trovar posto nel codice civile.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: L'ultima parte del primo capoverso ed il secondo ed ultimo capoverso — di contenuto puramente fiscale — potrebbero forse essere eliminati dal codice, poichè necessita dare loro acconcio posto in altra sede (legislazione speciale in materia di bollo).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): *Si veda l'osservazione all'art. 118.*

Commissione Reale Avvocati di Pola: Sui due ultimi periodi dell'articolo si osserva che, sia pur giusto che per il servizio delle pubblicazioni il comune possa imporre il pagamento di una tassa e che i documenti necessari per contrarre matrimonio siano rilasciati senza spesa, un codice civile non sembra il luogo più adatto per disposizioni di questo genere, di carattere regolamentare e fiscale.

E non c'è poi una intima contraddizione fra gli stessi due ultimi capoversi dell'articolo?

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Fra i documenti richiesti si deve elencare, accanto all'atto di morte, anche "la sentenza che dichiara la presunzione di morte „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): L'attribuire al comune (sarebbe preferibile parlare di amministrazione comunale) la facoltà di imporre il pagamento di una *tassa*, è troppo lato, dando un potere illimitato.

E poi il detto pagamento non risponde che in parte alla nozione della tassa.

Sarebbe preferibile parlare di rimborso di spese, di diritti di segreteria per quanto non si riferisce ai documenti da rilasciarsi, a norma dell'ultimo capoverso, senza spesa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Si ripete l'osservazione dell' Università di Camerino.*

Art. 112

(Art. 80 codice civile)

(*Atto di notorietà*)

Se uno degli sposi si trovi nella impossibilità di presentare l'atto di nascita, può supplirvi con un atto di notorietà formato dinnanzi al pretore del luogo della sua nascita o del suo domicilio.

L'atto di notorietà deve contenere la dichiarazione giurata di cinque testimoni ancorchè parenti degli sposi, in cui con la maggiore precisione essi indichino il nome e cognome, la professione e la residenza dello sposo e dei suoi genitori se conosciuti, il luogo e, per quanto sia possibile, il tempo di sua nascita, i motivi per cui non può produrre l'atto corrispondente e le cause di scienza di ciascun testimonio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Al primo alinea si propone di aggiungere " o della sua residenza „ essendo questa località la sede più idonea per la formazione dell'atto notorio, sia riguardo al richiedente, sia riguardo ai testimoni.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 112 riproduce l'attuale art. 80 del codice; pare solo allo scrivente che avrebbe più opportuna sede, secondo del resto la proposta di parte della Commissione, nel titolo degli atti di stato civile.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Riguardo a questo articolo si dovrebbe fare l'osservazione che vi si contiene una disposizione *generale*, in quanto si ammette che, non essendo possibile presentare l'atto di nascita, lo sposo " può supplirvi con un atto di notorietà formato dinanzi al pretore del luogo della sua nascita o del suo domicilio „ e ciò può valere per tutt'altri casi, in cui occorre presentare l'atto di nascita e non sia possibile presentarlo. Come si osserva anche nella *Relazione* (pag. 87), la disposizione di cui trattasi potrebbe stare nella parte relativa agli *atti dello stato civile*.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Il Progetto mantiene in vita un sistema errato del codice vigente.

Noi pensiamo, specie in considerazione della nessuna consistenza degli atti notori, fin troppo volgarizzati, che lo stato civile di una persona non si possa diversamente provare che con i registri dell'ufficio dello stato civile. Gli atti notori sono inutile panacea e spesso artifiziose e criminose mistificazioni. A quale impossibilità si riferisce il testo per la presentazione dell'atto di nascita? Evidentemente a

quella che deriva dalla dichiarazione di inesistenza della nascita, a quella d'imporre la rettificazione, l'integrazione o la iscrizione allo stato civile nei modi prescritti. Non si può e si deve dare, al solo fine immediato dell'evento del matrimonio, un atto legale di nascita a chi non lo abbia: e ciò, sia perchè ogni cittadino deve avere il suo stato civile, e sia perchè è aberrante considerare che, chi non ha uno stato di nascita, lo abbia per via di surrogati nella sola occasione del matrimonio.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Nel capoverso potrebbe leggersi: " ancorchè parenti degli sposi, che indichino.... „.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e di Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Alla fine della prima parte, per ragioni di maggiore comodità degli interessati, che non urtano contro la sostanza delle norme, potrebbesi aggiungere: *o residenza.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Mantenendo la distinzione tra domicilio e residenza sembrerebbe più appropriato prescrivere che l'atto di notorietà sia rogato nel luogo di residenza dello sposo, per il medesimo criterio adottato dall'art. 109 per le pubblicazioni del matrimonio.

Sarebbe poi opportuno precisare che i testimoni dell'atto di notorietà indichino se constino loro motivi di impedimento al matrimonio.

Art. 113

(Art. 75 codice civile)

(Rifiuto delle pubblicazioni)

Se l'ufficiale dello stato civile non crede di poter procedere alle pubblicazioni, ne rilascia certificato esprimente i motivi del rifiuto.

Se il richiedente crede ingiusto il rifiuto, può ricorrere al tribunale che provvede, premesse le conclusioni scritte del pubblico ministero.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Il Progetto, riproducendo un difetto di coordinazione del codice, adopera due formule notevolmente diverse per il rifiuto dell'ufficiale dello stato civile di procedere alle pubblicazioni e quello di procedere alla celebrazione (art. 130): si propone che i due testi vengano resi uniformi.

Università di Modena -- (Rel. Prof. *Verga*): L' art. 113 riproduce l'art. 75 del vigente codice. Il capoverso è invece superfluo, dati gli articoli 81 e 85 cod. proc. civ.: in ogni modo potrebbe meglio essere redatto, togliendo la menzione " se crede ingiusto il rifiuto „ e dicendo semplicemente che contro il rifiuto dell' ufficiale dello stato civile il richiedente può ricorrere al tribunale, che provvede premesse le conclusioni del pubblico ministero.

Piuttosto, se si dovessero seguire gli *excursus* procedurali del Progetto, sarebbe stato opportuno specificare anche di quale tribunale si trattasse, sebbene, intuitivamente, il tribunale competente sia quello in cui ha sede l'ufficiale dello stato civile che ricusa la pubblicazione.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Si dice che il richiedente, ove creda ingiusto il rifiuto dell' ufficiale dello stato civile ad eseguire le pubblicazioni, può ricorrere al tribunale.

L' art. 130, accordando lo stesso diritto in caso di rifiuto dell'ufficiale dello stato civile a celebrare il matrimonio, aggiunge: " salvo sempre il richiamo alla corte d' appello „. Tale richiamo è concesso anche per il caso dell' art. 113? Il *sempre* dell' art. 130 lo farebbe credere. Ad ogni modo, per la chiarezza di entrambi gli articoli, è necessario precisare.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Si ravviserebbe opportuna un'aggiunta, intesa a chiarire che il tribunale provvede *in camera di consiglio*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi e Foschi*): Si propone che si spieghi se la facoltà di " ricorrere al tribunale „ si esplica con ricorso o con citazione, e che si disciplini il procedimento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di La Spezia: Se, come parrebbe, si tratta di ricorso e di provvedimento in camera di consiglio, si dovrebbe opportunamente chiarire, usando, ad esempio, la seguente formula:

" Se il richiedente crede ingiusto il rifiuto, può ricorrere al tribunale, che provvede in camera di consiglio, premesse le conclusioni scritte del pubblico ministero „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Non si sa perchè l' articolo, ripetendo il 75 attuale, abbia eliminato la parola " civile „, quando dice .... " può ricorrere al tribunale (civile) che provvede, ecc. „.

Commissione Reale Avvocati di Pola: In questo come in altri casi (ad es., articoli 130 e 140) sarà necessario che il futuro codice di procedura rechi le necessarie disposizioni, le quali chiariscano le modalità del ricorso al tribunale, la natura del provvedimento da questo emesso, l'impugnabilità di esso, ecc.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si ritiene inutile la prima parte del capoverso (*se il richiedente crede giusto il rifiuto*), essendo *in re ipsa* che il richiedente, in tanto muove ricorso avverso il rifiuto, in quanto lo ritiene ingiusto.

Basta, quindi, compilare così quella prima parte: *avverso tale rifiuto il richiedente*, ecc.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Contro il rifiuto dell'ufficiale di stato civile di procedere alle pubblicazioni, il Progetto mantiene il ricorso al tribunale.

Poichè si tratta d' un atto amministrativo d' un funzionario (podestà) dell'amministrazione politica, la sede più appropriata per il ricorso sembra la prefettura e non il tribunale.

Art. 114

(Art. 76 codice civile)

(Termine minimo per la celebrazione del matrimonio)

Il matrimonio non può essere celebrato prima del quarto giorno dall' ultima pubblicazione.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Accogliendosi la proposta *sub* art. 108, l' articolo dovrebbe essere modificato come segue: " prima del quarto giorno della scadenza del termine indicato nell' articolo . . . „.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Gli articoli 114 e 115 riproducono i vigenti articoli 76 e 77 del codice civile: si sarebbe peraltro potuto prendere occasione della riforma, per togliere di mezzo tutte le questioni sorte in dottrina circa la decorrenza del termine.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): L'art. 114 sembra inutile: vi si dice che *il matrimonio non può essere celebrato prima del quarto giorno dall' ultima pubblicazione*, in conformità all' art. 76 del codice civile.

Ciò risulta egualmente, e ben chiaramente, dalla prima parte dell' art. 108, in cui è detto: " La celebrazione del matrimonio deve *essere preceduta da due pubblicazioni da farsi per cura dell' ufficiale dello stato civile* ", e dall' ultimo capoverso dell' art. 109 dello stesso Progetto, secondo il quale capoverso *l' atto deve restare affisso nello intervallo tra l' una e l' altra pubblicazione e per tre giorni successivi.* Poichè, come si è già notato, l'art. 114 non è che una riproduzione dell'art. 76 del codice vigente, l' osservazione si potrebbe fare con riguardo a quest'ultimo articolo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): L'articolo appare superfluo di fronte alla disposizione dell' art. 108, per la quale la celebrazione del matrimonio deve essere preceduta da due pubblicazioni; alla disposizione dell'art. 109, per la quale le pubblicazioni si fanno in due domeniche successive e l'atto deve restare affisso nell' intervallo fra l' una e l' altra pubblicazione e per tre giorni successivi; alla disposizione, infine, dell' art. 118, secondo cui gli sposi, per essere ammessi alla celebrazione del matrimonio, debbono presentare il certificato delle eseguite pubblicazioni. Se ne propone, pertanto, la soppressione.

Art. 115

(Art. 77 codice civile)

(*Durata della efficacia delle pubblicazioni*)

Le pubblicazioni si considerano come non avvenute se il matrimonio non è celebrato nel termine di centottanta giorni successivi.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — L'articolo non risolve la questione sul *dies a quo* dei 180 giorni.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 114.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si ritiene opportuno precisare da quanto cominciano a decorrere i 180 giorni, scorsi i quali le pubblicazioni si considerano come non avvenute.

Art. 116

(Art. 178 codice civile)

(*Dispensa dalle pubblicazioni*)

Il Re o le autorità a ciò delegate possono per gravi motivi dispensare da una delle pubblicazioni. In questo caso si fa menzione della dispensa nell'unica pubblicazione.

Può anche essere concessa per cause gravissime la dispensa da ambedue le pubblicazioni, mediante la presentazione di un atto di notorietà, con il quale cinque per-

sone, ancorchè parenti degli sposi, dichiarino con giuramento, davanti al pretore del mandamento di uno di essi, di ben conoscerli, indicando esattamente il nome e cognome la professione e la residenza dei medesimi e dei loro genitori, e di poter assicurare sulla loro coscienza che nessuno degli impedimenti stabiliti dagli articoli 99, 100, 101, 102 e 103 si oppone al loro matrimonio.

Il pretore deve far precedere all'atto di notorietà la lettura dei detti articoli ed una seria ammonizione ai dichiaranti sull'importanza della loro attestazione e sulla gravità delle conseguenze che ne possono derivare.

UNIVERSITA'

Università di Catania—(Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 98.*

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ivrea—(Rel. Avv. *Quilico*): Giustamente si è osservato che tutti gli atti di notorietà che si ricevono dai pretori richiedono una " seria ammonizione „ sulla importanza, ecc.; e che non è necessario di prescrivere, come all'art. 116, tale ammonizione, posto che per atti altrettanto importanti essa non è stata, nelle disposizioni che prescrivono l'atto di notorietà, specialmente richiesta.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Il legislatore avrebbe potuto precisare quanto fu disposto colla legge sui conciliatori, e cioè che le facoltà attribuite al pretore, di cui negli articoli 112 e 116 del Progetto, debbono essere estese al conciliatore, per delegazione del pretore, nei comuni che non sono sedi di pretura.

Un simile chiarimento eliminerebbe definitivamente qualche incertezza che si è verificata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Il prescriversi la " seria ammonizione... „ è perfettamente ozioso. Il precetto esiste già per tutti gli atti di notorietà. Non è consigliabile includere disposizioni superflue, e che, in certo modo, lascino comprendere una sfiducia nell'osservanza della legge.

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): E' commendevole la norma circa la dispensa, in determinati casi, dalle pubblicazioni.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Il menzionare la persona del Re per la dispensa delle pubblicazioni dà all'istituto un'importanza che non ha, nè per la nostra legislazione, nè per le altre. Il codice civile austriaco demanda la dispensa dalle pubblicazioni (§§ 85 e 86) ai governi provinciali (prefetture); il codice svizzero (art. 115) all'ufficiale di stato civile, con l'autorizzazione dell' autorità di vigilanza; il codice Nap. (art. 169 Novell.) al procuratore della repubblica del circondario nel quale sarà celebrato il matrimonio; il codice civile germanico (§ 1316) implicitamente all'ufficiale di stato civile.

L'art. 116 del Progetto non determina quali siano le Autorità delegate a concedere la dispensa dalle pubblicazioni.

E' opportuno colmare tale lacuna, designando quale Autorità competente l'ufficiale di stato civile, previa autorizzazione della prefettura o del procuratore del Re. Lo stesso può valere per la dispensa di cui all'art. 98.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): *Vedasi l'osservazione all'art. 108.*

Art. 117

(*Matrimonio in imminente pericolo di vita*)

Nel caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi l'ufficiale dello stato civile del luogo può procedere alla celebrazione del matrimonio senza pubblicazioni o dispensa, purchè vi preceda il giuramento degli sposi che dichiarino non esistere fra loro gli impedimenti di parentela, di affinità o di stato.

L'ufficiale dello stato civile dichiara nell'atto di matrimonio come ha accertato l'imminente pericolo di vita.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Dalla disposizione risulta indirettamente quello che può trovarsi nettamente chiarito nella *Relazione* al Progetto, che, cioè, nel caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi, l'ufficiale dello stato civile è autorizzato a procedere alla celebrazione del matrimonio, anche quando occorrerebbe, a permetterla, la dispensa da un impedimento. Ma poi l'articolo stesso richiede il giuramento degli

sposi sulla inesistenza di ogni impedimento di parentela, di affinità o di stato. Ora la dizione di quest'ultima disposizione può far sorgere dubbi sulla portata dei poteri testè richiamati dell'ufficiale dello stato civile.

E' perciò opportuno che alla espressione " di parentela, di affinità o di stato „ sia sostituita l'altra: " di cui all'articolo 100, numeri 1° e 2° „.

Non si aggiunge anche la menzione del n°. 4, perchè, come si è detto di sopra, si propone di rendere sempre dispensabile l'impedimento dell'affinità quando gravi circostanze le consiglino.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Non facendosi richiamo alla presenza di testimoni, sembrerebbe che in tal forma di celebrazione non siano richiesti, contrariamente a quanto risulta dalla *Relazione*. Il testo può rimanere tale qual'è, a condizione che sia trasferito al capo V (come sembra meglio opportuno, riguardando più direttamente la celebrazione), giacchè in tal caso troverà riferimento nell'art. 124, che enuncia il requisito della presenza di testimoni.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): L'articolo ammette e regola l'istituto del matrimonio *in extremis*, trasferendo opportunamente nel codice la disposizione dell'art. 78 del vigente regolamento sullo stato civile, rendendola più aderente al diritto canonico (can. 1019, n. 2°, e 1043 *codex juris canonici*), e sopratutto più semplice, più agile e più conducente al fine propostosi dal legislatore.

Si comprende quindi e si approva che in tal caso eccezionale, per l'urgenza, siasi affidata al prudente arbitrio dell'ufficiale dello stato civile la facoltà di celebrare il matrimonio, usando la espressione *può*, e non *deve*.

Ma d'altra parte, dato che la nozione del pericolo di vita è relativa e non assoluta, la discrezionalità, quando sia possibile, è bene che trovi un temperamento ed un controllo per rimediare al caso di un rifiuto, capriccioso o anche determinato da scusabile errore.

E pertanto riterrei opportuno che al detto articolo fosse aggiunto il seguente capoverso:

" Contro il rifiuto dell'ufficiale dello stato civile, gli sposi o i parenti infra il quarto grado possono reclamare anche verbalmente al pretore del luogo, che deciderà senza ritardo e senza formalità „.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): E' nuova la disposizione onde si ammette e si regola il matrimonio in imminente pericolo di vita di uno degli sposi.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Degna di rilievo è l'innovazione riguardante il matrimonio in imminente pericolo di vita, già previsto dall'art. 78 del decreto sullo stato civile,

ma subordinato alla condizione che gli sposi abbiano prole naturale vivente che intendano legittimare e purchè quattro testimoni attestino, e mercè giuramento, di non esistere, fra gli stessi, impedimenti di parentela, di affinità, di precedenti matrimoni, ecc. Appare evidente che il matrimonio in imminente pericolo di vita, e pur senza le condizioni volute dal citato articolo del decreto sullo stato civile, è stato introdotto nel Progetto sotto la influenza del diritto canonico, poichè questo sancisce che il Vescovo, in urgente *periculo mortis*, e, ove l'urgenza sia tale da non potersi ricorrere a lui, il parroco, o qualsiasi altro sacerdote, potrà procedere senz'altro alla celebrazione del matrimonio, per il quale *sufficit nisi contraria adsint indicia affirmatio iurata contrahentium, se baptizatos fuisse et nullo dirimeri impedimento.*

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si approva che la disposizione sia introdotta nel codice.

Ma sarà opportuno specificare che anche per il matrimonio *in extremis* occorre il consenso degli ascendenti, dei tutori e dell'adottante, nella ipotesi in cui gli sposi siano minori di età.

Corte di Appello di Venezia—(Rel. Cons. *Colagrosso*): E' da approvarsi la disposizione del matrimonio *in extremis*, la quale, più opportunamente collocata nella sua sede naturale, è stata affrancata dalle vigenti condizioni di ammissibilità e dai requisiti di forma, ponendola in armonia, per quanto riflette l'attestazione circa la insussistenza di impedimenti, col can. n. 1019 del diritto canonico.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Risulta dalla *Relazione* (pag. 87) che si vuole che in caso di matrimonio *in extremis* cessino gli impedimenti derivanti da mancato assenso del genitore o tutore e quelli suscettibili di dispensa. Parrebbe, quindi, che il matrimonio non possa essere annullato per questi motivi. Se così deve ritenersi, sarebbe opportuno dichiararlo espressamente. Ma non si vede ragione di escludere l'azione di nullità: si potrebbe escluderla soltanto nel caso in cui seguisse a breve distanza la morte. Altresì potrà ricorrersi all'espediente di simulare un matrimonio *in extremis*, per sottrarsi a quegli impedimenti.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Discutibile è il disposto relativo all'obbligo del giuramento. Come può pensarsi che in imminente pericolo di vita esso possa prestarsi da entrambi i

coniugi, quando il tempo è forse appena sufficiente per ricevere il consenso al matrimonio? Si propone di adottare integralmente la massima del can. 1043 del *codex juris canonici*.

Università di Catania — (Rel. Prof *Santoro-Passarelli*): Si propone: " Nel caso di imminente *e accertato* pericolo di vita di uno degli sposi... non esistono fra loro *impedimenti al matrimonio non dispensabili*. „

Si ritiene opportuno dire subito (come la disposizione presuppone: cfr. capoverso) che il pericolo di vita dev'essere accertato. La nuova designazione degli impedimenti, la cui inesistenza deve essere giurata dagli sposi, mira a favorire, in armonia con lo spirito che informa la disposizione, il matrimonio *in extremis*, che, se rimanesse la formula del Progetto, non sarebbe possibile, ad es., fra zio e nipote.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Il trasferimento nel codice, con opportune modificazioni, dell' art. 78 del decreto sullo stato civile relativo al matrimonio *in extremis*, è degno di approvazione.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Importante innovazione è il regolamento, nello stesso codice, del matrimonio *in extremis*, ammesso anche nel sistema della legislazione vigente, ma impropriamente contemplato nel decreto sullo stato civile (art. 78). Ad esso si è data una larga disciplina circa le condizioni di ammissibilità e i requisiti di forma. In quanto alle prime, non si è ritenuto necessario lo scopo di legittimare la prole, e, per quanto riguarda i secondi, si è ammesso che per l'insussistenza degli impedimenti di parentela, di affinità o di stato, basta la dichiarazione data dagli sposi, mentre non osta alla celebrazione di tale matrimonio l'esistenza di ogni altro impedimento, anche dirimente, e non dispensabile, come sarebbe la mancanza dell'assenso del genitore o del tutore, attuando, così, un sistema più largo anche di quello del diritto canonico, che prevede soltanto la facoltà di dispensa dagli impedimenti dispensabili (can. 1043).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): E' stata qui molto più opportunamente trasferita, dall'art. 78 dell'ordinamento dello stato civile, la disciplina del matrimonio *in extremis*, indicandone le condizioni di ammissibilità ed i requisiti di forma: opportunamente non si richiede più l'intento di legittimare la prole, e opportunamente il matrimonio è celebrabile — si argomenta *a contrariis* — anche quando non vi è l' assenso delle persone per cui è necessario, e quando si tratti di impedimenti suscettibili di dispensa Reale.

Opportunamente è stato omesso, come requisito, quello della legittimazione della prole, perchè taluni, facendo di esso forse l'unico fine del ma-

trimonio *in extremis*, hanno con ciò potuto accreditare l'opinione che l'impotenza, in caso di guarigione del coniuge in imminente pericolo di vita, non potesse poi essere invocata come causa di annullamento del matrimonio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Nell'art. 117 viene riprodotto, con qualche modificazione, l'art. 78 del decreto 15 novembre 1865, n. 2602, per l'ordinamento dello stato civile: si ammette il matrimonio detto *in extremis*, senza limitarne la possibilità (come si fa nel citato art. 78) al caso in cui " gli sposi hanno prole naturale vivente che intendono di legittimare „.

Si può osservare che, venendo escluse le pubblicazioni e la dispensa, si potrebbe ammettere la celebrazione del detto matrimonio tra persone fra le quali esiste un impedimento qualsiasi di parentela, di affinità o di stato.

Nella *Relazione* (pag. 87) si osserva: " Come risulta dalla menzione degl' impedimenti rispetto ai quali ha luogo l'attestazione, *non si richiede l'assenso del genitore o del tutore e cessano gli altri impedimenti suscettibili di dispensa Reale* „.

Ma poichè l'assenso del genitore o del tutore non può rientrare tra le pubblicazioni nè tra gl'impedimenti dispensabili, sarebbe necessario far risultare esplicitamente dal testo dell'articolo che non occorre il detto assenso, mentre, d'altro canto, sarebbe opportuno mettere in evidenza che gl'impedimenti di parentela, di affinità o di stato — che non sono di ostacolo alla celebra ione del matrimonio *in extremis*, anche in conformità al diritto canonico (can. 1043) — sono quelli *dispensabili* e che conseguentemente alla dichiarazione d'inesistenza, di cui vi si fa cenno, devesi riferire agl' *impedimenti per cui non ci potrebbe essere dispensa.*

L'articolo si potrebbe così formulare: *Nel caso di imminente pericolo di vita... può procedere alla celebrazione del matrimonio senza pubblicazioni o dispensa ed anche senza assenso del genitore o del tutore, purchè vi preceda il giuramento degli sposi che dichiarino non esistere fra loro impedimenti di parentela, di affinità o di stato non suscettibili di dispensa.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ràzà*): E' giusto che si voglia introdurre nel codice il matrimonio *in extremis* di cui all'art. 78 del vigente ordinamento dello stato civile; ma andrebbe mantenuto il requisito della prole da legittimare, senza di che manca il più grave motivo per tale forma straordinarissima e pericolosa di celebrazione. E sembra anche eccessivo il rimettersi esclusivamente al giuramento civile degli stessi sposi (di cui uno morente!), per accertare l'inesistenza di impedimenti. Per queste agevolazioni la *Relazione* non adduce altro motivo che l'imitazione del diritto canonico, motivo per sè solo insufficiente, se si vuol mantenere la figura propria del matrimonio civile con le sue caratteristiche di maggiore rigore, derivanti dall'intervento diretto che vi ha lo Stato e dalla minore possibilità di apprezzare circostanze di coscienza.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Si approva la disposizione sul matrimonio in imminente pericolo di vita, conforme al can. 1019, § 2°.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Si lascia in incerto (ciò che non sembra opportuno) la impugnabilità del matrimonio *in extremis* per mancato assenso dei genitori o di chi per essi o per impedimenti suscettibili di dispensa, e ciò anche per il caso (più grave e dubitabile) che lo sposo scampi al pericolo, viva e risani.

Commissione Reale Avvocati di Cagliari — (Rel. Avv. *Moritu*): L'espressione " impedimenti di parentela, di affinità o di stato " non sembra scientificamente corretta. L'impedimento della parentela rientra nel concetto di impedimento di stato: accertare la posizione che un individuo occupa in una famiglia (sia pure nel senso ampio di parentela) è accertare il suo stato: discutere il suo grado di parentela, è fare quella che si dice una questione di stato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Non ci è molto gradito il giuramento richiesto in questo articolo; chè non vediamo quale importanza esso possa avere.

Al contrario si porrà nella dura condizione alcuno di non potere legalizzare una unione lecita avanti agli uomini, nel caso, ad es., di impedimento dispensabile di affinità, dove l'importanza dell'interesse leso è minima. La norma dovrebbe essere riveduta, concedendo, per esempio, dei poteri straordinari di dispensa all' ufficiale di stato civile; così si avvicinerebbe la legislazione civile alla canonica.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): Si rileva la necessità di trasformare in *deve* il facoltativo *può*; altrimenti la provvida nuova disposizione potrebbe restare talvolta neutralizzata dall'oscitanza o da altra ragione dell'ufficiale dello stato civile, non obbligato alla celebrazione, come appunto in alcuni gravi casi si è verificato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Opportuna è stata la trasposizione nel codice civile del matri-

monio *in exstremis* con quelle forme che sono indicate nella *Relazione* del VASSALLI.

Un solo dubbio più che un appunto critico può essere avanzato in relazione alla impugnabilità per impotenza di questo matrimonio. La questione non nuova nella tradizione canonistica e nella nostra dottrina forse poteva meritare una espressa soluzione, nel senso della piena ammissibilità dell'azione di annullamento per impotenza anche in questa ipotesi.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Ferrara: E' consigliabile che la innovazione portata da questo articolo sia contenuta entro più ristretti limiti; che sia in qualche modo ordinata la pubblicazioue del matrimonio eseguito, nella forma delle pubblicazioni (art. 108 e segg.), perchè possano averne notizia gli aventi interesse a fare opposizione; che il giuramento degli sposi sia seguìto da qualche accertamento che non esistano fra loro impedimenti, dopo di che soltanto il matrimonio potrà dirsi definitivo. E' sommamente utile e morale la disposizione, ma è opinione che questa richieda più scrupolosa disciplina.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): Si consente, nel caso di imminente pericolo di vita, richiamando e modificando la disposizione sul matrimonio *in extremis* contenuta nell'art. 78 del decreto sullo stato civile, la celebrazione del matrimonio senza pubblicazioni o dispensa, purchè vi preceda il giuramento degli sposi, i quali dichiarino non esistere fra loro gli impedimenti di parentela, di affinità o di stato. Non dicesi nel Progetto come vada accertato l'imminente pericolo di vita, accertamento che dovrebbe imporsi all'ufficiale sanitario del luogo, e non si parla dell'*impedimentum criminis*, di cui all'art. 102 del Progetto stesso.

Il diritto di fare opposizione al matrimonio per ogni causa che osti alla celebrazione dello stesso, giustamente limitato nella cerchia della famiglia, dovrebbe però estendersi anche all'adottante, l'assenso del quale, a mente del codice in vigore e del Progetto, è richiesto per la celebrazione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approva la disposizione con cui si trasporta nel codice la disciplina del matrimonio *in extremis*, ora relegata nel regolamento sullo stato civile: pure si approva la soppressione della necessità in tale contingenza del concorso di prole da legittimare, gravi potendo essere ugualmente le ragioni di ordine morale o di altro genere che giustificano il matrimonio e la sua celebrazione senza formalità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Assai lodevole è la disposizione dettata dall'art. 117.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Nel capoverso si dispone che l'ufficiale dello stato civile dichiari nell'atto di matrimonio in quale maniera ha accertato l'imminente pericolo di vita.

Tale accertamento diretto sembra che esorbiti dalle possibilità di indagine dell'ufficiale dello stato civile, per cui sembrerebbe opportuno prescrivere all'ufficiale di stato civile l'ausilio di un sanitario.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Necessaria era la disposizione sul matrimonio *in extremis*, e vi ha provveduto questo articolo, facendo obbligo all'ufficiale dello stato civile di dichiarare nel solenne atto di matrimonio il modo come ha accertato l'imminente pericolo di vita.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): La *Relazione* riconosce non essere necessario nessun assenso per il matrimonio *in articulo mortis*. Occorre dichiararlo, meno nebulosamente, nel testo, dove si dice soltanto che il matrimonio può essere in quel caso celebrato " senza pubblicazioni o dispensa, purchè vi preceda il giuramento degli sposi, che dichiarino non esistere fra loro gli impedimenti di parentela, di affinità o di stato „; laddove la necessità dell'eventuale *assenso* del genitore o del tutore o dell'adottante non concerne, nè la pubblicazione, nè gli impedimenti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): L'articolo riguarda il matrimonio *in extremis*, che il codice di diritto canonico prevede nei canoni 1019, § 2° e 1043, e che era già contenuto nell'art. 78 del decreto sullo stato civile. Si comprende che il codice civile non richieda l'intento di legittimare la prole, di cui è menzione nel canone 1043, dal momento che deve prevedere e tutelare anche interessi puramente materiali ed economici.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Invece di pericolo " di vita „ potrebbe scriversi " di morte „ o " della vita „.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Sembra poco pratica e superflua la prescrizione del giuramento degli sposi nel matrimonio celebrato in imminente pericolo di vita. Basterebbe la dispensa dagli impedimenti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Per la celebrazione del matrimonio in caso di imminente pericolo di vita, sembra non ispirata alle finalità pratiche dell'istituto la disposizione che debba precedere il giuramento degli sposi che dichiarino non esistere fra loro gli impedimenti di parentela, di affinità o di stato.

In quale forma dovrà essere prestato e raccolto questo giuramento? Come poi può pensarsi che in imminente pericolo di vita esso possa prestarsi da entrambi gli sposi, quando il tempo è forse appena sufficiente per ricevere il consenso al matrimonio?

Ci sembra migliore, e quindi da adottarsi, la norma del *codex juris canonici* (can. 1043), che prevede, più genericamente, in siffatta circostanza, la facoltà di dispensa degli impedimenti dispensabili.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Savia è la disposizione relativa al matrimonio *in extremis*, che migliora il precedente disposto dall'art. 78 del decreto sullo stato civile, riducendo al minimo le formalità necessarie per la celebrazione del matrimonio stesso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): L'articolo non detta norme circa l'accertamento del pericolo imminente di vita, e si limita a prescrivere che l'ufficiale dello stato civile debba dichiarare come lo abbia accertato. Non sarebbero fuori luogo norme specifiche od almeno criteri generali: e ciò per evitare arbitri, errori o peggio.

Art. 118

(Art. 79 codice civile)

(*Certificato delle seguite pubblicazioni*)

Gli sposi per essere ammessi alla celebrazione del matrimonio debbono presentare all'ufficiale dello stato civile, il certificato delle seguite pubblicazioni o il decreto di dispensa, ed eventualmente tutti gli altri documenti che nella varietà dei casi possano essere tuttora necessari a giustificare la libertà degli sposi e la loro condizione di famiglia.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Risulta dalla *Relazione* che la Commissione non si è pronunziata sull'opportunità di introdurre una disposizione, simile a quella della legislazione svizzera, per cui l'ufficiale di stato civile, trascorso il termine di quattro giorni dalle effettuate pubblicazioni, è tenuto a rilasciare agli sposi un certificato di eseguite pubblicazioni, che consenta loro di celebrare il matrimonio ovunque nel Regno. Si esprime parere contrario, potendo nel frattempo sorgere impedimenti che non si saprebbe a quale ufficiale notificare.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Questo articolo si potrebbe anche abolire, modificando, come propone del resto il relatore, l'art. 89 dell'ordinamento sullo stato civile, e disponendo che, se le pubblicazioni sono state eseguite in comuni diversi, siano d'ufficio rimesse all'ufficiale di stato civile che deve procedere alla celebrazione del matrimonio. La Commissione avverte, infine, di avere sospeso il giudizio sulla proposta di introdurre una disposizione, analoga a quella dell'art. 113 del codice civile svizzero, per cui, trascorso il termine prescritto dalle effettuate pubblicazioni, l'ufficiale di stato civile sarebbe tenuto o a procedere alla celebrazione del matrimonio o a consegnare ai nubenti un certificato di pubblicazione, che autorizzerebbe i fidanzati a celebrare il matrimonio davanti a qualsiasi ufficiale di stato civile.

Non pare a noi che la proposta meriti di essere accolta, perchè potrebbero sempre sorgere, anche all'ultimo momento, impedimenti non conosciuti, per modo che non appare opportuno vincolare senz'altro la libertà dell'ufficiale di stato civile. D'altra parte il rilasciare un certificato di pubblicazione che autorizzi i fidanzati a celebrare il matrimonio davanti ad ogni ufficiale dello stato civile, è contraddittorio colla innovazione, introdotta dall'art. 108 del Progetto, per cui l'atto di pubblicazione deve indicare il luogo dove le parti intendono celebrare il matrimonio. Ora, se tale innovazione è stata fatta sopratutto al fine della presentazione delle opposizioni, per meglio facilitarle, per mettere in condizione di informarne l'ufficiale dello stato civile in qualsiasi tempo, purchè utile, prima della celebrazione del matrimonio, è evidente quanto la progettata disposizione urterebbe contro l'ordinamento voluto dall'art. 108 del Progetto.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Dal momento che si ritiene opportuno disporre che, " qualora i richiedenti non presentino i *documenti necessari* (per contrarre matrimonio), provvede, a loro domanda, l'ufficiale di stato civile „ (art. 111, 2° alinea), sembra contraddittorio porre

a carico degli sposi la presentazione di " tutti gli altri documenti che nella varietà dei casi possono essere *tuttora necessari* a giustificare la libertà degli sposi e la loro condizione di famiglia „ e la stessa presentazione del certificato delle eseguite pubblicazioni o del decreto di dispensa.

COMMISSIONI REALI

E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): La redazione dello articolo sembra difettosa per l'ultima parte e in contrasto con lo schematismo logico, con cui la materia è disciplinata nel Progetto. Se, infatti, il posto assegnato alla disposizione dell'ultimo capoverso dell'art. 79 è giustificato nel codice vigente, in quanto gli sposi debbono presentare all'ufficiale dello stato civile del comune in cui intendono celebrare il matrimonio tutti i documenti necessari a provare l'esistenza dei requisiti prescritti per la celebrazione del matrimonio, lo stesso non trova alcuna giustificazione nel Progetto, in cui molto più opportunamente fu stabilito che tutti questi documenti debbano essere presentati all'ufficiale dello stato civile, all'atto della richiesta delle pubblicazioni.

E' appunto al momento in cui si richiedono le pubblicazioni, che l'ufficiale dello stato civile può aver bisogno di " tutti gli altri documenti che nella varietà dei casi appaiono necessari a giustificare la libertà degli sposi e la loro condizione di famiglia „ ; ma, queste effettuate senza opposizione, ogni altra indagine appare superflua ed inutile. E ciò anche in rapporto al disposto dell'art. 113: poichè, mentre è consentito all' ufficiale dello stato civile di rifiutarsi alle pubblicazioni, quando non creda di potervi procedere, nessuna facoltà gli è data, invece, di rifiutare o sospendere la celebrazione del matrimonio, quando gli viene esibito il certificato di eseguite pubblicazioni o di dispensa.

Si propone quindi, anche per intuitive ragioni pratiche, che il primo comma dell'art. 111 sia modificato come segue: " Chi richiede le pubblicazioni deve presentare all'ufficiale dello stato civile gli estratti degli atti di nascita di entrambi gli sposi e, se occorrano, la prova dell'assenso delle persone di cui l'assenso è richiesto, l'atto di morte del precedente coniuge o la sentenza di annullamento del precedente matrimonio o quella che ne pronunzia lo scioglimento per morte presunta, ed eventualmente tutti gli altri documenti che, nella varietà dei casi, possono essere tuttora necessari a giustificare la libertà degli sposi e la loro condizione di famiglia „. Dovrebbe essere conseguentemente soppressa l' ultima parte dell'art. 118, che dovrebbe finire colla parola " dispensa „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): In relazione con l'art. 99 pare necessario chiudere l'art. 118 con le parole: *e la sanità di mente accertata da perizia medica giurata avanti al pretore.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): E' forse improprio parlarsi di "varietà dei casi„. Si attribuisce con ciò un potere discrezionale sconfinato all'ufficiale di stato civile, e una aprioristica incertezza sulla sufficienza dei documenti. Quali documenti potrebbero considerarsi necessari oltre a quelli dell'art. 111?

Già *pour cause* esiste l'art. 115, che stabilisce un periodo massimo di efficacia delle pubblicazioni.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Sarebbe opportuno precisare che cosa si intenda per "condizione di famiglia„ degli sposi o addirittura sopprimere tale espressione imprecisa.

CAPO IV

Delle opposizioni al matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

UNIVERSITA'

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Può sorgere a prima vista il dubbio circa l'opportunità di semplificare anche più di quanto non abbia fatto il Progetto, il quale già ha rifuso (sostanzialmente, però, senza modificazioni) la determinazione delle persone cui è permessa l'opposizione: e cioè rimettendo al codice di procedura civile le disposizioni puramente rituali contenute negli articoli 120 e 121, per alleggerire questo primo libro già abbastanza pesante, riducendolo alle norme di diritto sostanziale. In realtà queste norme non riguardano gli organi della giurisdizione volontaria: l'ufficiale di stato civile deve limitarsi ad accertare la legalità formale dell'opposizione, e sospendere la celebrazione. E' bene, dunque, che se ne discorra nel codice di procedura.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La Commissione dichiara di non essersi allontanata dal sistema, comune alla legge francese, che consente il diritto di opposizione solo alla cerchia dei famigliari, escludendo così le opposizioni degl' altri interessati: questa limitazione peraltro, come già nel vigente codice (art. 87), è temperata dall'obbligo fatto al pubblico ministero di fare opposizione tutte le volte che riconosca ostare al matrimonio qualche impedimento. Attraverso tale obbligo fatto al pubblico ministero gli interessati, che volessero fare opposizione, possono riferire i motivi al pubblico ministero, che provvederà subito sull'opposizione: si otterrà così l'intento che voleva raggiungere il codice civile svizzero (art. 108), nel mentre si eviteranno opposizioni arbitrarie od infondate da parte di persone che hanno interessi diversi da quelli famigliari, in quanto, facendosi valere tali opposizioni per mezzo di un organo tecnico, quale è il pubblico ministero, questi può fare un preventivo esame e valutazione della fondatezza della opposizione.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): La riforma si riduce al concentramento degli articoli 82, 83, 84, 85, 86 e 87 del codice nell'art. 119 del Progetto e riguarda le persone che possono fare opposizione.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Il ristretto numero delle proposte disposizioni semplifica e coordina meglio quelle attuali.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: La materia di questo capo è ben disciplinata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Salva qualche discutibilità di dettaglio, la materia delle opposizioni è ben inquadrata e disciplinata.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si consideri se non convenga abolire l'istituto, fonte continua di guai e discordie familiari. Qualora lo si volesse mantenere, lo si limiti alla stretta cerchia familiare ed ai casi per cui è ammessa l'impugnazione per nullità (art. 135); e si adottino sanzioni più severe per l'opposizione infondata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Il capo IV (articoli 119 a 122) regola la materia *delle opposizioni al matrimonio.* Prospetta al riguardo il Sindacato l'opportunità di introdurre nel Progetto norme di procedura per la rapidissima risoluzione delle cause di opposizione, in conformità di quanto dispongono il codice francese ed il codice svizzero.

La *Relazione* obietta che non si è dettata la disposizione, " per la impossibilità attuale di coordinarla con le norme del processo civile, che pur attendono riforma „.

Questa ragione non persuade il Sindacato, il quale opina che almeno una predisposizione di termini brevissimi per la proposizione dell'opposizione e per la risoluzione della relativa contestazione dovrebbe trovar posto, fin da questo momento, nel Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Nessuna critica facciamo al Progetto, in cui la materia delle opposizioni è egregiamente regolata. Sarà tuttavia necessario che, in sede di riforma del codice di rito, si adotti, per ovvie ragioni, una procedura assai celere, a somiglianza della legge francese.

Art. 119

(Art. 82, 83, 84, 85, 86 e 87 codice civile)

(*Persone che possono fare opposizione*)

I genitori e, in mancanza di questi, gli altri ascendenti e i collaterali entro il quarto grado possono fare opposizione al matrimonio dei loro parenti per ogni causa che osti alla celebrazione del medesimo.

Qualora uno degli sposi sia soggetto a tutela o a cura, il diritto di fare opposizione compete altresì al tutore o al curatore.

Il diritto di fare opposizione compete altresì al coniuge della persona che vuole contrarre un altro matrimonio.

Trattandosi del matrimonio della vedova, in contravvenzione all'articolo 103, il diritto di fare opposizione spetta inoltre ai parenti del primo marito entro il sesto grado. Nel caso di un precedente matrimonio annullato, il diritto di fare opposizione spetta pure a colui col quale il matrimonio aveva avuto luogo.

Il pubblico ministero deve sempre fare opposizione al matrimonio, se conosca ostarvi qualche impedimento.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Una osservazione si crede di dovere fare: quella di armonizzare il dettato del 4° comma con l'art. 87, se venisse deciso di riconoscere la parentela, a tutti gli effetti, solo fino al sesto grado. Occorrerebbe, in tal caso, sopprimere la menzione, che diventerebbe inutile, della limitazione ai parenti fino al sesto grado della legittimazione a fare opposizione al matrimonio della vedova, che si intenda celebrare in contravvenzione al disposto dell'art. 103.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Merita di essere segnalata l'estensione ai collaterali del diritto di opposizione " per ogni causa che osti alla celebrazione „, anzichè per sola mancanza di consenso od infermità, come nell'art. 83 del codice. Se gl'impedimenti hanno di fronte alla legge, anteriormente alla celebrazione, la stessa gravità, e i collaterali sono da essa chiamati a curarne l'osservanza, non vi è ragione di limitare, rispetto ad essi, tale rimedio.

Contro il pericolo che i collaterali — i quali, più facilmente che non gli ascendenti, potrebbero essere per sordido interesse indotti ad ostacolare il matrimonio del congiunto — abusino della facoltà concessa dalla legge, il Progetto opportunamente dispone la sanzione di una riparazione pecuniaria (indipendentemente dalla esistenza di danno, separatamente risarcibile), qualora l'opposizione, stata respinta, risulti proposta colposamente.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Mentre il codice vigente distingue in due classi le persone che possono fare opposizione, includendo nella prima il padre, la madre, gli avi e le avole, e nella seconda i fratelli, le sorelle, lo zio e la zia ed i cugini germani maggiori di età, per concedere agli uni la facoltà di fare opposizione per ogni causa ammessa dalla legge, e agli altri la facoltà di fare opposizione solo per alcune determinate cause, il Progetto abolisce siffatte distinzioni, concedendo ai genitori e agli altri ascendenti, ed in mancanza ai collaterali fino al quarto grado, la facoltà di fare opposizione per ogni causa che osti alla celebrazione del matrimonio.

Tali innovazioni meritano pieno assentimento.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Sembrerebbe opportuno ammettere la opposizione dei più stretti congiunti, anche per le minaccie o per la violenza che siano di tale entità da produrre, a celebrazione avvenuta, la nullità del matrimonio. La *Relazione* la esclude, perchè la cennata causa invaliderebbe il matrimonio solo se perdurasse fino alla celebrazione. Ma, per quanto rari, sono pur noti ed illustrati i casi nei quali un padre, nel cui animo i sentimenti amorosi cedono il posto alla convenienza e alla avarizia, possa indursi ad una vera e propria costrizione giuridicamente efficiente, e tanto più pericolosa in quanto essa si attua tre le gelose mura domestiche, ed in quanto può avere per soggetto passivo una tenera fanciulla.

Il Progetto, tra l'altro, esclude (art. 104 ed analoga *Relazione*) il concorrente consenso della madre; onde questa non viene neanche interpellata, come pure accade attualmente in caso di discordia. Ora una opposizione ristrettissima e rigorosamente disciplinata, per queste cause, potrebbe essere più che utile, onde evitare preventivamente quei gravi inconvenienti, che la legge stessa prevede e considera, quando ammette la postuma nullità per violenza o minaccia.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): La sanzione delle condizioni imposte per la celebrazione del matrimonio è giustamente mantenuta duplice: opposizione preventiva (art. 119 e segg. del Progetto) ed azione di nullità del matrimonio illegittimamente celebrato (art. 135 e segg.). Anche il Progetto, come già il codice vigente, usa diversa misura nell'accordare il diritto di opposizione e quello d'impugnativa del matrimonio. Eppure identità di ragione dovrebbe suggerire che potessero fare opposizione tutti coloro cui può essere concessa l'azione di nullità e viceversa. E invece, tanto il Progetto quanto il codice del 1865, mentre genericamente concedono l'azione di impugnazione agli sposi, al pubblico ministero ed a tutti coloro che vi abbiano un interesse legittimo ed attuale (art. 104 del codice e 135 del Progetto), sono più ristretti e severi nell'accordare la azione di opposizione, che viene data nominalmente a determinati parenti. Più particolarmente il figlio ben potrebbe impugnare un nuovo matrimonio che il padre avesse contratto vivente ancora il primo coniuge, non potendosi negare un interesse attuale e legittimo, ma non sarebbe ammesso dall'art. 119 ad esperire l'opposizione preventiva. Sarà bene pertanto che, abbandonata la specificazione del codice del 1865, si accordi il diritto di opposizione preventiva a tutti coloro a cui è dato l'esercizio dell'azione di nullità, il che sarebbe facilmente ottenuto, usando anche nell'art. 119 le espressioni generiche dell'art. 135.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Nel caso di matrimonio della vedova in contravvenzione all'art. 103, si propone di limitare il diritto di opposizione ai parenti del primo marito entro il quarto grado, armonizzando la disposizione con quella contenuta nella prima parte dell'articolo stesso.

CONSIGLIO DI STATO

Nel terzo comma, sembrerebbe il caso di migliorare la dizione, per quanto conforme a quella dell'attuale art. 85 del codice, stabilendosi che il diritto di fare opposizione compete altresì al coniuge, agli effetti del divieto di cui al precedente art. 100.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Al quarto comma si direbbe:

" Trattandosi del matrimonio della vedova, in contravvenzione all'articolo 103, il diritto di fare opposizione spetta *ai prossimi ascendenti di lei* e ai parenti entro il sesto grado del primo marito „.

Si deve credere che la riassunzione dell'art. 86 del codice, con i precedenti, sotto l'art. 119 abbia fatto inavvertitamente passare un'estensione della legittimazione a promuovere opposizione ai collaterali della vedova, estensione che non sarebbe conforme con l'attenuazione dell'impedimento del lutto vedovile, reso dispensabile.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): La facoltà di opposizione al matrimonio è mantenuta nella cerchia della famiglia; è data, cioè, ai genitori e, in mancanza di essi, agli ascendenti ed ai collaterali entro il quarto grado, al tutore o al curatore, ed al pubblico ministero, ma, a tutti, *per tutte le cause* che ostino alla celebrazione del matrimonio, senza restringere tale facoltà pei parenti di secondo, terzo e quarto grado solo alla mancanza di assenso di alcune persone, e all'infermità di uno degli sposi, come nel sistema del codice civile vigente (art. 83). Al riguardo deve osservarsi che, poichè, nel sistema del Progetto, l'infermità di mente, *di per sè*, è considerata come impedimento al matrimonio (art. 99), la facoltà di opposizione spetta anche per essa, il che, come ho già notato, costituisce un grave pericolo, può essere fonte di gravi inconvenienti.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 119 riproduce quasi senza modificazioni gli articoli 82, 83, 84, 85, 86 e 87 del vigente codice, salvo la soppressione della distinzione di cui agli articoli 82 e 83; soppressione opportuna anche perchè, oltre che ingiustificata, ha dato luogo pure a qualche difficoltà di interpretazione.

Una osservaziane può farsi per quanto riguarda il matrimonio della vedova: in questa ipotesi, oltre agli ascendenti o ai parenti di lei, l'opposizione spetta anche ai parenti del primo marito, entro il sesto grado: e ciò diversamente dal codice vigente (art. 86), che concedeva il diritto di opposizione a tutti i parenti del primo marito. Abbiamo a suo luogo notato come siffatta limitazione ponga in dubbio la opportunità del riconoscimento — contenuto nell'art. 87 del Progetto — del vincolo di parentela entro il decimo grado.

Ché, se si osservasse che la limitazione al sesto grado è in relazione al fatto che, venuto meno il primo matrimonio, l'interesse della famiglia del primo marito al secondo matrimonio della vedova è molto minore, ciò che potrebbe legittimare la limitazione, si potrebbe pur sempre opporre, secondo l'avviso della stessa Commissione, invocato per l'art. 87, che talora il più lontano di un grado può essere più vicino dei parenti più prossimi: sicchè il dubbio sulla opportunità della limitazione resterebbe pur sempre, e ciò tanto più quando l'obbligo dell'opposizione è fatto al pubblico ministero e quando nella cerchia famigliare è interesse della legge di favorire le opposizioni.

Bene è stato soppressa la necessità della autorizzazione voluta dall'art. 84 del codice vigente.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Può farsi qualche osservazione quanto al grado di parentela entro il quale è concesso ai parenti degli sposi di fare opposizione: parentela *entro il quarto grado* per l'opposizione al matrimonio " per ogni causa che osti alla celebrazione del medesimo „ nei casi ordinari, parentela *entro il sesto grado* (rispetto al precedente marito), se trattasi del matrimonio della vedova. Da quello che si dice nella *Relazione* (pag. 76) con riguardo alla parentela e alla affinità e che da noi fu esaminato (in relazione all' art. 87 del Progetto) risulterebbe che per le opposizioni al matrimonio, fra l'altro, gli effetti della parentela dovrebbero estendersi *oltre il sesto grado*: vi si dice, infatti: " poichè il restringere entro il sesto grado tutti gli svariati effetti che nel campo della tutela, dell'interdizione e inabilitazione, *delle opposizioni al matrimonio* e via dicendo possono dalla parentela derivare, potrebbe produrre inconvenienti, ecc. „; ma l'estensione oltre il sesto grado nello argomento di cui ci occupiamo, come vedesi, non si è fatta, ciò che potrebbe confermare (oltre alle altre considerazioni) l'opportunità di limitare al sesto grado gli effetti della parentela. Indipendentemente da ciò, si potrebbe stabilire il limite unico per i vari casi: il *sesto grado*, senza far differenze tra i casi ordinari e il matrimonio della vedova.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): La materia delle opposizioni al matrimonio è stata bene rielaborata, mediante la fusione chiara ed armonica in un solo articolo delle disposizioni sugli aventi diritto all'opposizione, ch'erano nel codice complicate e di dubbia interpretazione, oltre che in parte superate dai ritocchi alle norme civili portate dalla legge 27 maggio 1929.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): La facoltà dei collaterali entro il quarto grado di proporre opposizione viene estesa ad ogni causa che osti alla celebrazione del matrimonio.

Di qui possibilità di inconvenienti.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): La generale estensione della facoltà di fare opposizione al matrimonio ai collaterali entro il quarto grado non sembra scevra di pericoli, ed a temperarne la portata si crede di proporne la subordinazione all'ipotesi di mancanza di qualunque ascendente degli sposi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brindisi: Si ritiene proporre che sia limitato il diritto di fare opposizione ai collaterali solamente entro il secondo grado, e non il quarto, essendo molto esteso quello proposto.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Il Progetto tra i due sistemi tradizionali che accordano la facoltà di opporsi: l'uno ai soli genitori ed avi; l'altro a qualunque interessato (codice svizzero), ha scelto una risoluzione intermedia, consentendo l'opposizione ai genitori, agli ascendenti e ai collaterali sino al quarto grado. E vi ha aggiunto un criterio di successione espresso dall'inciso *in mancanza*.

Proponiamo di restringere il novero degli opponenti (oltre i genitori e gli avi) ai collaterali di secondo grado.

Le disposizioni estensive risentono, secondo noi, della vecchia concezione esclusivistica della famiglia. Oggi la famiglia si ricongiunge più strettamente all'organismo della nazione. Cosicchè trova tutela e controllo, non tanto nelle iniziative, in gran parte egoistiche, dei parenti, quanto negli organi dello Stato. Donde la norma generale dell'ultimo capoverso dell'art. 119.

Identica limitazione proponiamo nel caso della vedova.

Sindacato Avvocati di Genova: L'articolo determina che le persone che possono fare opposizione sono i genitori e, in mancanza di questi, *gli altri ascendenti e i collaterali*. Dalla lettera del testo sembra che i collaterali possano concorrere con gli ascendenti ed agire anche esistendo ascendenti. Invece, sembra più opportuno — e del resto è consono al sistema attuale, che non consta si sia voluto modificare — che i collaterali possano agire solo in mancanza degli ascendenti.

Si propone modificare l'articolo così: " I genitori e, in mancanza di *questi, gli altri ascendenti e, mancando pure questi, i collaterali*.... „.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Potendo il tutore (art. 104 del Progetto) non dare l'assenso al matrimonio del minore, non si comprende la possibilità di una sua opposizione, a meno che si tratti di ragioni sopravvenute dopo l'assenso.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Non si comprende come possano promuovere, a seconda dei casi, opposizione i collaterali entro il quarto o sesto grado. Bisognerebbe seguire un criterio unico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'attuale distinzione fatta dagli articoli 82 e 83 vigenti è abolita. Le opposizioni possono oggi essere esercitate dai genitori e, in mancanza, dagli ascendenti e, in mancanza di questi, dai collaterali; col Progetto la opposizione è affidata ai genitori e, in mancanza, agli ascendenti o collaterali.

Molto opportunamente è stata tolta la preventiva autorizzazione del consiglio di famiglia per la opposizione del tutore o curatore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): La prima parte potrebbe chiudersi con la parola *celebrazione*, omettendo *del medesimo*. Nelle altre tre parti il *diritto di fare opposizione* potrebbe ridursi a *diritto di opposizione*. Nella penultima parte pare eccessivo il diritto concesso per l'opposizione al coniuge di precedente matrimonio annullato, il quale matrimonio, appunto perchè annullato, non può far nascere nei coniugi interesse alcuno ad opporsi ad un matrimonio successivo, sul quale non potrà mai avere alcuna influenza il precedente matrimonio annullato. Quindi l'ultimo periodo della penultima parte dell' articolo dovrebbe essere soppresso.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il Progetto concede *il diritto di opposizione* al matrimonio — per ogni causa che osti alla celebrazione di esso — *ai genitori* (e, in mancanza di questi, *agli ascendenti*) ed ai *collaterali entro il quarto grado*, e così pure, in determinati casi, *al tutore o al curatore*, *al coniuge*, *ai parenti entro il sesto grado del primo marito della vedova* (perchè *primo* marito, se trattasi unicamente del rispetto del periodo *di vedovanza*? Si dica, piuttosto, *precedente* marito, e alla parola *precedente* che viene subito dopo, dove si parla di un matrimonio annullato, si sostituisca l'altra *anteriore*) e infine *a colui col quale il matrimonio annullato aveva avuto luogo*. Addirittura *una folla*, dunque, di eventuali oppositori!

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Nel terzo capoverso, che contempla il matrimonio della vedova prima del decorso del termine di 300 giorni, è introdotta la nuova disposizione, che consente la opposizione ai parenti del primo marito entro il sesto grado. Parrebbe potersi ridurre al quarto grado, la parentela ivi prevista. Quanto poi al diritto di fare opposizione riconosciuto nello stesso terzo capoverso, in caso di annullamento di un precedente matrimonio, a colui col quale il primo matrimonio aveva avuto luogo, è bene ripetere: " sempre limitatamente al decorso del termine di cui all'art. 103 „ dal momento che la disposizione sta nell'art. 119, che riguarda le opposizioni *in genere*. I due periodi si potrebbero riunire in un solo così concepito: " Trattandosi del matrimonio della vedova..., il diritto di fare opposizione spetta inoltre

ai parenti del primo marito entro il quarto grado e, nel caso di un precedente matrimonio annullato, spetta pure a colui col quale il matrimonio aveva avuto luogo „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Non sappiamo spiegarci le ragioni che hanno indotto a stabilire una differenza di grado di parentela per le opposizioni al matrimonio, limitato al quarto nella prima ipotesi, esteso al sesto nella seconda ipotesi. Noi pensiamo che, rivestendo il matrimonio i caratteri di pubblico istituto, dal punto di vista sostanziale e normativo, e sopra tutto per gli effetti che da esso derivano, non vi debba essere alcun limite di qualità di persona in chi, proponendo opposizione al matrimonio, si risollevi al diritto che ciascun cittadino ha del rispetto alla legge; tanto più che tale diritto è riservato anche al pubblico ministero, che può azionarlo su eccitamento di persone estranee che sporgono denunzia, venendosi in tal modo a conferire per via indiretta il diritto alle persone escluse dalla legge. Il matrimonio è istituto pubblico e chiunque può denunziare al magistrato motivi legali di impedimento, che vulnerano in pieno l'istituzione del matrimonio. Ben vero, potrebbe comminarsi una penalità, graduata alla colpa e al dolo, a carico di coloro che si industriano a promuovere illegittimamente o insidiosamente una consimile azione, molto più grave di quella prevista nel successivo art. 121.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Sembra eccessiva la facoltà di fare opposizione " per ogni causa „ ai collaterali, anche quando vi siano ascendenti; mentre l'art. 83 del codice subordina l'ammissibilità dell'azione alla mancanza degli ascendenti e determina tassativamente i due motivi consentiti. Si ritiene opportuno che sia conservato l'art. 83. In ogni caso i collaterali potranno eccitare l'iniziativa del pubblico ministero.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Come mai si dà al *tutore* la possibilità della opposizione, quando l'art. 104 esige il suo assenso al matrimonio?

Si vuole alludere al caso di ragioni sopravvenute dopo il consenso alle pubblicazioni? o al caso dell'art. 106? Ma allora, perchè non si dà uguale diritto al genitore?

Perchè si dà diritto al curatore, mentre questi non è compreso fra le persone che debbono dare l'assenso?

All'ultimo capoverso, in luogo di " conosca „, è preferibile dire " gli risulti „.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Alle persone che possono fare opposizione al matrimonio dovrebbero aggiungersi i discendenti. Ragioni gravi, infatti, potrebbero sussistere per rendere giustificata tale opposizione.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Richiamando le osservazioni generali a questo capo, la facoltà di fare opposizione dovrebbe limitarsi per i collaterali entro il secondo grado e, secondo la maggioranza di questa Commissione, limitatamente agli impedimenti che, a sensi dell'art. 135 del Progetto, costituiscono causa di nullità del matrimonio.

Il Progetto, scostandosi dall'attuale art. 74, non subordina l'opposizione all'approvazione degli organi di protezione dell'incapace.

La *Relazione* afferma non esservi ragione per mantenere tale norma.

Sembra invece, data la responsabilità, alle volte gravissima, che il rappresentante legale dell'incapace si assume coll'opposizione, e con riguardo alla istituzione prevista nel Progetto del giudice pupillare, che dovrà funzionare molto più speditamente e facilmente del consiglio di famiglia, che l'autorizzazione del giudice pupillare vada mantenuta. In casi urgenti il tutore o curatore potrà fare l'opposizione, salva la successiva ratifica dell'autorità tutoria.

Il concedere ai parenti del primo marito *entro il sesto grado* di fare opposizione al matrimonio della vedova in contravvenzione all'art. 103, sembra esagerato. L'impedimento è temporaneo e stabilito per un termine breve (300 giorni). Esso è anche dispensabile. Si limiti anche qui il diritto d'opposizione ai parenti del marito entro il secondo grado.

Art. 120

(Art. 88 e 89 codice civile)

(Contenuto dell'atto di opposizione)

Ogni atto di opposizione deve esprimere la qualità che attribuisce all'opponente il diritto di farla, le cause dell'opposizione, e contenere l'elezione di domicilio nel comune ove siede il tribunale nel cui territorio si deve celebrare il matrimonio.

L'atto deve essere notificato nella forma delle citazioni agli sposi e all'ufficiale dello stato civile del comune nel quale il matrimonio deve essere celebrato.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone che nella dicitura di questo articolo, per coordinarlo con gli articoli 108 e 123 cod. civ., si sostituisca la frase " matrimonio deve essere celebrato „ con la seguente: " il matrimonio sarà celebrato „.

Infatti per l'art. 123 il matrimonio può essere celebrato ove uno degli sposi ha il domicilio o la residenza, a loro preferenza. Nell'art. 108 si stabilisce che nelle pubblicazioni va dichiarato dagli sposi il luogo della celebrazione da essi prescelto. Non può parlarsi, perciò, di luogo ove il matrimonio " deve essere celebrato „, ma piuttosto di luogo ove il matrimonio " sarà celebrato „, restando determinato dalla volontà degli sposi, e non direttamente da una disposizione di legge.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Questa disposizione meglio potrebbe essere scritta nel codice procedura civile, alleggerendo così questo primo libro, già troppo ingombro da norme di diritto processuale.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Opportuna sarebbe una disposizione per la quale l'ufficiale di stato civile, cui è notificata l'opposizione, debba portarla a conoscenza degli altri ufficiali di stato civile eventualmente competenti per la celebrazione del matrimonio.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Si potrebbe forse aggiungere che l'ufficiale di stato civile deve dare notizia della opposizione agli altri ufficiali di stato civile, che fossero eventualmente competenti.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Ferrara: L'art. 120, pel modo onde è stilato e pel suo contenuto, è preferibile trasferirlo nel codice di procedura civile.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Si ritiene necessario che sia risolto il dubbio — rilevato nella chiara *Relazione* della consorella di Torino — quale sia il tribunale competente a giudicare della opposizione quando gli sposi risiedano nella giurisdizione di due diversi tribunali, potendo il matrimonio venir celebrato in uno o nell'altro dei comuni di domicilio (o residenza) degli sposi o, per le disposizioni dell'art. 127, in altro diverso comune.

La notifica con la forma della citazione all'ufficiale dello stato civile — a cui evidentemente non si intende altro che di far conoscere, per ogni effetto, compreso quello dell'art. 121, la opposizione — non potrebbe, nell'art. 120, alinea, essere sostituita da una notifica per cognizione o

trascrizione a margine? Pel quale caso la redazione del comma 2° dell'articolo potrebbe essere opportunamente variata, senza che occorrano speciali suggerimenti al riguardo sulla formula da adottare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): La *Relazione* della Commissione Reale fa presente la opportunità di portare a conoscenza la opposizione agli altri ufficiali di stato civile, che siano eventualmente competenti pel medesimo matrimonio. Poichè l'art. 123 prescrive che l'ufficiale di stato civile competente è quello del comune di *uno* degli sposi, basterà che sia comunicata la opposizione anche all'ufficiale di stato civile dell'altro comune ove potrebbe essere celebrato il matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Coerentemente a quanto abbiamo esposto nell'esame del precedente articolo, dovrebbe stralciarsi dal'art. 120 la seguente locuzione del testo: *la qualità che attribuisce all'opponente il diritto di farla.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Nel capoverso, invece di *celebrare*, potrebbe dirsi *contrarre.*

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Come si può conoscere *a priori* il comune dove siede il tribunale nel cui territorio si *deve* celebrare il matrimonio, se l'art. 124 dà la scelta fra due eventualmente diversi comuni, che possono anche trovarsi in giurisdizione di diversi tribunali? Tanto più, di fronte alla possibilità dell'art. 127?

Dovrebbe dirsi, poi, che l'atto di opposizione deve contenere citazione degli sposi a comparire avanti il tribunale. Altrimenti, come si inizia il giudizio? Non basta dire " nella forma delle citazioni „. Pare poi inutile e dispendiosa la citazione all'ufficiale di stato civile. Per questi deve bastare la notifica per cognizione e per *trascrizione a margine* dell'atto di pubblicazione. Tanto, anche se non comparisse in giudizio, la decisione sarebbe sempre solo esecutiva col passaggio in giudicato della sentenza. L'ufficiale di stato civile può, quindi, indifferentemente restare estraneo al giudizio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Si ripete l'osservazione fatta dall'Università di Camerino.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): A mente del capoverso dell'art. 120 l'atto di opposizione al matrimonio, siccome prescrive l'art. 89 del vigente codice, deve essere

notificato all'ufficiale dello stato civile del comune, nel quale il matrimonio deve essere celebrato.

Osserva questo Sindacato che convenga prescrivere l'obbligo della notifica di tale opposizione anche all'ufficiale dello stato civile del comune nel quale ciascuno degli sposi ha la sua residenza, e nel quale, a norma dello art. 109, devono essere fatte le pubblicazioni di matrimonio, onde evitare che detta opposizione rimanga improduttiva di effetti giuridici, qualora gli sposi mutino luogo di celebrazione di matrimonio.

Art. 121

(Art. 90 e 91 codice civile)

(Effetti dell'opposizione)

L'opposizione fatta da chi ne ha facoltà, per causa ammessa dalla legge, sospende la celebrazione del matrimonio sino a sentenza passata in giudicato, con la quale sia rimossa l'opposizione.

Se l'opposizione è respinta, l'opponente, che non sia un ascendente o il pubblico ministero, può essere condannato ad una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, se sia in colpa.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): *Vedasi l'osservazione all'art. 119.*

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Per mettere la disposizione in relazione a quella dell'art. 99 dello stesso Progetto, che subordina la sospensione alla richiesta del pubblico ministero e all'altra dell'art. 102, che la subordina all'esistenza di una sentenza di rinvio a giudizio, o alla spedizione di un mandato contro l'imputato, è opportuno che la prima parte dell'art. 121 sia completata con l'aggiunta del seguente inciso:

" Tranne che la legge disponga diversamente „.

Corte d' Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'articolo riproduce, nel suo primo comma, l'art. 90 del codice civile vigente. Tuttavia parrebbe opportuno aggiungere un temperamento alla necessità d'una sen-

tenza passata in giudicato, che faccia cessare l'efficacia sospensiva dell'opposizione, per i casi in cui venga a cessare il fatto su cui l'opposizione era fondata. Ove questa siasi proposta per mancato assenso del genitore, tutore od adottante, giusta l'art. 104 o per l'ostacolo nascente da precedente matrimonio, se l'assenso richiesto sopravvenga oppure si sciolga o venga annullato il matrimonio preesistente, e tutto ciò sia pienamente ed irrefutabilmente dimostrato all'ufficiale di stato civile, l'opposizione resta priva di contenuto, nè più è il caso di richiedere una sentenza. Ben si comprende che la medesima resterebbe, invece, necessaria in tutti i casi nei quali all'ufficiale di stato civile restasse qualche dubbiezza.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Sembra eccessiva l'obbligazione di sospendere la celebrazione del matrimonio sino a sentenza passata in giudicato.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Dal combinato disposto degli articoli 119 e 121 e dalla *Relazione* integrativa si deduce che l'opposizione fatta per causa ammessa dalla legge, e quindi anche per la generica ed incontrollata infermità di mente, sospende incondizionatamente il matrimonio.

Questo sembra grave per le insidie congetturali che la infondata opposizione può nascondere. Quando una istanza giudiziale di interdizione non venga almeno contestualmente proposta, e la denuncia giunga solo in occasione del profilato matrimonio, sorge legittimo il sospetto che possa trattarsi di un espediente dilatorio, sia pur giustificato ed apprezzabile dal punto di vista dei parenti. Il Progetto, perfino in sede di interdizione attribuisce la potestà al tribunale adito di rigettare senz'altro la domanda (art. 474). In tema di matrimonio il pubblico ministero (art. 99, capov.) ha la facoltà di far sospendere di sua iniziativa la celebrazione in pendenza del giudizio di interdizione: mentre la sospensione, ripetesi, avviene di diritto per qualsiasi avventata opposizione. Occorrerebbe inserire una *causae cognitio* sommarissima, come quella che il Progetto istituisce per i giudizi sulla filiazione naturale, ed attribuire al tribunale la potestà di rimuovere senz'altro l'ostacolo quando la infermità apparisca infondata. E ciò tanto più che per gli ascendenti non è prevista, e giustamente, alcuna sanzione contro le istanze temerarie.

CONSIGLIO DI STATO

Si mette in rilievo la discordanza fra il testo proposto e il concetto enunciato nella *Relazione* (pagine 89 e 90).

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone, per maggior chiarezza, la dicitura seguente, al secondo comma: "... ad una riparazione pecuniaria se sia in colpa, oltre al risarcimento dei danni „. Ripugna ammettere una presunzione di colpa e l'obbligo della riparazione pecuniaria, quando la colpa non esiste. In ogni caso è utile chiarire che la condizione di colpa vale per la riparazione pecuniaria e per il risarcimento dei danni.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Sembra approvabile la innovazione contenuta nel secondo comma, dove si è aggiunta alla sanzione del risarcimento dei danni quella della riparazione, per quei casi in cui non si possa dare la prova del danno.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Opportuna è la sanzione di una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, nell'ipotesi che l'opposizione sia riconosciuta ingiusta, dovendosi tener presente che, in alcuni casi, manca, in questa materia, l'esistenza di un danno in senso tecnico, e, tuttavia, non dev'essere irresponsabile quegli che ingiustamente si è opposto all'esercizio di uno dei diritti più sacri dell'individuo, come è quello di contrarre matrimonio.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Gli articoli 120 e 121 riproducono le disposizioni degli articoli 88, 89, 90 e 91 del vigente codice, con l'unica modificazione che quando l'opposizione è respinta, l'opponente che non sia un ascendente o il pubblico ministero può essere condannato a una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, se è in colpa. Già dalla dizione dell'articolo non si rileva l'intento del relatore che la riparazione pecuniaria venga inflitta in casi in cui di danno in senso tecnico non possa darsi la prova Oltre a ciò si deve riflettere che o danno in senso tecnico vi è stato, ed allora alla eventuale difficoltà della prova deve provvedersi diversamente (art. 1377 cod. civ.), o danno non c'è, ed allora non si vede il perchè di una riparazione pecuniaria. E ciò tanto più quando questa sanzione, così come è dettata, è eccessivamente indeterminata, ciò che può determinare pericolosi arbitri. E ciò a tacere d'altre ragioni.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Pur trattandosi di una riproduzione dell'art. 90 del vigente codice civile, l'applicazione della prima parte dell' art. 121 verrebbe ad essere più estesa e le conseguenze potrebbero essere più gravi, poichè, giusta l'art. 119 del

Progetto (art. 82 e segg. cod. civ.), l'opposizione può essere fatta *per ogni causa che osta alla celebrazione del matrimonio,* e una causa siffatta sarebbe anche (secondo il Progetto) l'*incapacità naturale* di uno degli sposi, ammessa con l'art. 99. Dalla *Relazione* sul Progetto risulta evidente tale possibilità: prescindendo da ogni considerazione circa il concetto di *impedimento legale*, basta rilevare che secondo essa (pag. 88): l'opposizione dev'essere consentita tanto nel caso di un impedimento legale, e cioè in mancanza di talune delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio, previste negli articoli dal 98 al 104, quanto *nel caso d'incapacità naturale di uno degli sposi, la quale non costituisce propriamente impedimento, ma può dar luogo alla nullità del matrimonio che sia contratto in tale stato* „. Mentre in relazione all'art. 83, n. 2°, del vigente codice civile si deve aver riguardo ad una *infermità di mente*, se non grave ed abituale, cioè tale da poter dar luogo all'interdizione (come si potrebbe ritenere anche in base all'art. 112 cod. civ.), di una certa durata o continuativa, l'incapacità naturale comprenderebbe ogni infermità di mente ancorchè transitoria od occasionale, stati di perturbazione mentale per ubbriachezza completa, suggestione ipnotica, delirio febbrile ecc., stati passeggeri che non si dovrebbero prendere in considerazione che con riguardo al momento in cui un determinato atto giuridico viene compiuto, senza che sia possibile procedere ad una preventiva *sicura* indagine.

Se pur si tratti anche in questi altri casi dell'infermità di mente in senso ampio (o non sanità di mente), essa (in quanto " può dar luogo alla nullità del matrimonio che sia contratto in tale stato „, come dicesi nella *Relazione*, pag. cit.), venendo elevata a causa di opposizione al matrimonio, potrebbe essere considerata e valutata preventivamente, non con diretto riferimento al tempo *successivo* della celebrazione, nel qual tempo la detta infermità potrebbe esser cessata.

Oltre agli altri casi e altre cause di opposizione secondo il nostro diritto attuale, basterebbe dunque addurre un caso qualsiasi *d'incapacità naturale* rispetto ad uno dei due che intendono contrarre matrimonio, facendosi l'opposizione da chi può farla giusta il precedente art. 119, perchè il matrimonio restasse sospeso sino alla sentenza passata in giudicato, la quale, decidendo sull'opposizione medesima, ne rimuoverebbe definitivamente l'ostacolo. Nel detto caso, come in altri casi analoghi (se pur trattisi d'infermità di mente che si affermi duratura o abituale, senza che esista l'interdizione o se ne sia iniziato il procedimento), una semplice opposizione, anche basata sopra affermazione non veritiera, basterebbe ad ostacolare la celebrazione di un matrimonio ed a farlo sospendere per un periodo di tempo che potrebbe essere non breve, non bastando nemmeno una sentenza che respinga la opposizione come infondata, ma occorrendo addirittura la cosa giudicata. Potrebbe non essere un freno sufficiente a distogliere l'opponente la minaccia della

pena pecuniaria, che sarebbe a di lui carico nel caso in cui l'opposizione fosse respinta (e ciò per una innovazione, che verrebbe introdotta col capoverso dello articolo di cui ci occupiamo); tanto meno sarebbe sufficiente l'altra conseguenza, a di lui carico nel caso suddetto, del risarcimento del danno, poichè il danno (di natura patrimoniale) potrebbe non esserci. Per evitare le conseguenze non accettabili, di cui si è fatto cenno, bisognerebbe subordinare la sospensione della celebrazione del matrimonio, in attesa della sentenza e della cosa giudicata, ad un controllo sull'opposizione e sulle ragioni che la motivano. Non basterebbe far cessare la sospensione dopo la sentenza di primo grado che rigetti l'opposizione, senza attenderne il passaggio in giudicato, come non basterebbe nemmeno fissare un termine entro il quale la prima sentenza dovrebbe essere emessa. Un controllo preventivo occorre per determinare od escludere la sospensione in dipendenza della fatta opposizione, specialmente in un sistema in cui si ammetta che l'opposisizione possa farsi per l'*incapacità naturale* o *non sanità di mente* di uno degli sposi. Se non si vuole usare un rimedio più radicale, con lo stabilire che, in seguito alla denunzia il procedimento di opposizione si svolga a cura di un'Autorità competente, che eserciti il necessario controllo sulle ragioni di opposizione denunziate, si potrebbe ammettere che anche nel caso nostro si proceda con una preventiva *causae cognitio*, analogamente a quanto è stabilito nella riforma per la proseguibilità del giudizio in base all'*azione per la dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità naturale* (art. 307). Accogliendosi l'ultima proposta, si potrebbe aggiungere nell'art. 121 un capoverso intermedio, così formulato: *La sospensione della celebrazione del matrimonio si ha però solo in quanto l'opposizione venga preventivamente riconosciuta ammissibile con decreto del tribunale in camera di consiglio, il quale decide dietro ricorso, che dev'esser subito presentato per tale esame da parte di chi intende opporsi, sentiti gli sposi e il pubblico ministero ed assunte le informazioni del caso.*

Il capoverso, che c'è già nell'art. 121, corrisponde all'art. 91 del vigente codice civile, aggiungendosi però che, respinta l'opposizione, l'opponente può essere condannato *ad una riparazione pecuniaria*, oltre che al risarcimento dei danni; e si fa cenno della colpa dell'opponente: ciò che sarebbe inutile dire riguardo al detto risarcimento, poichè la colpa ne è un presupposto implicito. Nel detto capoverso si dovrebbe aggiungere ancora qualche cosa, qualora si accetti la proposta sopra fatta, in considerazione dell'ipotesi in cui la fatta opposizione venisse dichiarata inammissibile preventivamente, poichè, anche verificandosi tale ipotesi, dovrebbero esserci conseguenze a carico dell'opponente. Si potrebbero aggiungere nel detto capoverso, dopo che si dice: *Se l'opposizione è respinta*, le parole: *o dichiarata preventivamente inammissibile*.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Il capoverso statuisce che, in caso di reiezione dell'opposizione, l'opponente, " che non sia un ascendente o il pubblico ministero „ può essere condannato ad una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, se sia in colpa. Ora, siccome in certi casi una sanzione può meritarla anche l'ascendente, e si richiede l'estremo della colpa, ed è sempre in facoltà del tribunale l'applicarla o no, si ritiene il caso di escludere l'eccezione dell'ascendente, lasciando solo quella del pubblico ministero.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Si riterrebbe opportuno che si prescrivesse che l'opposizione in primo e secondo grado va risolta nell'udienza fissata, per la comparizione delle parti, nella citazione o nell'atto di appello.

Non sarebbe del tutto inutile, poi, che l'articolo eliminasse ogni dubbiez circa il significato della frase: " sentenza passata in giudicato „.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giogi* e *Galluppi*): Ad evitare ogni dubbio nell'applicazione di questa norma, si riterrebbe conveniente di renderne più chiara la forma, mettendo meglio in luce l'elemento della colpa come presupposto dell'irrogazione facoltativa della riparazione pecuniaria.

Perciò, a tale uopo, la dicitura del capoverso potrebbe così essere modificata: " ... l'opponente ..., se in colpa, può essere condannato ad una riparazione pecuniaria, salvo sempre, ove del caso, il suo obbligo al risarcimento dei danni „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Affinchè non sorga il dubbio che la condanna alla riparazione pecuniaria possa statuirsi anche indipendentemente dalla colpa dell'opponente (come deve accadere per la condanna alle spese della causa di opposizione, per norma generale di procedura), si reputa opportuno modificare così la dizione dell'ultima parte dell'articolo: " può essere condannato, se sia in colpa, ad una riparazione pecuniaria, oltre che al risarcimento dei danni „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Qualsiasi professionista, il quale conosca, anche lontanamente, la pratica dei giudizi (il *properandum* di GIUSTINIANO è

confinato ormai nel mondo dei sogni irrealizzabili, se pur fu mai realizzato!), si sentirà rabbrividire al pensiero che la celebrazione di un matrimonio possa restare sospesa *fino al passaggio in giudicato della sentenza*! Non vi è miracolo di legge processuale, che possa eliminare le inesauribili risorse di chi voglia maliziosamente procrastinare la risoluzione di una controversia, attraverso le inevitabili sue fasi; e a tali risorse farà indubbiamente appello chi, o per ragioni puramente sentimentali o morali, o, peggio, per interessi bassamente economici (è di ieri la notizia di un assassinio, consumato da stretti parenti, per impedire un matrimonio!), voglia compiere opera di risoluta opposizione. Non vale, quindi, quanto osserva la *Relazione* (la quale pur mostra di perfettamente conoscere gli strettissimi e ferrei termini assegnati, in proposito, nei diversi codici civili stranieri, per la risoluzione delle eventuali opposizioni al matrimonio), essere su questo punto necessario che una eventuale disposizione in quel senso venga coordinata con le norme del processo civile, tuttora in attesa di riforma. Basta aver fatto riferimento ad un ordinario giudizio di cognizione, e basta il requisito del passaggio in giudicato della relativa sentenza, per prolungare *sine die*, e spesso a capriccio, se non dolosamente, un atto di così vitale importanza — individuale e sociale —, quale indubbiamente è il matrimonio.

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

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Si ravvisa giusta l'aggiunta all'art. 91 del codice attuale di una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, pel caso che la opposizione sia respinta.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Appare forse eccessiva la disposizione secondo la quale la opposizione,

fatta da chi ne ha facoltà, " per causa ammessa dalla legge „ sospende senz'altro la celebrazione del matrimonio fino a sentenza passata in giudicato.

Le cause ammesse dalla legge sono per lo più obiettive e immediatamente documentabili. La causa di infermità di mente, quando prescinda dallo stato di interdizione (art. 93) può essere, invece, di lunghissima indagine, e la opposizione può essere promossa a scopo defaticatorio, a tutela di interessi patrimoniali non legittimi. La sanzione prevista per il caso di ingiustificazione della opposizione potrebbe essere insufficiente, specie in caso di matrimonio di persona avanzata negli anni, o cagionevole di salute, dato che talora un lungo ritardo nella celebrazione potrebbe equivalere a impedimento assoluto per sopravvenuta morte.

Sarebbe forse opportuno attribuire al magistrato di primo grado, in via di delibazione dell'azione, la facoltà di consentire, in pendenza di giudizio, la celebrazione del matrimonio.

Naturalmente il magistrato dovrebbe far uso prudenziale della facoltà.

Sarebbe poi preferibile, al capoverso, dire: " L'opponente che non sia un ascendente o il pubblico ministero, se in colpa, può essere condannato al risarcimento dei danni, e, se la colpa sia grave, anche a una riparazione pecuniaria „.

Così come si esprime, il capoverso, non si sa se esiga la colpa anche per il risarcimento dei danni.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il capoverso. « Se l'opposizione è respinta... » commina una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, all' opponente in colpa che non sia un ascendente od il pubblico ministero.

E' giusto che questi, se anche soccombente, vada esente da ogni sanzione. Non sembra però equo che l'esenzione si limiti ai soli ascendenti. Essa dovrebbe estendersi ai collaterali entro il primo grado ed al coniuge, semprechè siano in buona fede, poichè essi, come l'esperienza insegna, appartenenti allo stretto nucleo famigliare, si prodigano nelle questioni ad esso attinenti con legittimo interesse e zelo maggiore degli ascendenti.

D'altro lato, invece, se chi fece l'opposizione, respinta dal tribunale, la promosse e continuò *colposamente*, non v'è ragione per cui egli vada esente dal risarcimento di danni, *qualunque sia il rapporto di parentela in cui egli si trovi* colla persona al cui matrimonio si oppose.

Per frenare abusi, in pratica purtroppo spesso lamentati, si commini a tutti coloro che hanno promossa la opposizione *colposamente* (eccetto il pubblico ministero) la riparazione pecuniaria ed il risarcimento dei danni.

Si propone, perciò, che il capoverso sia modificato così:

Se l' opposizione è respinta, l'opponente, che non sia un ascendente od un collaterale in primo grado, il coniuge od il pubblico ministero, deve essere condannato ad una riparazione pecuniaria.

Se in colpa, qualunque opponente che non sia il pubblico ministero, oltre alla riparazione pecuniaria, è tenuto al risarcimento dei danni.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Di fronte all'effetto sospensivo dell'opposizione, potrebbe sembrare opportuno affidarne l'esame e la risoluzione ad una procedura speciale, abbreviata e semplificata; ma quando solo si rifletta alla varietà delle ipotesi che possono determinare la opposizione, la soluzione del Progetto deve approvarsi, riservando piuttosto, come è implicito nell'accenno del relatore, di riesaminare, a questo fine, la cosa in sede di riforma della procedura civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): L'articolo, trattando degli effetti della reiezione dell'opposizione al matrimonio, dispone, in forma invero piuttosto infelice, che l'opponente *può essere condannato ad una riparazione pecuniaria, oltre al risarcimento dei danni, se sia in colpa.* Potrebbe cioè interpretarsi, sia pure grossolanamente, che ove l'opponente sia in colpa può essere condannato ad una riparazione pecuniaria e che deve essere in ogni caso — sia o non sia in colpa — condannato al risarcimento dei danni. E inoltre: cosa si intende per " colpa „ ? Il concetto va meglio chiarito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Si ritiene opportuno che vengano fissati preventivamente i limiti della riparazione pecuniaria, per evitare, nell'applicazione della norma, eventuali eccessi o, addirittura, la disapplicazione della norma.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Sembrerebbe che la riparazione pecuniaria sia dovuta anche nel caso di mancanza di colpa, cioè nei casi della colpa così detta oggettiva. Questa disposizione sembra ingiustificata.

Art. 122

(Art. 92 codice civile)

(*Matrimonio del Re e dei Principi Reali*)

Le disposizioni di questo capo e del precedente non si applicano al Re e alla Famiglia Reale.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si propone la soppressione di questo articolo, per le considerazioni fatte all'art. 107.

CAPO V

Della celebrazione del matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): E' da osservare che è stata soppressa la disposizione dell' art. 103 del vigente codice circa il matrimonio dello straniero nel Regno, senza che sia stata data alcuna ragione.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Proff. *Chiaudano* e *Satta*): Si propone che il Progetto determini precise disposizioni per i matrimoni contratti all'estero, almeno con una norma corrispondente a quella dell'art. 100 del vigente codice civile.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): A proposito della celebrazione è stato da taluno rilevato come nessuna norma esista nel Progetto per il matrimonio dei cittadini italiani in paese estero, e per quello degli stranieri nel Regno: il che sarebbe tanto più strano in quanto nella *Relazione* nulla è detto circa tale soppressione.

E certo per un paese con molti emigranti, come l'Italia, non ci si poteva disinteressare del matrimonio dei cittadini in paese estero.

La critica è però inesatta per quanto riguarda i nostri concittadini che si sposano all'estero, perchè una più attenta lettura del Progetto avrebbe condotto a leggervi l'art. 534, che provvede in merito.

E' esatta, invece, la critica per il matrimonio degli stranieri in Italia, indispensabile essendo, dati gli articoli 6 e 16 delle disposizioni preliminari, (a cui si riannoda l'art. 102, capov., del vigente codice) una disciplina della materia.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Va rilevata una lacuna che appare inesplicabile: l'omissione di norme corrispondenti a quelle del titolo V, capo 5°, articoli 100 a 103 del vigente codice: *Del matrimonio dei cittadini in paese estero e degli stranieri nel Regno.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Le norme sulla celebrazione del matrimonio dovrebbero essere messe in relazione col Concordato stabilito con la Chiesa.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): La struttura formale rimane identica, ma si notano tre innovazioni.

Una, che il matrimonio si perfeziona unicamente pel consenso degli sposi, onde l'ufficiale dello stato civile si limita a darne atto, e non pronuncia più in nome del Re la formula che sono uniti in matrimonio.

La seconda, che prima della celebrazione del matrimonio deve farsi luogo alla determinazione del regime dei beni.

La terza riforma è l'introduzione del " matrimonio per procura „ per gravi motivi da apprezzarsi dal procuratore generale della corte di appello. Il matrimonio per procura è riconosciuto dal *codex juris canonici*, nonchè da altre legislazioni e dal nostro stesso codice per i Principi Reali. Fu pure ammesso in tempo di guerra a favore dei militari.

Si constata che il Progetto ha omesso tutto il capo 5° del codice, intitolato « del matrimonio dei cittadini in paese estero e degli stranieri nel Regno », e si rileva che la *Relazione* non dice una parola per spiegare questa lacuna. Certo essa lascia perplessi nel giudicare dell'opportunità della proposta soppressione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Il Progetto regola o regolerà (?) in altra sede il capo dello attuale codice riguardante "matrimonio dei cittadini in paese estero e degli stranieri nel Regno „. Non sembra da approvarsi tale spostamento: detta materia poteva essere regolata anche nel Progetto sotto il titolo " del matrimonio „.

La *Relazione* nulla dice circa il titolo del Progetto dove troveranno riscontro gli articoli dal 100 al 103 dell'attuale codice.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Si approva la regolamentazione della materia contenuta in questo capo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma— (Rel. Avv. *Schupfer*): Aggiungere all' intitolazione l'aggettivo *civile*, dal momento che il capo seguente tratta della celebrazione del matrimonio *religioso*.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Non si riscontra nel Progetto alcuna norma di quelle che invece formano oggetto del capo 5° del codice civile vigente, e cioè le disposizioni per il matrimonio dei cittadini in paese estero e degli stranieri nel Regno. Sarà bene che anche questa parte venga disciplinata e trovi posto anch'essa sotto il titolo del matrimonio dal punto di vista sistematico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Un rilievo concerne la mancanza di una disposizione corrispondente a quella dell'art. 100 del codice civile vigente, relativa ai *matrimoni contratti all'estero*.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria—(Rel. Avv. *Levi-Viola*): Il Progetto omette il capo 5° del codice circa il matrimonio dei cittadini all'estero e degli stranieri all'interno.

La omissione non risulta giustificata nè dalle norme di diritto internazionale privato assunte nelle disposizioni preliminari, nè dalla esistenza delle convenzioni con altri Stati, nè dalla subentrata diversità di "costume„, nè infine dalla norma dell'art. 553 del Progetto, che ad ogni modo troverebbe qui la sua sede più opportuna, mentre la conservazione di tali norme sembra maggiormente reclamata dall'uso generalizzatosi dei divorzi all'estero e sotto questa premessa esse dovrebbero anzi venire completate con una disposizione generica, che precluda ogni sanzione di legittimità alla manifesta elusione della legge patria.

Si tratta, di solito, di circostanza facilmente accertabile in fatto, attraverso il mancato spostamento di residenza, la quale non potrebbe, nella maggior parte dei casi, trovar riparo sufficiente nell'applicazione del concetto di ordine pubblico, che pur deve fermarsi di fronte alla esteriorità dei fatti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Osserva il Sindacato che non è indicato, nella *Relazione*, la ragione della soppressione nel Progetto degli articoli 100, 101 e 102 e 103, che regolano, nel codice attuale, il matrimonio dei cittadini in paese estero

e degli stranieri nel Regno, e ritiene che la soppressione non sia felice e che i principi che si possono ricavare in materia dall'art. 6 delle disposizioni preliminari e dalla Convenzione dell'Aja non siano sufficienti. Forse la causa dipende dal fatto che il legislatore si ripromette di disciplinare diversamente la materia che ha presupposti e ripercussioni di natura internazionale; ma sarebbe opportuno, ad avviso del Sindacato, che tale definitivo regolamento fosse contenuto nel codice o almeno vi fosse contenuto quello che ha riguardo alla validità del matrimonio di cittadini italiani in paese estero.

Art. 123

(Art. 93 codice civile)

(*Luogo della celebrazione*)

Il matrimonio dev'essere celebrato nella casa comunale e pubblicamente innanzi all'ufficiale dello stato civile del comune, ove uno degli sposi abbia il domicilio o la residenza.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Si ritiene rispondente ai bisogni della vita attuale che, mediante il certificato delle seguite pubblicazioni, gli sposi siano messi in grado di celebrare il matrimonio davanti ad ogni ufficiale dello stato civile. L'obbligo fatto da questo articolo può, in determinate circostanze, risolversi in grave e definitivo impedimento al matrimonio. In tal caso si dovrebbe provvedere a che l'eventuale opposizione sia portata a conoscenza dell'ufficiale di stato civile prescelto.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Richiamasi quanto ebbe ad eccennarsi rispetto all'art. 108. Stante la larga facoltà di delega concessa dall'art. 127, sembrerebbe preferibile — come già si disse — circoscrivere lo competenza al solo ufficiale di stato civile designato nell'atto di pubblicazione. Per tal modo si semplifica di molto il regime di notifica delle opposizioni.

Vero è che la limitazione proposta verrebbe a render più grave la sanzione di cui all'art. 135, capov. 1°, rispetto al diritto di impugnativa accordato per avvenuta celebrazione innanzi ad ufficiale di stato civile non

competente. Senonchè la *Relazione* stessa della Commissione (pag. 92) ha dato atto come a taluno dei commissari sia apparsa eccessiva la sanzione di nullità per una questione di sola incompetenza territoriale, mentre qualche legislazione si è spinta invece fino a concedere ampia facoltà di scelta ai nubenti rispetti all'ufficiale celebrante; potrebbe tornarsi su tale punto ed eliminare una sanzione che appare veramente sproporzionata, tanto rispetto alla causa della nullità, quanto rispetto alle conseguenze che dalla nullità derivano, in quanto si viene a spogliare di validità un atto sì importante qual'è il matrimonio, in contrasto con quello stesso sistema di favore di cui pure il legislatore nostro l'ha circondato (*matrimonium gaudet favore juris*: can. 1014, § 2°). Tutto ciò merita ancora maggiore considerazione, dato che la funzione dell'ufficiale di stato civile deve limitarsi —secondo il Progetto — *a dare atto* dell'unione quale conseguenza della reciproca dichiarazione dei nubenti di volersi rispettivamente prendere in marito e moglie (art. 124), mentre nell'art. 94, prima parte, del codice civile vigente era affidato all'ufficiale di stato civile il *pronunziare in nome della legge che sono uniti in matrimonio*. Nè va taciuto che, sempre secondo la *Relazione*, (pag. 92), dovrebbe ritenersi già compreso nel nostro sistema legislativo il principio secondo il quale sarebbe valido il matrimonio contratto innanzi chi esercitasse pubblicamente le funzioni di ufficiale di stato civile o tale fosse ritenuto, senz'essere invece investito delle funzioni medesime. Se il difetto di cotale potestà non basta ad invalidare il matrimonio, per un ovvio argomento *a majori* non dovrebbe ritenersi annullabile il matrimonio se contratto avanti un ufficiale di stato civile che tale fosse realmente, anche se territorialmente non competente.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si propone di aggiungere: " o del comune indicato nell'atto di pubblicazione „ per coordinare la disposizione in esame con la prescrizione dell'art. 108, che richiede la indicazione nell'atto di pubblicazione del " luogo in cui le parti *intendono celebrare* il matrimonio„ e con l'art. 127.

COMMISSIONI REALI

E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Si esprime il voto che un regolare certificato di eseguita pubblicazione possa autorizzare i fidanzati a celebrare il matrimonio davanti a qualsiasi ufficiale dello stato civile. Una simile disposizione risponderebbe meglio alla rapidità e snellezza dei rapporti della vita moderna.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Andreoli*) : Non si trova che sia il caso di modificare questo articolo nel senso additato dalla *Relazione*, di dar facoltà agli sposi di celebrare il matrimonio davanti ad ogni ufficiale dello stato civile del Regno, dietro esibizione del certificato di eseguite pubblicazioni.

Una simile disposizione, mentre non porterebbe alcun considerevole vantaggio, avrebbe lo svantaggio di rendere frustranee le opposizioni al matrimonio, che fossero notificate dopo il rilascio del certificato.

E' già sufficiente, e ad un tempo più normale e tranquillante, la disposizione contenuta nell'art. 96 del vigente codice e riportata nell'art. 127 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: E' raccomandabile, per coordinare le disposizioni degli articoli 108, 120 e 123, aggiungere in fine all'art. 123 l'espressione: " giusta la designazione di cui all'articolo 108 „, venendo così eliminata ogni possibilità relativa alla ignoranza, da parte dell'ufficiale di stato civile che procede al matrimonio, di una eventuale opposizione.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Qualora fosse mantenuta la distinzione tra domicilio e residenza, sembrerebbe più logico stabilire che il matrimonio vada celebrato nel comune ove uno degli sposi ha la residenza o in mancanza il domicilio, anzichè l'inverso.

Art. 124

(Art. 94 codice civile)

(*Forma della celebrazione*)

Nel giorno indicato dalle parti l'ufficiale dello stato civile alla presenza di due testimoni, ancorchè parenti, fa agli sposi gli avvertimenti prescritti dall'articolo 125 ; dà ad essi lettura degli articoli 163, 164, 165 e 167 di questo titolo ; riceve da ciascuna delle parti personalmente, l'una dopo l'altra, la dichiarazione che esse si vogliono rispettivamente prendere in marito e moglie, e di seguito dà atto che sono unite in matrimonio.

L'atto del matrimonio deve essere compilato immediatamente dopo la celebrazione.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Il codice vigente dice: " pronunzierà in nome della legge che sono uniti in matrimonio „ ; il Progetto dice semplicemente che ne " dà atto „.

La *Relazione* richiama l'ufficio del parroco nel matrimonio religioso (*matrimonium facit partium consensus*); e soggiunge che anche secondo il Progetto il matrimonio si fonda sull'accordo delle parti.

Il testo del Progetto e il concetto della *Relazione* non sembrano da approvare.

Nel matrimonio religioso il vincolo sacramentale nasce dal semplice accordo degli sposi. I ministri del sacramento sono essi medesimi. Il parroco assiste semplicemente. Il matrimonio civile è un contratto che mette in essere la famiglia, la quale è nello Stato una vera istituzione etico-sociale. Donde l'intervento dell'ufficiale di stato civile, che non già si limita a dare atto dell'accordo, come potrebbe fare un notaio; ma conferisce, per così dire, il consenso, il riconoscimento dello Stato alla istituzione anzidetta.

Onde sembra più opportuno che si dica che l'ufficiale celebrante " pronuncia l'unione „, secondo la formula, che in altro punto è adoperata dalla stessa *Relazione*: laddove dice che se il termine o condizione eventualmente apposta dagli sposi non è raccolta dall'ufficiale dello stato civile, la " pronunzia „ di unione rimane valida. Ciò che non potrebbe essere se il compito suo fosse soltanto di dare atto.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Mentre per il codice vigente l'ufficiale dello stato civile riceve da ciascuna delle parti personalmente, l'una dopo l'altra, la dichiarazione che esse si vogliono prendere in marito e moglie e pronuncia in nome della legge che esse sono unite in matrimonio, onde tale pronuncia costituisce un elemento essenziale per la perfezione dell'atto, invece, secondo l'art. 124 del Progetto, l'intervento dell'ufficiale dello stato civile è limitato a prendere atto delle dichiarazioni delle parti, nelle quali soltanto si fa consistere la formazione del vincolo matrimoniale.

Non si ritiene necessaria tale modifica. Certo è opportuno accostare la disciplina del matrimonio civile a quella del matrimonio religioso, ma ciò nel contenuto sostanziale dell'istituto, onde assicurare, come bene disse il D'Amelio, nella relazione al Senato sul progetto di legge 27 maggio 1929, la unità giuridica del regime familiare, affinchè non vi siano gruppi di famiglie di diritto civile e di famiglie di diritto canonico; ma in quanto alla forma sarà bene che, come il parroco dà agli sposi la benedizione, della quale parla il can. 1101 (*parochus curet ut sponsi benedictionem accipient*), così l'ufficiale dello stato civile pronunzi la formula che essi s'intendono in nome della legge uniti in matrimonio. Tale pronuncia, che può considerarsi come il riconoscimento solenne dell'atto da parte dell'Autorità statale, aggiungerà solennità all'atto, che pur secondo il rito religioso si compie con una cerimonia solenne, e richiamerà alla mente degli sposi la importanza di esso.

Corte di Appello di Torino—(Rel. Pres. Sez. *Manno*): Va fatta speciale menzione della notevole modificazione dell'art. 124 del Progetto pel quale, a differenza dell'art. 94 del codice civile, l'intervento dell'uf-

ficiale di stato civile non rappresenta che un elemento della legittima manifestazione del consenso degli sposi; mentre ora costituisce un elemento non meno necessario del consenso; viene così ricondotta la sua funzione a constatare l'accordo delle parti nel negozio giuridico — matrimonio — in conformità dell'intervento del parroco nel matrimonio canonico, pel quale *matrimonium facit partium consensus.*

La disposizione nuova deve senza riserva approvarsi, coordinando, nel punto essenziale, la perfetta concordanza delle due forme di matrimonio.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*) : Il Progetto ha introdotta una essenziale modificazione, dandosi all'intervento dell'ufficiale dello stato civile il contenuto e gli effetti giuridici di una semplice ricognizione dell'accordo delle parti, per modo da essere il matrimonio un negozio giuridico, in cui l'ufficiale dello stato civile ha una funzione semplicemente certificativa.

Il matrimonio, così, in quel negozio giuridico complesso ritenuto dalla dottrina e nel quale all'incontro della volontà degli sposi si aggiunge, come elemento costitutivo, la volontà dello Stato attraverso un suo organo, vien ridotto alle dimensioni di un negozio, sia pure di ordine superiore, essenzialmente formato dalla volontà delle parti.

La Corte, dato tale nuovo orientamento, riconosce che, se il matrimonio non può adeguarsi ad un ordinario contratto, ma costituisce quello speciale negozio giuridico bilaterale, più che solenne, di diritto familiare, posto in luce dalla recente dogmatica, sia peraltro legittima e fondata, la nuova costruzione dell'istituto.

Questo, invero, avente oramai gli attributi di quello civile, vien qualificato come un contratto, creato dalla volontà delle parti; in tal senso, a vincere le insorte perplessità, sta il pensiero interpetrativo del *codex juris canonici*, essendo stato scritto che *matrimonium est verus contractus bilateralis, licet ordinis longe superioris . . ., cum sit legitimus consensus duorum in idem placitum* (GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, I, n. 3°).

CONSIGLIO DI STATO

La modificazione per cui l'ufficiale dello stato civile dovrebbe limitarsi a dare atto della unione in matrimonio, nonostante la ragione addotta nella *Relazione*, sembra in verità non del tutto giustificata.

Il concetto sacramentale del matrimonio, proprio del diritto canonico, è troppo distante dal concetto civile, perchè su questo punto i diritti possano essere riaccostati. Se nel matrimonio canonico il sacerdote può rivestire la semplice figura di teste dell'intervenuto consenso, fondandosi l'i-

stituto matrimoniale sul carattere di ministri del sacramento attribuito agli sposi, nel codice civile sembra opportuno dare alla dichiarazione dell'ufficiale dello stato civile una solennità speciale, come un fondamentale fattore dell'importantissimo istituto, che è più di un ordinario negozio giuridico. Ciò anche in coerenza col mantenuto concetto di assoluta indissolubilità del matrimonio e con quanto rileva la *Relazione* a pagina 92, circa la nullità del matrimonio per incompetenza dell'ufficiale dello stato civile che lo abbia celebrato.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof *Macchia*): Il Progetto meglio determina la discussa natura dell' atto di matrimonio, limitando, in conformità di quanto si osserva per gli altri ordinamenti matrimoniali, oggi riconosciuti ed organizzati nel nostro Stato, l'intervento dell'ufficiale dello stato civile ad una semplice ricognizione.

Università di Bologna: Risulta dalla *Relazione* che si vuole attribuire all'ufficiale una funzione di ricognizione del vincolo già costituito con lo scambio dei consensi. Ciò per far ritenere che il *dare atto* dell'ufficiale non sia essenziale; se invece, come par necessario, lo si considera come essenziale, l'innovazione ha una portata veramente teorica. D'altra parte non si comprende perchè, così limitata la funzione dell' ufficiale, non debba bastare ad essa la compilazione dell'atto di matrimonio.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe così:

" Nel giorno indicato dalle parti l' ufficiale dello stato civile, *alla presenza dei testimoni, dà lettura agli sposi* degli articoli. . . . „

La menzione del numero dei testimoni e della possibilità che essi siano parenti deve considerarsi superflua in relazione all'art. 525 del Progetto, che ha modificato l'art. 251 del codice; la menzione degli avvertimenti di cui all'art. 125 deve cadere, se, come subito si propone, viene soppressa questa disposizione.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Checchini*): Si propone che non venga accolta la " notevole modificazione „ proposta in questo articolo, in merito alla " partecipazione dell'ufficiale dello stato civile nella formazione dell'atto giuridico matrimonio „ (*Relazione* VASSALLI, pag. 90). " Si è voluto — dice il relatore — limitare l'intervento di detto ufficiale dello stato civile a una ricognizione, la quale... lascia fondarsi nell' accordo

delle parti il negozio giuridico matrimonio. La proposta riforma è ispirata dal proposito di avvicinare il matrimonio civile a quello canonico, estendendo al primo la concezione contrattuale propria del secondo. Ma tale avvicinamento — in ogni caso, di carattere puramente esteriore, data l'impossibilità di far coincidere, nella sostanza, due concezioni basate su presupposti etici profondamente diversi — mentre, da una parte, non reca alcuna pratica utilità, dall'altra appare inopportuno, perchè, col negare valore costitutivo alla partecipazione del funzionario dello Stato, viene a togliere al matrimonio civile il più solido fondamento della sua indissolubilità — che, in quello canonico, poggia sul principio religioso della sacramentalità — e, coll'abbandonare la costituzione del rapporto alla sola volontà delle parti, col toglierle quell'elemento pubblicistico che l'intervento costitutivo dell'ufficiale dello stato civile le conferisce, abbassa in qualche modo e svaluta l'istituto matrimoniale dal punto di vista etico, sociale e politico.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Delle innovazioni contenute in questo capo particolarmente opportuna sembra quella relativa alla funzione che esplica l'ufficiale dello stato civile nella celebrazione del matrimonio. La tesi lungamente seguìta per diritto vigente, della funzione costitutiva dell'ufficiale dello stato civile, non è in armonia con la funzione del ministro del culto, sia nel matrimonio cattolico che in quello acattolico. Con la dichiarazione pertanto che l'ufficiale dello stato civile *riceve* le dichiarazioni di unenti e quindi *dà atto* che sono uniti in matrimonio, l'intervento del suddetto ufficiale è stato mantenuto nei limiti corrispondenti a quelli degli altri ordinamenti oggi riconosciuti nel nostro Stato.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Degna di ogni lode è la disposizione con la quale la funzione dell'ufficiale dello stato civile si limita a ricevere il consenso degli sposi e ad accertare che il matrimonio è avvenuto. Si torna, così, al sistema più razionale e più logico del diritto canonico, secondo cui i ministri del matrimonio sono gli stessi sposi; il matrimonio, cioè, esiste in base al consenso legittimamente manifestato, senza che occorra la pronunzia dell'ufficiale dello stato civile che, in nome della legge (!), essi sono uniti in matrimonio. Ed io penso che, ad eliminare tutte le vuote ed inutili formalità, sarebbe stato anche opportuno non richiedere la lettura degli articoli 163, 164, 165 e 167 del Progetto (130, 131 e 132 del codice), che riflettono i doveri dei coniugi, imposta anche dall'art. 34 del Concordato e dall'art. 8 della legge 27 maggio 1929, al solo effetto della trascrizione, e, quindi, del verificarsi degli effetti civili, e dalla legge 24 giugno 1929 pel matrimonio degli acattolici, dove quella lettura è, come per il matrimonio civile, elemento *integrante* della celebrazione. Gli sposi devono sapere, prima di presentarsi innanzi al ministro del culto o all'ufficiale dello stato civile per la celebrazione

del matrimonio, quali siano i principali diritti e doveri che da questo derivano e non apprenderanno, certo, niente di nuovo da quella lettura a cui assistono spesso indifferenti e presi da altri pensieri e dalla naturale emozione.

Università di Milano—(Rel. Prof. *Falco*): Sembra dubbia l'opportunità di modificare la partecipazione dell' ufficiale dello stato civile alla costituzione del matrimonio, al fine di imitare la partecipazione del parroco nella celebrazione del matrimonio religioso, sopratutto se la modificazione debba condurre ad attribuire al matrimonio carattere contrattuale in conformità del diritto canonico.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il Progetto riduce l'autorità dei pubblici uffici alla normale funzione puramente accertativa, che è propria dell' ufficiale pubblico " autorizzato, ove l'atto è seguito, ad attribuirgli la pubblica fede „ (art. 1315 del codice civile) : come si esprime l'art. 124, l' ufficiale dello stato civile " riceve „ le due dichiarazioni e « dà atto „ che gli sposi, per conseguenza, sono uniti in matrimonio. E' dunque un' attività puramente recettiva e entro certi limiti passiva, di cui il codice civile non si contenta, e non si contentano neppure altre legislazioni, tutte richiedenti, a garanzia del duplice consenso, che questo sia integrato dalla dichiarazione dell'ufficiale di stato civile. La quale dichiarazione avrebbe natura di elemento costitutivo e non puramente dichiarativo. E' appunto per il medesimo scopo di migliore accertamento che qualche codice (es., § 1318 cod. civ. germ.) prescrive che le due adesioni degli sposi siano emesse su interrogazione a ciascuno rivolta dall' ufficiale di stato civile (cfr. pure art. 11 cod. civ. svizz.).

Ora, a parte la limitata importanza di quest'ultima formalità, opportunamente taciuta dal Progetto, è certo che il nuovo sistema accolto in quest'ultimo, escludente la dichiarazione dell'ufficiale di stato civile, semplifica il processo formativo, riducendolo ai suoi elementi essenziali: il consenso degli sposi. Queste due dichiarazioni adesive, sia pure rivolte all' ufficiale, si uniscono in un nodo contrattuale, celebrante con ciò, in questa plastica unità, l'unità degli sposi. E quanto alla formazione contrattuale accade precisamente quello che si verifica quando le parti contraenti rivolgono al notaio l'espressione della loro rispettiva volontà: si intende che giuridicamente, così come anche di fatto, ciascuna dichiarazione è rivolta all'altra parte e si uniscono in un accordo contrattuale. E tutto ciò è perfettamente conforme alla teoria canonica, che riconosce il " contratto matrimoniale „ (can. 1012). Inoltre pone fine alle difficoltà ricostruttive cui l'art. 94 cod. civ. ha dato luogo con il più attivo intervento dichiarativo dell'ufficiale di stato civile in cui si è voluto addirittura concentrare il momento formativo del circolo matrimoniale, in analogia ad altre situazioni pubbliciste. Rimane perciò chiarito definitivamente che l'atto giuridico del

matrimonio non sconfina dal diritto privato. Per quanto grande sia l'interesse dello Stato alla formazione delle famiglie legittime, così l'atto formativo, come la struttura stessa della " società coniugale „ non oltrepassano i confini del diritto privato, pur trovandosi nella sua zona marginale verso il diritto pubblico: ciò è dimostrato, ad es., dall'esclusione dell'autonomia degli sposi quanto al processo formativo del loro nodo coniugale, che però non è un fenomeno ignoto ad altre zone del diritto privato.

E ad ogni modo non è dubbio che certi aspetti della convivenza familiare interessano lo Stato, oltre che i coniugi, così da meritare la tutela pubblicistica.

Università di Modena—(Rel. Prof. *Verga*): L'art. 124 riproduce l'art. 94 del codice, eliminando solo la funzione costitutiva e necessaria che, secondo il Cicu, per il diritto vigente aveva la pronuncia dell'ufficiale dello stato civile. Con ciò si è voluto aderire alla disciplina canonica. La questione ha peraltro carattere solo dogmatico, e potrebbe essere superflua in un codice: ciò tuttavia potrà togliere di mezzo le questioni sorte per il caso della mancata pronunzia dell'ufficiale di stato civile: se essa poteva rendere nel diritto vigente inesistente il matrimonio, dati i limiti ora assegnati all'intervento dell'ufficiale dello stato civile, il dubbio non avrebbe più ragione di essere.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): L'art. 174 conterrebbe, secondo la *Relazione* (pag. 90), *una modificazione notevole* in confronto all'art. 94 del vigente codice civile, una modificazione che toccherebbe, però, più la struttura teorica del matrimonio che le sue conseguenze pratiche. Mentre, secondo il citato art. 94, l'ufficiale dello stato civile " riceve da ciascuna delle parti, personalmente, l'una dopo l'altra, la dichiarazione che esse si vogliono rispettivamente prendere in marito e moglie e *di seguito pronunzierà in nome della legge che esse sono unite in matrimonio* „, secondo l'art. 124, di cui ci occupiamo, egli riceve le dette dichiarazioni *e di seguito dà atto che sono unite in matrimonio*.

Pur dovendosi escludere che l'atto di matrimonio sia un vero contratto, cioè un contratto regolato secondo le disposizioni del codice civile, c'è indubbiamente un accordo di volontà tra i due sposi, e per ciò è possibile parlare di un negozio giuridico bilaterale; ma non solo si è in un ordine più elevato dei comuni rapporti tra privati e fuori del campo in cui può operare il principio dell'autonomia della volontà privata; c'è, di più, l'intervento dell'ufficiale dello stato civile, intervento indispensabile, poichè senza di esso l'accordo di volontà di coloro che intendono contrarre matrimonio resterebbe del tutto inefficace. L'ufficiale dello stato civile non ha una funzione passiva: ricevere la dichiarazione da ciascuna delle parti e, anche dandone atto, riprodurla

nei registri dello stato civile; ma egli esplica una funzione positiva avente valore *costitutivo*, in quanto contribuisce essenzialmente alla formazione del vincolo matrimoniale, colla dichiarazione, fatta in nome della legge, che le parti sono unite in matrimonio. *E non c'è alcun caso nemmeno eccezionale, in cui il matrimonio civile possa concludersi senza l'intervento dell'ufficiale dello stato civile.* Nella *Relazione* (pag. 90), per giustificare la modificazione, consistente, come si è già rilevato, nel sostituire una nuova formula, corrispondente ad una funzione piuttosto passiva, a quella che meglio riferiscesi alla funzione positiva di cui trattasi, si dice che *con la disposizione proposta l'intervento dell'ufficiale dello stato civile è stato contenuto in lineamenti corrispondenti* al matrimonio canonico e al matrimonio avanti a un ministro dei culti ammessi nello Stato), e cioè espressamente limitato a una ricognizione, la quale — in conformità di quanto si osserva per gli altri ordinamenti matrimoniali oggi riconosciuti od organizzati nel nostro Stato — *lascia fondarsi nell'accordo delle parti il negozio giuridico matrimonio.* A parte il rilievo, che si potrebbe fare, in quanto si considerano qui insieme, come se tra di loro corrispondessero, il matrimonio secondo il rito cattolico ed il matrimonio davanti al ministro dei culti ammessi nello Stato, è da osservare che l'essenza del matrimonio canonico non si può ridurre senz'altro alla nota regola *consensus facit nuptias.* Il matrimonio valido, secondo la Chiesa cattolica, è un sacramento, di cui gli sposi stessi sono i ministri; il sacerdote, davanti al quale il matrimonio è celebrato, non è (secondo il concetto originario non venuto meno) che *un testimonio solenne o qualificato,* la cui presenza, che dev'essere spontanea, avrebbe piuttosto attinenza con la manifestazione del consenso da parte degli sposi (*consensus legitime manifestatus*). Del suo intervento si può anche fare a meno, se pur in casi eccezionali, tanto che, come risulta dal can. 1098, la Chiesa ammette che il matrimonio possa contrarsi senza l'assistenza del ministro del culto nel caso di pericolo di morte (*matrimonio in extremis*), e anche senza che ricorra tale pericolo, nel caso di grave difficoltà di adire o di avere il parroco, l'ordinario o il sacerdote delegato (se si debba ragionevolmente prevedere che tale condizione abbia a durare per un mese), bastando nei detti casi la presenza dei soli testimoni. Mettendo in confronto il matrimonio civile e quello canonico dal punto di vista qui preso in considerazione, si potrebbe dire che l'ufficiale dello stato civile costituisce quel vincolo che il solo consenso degli sposi non potrebbe formare, e che il ministro del culto cattolico assista al matrimonio concluso col consenso degli sposi, se pur anch'egli svolga qualche attività positiva: interrogando gli sposi ed ottenendone le risposte, dichiarando di unirli in matrimonio, ecc., e nel nuovo ordinamento (giusta gli articoli 6 e 8 della legge 27 maggio 1929, n. 847) facendo la richiesta delle pubblicazioni e spiegando agli sposi gli effetti civili del matrimonio con la lettura dei relativi articoli del codice civile. Se pur ci sia analogia da un punto di vista

esteriore nelle attribuzioni dell'ufficiale dello stato civile e del ministro del culto cattolico, la differenza fra l'una e l'altra specie di matrimonio rimane, ed è insuperabile, dal punto di vista del sacramento: è questo che spiega e giustifica l'indissolubilità del matrimonio, indissolubilità che significherebbe l'unione indivisibile del Cristo con la Chiesa. Che il sacramento sia l'essenza del matrimonio cattolico è stato riconosciuto anche col Concordato fra la Santa Sede e l'Italia, dicendosi nello art. 34 che " Lo Stato italiano, volendo ridonare allo istituto del matrimonio, che è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce *al sacramento del matrimonio disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili* ". La differenza qui rilevata è tale che non è possibile far corrispondere la struttura del matrimonio civile all'essenza del matrimonio cattolico: qualunque sforzo si faccia per accostare l'uno all'altro, è questo uno dei punti in cui la diversità deve necessariamente sussistere. D'altro canto, riducendosi l'intervento dell'ufficiale dello stato civile ad una funzione di accertamento o di pubblicità, come quella di un notaio, e fondando *nell'accordo delle parti il negozio giuridico matrimonio* (come si dice nella *Relazione* cit., pag. 90), potrebbe indebolirsi la base dell'indissolubilità del matrimonio civile. Meglio sarebbe, dunque, mantenere la formula usata nel citato art. 94 del vigente codice civile, facendo cenno di pronunzia o dichiarazione in nome della legge, da parte dell'ufficiale dello stato civile, e rinunziando alla *modificazione notevole* che si vorrebbe introdurre.

Università di Pavia—(Rel. Prof. *Gangi*): Meritevole di accoglimento sembra la modificazione che si introduce all'art. 94 del codice vigente, per quanto riguarda il significato e l'importanza dell'intervento dell'ufficiale dello stato civile nella celebrazione del matrimonio.

Università di Siena— (Rel. Prof. *Funaioli*): La celebrazione del matrimonio presenta una notevole innovazione, perchè non più l'ufficiale di stato civile " pronuncia in nome della legge " che gli sposi sono uniti in matrimonio (art. 94 cod. civ.), ma " dà atto " dell'unione e così si limita ad una semplice ricognizione che il consenso degli sposi ha costituito il vincolo matrimoniale. In tal modo è abolita una formalità della celebrazione, il cui valore fu variamente discusso e la cui opportunità fu gravemente contestata, e si pone in rilievo che è la volontà degli sposi che crea il vincolo, conforme alla tradizione canonica. Ciò che evita, oggi, una disparità della celebrazione civile, in confronto della celebrazione canonica non solo, ma anche in confronto di quella celebrazione, riteniamo assorbita nella civile, che segue davanti a ministro di culto acattolico.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como — (Rel. Avv. *Verga*): Una innovazione importante è introdotta per quanto riguarda la celebrazione del matrimonio: innovazione che la *Relazione*, stesa da un avversario della dottrina pubblicistica, accentua. Se pure questa ed altre modifiche siano state apportate nella legislazione al fine di ridurre al minimo le differenze tra gli effetti del matrimonio rispetto ai cittadini di uno stesso Stato a seconda che celebrino il matrimonio secondo il rito civile, secondo il rito canonico o secondo il rito degli acattolici, è certo che la dottrina canonistica, che fonda il matrimonio sul solo consenso dei contraenti, ha influito ad escludere la concezione pubblicistica del Cicu, che pure a noi più piaceva, nel senso che era la pronuncia dell' ufficiale di stato civile che costituiva il matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: Non è preferibile al " dar atto „ che due persone sono unite in matrimonio, la dizione dell'art. 94 del vigente codice civile, pronunziare *in nome della legge che sono unite in matrimonio*? Parrebbe altrimenti che l'intervento del'ufficiale dello stato civile abbia carattere puramente *formale*: ciò che non è.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'ufficiale dello stato civile non " pronuncierà in nome della legge la unione in matrimonio „; col Progetto egli " darà atto „ del consenso intervenuto. Al compito dichiarativo è sostituito opportunamente quello ricognitivo, come dalla legge del 24 giugno 1929.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Pare inopportuna la innovazione per cui l'ufficiale di stato civile si limita a dare atto della unione in matrimonio degli sposi, anzichè fare la solenne dichiarazione in nome della legge, come si usa attualmente. Per la maggior solennità dell'atto si chiede venga mantenuto il sistema attuale, la cui sostituzione peraltro potrebbe aprir la via all' ingresso di teoriche sulla natura contrattuale del matrimonio civile, che il nostro legislatore vuole assolutamente bandito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Nella *Relazione* della Commissione Reale è chiarita la modificazione apportata al sistema attuale per quanto riguarda " la partecipazione dell'ufficiale di stato civile nella formazione dell'atto giuridico del matrimonio „. Attualmente, per l'art. 94, l'ufficiale di stato civile, sul consenso degli sposi, *pronuncia in nome della legge* la loro unione matrimoniale: per l'art. 124, invece, egli è l'*ufficiale pubblico*, che *dà atto* dell'avvenuto accordo delle parti nel contrarre matrimonio. Il che è conforme alle norme del diritto canonico, secondo il quale il parroco è *testimonio* della *manifestazione del consenso* delle parti a contrarre matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso—(Rel. Avv. *Monico*): Nella celebrazione del matrimonio l'intervento dell' ufficiale di stato civile è stato contenuto nei limiti corrispondenti a quello del ministro dei culti. Esso, cioè, si limita ad una ricognizione; non rappresenta più, come nel codice attuale, un momento necessario non meno della dichiarazione degli sposi.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Trieste e Capodistria: Il Progetto, come il codice, stabilisce la forma della celebrazione e indica dinanzi a quale ufficiale di stato civile debba celebrarsi.

E' strano, però, come non siano indicati i documenti che devono esser prodotti all'ufficiale di stato civile o di cui lo stesso deve disporre all'atto della celebrazione del matrimonio, per poterlo celebrare.

Si obietterà che l'ufficiale di stato civile, anche senza che se ne faccia espressa menzione in questo capo, non potrà prestarsi alla celebrazione del matrimonio se non dispone degli atti relativi allo stato libero degli sposi, all'assenso, alle avvenute pubblicazioni, alle dispense da impedimenti ed alle altre premesse di diritto materiale e formale per poter celebrare il matrimonio, perchè l'elencazione si trova nei combinati disposti degli articoli 157 e 111.

Ma è più razionale statuire espressamente l'obbligo della presentazione dei documenti all'ufficiale di stato civile in questa sede, anzichè nelle disposizioni penali.

Ciò tanto più in quanto il Progetto ammette il matrimonio dinanzi ai ministri di culti ammessi, i quali, per aver meno pratica degli ufficiali di stato civile, possono facilmente, nel silenzio della legge, essere indotti in errore.

Una tale disposizione troverebbe analogia nel codice civile austriaco (§ 78) e nel codice civile francese (art. 75).

E' da considerarsi se non convenga prescrivere la presentazione del certificato di mancanza di opposizioni, qualora le pubblicazioni siano state fatte in più comuni (art. 69 cod. civ. franc.).

Si sente la mancanza, dato il grande numero di cittadini italiani residenti all'estero, d'una disposizione che stabilisca l'ufficiale di stato civile competente per la celebrazione del matrimonio, quando nessuno degli sposi cittadini italiani abbia domicilio o residenza nel Regno.

Converrebbe al riguardo adottare una disposizione analoga a quella, per esempio, del § 1220, 3° comma, del codice civile germanico.

Il Progetto mantiene all'art. 124 l'infelice formula di manifestazione del consenso dinanzi all' ufficiale di stato civile, contenuta nell' art. 94 codice vigente.

Sembra molto più corrispondente alla pratica e più semplice la dizione dell'art. 117 del codice svizzero: *l' ufficiale dello stato civile rivolge allo sposo ed alla sposa la domanda se vogliano unirsi in matrimonio. Ricevute una dopo l'altra le risposte affermative, dà atto agli sposi che sono uniti in matrimonio.* Per tale modo si chiarisce che l'ufficiale di stato civile non ha puramente da " ricevere » passivamente la " dichiarazione „ di consenso, ma che deve provocarla con la domanda relativa, ciò che effettivamente avviene.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Si limita (ed è questa importante modificazione al diritto vigente) l'intervento dell' ufficiale dello stato civile ad una ricognizione della volontà degli sposi di volersi rispettivamente prendere per marito e moglie. Si è, così, riconosciuto come il negozio giuridico del matrimonio, in conformità alla di lui intima natura, si fondi essenzialmente sull'accordo delle parti.

Art. 125

(*Determinazione del regime dei beni*)

Prima della celebrazione del matrimonio, gli sposi devono dichiarare all'ufficiale di stato civile se hannostipulato convenzione matrimoniale, indicandone in caso affermativo la data ed il notaio rogante

L' ufficiale dello stato civile fa nell'atto espressa menzione delle dette domande e risposte.

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

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

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Con la disposizione nuova di questo articolo si è voluto rendere la celebrazione inseparabile dalla determinazione del regime dei beni tra i coniugi. Pare alla Corte che tale provvidenza non risponda ad un reale bisogno, e sia praticamente inopportuna, specialmente se s'intende non estendere la disposizione ai matrimoni celebrati col rito cattolico, che rappresentano il maggior numero in grande prevalenza. Gli sposi possono avere ragioni plausibili per non fare dichiarazione alcuna, specialmente se sono nullatenenti.

Notisi che, se convenzione vi è stata, il farne menzione nell'atto non aggiunge nulla. Tutt'al più si potrebbe, per comodità delle parti, autorizzarle a dichiarare, all'atto del matrimonio, il regime che prescelgono, in difetto di separata convenzione. Semplice facoltà quindi, e non obbligo come statuisce l'ultimo capoverso.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Assai pericolosa appare la disposizione, secondo la quale gli sposi, che non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, debbono dichiarare allo ufficiale dello stato civile quale regime scelgano per il regolamento dei medesimi.

Sia per l'età, che talora non è matura; sia per lo stato di animo, in cui si contrae il matrimonio; sia per la convenienza di non sospendere o di non ritardare la cerimonia, avverrà che la scelta del regime patrimoniale si faccia senza la necessaria ponderazione. E però conviene prescrivere che la indicazione del regime patrimoniale scelto preceda sempre alla celebrazione del matrimonio e non sia mai a questa contestuale.

Conseguentemente e correlativamente parrebbero da modificare gli articoli, che richiamano i due ultimi capoversi dell'art. 125.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Cons. *Lorusso-Capriti*): *Si vedano le osservazioni all'art. 236.*

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Si propone la soppressione dell'ultima parte dell'articolo. Ed invero si comprende e si loda, per l'evidente utilità che ne deriva, la disposizione della prima parte dello stesso articolo, con la quale si fa obbligo agli sposi di dichiarare se e presso quale notaio abbiano stipulato convenzione matrimoniale. Si comprende altresì l'avvertimento del secondo capoverso che, in armonia all'art. 182 dello stesso Progetto, fa obbligo all'ufficiale

dello stato civile di avvertire gli sposi che hanno facoltà di eleggere il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale.

Ma non si comprende che gli sposi che non hanno stipulato convenzione matrimoniale, che non hanno fatto dichiarazione contestuale di scegliere il regime della comunione, e che possono nell'attualità essere impossidenti, siano senz'altro costretti a dichiarare quale sia il regime che scelgono, in contrasto, fra altro, col principio, enunciato successivamente nell'art. 190 dello stesso Progetto, che la costituzione di dote espressa in termini generici di tutti i beni della donna, non comprende i beni futuri.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Una considerazione di ordine generale rispetto a codesto speciale regime della comunione con tanto favore guardato dal Progetto sorge spontanea. Certo altissimo è l'intento del Progetto, che è quello di assicurare, anche sotto l'aspetto economico, la solidarietà e la parità coniugale e quindi la compagine familiare, prevenendo, specie nelle classi medie e nelle più umili, esclusivismi leonini dell'un coniuge a danno dell'altro in ciò che è o può essere il prodotto della comune attività e reciproca collaborazione. Ma, o questo risponde a una vera esigenza sociale, e allora tanto varrebbe imporre come obbligatorio il regime della comunione, o si tratta semplicemente di promuovere un istituto che si reputa di grande vantaggio, e allora, poichè il diritto deve essere espressione della vita, occorrerebbe accertare se veramente risponde al costume, giacchè, a quanto si sa, in ben scarsi casi si ricorre al regime della comunione, anche così come ora è regolato dal codice.

Sopratutto, poi, sembra pericoloso stabilire che in base a semplici o frettolose spiegazioni date dallo ufficiale dello stato civile in occasione della celebrazione del matrimonio a persone che per lo più non sono in grado di valutare subito la portata giuridica della richiesta di esso ufficiale, si possa provocare una manifestazione di volontà così importante, quale quella che riguarda la elezione di uno speciale regime patrimoniale nella società coniugale.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Non si ritiene che possa essere conservata la disposizione di questo articolo che riguarda la determinazione del regime dei beni, che si deve dichiarare all'ufficiale dello stato civile. Il legislatore non deve intervenire in atti che è bene lasciare alla discrezione della più ampia libertà dei coniugi, nè pare opportuno provocare dichiarazioni di tale natura nel momento solenne della celebrazione del matrimonio, dato il comprensibile stato d'animo dei futuri sposi.

Nè poi l'ufficiale di stato civile, che molte volte è il parroco, è il più indicato per ricevere e concretare, non si sa in qual modo, dichiarazioni di volontà riflettenti il regolamento di rapporti patrimoniali che possono essere complicati.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Nel primo comma si osserva che non è esatto far menzione di *sposi* rispetto ad un atto che deve precedere la celebrazione del matrimonio. La violazione dell'obbligo fatto con la disposizione in esame è colpita dalla sanzione della multa (art. 159).

Il terzo comma stabilisce che l'ufficiale di stato civile avverte ch'essi nubenti possono eleggere il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale. E' questo un mezzo per diffondere l'uso della comunione degli *acquisti*, che si intende favorire come la più rispondente alla società coniugale. L'art. 240 prevede ed ammette, però, anche la comunione degli *utili*; senonchè il raffronto degli articoli 125, 236 e 240 porta a concludere che per la comunione degli utili occorra sempre convenzione matrimoniale, nè basti l'analoga dichiarazione fatta all' ufficiale, che precede alla celebrazione del matrimonio. Avvisa, però, la Corte, che sarebbe preferibile, nello stesso terzo comma dell'art. 125, far menzione specifica della comunione degli *acquisti*, onde i nubenti meglio possano comprendere la portata della domanda e delle loro risposte, in quanto il chiedere loro — ignari nella maggior parte delle discipline giuridiche — se intendono eleggere la comunione dei *beni*, può indurli facilmente a pensare ad una comunione universale delle cose allora di proprietà di ognuno d'essi.

L'ultimo comma fa obbligo ai nubenti, se non hanno regolato *completamente* i loro rapporti patrimoniali, di dichiarare quale sia il regime che scelgono ed il regolamento dei medesimi. Anche la infrazione di quest'obbligo importa la sanzione di cui all'art. 159. Tutto ciò può alle volte apparire eccessivo. Se non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, possono averlo fatto parzialmente (ad esempio, con costituzione dotale di qualcuno dei beni della sposa), in quanto ciò apparve loro più importante e conveniente nelle rispettive condizioni famigliari.

Non sempre è facile, al momento stesso della celebrazione del matrimonio e nello stato d'animo in cui allora si trovano i nubenti, determinare anche il regime patrimoniale per la parte non disciplinata in precedenza. E se, nel rispondere, la donna, assenziente l'uomo, dichiarasse di preferire la costituzione dotale anche per gli altri suoi beni, come si dovrebbe fare? Sospendere il matrimonio? Non sembrerebbe ciò favorire un simile atto. Render competente l' ufficiale di stato civile a ricevere la convenzione suppletiva? Sarebbe un sovvertire le competenze, render precipitosi decisioni ed atti alle volte complessi, con il conseguente pericolo di errori e del sopravvenire di dissensi. Render pel momento bastevole quella dichiarazione, salvo il provvedere successivamente con altra particolare convenzione? Non vi sarebbe garanzia di esecuzione, nè si saprebbe quale valore attribuire a quella nuda manifestazione eseguita all' ufficiale di stato civile.

Come nel codice civile in vigore la comunione degli utili e la costituzione di dote debbono trarre origine da una particolare convenzione, senza della quale si deve intendere mantenuta la separazione dei rispettivi beni fra i coniugi, nonchè la separazione degli utili rispettivi, così par-

rebbe che pure nel nuovo ordinamento fosse preferibile supplire in maniera analoga, ritenendo esistere la piena separazione sempre quando non vi sia particolare convenzione; a meno che non si voglia senz'altro arrivare a ritenere presunta la comunione degli acquisti, modificando in relazione i vari articoli del Progetto, il che costituirebbe completo sviluppo di quel sistema ch'è avviato nel Progetto stesso, senz'essere però portato alle sue ultime conseguenze.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): L'occuparsi di questioni patrimoniali nel momento solenne del matrimonio non è simpatico, nè nelle nostre consuetudini familiari, e più inopportuno ancora pare l'intervento in materia dell' ufficiale dello stato civile.

In ogni modo, poi, bisognerebbe formulare meglio l'articolo, eliminando o il verbo *dichiarare* o *domande e risposte*, ed eliminando ogni possibile contraddizione con i successivi articoli 182 e 183, nonchè, per gli immobili, ordinando la trascrizione, a tutela dei terzi, della convenzione.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): L'articolo prevede l'ipotesi che gli sposi, avvertiti come di dovere dal celebrante, possano eleggere, e quindi stipulare senz'altro, il regime della comunione dei beni, con semplice dichiarazione contestuale. E fin qui la cosa non sembra offrire inconvenienti notevoli, poichè, dopo i primi tempi di ignoranza ed incertezza, gli sposi si presenteranno con le risposte preparate sul grave argomento: grave anche, perchè la comunione tra coniugi, secondo il Progetto, viene estesa a tutti gli acquisti, oltre che agli utili. Ma il capoverso soggiunge che, se gli sposi non abbiano completamente regolato i loro rapporti patrimoniali, devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi.

Ora, a parte la opportunità di inserire, ad iniziativa dell' ufficiale celebrante in un rito sacro, solenne e pubblico, dichiarazioni o convenzioni di indole patrimoniale (laddove se è, come dice la *Relazione*, per risparmiare spese, si potrebbe ammettere un adempimento preventivo gratuito a somiglianza dell'attuale promessa), è da osservare che la obbligatorietà di quella irretrattabile dichiarazione prevista nel capoverso (e per giunta solo in un caso di un avvenuto regolamento incompleto e non nell'altro di un difetto integrale), può portare dei seri inconvenienti, almeno in ordine alla dovuta ponderazione che le dichiarazioni implicano e che la improvvisa manifestazione, per altrui iniziativa, non garantisce.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. *Manno*): Nulla vieterebbe di applicare la disposizione di questo articolo anche al matrimonio col rito religioso, essendone evidente l'utilità e l'importanza e l'identità delle condizioni, mediante dichiarazione degli sposi all'atto delle pubblicazioni presso l'ufficiale di stato civile, in conformità di quanto dispone l'art. 34 dei Patti Lateranensi 11 febbraio 1929, pel quale le pub-

blicazioni vanno eseguite, oltre che alla chiesa parrocchiale, anche alla casa comunale. Nulla vieta che l'ufficiale di stato civile possa prender atto in tale occasione delle dichiarazioni a lui fatte al riguardo dagli sposi. Si propone quindi, in tal senso, l'ampliamento dell'art. 125 del Progetto.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Per quanto possa essere opportuno che gli sposi provvedano alla migliore determinazione dei loro rapporti patrimoniali — e segnatamente perchè sia loro facilitata la costituzione del patrimonio suggerita dal successivo art. 256 —, non sembra però pratico l'invito che dovrebbe essere rivolto ad essi nell'atto stesso della celebrazione del matrimonio. La scelta tra le varie forme di regime patrimoniale non è cosa che si possa fare troppo facilmente, perchè presuppone un'esatta conoscenza di ciascun regime e un adeguato esame circa le esigenze speciali delle proprie condizioni. Se gli sposi una determinazione hanno già fatta, ben possono averla già consacrata in atto notarile; se poi non ancora hanno preso una decisione, nè studiato il loro maggior interesse, nè esperito le opportune intese, è assai pericolosa una decisione presumibilmente fatta alla leggera.

Il regime della comunione dei beni, che l'art. 1433 del codice vigente limita agli utili e l'art. 236 del Progetto limita agli acquisti, e che l'art. 123 suppone tanto semplice e quasi naturale da potersi contrarre con dichiarazione contrattuale all'atto di matrimonio, è tanto poco in uso, che gli sposi assai facilmenle non ne comprenderebbero il valore.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si ritiene utile di mantenere il solo primo alinea, sostituendo, però, alle parole, " indicandone in caso affermativo la data e il notaio rogante „, le altre: " esibendo in caso affermativo il certificato del notaio indicante la data delle convenzioni stipulate fra le parti „. Ciò per evitare le inesattezze, cui potrebbero dar luogo le indicazioni dei dichiaranti.

Il secondo alinea resta così assorbito.

Quanto al terzo ed al quarto alinea, se ne propone l'abolizione, sia perchè il momento della celebrazione del matrimonio non sembra il più adatto per la scelta del regime patrimoniale, sia perchè non sembra giustificato l'obbligo assoluto di presceglierlo anche quando, per la condizione economica degli sposi (caso tutt'altro che raro), la scelta potrebbe apparire ai medesimi priva di importanza.

CONSIGLIO DI STATO

Conviene sopprimere l'ultimo comma, perchè non chiaro nella formulazione, e perchè, ai fini cui l'articolo mira, sembra sufficiente l'obbligo imposto col primo comma.

UNIVERSITA'

Università di Bologna — L'ultimo comma richiede dagli sposi, che non abbiano completamente regolato i loro rapporti patrimoniali, la dichiarazione circa il regime che scelgono per il regolamento del medesimo. Non si comprende bene quale sia il valore giuridico da attribuire a tale dichiarazione, posto che per le convenzioni matrimoniali si richiede l'atto pubblico, salvo il caso di comunione.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Non si vede la ragione perchè il regime patrimoniale dei coniugi debba essere dichiarato all'ufficiale di stato civile. Si propone la soppressione di questo articolo.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli)*: Si propone di sopprimere questa disposizione, manifestamente inopportuna per lo sconveniente richiamo di interessi e rapporti patrimoniali nel momento solenne della celebrazione del matrimonio, ed evidentemente suggerita da un discutibile favore teorico della comunione coniugale dei beni (nel Progetto, degli acquisti), la quale è affatto estranea alle nostre costumanze e non può essere imposta con favori legislativi, non rientrando questa funzione nei compiti del legislatore.

A parte queste fondamentali ragioni di dissenso, la disposizione si presta a vari altri rilievi. L'ufficiale dello stato civile sarebbe chiamato a ricevere dichiarazioni, come quelle relative al contratto matrimoniale, e in particolare alla scelta della comunione dei beni, senza nessuna competenza tecnica; il regime matrimoniale sarebbe reso riconoscibile di fronte ai terzi non con la forma di pubblicità, solita nei rapporti patrimoniali, ma con una forma inconsueta, affatto singolare. Quando gli sposi non avessero concluso il contratto matrimoniale e non volessero scegliere il regime della comunione, quale significato avrebbe la dichiarazione di scelta del regime, di cui al quarto comma? Gli sposi dovrebbero, mediante la dichiarazione contestuale, limitarsi ad eleggere la comunione degli acquisti (cfr. articoli 125 [3], 182 [2] e 236 del Progetto) o potrebbero anche ridurre la comunione ai soli utili? E come, allora, non consentire loro anche d'introdurre quei patti speciali, che la legge permette? In qual senso dovrebbe interpretarsi il quinto comma, quanto alla " modificazione della convenzione matrimoniale „ mentre le convenzioni matrimoniali, nel Progetto (art. 185) come nel codice, non sono modificabili, e della comunione, pendente il matrimonio, può verificarsi soltanto lo scioglimento (art. 247)?

Ma al di sopra di queste critiche particolari, sembrano decisive, per l'eliminazione di questa disposizione, le ragioni dianzi esposte.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): Opportuno e vantaggioso al fine della pubblicità è il richiamo delle convenzioni matrimoniali nello stesso atto di celebrazione del matrimonio. L'articolo poi consente agli sposi di eleggere, nel medesimo atto, senz' altre spese e formalità, il regime della comunione dei beni, con lo scopo, dichiarato nella *Relazione* e che appare pienamente giustificato, di favorire e diffondere questo regime, più consono all' unità della vita coniugale e alla solidarietà che deve vincolare i coniugi sotto tutti gli aspetti morali ed economici.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): I due ultimi capoversi nella generalità dei casi non saranno di facile attuazione, eccetto che l' avvertimento non si riduca ad una semplice formalità; ma è dubbia anche l' opportunità di tutto l' articolo, non essendovi generalmente luogo a stipulazione di convenzioni matrimoniali.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Che l'idealistica comunione di vita anche sotto l' aspetto economico abbia sedotto molti studiosi si capisce perfettamente: al fascino di quell'idealismo non è rimasto estraneo neppure il Progetto, il quale ha ricorso ad un curioso compromesso per favorire l'attuazione di quel regime di comunione (degli acquisti), che praticamente non gode le simpatie degli sposi, almeno nell' Italia continentale. Infatti l' art. 125 impone all' ufficiale dello stato civile, nella celebrazione del matrimonio, di avvertire gli sposi, i quali abbiano dichiarato di non aver stipulato contratto di matrimonio, che essi possono eleggere il regime della comunione dei beni " con semplice dichiarazione consensuale „, cioè con dichiarazione degli sposi ricevuta dall' ufficiale di stato civile nell' atto di matrimonio (art. 182 Progetto). E perchè non sussistano dubbi in proposito, il Progetto ha creduto (nell' art. 236) di dover una terza volta ripetere il monito. Si noti che questa forma di pubblicità per la scelta del regime patrimoniale non è nuova: una legge francese del 10 luglio 1850 la prevede, ma veramente presuppone una precedente stipulazione per atto notarile, che l'atto di matrimonio si limita a richiamare. Non abbiamo, per verità, esagerate simpatie per questa forma (che nel Progetto dovrebbe sostituire il notaio); ma insomma si può anche ammettere. Bisognerà ad ogni modo chiarire meglio l' ultimo capoverso dell' art. 125, da cui si rileva una funzione integratrice dell' atto di matrimonio rispetto a un precedente contratto. Meglio, entrando nell' ordine di idee del Progetto, addirittura esigere la dichiarazione in qualunque caso del regime patrimoniale prescelto, benchè la mancanza in passato di questa menzione, che può irrigidire il prescelto regime, appaiandolo all' esistenza stessa del matrimonio, non abbia mai dato luogo a censure.

Ora è evidente l'importanza che nel Progetto dovrebbe avere quell'innovazione. Essa rappresenterebbe un invito molto autorevole dato agli sposi, che nulla abbiano preveduto riguardo al loro futuro regime patrimoniale, ad accettare questa comunione degli acquisti. E qui bisogna subito distinguere la forma dalla sostanza, di quel singolarissimo precetto. Per quanto si attiene alla forma inusitata di questa che dovrebbe essere autorevole pressione, è ovvio che praticamente essa sarà efficace solo se preceduta da una buona propaganda riguardo alla coppia degli sposi nei singoli casi concreti. Ma se la propaganda ha effetto positivo e un accordo tra gli sposi si è formato, quel monito dell'ufficiale di stato civile non è più necessario: basta, se mai, l'annotazione nell'atto di matrimonio della volontà degli sposi di adottare il regime di comunione. E se quell'utile propaganda è mancata, quel monito a bruciapelo sorprenderà gli sposi, che probabilmente non sapranno lì per lì che pesci pigliare, in un momento in cui la solennità (e sia pure quella che può essere la solennità del rito civile in confronto al rito religioso) afferra gli animi e li esalta. Si direbbe che il legislatore voglia energicamente dilatare quel tipo di regime patrimoniale senza ricorrere al metodo, più sbrigativo forse ma certo più semplice, di introdurlo come regime legale, ma giovandosi a modo suo del sistema dell'autonomia degli sposi; un metodo intermedio, che finisce con deformare quest'ultima base dello statuto patrimoniale della famiglia, che il Progetto malgrado tutto (e ha fatto bene) non ha avuto il coraggio di abbandonare. Questo non è serio. La determinazione degli sposi va meditata, deve essere preparata e ponderata: non è senza ragione che in tutte le legislazioni si è richiesta una forma solenne (giudiziale o notarile) per il contratto di matrimonio, ma tale ad ogni modo da consentirne una meditata preparazione.

L'evidente carattere compromissorio di questa progettata disposizione palesa che ai compilatori del Progetto non è sfuggita l'impossibilità di erigere la comunione tra coniugi addirittura alla dignità di regime legale. Non è possibile perchè, salvo nella Sardegna e in Sicilia, e cioè negli strati rurali a economia domestica più arretrata, si può affermare senz'altro che manca completamente, in Italia, la tradizione di quel regime.

In teoria si può anche convenire che il sistema comunemente adottato non è il più opportuno, e che gli altri si possono preferire. E questo è a dire specialmente per la comunione degli acquisti, la quale — a parte il punto di vista idealistico della società coniugale in generale, da cui prima ci siamo collocati — più in particolare, specie se la si guarda da un punto di vista non puramente costruttivo, sembra meglio di ogni altro attuare le esigenze ideali delle famiglie della media borghesia o delle famiglie operaie.

Ma non è possibile imporre senz'altro in generale un regime buono solo per alcuni, per molti, non forse per tutti i tipi di gruppi famigliari. Occorre che un'esperienza e una coscienza più generale si formino nel senso di quel regime di comunione, ma spontaneamente, senza che l'ufficiale di stato civile abbia a premere autoritativamente.

Tanto più che, per quanto riguarda la comunione degli utili perorata dal Progetto, le ombre non mancano: sono quelle che si riconnettono fatalmente a qualunque regime di comunione che non si limiti alla pura gestione amministrativa, ma comprenda anche la proprietà dei beni. A ciò si aggiunga che questo regime arma il marito contro la moglie, dandogli il diritto di impadronirsi del suo salario; su questo gravano non solo i pesi della famiglia, ma anche (nel sistema del Progetto) i debiti personali, qualunque essi siano, del marito. La moglie non ha altra difesa che lo scioglimento della comunione, cioè l'eliminazione proprio di quel regime, che il Progetto porta sugli altari. Vi è insomma, appunto nel carattere legale di questo ordinamento, una rigidità che in pratica manca colla fondamentale autonomia concessa agli sposi dal regime piuttosto negativo di separazione.

In sostanza è nostro avviso che il miglior regime patrimoniale legale, da applicarsi nel silenzio delle parti, sia ancora oggi quello che salvaguarda l'autonomia della moglie e rimette all'accordo degli interessati di disciplinare nel modo che essi credano più opportuno i loro rapporti patrimoniali.

La famiglia è prima di tutto un aggregato etico; è perciò dalla spontanea adesione giorno per giorno, sotto la pressione del costume, della religione, della coscienza civile, che può venire il miglior statuto economico della famiglia, non dalla coazione della legge. È che si formino di fatto le situazioni varie cui sopra si è accennato — intese appunto ad attuare e superare, se mai, il programma, categorico solo in quanto quel limite minimo non deve essere violato —, vuol dire che caso per caso quelle sono state ritenute gli atteggiamenti più opportuni: questo anche e sopratutto per la gestione che il marito faccia pur senza espressa procura dei beni della moglie. Che questa situazione si affacci in tutti i paesi dimostra che vi sono talune esigenze che tendono a generalizzarsi: ma questo, che altrove può essere un regime legale, nella famiglia italiana ripetiamo ha un proprio valore solo in quanto è l'espressione dello spontaneo adattamento delle parti.

Ma ci si può opporre che il roseo ottimismo dell'accordo tra sposi e tra coniugi, dettato dal reciproco ed illuminato affetto, troppe volte è smentito dai fatti e che perciò il regime di separazione pure come regime legale è insufficiente. E non basta: in questo senso e sul terreno di altre legislazioni non sono, per vero dire, mancate le voci intese ad attribuire alla legge il dovere di disciplinare, più o meno coattivamente, la carta patrimoniale della famiglia, sembrando pericoloso rimettere al capriccio degli sposi la determinazione dei contributi di ciascuno di essi agli oneri della famiglia; come la legge, si dice, plasma i doveri e i diritti dei coniugi tra loro e di fronte ai figli, così dovrebbe fissare l'incidenza della destinazione familiare sul reddito dei due coniugi. Si è sopratutto levata la voce, oltr'Alpe, contro la libertà del contratto di matrimonio. Bisogna però osservare che questa corrente di idee dottrinali non è mai riuscita, in nessuno Stato, ad imporsi, perchè dovunque il legislatore ha

avvertito il bisogno della massima possibile aderenza alla particolare sensibilità dei coniugi.

Si opporrà ancora, in favore di un regime legale di comunione, che ad ogni modo bisogna pur fare il dovuto assegnamento sulla virtù propulsiva ed educatrice del diritto. Nessun dubbio in proposito: senonchè ripetiamo ancora che la mancanza di una forte tradizione per il regime di comunione impone fatalmente questo dilemma: o i coniugi vanno d'accordo, e il meglio è lasciar loro ogni libertà di contribuire come credano agli oneri della famiglia; o non vanno d'accordo, e il primo regime a sfasciarsi sarebbe proprio quello della comunione degli utili. A parte ciò, ci domandiamo se la legge possa davvero pretendere di ridare o mantenere la felicità e il buon accordo ai matrimoni disgraziati: può al più imporre a ciascuno dei coniugi il dovere minimo, che esso ha da compiere. Il Progetto insomma ha fatto benisimo ad escludere che sia da imporre nel silenzio delle parti la disciplina minuta dei loro rapporti patrimoniali. In questo senso è sintomatico come altrove (in Germania), quando si è trattato, ad occasione della preparazione del nuovo codice civile, di scegliere il regime legale patrimoniale tra coniugi, fu messo da parte il sistema della separazione, perchè, malgrado il suo profondo rispetto per la struttura etica del matrimonio, non aveva una rigogliosa tradizione in quel paese. Per la medesima ragione il Progetto ha potuto logicamente pervenire a opposte conclusioni.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Quando il contratto di matrimonio sia già stato stipulato, la relativa menzione nell'atto di matrimonio non può disapprovarsi, rispondendo questa indicazione alla esigenza, che sempre più si manifesta nel moderno assetto giuridico commerciale e sociale, di portare rapidamente e facilmente a conoscenza dei terzi interessati tutte quelle notizie, tutti quegli atti, che li possono interessare. Andare oltre, però, nè risponde a questi concetti, nè è conveniente. Già potrebbe osservarsi se, pur rendendo ossequio al Progetto in quanto si uniforma alla tendenza sopra rilevata, sia conveniente sede per una tale pubblicità l'atto di matrimonio; per la dignità stessa e per l'importanza dell'atto, per un doveroso rispetto dei sentimenti dei nubenti, non si può certo dire il momento della celebrazione del matrimonio il più adatto per indicazioni del genere di quelle volute. E ciò dicasi a tanto maggior ragione per il caso, che è invero la quasi totalità, in cui si celebri il matrimonio avanti il ministro del culto cattolico o acattolico, quando, come peraltro a noi non sembra, l'art. 125 sia ad essi applicabile: qui invero è la stessa dignità di sacramento, conferita al matrimonio, che ripugna a indicazioni quali volute dall'art. 125.

Ma sopratutto la norma del 3° e 4° comma appare nè conveniente nè necessaria. Non necessaria dacchè, se non sia stato stipulato un contratto di dote o di comunione coniugale, nè sia stipulata quest'ultima avanti l'ufficiale dello stato civile, è evidente — non potendosi le convenzioni matrimoniali cangiare dopo il matrimonio (art. 180) — come l'unico re-

gime possibile, adottato per esclusione, sia quello della separazione dei beni, per il quale è evidentemente assurdo chiedere una apposita convenzione, che perpetui lo stato di fatto e di diritto innanzi esistente.

Non conveniente, perchè, mentre non può giovare alla serietà della convenzione il celebrarla di sorpresa, non si può temere che venga meno lo scopo di pubblicità voluta dal 1° capoverso, ed è ingiusto il favore accordato ad un regime inutile e contrario ai nostri costumi, com'è quello della comunione coniugale dei beni, mentre l'obbligo imposto ai nubenti di eleggere *illico et immediate* il regime patrimoniale avanti l'ufficiale dello stato civile ci sembra veramente assurdo: speriamo che essi in quel momento siano preoccupati di qualche cosa d'altro che non sia il regime patrimoniale del matrimonio. D'altra parte è assolutamente ingiustificato che un contratto di tanta importanza, da cui sorgono tante difficoltà, di tanto diversa portata, pur secondo lo stesso Progetto (articoli 236 e 240), possa volersi costituito con semplice dichiarazione contestuale avanti l'ufficiale dello stato civile.

E' anche da riflettere che, nonostante la dichiarazione sia contestuale all'atto di matrimonio, non perciò essa andrebbe esente, come invece mostra di credere il FERRARA nella *Relazione* (pag. 117), da oneri di carattere fiscale, tanto più che di tale esenzione non è nessun cenno nel Progetto.

D'altra parte sarebbe assolutamente ingiusto che — vera la tesi del FERRARA — taluno possa stipulare il regime della comunione coniugale senza formalità e spese, ed altri no: si capisce, infatti, la differenza di trattamento — almeno dal solo punto di vista fiscale — tra chi stipula, a norma dell'art. 162, alinea, il contratto avanti il notaio e chi stipula a norma dell'art. 125 avanti l'ufficiale dello stato civile. Differenza tanto più ingiusta, in quanto si onerebbe premio per gli imprevidenti e danno per quanti pensano di provvedere ponderatamente al regime patrimoniale del matrimonio.

Se quindi si deve ritenere che anche la stipulazione della comunione coniugale dei beni, benchè stipulata ai sensi dell'art. 125 del Progetto, è soggetta agli oneri fiscali, ognuno vede le difficoltà cui si va incontro.

Anzitutto l'onere fiscale, derivante dalla registrazione alla quale dovranno i nubenti provvedere, non contribuirà certo a facilitare il matrimonio e, comunque, a favorire la diffusione dell'istituto.

Chè se poi responsabile del pagamento della tassa di registro fosse anche l'ufficiale dello stato civile, ognun vede quanti e quali sarebbero i guai che la disposizione susciterebbe.

Il tutto, infine, senza dimenticare che, qualora la comunione riguardasse beni immobili, ne sarebbe necessaria la trascrizione; donde altre spese ed altre formalità.

Un'altra incongruenza dell'art. 125 è data dal fatto che gli sposi, che non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi: orbene, ciò urta contro l'art. 189 del Progetto, che ammette

che la dote possa essere costituita o aumentata anche durante il matrimonio, sia dagli estranei sia dai coniugi.

L'ultimo capoverso dell'art. 125, inconciliabile con l'art. 185 del Progetto, è dettato per la ipotesi dell'art. 189 del Progetto, e dovrà essere soppresso qualora la divisata riforma debba essere respinta; però, come è dettato, il detto capoverso è inesatto rispetto all'art. 189, perchè non solo prevede l'aumento della dote dopo il matrimonio, ma anche la sua costituzione *ex novo* dopo il matrimonio.

Infine l'art. 125 risente di un difetto del Progetto, a dir vero indipendente dalla Commissione, di essere stato, cioè, colpito dalla riforma della legge 27 maggio 1929, e si sente il difetto di coordinamento colla stessa.

Infatti l'art. 125, sia in quanto si riferisce all'ufficiale dello stato civile — e da tutta la legge 27 maggio 1929 è escluso che tale qualità rivesta il ministro del culto cattolico o acattolico, che celebra il matrimonio religioso con effetti civili —, sia in quanto per la celebrazione del matrimonio davanti il ministro del culto cattolico o acattolico gli articoli 132 e 133 del Progetto rinviano puramente e semplicemente alle leggi speciali che trattano della stessa materia, in cui non è cenno della innovazione dell'art. 125, si riferirebbe al solo matrimonio civile; ora, ciò non solo è ingiustificato ed in contrasto colla stessa tendenza del Progetto di equiparare il più possibile la disciplina dei due matrimoni, ma sopratutto — dato che la quasi totalità del matrimonio si celebra a norma del capo VI del Progetto — sarebbe di pressochè niuna utilità pratica.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Utile è senza dubbio la dichiarazione da parte degli sposi, resa obbligatoria con quest'articolo, della convenzione da essi già stipulata per regolare i loro rapporti patrimoniali come coniugi, in modo che le indicazioni della data e del notaio (se la convenzione ci sia stata) risultino dall'atto stesso di matrimonio: si provvede così assai bene a far conoscere ai terzi, insieme con l'avvenuto matrimonio, se ci sia stata, e quale sia, la convenzione che regola i rapporti patrimoniali fra i coniugi. Ma l'ufficiale dello stato civile non è il pubblico ufficiale autorizzato ad attribuire la pubblica fede ad atti di natura patrimoniale tra privati; si esorbita dalle funzioni di lui con l'ammettere che egli possa ricevere dagli sposi le dichiarazioni con cui essi stabiliscono, nel momento della celebrazione del matrimonio, la loro convenzione patrimoniale, che non sarebbe sempre quella della comunione dei beni, se si tenga conto dell'ultimo capoverso dell'art. 125 sopra riportato; e si dovrebbe logicamente includere la possibilità che davanti all'ufficiale dello stato civile si concludano anche le convenzioni accessorie, consentite dalla legge, e che l'atto di matrimonio in tal caso venga sottoposto alle altre formalità degli atti notarili. Mantenendo, però, come trovansi formulati, la prima parte ed il primo capoverso dell'articolo di cui ci occupiamo, basterebbe sopprimere gli altri due capoversi, modificando qualche altro articolo del Progetto

(art. 182, capov., e art., 236, in fine), in quanto vi si fa menzione dei detti due capoversi che andrebbero soppressi. Si potrebbe anche aggiungere che, conforme al sistema così proposto, è quello accolto da gran tempo nel diritto francese in base alla legge 10 luglio 1850, con cui fu introdotto un nuovo alinea nell'art. 75 del codice Napoleone, senza ammettere però la possibilità che la convenzione relativa al regime patritrimoniale fra i coniugi fosse stipulata davanti all'ufficiale dello stato civile (si dice senza altro: *Il* (cioè l' *officiel de l' état civil*) *interpellera les futurs époux, ainsi que les personnes qui autorisent le mariage, si elles sont présentes, d'avoir à déclarer s'il a été fait un contrat de mariage et, dans le cas de l'affirmative, la date de ce contrat, ainsi que les noms et le lieu de résidence du notaire qui l' aura reçu.* In Francia, in conformità ad antiche tradizioni, almeno di parte di quel paese, il regime della comunione fra coniugi è ammesso come *régime legale*, in mancanza di un contratto o di ogni dichiarazione da parte degli sposi, come risulta dagli articoli 1393 e 1400 di quel codice civile. La via da seguire potrebbe essere anche questa, nel nostro diritto, se si volesse dare la prevalenza ad uno dei vari regimi patrimoniali che si possono stabilire, piuttosto che al regime della separazione dei beni.

Università di Padova — (Rel. Avv. *Ravà*): Prescindendo da ogni considerazione sul regime dei beni del matrimonio, è sconveniente che si faccia una contrattazione di materia economica al momento delle nozze, il quale è anche il meno appropriato perchè gli sposi possano misurare la gravità dell'impegno che assumono, senza contare che l'ufficiale di stato civile non è, in genere, affatto in grado di consigliarli ed assisterli, come un notaio. La cerimonia del matrimonio civile è già troppo semplice e fredda, perchè sia il caso di renderla ancor più prosaica con tale formalità, che poi non sarebbe agevole estendere ai matrimoni religiosi.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Un rilievo merita la prescrizione per la quale l'ufficiale di stato civile, prima della manifestazione del consenso degli sposi, deve fare avvertimenti relativi al regime dei beni.

Quegli avvertimenti appaiono, a volta non necessari, a volta inopportuni, secondo che le parti abbiano già pattuito il regime patrimoniale, ovvero, non avendolo pattuito, siano costrette, attraverso prevedibili pericolosi contrasti, ad una risoluzione al riguardo dinanzi l' ufficiale di stato civile, allorchè si procede alla celebrazione, se vogliono che questa segua; mentre non è escluso dal Progetto, come si vedrà, che le pattuizioni del regime patrimoniale possano aver luogo anche dopo la celebrazione del matrimonio. Senza contare più gravi rilievi, se la prescrizione fosse estesa alla celebrazione canonica.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Agrigento — (Rel. Avv. *Damiani*): La Commissione ha lodevolmente pensato di escogitare un sistema per poter far conoscere facilmente ai terzi quale sia il regime cui andranno soggetti i beni del coniuge. Però, se la prima parte risponde perfettamente allo scopo, non sembra che il 2° e 3° capoverso debbano essere mantenuti, almeno così come sono stati formulati. Sarebbe infatti desiderabile che il legislatore, nel caso in cui i futuri coniugi non abbiano pensato a regolare precedentemente i rapporti economici, invece di costringerli a dichiarare quale regime prescelgono per il regolamento dei loro beni, stabilisca tassativamente che in tal caso si intende adottata la comunione dei beni.

A ciò siamo indotti per varie ragioni: anzitutto si eviterebbe la possibilità di un assurdo e cioè di vedere che, mentre per il disposto dell'art. 182 le convenzioni matrimoniali debbano essere stipulate per atto di notaio, e che solo eccezionalmente possa essere stipulata dinanzi all'ufficiale dello stato civile la *comunione dei beni*, per l'ultimo capoverso invece dell'art. 125 nulla impedirebbe alle parti di adottare, mediante dichiarazione, anche il regime parafernale. In secondo luogo è da ritenere che, quando le parti non hanno pensato di regolare preventivamente i rapporti economici, indubbiamente la dichiarazione che saranno costretti a fare non avrà per loro alcun interesse.

In ultimo non di rado avverrebbe, specie nei matrimoni contratti fra persone appartenenti al così detto ceto popolare, che gli sposi facciano, sol perchè richiesti, una data dichiarazione, senza essere perfettamente coscienti dell'atto che compiono.

Che sia poi da adottare il regime della comunione dei beni, nei casi in cui manchi una preventiva stipulazione circa i rapporti patrimoniali, è consigliabile, non fosse altro perchè più rispondente all'indole stessa del matrimonio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Pittaluga*): Questa inchiesta sui rapporti patrimoniali non è confacente alle funzioni che compie l'ufficiale dello stato civile, ed è del tutto inadatta, perchè egli è ignaro delle condizioni economiche e soggettive dei fidanzati che si accinge ad unire in matrimonio.

Se vi sono rapporti patrimoniali da regolare, è consono all'ordine normale delle cose che o gli sposi o le persone che hanno l'obbligo morale e giuridico di prestare loro assistenza, abbiano provveduto prima delle *justae nuptiae*.

D'altra parte non è raro che gli sposi comparsi davanti all' ufficiale siano minorenni, ai quali, secondo la regola generale (articoli 186 e 236 del Progetto), abbisognerebbe l'assistenza delle persone, il cui consenso è richiesto per la validità del matrimonio.

Il contesto dell'articolo autorizza a supporre che tale assistenza cessi di essere necessaria per la dichiarazione di contrarre la comunione dei beni, contestuale all'atto del matrimonio.

Se così è, vede ognuno come la conseguenza sia gravida di pericoli. Se diverso è stato il pensiero, il disposto doveva essere diversamente redatto.

Ad altre ovvie considerazioni si presta l'ultimo capoverso.

Quale la sanzione pel caso che l' ufficiale di stato civile trascuri il suo obbligo e gli sposi non vogliano o non possano fare la scelta, il disposto non dice, e per certo è da escludersi, sia che le nozze già celebrate diventino irrite o nulle, sia che l' ufficiale di stato civile rifiuti di celebrarle.

Siccome poi quelle norme non si estendono ai sacerdoti dei vari culti autorizzati alla celebrazione delle nozze con effetti civili, e segnatamente a quelli di culto cattolico, esse nella maggioranza dei casi non avranno così applicazione.

Il metodo proposto va quindi abbandonato. Sostituendosi, eventualmente, un incitamento al momento della richiesta delle pubblicazioni ed un invito a provvedere nei modi di legge.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): L'articolo dovrebbe essere limitato alla prima parte ed al capoverso. Non si ritiene nè opportuno nè giuridicamente regolare che nell'atto di matrimonio, in caso di mancata convenzione tra i coniugi circa il regime loro patrimoniale, l'ufficiale di stato civile li avverta che con una semplice dichiarazione contestuale possono stabilire di adottare il regime della comunione dei beni o dichiarare quale altro regime intendono adottare. Tali dichiarazioni, che devono essere l'oggetto, secondo l'art. 182 cod. civ., di atto pubblico davanti a notaio (fatta eccezione per la comunione dei beni), si ritiene non debbano essere fatte nell'atto di matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Si ritiene inopportuna la disposizione circa l'interpellanza che l' ufficiale dello stato civile dovrebbe rivolgere agli sposi in ordine al regime che essi vogliono scegliere per il regolamento dei rapporti patrimoniali.

E' da notarsi che nessuna dichiarazione e interpellanza del genere è richiesta per il matrimonio religioso.

Perchè mai stabilire una tale formalità per i matrimoni civili, che costituiscono una infima percentuale sul totale dei matrimoni celebrati ? D'altra parte decisioni di tale importanza patrimoniale, non revocabili durante il matrimonio, non possono essere ponderatamente prese durante una cerimonia che, anche se celebrata col solo rito civile, è tale da commuovere e turbare l'animo degli sposi.

Si avverte che l'art. 1382 del codice civile dispone che i contratti matrimoniali devono essere stipulati prima del matrimonio: non dunque dopo il matrimonio, perchè la libertà del consenso potrebbe essere menomata dall'influenza che durante il connubio uno degli sposi possa esercitare sull'altro: ma neppure contestualmente alla celebrazione del matrimonio, per le ragioni suaccennate.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Nell'intento di favorire il diffondersi dell'istituto della comunione dei beni fra i coniugi, che è quello — dice la *Relazione* — che meglio risponde agli ideali etici della famiglia ed ai principi di una sana politica legislativa, che vuole consolidare l'unità del consorzio famigliare, è stata dettata la disposizione del terzo comma. Ora, giusta e lodevole l'idea di favorire il regime della comunione dei beni, specie fra le classi sociali di modesta fortuna economica; ma non si ritiene affatto congruo che una decisione in materia di regolamento economico abbia ad essere provocata e presa nel momento stesso in cui viene celebrato il matrimonio, e gli sposi sono compresi di ben altri sentimenti e pensieri. Si può ammettere che la decisione venga pronunciata al momento della celebrazione del matrimonio; ma l'avvertimento che, in difetto di convenzioni, l'ufficiale dello stato civile deve dare circa l'elezione del regime di comunione, è bene abbia luogo al momento della richiesta delle pubblicazioni (art. 110), di guisa che per gli sposi ci sia il necessario tempo di riflettere.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi e Galluppi*): Si rinvia all'osservazione sull'art. 182, capov.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Non parrebbero felicemente congegnati i due ultimi capoversi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Strani appariscono i due ultimi capoversi relativi al regime patrimoniale convenzionale del matrimonio. Manca, la norma, di opportunità come di chiarezza. Poco opportuno è che l'ufficiale di stato civile, tecnicamente incompetente, debba ricevere nel momento della celebrazione del matrimonio la dichiarazione della scelta; nè risponde alle costumanze nazionali la preferenza data alla comunione; nè è applicabile al matrimonio concordatario o a tutti quelli non celebrati davanti all'ufficiale di stato civile. E poi, le parti potranno in quel momento stabilire la comunione degli acquisti degli utili? Potranno introdurre alcuni patti speciali che la legge permette? Nè è da tralasciare che un rapporto familiare patrimoniale di origine negoziale sarebbe, rispetto ai terzi, riconoscibile non con la consueta forma di pubblicità, ma con una forma inconsulta e singolare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: La formulazione dei due primi comma appare difettosa, poichè nel primo di essi non si parla di *domande e risposte*, ma di una *dichiarazione*. Occorre quindi che nel primo comma, dopo le parole " all'ufficiale dello stato civile „ si aggiunga l'inciso " a sua domanda „ ; oppure che il capoverso sia così formulato : " L'ufficiale dello stato civile fa nell'atto espressa menzione della detta dichiarazione „.

L'ultimo capoverso dà luogo a due osservazioni.

Innanzi tutto, poichè il regolamento dei rapporti patrimoniali non può essere avvenuto indipendentemente da una convenzione, la parola *completamente* lascia pensare che si possa, con dichiarazione innanzi l'ufficiale dello stato civile, supplire alle lacune della convenzione matrimoniale. Ma ciò sarebbe in contrasto con l'art. 183, che non permette alcuna mutazione alle convenzioni matrimoniali se non per un atto pubblico innanzi notaio e con la presenza ed il simultaneo consenso di tutte le persone che sono state parti nel contratto di matrimonio. D'altra parte nel precedente capoverso esattamente si dispone che l'elezione contestuale del regime della comunione dei beni possa avvenire solo nel caso di *mancanza* di convenzione matrimoniale.

In secondo luogo va rilevato che l'ultimo capoverso anzidetto, con l'espressione " gli sposi devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi (rapporti patrimoniali) „, lascia pensare che la dichiarazione contestuale all'atto di matrimonio possa valere anche per la elezione di regimi diversi dalla comunione, ed in particolare del regime dotale. Ma ciò sarebbe in contrasto con l'art. 182, che esige l'atto pubblico innanzi notaio e che, nel suo capoverso, fa una sola eccezione per la comunione dei beni.

Si propone, quindi, che l'ultimo capoverso sia del tutto soppresso.

Ma facciamo anche riserva sulla opportunità della innovazione dal punto di vista razionale, pur limitatamente alla comunione dei beni, perchè non vi è ragione di costringere gli sposi a delle convenzioni di carattere patrimoniale, delle quali possono non volersi occupare nell'atto solenne del matrimonio ed in un momento nel quale, la maggior parte delle volte, mancherebbero la necessaria libertà e la possibilità di ampia e precisa informazione.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Molto opportuna ed eliminatrice di gravi inconvenienti, che si sono spesso verificati sotto l'impero del codice attuale, è la nuova disposizione, che obbliga gli sposi a dichiarare allo ufficiale dello stato civile, prima della celebrazione del matrimonio, la esistenza o meno della convenzione matrimoniale e, nell'affermativa, la data di essa ed il nome del notaio rogante. I vantaggi, in pratica, per coloro che avranno rapporti contrattuali cogli sposi, sono di un'evidenza palmare.

Sindacato Fascista Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Nel lodevole intento di assicurare alla futura famiglia un certo regime economico e di dargli la massima pubblicità mediante la relativa menzione nell'atto di matrimonio, il Progetto prescrive che gli sposi facciano della convenzione dichiarazione da riportare nell'atto. Ma, se il fine è lodevole, il dettato del testo non è troppo felice e dà luogo a molte dubbiezze.

Non pare infatti giusto, anzitutto, che, nel caso di mancanza di convenzione matrimoniale, gli sposi vengano così, seduta stante, invitati a scegliere il regime della comunione dei beni. Sebbene l'intento del Progetto appaia quello di facilitare la diffusione dell'istituto, non è da ritenere che sia quello della celebrazione del matrimonio il momento più opportuno a far prendere una determinazione di tanta gravità, col pericolo di cagionare, avanzando una questione cui gli sposi possono non aver pensato, una rottura magari della celebrazione.

Sarebbe più opportuno che tale avvertimento fosse dato al momento della richiesta delle pubblicazioni.

Passando alla redazione del testo, esso appare degno di rettifiche.

La prima parte parla di dovere degli sposi di " dichiarare „ se abbiano stipulata convenzione: il successivo capoverso — poco coerentemente — aggiunge che l' ufficiale celebrante fa nell'atto " espressa menzione delle domande e delle risposte „. Ora, se prima si è statuito l'obbligo di fare una dichiarazione, è certo che la formulazione del capoverso è difettosa, e deve andare corretta colla sola menzione dell'obbligo di riportare nell'atto la semplice dichiarazione.

L'ultimo capoverso prescrive agli sposi che non abbiano " regolato *completamente*, i loro rapporti patrimoniali „ di dichiarare " quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi „. Si confessa di non intendere a pieno il significato della parola *completamente*: che cosa significa?

Il Progetto indica tre generi di regime patrimoniale del matrimonio: dotale (articoli 188 a 227), comunione dei beni (articoli 236 a 255) e patrimonio familiare (art. 256); ma poichè quest'ultimo non potrebbe costituirsi che " durante il matrimonio „ (art. 256), è dubbio per lo meno se possano riferirsi ad esso le disposizioni di questo art. 126, riguardanti le convezioni matrimoniali da stipularsi avanti o contestualmente al matrimonio.

Comunque sia, tutti e tre gl'istituti non hanno carattere di obbligatorietà, essendo tutti e tre convenzionali, onde è possibile l'esistenza della separazione più completa dei patrimoni dei coniugi, come anzi espressamente prevede il conservato istituto dei beni parafernali (articoli 228 a 235).

Ciò posto, viene da domandarsi che cosa significhi il vocabolo *completamente*. Se gli sposi hanno costituiti, per esempio, in dote certi determinati beni ad esclusione di altri, s'intende che questi altri hanno inteso escluderli dalla convenzione matrimoniale. Ed allora, perchè far intervenire l'ufficiale di stato civile a giudicare sulla portata giuridica della loro con-

venzione. Tanto più che, secondo la prima parte dell'articolo, tale inquisizione, e giustamente, non appare consentita, limitandosi l'obbligo di dichiarazione alla data ed al nome del notaio rogante.

Tanto varrebbe prescrivere che gli sposi portino in tasca l'atto e lo esibiscano all' ufficiale celebrante, il quale verrebbe messo in condizioni di giudicare così, su due piedi, della *completezza* di atti, i quali non sono fatti per essere giudicati da lui. Se poi si pensi esser gli ufficiali di stato civile incompetenti in materia di diritto privato e celebrarsi la stragrande maggioranza dei matrimoni avanti ai ministri del culto, non certo più competenti, è facile prevedere quanto strana appaia questa disposizione e a quali inconvenienti possa dare adito.

Del resto il solo fatto d'avere stabilita una convenzione matrimoniale, dimostra che gli sposi hanno voluto scegliere un determinato regime di beni.

Appare poi illogico, nell'economia del Progetto, che mentre l'art. 183 prescrive rigorosamente l'atto notarile per le modificazioni alla convenzione matrimoniale colla presenza di tutte le parti interessate nell'atto precedente, quest' ultimo capoverso ne consenta modifiche senza solennità (e neppure con troppa ponderazione) e senza la presenza di tutti gli interessati.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi e Foschi*): Il momento della celebrazione del matrimonio non sembra bene scelto all'oggetto, sopratutto avuto riguardo che la norma è applicabile anche ai matrimoni che si celebrano col rito religioso. D'altra parte è opportuno che il regime della comunione degli acquisti possa sorgere senza spese particolari per gli sposi, e quindi che l'avvertimento venga dato agli sposi dall'ufficiale di stato civile al momento della richiesta di pubblicazioni, in modo che essi possano così essere preparati a fare la formale dichiarazione al momento della celebrazione e prima di essa possano fornire all'ufficiale di stato civile le indicazioni sulla convenzione matrimoniale che avessero in precedenza stipulata, in modo che l'atto di matrimonio potesse essere così preparato prima colle indicazioni richieste, pur sempre constando da esso che si è stipulata convenzione matrimoniale.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Non si comprendono le disposizioni concernenti la dichiarazione dello stipulato regime dei beni. In altra sede la facoltà, non l'obbligo, di una dichiarazione, che parrebbe inopportuna, non necessaria, spesso imponderata, e quindi pericolosa!

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Per l'ultimo capoverso di questo articolo si esige che, qualora non abbiano già regolato i loro rapporti patrimoniali, gli sposi debbano dichiarare quale sia il regime

che scelgono, per il regolamento dei medesimi, dinanzi all'ufficiale di stato civile.

L'obbligo della dichiarazione ci pare da una parte eccessivo e dall'altra superfluo, perchè evidentemente, quando manchi la costituzione di dote (con atto pubblico) o la comunione dei beni (con atto pubblico o con dichiarazione dinanzi all'ufficiale dello stato civile a norma del citato art. 125), s'intende che gli sposi hanno preferito tener distinti i loro rispettivi patrimoni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: La pubblicità imposta nell'atto di matrimonio dei rapporti patrimoniali degli sposi non sembra reclamata da una necessità sociale.

Parrebbe, in ogni modo, doversi precisare gli effetti delle dichiarazioni relative alle convenzioni matrimoniali, nonchè le sanzioni a carico dei trasgressori alle norme che saranno per essere codificate.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Muggiani*): La nuova comunione dei beni si opera per semplice dichiarazione all'atto della celebrazione del matrimonio e, se non è limitata espressamente agli utili, riguarda gli acquisti per qualunque titolo, ad eccezione dei beni pervenuti per donazioni o successioni.

L'art. 125 dispone che sul semplice avvertimento dell'ufficiale di stato civile i coniugi possono eleggere il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale.

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

Commissione Reale Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approva la disposizione per cui nell'atto di matrimonio deve essere indicato il contratto matrimoniale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): Bene ha fatto la Commissione a stabilire che dall'atto di matrimonio risultino anche le convenzioni matrimoniali stipulate, perchè in questo modo sarà facile, a chi vi abbia interesse, di fare gli opportuni accertamenti.

A noi sembra, però, che non sia opportuno obbligare gli sposi a dichiarare quale regime scelgono per il regolamento dei loro rapporti patrimoniali: se gli sposi non hanno fatta alcuna convenzione, vuol dire che hanno scelto il regime della separazione dei beni e che non vi è stata costituzione di dote, perchè, in caso contrario, avrebbero stipulata la convenzione e dovrebbero dichiararlo.

Invano l'ufficiale di stato civile avvertirà gli sposi che possono scegliere il regime della comunione dei beni con semplice dichiarazione contestuale, se gli sposi stessi non sanno quale differenza passa fra l'un regime e l'altro. Ora è risaputo che anche fra le persone colte, ma non studiose di diritto, è ignorata la differenza; a maggior ragione, quindi, sarà ignorata dalla maggior parte degli sposi. Vi sarebbe così il pericolo che alcuni sposi dichiarassero di eleggere il regime della comunione dei beni, senza poterne valutare nemmeno con approssimazione le conseguenze. Sarebbe necessaria una spiegazione, che nella maggior parte dei casi l'ufficiale di stato civile stesso non saprebbe fare.

A maggior ragione non si può pretendere che gli sposi dichiarino quale sia il regime patrimoniale che scelgono, perchè nella maggior parte dei casi non saprebbero quali sono i vari regimi e si ridurrebbero a dichiarare ciò che suggerisse loro l'ufficiale di stato civile, il quale potrebbe a sua volta ignorare, o non saperne valutare esattamente, le differenze.

Si propone, quindi, che i due ultimi capoversi del detto articolo siano soppressi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Data la giusta intenzione di far presente agli sposi la possibilità di eleggere il regime della comunione dei beni e di indicare nell'atto di matrimonio quale sia il regime patrimoniale che gli sposi eleggono, non appare conveniente che la formale richiesta venga fatta agli sposi al momento della celebrazione del matrimonio. E' bene infatti assicurarsi, mediante una disposizione tassativa ed esplicita, che gli sposi abbiano avuto chiara conoscenza dell'atto che devono compiere ed il tempo per riflettervi. E' bene sopratutto non confondere e turbare con dichiarazioni di carattere patrimoniale la solennità della celebrazione del matrimonio, tanto più ora che sono riconosciuti effetti civili al matrimonio religioso.

Si ritiene, pertanto, che sia preferibile trasferire queste formalità al momento in cui vengono richieste le pubblicazioni, aggiungendo qualche nuova necessaria norma. Quindi si propone che all'art. 111 (che potrebbe anche scindersi in due o più articoli) e prima dell'attuale ultimo capoverso, che andrebbe posto e modificato come sarà in appresso indicato, siano aggiunti i seguenti comma:

" Deve essere dichiarato ad ogni ufficiale dello stato civile, cui si presenti richiesta di pubblicazione, se sia stata stipulata convenzione matrimoniale ed in caso affermativo deve esserne prodotto analogo certificato del pubblico ufficiale che l'ha rogata.

" Se non sia stata stipulata convenzione matrimoniale, l'ufficiale dello stato civile deve avvertire gli sposi che possono eleggere il regime della comunione dei beni e che ad ogni modo devono dichiarare il regolamento dei rapporti patrimoniali da loro prescelto.

" Tale dichiarazione deve essere fatta da ciascuno degli sposi, uniti o separati, personalmente o a mezzo di persona munita di mandato speciale, e può essere ricevuta da qualunque ufficiale di stato civile.

" L'ufficiale di stato civile al quale è fatta tale dichiarazione o il quale riceve il certificato della convenzione matrimoniale, se non è quello del comune di attuale residenza dello sposo, dovrà darne immediata comunicazione a quest'ultimo, il quale non potrà procedere alle pubblicazioni se non dopo avere in tal modo accertato che gli sposi hanno scelto il regolamento dei loro rapporti patrimoniali.

" Qualora egli riceva dichiarazioni o certificati discordanti, sospenderà le pubblicazioni fino a che verrà accertata la volontà degli sposi.

" Dopo iniziate le pubblicazioni nel comune di residenza dello sposo, la scelta del regime patrimoniale non può essere modificata fino a che non sia stato celebrato il matrimonio.

" I documenti necessari per contrarre matrimonio e i certificati della convenzione matrimoniale da trasmettersi all' ufficiale dello stato civile sono rilasciati senza spesa „.

Correlativamente l'art. 125 andrà così modificato:

1° comma: " Nell'atto di matrimonio deve essere fatta menzione degli estremi della convenzione matrimoniale stipulata o del regime patrimoniale adottato dagli sposi „;

2° comma (eguale all'ultimo dell'attuale Progetto) e cioè:

" Qualora la convenzione sia modificata durante il matrimonio, l'ufficiale pubblico rogante deve provvedere perchè ne sia fatta annotazione a margine dell'atto di matrimonio. „.

Un'eccezione a queste regole potrà essere stabilita per le ipotesi disciplinate dagli articoli 116 e 117 del Progetto.

Si è ritenuto conveniente esigere un certificato del notaio che ha rogato la convenzione matrimoniale, anzichè la semplice dichiarazione degli sposi, per evitare che nell'atto di matrimonio siano inserite menzioni inesatte, potendo anche accadere che gli sposi, per eludere la pubblicità voluta dalla legge, facciano ad arte una dichiarazione non conforme al vero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): L'articolo non sembra esente da mende. Infatti, mentre nel primo capoverso è detto che gli sposi debbono dichiarare all' ufficiale dello stato civile se hanno stipulato convenzione matrimoniale, si parla poi nel capoverso successivo " di domande e risposte „, di cui occorre fare menzione espressa nell'atto. Ora, se una " dichiarazione „ non consta di domande e risposte, vi è antinomia formale fra le due locuzioni usate dal Progetto: e se lo scopo della disposizione è quello di impedire che

la voluta dichiarazione possa essere omessa, ciò poteva essere ugualmente evitato, facendosi obbligo all'ufficiale dello stato civile di fare " nello atto espressa menzione di detta dichiarazione „.

Ma indipendentemente da ciò, quello che appare poco chiaro è il disposto dell'ultimo capoverso: " Se non hanno regolato completamente i loro rapporti patrimoniali, gli sposi devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei medesimi „. Innanzitutto non si vede la necessità di obbligare gli sposi a dichiarare quale sia il regime che scelgono per un regolamento completo dei loro rapporti patrimoniali, quando li hanno già regolati per quella parte che è sembrata loro opportuna e non è vietato alla moglie avere beni parafernali; nè si vede la utilità di costringerli ad una dichiarazione, che potrebbe avere grande importanza, al momento della celebrazione del matrimonio, nel momento cioè meno adatto per una serena e ponderata valutazione. Sembrerebbe inoltre, dal contesto della disposizione, che si potesse costituire colla semplice dichiarazione innanzi all'ufficiale dello stato civile, un regolamento dei rapporti patrimoniali anche al di fuori del caso di comunione dei beni. Ciò contrasterebbe, e colla disposizione del precedente capoverso, che consente il regime della comunione solo quando non si sia stipulata precedente convenzione, e con quella del successivo art. 182, che sancisce doversi tutte le altre convenzioni matrimoniali stipulare per atto pubblico avanti notaio. Si potrebbero in tal modo attuare indirette mutazioni del contratto matrimoniale già stipulato, mentre le stesse sono vietate quando non siano fatte per atto pubblico e senza la presenza ed il simultaneo consenso di tutte le persone che inizialmente vi hanno preso parte.

Sarebbe preferibile, quindi, che detto capoverso fosse del tutto soppresso, modificandosi il testo dell'articolo come appresso: " Prima della celebrazione del matrimonio gli sposi devono dichiarare all'ufficiale dello stato civile, che ne farà menzione espressa nell'atto, se hanno stipulato convenzione matrimoniale, indicandone in caso affermativo la data ed il notaio rogante. Se non hanno stipulato convenzione, l'ufficiale dello stato civile li avverte che essi possono eleggere il regime della comunione dei beni, con semplice dichiarazione contestuale „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Non è chiaro se le dichiarazioni dell'art. 125 vincolino gli sposi circa il regime patrimoniale successivo, il quale, per gli articoli 189 e 256, potrebbe essere modificato in seguito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Il primo capoverso dispone che se i coniugi non hanno stipulato convenzione, l'ufficiale dello stato civile li avverte che essi possono eleggere il regime della comunione dei beni con semplici dichiarazioni contestuali.

Sembra che a seguito di tale facoltà i terzi non siano in grado di conoscere i rapporti patrimoniali tra i coniugi, per cui, allo scopo di non complicare il sistema di pubblicità nel nostro diritto, parrebbe opportuno porre l'obbligo nell'ufficiale di stato civile di far trascrivere la convenzione presso il competente ufficio delle ipoteche.

Commissione Reale Avvocati di Pola: *Vedasi l'osservazione all'art. 182.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedansi le osservazioni all'art. 182, u. p., del Progetto.*

La dichiarazione degli sposi sul regime patrimoniale che scelgono, imposta dall'ultima parte, è un assurdo, perchè è assolutamente impossibile prevedere quale sarà il sistema migliore, potendo arrivare che si commetta uno sbaglio irreparabile, scegliendo l'uno o l'altro regime.

Meglio è lasciare completa libertà in materia e limitare la dichiarazione unicamente alle stipulazioni delle convenzioni, coi dati di cui alla prima parte dell'articolo in esame. E ciò sopratutto se si considera la giovane età e l'inesperienza della massima parte degli sposi, quando contraggono matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Pare non scevro d'inconvenienti l'ultimo capoverso, che impone agli sposi la dichiarazione del regime che scelgono pel regolamento dei beni.

L'imposizione di dover determinare davanti all'ufficiale il modo di regolare i loro rapporti patrimoniali, può far sorgere una divergenza di opinioni o contrasto d'interessi fra gli sposi, che equivalga o superi l'apposizione di una condizione al matrimonio.

Migliore divisamento è quello di lasciare agli sposi ampia libertà, in rapporto ai loro beni patrimoniali, di regolare la materia relativa con altre disposizioni e in sede più opportuna.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Pur apprezzando in sommo grado il concetto ispiratore di tali disposizioni, indubbiamente tendenti al miglior ordinamento economico della famiglia, non sembra che esse possano essere accettate, non solo perchè creerebbero una sensibile disparità coi matrimoni religiosi — e saranno i più —, dove *nessun avvertimento e nessuna dichiarazione* del genere hanno luogo, ma, sopratutto, perchè l'avvertimento avrebbe, da un lato (specie in considerazione del *momento* in cui vien fatto e dell'*Autorità* da cui proviene), un carattere pericolosamente *suggestivo*, che potrebbe togliere *qualsiasi sincerità e qualsiasi valore* alla manifestazione di volontà che ne seguisse per parte degli sposi e, dall'altro lato, riuscirebbe, se

non addirittura per la maggioranza, almeno per una forte percentuale degli sposi (che notoriamente per lo più sono di scarsa coltura), assolutamente *incomprensibile*. Si aggiunga che, per i minori o gli inabilitati, l'eventuale dichiarazione richiede la assistenza di coloro che ne integrano la capacità, mentre il Progetto non li chiama a *presenziare* alla celebrazione del matrimonio.

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

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Appare eccessivo stabilire l'obbligatorietà delle dichiarazioni, al momento del matrimonio, relative al regime patrimoniale. Il consenso spesse volte potrebbe in quel momento non essere completamente libero.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Non si ritiene sede opportuna quella dell'ufficiale dello stato civile che celebra il matrimonio per dichiarare il regime patrimoniale che si vuole adottare, qualora i coniugi non lo abbiano regolato in precedenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Si ripetono le osservazioni della Università di Camerino.*

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): E' assai commendevole l'obbligo di dichiarare la esistenza o meno delle convenzioni matrimoniali.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di sostituire alla parola *convenzione*, adoperata nel primo e nel terzo comma, *contratto*.

Dagli articoli 132 e 236 risulta che la dichiarazione degli sposi di voler eleggere il regime della comunione dei beni deve essere inserita nell'atto di matrimonio. Siccome ciò non è detto esplicitamente nell'art. 125, si ritiene utile aggiungere, in continuazione del secondo capoverso di codesto articolo, queste parole: *da annotarsi nell'atto di matrimonio.*

Si propone di emendare così la seconda parte dell'ultimo capoverso di detto articolo: . . . *gli sposi devono dichiarare quale sia il regime che scelgono per il regolamento dei rapporti pei quali non hanno provveduto.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Come si rileverà anche agli articoli 182 e 236 Prog., l'obbligo degli sposi di dichiarare all'ufficiale di stato civile, prima della celebrazione

del matrimonio, se hanno stipulato convenzione matrimoniale e di scegliere il regime patrimoniale del matrimonio se non avessero regolati completamente i rapporti patrimoniali prima della celebrazione, non sembra da adottarsi.

La Commissione ritiene che questo articolo dovrebbe sopprimersi con riguardo alle conclusioni cui essa viene, che si debba, cioè, abbandonare l'immutabilità del regime matrimoniale dopo celebrato il matrimonio.

Ma anche se il nuovo codice dovesse mantenere l'anacronistico principio dell'immutabilità, ciò nullameno le norme dettate dall'articolo in esame non sembrano adatte a raggiungere lo scopo. Si consideri, anzitutto, che nei matrimoni cattolici, in regime concordatario, questo articolo non potrà applicarsi, poichè il ministro del culto cattolico non è nè può esser tenuto a quanto prescrive l'articolo in esame, riferentesi a materie di diritto civile nel matrimonio, riservate, per diritto canonico (can. 1016), al potere civile.

Gli sposi, nella maggior parte dei casi, presi alla sprovvista e senza la necessaria ponderazione e preparazione, non manifesterebbero le loro vere intenzioni.

Per i minori o le altre persone di capacità giuridica limitata si dovrà avere la presenza del legale rappresentante; e, nel caso di tutela, ci vorrà anche l'approvazione dell'autorità tutoria (di vigilanza).

E quando non si potranno disporre di tutti questi elementi, come si potrà adempiere, nell'atto della celebrazione del matrimonio, a quanto è disposto nell'articolo in esame?

Lodevole è l'intendimento di favorire il regime di comunione di beni. Ma efficacemente si può favorirlo soltanto coll'erigerlo a regime legale, come meglio si dirà esaminando il capo VII.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): La portata della norma dovrebbe meglio chiarirsi per il caso di matrimonio religioso.

Non si può poi approvare, nè per ragioni di opportunità generica, nè per motivi di diritto, l'imposizione di un obbligo agli sposi di chiarire il regime patrimoniale che intendono scegliere; e ciò, sia per la inopportunità assoluta del momento nel quale si verrebbe a pretendere dagli sposi una dichiarazione di tale natura, sia perchè sembra soluzione migliore, più rispondente ormai alle consuetudini del popolo ed anche ai principi del nostro diritto, che in mancanza di convenzioni prevalga il sistema della separazione dei beni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): L'articolo non appare felice nella forma e nella sostanza; sembrerebbe più opportuno disporre che l'ufficiale di stato civile procedente debba domandare agli sposi se abbiano stipulato convenzione ma-

trimoniale, menzionando nell'atto di matrimonio la risposta; e, nel caso che gli sposi tale convenzione non abbiano stipulato, s'intenderà che essi hanno eletto il regime della comunione dei beni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Importante è la innovazione, contenuta nell'art. 125, per il quale gli sposi devono dichiarare all'ufficiale dello stato civile se hanno stipulato convenzione matrimoniale, indicandone, in caso affermativo, la data ed il notaio rogante.

Questa disposizione è coerente con l'ordinamento che il Progetto dà al regime patrimoniale fra coniugi.

Art. 126

(Art. 95 codice civile)

(*Consenso degli sposi al matrimonio*)

La dichiarazione degli sposi di prendersi rispettivamente in marito e moglie non può essere sottoposta nè a termine nè a condizione.

Se le parti aggiungano un termine o una condizione e vi persistano, l'ufficiale dello stato civile non può procedere alla celebrazione del matrimonio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Circa gli effetti del matrimonio celebrato con la limitazione di un termine o di una condizione, la Corte osserva che, insorgendo tale ipotesi per la inerzia dell'ufficiale dello stato civile, la conseguenza giuridica dovrebbe essere, non quella della inesistenza del matrimonio, per la mancanza di una volontà pura, costitutiva del vincolo matrimoniale, ma, conformemente, in parte, al can. n. 1092 del codice di diritto canonico, quella della inoperosità del termine e della condizione.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone che questo articolo venga uniformato alla disposizione del codice di diritto canonico, *coll'accoglimento nel nostro diritto civile delle disposizioni del can. 1092 relative al matrimonio condizionato.*

Università di Catania — (Rel. Pres. *Santoro-Passarelli*): Nel 2° comma si propone di sostituire ad " aggiungano „ " appongano „.

Si propone inoltre d'introdurre un terzo comma del seguente tenore: " Qualora l' ufficiale dello stato civile vi proceda, il termine e la condizione si hanno per non apposti „. Si mira così a risolvere, nel senso che si considera più conforme alla prevalente importanza del vincolo familiare costituito, la questione che tiene divisa la dottrina circa la validità o nullità (per la *Relazione*, pag. 91, talvolta addirittura inesistenza) del negozio familiare, a cui sia stato apposto un termine o una condizione. Nello stesso senso è l'art. 283 del Progetto, per un altro negozio di diritto famigliare, il riconoscimento, sebbene per questo si sia forse tenuto in considerazione anche il suo preteso carattere confessorio. La soluzione proposta può servire altresì a troncare una certa tendenza, che argomenta, erroneamente, dalla ritenuta nullità del matrimonio civile condizionato, per riuscire all'efficacia civile dell'annullamento di un matrimonio canonico per l'apposizione, vera o, più spesso, pretesa, di condizioni contrarie alla sostanza del matrimonio. Lo stesso codice di diritto canonico considera come non apposta una vera condizione, com' è quella *de futuro turpis sed non contra matrimonii stibstantiam.*

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Incompleta sembra la disposizione, giacchè nulla si dice della sanzione legale per la ipotesi in cui, malgrado la proibizione del capoverso, l'ufficiale dello stato civile abbia ricevuto e dato atto di un consenso matrimoniale condizionato od a termine. E' vero che la sanzione della nullità radicale, in tale ipotesi, del matrimonio è l'unica razionale, ma non sarebbe stato inutile che la legge la dichiarasse esplicitamente.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): L'articolo riproduce letteralmente l'art. 95 del codice, il quale vieta che al matrimonio possa essere apposto termine o condizione. Sarebbe, però, opportuno dichiarare esplicitamente che il matrimonio a cui sia apposto termine o condizione è inesistente, visto che questa soluzione dell'antica questione si è voluta adottare, come risulta dalla *Relazione.*

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): Non si può consentire con il relatore del Progetto nella convenienza di riprodurre l'art. 95 del codice civile; tanto più che il relatore accoglie l'opinione, secondo la quale l'apposizione del termine o della condizione rende inesistente il matrimonio per mancata celebrazione, cosicchè, a suo avviso, non è il caso di prevedere un'apposita domanda di nullità, laddove un'altra pure autorevole dottrina ritiene che la condizione e il termine si debbano considerare non apposti. E' avviso del riferente che questa seconda opinione abbia miglior fondamento; è chiaro, ad ogni modo, che, dato il dubbio, è necessario che esso sia risolto dal legislatore.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Malgrado le molte dispute dottrinali in ordine agli effetti del matrimonio celebrato in contraddizione col disposto dell'art. 95, la Commissione non ha creduto opportuno variarne il dettato: infatti, o la modalità non viene accolta dall'ufficiale di stato civile, ed allora si dovrà ritenere che i coniugi non abbiano persistito nella limitazione della volontà matrimoniale, ovvero l'ufficiale di stato civile raccoglie la limitazione, e allora è inesistente il matrimonio.

Piuttosto era invece il caso, specie in relazione al profondo mutamento arrecato al nostro diritto matrimoniale dai Patti Lateranensi ed alla legge 27 maggio 1929, disciplinare espressamente, nel senso di negarne la trascrivibilità, il caso del matrimonio canonico con effetti civili, celebrato sotto la condizione di cui al can. 1092. Ora, poichè la regola dell'art. 126 è indubbiamente di ordine pubblico, ci pare opportuno, in sede di diritto costituendo, risolvere espressamente e negativamente, secondo del resto è l'insegnamento, per il diritto costituito, della più parte della dottrina, la questione della trascrivibilità del matrimonio canonico condizionato. E' quindi opportuno aggiungere, al capoverso dell'art. 126, le parole: " o alla trascrizione del matrimonio celebrato avanti ministri del culto cattolico o acattolico in contravvenzione alla prima parte del presente articolo „.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Il matrimonio civile, al quale fosse apposta una delle dette modalità, non si dovrebbe celebrare: se esso, in assurda ipotesi, venisse celebrato, si dovrebbe considerare come inesistente, e chi avesse dichiarato di sposare sotto condizione od a termine e apparisse sposato con tale modalità, appunto perchè non sposato, potrebbe contrarre un nuovo matrimonio. Giustamente nella *Relazione* (pag. 90 e segg.) si osserva che, se *l'ufficiale raccoglie la limitazione, non si ha celebrazione di matrimonio, poichè la legge non consente che le dichiarazioni di volontà costitutive del vincolo matrimoniale siano sottoposte a cotali limitazioni: è caso d'inesistenza* (o meglio illegale) *del matrimonio, per mancata celebrazione, e non è quindi il caso di prevedere un'apposita domanda di nullità.* Secondo le regole del diritto canonico, invece, il matrimonio può celebrarsi sotto condizione *sospensiva*, se pur ciò avvenga assai di rado: del matrimonio condizionato si tratta nel can. 1092 del *codex juris canonici*. Ci sono indubbiamente dei casi in cui anche in diritto canonico il matrimonio condizionato non è un vero matrimonio, non avendone il valore e l'efficacia, cioè il matrimonio si considera inesistente, tanto che la persona coniugata sotto condizione può passare ad altro matrimonio, il quale ultimo è valido. Il matrimonio si ritiene senz'altro nullo, qualora le condizioni apposte fossero contrarie all'essenza di quest'ultimo, mentre, trattandosi delle altre condizioni impossibili o immorali od anche necessarie, esse si considerano come non apposte, restando senza altro valido il matrimonio (can. 1995). Trattandosi delle condizioni sospensive, se lecite, si ammette che non ci siano gli effetti del matrimonio in pendenza della

condizione (e qui pure potrebbesi concludere un nuovo matrimonio); ma se la condizione si verifica, il matrimonio vale *senza che si rinnovi il consenso* e diventa sacramento, purchè nel frattempo non siasi modificato lo stato esistente al tempo della sua celebrazione. Avuto riguardo a tutto ciò, il contrasto con la regola del matrimonio civile, risultante dallo art. 95 del codice civile vigente e dall'articolo del Progetto di cui ci occupiamo, non si può disconoscere, se pur in alcuni casi tale contrasto manchi. Per l'avvenuta riforma in seguito al Concordato, la questione sorge ed è largamente discussa quanto alla trascrizione del matrimonio religioso celebrato sotto condizione. Secondo l'opinione più accettabile, in pendenza della condizione (che è sospensiva), il matrimonio, che ancora non è sacramento e non produce effetti per lo stesso diritto canonico, non può nemmeno esser trascritto; *verificata che sia la condizione* e reso così puro e semplice il matrimonio, secondo la notizia avutane dal ministro del culto cattolico e da lui comunicata col trasmettere nel tempo stesso l'atto del matrimonio, può e si deve procedere alla trascrizione. Ma se questa è la conclusione esatta con riguardo a quest'ultima, è evidente che ci troviamo in un caso in cui il matrimonio condizionato, che non si potrebbe celebrare civilmente, può essere celebrato davanti al parroco ed avere almeno in seguito (a condizione verificata) gli effetti civili. Anche qui ricorre un caso di discordanza tra le regole del diritto canonico e quella del diritto civile; ma, a differenza di altri casi, si tratta di una discordanza che non potrebbe essere eliminata con una riforma nel campo del diritto civile; la riforma, qui, dovrebbe aver luogo nell'altro campo, cioè nel diritto canonico. Sono infatti regole inderogabili, su cui non si dovrebbe discutere, che, trattandosi di atti che non tollerano l'apposizione di una condizione, questa, se viene apposta, li rende nulli, senza la possibilità di scindere la condizione dalla dichiarazione di volontà, poichè chi vuole sotto condizione non vuole che in quanto l'evento futuro ed incerto si verifichi; mancando la volontà, appunto perchè non si può tener conto della condizione, non c'è negozio giuridico. Ciò si deve ammettere per il matrimonio, non tanto per la sicurezza della prova in base all'atto della celebrazione di esso, quanto per la necessità che vi stia a base un consenso pieno o completo e con effetti immediati: anche qui, se il consenso è dato sotto condizione e questo non può valere, manca il consenso e di conseguenza non c'è il matrimonio. Non potendosi considerare senz'altro come permanente un consenso che *ab initio* non produsse effetti, il consenso non dovrebbe essere rinnovato, perchè, verificatasi la condizione, si potesse intendere concluso; ma non si tratterebbe più di matrimonio condizionato. In diritto canonico, muovendosi dalla considerazione che le condizioni sospensive possono essere apposte al matrimonio efficacemente, si considerano come nulle solo quelle contrarie all'essenza del matrimonio, come viene inteso in quel diritto, cioè con riguardo agli effetti che debbono necessariamente derivarne ed ai suoi beni essenziali, o solo a causa di tali condizioni il matrimonio si considera

come nullo. Con riguardo ai principi o regole generali, si potrebbe anche dire che qualunque condizione sia inconciliabile con l'essenza del matrimonio. La conformità fra il diritto canonico e il diritto civile non l'abbiamo che riguardo alla condizione risolutiva ed al termine finale, rendendo entrambi nullo il matrimonio secondo l'uno e l'altro diritto.

Quanto al termine iniziale, pur essendo esso ben poco considerato dai canonisti, si avrebbe una situazione analoga a quella della condizione sospensiva, se, apponendolo al matrimonio, l'intenzione fosse di sospenderne l'esistenza in attesa dello evento futuro e certo, oppure (in conformità ai principi) si potrebbe avere il matrimonio esistente senza temporanea attuazione, e quindi un matrimonio non consumato temporaneamente.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): La Commissione Reale non ha creduto di ritoccare il dettato del vigente art. 95 del codice, il quale vieta, come è noto, l'apposizione di termini e di condizioni al consenso matrimoniale, senza stabilire la sorte del matrimonio che venga celebrato in opposizione al divieto. Le conseguenze per la validità di un tale matrimonio, che il relatore (a pag. 90 e 91) ritiene discendere sicuramente dai principi, sono in realtà così incerte, che giuristi eminenti sono stati di opposte opinioni, onde non va perduta l'occasione della riforma per troncare ogni incertezza in questione di tanto momento. Anzi dell'occasione si dovrebbe approfittare anche per risolvere le controversie sulla possibilità di trascrizione di un matrimonio canonico condizionato, e più ancora sulla possibilità che vengano dati effetti civili ad una sentenza ecclesiastica di annullamento, basata sull'esistenza di una condizione non risultante dall'atto di matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Quanto ai negozi familiari, ci sembra che dalla combinazione degli articoli 126 e 283 risulti la affermazione della loro natura pura. L'inapponibilità e nullità di condizioni è infatti sancita nell'art 283, e questa norma si può generalizzare; ma forse non sarebbe superfluo dichiarare espressamente, all'art. 126, la nullità della condizione o del termine e la validità del matrimonio; il che del resto oggi si ammette.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): L'articolo vieta l'apposizione di un termine o di una condizione alla dichiarazione degli sposi; e va benissimo.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): L'articolo vieta, nei matrimoni civili, l'apposizione di qualsiasi termine o condizione. E altrettanto vale per i matrimoni celebrati davanti a ministri di culti *ammessi* nello Stato (art. 133).

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

Tutti conoscono l'aperta diffidenza della legge italiana per le prove affidate alla *credibilità* ed alla *memoria* di semplici *testimoni* in materie di qualche importanza, sia pure col solenne vincolo del giuramento. Ora, il vedere come, in tempi assai prossimi al Concordato, un matrimonio regolarmente consumato abbia potuto essere annullato, col voto dei più celebrati canonisti del Sacro Collegio, dopo qualche anno di pacifica e persino felice convivenza, sulla dichiarazione della *sola interessata* (poichè le testimonianze, in quel caso addotte, della madre e di alcune intime amiche, erano tutte *de auditu*), la quale sostenne in giudizio di aver posto per condizione, prima di consentire al matrimonio, che lo sposo non avesse avuto in precedenza alcun legame extramatrimoniale, e di averne, invece, ricevuta, nello stesso viaggio di nozze (e quindi *qualche anno prima* della promossa azione), la confessione che un legame vi era stato (*Commissio specialis RR. PP. Cardinalium, Versalien nullitatis matrimonii, 2 aug.* 1918 — *Acta Ap. Sedis*, 1918, p. 388); e il vedere come, proprio in questi giorni, un giornale ecclesiastico, che si dice autorizzato (il *Monitore Ecclesiastico*, dicembre 1931), abbia proposto e divulgato un quesito del genere, colla relativa risposta, nella quale si mette in singolare rilievo che, secondo i canoni, non varrebbe a salvare da nullità un matrimonio, *neppure la decennale prolifica convivenza*, quando la sposa sostenesse, dopo e non ostante un così lungo periodo di acquiescenza, *colla sola asseverazione propria e dei genitori*, e non ostante il reciso diniego dello sposo e dei genitori del medesimo, che, in un qualsiasi momento precedente alla celebrazione, e *senza che ve ne fosse menzione o traccia nell'atto relativo*, essa avesse posto, *come condizione* al suo assenso e alla sua dedizione, che il marito possedesse *un titolo nobiliare*: il vedere tutto ciò — si ripete — non può non preoccupare e non conturbare anche tutti coloro, e sono legione, che hanno salutato con entusiasmo gli intervenuti Accordi e che, in un delicato ed auspicato lavoro di smussamento degli *angoli* e di attenuazione delle *asprezze*, null'altro sinceramente cercano che il mezzo per renderli addirittura incrollabili.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): La locuzione dovrebbe essere modificata, in correlazione all'art. 124, nel senso che l'ufficiale di stato civile dovrà *astenersi dal prendere atto del consenso condizionato o a termine* e quindi la celebrazioue del matrimonio non potrà avere luogo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Si ripetono le osservazioni della Università di Camerino.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Dato il testo preciso e reciso della prima parte dell'articolo, si ritiene superflua la seconda parte e quindi se ne propone l'abolizione.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si tiene fermo il principio che il matrimonio non può essere sottoposto nè a termine, nè a condizione. Nulla da obiettare riguardo al termine. Il divieto, invece, di condizionare il matrimonio, è in contrasto colle direttive formulate dalla *Relazione*, che intende accostare quanto più possibile l'istituto del matrimonio civile a quello cattolico.

Questo (can. 1092) ammette la validità delle condizioni.

E' una delle valvole di sicurezza saggiamente istituite dalla Chiesa cattolica, e largamente da essa applicate (come si vede già dall'esperienza concordataria in questi due anni), di fronte al principio dell'indissolubilità del matrimonio.

(Ci si riporta, in proposito, alle considerazioni generali d'introduzione al titolo VI).

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Si approva incondizionatamente la conservazione della norma dell'art. 95 del codice, nonostante la grave diversità che viene così attuata nei riguardi del diritto canonico (can. 1092) ed è commendevole che la Commissione pontificia per la interpretazione dei canoni ne abbia attenuate le conseguenze, colla dichiarazione del 12 marzo 1929.

Art. 127

(Art. 96 codice civile)

(*Celebrazione fuori del comune indicato nell'art. 123*)

Essendovi necessità o convenienza di celebrare il matrimonio in un comune diverso da quello indicato nell'articolo 123, l'ufficiale dello stato civile richiede per iscritto l'ufficiale del luogo dove il matrimonio si deve celebrare.

La richiesta è menzionata nell'atto di celebrazione e in esso inserita. Nel giorno successivo alla celebrazione del matrimonio, l'ufficiale innanzi al quale fu celebrato manda, per la trascrizione, copia autentica dell'atto all'ufficiale da cui venne la richiesta.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: L'art. 108 dispone che nell'atto di pubblicazione deve essere contenuta anche l'indicazione del luogo in cui gli sposi intendono celebrare il matrimonio, e la dizione generica della disposizione esprime abbastanza che questa indicazione riguarda ogni luogo, sia uno di quelli che sono previsti come normali dalla legge (art. 123), sia altro indicato da particolari ragioni di necessità o convenienza, che in singoli casi impongano una deviazione dalla disposizione legislativa.

Ma una maggiore chiarezza nella dichiarazione di questa conseguenza del dettato dell'art. 108 non sembra inopportuna, e il chiarimento potrebbe trovare il suo posto nella disposizione dell'art. 127, che si occupa specificamente dell'ipotesi in esame. In questo articolo, subito dopo le parole: " in comune diverso da quello indicato nell'art. 123 „, si potrebbe utilmente aggiungere: " gli sposi lo debbono indicare nell'atto di pubblicazione a l'ufficiale dello stato civile, ecc. „.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): A rendere più sicuro il diritto di opposizione, si propone di modificare il primo alinea come segue: " L'ufficiale dello stato civile, dopo che sia trascorso inutilmente il termine per l'opposizione, richiede..... „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Nell'ultimo rigo, potrà dirsi: " all'ufficiale richiedente „ o: " che inviò la richiesta „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarebbe desiderabile aggiungere alla dizione " l'ufficiale di stato civile „ le parole: " di quest'ultimo „.

Art. 128

(Art. 97 codice civile)

(*Celebrazione fuori della casa comunale*)

Se uno degli sposi, per infermità o per altro impedimento giustificato all'ufficio dello stato civile, è nell'impossibilità di recarsi alla casa comunale, l'ufficiale si trasferisce col segretario nel luogo in cui si trova lo sposo impedito, ed ivi, alla presenza di quattro testimoni, procede alla celebrazione del matrimonio giusta la disposizione dell'articolo 124.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Torino—(Rel. Pres. Sez. *Manno*): Nell'articolo si prevede il caso della celebrazione del matrimonio fuori della casa comunale, quando uno degli sposi si trovi nell'impossibilità di recarvisi per infermità o per altro impedimento giustificato; sembra che si potrebbe contemplare inoltre il caso di necessità o di altra convenienza di celebrarlo altrove, da apprezzarsi dal procuratore generale, come del resto già prevede il precedente art. 127 per la celebrazione in altro comune. Si propone, quindi, che l'articolo venga in tal senso ampliato.

Art. 129

(*Celebrazione per procura*)

La celebrazione del matrimonio può anche farsi per procura, qualora ricorrano gravi motivi da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello nella cui circoscrizione uno degli sposi ha la residenza.

I militari in tempo di guerra possono celebrare il matrimonio per procura a norma di leggi speciali che li concernono.

La coabitazione che abbia avuto luogo anche temporaneamente dopo la celebrazione del matrimonio elimina gli effetti della revoca della procura, che sia rimasta ignota all'altro coniuge.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Non sembra che ci sia una ragione per attribuire competenza esclusiva al procuratore generale della corte di appello, nella cui circoscrizione uno degli sposi ha la sua residenza, ad autorizzare la celebrazione del matrimonio per procura. L'Autorità, invece, che può meglio apprezzare la convenienza o la necessità di permettere una tale forma di celebrazione sembra sia quella del luogo in cui il matrimonio deve celebrarsi, potendo facilmente venire a sua conoscenza ed essere da essa controllati quei fatti che si adducono come impedienti la forma normale di celebrazione. Perciò si propone che nel primo comma, alla frase " nella cui circoscrizione uno degli sposi ha la sua residenza „ si sostituisca l'altra: " nella cui circoscrizione è sito il comune, nel quale si deve celebrare il matrimonio „.

Corte di Appello di Bologna—(Rel. Cons. *Sotgiu*): L'innovazione tocca la materia della celebrazione soltanto formalmente. Sostanzialmente riguarda le condizioni necessarie per contrarre matrimonio, in quanto per essa viene ad escludersi che la presenza degli sposi sia nenessaria a tale scopo. Basterebbe questo riflesso a giustificare la nuova norma legislativa (resa pure opportuna e quasi necessaria dal bisogno di agevolare il matrimonio fra lontani), giacchè, essendo il matrimonio per procura ammesso dalla Chiesa (can. 1091), si cadrebbe altrimenti nell'inconveniente, che si è inteso evitare ravvicinando il diritto civile a quello canonico. Chi non potesse sposarsi che per procura sarebbe costretto a ricorrere al rito religioso.

E' perfettamente giusto che la revoca della procura rimasta ignota all'altro coniuge resti sanata dalla coabitazione posteriore alla celebrazione qualunque sia la durata. E' implicito che si è inteso nella coabitazione negare ogni effetto alla revoca, onde la disposizione potrebbe anche ritenersi puramente esplicativa.

Corte di Appello di Caltanissetta: La facoltà di contrarre matrimonio per procura è consigliabile solo per i militari in tempo di guerra, essendo in tal caso imposta dalle supreme e coordinate ragioni della Patria e della famiglia. In altri casi, tale facoltà non sembra da consentire, data la importanza e la solennità del contratto matrimoniale, e data la convenienza che si rimuovano ragioni di sospetto circa la libertà del consenso del contraente.

Corte di Appello di Cagliari—(Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Si esprime il parere che la coabitazione, anche temporanea, dei coniugi dopo la celebrazione del matrimonio debba valere ad eliminare altresì le nullità che deriverebbero da vizio della procura.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotta*): Nuova é la norma che introduce il matrimonio per procura, purchè ricorrano gravi motivi, il cui apprezzamento è demandato al procuratore generale presso la corte di appello, nella cui circoscrizione uno degli sposi ha la residenza (art. 129).

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Opportunamente è stata introdotta la possibilità del matrimonio per procura dopo l'esperimento fattone durante l'ultima guerra e dato ch'esso è possibile anche per diritto canonico (can. 1089).

Il carattere eccezionale di una simile forma è bene scolpito nell'articolo in esame, che lo consente solo qualora ricorrano gravi motivi, da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello, nella cui circoscrizione uno degli sposi abbia la residenza. In questo caso il domicilio, come rapporto giuridico, non è considerato; si pon mente al rapporto di fatto della residenza, onde facilitare l'accertamento degli estremi per cui addivenire alla celebrazione del matrimonio per procura.

Del pari giustamente il capoverso ultimo dell'articolo attribuisce alla coabitazione, per quanto temporanea, l'efficacia di convalidare il matrimonio, qualora la procura fosse stata revocata prima della celebrazione, e tal fatto fosse rimasto ignoto all'altro coniuge. La coabitazione è per legge considerata quale annullamento della revoca e prova assoluta, non suscettibile di dimostrazione contraria, della volontà diretta al matrimonio.

Sezione Corte di Appello di Perugia—(Rel. Pres. *Frezzini*): Sarebbe forse bene precisare: *procura notarile su conforme autorizzazione del procuratore generale.*

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Una innovazione importante è l'introduzione nel diritto comune del matrimonio per procura. Con le cautele disposte, la norma è meritevole di plauso.

Corte di Appello di Venezia—(Rel. Cons. *Colagrosso*): Quanto al matrimonio per procura, che vorrebbesi introdurre come istituto di diritto comune, sia consentito di osservare che, se tale forma (già conosciuta dal diritto canonico) resta legittimata, negli attuali limiti, dalla tradizione storica e da supreme ragioni di Stato e, se durante il periodo bellico, fu riconosciuta per eccezionali circostanze, non possa, invece, ricevere gli attributi di un incondizionato istituto generale.

La costituzione del vincolo matrimoniale mercè il procuratore, sia pure nelle modeste proporzioni di un semplice *nuncius*, quale portatore, cioè, della volontà personale dello sposo, fu già obietto di vivaci critiche e discussioni durante il periodo bellico, specie per quanto riflette gli effetti patrimoniali del matrimonio celebrato quando lo sposo fosse già morto; e tale *ratio dubitandi* persiste, in tutta la sua interezza, di fronte alla proposta riforma, onde pare lecito il dubbio circa la opportunità della innovazione.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si esprime il parere che il matrimonio per procura non sia da accogliere come istituto di diritto comune, dati i gravi inconvenienti cui può dar luogo. Al caso dei militari in guerra potrebbe essere aggiunto il caso degli emigranti.

Comunque pare opportuno escludere l'effetto sanatorio che l'ultimo capoverso attribuisce alla coabitazione anche temporanea. Teoricamente esso implica che il matrimonio celebrato quando è già intervenuta revoca dalla procura non sia inesistente, ma annullabile. Praticamente può verificarsi che una coabitazione momentanea e accidentale si abbia anche a distanza di molti anni. Non è poi chiaro se si richiede che la revoca della procura sia rimasta ignota all'altro coniuge al momento della celebrazione o anche dopo la celebrazione. Par preferibile dichiarare irrevocabile la procura per un breve tempo entro cui il matrimonio dovrebbe esser celebrato. Quanto al caso di morte rimasta ignota prima della celebrazione,

bisognerebbe o dichiarare l'inesistenza del matrimonio, oppure ammetterne la validità: la ripugnanza all'idea di un matrimonio con un morto è puramente sentimentale.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone che il matrimonio per procura sia regolato uniformemente al disposto del can. 1089 del *codex juris canonici*.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Opportuna innovazione e reclamata da lungo tempo è stata quella di ammettere la celebrazione del matrimonio per procura, che sinora era stato ammesso come un privilegio, nel codice civile, pei matrimoni dei membri della Famiglia Reale e, durante la guerra, pei militari e le persone addette per ragioni di servizio al seguito dell'esercito e dell'armata (decreto-legge 24 giugno 1915, n. 903). Tuttavia, si è ragionevolmente ammesso il matrimonio per procura come una disposizione di carattere eccezionale, nel senso che può aver luogo soltanto per gravi motivi, da apprezzarsi del procuratore generale presso la corte di appello, nella cui circoscrizione uno degli sposi ha la residenza. La revoca della procura impedisce, naturalmente, la celebrazione di un valido matrimonio. A rigore, se il matrimonio venga celebrato dopo la revoca di quella, dovrebbe considerarsi inesistente e, perciò, insanabile, ma, al fine di una giusta tutela del coniuge in buona fede, ed anche pel *favor matrimonii*, si è disposto che la coabitazione, anche temporanea, dopo la celebrazione del matrimonio, elimina gli effetti della revoca della procura, che sia rimasta ignota all'altro coniuge.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): Non pare vi siano ragioni per introdurre, con il consueto mimetismo del diritto canonico, il matrimonio per procura, eccetto che per i militari in tempo di guerra; ad ogni modo, il conferimento e la revoca della procura andrebbero regolati in modo più completo e prudente di quanto non sia fatto nell'articolo proposto.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — Rel. Prof. *Barassi*): L'articolo, coerentemente al can. 1089, ammette la celebrazione per procura del matrimonio che ha però sempre (e si capisce, data la garanzia, insuperabile, offerta dalle dichiarazioni personalmente emanate) un valore di applicazione sussidiaria, cioè se sussistono " gravi motivi, da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello „ competente. A rigore la revoca della procura anteriore alla celebrazione dovrebbe invalidare quest'ultima, e così decide infatti il can. 1089, § 3°. Tuttavia l'art. 129 conferisce virtù confermatrice alla sia pure temporanea coabitazione degli sposi dopo la celebrazione del matrimonio: vi sarebbe una revoca legale della revoca. Il maggior rigore del Progetto si

deve approvare; benchè rimanga sempre che riguardo ai matrimoni col rito canonico la coabitazione non avrà alcun effetto sanatorio, purtuttavia quel rigore costituisce una vigorosa accentuazione del substrato etico che è nel matrimonio.

Università di Modena — (Rel. Prof., *Verga*): Non crediamo di consentire all'introduzione, come istituto di diritto comune, del matrimonio per procura: la necessità di gravi motivi, da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello, i pericoli poi di una revoca della procura ignorata dall'altro coniuge, ed anche, eventualmente, dal procuratore, sono tali da non consigliare la introduzione di questo istituto. Del resto la preoccupazione dei pericoli inerenti alla celebrazione del matrimonio per procura è tale che la semplice coabitazione anche temporanea dopo la celebrazione del matrimonio elimina gli effetti della revoca della procura, che sia rimasta ignota all'altro coniuge: la disposizione è prudente ed approvabile, ma non elimina tutti i pericoli.

Anzitutto quello derivante dalla possibilità di falsi nella procura: è veramente strano che atti tanto importanti di conseguenze (lo stesso rilievo, sebbene l'ipotesi fosse meno grave, abbiamo fatto per l'art. 115) siano quanto alla forma trascurati, mentre invece si è avuto la cura eccessiva di regolare tutti gli effetti processuali.

E sopratutto quello — difficile invero — di dolo del coniuge e di accordo fraudolento tra l'altro coniuge ed il procuratore. Si faccia l'ipotesi che il procuratore ignori la revova, nota invece all'altro coniuge: orbene, basterebbe poi la coabitazione occasionale perchè il mandante possa ritenersi coniugato, o per liberarsi debba dare nientemeno che una prova difficilissima, quale quella della scienza della revoca nell'altro coniuge. Lo stesso è a dirsi nel caso di accordo fraudolento fra il procuratore ed il coniuge, per il quale sono a ripetersi le stesse osservazioni di cui sopra. Per quanto l'ipotesi sia rara o difficile, il pericolo ci sembra troppo grave.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In diritto canonico era già ammesso il matrimonio per procura, come risulta anche dal can. 1089 del *codex juris canonici*, secondo il quale " Firmis diocesanis statutis desuper additis, ut matrimonium per procuratorem valide ineatur, requiritur *mandatun speciale ad contrahendum cum certa persona, subscriptum a mandante* „, ecc. Dai canonisti la possibilità del matrimonio per procura viene spiegata in base al carattere consensuale del matrimonio e all'applicazione delle regole dei contratti; e si ammette pure che, per la sopravvenuta revoca del mandato, sia nullo il matrimonio concluso in base alla procura di cui era ignorata la revoca.

L'art. 129 di cui ci occupiamo non farebbe venir meno la regola che occorrano la presenza e la dichiarazione personale degli sposi all'atto della celebrazione del matrimonio (regola risultante dal precedente art.

124, in cui è detto che l'ufficiale dello stato civile " riceve da ciascuna delle parti *personalmente* „ , ecc.), poichè la celebrazione del matrimonio per procura non si farebbe che in quanto ricorrano *i gravi motivi, da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello.* Si estenderebbe un'eccezione, già ammessa nell'art. 99 del cod. civ. vigente (al quale corrisponde l'art. 131 del Progetto) per i matrimoni del Re e della Famiglia Reale, ed accolta nel decreto-legge 24 giugno 1915, n. 903, per la durata della guerra e per i militari sotto le armi e le persone addette per ragioni di servizio al seguito dell'esercito e dell'armata. Ed ammesso così il matrimonio per procura in casi comuni, se pur eccezionali, verrebbe troncata la questione, che tuttora si discute, circa la possibilità e la piena efficacia della trascrizione nei registri dello stato civile del matrimonio celebrato secondo il rito cattolico per procura. Sarebbe bene, però, chiarire, nell'articolo di cui ci occupiamo, che la procura deve contenere anche le indicazioni complete per individualizzare esattamente la persona con cui il matrimonio dev' essere concluso dal procuratore: la procura dev'essere *specialissima,* se per procura speciale s'intende quella in cui si faccia menzione del negozio giuridico da concludersi dal procuratore in nome e per conto del costituente, a differenza della procura generale o mandato concepito in termini generali. Si potrebbe richiamare il disporto dell'art. 1 del citato decreto-legge del 1915 (in cui però si fa cenno di procura speciale); secondo il detto articolo, *la procura dev'essere speciale e deve sotto pena di nullità contenere l'esatta indicazione del nome e cognome del mandante e dei suoi genitori, la sua età e il luogo di nascita, e le stesse indicazioni relative alla futura sposa.* Più semplicemente però si potrebbe dire che la procura, oltre alle indicazioni che valgono a individualizzare il costituente (o mandante), *deve, sotto pena di nullità, contenere il nome e cognome dell'altro futuro coniuge e dei suoi genitori, la sua età ed il suo luogo di nascità.*

Una ragione, che si suole addurre come decisiva, contro il matrimonio per procura sarebbe la possibilità della conclusione del matrimonio da parte del procuratore quando il costituente abbia già revocata la procura, non essendo la revoca ancora nota: ammettendosi in tal caso che il matrimonio sia valido, quest'ultimo verrebbe a sussistere senza la volontà di chi sarebbe sposato. La conseguenza esatta è che il matrimonio, apparentemente concluso, sia nullo per mancanza del consenso di uno degli sposi, e questa conseguenza è ammessa dai canonisti; ma, a mitigarla, potrebbe giovare il capoverso dell'art. 129, secondo il quale la coabitazione, anche temporanea, dopo la celebrazione del matrimonio lo convaliderebbe, se l'altro coniuge non avesse avuto notizia della revoca della procura nel momento della celebrazione.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): E' da approvarsi la possibilità del matrimonio per procura, dato che esso è possibile per il diritto canonico; ma occorrerebbe regolare con maggior esattezza gli obblighi del procuratore e gli effetti della revoca, ed inoltre la forma

civile della procura dovrebbe venire espressamente richiesta anche per la trascrivibilità di un matrimonio canonico celebrato senza la presenza personale di ambedue gli sposi.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): La disposizione sembra meritevole di accoglimento.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Il rilievo della volontà degli sposi per la costituzione del vincolo matrimoniale, giustifica l'ammissione, non più in ipotesi limitatissime, del matrimonio per procura. In tal modo si realizza un nuovo accostamento del diritto civile al canonico, il quale lo ammette, circondandolo di cautele non minori di quelle disposte dal Progetto (canoni 1089 e 1091).

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Si esprime avviso nettamente contrario all'istituto del matrimonio per procura, salvo che per il caso di militari in tempo di guerra, per il quale devono provvedere però, secondo lo stesso testo del Progetto, leggi speciali. Eccezione si potrebbe fare utilmente anche per gli emigranti d'oltre mare, ma anche per questi converrebbe provvedere con leggi speciali, adatte alla peculiarità della loro situazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Una norma necessaria è quella dell'art. 129. Necessaria per il parallelismo fra la legge civile e la canonica, necessaria per il movimento ed i bisogni della vita moderna: nè essa costituisce, peraltro, un principio completamente nuovo, chè comunque era ammesso per il matrimonio dei Reali: si dovrebbe però più tassativamente indicare le conseguenze della revoca.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Crediamo altamente lodevole l'introduzione del matrimonio per procura. Il Progetto rimette, però, l'apprezzamento dei " gravi motivi „ al procuratore generale della corte di appello. Esso affida, del resto, al procuratore generale il giudizio sui ricorsi nei casi di denegato assenso (art. 104). Il procuratore generale ed il pubblico ministero hanno il compito, è vero, di controllare, nel campo che esaminiamo, il rispetto della

legge. Ma essi, per la natura dell' ufficio che esercitano non prendono, ma provocano decisioni.

Gli organi giudicanti consistono, sempre, nel tribunale o nella corte.

Ed allora, proponiamo di sostituire il primo presidente al procuratore generale della corte. Così anche nell'ipotesi dell'art. 106.

Non ritorniamo, con ciò, alla regola dell'art. 67, che esige il giudizio lungo e complesso della corte (collegio).

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Ferrara: E' preferibile eliminare l'articolo o ridurlo a casi da prevedersi tassativamente, in vista dei gravi inconvenienti cui può dar luogo un matrimonio per procura e dell'importanza del matrimonio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Si ravvisa opportuno di limitare la facoltà del magistrato circa l'autorizzazione dei matrimoni per procura, specificando, sia pure *exempli causa*, i motivi gravi determinatori di tale norma eccezionale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia — Per evitare che i matrimoni per procura, i quali, secondo il Progetto, devono evidentemente costituire dei casi eccezionali, diventino invece normali per via del disposto della prima parte dell' art. 129, si ritiene la opportunità di eliminare convenientemente, con una determinazione dei motivi, la latitudine di apprezzamento demandata al magistrato.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Non si ritiene accettabile l'introduzione di una siffatta forma di celebrazione di matrimonio, anche se ammessa per il matrimonio religioso, dato il carattere strettamente personale dello istituto.

E' pur vero che l'articolo in questione specifica ch'è ammesso il matrimonio per procura quando ricorrano gravi motivi, da apprezzarsi dal procuratore generale presso la corte di appello.

Il grado e la dignità del magistrato costituiscono indubbiamente una grande garanzia. Però l' apprezzamento di esso, bisogna riconoscerlo, è pur soggetto al variare delle mutevoli condizioni ambientali, perchè non esiste, in genere, un uomo che possa sottrarsi completamente al suo tempo ed estraniarsi dal luogo in cui vive.

Dal che potrebbe avvenire che l'istituto di eccezione assuma delle proporzioni dal legislatore impensate.

Si ritiene, quindi, che sarebbe prudente indicare i casi precisi in cui il matrimonio per procura è ammesso, come, ad esempio, quello di epidemia, di guerra marittima, di grave malattia, sempre quando concorrano notevoli condizioni che lo rendano necessario. Naturalmente sarebbe sempre il procuratore generale a valutare tali condizioni.

Miglior partito però sembra quello che si taccia nel codice civile di tale forma di celebrazione, essendo l'istituto di eccezione e quindi da prendersi in considerazione esclusivamente con leggi particolari.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova—(Rel. Avv. *Finzi*): Opportuna la introduzione del matrimonio per procura come istituto di diritto comune, di cui non è a temere si abusi quando occorre una preventiva autorizzazione.

E' solo da considerare se non sia opportuno dettare qualche norma per tutelare il coniuge incolpevole quando l'altro non abbia usato diligenza nell'informarlo della revoca della procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Per la celebrazione del matrimonio per procura sarebbe forse opportuno precisare i casi della sua possibilità, per evitare eventuali e probabilmente nocive generalizzazioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo ha una origine canonica e risulta opportuno.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Si approva la possibilità del matrimonio per procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Sembra opportuno aggiungere, in fine del primo comma, le parole: "o in cui deve celebrarsi il matrimonio „.

Il secondo capoverso appare superfluo. Se in tempo di guerra vi saranno delle leggi speciali per i militari o, putacaso, anche pei non militari, s'intende che esse avranno vigore in deroga alle norme generali sancite dal codice civile.

Si è riflettuto che una delle principali ragioni, che consiglia di ammettere il matrimonio per procura — non ostante gli inconvenienti che esso può presentare — deve essere la possibilità di celebrare, per motivi gravi e plausibili, il matrimonio con la massima urgenza, non ostante qualunque distanza fra i due sposi.

Ciò posto, si è rimasti assai incerti se consigliare che, pure prescrivendo rigorose forme per l'esistenza della procura (per es., si potrebbe chiedere — come per i testamenti — l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata o l'olografo), si ammetta la possibilità, *per le ipotesi che non ammettano ritardo ed ove concorrano motivi gravissimi*, che della procura sia data comunicazione con qualunque mezzo di trasmissione, pel tramite della R. procura o delle Autorità consolari, salvo disporre nell'ordina-

mento dello stato civile le forme, le cautele ed i controlli opportuni ad evitare trasmissioni inficiate da dolo o da errore.

Potrebbero così contemperarsi le opposte esigenze della certezza con quelle, talvolta non meno importanti, della celerità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia— (Rel. Avv. *Celli*): Il contenuto dell'articolo, nell'ultima parte, dovrebbe essere reso nei termini seguenti: *qualora, ad insaputa dell'altro coniuge, la procura sia revocata, la coabitazione anche temporanea dopo la celebrazione cancella gli effetti della revoca.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria— (Rel. Avv. *Mafrici*): La istituzione del matrimonio per procura, che era stato ammesso durante la guerra pei militari e per le persone addette per servizio al seguito dell' esercito o dell' armata, contiene una norma rilevabile, in quanto richiede che i gravi motivi che ricorrano per evitare la presenza di ambo gli sposi debbano essere preventivamente apprezzati dal procuratore generale.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Opportuna la introduzione, come istituto di diritto comune, del matrimonio per procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino—(Rel. Avv. *Chiaudano*): Si ripetono le osservazioni della Università di Camerino.

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cantela*) : E' assai commendevole la nuova norma circa la possibilità dell' uso della procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si approva l'introduzione del matrimonio per procura, ma si ritiene che convenga aggiungere qualche cautela per evitare che possa essere celebrato il matrimonio quando il mandante ha già revocato la procura.

Ad avviso di questo Sindacato, basterebbe disporre che la procura debba contenere la indicazione del luogo nel quale si deve contrarre matrimonio e che non possa servire per contrarre matrimonio altrove. Perchè allora basterebbe che il mandante notificasse la revoca di quella procura all'ufficiale dello stato civile di quel luogo, per essere sicuro del completo effetto di cotesta revoca.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso—(Rel. Avv. *Monico*): Opportuna l'introduzione come istituto di diritto comune del matrimonio per procura.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'introduzione anche nella nostra legislazione del matrimonio per procura colma una lacuna molto sentita nella pratica.

Sembra però sufficiente, onde snellire anche qui la procedura, demandare la competenza per l'autorizzazione al presidente del tribunale od al procuratore del Re, anzichè al procuratore generale.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Si approva la norma circa l'ammissibilità del matrimonio per procura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Il matrimonio per procura già era stato disciplinato, durante la guerra, con il decreto-legge 24 giugno 1915, n. 903. Si opina che il primo capoverso " i militari in tempo di guerra possono celebrare matrimonio per procura a norma delle leggi speciali che li concernono „ potrebbe utilmente essere esteso anche al caso di mobilitazione e di appartenenza del militare a reparti mobilitati.

Art. 130

(Art. 98 codice civile)

(*Rifiuto della celebrazione*)

L'ufficiale dello stato civile non può rifiutare la celebrazione del matrimonio se non per causa ammessa dalla legge.

In caso di rifiuto ne rilascia certificato con indicazione dei motivi.

Se le parti credono ingiusto il rifiuto, provvede il tribunale, sentito il pubblico ministero, salvo sempre il richiamo alla corte di appello.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: Quando l'ufficiale dello stato civile crede che esista una causa legale che gli impedisca la celebrazione del matrimonio deve astenersene, secondo il dettato dell'art. 130,

per celebrarlo quando una sentenza dell'Autorità giudiziaria abbia riconosciuto il suo rifiuto non giustificato. Si trascura, però, nella disposizione, di indicare all' ufficiale dello stato civile quale è la sentenza in esecuzione della quale esso deve procedere alla celebrazione, mentre è opportuno che gli sia chiaramente dalla legge indicata la sentenza della quale solo, in questi casi, si può ammettere la esecuzione: quella passata in giudicato. Perciò al 3° comma va aggiunto: " Il matrimonio sarà celebrato dopo il passaggio in giudicato della sentenza che dichiara ingiustificato il rifiuto „.

Questa indicazione, che si riferisce evidentemente alla possibilità di impugnazione della decisione che sulla controversia in questione sarà per emettere il tribunale in prima istanza, e la considerazione che non si può dubitare della impugnabilità di una sentenza quando manchi nella legge un divieto espresso, convincono della inutilità dell'ultimo inciso dell'articolo in questione " salvo il richiamo alla corte di appello „, che va perciò soppresso.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Non è inopportuno che si richiami la disposizione penale da applicarsi a carico dell' ufficiale dello stato civile, nella ipotesi che, dichiarato ingiusto il rifiuto di costui, s'integri il reato di rifiuto a compiere atti del proprio ufficio.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sarebbe opportuno precisare che il tribunale provvede, su ricorso delle parti interessate, in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Come per il capoverso dell'art. 113, si propone di modificare il capoverso in questo senso: *contro tale rifiuto gli sposi possono ricorrere al tribunale, che provvede, sentito il pubblico ministero.*

Non si ritiene necessario l' ultimo inciso: *salvo il richiamo alla corte di appello,* contenendo esso una disposizione di diritto processuale già codificata negli articoli 781 e 798 dell'attuale codice di procedura civile.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: All'art. 130 si dica meglio " reclamo „, anzichè " richiamo „.

Art. 131

(Art. 99 codice civile)

(*Matrimonio del Re e dei Principi Reali*)

Nei matrimoni del Re e della Famiglia Reale l'ufficiale dello stato civile è il presidente del Senato.

Il Re determina il luogo della celebrazione, la quale può anche farsi per procura.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Una osservazione è da farsi per l'art. 131, ove si dice che nei matrimoni del Re e della Famiglia Reale la celebrazione può anche farsi per procura: quest'ultima parte della disposizione può ritenersi superflua, dato che si vuole introdurre come istituto di diritto comune il matrimonio per procura (art. 129): piuttosto la disposizione può voler significare che questo matrimonio per procura non ha bisogno dei requisiti e delle autorizzazioni di cui all'art. 129.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galuppi*): Parrebbe più esatta la formula: " Nei matrimoni del Re e dei Principi della Famiglia Reale... „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Poichè qui si contemplano i matrimoni del Re e della Famiglia Reale, per i quali diversi sono l'ufficiale dello stato civile ed il luogo di celebrazione, sembrerebbe questa la miglior sede (naturalmente in un articolo separato, 130 *bis*) per il disposto dell' art. 534, relativo ai matrimoni di cittadini all'estero, che andrebbe qui trasportato.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Questo articolo è da sopprimersi e sostituirsi, come le altre disposizioni che riguardano i privilegi della Famiglia Reale.

CAPO VI

Del matrimonio celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico e del matrimonio celebrato davanti a ministri dei culti ammessi nello Stato

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Il capo VI contiene alcune disposizioni che sono in dipendenza del riconoscimento degli effetti civili del matrimonio religioso, consacrato nel Concordato dell'11 febbraio 1929 e disciplinato dalla legge 27 maggio 1929, n. 847, nonchè in dipendenza della successiva legge 24 giugno 1929, n. 1159, per il matrimonio celebrato innanzi un ministro di uno dei culti ammessi dallo Stato. Il riferimento a tali leggi è troppo sintetico e sarebbe desiderabile che il nuovo codice civile in pochi articoli fissasse i punti essenziali del regime matrimoniale, a tenore dello art. 34 del Concordato e delle posteriori leggi, enunciando le interferenze fra il matrimonio religioso e quello civile, fra questo ed il matrimonio celebrato avanti un ministro di uno dei culti ammessi dallo Stato, sia perchè il codice civile avrá attuazione in un tempo successivo alle leggi di sopra menzionate, ed è bene che contenga una sistemazione completa di tutto il regime matrimoniale, sia perchè avrà una portata maggiore, rivolgendosi esso alla generalità dei cittadini.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Per effetto del Concordato (art. 34), nonchè della rispettiva legge di applicazione 27 maggio 1929, n. 847, in virtù delle norme dettate dal codice civile, a sensi infine della legge 24 giugno 1929, n. 1159, sui culti acattolici in relazione al matrimonio , si hanno e si mantengono in Italia tre forme diverse di celebrazione matrimoniale, a seconda che questa avvenga davanti il parroco (od altro sacerdote cattolico), avanti l'ufficiale di stato civile, oppure innanzi un ministro di culto acattolico. Nel primo caso il matrimonio resta regolato dalle leggi del Concordato e canoniche; negli altri due incontri, dalla legge civile.

Stante codesto ordinamento, opina anche la Corte che le disposizioni ora contenute nel capo VI si dovrebbero premettere alle altre dei capi II e V, per svolgere tosto le varie discipline che possono diversamente regolare il matrimonio, mettendo in evidenza la particolarità che detti capi II a V non riflettono che il matrimonio celebrato avanti l'ufficiale di stato civile e quello celebrato avanti i ministri di altri culti, diversi dal cattolico, ma ammessi dallo Stato.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Si esprime il dubbio se non sia opportuno richiamare nel capo VI tutto il contenuto della legge 27 maggio 1929, n. 847, con quelle modificazioni che sembrano convenienti.

Si segnalano intanto i più gravi inconvenienti, a cui sembra necessario porre riparo.

Il negato riconoscimento da parte dello Stato e da parte della Chiesa dell'impedimento derivante da matrimonio, rispettivamente celebrato *jure canonico* ovvero *jure civili*, ha creato la possibilità di duplice matrimonio, contratto da una medesima persona con persone differenti, e tale possibilità si è anche troppo spesso trasformata in realtà. I Patti del Laterano e la legge del maggio 1929 hanno ridotto questo disordine sociale in quella misura con cui lo Stato ha conceduto il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso, ma non completamente, e rimane sempre una zona in cui il conflitto persiste, per l'autorità che lo Stato rivendica alle sue istituzioni civili e per l'invincibile fermezza della Chiesa nei suoi canoni. Può essere però, ed è desiderabile, che, pur senza rinunzia a principi, e mediante opportuni espedienti, la zona di possibili conflitti si assotigli sempre più. Non qui, nè a noi è lecito chiedere se non possa la Chiesa considerare il grave dovere di coscienza e di giustizia, che incombe a chi abbia contratto matrimonio civile, di far benedire questo matrimonio innanzi agli altari e non altro matrimonio con altra persona, e se non possa la Chiesa sanzionare questo gravissimo dovere, traendone esplicito impedimento a nuove nozze. Questo non è tema che possa essere da noi toccato; possiamo, invece, fare voti perchè attraverso il nuovo codice civile sia data maggiore larghezza al riconoscimento dei matrimoni religiosi, quanto meno come impedimento a nuovo connubio. Intendiamo alludere al matrimonio religioso contratto da interdetto, di cui già si disse, ed a quelli contratti anteriormente all'8 agosto 1929, dei quali si occupa l'art. 21 della legge 27 maggio 1929.

E' vero che questo articolo è di carattere transitorio, ma è necessariamente destinato ad esercitare il suo impero per lungo lasso di tempo, giacchè il vincolo religioso, contratto da giovani sposi alla vigilia dell'8 agosto 1929 perdurerà sino che uno di essi non si renda defunto.

Al riconoscimento di cotesti matrimoni l'art. 21 oppone una limitazione sostanziale: che al tempo del matrimonio sussistessero le condizioni richieste dal codice civile; ed altra formale: che la trascrizione sia chiesta da ambo i coniugi. Ma se la prima di queste esigenze è, dal pre-

cedente art. 12, abbandonata per tutti i matrimoni che si sarebbero celebrati in avvenire, non vi è ragione perchè lo Stato non l'abbandoni anche per i matrimoni celebrati precedentemente. Quanto alla seconda, il ricorso d'ambo i coniugi sarebbe giustamente domandato nell'interesse del dissenziente, se si potesse parlare di diritto quesito a mantenere al connubio quel carattere di precarietà e di illegittimità, che ebbe innanzi alla legge civile nel momento della sua celebrazione. Ma non merita di assurgere a diritto quesito una, pretesa che sarebbe del tutto contraddicente ai più elementari doveri dell'onestà.

Per le medesime considerazioni dovrebbe modificarsi anche l'art. 22 della legge, nel senso che la nullità pronunziata di un matrimonio religioso celebrato prima dell'attuazione della legge stessa debba produrre il suo effetto riguardo al matrimonio civile contratto fra le stesse persone, anche se la nullità non fosse stata pronunziata per una causa ammessa dal codice civile. Lo stesso art. 22 offre argomento a chiedere questa modificazione, poichè nel capoverso riconosce un tale effetto alla dispensa del matrimonio rato e non consumato, sebbene questa sia al codice civile affatto ignota.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di modificare questa rubrica, dicendo *del matrimonio canonico...*, e di trasportare l'attuale capo VI, per le ragioni indicate dallo stesso relatore della Commissione (*Relazione*, pag. 80), subito dopo il capo I, relativo alla promessa di matrimonio.

La ragione della variante è accennata sotto l'art. 555. La stessa variante dovrebbe introdursi nel testo dell'attuale art. 132.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Le disposizioni contenute in questo capo sono ben poche. Si tratta di tre sparuti articoli, che, data la loro portata, avrebbero dovuto trovare collocazione nel capo immediatamente successivo a quello della promessa di matrimonio (di questo avviso è lo stesso relatore; v. *Relazione*, pag. 80). Ma, a parte questo rilievo, non comprendo perchè il Progetto si sia limitato a ricordare soltanto il nuovo valore del matrimonio religioso (cattolico o acattolico) con un rinvio completo alle leggi speciali. La *Relazione* stessa non offre spiegazioni al riguardo.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Fu già osservato, nelle nostre osservazioni preliminari al titolo VI, che nel Progetto, quantunque se ne fosse rilevata la convenienza nella stessa *Relazione* (pag. 80), manca una disposizione preliminare, in cui si abbia riguardo

alla forma di matrimonio oggi più frequente fra gl' italiani. L' art. 132 e le altre disposizioni di questo capo avrebbero dovuto essere anteposti alle disposizioni che regolano il matrimonio civile, facendosi risultare che il nostro diritto, mentre da un canto regola ampiamente quest'ultimo, dall'altro riconosce due specie di matrimoni religiosi, *il matrimonio celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico* e *il matrimonio celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato*, di guisa che, quanto alla celebrazione, si potrebbero distinguere tre specie di matrimoni, comprendendosi quello civile.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Sembra degna di accoglimento la proposta dello stesso relatore, nel titolo *del matrimonio*, di collocare le disposizioni degli articoli 132 a 134 del Progetto, anzichè nel capo VI, dopo la celebrazione del matrimonio, subito dopo il capo I, che concerne la promessa di matrimonio, poichè il riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso importa la coesistenza di ordinamenti matrimoniali diversi, che è molto opportuno indicare innanzi che si disponga l'ordinamento matrimoniale civile.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Ferrara: Non si approva la duplicità non tanto del rito quanto delle legislazioni e giurisdizioni, cui vanno ad essere soggetti i cittadini italiani a seconda che contraggano matrimonio canonico o civile.

Ed abbiamo detto del matrimonio cattolico (e non anche acattolico regolato dalla legge speciale 24 giugno 1929, n. 1159), perchè la religione cattolica è " religione dello Stato „ e quindi i matrimoni cattolici formeranno la maggior parte dei casi, onde per quelli acattolici ben potrà ugualmente continuare a sussistere il regolamento della legge speciale.

La duplicità indubbia l'unità, e non soltanto dottrinale, dell'istituto: e le diversità, poichè effettivamente ve ne sono, di regolamento dell'uno e dell'altro matrimonio, specie per le cause di scioglimento, possono benissimo indurre i cittadini a scegliere tra la celebrazione dell'uno o dell'altro. Ad es.: pel diritto canonico (can. 1067), la sterilità *nec dirimit nec impedit matrimonium*; per l'art. 142 del Progetto, invece, la impotenza di generare che sia perpetua, anteriore e cognita, può proporsi come causa di nullità. Ancora: pel can. 1119 il matrimonio, fino a che *non è stato consumato*, è facilmente sciolto per dispensa pontificia o *ipso jure* attraverso il voto solenne; nel Progetto una norma siffatta non c'è.

Perchè fornire la possibilità di questa concorrenza fra i due matrimoni? Se, come dice la stessa relazione ministeriale alla legge 27 maggio 1929, n. 847, non devono sussistere differenze tra la legge civile e l'ecclesiastica in materia di matrimonio, e ciò è possibile con un delicato lavoro di adattamento e coordinamento, è ovvio quanto gioverebbe anche al prestigio della legislazione nostra matrimoniale il raggiungere un concetto unitario a riguardo del negozio giuridico matrimonio, eliminando le differenze di ogni genere, per modo che, non ostante gli incitamenti ai cattolici di contrarre il solo matrimonio religioso, contenuti nelle istruzioni della Sacra Congregazione dei Sacramenti, possa riescire perfettamente *indifferente* ai cittadini, in tutto e per tutto, contrarre l'uno o l'altro matrimonio.

In definitiva, si esprime il parere che debba essere eliminato il contrasto esistente fra l'art. 6 delle disposizioni sulla pubblicazione, ecc. (" Lo stato e la capacità delle persone e i loro rapporti di famiglia sono regolati dalla legge dello *Stato a cui esse appartengono* „) e l'art. 132, che stabilisce che il matrimonio celebrato avanti al parroco o ad altro ministro del culto cattolico è regolato in uniformità delle leggi che lo concernono. Contrasto da eliminarsi, trasferendo nel nuovo codice civile le opportune disposizioni del diritto canonico.

Ma, pur ammettendo che si voglia mantenere la duplicità o molteplicità dei riti (civile, canonico, acattolico) e la duplicità delle legislazioni e giurisdizioni, non si vede il motivo per cui un codice nuovo, riformatore di precedente, che dovrebbe essere il più completo possibile e lasciare il meno che si possa al di fuori di esso, debba ancora contenere un rinvio ricettizio (articoli 132 e segg., capo VI) a norme che sono in una legge speciale, ossia quella 27 maggio 1929, n. 847, la quale concerne espressamente l'applicazione del Concordato nella parte relativa al matrimonio. Il Progetto del nuovo codice riporta, sotto il suo capo II, le norme del capo I di detta legge; e perchè non devono riportarvisi le norme del capo II della legge stessa, le quali concernono la materia della " trascrizione „ del matrimonio religioso nei registri dello stato civile, di tanta importanza, perchè appunto costituisce l'atto essenziale per l'attribuzione degli effetti civili al matrimonio canonico?

Non pare quindi che basti l'art. 134 del Progetto, ossia il puro richiamo alla trascrizione, ma sembra invece che sotto il detto capo VI del Progetto stesso dovrebbero trovar posto ed essere riportate le norme che disciplinano le modalità della trascrizione ed i casi in cui si debba o no farvi luogo, così come sono precisati nella legge speciale, la quale verrebbe implicitamente abrogata. Fa specie il pensare come, dal momento che al matrimonio religioso si è voluto conferire dignità ed effetti civili e si è, come tale, inserito (assieme quindi alle norme di diritto canonico che lo regolano) nel sistema generale del diritto positivo italiano, debbasi poi ora, per sapersi quando e come siano o no da riconoscerglisi effetti civili, andare alla ricerca delle relative norme fuori del codice, in leggi speciali. Il che inoltre non farà che perpetuare le discussioni intorno alla

natura ricettizia o non ricettizia del rinvio compiuto dal succitato art. 132 del Progetto, già cominciate col rinvio fatto dall'art. 34 del Concordato e della stessa legge 27 maggio 1929 al diritto canonico.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Per quanto riguarda il matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico e quello celebrato davanti a ministri di culti non cattolici, il Progetto non dà norme, rinviando a leggi speciali.

Pare che con la nuova codificazione sarebbe bene che tutte le disposizioni in materia di diritto matrimoniale fossero riunite in un unico testo e che questo altro non possa essere che il codice civile; e pertanto si chiede che venga nel capo VI riprodotto il testo delle norme che dovrebbero essere scritte o sono già scritte in leggi speciali, salvo il necessario rinvio al diritto canonico, in quanto la recezione di questo avvenga nel sistema del diritto civile.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Opportuna la formulazione dei tre nuovi articoli costituenti il capo VI, con i quali si è fissata la rispettiva sfera di applicazione delle diverse norme nel caso in cui il matrimonio sia celebrato innanzi ai parroci ed altri ministri del culto cattolico o davanti a ministri di culti ammessi nello Stato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Dopo la felice soluzione delle lunghe contese intorno alle relazioni tra lo Stato e la Chiesa, era ovvio che il primo riconoscesse gli effetti civili al matrimonio religioso. E a questo concetto saviamente si ispirano gli articoli 132, 133 e 134 del Progetto.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Poichè il parroco è indubbiamente un ministro del culto cattolico, e poichè, come in altre parti del Progetto, così anche nella legge 27 maggio 1929, n. 847, contenente disposizioni per l'applicazione del Concordato, si parla, perfino nell'intestazione del capo II, di " matrimoni celebrati davanti *i ministri del culto cattolico* „, si propone di semplificare la dizione così: *del matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico od ai ministri di culti ammessi nello Stato.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Quanto ai matrimoni contratti dinanzi ai ministri del culto cattolico, ripetiamo la osservazione già fatta, e cioè che le disposizioni

relative, contenute nella legge 27 maggio 1929, dovrebbero essere inserite nel nuovo codice civile, colle opportune modificazioni, per metterle d'accordo, in quanto sia possibile, con quelle del diritto canonico.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'intestazione potrebbe semplificarsi così: " Del matrimonio celebrato davanti a ministro di culto cattolico o di culti ammessi dallo Stato „.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Questo capo dovrebbe, per rispetto alla sistematica, passare in coda al capo X, visto che nei suoi articoli si fa richiamo ai capi successivi fino a quest'ultimo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): In linea generale si osserva che per evidenti ragioni pratiche — poiché il 97 °/° dei matrimoni in Italia si celebrano innanzi ai ministri del culto cattolico — sarebbe opportuno sostituire agli articoli 132, 133 e 134 la enunciazione integrale delle norme contenute nelle leggi 27 maggio 1929, n. 847 e 24 giugno 1929, n. 1159, conseguenziali al Concordato 11 febbraio 1929.

Art. 132

(Matrimonio celebrato davanti ai ministri del culto cattolico).

Il matrimonio che è celebrato davanti al parroco o altro ministro del culto cattolico è regolato in conformità delle leggi che lo concernono.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Torino — (Pres. Sez. *Manno*): Si propone una correzione di dizione, poichè non il parroco o altro ministro del culto, ma soltanto il parroco o chi per esso ha facoltà di celebrare il matrimonio religioso, come del resto è chiaramente indicato nei Patti Lateranensi (art. 38) e risulta pure dall'art. 555 del Progetto. Epperciò si propone che all'intestazione del capo VI ed all'art. 132, dopo le parole " ministro del culto cattolico „ si aggiunga: " a ciò espressamenle delegato „.

CONSIGLIO DI STATO

E' da osservare che il matrimonio, che è celebrato avanti al parroco o ad altro ministro del culto cattolico, è regolato " dalle „ (e non " in conformità delle „) leggi che lo concernono.

UNIVERSITA'

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Checchini*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Si potrebbe osservare che in questo articolo (ed anche nella intestazione del capo VI) più semplicemente si potrebbe parlare di *matrimonio celebrato davanti ad un ministro del culto cattolico,* poichè il parroco è anch'egli un ministro del culto, oppure *matrimonio secondo il diritto canonico*; e più esattamente si potrebbe parlare, anzichè di *leggi che lo concernono,* di *norme o regole* del diritto canonico, non solo perchè non sono propriamente leggi le dette norme o regole, ma anche perchè debbonsi escludere le leggi dello Stato, essendo la celebrazione del detto matrimonio regolata esclusivamente dalle norme canoniche.

Nella legge del 27 maggio 1929 per l'applicazione del Concordato è usata l'espressione *matrimoni celebrati davanti i ministri del culto cattolico*; e nell'art. 5 della detta legge è contenuta una disposizione che, per la sua importanza fondamentale, andrebbe ripetuta nel codice civile: che, cioè, *Il matrimonio celebrato davanti un ministro del culto cattolico, secondo le norme del diritto canonico, produce, dal giorno della celebrazione, gli stessi effetti del matrimonio civile, quando sia trascritto nei registri dello stato civile.* Questa disposizione renderebbe anche più evidente la differenza esistente tra il matrimonio celebrato davanti un ministro del culto cattolico ed il matrimonio celebrato davanti a ministri dei culti ammessi: pur producendo l'uno e l'altro matrimonio gli stessi effetti civili, il primo resta disciplinato dal diritto canonico, mentre per il secondo debbonsi osservare le disposizioni di diritto civile, come risulta anche dall'art. 133, in cui è detto: *Le disposizioni contenute nei capi II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX e X del presente titolo si applicano al matrimonio che è celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato, salvo le modificazioni stabilite dalle leggi speciali.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): *Vedansi le osservazioni generali al titolo VI.*

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: Già si discute ampiamente sugli effetti civili del matrimonio contratto *in articulo mortis*, con o anche senz testimoni (canoni 1043 e 1044) La questione è delicata, poichè chi celebra tal matrimonio può essere anche un pio, vecchio ed incolto confessore, desideroso di salvare un'anima, e quindi d'sposto ad addossarsi lui un peccato, nella speranza di liberarne un morente. Sarebbe quindi opportuno risolverla.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Evidentemente le *leggi*, di cui si parla in questo articolo, sono le leggi speciali emanate dallo Stato italiano in questi ultimi tempi per una disciplina, radicalmente nuova, della materia. Allo scopo, però, di evitare pur qui equivoci, sempre possibili, non parrebbe inopportuno precisare il concetto legislativo, aggiungendo alla parola *leggi*, l'attributo appunto di *speciali*.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Ferrara: Poichè per la difesa della famiglia è a desiderare che la nostra legge non ospiti l'infausto divorzio, e poichè il matrimonio è pur sempre quella unione indissolubile di persone che trae origine dalla natura ed è disciplinata dalle immutabili, eterne, ed inviolabili leggi di questa, dobbiamo augurarci che il nuovo codice nell'art. 132 tassativamente indichi le cause di nullità del matrimonio, di molto riducendo quelle del diritto canonico, secondo l'applicazione che di questo si viene facendo. E ciò, sempre che non si preferisca eliminare la disposizione, pur lasciando che la celebrazione avvenga nelle forme odiernamente e recentemente seguite dai cattolici.

E' poi da rilevarsi quella che sembra una grave lacuna creata dal disposto dell'art. 132, il quale, ordinando che il matrimonio celebrato davanti al parroco o al ministro del culto cattolico è regolato in conformità delle leggi che lo concernono, par rinviare ad una legge che è fuori del codice stesso e fuori dalle leggi dello Stato, mai promulgata nel Regno, ed in contrasto a quanto fu disposto nelle preleggi e svolto nella *Relazione* del Venzi, per cui nessuno è obbligato a conoscere leggi diverse da quelle del proprio Stato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): A noi pare che, regolando il codice civile l'istituto del matrimonio, lo debba regolare completamente, senza uopo che gli interes-

sati debbano, dopo aver consultato il codice, ricorrere a leggi speciali, per trovare quelle disposizioni che nel codice non vi sono. E' da augurarsi che il numero delle leggi diminuisca e, se fosse possibile, che tutte fossero raccolte in pochi codici. Dal momento che si fa un nuovo codice civile, si trascrivano in esso anche le disposizioni che regolano il matrimonio celebrato innanzi ai ministri del culto cattolico, e così si sarà fatto un passo verso la semplificazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Alla parola "matrimonio„ sembra opportuno aggiungere la qualifica di "religioso„, tale in quanto è celebrato dinnanzi al parroco o ad altro ministro del culto cattolico, vigendo tuttora la distinzione di matrimonio civile e di matrimonio religioso.

La necessità di questa aggiunta sembra consigliata dall'art. 152, nel quale è esemplificata la distinzione tra *matrimonio civile* e la trascrizione del *matrimonio religioso*.

Art. 133

(Matrimonio celebrato davanti a ministri di culti ammessi)

Le disposizioni contenute nei capi II, III, IV, V, VII, VIII, IX e X, del presente titolo, si applicano al matrimonio che è celebrato davanti ai ministri dei culti ammessi nello Stato, salvo le modificazioni stabilite dalle leggi speciali.

UNIVERSITA'

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Checchini*): Imperfetta è la formulazione dell'articolo. Esso dice che a tale matrimonio " si applicano... le disposizioni contenute nei capi II, III, IV, V, VII, VIII, IX e X, del presente titolo „ (titolo VI). Ora, delle disposizioni contenute nel capo V fa parte quella dell' art. 123, il quale sancisce che " il matrimonio dev'esser celebrato nella casa comunale... „. Risulterebbe quindi che anche la celebrazione del matrimonio degli appartenenti ai culti ammessi dallo Stato dovrebbe aver luogo nella casa comunale (del *luogo* dove la celebrazione stessa deve avvenire, la legge 24 giugno 1929, n. 1159, nulla dice), mentre questa ipotesi non soltanto è e dev'esser esclusa, ma certamente non era nemmeno nel pensiero degli autori del Progetto. D' altra parte, l'art. 133 non estende invece il richiamo alle di-

sposizioni contenute nel capo XI, riferentisi allo scioglimento del matrimonio e alla separazione dei coniugi; ciò che dovrebbe far supporre che lo scioglimento del matrimonio degli appartenenti ai culti cattolici fosse regolato da disposizioni diverse.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): Per le ragioni esposte commentando il precedente art. 132, si fanno voti che siano senz'altro trascritte nel codice civile le modificazioni stabilite dalle leggi che regolano il matrimonio innanzi ai ministri di culti ammessi nello Stato.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Per il contrasto fra la minore rigidità del matrimonio cattolico ed il rigore del matrimonio civile, cui sono sottoposti anche gli acattolici che celebrano i loro matrimoni secondo l'art. 133, si richiamano le considerazioni e conclusioni esposte nella parte generale in esordio a questo titolo.

Art. 134

(Trascrizione nei registri dello stato civile)

Agli effetti delle disposizioni contenute nel capo IX del presente titolo, per i matrimoni non celebrati davanti all'ufficiale dello stato civile, la trascrizione dell'atto stesso nei registri dello stato civile è equiparata all'atto di celebrazione.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): L'art. 134 potrebbe essere più opportunamente collocato nel capo IX, contenente le disposizioni penali, che con esso si è inteso rendere applicabili alla trascrizione, nel caso di matrimoni non celebrati davanti all'ufficiale di stato civile.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si preferirebbe dire: *Agli effetti civili.*

La formula che si propone mira a dare alla disposizione un significato e una portata molto più vasti di quelli riguardati dalla formula accolta nel Progetto, la quale sembra affatto insufficiente e, comunque, superflua di fronte alle disposizioni delle leggi speciali. Vedasi, innanzi, sotto l'art. 152.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): L'articolo è inutile, risultando già dall'art. 152 la equiparazione tra l'atto di celebrazione del matrimonio civile e l'atto di trascrizione del matrimonio religioso (sul quale ultimo atto, vedi anche gli articoli 555 e 556).

Inoltre è inesattamente richiamato il capo IX, mentre si tratta del capo X. Non è questo il solo caso di richiamo inesatto.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Trattandosi nel capo IX delle *disposizioni penali*, non si comprende come nei matrimoni religiosi possa l'ufficiale dello stato civile essere responsabile per *irregolarità nella celebrazione*, in dipendenza di quanto è disposto negli articoli 158 e 159, nello stesso capo IX del Progetto, ed è applicabile, a quanto pare, solo al matrimonio civile. Diverse sono poi le disposizioni attualmente in vigore per l'applicazione ai casi di cui trattasi dell'art. 124 del vigente codice civile, al quale articolo corrisponderebbe il citato art. 158 del Progetto: *agli effetti* dell'art. 124 del codice civile nell'art. 12 della legge 24 giugno 1929 *è parificato alla celebrazione del matrimonio il rilascio dell' autorizzazione* prevista nel precedente art. 8; e secondo l'art. 20 della legge 27 maggio 1929, *è parificato alla celebrazione del matrimonio il rilascio del certificato di cui all' articolo 7.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): La espressione " la trascrizione dell'atto stesso nei registri dello stato civile è equiparata all'atto di celebrazione „ dovrebbe integrarsi con riguardo anche al rilascio del certificato, conforme è detto nelle leggi 27 maggio e 24 giugno 1929.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati di Genova: Si propone di sostituire la formula: " la trascrizione... è equiparata all'atto di celebrazione „ con altra più precisa: *produce gli stessi effetti dell'atto di celebrazione.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schmid*): Questa disposizione troverebbe luogo più adatto in fine del capo IX, al quale si riferisce.

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Per la chiarezza ed intelligenza della nuova procedura in merito al rito matrimoniale, non sarebbe inutile spiegare che la trascrizione del matrimonio religioso nei registri di stato civile è equiparata al matrimonio civile, e ciò mercè l'aggiunta, in fine dell'articolo, delle parole: " del matrimonio civile „.

Ne varrebbe osservare in contrario che l'indicazione dell'oggetto dei singoli articoli, posto in capo ad ognuno di essi, ne delucida abbastanza il significato, imperocchè ogni articolo deve conservare la propria e completa autonomia e fornire da se stesso piena ed intera la sua portata e significazione.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si equipara all'atto di celebrazione, la trascrizione del matrimonio non celebrato dinanzi all'ufficiale di stato civile.

Richiamiamo anche qui i rilievi sulle difficoltà e le incongruenze circa l'applicazione dell'art. 125 per i matrimoni cattolici.

Se si dovessero mantenere quelle disposizioni, sarebbe necessario o addivenire, in base all'art. 44 del Trattato Lateranense, ad accordi colla Chiesa, perchè essa faccia obbligo al parroco di provvedere ai sensi dell'art. 125 del Progetto (ad onta del can. 1016), oppure stabilire che vi provveda l'ufficiale di stato civile prima della trascrizione. Ambedue le soluzioni però darebbero adito a gravi difficoltà di esecuzione, nella maggior parte dei casi.

Ad ogni modo sarebbe da precisare all' art. 134, semprechè si mantenesse l'art. 125, che le disposizioni penali del capo IX non sono applicabili all'ufficiale di stato civile, per i matrimoni trascritti, alle infrazioni contro i disposti dell'art. 125, nè — rispetto al matrimonio cattolico — alle infrazioni all'art. 126.

Infatti non si vede come l'ufficio di stato civile possa legittimamente rifiutare la trascrizione del matrimonio canonico celebrato *sub conditione* dinanzi al parroco, e quindi valido per la Chiesa cattolica, senza venir meno al Concordato.

CAPO VII

Delle cause di nullità del matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Le conseguenze dell' annullamento del matrimonio sono certamente più gravi di quelle che possono derivare dalla celebrazione senza l' osservanza delle condizioni richieste dalla legge.

Perciò sono in massima da approvare le limitazioni disposte in aggiunta a quelle già accolte dal codice, in ordine alla proponibilità dell'azione di nullità.

Tra queste limitazioni va annoverata prima di tutte, in ordine di materia, quella dell'art. 135, che preclude, dopo sei mesi, la proponibilità dell' impugnazione per la celebrazione senza la presenza dei testimoni.

L' accettazione dello stato di fatto supplisce il difetto di quella formalità.

In base al criterio accennato, non si può esitare a riconoscere opportuno che il termine per proporre l'azione per incompetenza dell' ufficiale dello stato civile, per mancanza dei testimoni, per difetto di età, per causa di interdizione o di infermità mentale, per mancanza di assenso sia stato ridotto, nei primi due casi, da un anno a sei mesi (art. 155, capov. 1°), negli altri casi da tre e sei mesi ad un mese (articoli 136, 137, 138 e 140)

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): Sono abbreviati tutti i termini per l'esperimento delle azioni, ed è bene, poichè, col progredire di mezzi di viabilità, di locomozione e di trasmissione della parola da un capo all' altro del mondo, deve ogni manifestazione della vita compiersi in un tempo più breve, che non cinquant' anni addietro ; d'altronde è opportuno eliminare al più presto ogni incertezza sulla stabilità del vincolo matrimoniale.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): La disciplina del matrimonio putativo è assai migliorata nel Progetto.

Sezione Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Il difetto che si avverte in tutto il sistema del codice vigente, ossia la mancanza di una esatta distinzione tra negozi giuridici nulli e negozi annullabili, e che ivi si avverte anche nella parte attinente allo istituto del matrimonio, si riproduce pure nel Progetto attuale, nel quale resta dubbio se le condizioni richieste per la celebrazione del matrimonio e quelle per la validità del consenso siano tali che il loro difetto porti seco la nullità dell' atto, ovvero costituiscano giusto motivo di annullamento.

Per quanto le conseguenze pratiche non possano presentare sensibili differenze o difficoltà, tuttavia la precisione giuridica consiglierebbe di sciogliere l'accennato dubbio; e fra le due tesi la logica consiglia quella più rigorosa, perchè un atto giuridico a cui manchino i requisiti richiesti dalla legge non può essere che nullo, salvo possibile sanatoria che intervenga prima che una delle parti od il pubblico ministero, abbia chiesto in giudizio la dichiarazione di nullità.

Sebbene di sanatoria del matrimonio, affetto da nullità, nè il codice attuale, nè il Progetto facciano espressa parola, tuttavia molte ipotesi di sanatoria vi sono disciplinate sotto la forma di decadenza dalle azioni di nullità. Così avviene sia per violazione di solennità (art. 135, capov.), sia per difetto di consenso (art. 141), sia per taluni speciali impedimenti (art. 136 e segg.).

In tutti questi casi la sanatoria avviene per l'avverarsi di determinate condizioni e specialmente per il decorso del tempo.

Non è preveduto altro mezzo di sanatoria, quale potrebbe essere la dispensa, posteriore al matrimonio, per impedimenti per i quali avrebbe potuto essere chiesta ed ottenuta in via preventiva.

Più particolarmente intendiamo alludere all'impedimento della parentela ed a quella *ex delicto*.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): Nella orditura delle norme riflettenti la materia della nullità del matrimonio, speciale interesse suscita tutta la disciplina relativa al c. d. *matrimonio putativo* (articoli 147 a 151), ed è merito del Progetto di avere, anche in tal punto, apportato sensibili innovazioni, regolando espressamente, e con giuridica esattezza, gli effetti del matrimonio in ordine ai rapporti patrimoniali fra i coniugi e riguardo ai terzi, sulla base di una generale utilizzazione dell'art. 1068, capov., codice civile.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Macchia*): Nessuna ragione di ordine fondamentale vieta di comprendere il matrimonio in quel sistema generale di invalidità — sia pure con qualche variante dovuta al carattere particolare dell'istituto —, che il *Progetto delle obbligazioni* ha già posto per i contratti.

Di conseguenza in due capi distinti, ma sostanzialmente uniti dal comune concetto di invalidità, che li comprenderebbe — fermo il principio che l'*inesistenza* e l'*annullabilità* non sono che categorie dell'ampio concetto di *invalidità* — dovrebbero essere regolate:

1°) *condizioni necessarie per l'esistenza,* costituite dalla presenza di tutti i requisiti fondamentali del matrimonio o dell'assenza degli impedimenti assoluti;

2°) *condizioni che producono l'annullabilità dell'atto,* comprendenti vizi o difetti meno gravi dei precedenti: in altre parole, gli impedimenti relativi;

3) *violazioni, che non dànno luogo nè ad inesistenza, nè ad annullabilità,* ma alla sola comminatoria di pene e multe diverse.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Per esattezza, in conformità alla modificazione già sistematicamente introdotta nei vari articoli in una precedente redazione del Progetto, si propone di sostituire alla parola " nullità „ l'altra " annullamento „ nella rubrica, e di modificare in corrispondenza le varie disposizioni.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): Per ciò che riguarda le cause di nullità del matrimonio, è stata giustamente lodata la tendenza a rimuovere o a semplificare interventi ed ostacoli alla validità del matrimonio.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*:) Il Progetto non ha distinto tra l'inesistenza vera e propria del matrimonio e la semplice annullabilità.

Nel Progetto si parla di " cause di nullità di matrimonio „, di " impugnativa „ (art. 101) del matrimonio stesso.

Ma non sembra dubbio che anche col Progetto siano possibili casi di matrimonio inesistente.

Del capo in esame mi sembrano particolarmente degne di approvazione le disposizioni contenute negli articoli 141 a 146.

Sulla disposizione contenuta nell'art. 143, capov., rimando a quanto ho detto nella parte relativa all'assenza.

Per ciò che riguarda la figura del matrimonio putativo, credo di approvare il più minuto regolamento dell'istituto, in confronto all'unico articolo in materia del codice vigente.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Il capo VII tratta " delle cause di nullità del matrimonio ", mantenendo, sostanzialmente, inalterato il sistema vigente, con opportune innovazioni e modificazioni, specialmente per quanto riguarda l'abbreviazione dei termini di decadenza dell'azione di annullamento che si è riservata solo agli sposi, al pubblico ministero ed a coloro che abbiano interesse legittimo ed attuale, escludendo gli ascendenti prossimi.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Il problema delle nullità matrimoniali ha affaticato sempre legislatori e dottrina. Ma in sostanza il Progetto — ed ha fatto benissimo — ha continuato la tradizione consacrata qui nel codice civile.

E' da premettere che anche il Progetto ha creduto, così come tutte le altre legislazioni, di separare la proclamazione dei requisiti per il matrimonio (nella forma negativa consueta di divieto o impedimento) da quella della relativa sanzione: non è la prima una enumerazione esauriente, benchè il capo II sembri voler riunire tutte le condizioni necessarie per contrarre matrimonio.

Anche nel Progetto, così come nel codice civile e come in altre legislazioni, le condizioni relative ai vizi di consenso e all'impotenza si ricavano implicitamente solo nel capo VII, a proposito delle relative sanzioni: l'interprete dovrà, ricostruendo, prescindere dalla collocazione legislativa.

Inoltre il Progetto ha modificato alquanto la successione dei casi di nullità contenuta nel codice civile, probabilmente per attenersi alla successione delle corrispondenti proclamazioni contenute nel capo II (ma allora bisognerebbe spostare l'art. 143, riportandolo prima dell'art. 139). Forse avrebbe potuto il Progetto esser più conciso: tra la verbosità talora accademica del codice civile germanico e la brevità, ad es., del codice civile spagnuolo (che esaurisce tutto l'argomento in tre soli articoli, 101 a 103), c'è una via di mezzo: sopratutto non sarebbe male raggruppare i vari casi in categorie fin dove le regole sono comuni, come ha fatto, ad es., il codice civile spagnuolo.

La brevità e la sintesi sono sempre un grande aiuto per l'interprete, ma semprechè non ne soffra la chiarezza.

Ciò premesso quanto alla formulazione esteriore, è da aggiungere che anche nel sistema del Progetto ricompaiono l'inesistenza (a cui neppure il Progetto, così come nessun'altra legislazione che non voglia scivolare nella inutile accademia, accenna) e la annullabilità, che è assoluta o relativa.

Basta questo per chiarire il solco profondo che separa il sistema delle nullità matrimoniali da quelle dei contratti patrimoniali.

Annullabilità: il Progetto, che in un primo tempo faceva largo uso delle espressioni " può essere impugnato „ e " azioni di annullamento „ e " annullamento „, ora ha generalizzato la prima di queste locuzioni. E siccome, per quanto un legislatore non abbia il dovere di seguire solo la logica, vi sono tuttavia esigenze logiche che mortificano qualunque velleità ribelle del legislatore, così bisogna concludere che il matrimonio annullabile mediante sentenza, provvisoriamente produce tutti i suoi effetti, anche se la nullità è assoluta: su questo punto tutte le legislazioni concordano, e in questo senso è anche il diritto canonico.

Veramente il codice civile germanico distingue qui l'inesistenza dall'annullabilità. Ma anche in caso di inesistenza (che corrisponderebbe alla nostra annullabilità assoluta) si affretta ad enunciare nel § 1369 che, finchè la inesistenza non è dichiarata o il matrimonio non è sciolto, essa non può farsi valere che per via d'azione.

Con che non si dà luogo a una *quaerela nullitatis* (come sarebbe per il caso di inesistenza, secondo il codice civile e il Progetto), perchè anche nel sistema di quel codice, così come necessariamente in qualunque altro, se il matrimonio risulta ai terzi dall'iscrizione nei registri dell' ufficio dello stato civile, produce i suoi effetti ed è provvisoriamente valido; si presume efficace, secondo alcuni: ma il risultato è sempre quello.

Questa costruzione propria del codice civile germanico e imperniata sulla efficacia giuridica di un matrimonio inesistente è però artificiosa, tanto più se se ne volesse erroneamente indurre il carattere solo dichiarativo della sentenza che " dichiara „ la inesistenza.

Si tiene fermo dunque (a prescindere dalla inesistenza) alla duplice forma di invalidità, sconosciuta al codice canonico (che ammette solo matrimoni validi o invalidi).

Ma per quanto col contenuto squisitamente etico del matrimonio possa sembrare a prima vista poco in armonia la sottile distinzione, accolta del resto in tutte le legislazioni civili, e più confacente la netta distinzione tra inesistenza e validità, tuttavia è da approvare il sistema accolto anche nel Progetto.

Un codice civile deve più che può aderire alla varietà delle situazioni giuridiche determinate, a seconda del rispettivo grado di gravità, dai singoli impedimenti, e perciò ammetterà la forma intermedia, propria anche del contratto patrimoniale, che consente la possibilità della convalescenza.

Sopratutto, anche in omaggio alla maggior possibile fermezza del vincolo matrimoniale, non si vorrà negare al coniuge, particolarmente colpito da una causa di nullità (es., violenza o errore), di rinunciarvi.

Del resto, quando il can. 1133 ammette che il matrimonio sia convalidato, se cessa l' impedimento dirimente ed è rinnovato il consenso (cfr. pure can. 1136), in fondo arriva praticamente al medesimo risultato: solo che il codice canonico consente una maggior latitudine di risanamento

(sempre se l'impedimento cessa), appunto per la differente natura giuridica del mezzo confermativo, che in fondo non differisce gran che dalla " ratifica rinnovativa „ propria dei contratti patrimoniali.

La legge civile, insomma, cura meglio la sanzione, variandola a seconda dell'importanza delle condizioni e degli impedimenti. L'annullabilità assoluta è anche nel Progetto limitata ai casi gravi indicati nell'art. 135, è proponibile anche d'ufficio dal pubblico ministero, lo è inoltre da qualunque interessato, oltre che dagli sposi (non più dagli ascendenti).

Invece l'annullabilità relativa, che tutela un interesse privato, è opponibile solo da alcuni interessati. Infine è solo l'annullabilità relativa (anche nel sistema del Progetto), che cessa per convalescenza (sia per rinuncia dell'interessato, che per continuazione della coabitazione oltre la cessazione dell'impedimento); anche il Progetto, però, ammette la eccezionale convalescenza per il caso di ufficiale di stato civile incompetente (col decorso di sei mesi, di cui all'art. 135, pen. capov.).

In generale il Progetto ha abbreviato, opportunamente, qualche termine (articoli 135, 136 e 140); si è limitata la cessazione dell'impugnativa per vizio d'età della sposa rimasta incinta al caso in cui il marito abbia raggiunto l'età richiesta; si è soppressa qualche disposizione del codice civile, mentre si sarebbe forse potuto regolar meglio quest'aspra materia, chiarendo (non si opponga che con ciò si farebbe dell'accademia o si ruberebbe il mestiere all'interprete) gli effetti dell'annullabilità.

E nulla da dire quanto all'assegnazione dei vari impedimenti all'una o all'altra forma di annullabilità, salvo per quanto riguarda l'*impedimentum criminis* (art. 102): parrebbe che la dispensabilità ne abbia ridotta la gravità, così da consentirne la collocazione tra i casi di impugnabilità solo relativa.

Piuttosto è da rilevare che si sono dal Progetto meglio disciplinati l'azione di annullamento in generale e gli effetti del matrimonio putativo.

Riguardo alla prima, che sempre si deve proporre per conseguire l'annullamento, si stabilisce che l'annullabilità vien meno con lo scioglimento del matrimonio, cioè con la morte di uno dei coniugi (salvo il caso dell'art. 143; ma l'art. 144, capov., ammette un'eccezione nel caso che il coniuge superstite abbia proposto un'azione per tutelare un interesse proprio, la cui tutela sia subordinata all'"annullamento. E' come dire che si ammette l'annullamento *incidenter*.

Si riconosce, poi, il carattere personalissimo del diritto ad agire per l'annullamento (art. 146, che andrebbe però collegato al 144); e anche questo è ovvio.

Quanto al matrimonio putativo, il Progetto distingue i rapporti tra i coniugi, coi figli, e coi terzi: e si intende (nè il Progetto aveva bisogno di dirlo) che si riferisce solo all'annullabilità, assoluta o relativa, non ai tre soliti casi di inesistenza, di cui non è parola nel Progetto.

In sostanza il Progetto si è mantenuto fedele al principio del diritto canonico, codificato nei canoni 1015, § 4°, 1114 e 1115, riguardo alla legittimità acquisita dai figli durante il matrimonio prima dell'annullamento se

vi fu buona fede almeno in uno dei coniugi (art. 150), con la conseguente patria potestà a favore del genitore in buona fede.

E' sistema accolto negli altri codici (es., § 1699 del codice civile germanico), dove però si subordina questa proroga alla trascrizione del matrimonio nei registri dello stato civile, che sarebbe il minimo di formalità necessario perchè di matrimonio, sia pure nullo, si possa parlare. Se si pensa che l'art. 152 del Progetto tutela i tezi che abbiano in buona fede iniziato rapporti contrattuali o processuali prima dell'annullamento (questa formula ci pare più chiara di quella dell'art. 151), potrebbe forse sorgere il dubbio se non sia il caso, anche riguardo al Progetto, di rimeditare sull'importanza della trascrizione nei registri dello stato civile, a cui pure il Progetto ha mostrato più volte (anche in materia di tutela) di dare la dovuta importanza.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Questa è una delle materie in cui le proposte della Commissione dànno luogo a più profonde critiche.

La dura verità, che bisogna pur dire, è che con le tre impugnative per infermità di mente, per impotenza di generare, e per errore sulle qualità dell'altro coniuge, il Progetto compromette in pieno l'indissolubilità del matrimonio; perchè con l'uno o con l'altro di questi mezzi la validità di moltissimi matrimoni potrebbe essere attaccata. Le tre innovazioni proposte vanno, quindi, insieme respinte con la maggiore energia e risolutezza.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Pittaluga*): In linea di massima ritengo che le disposizioni relative all'annullamento del matrimonio vadano coordinate colle disposizioni del codice di diritto canonico, ad evitare contraddizioni inopportune, date le vigenti disposizioni.

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): Il Progetto contiene modifiche, di non lieve importanza per i loro risultati pratici, sulle varie norme che riguardano la nullità del matrimonio.

Senza ammettere il divorzio, il Progetto si preoccupa della difficoltà sociale e morale di mantenere fermo il vincolo matrimoniale anche nei casi in cui la dissolubilità di un tale vincolo verrebbe a denaturare le

finalità umane e sociali dell'istituto ed amplia quindi, con opportune disposizioni, i casi in cui tale nullità può essere dedotta e dichiarata.

Così esso dispone all'art. 141 che il matrimonio può essere impugnato, oltre che nell'ipotesi di violenza, anche quando il consenso sia stato dato per errore scusabile, dichiarandosi che l'errore può essere fatto valere anche se " siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge che, data la ragionevole valutazione dell'esigenze del matrimonio avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso „.

Ed all'art. 142, risolvendo una contesa dibattutasi con vivacità nel campo della dottrina e della giurisprudenza, ed ispirandosi del resto ai principi del diritto canonico, ha dichiarato che causa di nullità può essere l'impotenza perpetua, così assoluta come relativa, ed anche l'*impotentia generandi*, se perpetua ed anteriore al matrimonio.

Sindacati Avvocati e Procuratori di Cuneo — (Rel. Avv. *Viale*): Hanno speciale importanza le disposizioni concernenti le cause di nullità del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Pare preliminarmente giusto al Sindacato che venga disposto che in tutti i casi d'impugnazione si stabilisca che, conosciuto l'impedimento, vizio o incapacità, il coniuge che abbia tuttavia ulteriori congressi carnali con l'altro coniuge decada dall'azione.

I motivi etici di una tale disposizione non sembra abbiano bisogno d'illustrazione.

Pare pure necessario stabilire in tutti i casi un termine per le azioni di impugnativa.

Infine, conformemente al diritto canonico, e per necessità pratiche sorgenti specie col nuovo istituto del matrimonio per procura, sembra al Sindacato socialmente e politicamente utile che venga introdotta nel testo definitivo una disposizione che provveda all'annullamento del matrimonio rato e non consumato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina — (Rel. Avv. *Marvasi*): Notevoli innovazioni si apportano sulle cause di nullità del matrimonio, pur non abbandonandosi il principio della indissolubilità del vincolo etico sociale matrimoniale.

Commissione Reale Procuratori di Lucca — (Rel. Avv. *Pardocchi*): Merita rilievo l'aver confermato al matrimonio la sua funzione demografica col contemplare nuovi casi di nullità.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Ai 13 articoli dedicati dal codice a questi argomenti il Progetto ne sostituisce 17, e l' aumento si spiega per diverse ragioni.

In primo luogo fu introdotto l' annullamento per insanità di mente in relazione all'altra novità, già ricordata, di aver fatto diventare questa causa un titolo di opposizione; poi si è creduto di sanare l' *impedimentum criminis* col decorso di cinque anni; si è notevolmente sviluppata la trattazione della causa di impotenza e tutta la materia degli effetti dell'annullamento in genere rispetto ai coniugi, distinguendo quelli personali da quelli patrimoniali, quelli verso i figli e quelli verso terzi.

A siffatte riforme altre se ne aggiungono non meno notevoli, e principalmente quella di abbreviare tutti i termini di convalidazione: sei mesi in luogo di un anno per l' esercizio dell' azione di annullamento per la mancanza dei testimoni e l' incompetenza dell' ufficiale dello stato civile (art. 135 del Progetto, 104 del codice); un mese, invece di sei, per quella dipendente dall' *impedimentum aetatis* (art. 136 del Progetto, 110 del codice); un mese, invece di tre mesi, per quello dipendente da interdizione (art. 137 del Progetto, 111 del codice).

Inoltre per il Progetto viene tolta agli ascendenti l' azione di annullamento in ogni caso, ed è stabilito che sia sanato col decorso di cinque anni l'*impedimentum criminis*.

Vi sono poi altre riforme minori, come la dichiarata intrasmissibilità dell'azione di annullamento; il regolamento degli effetti dell'annullamento, in cui è stabilito, ad es., che il matrimonio contratto in buona fede produce gli stessi effetti del matrimonio valido sino alla sentenza di annullamento; che gli effetti del matrimonio del bigamo per il coniuge che ha conosciuto l'impedimento cessano dal momento che ne ha avuto conoscenza; che il coniuge di mala fede (oltre alle pene della multa e della reclusione) è tenuto agli alimenti a favore dell' altro coniuge; che i figli sono ritenuti legittimi, purchè uno dei genitori sia in buona fede; che la patria potestà spetta solo al genitore in buona fede; che, se entrambi sono in mala fede, provvede l'Autorità giudiziaria in ordine alla tutela.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): La prima variazione si scorge già nel titolo del capo VII, poichè quello corrispondente del codice attuale parla non delle *cause*, ma delle *domande* per nullità di matrimonio.

Tale variazione non sembra esatta, perchè in realtà nel nuovo capo si tratta pur sempre delle domande per nullità di matrimonio.

Sostituendosi il nuovo titolo, sembrerebbe quasi che si volesse ripetere, in forma negativa, quello del secondo capo, che tratta delle *condi-*

zioni necessarie per contrarre matrimonio, mentre i due titoli trattano materie connesse ma diverse.

Le cause, infatti, di nullità di matrimonio si collegano intimamente all'argomento dei requisiti o delle condizioni per contrarlo: anzi la nullità rappresenta la conseguenza e la sanzione della mancanza di quei requisiti e di quelle condizioni, ma nel titolo che esaminiamo si contengono le norme che disciplinano l' azione diretta ad ottenere la dichiarazione di nullità.

Ora, dato che la ragion d'essere dei titoli è quella di dare pronta ed esatta cognizione della materia che essi contengono, risultava più giustificato il vecchio titolo.

Sarebbe soltanto consigliabile sostituire alla attuale espressione *domande* quella di *azioni*.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Sembra che tutto il sistema delle nullità debba radicalmente modificarsi, trasformandosi nella nuova legge tutto l' istituto del matrimonio; e che una base più umana e giuridica si possa dare alla materia, soltanto quando si sia ammessa altra causa di scioglimento, che non sia, unica — anche se talvolta invocata e prodotta —, la morte.

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Per le cause di nullità del matrimonio la tendenza legislativa, dottrinaria e giurisprudenziale è per la estensione ad assai più casi della rigorosa limitazione del codice civile vigente.

Il Progetto contempera felicemente la tradizione di rigore con le tendenze nuove nella misura di un giusto mezzo, includendo quei nuovi casi e meglio estendendo opportunamente quelli contemplati secondo le esigenze più reclamate e che apparvero, ed effettivamente sono, più legittime; come quelle relative alla disciplina dei vizi del consenso e alla nozione dell'errore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sciacca: Le cause di annullamento del matrimonio, pur conservando una certa tendenza al rigorismo, se non sono state aumentate, ricevono, però una interpetrazione più precisa ed una maggiore estensione di veduta, per cui si perviene alla eliminazione di tutte quelle incertezze che creano ogni giorno le vigenti disposizioni.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): Resta comune ad entrambi i diritti, civile e canonico, la distinzione tra " inesistenza giuridica „, " annullabilità „ ed " irregolarità „ del matrimonio; ma, mentre il diritto civile

distingue la nullità in assoluta e relativa, quella assoluta in sanabile e insanabile, e quella insanabile in dispensabile e non dispensabile, il canonico dà prevalenza alla ricerca del carattere sacramentale e conosce la dispensa anche successiva alla celebrazione; si giunge così all'inammissibile contrasto di un matrimonio che può essere o può diventare valido per diritto civile, ed essere invalido per diritto canonico; e il contrasto è anzi accentuato dal Progetto, coll' ammettere la annullabilità per *impotentia generandi* e per " errore sui motivi „.

Si tratta indubbiamente di due innovazioni che meritano plauso, perchè, rispettando la natura giuridica dell'istituto, tengono in dovuto conto il lato umano, sociale e politico, delle sue pratiche conseguenze; ma nel trattare di una riforma integrale di un codice, la soluzione di così profonde diversità sembra inaccettabile.

La legge 27 maggio 1929, n. 847, pubblicata dal Governo italiano e la *Instructio ad ordinarios* del 1° luglio 1929, emanata dalla Sacra Congregazione dei Sacramenti, perseguono, sebbene con mezzi diversi, lo stesso fine del riavvicinamento dei due diritti, ma il problema è tale da imporre più radicale soluzione.

Ed a questo punto sembra opportuna anche un' altra considerazione: il diritto canonico ammette la nullità del matrimonio per vizio di consenso, anche nei casi di simulazione, scherzo o di *riserva mentale* contraria alla essenza del matrimonio (can. 1086), in modo che, anche dopo molti anni e nonostante la nascita dei figli, si può giungere, per tali motivi, all'annullamento; ammette inoltre la apposizione di alcune condizioni (can. 1092), che la pratica ha dimostrato sino a quali limiti di applicazione possano giungere; il Progetto, dal canto suo, estende la possibilità dell' annullamento per errore sui motivi e per la *impotentia generandi*; di fronte a manifestazioni *così poco conciliabili* col principio della indissolubilità del matrimonio, sorge spontaneo il dubbio se forse, nella occasione della riforma, non sia giunto il momento, per il legislatore italiano, di rivedere la proclamata necessità di conservare tale principio.

Al quesito ritiene, però, la Commissiove di dover dare risposta negativa. E' certo che possono presentarsi dei casi nei quali il divieto del divorzio può costituire non solo la violazione di tutte le finalità di carattere sociale e demografico, perseguite dal Governo Fascista, ma anche la più profonda ingiustizia; tuttavia, per ripetere l'espressione, insuperata, del PISANELLI, ritiene la Commissione che " il più grave dei mali prodotti dal divorzio *deriva dalla possibilità di esso* „.

La legge deve proclamare la indissolubilità del vincolo, in omaggio alle tradizioni ed al convincimento della stragrande maggioranza del popolo italiano.

Ma il rigore del principio *dovrebbe venire* contemperato dalle esigenze della pratica. Di fronte ad una separazione che dura da più anni e che toglie ormai ogni speranza di riavvicinamento dei coniugi, l' offesa che agli interessi dello Stato può arrecare la permanenza del vincolo, inducendo all'adulterio, al concubinato, alla procreazione degli illegittimi o alle pra-

tiche antifecondative, è troppo profonda, ed essa viene a risalire in pieno proprio quelle finalità che nel nucleo famigliare devono trovare il loro principale presupposto giuridico e sociale; dopo cinque anni di separazione, il progetto VILLA proponeva di accordare il divorzio; se, per i motivi addotti dal PISANELLI, la proclamazione della possibilità di divorziare deve restare bandita dal codice, nulla vietà però che allo stesso fine si possa, in casi simili, giungere per altra via.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Si osserva la necessità — per ragioni evidenti — di sostituire al termine di *un mese* (stabilito dagli articoli 136, 137, 138, 140 e 141) l'altro, più preciso, di trenta giorni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Per il diritto canonico le cause dell'invalidità (FALCO, *Corso di diritto ecclesiastico*) si possono raggruppare in cause consistenti nella presenza di impedimenti dirimenti, nella mancanza della forma ed in cause relative alla volontà matrimoniale.

Inducono l'invalidità del matrimonio gli impedimenti della età, dell'impotenza, del matrimonio precedente, del delitto, della disparità di culto, dell'ordine sacro, dei voti solenni, del ratto, della consanguineità, della affinità, della pubblica onestà, della cognazione spirituale e, secondo i luoghi, della cognazione legale proveniente dall'adozione.

Nel secondo gruppo il codice e gli autori pongono: l'osservanza delle prescrizioni relative alla manifestazione del consenso, l'incapacità e l'incompetenza del sacerdote che assiste al matrimonio, la violenza esercitata su di lui perchè assista al matrimonio, la mancanza di testimoni.

Lo stesso citato autore distingue le cause dell'invalidità del terzo gruppo, siccome derivanti:

a) da incapacità di agire;

b) da anormalità nel processo di formazione della volontà (errore sulla essenza del matrimonio, errore sullo stato di libertà della persona, violenza morale);

c) da discordanza tra la volontà reale e la volontà manifestata (scherzo, intenzione contrastante con l'essenza del matrimonio, riserva mentale, simulazione, errore nella manifestazione);

d) da deficienza del fatto dedotto in condizioni.

Inoltre il diritto canonico non ammette la presunzione di convalidazione, attraverso l'inerzia di colui che può dedurre la nullità, per un determinato periodo di tempo, ma soltanto la convalidazione, che può avvenire o con la semplice rinnovazione del consenso o con la dispensa dalla rinnovazione del consenso.

Quanto è stato fin qui detto — e molto succintamente — dimostra quale profondo divario sia fra i due diritti. Non è senza preoccupazione

che si constata come, in molteplici casi, un matrimonio, nullo per il diritto canonico, sia perfettamente valido per il diritto civile, e viceversa.

In altre parole, cittadini di uno stesso Stato, a seconda che hanno celebrato il matrimonio con il rito religioso o con il rito civile, possono vedere dichiarato nullo o mantenuto valido il vincolo stesso.

Non resta, quindi, che formulare un voto e cioè che l'Autorità legislativa dello Stato e l'Autorità religiosa possano trovare una formula, se non di completa pacificazione (il che si riconosce *a priori* impossibile, data la diversa concezione del matrimonio nei due diritti), almeno di sensibile riavvicinamento, affinchè sia attenuato lo stridente attuale contrasto nel più importante tema del regime matrimoniale.

Art. 135

(Art. 104, 365 comma 2°, codice civile e 95, n. 3°, ordinamento, stato civile 15 novembre 1865, n. 2602).

(*Impugnazione per determinati impedimenti*)

Il matrimonio contratto in contravvenzione agli articoli 98, 100, 101 e 102 può essere impugnato dagli sposi, dal pubblico ministero e da tutti coloro che vi abbiano un interesse legittimo ed attuale.

Dalle stesse persone può essere impugnato il matrimonio celebrato senza la presenza dei testimoni o davanti ad un ufficiale dello stato civile non competente. Decorsi sei mesi dalla celebrazione del matrimonio, la domanda di impugnazione per le dette inosservanze non è più ammessa.

Il tribunale tuttavia su richiesta del pubblico ministero può ordinare che sia trasmessa, per la trascrizione, una copia autentica dell'atto all'ufficiale davanti al quale il matrimonio si sarebbe dovuto celebrare.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: L'articolo concede l'azione di impugnazione del matrimonio per violazione dei divieti contenuti negli articoli 98, 100, 101 e 102, oltre che agli sposi e al pubblico ministero, anche a tutti coloro che vi abbiano un interesse legittimo ed attuale. Nel novero delle persone indicate con questa ultima locuzione sembra che devansi comprendere, in ogni caso, i genitori degli sposi, i quali sono i massimi interessati a vedere rispettate quelle norme che la legge detta a tutela della sanità fisica e morale dei loro figli e, di riflesso, di tutta la loro famiglia.

Ma non è escluso che un dubbio al riguardo possa sorgere nella pratica, che potrebbe essere indotta alla inutile ricerca di un interesse speciale, caso per caso, onde sembra opportuno che la portata della disposizione sia chiarita, includendo esplicitamente i genitori degli sposi fra coloro che, in ogni caso, sono autorizzati ad agire per la dichiarazione della nullità del matrimonio.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Si fa voti che sia ripresa in esame la questione della nullità del matrimonio per incompetenza territoriale dell' ufficiale dello stato civile, specialmente nel caso di nascita di figli avvenuta in tempo da far presumere che siano nati durante la coabitazione coniugale, o nati prima, quando di quest'ultimi non sia impugnata la paternità.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): La prima parte dell'articolo riconosce fra l'altro a tutti i casi di parentela, affinità e adozione, specificati nell'art. 101, il carattere di impedimenti dirimenti. Parmi più conforme ad equità riconoscere tale carattere solo a quelli per i quali non potrebbe essere ammessa dispensa, e cioè a quelli previsti dai numeri 1°, 2° e 4° dello art. 101. Gli altri casi invece dovrebbero considerarsi soltanto come *impedienti*, e non dovrebbero quindi invalidare il matrimonio già contratto e, comunque, nella peggiore della ipotesi, l'azione di nullità dovrebbe dichiararsi inammissibile nel caso che dal matrimonio siano nati dei figli.

Sembrami altresì eccessivo attribuire, come l'attribuisce il capoverso dell'articolo, carattere di impedimento dirimente alla incompetenza territoriale dell'ufficiale dello stato civile, tanto più eccessiva in quanto, come la stessa Commissione Reale riconosce, vi sono moderne legislazioni che lasciano agli sposi libertà sulla scelta dell' ufficiale celebrante.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Sarebbe opportuno, per maggiore chiarezza, aggiungere le parole " per territorio „ in conformità di come chiarisce la *Relazione*, là dove si dice che può essere impugnato il matrimonio celebrato davanti a un ufficiale dello stato civile *non competente*.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Nell'esaminare l'art. 123 già si è palesato il dissenso della Corte rispetto alla sanzione di nullità del matrimonio, contenuta nell'art. 135, pel caso di incompetenza dell' ufficiale di stato civile, ravvisando eccessiva una simile sanzione.

Dall' ipotesi di semplice incompetenza territoriale di chi ha veste, però, di ufficiale di stato civile, è bene distinguere l'altro caso in cui non vi sia affatto un ufficiale di stato civile, bensì solo una persona che tale

funzione rivesta apparentemente, sfuggendo la relativa mancanza alla generalità dei cittadini ed agli stessi sposi, per escludere, pure in tale incontro, il vizio del matrimonio, che ne sarebbe la conseguenza. L'analoga declaratoria della legge ungherese e del codice germanico, di cui a pag. 92 della *Relazione*, anzichè dare alla legge un aspetto puramente dottrinale, si ritiene opportuna, per confermare sempre meglio il favore da cui il vincolo matrimoniale si vuole circondato e sorretto.

Naturalmente da siffatta ipotesi resta escluso il caso in cui non si abbia ufficiale di stato civile, ancorchè territorialmente incompetente, nè persona che appaia e sia ritenuta ufficiale di stato civile; allora il matrimonio è da ritenersi inesistente.

(Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): E' mantenuta la sanzione della *nullità* del matrimonio contratto in contravvenzione dell'impedimento derivante dalla adozione, senza cioè aver prima ottenuto la dispensa.

Questa nullità costituisce una sanzione eccessiva, perchè lo *status familiae* derivante dall'adozione non è più, come si è visto, *perpetuo e irrevocabile*, ma è soggetto a violazione a richiesta dell'adottato minore entro un anno dalla sua maggiore età (art. 353) ed a *revoca*, in molti casi attinenti alla moralità ed al buon costume, anche a richiesta del giudice tutelare (articoli 534 a 538).

Sicchè sembra preferibile fare, dell'impedimento derivante dall'adozione, un nuovo *impedimento proibitivo*, stabilendo cioè che col matrimonio contratto contro il divieto debba cadere l'adozione — che è un legame del tutto fittizio —, mantenendo invece fermo il matrimonio, che è un vincolo più nobile e socialmente più importante.

Nè vale opporre che l'impedimento dirimente debba essere mantenuto affinchè la speranza di future nozze non sia d'incitamento alla illecita relazione di persone normalmente conviventi sotto il medesimo tetto, perchè la possibilità della dispensa, che può essere concessa anche se non concorrono "gravi motivi„ — condizione esclusa dell'art. 101 del Progetto —, si ripercuote sul substrato etico dell'istituto, che perde gran parte della sua sicurezza; e d'altra parte con la nullità del matrimonio non viene in alcun modo salvaguardata la esigenza sociale della onestà familiare e del buon costume, in quanto che, pur dichiarandosi la nullità del matrimonio celebrato contro il divieto, non si impedirebbe il più delle volte alle stesse persone di contrarre in seguito un nuovo matrimonio pienamente valido, provocando prima la revoca dell'adozione da parte del giudice tutelare.

Si è prospettata nella *Relazione* (pag. 83) la necessità di mantenere rigorosamente il divieto e la *sanzione di nullità del matrimonio* anche tra i figli adottivi, perchè si concede espressamente con l'art. 328 l'adozione dei figli riconosciuti o dichiarati, tra i quali, e tra essi e l'adottante, deve sempre essere vietato il matrimonio.

Ma è facile osservare che tra queste persone è indifferente l'*impedimentum adoptionis*, perchè per esse non è mai possibile nè la *dispensa* nè il *matrimonio*, a cagione dell'altro concorrente impedimento dirimente *as-*

soluto, che è prevalente, e che non viene certo meno con l'adozione, impedimento stabilito nell'art. 101, n. 1° e 2°, dello stesso Progetto, secondo cui non possono contrarre matrimonio gli ascendenti e i discendenti in linea retta ed i fratelli e le sorelle così legittimi come naturali.

In tutti gli altri casi, invece, non vi è ragione di dichiarare nullo il matrimonio celebrato contro il divieto.

E vi sarebbe inoltre anche da meditare seriamente se, non ostante l'ottenuta dispensa, possa giuridicamente ammettersi la coesistenza del legame dell'adozione col vincolo matrimoniale tra adottante e adottato. Ciò ripugna al senso morale e religioso, ed il grave inconveniente è stato già oggetto di studio da parte della dottrina.

Se fosse permessa, però, la coesistenza del legame dell'adozione col vincolo matrimoniale, si dovrebbe pure ammettere che un coniuge possa adottare l'altro coniuge, ciò che è stato sempre ritenuto giuridicamente impossibile, ed è in contrasto col vincolo che già unisce indissolubilmente i due coniugi.

Per le suesposte considerazioni si propone quindi di stabilire che, se gli sposi contraggono matrimonio contro il divieto dell'art. 101, si scioglie con il matrimonio l'adozione e ne cessano gli effetti, anche se il matrimonio sia stato annullato (per altre ragioni); e di comminare inoltre, come per altri casi analoghi, una multa agli sposi ed all'ufficiale dello stato civile che abbiano celebrato il matrimonio contro il divieto.

(Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): Sembra eccessiva la sanzione di nullità pel matrimonio celebrato davanti ad ufficiale dello stato civile incompetente; tanto più se, come sembra opinare il relatore della Commissione (pag. 92 della *Relazione*), dovrebbe ritenersi valido il matrimonio celebrato davanti a persona, che eserciti di fatto le funzioni di ufficiale dello stato civile e ne sia da tutti e dagli sposi stessi ritenuta investita, pur non essendo legalmente ufficiale dello stato civile.

Sezione Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): L'azione di nullità di matrimonio per parentela fra gli sposi non è soggetta ad alcun termine di decadenza e può essere esperita, quando che sia, dal pubblico ministero e da chiunque vi abbia un interesse legittimo; ma appunto perciò sarebbe conveniente riconoscere agli sposi la possibilità di sanare la nullità, chiedendo anche successivamente, nei casi in cui è possibile, la dispensa sovrana.

L'articolo consente al pubblico ministero ed ai legittimi interessati di chiedere l'annullamento del matrimonio contratto non ostante l'impedimento *criminis*. Quest'azione cessa col decorso di cinque anni dal fatto che ha dato luogo all'impedimento o con la sopravvenienza dei figli (art. 139). Sarebbe però opportuno affrettare la sicurezza del rapporto matrimoniale con la possibilità di dispensa successiva.

CONSIGLIO DI STATO

L'ultimo comma dovrebbe costituire un periodo facente seguito alla disposizione del comma precedente: sarebbe bene, inoltre, togliere il " tuttavia „ e sostituire la formulazione imperativa alla potestativa: nè sarebbe inopportuno, forse, lasciare la disposizione stessa, facendone un articolo a sè, nel titolo, dove attualmente si trova, " degli atti dello stato civile „.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si dà parere contrario al mantenimento della nullità per incompetenza dell' ufficiale o per mancanza dei testimoni. Conservandola bisognerebbe ammettere sanatoria, oltre che per il decorso dei sei mesi, per il fatto della coabitazione; ed in ogni caso dichiarare espressamente che il possesso di stato di cui all'art. 153 sana anche questi vizi.

Par opportuno che la trascrizione di cui all'ultimo capoverso sia prescritta, come nell'art. 366 del codice vigente, solo dopo perenta l'azione di nullità; ed in ogni caso sia fatto obbligo al pubblico ministero di richiederla, e al tribunale di ordinarla.

Dalla *Relazione* poi risulta (pag. 92) che si intende considerare come valido il matrimonio celebrato davanti a un ufficiale di stato civile putativo. Ma che ciò possa dedursi dai principi generali si ritiene fortemente contestabile. Pare assurdo che la buona fede dei coniugi non valga ad eliminare il vizio di incompetenza e mancanza di testimoni, e valga invece ad eliminare il vizio di mancanza di qualità E' invece opportuno che resti fermo il principio che la mancanza di qualità porta ad inesistenza del matrimonio, non essendo ammissibile che la funzione di opporsi alla celebrazione in caso di impedimenti sia da considerarsi esercitabile da chi non ha la responsabilità della relativa funzione. Soltanto la mancanza di delega o la nullità della delega e della nomina permettono di conservare la validità al matrimonio celebrato; ma ciò indipendentemente dalla buona fede.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbero i comma 2° e 3° come segue:

" Dalle stesse persone può essere impugnato il matrimonio *per difetto di forma nella celebrazione. L'azione di annullamento non può essere promossa, se siavi possesso di stato conforme all'atto di celebrazione. Per man-*

canza dei testimoni o incompetenza dell' ufficiale dello stato civile la domanda di annullamento non è più ammessa, decorsi sei mesi dalla celebrazione del matrimonio.

"*Quando il matrimonio sia stato celebrato davanti ad un ufficiale dello stato civile non competente*, il tribunale, su richiesta del pubblico ministero, può ordinare.... „.

La modificazione introdotta nel 3° comma sembra consigliata dall'incompletezza della disposizione del Progetto.

Maggiori chiarimenti esige l'innovazione del comma 2°. Ad avviso del relatore, anche il difetto di forma, quando esista un regolare atto di matrimonio, induce non, come generalmente si crede, inesistenza, ma annullabilità del matrimonio, come deve di necessità argomentarsi, sempre a suo avviso, dall'art. 119 del codice (153 del Progetto). Non si ritiene opportuno svolgere qui gli argomenti invocati a sussidio di tale tesi e si rinvia perciò alla nota *Bigamia e nullità del precedente matrimonio*, pubblicata da chi stende queste osservazioni nell' "Annuario di diritto comparato „, 1932. Si può aggiungere agli argomenti svolti in tale nota la considerazione che anche la mancanza dei testimoni e l'incompetenza dell' ufficiale dello stato civile sono difetti di forma, i quali, se la tesi contraria fosse vera, dovrebbero essi pure importare inesistenza del matrimonio, ciò che è testualmente escluso.

Nel testo, che, in conseguenza dell'accennata dottrina, si propone per il 2° comma dell'art. 135, è incorporata la disposizione dell'art. 153, il quale, quindi, non avrebbe più ragione di essere.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): Parrebbe potersi eliminare la nullità per incompetenza dell' ufficiale dello stato civile e che converrebbe aggiungere a suo luogo la disposizione presa in esame dalla *Relazione*, secondo la quale sarebbe ritenuto valido il matrimonio celebrato davanti a persona che apparisce in possesso delle funzioni di ufficiale dello stato civile.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): E' da premettere che l' ufficiale di stato civile a rigore può intervenire (come pubblico ufficiale a ciò autorizzato dalla legge, così come è per il notaio) solo nei limiti della sua competenza territoriale: fuori di questi limiti non sarebbe più che una persona privata qualunque, e il matrimonio è nullo, salvo gli effetti eventuali del matrimonio putativo (che per l'art. 147 Prog. non occorre sia munito di valida forma). Quel che importa, per la dignità del matrimonio, sia pure soltanto civile, è che il consenso degli sposi venga accertato dal pubblico ufficiale competente in una forma che non lasci luogo a dubbi circa la sua formazione. Tuttavia anche il Progetto, così come il cod. civ. (art. 104, ult. cap.), per ragioni ovvie non si è attenuto al rigore di quel principio, ammettendo che dopo un breve termine (che l'art. 135 ragionevolmente riduce

da un anno a sei mesi) la domanda di impugnativa non sia più ammessa. Veramente può nascere il dubbio, a prima vista, sull'opportunità di esporre il nodo coniugale, nei primi sei mesi dalla celebrazione, alla nullità, quando la persona davanti a cui il nodo fu contratto era veramente un ufficiale dello stato civile ma incompetente: non potrebbe bastare una sanzione penale? E si può proprio dire che il rigore di quel principio occorra al miglior accertamento della non esistenza di impedimento, possibile solo a un ufficiale competente, quando la cautela di questo accertamento, ad es. a mezzo delle pubblicazioni, non ha logicamente che una portata puramente preventiva? Sono dubbi che, a nostro avviso, dovrebbero essere rimeditati (per quanto quel rigore logico, anche senza attenuazioni, si ritrovi nelle altre legislazioni). Da notare, poi, che anche il Progetto ammette la deroga a quel limite di competenza (e quanto al luogo di celebrazione) cogli articoli 127 e 128, deroga già consentita dal codice civile (articoli 96 e 97). L'art. 135, capov. ult., riporta la disposizione già contenuta nell'art. 368, capov., codice civile.: ma stroncandola; sarà bene chiarire meglio la portata e gli effetti dell'ordinanza del pubblico ministero.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce in sostanza le disposizioni degli articoli 104, e 336, comma 2°, cod. civ. e 95 dell'ordinamento dello stato civile. Si è conservato a questi impedimenti il carattere di impedimenti dirimenti, e l'azione di nullità è stata concessa a tutti coloro che abbiano un interesse legittimo ed attuale; la Commissione ha invece creduto di escludere i prossimi ascendenti, cui invece per l'art. 104 cod. civ. l'azione era concessa.

A quest'ultimo riguardo è contraddittorio, dopo aver riconosciuto agli ascendenti il diritto di opposizione (art. 119), escluderli dal diritto d'impugnativa del matrimonio stesso, mentre poi lo stesso diritto è riconosciuto al pubblico ministero e ad ogni altro terzo avente un interesse legittimo ed attuale. Ora basta osservare che gli ascendenti avevano ed hanno diritto alla opposizione, per rendere evidente che essi hanno sempre un interesse legittimo ed attuale alla impugnativa, sicchè, se si è negato ad essi, come tali, la legittimazione attiva, essi possono pur sempre, come terzi aventi un interesse attuale legittimo, proporre l'impugnativa.

La Commissione ha mantenuto agli impedimenti già compresi nell'art. 104 cod. civ. il carattere di impedimenti dirimenti, ma con ciò non si è mostrata conseguente al suo largo concetto della facoltà di dispensa. Abbiamo già notato, in proposito, la larga riforma legislativa; e si può dire che, se nel codice vigente, agli impedimenti di cui all'art. 104 si è mantenuto carattere di impedimento dirimente, ciò sta nel fatto che (eccezione fatta per i numeri 2° e 3° dell'art. 59) essi non erano dispensabili. Chè anzi dove (ad es., per l'impedimento dell'età: articoli 55 e 68, capov.) vi poteva essere dispensa, il legislatore (art. 110 cod. civ.) ha cercato di escludere il più possibile l'annullamento del matrimonio.

Ciò posto, pare a noi che, dove è stata resa più ampia la facoltà di dispensa, conservare il carattere di impedimento dirimente anche agli impedimenti disponibili non sia in armonia col concetto ispiratore della riforma, nè opportuno. E così, come già il codice vigente ha ammesso (ad es., per l'*impedimentum aetatis*) la convalida del matrimonio nei casi dell'art. 110, parrebbe a noi opportuno, e conseguente al concetto della riforma, di escludere la impugnativa del matrimonio quando trattasi di impedimenti dispensabili. E' del resto questa una strada che lo stesso Progetto ha adottato per altri impedimenti (art. 102), sancendo appunto apposite norme (articoli 139 e 140), che pertanto, seguendo questo indirizzo, potranno diventare superflue. E diremmo escluderla senz'altro, ovvero ciò è forse più in armonia del capoverso dell'art. 135, decorsi sei mesi dalla celebrazione del matrimonio.

A ragione poi a taluno dei commissari è apparsa eccessiva la sanzione derivante dall'incompetenza dell' ufficiale dello stato civile a celebrare il matrimonio: tanto più che, dovendosi per l'art. 108 del Progetto nelle pubblicazioni designare il luogo nel quale le parti intendono celebrare il matrimonio, può essere tale indicazione una implicita deroga alla competenza, dato anche il disposto dell'art. 127 del Progetto. L'ipotesi invece più grave non è già quella della incompetenza, quanto quella della celebrazione del matrimonio avanti l' ufficiale di stato civile d'un luogo diverso da quello indicato dagli articoli 108, 123 e 127: poichè in sostanza la disposizione è determinata dal fatto che a un ufficiale dello stato civile non competente non potevano pervenire le opposizioni: in tali ipotesi il pericolo sussiste: quando invece ciò non è ed è incompetente l' ufficiale dello stato civile del luogo indicato dalle pubblicazioni, allora si deve riflettere che la indicazione a' sensi dell'art. 108 del Progetto, fa sì che le opposizioni si devano presentare a quell' ufficiale dello stato civile: in tal caso lo scopo del legislatore è perfettamente raggiunto e, trattandosi di vera competenza territoriale, è assurdo comminare l'impugnativa del matrimonio.

Bene ad ogni modo è stato ridotto il termine di decadenza da un anno a sei mesi, comprendendo espressamente anche il caso della mancata presenza dei voluti testimoni.

Può forse migliorarsi la dizione " dette inosservanze „ in modo da escludere — si escluderebbe da sè, per le evidenti aberranti conseguenze — la applicabilità della decadenza a tutte le ipotesi del primo capoverso dell'art. 135.

Può anche segnalarsi la diversa dizione dell'art. 135, capov., che ha risolto negativamente una questione agitata nella giurisprudenza, che l'aveva del resto risolta nel senso del Progetto: per l'art. 104 cod. civ. è impugnabile il matrimonio celebrato senza la presenza dei " voluti testimoni „, che sono poi quelli indicati nell'art. 351 del vigente codice; gli articoli 135 e 525 del Progetto, sopprimendo il requisito della presenza nel comune dei testimoni, hanno così eliminato ogni dubbio.

Il comma ultimo dell'art. 135, pur migliorando notevolmente la errata dizione dell'art. 366, comma 2°, (" perenta l'azione „), potrebbe invece, come è attualmente, del resto, trovare più esatta collocazione del titolo XIII, " Degli atti di stato civile „, o nell'ordinamento dello stato civile.

Una questione non risolta espressamente, e che potrebbe invece essere risolta, è quella del matrimonio celebrato davanti a persona che apparisca al possesso delle funzioni di ufficiale dello stato civile, mentre invece non le ha.

E' opportuno disciplinare la ipotesi?

D'altra parte può giovare alla soluzione il fatto che l'art. 124 del Progetto ha attribuito semplicemente funzione ricognitiva all'intervento dell'ufficiale dello stato civile, sicchè, non essendovi la necessità della sua pronuncia ed essendo il negozio giuridico matrimoniale fondato solamente sul consenso delle due parti, si potrebbe inferire l'esistenza del matrimonio indipendentemente dal fatto che in sostanza è mancata la ricognizione da parte dell'ufficiale dello stato civile.

Non meriterebbe la buona fede delle parti, di essere efficacemente tutelata?

Sono tutti quesiti per i quali altre leggi (art. 130 cod. civ. ungherese; § 1319 cod. civ. germ.) hanno provveduto; né ci pare perciò si possano tali disposizioni riguardare come troppo dottrinali, e debbano tanto meno ritenersi implicite nel codice.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Si potrebbe considerare come inopportuna o eccessiva la possibilità d'impugnare il matrimonio celebrato davanti ad un ufficiale dello stato civile incompetente, se pur si ammetta la invalidità del matrimonio celebrato senza l'assistenza dei testimoni. Nella *Relazione* (pag. 92) si osserva che *è mantenuta la nullità per l'incompetenza dell'ufficiale di stato civile, quantunque la sanzione, trattandosi di mera incompetenza territoriale, sia sembrata a taluno eccessiva, e tanto più riflettendo che qualche legislazione si sia spinta a concedere piena libertà agli sposi nella scelta dell'ufficiale celebrante.* Nel nostro diritto non è nuova la regola che un atto produca i suoi legali effetti, benchè fatto davanti ad un'Autorità incompetente: come esempio si potrebbe citare l'art. 2125 cod. civ., in cui, con riguardo alla prescrizione, si dice che essa *è interrotta civilmente in forza di una domanda giudiziale, sebbene fatta davanti ad un giudiee incompetente*, d'altro canto, con l'applicazione della nota massima *error communis facit ius*, si potrebbe giungere sino ad ammettere la validità del matrimonio celebrato davanti a chi, considerando le funzioni di ufficiale dello stato civile) notisi con titolo illegale nel possesso di esse. Nel caso dell'incompetenza dell'ufficiale dello stato civile, essendosi il matrimonio celebrato con l'osservanza di tutte le altre norme di legge, è una sanzione assai grave l'invalidità del matrimonio, della quale uno degli sposi, volendo profittarne, si potrebbe avvalere a danno dell'altro sposo, che potè non avere conoscenza di fatto della detta

incompetenza, nota piuttosto allo stesso ufficiale dello stato civile. Potrebbe esser sufficiente la pena stabilita a carico di quest'ultimo e consistente, giusta il capoverso dell'art. 158 del Progetto, nella multa da lire cinquecento a duemila, multa che potrebbe essere anche aggravata ed estesa a carico degli sposi o di chi di essi avesse conoscenza dell'incompetenza. Nei riguardi dell'ultimo capoverso si afferma nella *Relazione* (pag. 92): *Il comma ultimo dell'art. 135 trasferisce in questa sede una disposizione che già trovavasi in tema di stato civile (art. 366, comma 2°, cod. civ. e art. 95, n. 3°, ordinamento stato civile).* Secondo il detto art. 366°, comma 2°, la trasmissione di una copia dell'atto di matrimonio " all'uffiziale davanti al quale si sarebbe dovuto celebrare il matrimonio „ può essere ordinata dal tribunale sulla istanza del procuratore del Re, *se venga a risultare la celebrazione di un matrimonio dinanzi ad un ufficiale dello stato civile non competente e sia perenta l'azione per impugnarlo.* Non c'è dubbio che qui trattasi del caso in cui, essendo stato il matrimonio celebrato davanti ad un ufficiale dello stato civile incompetente, si sia verificata la *decadenza* (impropriamente detta " perenzione „) dall'azione di annullamento del matrimonio per il decorso dell'anno dalla celebrazione, ch'è il termine stabilito con riguardo esclusivamente a tale caso nell'art. 104 del codice civile. Pur trattandosi, nell'ultimo capoverso dell'art. 135, della celebrazione del matrimonio davanti un ufficiale incompetente, appunto perchè si ammette anche qui la possibilità della trasmissione della copia dell'atto *all'ufficiale davanti al quale il matrimonio si sarebbe dovuto celebrare,* essendo la disposizione formulata in un capoverso a sè ed essendosi usato l'avverbio *tuttavia,* potrebbe sorgere il dubbio se il capoverso stesso fosse applicabile con o senza dipendenza dal decorso del termine di decadenza, che, secondo il Progetto, verrebbe ridotto a sei mesi ed ammesso anche se trattisi della celebrazione del matrimonio senza la presenza dei testimoni. Accettandosi la proposta di escludere la nullità del matrimonio nel solo caso della celebrazione davanti ad un ufficiale incompetente — poichè è più facile che gli sposi constatino la mancanza dei testimoni, nel momento della celebrazione, che abbiano conoscenza dell'incompetenza dell'ufficiale dello stato civile —, la disposizione contenuta nel penultimo capoverso dell'art. 135 potrebbe restare limitata al caso in cui il matrimonio fosse celebrato senza la presenza dei testimoni, nel quale caso si avrebbe pure una innovazione, in base al Progetto, rispetto al codice vigente, per la possibilità della decorrenza o, come dicesi, della *sanatoria* per il decorso dei sei mesi dalla celebrazione del matrimonio. E l'ultimo capoverso dell'art. 135 andrebbe soppresso.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): E' disposizione discutibile questa, che toglie ai genitori la generale legittimazione ad agire per l'annullamento del matrimonio del figlio.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Quanto al primo comma si osserva che esso, a differenza del corrispondente art. 104 del codice vigente, non concede, almeno espressamente, la facoltà di impugnare il matrimonio contratto in contravvenzione degli articoli 98, 100, 101 e 102 del Progetto, oltre che agli sposi, al pubblico ministero ed a tutti coloro che vi abbiano un interesse legittimo ed attuale, anche agli ascendenti prossimi. Ora non si vede la opportunità di una tale modificazione; nè nella *Relazione* si adduce alcuna ragione per spiegare perchè la facoltà di impugnativa non viene espressamente concessa anche agli ascendenti prossimi.

Si osserva inoltre che, quanto alla celebrazione fatta innanzi ad una persona che apparisce nel possesso delle funzioni di ufficiale dello stato civile, senza esserlo realmente, sarebbe stata opportuna una disposizione espressa, nel senso che il matrimonio non è impugnabile, a meno che gli sposi abbiano conoscenza della mancanza della qualità ufficiale. Nella *Relazione* (p. 92) è detto che non si è creduto opportuno introdurre una norma espressa a questo riguardo, perchè essa avrebbe carattere dottrinario; ma questa ragione non sembra molto persuasiva.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): L'impugnativa del matrimonio è limitata, nel senso che ne sono esclusi gli ascendenti prossimi, se non rientrano tra coloro che vi abbiano un interesse legittimo ed attuale, patrimoniale, come pure i consigli di famiglia e di tutela (dal Progetto aboliti) per la causa di nullità riguardante l'età degli sposi (arg. art. 111 cod. civ., ora abolito): ed è stabilito un termine di decadenza dell'azione di nullità per la mancanza dei voluti testimoni. Le quali varianti sono da approvare.

Sull'ultimo alinea dell'articolo si osserva che la facoltà "tuttavia" spettante al tribunale potrebbe far nascere il dubbio che l'impugnativa potesse essere esclusa, mentre quella facoltà si deve ritenere spettante, in vista delle precedenti norme da cui l'alinea fu ricavato, solo quando l'impugnativa sia perenta.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): Il disposto dell'art. 135 potrebbe dar luogo a dubbi, se esso non venisse meglio chiarito e precisato. Il primo capoverso permette, infatti, ad una larga categoria di persone di impugnare il matrimonio celebrato dinanzi ad un ufficiale dello stato civile incompetente. A parte il fatto che una tale dichiarazione di nullità appare veramente eccessiva ed in contrasto stridente con la natura della funzione attribuita dal nuovo Progetto all' ufficiale dello stato civile (la cui funzione sarebbe ormai limitata a dare atto dell'avvenuto consenso fra i coniugi), non può a meno dal notarsi che non viene risolto dalla nuova legge il caso del matrimonio celebrato in buona fede dinanzi ad un ufficiale dello stato civile *falso*. Questo caso diffe-

risce profondamente da quelli prospettati nell'articolo e la Facoltà è stata concorde nell'auspicare che venga introdotta nel nostro codice una norma conforme a quella contenuta nel § 1319 B. G. B., che dichiara valido il matrimonio contratto dinanzi ad un ufficiale dello stato civile falso.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): L'articolo opportunamente limita a sei mesi la facoltà d'impugnativa del matrimonio per incompetenza dell' ufficiale di stato civile o per mancanza di testimoni, muniti dei requisiti che la legge richiede.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Il termine di sei mesi, di cui nel secondo comma, vale anche per il primo? Si crede ad ogni modo eccessivo accordare l'impugnativa per la mancanza dei testimoni e per l'incompetenza territoriale dell' ufficiale dello stato civile. Si preferisce una sanzione, che vada magari oltre quella stabilita nel capoverso dell'art. 158.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Si auspica la eliminazione della nullità per incompetenza dell' ufficiale di stato civile o mancanza dei testimoni, quando non ricorrano altri vizi. Parrebbe opportuno regolare nel testo il caso della celebrazione davanti ad un creduto ufficiale di stato civile.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Anche per il Progetto, come per il codice civile, la nullità si verifica col carattere di assolutezza in conseguenza degli impedimenti dati dal vincolo di parentela, in tutti i gradi, senza eccezione di sorta, e si verifica pure con questo carattere per gli impedimenti derivanti dal vincolo di adozione.

E cioè tra persone legate da vincoli costituenti impedimenti, dai quali può essere data dispensa a sensi dell'art. 101 del Progetto, e non costituenti impedimenti, ove trattisi del Re e della Famiglia Reale (art. 107 del Progetto).

In tal caso sembra al Sindacato che l'effetto sia esorbitante, come lo è per l'attuale codice; è anzi più esorbitante ancora per il Progetto, per il fatto che in esso è stata consentita, con una innovazione saggiamente coraggiosa sul vecchio codice, la dispensa dall'impedimento derivante dall'adozione.

Trova perciò il Sindacato che sarebbe una misura molto opportuna cogliere l'occasione data dalla promulgazione di un nuovo codice civile, per cancellare finalmente tale esorbitante conclusione, mitigando saggiamente le conseguenze dell'inosservanza di questi impedimenti. La nullità in codesti casi dovrebbe essere sanabile, come le altre nullità riflettenti impedimenti che non hanno ragioni molto gravi. La sanatoria si potrebbe verificare col decorso di un breve periodo di tempo. Meglio ancora, l'impedimento dovrebbe essere delineato come un impedimento semplicemente proibitivo; e cioè tale da non dar luogo alla nullità del matrimonio, ma unicamente ad alcuna sanzione contro gli sposi che non si curarono di chiedere la dispensa, e contro l'ufficiale dello stato civile che tralasciò di rilevare la mancanza delle condizioni richieste dalla legge.

Ancora due parole su quest'articolo.

Esso, che disciplina l'azione di impugnazione del matrimonio contratto in contravvenzione alle disposizioni sull'età degli sposi, sugli impedimenti derivanti da un precedente vincolo matrimoniale, da rapporti di parentela o di affinità o di adozione, sul così detto *impedimentum criminis*, corrisponde completamente all'art. 104 del codice civile.

Ora si dubita, nell'interpretazione di quest'ultimo articolo (l'art. 104 cod. civ.), se l'azione di nullità per inosservanza di tutti questi impedimenti sia imprescrittibile per tutti i soggetti legittimati a proporla (sposi, pubblico ministero, coloro che hanno un interesse legittimo ed attuale), o si prescriva in trent'anni per gli altri soggetti che non siano il pubblico ministero.

Ritiene perciò il Sindacato che sarebbe opportuno aggiungere all'art. 135 del Progetto, un paragrafo, che chiarisse la questione ed eliminasse una buona volta ogni dubbio su di esso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Non sarebbe inopportuno inserire una disposizione al fine di evitare quant'è successo recentemente in Cecoslovacchia, ove i tribunali ecclesiastici hanno annullato alcune centinaia di matrimoni, perchè contratti dinanzi a persona che si spacciava ed era generalmente ritenuta quale parroco.

Sebbene la ipotesi si possa presentare meno frequentemente quando il matrimonio avvenga dinanzi l'ufficiale di stato civile e quest'invece non sia tale, non è escluso che in qualche luogo si ripeta il caso successo in Cecoslovacchia, e che ha fatto un numero sí rilevante di illegittimi.

Si ritiene che, sussistendo la buona fede in ambedue i contraenti, non dovrebbe esserci nullità del matrimonio; una disposizione al riguardo sarebbe opportuna.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Casale: Le *dette inosservanze*, di cui nel primo capoverso, sono certamente soltanto quelle della mancata presenza dei testimoni e dell'incompetenza dell'ufficiale dello stato civile. Ma si dovrebbe escludere ogni dubbio, su ciò.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Nell'ultima parte del primo capoverso (impugnazione per celebrazione senza testimoni e con ufficiale incompetente) pare al Sindacato opportuno sostituire, nell' inciso "la domanda d'impugnazione per le dette inosservanze non è più ammmessa„ a *le dette* l' aggettivo *queste*, che meglio specificherebbe che il termine di sei mesi è limitato a queste due inosservanze.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Sarebbe bene chiarire che "l' ufficiale dello stato civile non competente„ non si riferisce alla persona, la quale apparisca nel possesso delle funzioni di ufficiale dello stato civile per altri atti da lui compiuti precedentemente nell'esercizio delle sue funzioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Sarebbe bene chiarire che l' ufficiale dello stato civile non competente, di cui è parola in questo articolo, non comprende la persona, la quale apparisca nel possesso delle funzioni di ufficiale dello stato civile. In quest'ultimo caso il matrimonio dovrebbe ritenersi celebrato regolarmente, così come è disposto in qualche legislazione straniera ricordata dal prof. Vassalli nella sua *Relazione*. Lo stesso prof. Vassalli nota che sarebbe opportuna una tale distinzione nel Progetto.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Ammettere che anche coloro che abbiano un interesse legittimo ed attuale o il pubblico ministero possano impugnare il matrimonio celebrato senza la presenza dei testimoni e dinanzi all' ufficiale dello stato civile incompetente, sembra una esagerazione, perchè il matrimonio è sopratutto determinato dal consenso dei coniugi e volere ammettere, magari contro il deciso volere di essi, che estranei abbiano la facoltà di porlo nel nulla, sol perchè non si sono osservate delle formalità secondarie, significherebbe vulnerarne il carattere sostanziale.

L' impugnativa, in tali casi, dovrebbe essere consentita solamente agli sposi, naturalmente entro i termini stabiliti dall'articolo in discussione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: E' stata mantenuta come causa di nullità la celebrazione del matrimonio fatta innanzi ad un ufficiale di stato civile non competente, riducendo però il termine per la impugnativa da un anno a sei mesi. Si tratta di mera incompetenza territoriale, e sembra in verità eccessivo il mantenimento della disposizione attuale.

Naturalmente se, in definitivo, come è detto prima, si permetterà agli sposi di celebrare avanti a qualsiasi ufficiale il matrimonio, semprechè

muniti di un certificato di regolare pubblicazione, tale causa di nullità verrà senz'altro a cadere.

Il capoverso di detto articolo, poi, che riguarda la *vexata quaestio* della mancanza di qualità di ufficiale di stato civile nella persona che, nel territorio dovuto, celebra il matrimonio, risulta molto opportuno e riduce sensibilmente quella che è oggi la portata di un tale vizio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Nel primo capoverso la sanzione di nullità sembra eccessiva quando si consideri che l'assenza di testimoni e l'incompetenza dell' ufficiale costituiscono vizi formali dell'atto.

Pertanto la Commissione ritiene che ad infrenare eventuali abusi potrebbe essere sufficiente la comminatoria di una pena più grave di quella prevista nel capoverso dell'art. 158 del Progetto per l' ufficiale dello stato civile, che celebri un matrimonio senza l' assistenza dei testimoni o senza averne la competenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Intorno a questo articolo la stessa *Relazione* informa che fu da taluno ritenuta eccessiva la sanzione di nullità per l'incompetenza dell' ufficiale di stato civile, " trattandosi di una incompetenza territoriale, e tanto più riflettendo che qualche legislazione si è spinta a concedere piena libertà agli sposi „.

Anche nei lavori preparatori del vigente codice risulta che questa causa di nullità era stata molto avversata.

Si ritiene che sia effettivamente eccessivo statuire una sanzione così grave in un atto giuridico così *sui generis*, come è il matrimonio, per ossequio ad un puro principio formale di distribuzione di competenze fra funzionari investiti di *identici* poteri.

Si propone, pertanto, che la incompetenza dell' ufficiale di stato civile si consideri come semplice irregolarità, passibile di multa, ma non produttiva di nullità.

Ma qualora poi si volesse conservare tale sanzione di nullità, non sarebbe affatto ozioso introdurre una disposizione perfettamente eguale a quella del § 1319 del codice germanico (che nella *Relazione* si dichiara dottrinale ed implicita): " Come ufficiale dello stato civile si ha anche quegli che, senza essere ufficiale dello stato civile, ne esercita pubblicamente le funzioni, a meno che gli sposi conoscessero, nel contrarre il matrimonio, il difetto della qualità di ufficiale „.

Essendosi introdotto il matrimonio per procura, occorre disciplinarne il regime di impugnazione. All'uopo si propone di aggiungere a questo art. 135 un comma, che dica:

" Dalle stesse persone può essere impugnato il matrimonio celebrato in base a procura che risulti revocata prima che abbia avuto luogo la celebrazione o invalida, salvo, quanto alla prima ipotesi, il disposto dell'articolo 129 „.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Sembra che la semplice facoltà di impugnare il matrimonio contratto in contravvenzione agli articoli 100, 101 e 102 sia contraria alla pubblica morale, e debbasi in quella vece sancire la nullità assoluta del matrimonio in tali casi. Per quanto concerne il caso dell'art. 100, assodata l'esistenza di un precedente matrimonio valido e attualmente efficace, la nullità del secondo matrimonio, che per conseguenza ne deriverebbe, eviterebbe un inutile giudizio per annullamento dello stesso, poichè è inammissibile il doppio vincolo matrimoniale in una stessa persona.

Quanto ai casi degli articoli 101 e 102, la ragione di nullità del matrimonio contratto in contravvenzione ai medesimi è di natura esclusivamente morale, non potendo la legge neanche tacitamente approvare che, per esempio, continui a sussistere un valido matrimonio fra padre e figlia, oppure fra gli assassini del precedente coniuge di uno di essi.

A salvaguardare gli interessi della prole e quelli del coniuge di buona fede, provvederebbero a meraviglia, in tutti questi casi, le disposizioni del matrimonio putativo.

Si propone, perciò, la formazione di due distinti articoli, il primo dei quali dica: " Il matrimonio contratto in contravvenzione agli articoli 100, 101 e 102 è considerato come inesistente. „ E il secondo dica: " Gli sposi, il pubblico ministero e tutti coloro che vi abbiano un interesse legittimo e attuale possono impugnare il matrimonio contratto da chi non aveva raggiunta l'età prescritta, se fu celebrato senza la presenza dei testimoni o davanti ad un ufficiale di stato civile incompetente. Decorsi sei mesi dalla celebrazione del matrimonio, o quando la sposa sia rimasta incinta, la domanda di impugnazione non è più ammessa.

" Il tribunale tuttavia, su richiesta del pubblico ministero, può ordinare che sia trasmessa, per la trascrizione, una copia autentica dell'atto all' ufficiale davanti al quale il matrimonio si sarebbe dovuto celebrare.

" Rimane inoltre salva l'azione per impugnazione, ove il marito non abbia raggiunta l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole „.

L'art. 136 rimarrebbe pertanto assorbito dal precedente. Per le ragioni suddette devono essere tolti l'art. 139, la prima parte dell'art. 193 e il primo capoverso dell'art. 147 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): L'articolo esclude dal novero delle persone, che possono impugnare il matrimonio per impedimenti dirimenti, gli ascendenti prossimi.

Non si sa spiegare la ragione, dal momento che vi sono compresi con generica forma tutti gli aventi interesse legittimo ed attuale, d'eliminarne gli ascendenti, che più di ogni altra persona possono avere vero e proprio interesse.

Ottimo è il termine breve di decadenza, in sei mesi, tanto per l'incompetenza dell' ufficiale di stato civile, quanto per la mancanza di testimoni all'atto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): Sembra eccessivo sanzionare, come fa il Progetto in questo articolo, una nullità per la incompetenza dell' ufficiale dello stato civile. Poichè, come osserva il relatore, qualche legislazione si è spinta perfino a concedere agli sposi piena libertà di scelta dell' ufficiale celebrante, e l'ultimo capoverso dell'articolo indica il modo di riparare ad un eventuale errore, piuttosto che mantenere la sanzione di nullità del matrimonio, si potrebbe stabilire una pena pecuniaria, come in altri casi di difetto di formalità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Così com'è stabilita la nullità del matrimonio celebrato davanti ad ufficiale di stato civile incompetente, dovrebbe anche stabilirsi la nullità del matrimonio davanti a persona ritenuta erroneamente ufficiale di stato civile, perchè non si vede la ragione di un diverso trattamento.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Appare sconsigliabile accordare incondizionatamente agli sposi, e così anche a quegli cui sia imputabile particolarmente la ragione dell'impedimento, il diritto di chiedere l'annullamento, in tutti i casi di cui agli articoli 101 e 102. Cotesta libertà premierebbe situazioni di mala fede, mentre non ripararebbe spesso l'irreparabile.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il secondo comma limita l'azione di nullità per mancanza dei prescritti testimoni o per incompetenza dell' ufficiale dello stato civile, al termine di sei mesi dalla celebrazione.

Questi due vizi attinenti alla celebrazione, seppure possano giustificare una domanda di nullità nel termine di sei mesi, sono sempre vizi formali e non sostanziali. Il loro accertamento e la conseguente dichiarazione di nullità del matrimonio possono invece apportare gravissime conseguenze. Colla celebrazione del matrimonio è stata costituita una nuova famiglia: e la donna, in seguito ai ritenuti legittimi concubiti, può trovarsi già fecondata.

Si propone perciò, in questo punto, una disposizione analoga a quella contenuta nel primo comma dell'art. 136, cioè che la domanda di impugnazione non sia più ammessa quando la sposa sia rimasta incinta.

L'ultimo periodo del secondo comma dell'art. 135 potrebbe quindi suonare:

La domanda di impugnazione per le dette inosservanze non è ammessa, decorsi sei mesi dalla celebrazione del matrimonio, senza il consenso della sposa o quand'essa sia incinta.

Si sopprima l'ultimo comma dell'articolo, oppure si faccia obbligo all' ufficiale di stato civile incompetente di trasmettere copia autentica dell'atto all' ufficiale competente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): E' stata opportunamente circoscritta dentro un termine di decadenza l'azione di nullità per la mancanza dei testimoni.

Art. 136

(Art. 110 codice civile)

(*Impugnazione per difetto d'età*)

Il matrimonio contratto da persone delle quali anche una sola non fosse pervenuta all'età fissata, non può essere impugnato quando sia trascorso un mese dal raggiungimento dell'età richiesta o quando la sposa sia rimasta incinta.

In quest'ultimo caso tuttavia rimane salva l' azione ove il marito non abbia raggiunto l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: La limitazione nel tempo dell' impugnazione per difetto di età, che contiene la disposizione del 1° comma, con riguardo al raggiungimento dell'età in cui lo sposo in difetto potrebbe contrarre matrimonio, non chiarisce quale questa sia, fra la età fissata in via normale dalla legge o quella in cui il matrimonio può celebrarsi mediante dispensa. Ora sembra opportuno che, in via normale almeno, sia ammessa l'impugnazione fino a che non sia raggiunta l'età prevista dalla legge dell' art. 98, 1° comma, perchè sembra improvvido precludere in ogni caso, fin dal momento del compimento dell'età che consente la dispensa, la impugnazione del matrimonio contratto nonostante il difetto di età. E si dice in via normale, perchè non sarebbe certo il caso di ammettere l' impugnazione di un matrimonio riguardo al quale l'Autorità investita dalla legge del relativo potere concedesse, anche *a posteriori*, la dispensa dall'impedimento.

Si propone pertanto che nel 2° comma, alla menzione dell'età richiesta, si aggiunga: " nel 1° comma dell'articolo 98 „.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Colla formula di tale disposizione non può più riaffacciarsi il dubbio se il raggiungimento dell'età legale abbia effetto sanatorio anche quando fosse stato il marito a trovarsi in età inferiore alla legale allorchè il matrimonio venne celebrato.

Nel capoverso si mantiene l'azione a favore del marito nonostante la gravidanza della sposa, quando sia intervenuta sentenza, la quale escluda lo stato di filiazione legittima della prole. Ciò è giusto: in tal caso manca la prova di fatto della idoneità fisica del marito al matrimonio: cessa la presunzione per cui egli è da reputarsi padre del concepito.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La frase *sia intervenuta sentenza* non sembra precisa. Parrebbe preferibile *intervenga.*

Università di Bologna: Nel capoverso si regola la sanatoria del matrimonio nullo per difetto di età del marito quando la moglie sia rimasta incinta. Per escludere la sanatoria si richiede che il marito non abbia raggiunto l'età richiesta e che sia intervenuta sentenza che accolga l'azione di disconoscimento di paternità. Ora non risulta a quale momento si debba aver riguardo per decidere se il marito ha raggiunto l'età richiesta e se la sentenza che dichiara la illegittimità possa intervenire in qualunque momento.

Si propone, perciò, di modificare la disposizione in questi termini: " In quest' ultimo caso, tuttavia, rimane salva l'azione ove il marito non abbia, al momento in cui può essere fatto risalire legalmente il concepimento, raggiunto l' età richiesta, purchè intervenga sentenza definitiva che escluda la legittimità del figlio. L'azione di nullità dovrà essere proposta prima che sia trascorso il mese dal raggiungimento dell'età richiesta, e non sarà proponibile se non è stata proposta azione di disconoscimento o impugnativa di paternità „.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si direbbe: " Il matrimonio contratto da persone *non pervenute* all'età fissata „.

Con tale modificazione si snellisce la forma delle disposizioni senza pregiudizio alcuno per l'interpretazione, anche in rapporto alla questione cui la *Relazione* (pag. 93) accenna.

Nel secondo comma si propone la soppressione del brano seguente: " il marito non abbia raggiunto l'età richiesta „, perchè, quando lo stato di

filiazione legittima della prole resta escluso, al marito deve rimaner salva l'azione fino al compimento del termine indicato nel primo comma (che, come quello dell'art. 140[3], sarebbe forse meglio portare a tre mesi).

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Si è risoluta la questione, che aveva dato luogo a dubbi, così nella dottrina come nella giurisprudenza, se, cioè, la gravidanza della sposa possa ritenersi causa di sanatoria del matrimonio contratto prima dell'età legale, quando il difetto dell'età sia da parte dell'uomo, o da parte anche dell'uomo anzichè della donna soltanto, stabilendo che, anche in questo caso, la sanatoria avrà luogo, salvo quando il marito abbia esercitata l'azione di disconoscimento della paternità e il figlio nato dalla moglie sia stato dichiarato illegittimo.

Università di Modena —(Rel. Prof. *Verga*): Pensiamo che, nonostante la lodevole riduzione del termine da sei mesi ad un mese, la Commissione si sia arrestata a metà del cammino e che avrebbe fatto bene a seguire l'esempio del codice civile svizzero (art. 124), per il quale l'impugnativa non è più ammessa tosto che sia raggiunta l'età legale: disposizione molto più logica, perchè, se l'impedimento deriva dall'età non legale, una volta che questa è raggiunta, esso tosto scompare.

Bene poi il capoverso risolve la questione agitatasi in dottrina, relativamente ad ipotesi in cui il difetto di età sia da parte dell'uomo o anche da parte dell'uomo, anzichè da parte della donna soltanto.

Bene anche ha fatto il Progetto a stabilire che l'azione di nullità possa farsi valere dal marito, in caso di difetto di età da parte sua, solo quando egli abbia esercitata l'azione di disconoscimento della paternità. Può forse osservarsi che l'intento legislativo sarebbe stato meglio raggiunto, se si fosse detto che il marito può proporre l'impugnativa, se non abbia raggiunta l'età richiesta, e quando intervenga, anzichè sia intervenuta, la sentenza che esclude lo stato di filiazione legittima della prole. In sostanza basterebbe che l'azione di disconoscimento della paternità sia proposta entro un mese dal raggiungimento dell'età richiesta, ancorchè la sentenza di disconoscimento di paternità intervenga dopo; naturalmente non potrà pronunciarsi l'annullamento prima che non sia stata decisa la questione relativa al disconoscimento della paternità.

Conformemente al nostro dissenso sulla eliminazione degli ascendenti dal novero di coloro che possono impugnare il matrimonio contratto in contravvenzione degli articoli 98, 100, 101 e 102 del Progetto, non possiamo approvare la eliminazione dell'art. 111 del codice vigente.

Abbiamo già detto come non in tale qualità, non di meno, gli ascendenti cui compete (*ex* art. 110 del Progetto) il diritto di opposizione, abbiano sempre un interesse legittimo ed attuale alle impugnative: altrettanto dicesi del tutore o del curatore.

Ora, rispetto a questa ipotesi la soppressione dell'art. 111 è dannosa. La soppressione è troppo unilaterale sotto l'aspetto visto dalla *Relazione*. Sarebbe veramente assurdo che ascendenti o curatore, che hanno assentito al matrimonio nonostante impedimento dell'età, lo possano poi impugnare. L'art. 111 va ristabilito a questo effetto, seppure più generalizzato, perchè l'osservazione può valere per tutti coloro che hanno assentito; ciò tanto più quando lo stesso Progetto ha, per l'ipotesi del mancato assenso, dettata una norma analoga (art. 140).

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Per il modo com'è formulato il capoverso, dubbi possono sorgere riguardo al caso in cui dal marito non si sia, nel momento della celebrazione del matrimonio, raggiunta l'età richiesta e decorra il mese dopo che tale età sia stata da lui raggiunta, senza che siasi esercitata l'azione di disconoscimento e quindi senza che sia intervenuta la relativa sentenza; ciò che sarebbe possibile anche perchè nel Progetto (art. 271) si stabilisce un termine di due mesi (eccezionalmente di tre mesi) per proporre la detta azione. Supposto che la nascita del figlio coincida col raggiungimento dell'età richiesta (per contrarre matrimonio) da parte del marito, decorrerebbero due termini di decadenza: l'uno per l'esercizio dell'azione di annullamento del matrimonio, e tale termine sarebbe di un mese; l'altro per proporre l'azione di disconoscimento della legittimità del figlio, e quest'altro termine sarebbe di due mesi (o di tre mesi). Se in tale ipotesi il marito impugnasse il matrimonio per difetto dell'età richiesta nel momento della celebrazione da parte sua, si potrebbe addurre che il matrimonio non possa esser impugnato, cioè che la nullità sia sanata, per la gravidanza della moglie, nell'ipotesi che consideriamo con la conseguente nascita del figlio; esercitandosi poi l'azione per disconoscimento della legittimità di quest'ultimo ed intervenuta la relativa sentenza, si potrebbe poi ritenere che l'azione per lo annullamento del matrimonio fosse ostacolata per il compiuto decorso del mese dal raggiungimento dell'età richiesta da parte del marito. Ciò potrebbe trovare una base nell'espressione usata nel capoverso di cui trattasi, *ove il marito non abbia raggiunto* (o *raggiunta*, com'è corretto nella *Relazione*, pag. 93) *l'età richiesta*, espressione che si potrebbe intendere letteralmente nel senso che l'età richiesta per contrarre matrimonio non si dovesse raggiungere nel periodo di tempo in cui rimane salva l'azione. Il capoverso potrebbe essere meglio formulato nel seguente modo: *In quest'ultimo caso tuttavia, anche se trascorra il detto termine del mese, rimane salva l'azione, ove il marito non avesse raggiunta nel giorno della celebrazione del matrimonio l'età richiesta e sia poi intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Disposizioni discutibili sono quelle che abbreviano a solo un mese termini di impugnativa che ora sono più lunghi (articoli 136 e 138).

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): L' articolo toglie ogni dubbio sulla sanatoria del matrimonio anche nel caso di difetto di età del marito; rimanendo tuttavia opportunamente " salva l'azione, ove il marito non abbia raggiunta l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole ".

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna—(Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Per quanto riguarda l'ipotesi prevista nel capoverso, non sembra giustificato esigere che il marito non abbia ancora raggiunta l'età richiesta quando sia intervenuta sentenza *che escluda lo stato di filiazione legittima della prole*, tanto più se — come non è detto, ma pur sembrerebbe logico — la sentenza debba essere passata in giudicato, all'età del marito dovrebbe aversi riguardo in relazione al momento in cui sia proposta l'azione di *disconoscimento della legittimità della prole*. Il capoverso potrebbe, quindi, essere così formulato:

" In quest'ultimo caso, tuttavia, ove sia proposta azione di disconoscimento della paternità, il termine per l'azione di annullamento del matrimonio, da cui il marito non fosse prima decaduto per essere trascorso oltre un mese dal raggiungimento dell'età richiesta, resterà sospeso per tutta la durata del giudizio e potrà esser fatta valere entro un mese dal passaggio in giudicato della sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole ".

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna—(Rel. Avv. *Redenti*): Nel capoverso resta incerto a qual momento si riferisca il fatto di non aver raggiunta l'età richiesta. Parrebbe opportuno introdurre un termine anche nella ipotesi del capoverso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Nell' ipotesi che la sposa sia rimasta incinta, il capoverso esige, per la proposizione dell'azione da parte del marito, due condizioni: la prima, che il marito non abbia raggiunto l'età richiesta; la seconda, che *sia intervenuta* sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole.

Si osserva innanzi tutto che non si comprende, nell'ipotesi che la sposa sia rimasta incinta, la sottrazione del *mese* dal raggiungimento dell'età richiesta, concesso nel primo comma dell'articolo.

Inoltre l'espressione " sia intervenuta sentenza „ può lasciar pensare che la sentenza debba essere intervenuta *prima* che il marito abbia raggiunto l'età richiesta, il che non sarebbe certamente accettabile, essendo evidentemente sufficiente che la sentenza comunque intervenga.

Si propone quindi, per le dette ragioni, che il capoverso sia modificato come segue:

" In quest'ultimo caso rimane salva l'azione nel termine predetto, se intervenga sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): La riduzione dell'attuale termine di sei mesi di cui al n. 1° dell'art. 110 del codice ad un mese sembra al Sindacato eccessiva, trattandosi di una decisione assai grave e tenendosi conto che l'età legale con le nuove disposizioni verrebbe ad essere raggiunta per l'uomo a 16 anni ed a 14 per la donna (art. 98). Pare perciò più opportuno concedere maggiore lasso di tempo per una decisione di tanto peso, che esige maturità di meditazione non troppo facile in quella età.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Nel capoverso di tale articolo si prescrive che, qualora la sposa sia rimasta incinta, rimane salva l'azione d'impugnazione, ove il marito non abbia raggiunta l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole.

Or bene, siccome innanzi tutto il marito deve munirsi di questa sentenza, si vede di leggieri come nella maggior parte dei casi l'azione d'impugnazione per difetto di età non possa più proporsi, perchè il marito nelle more del giudizio per escludere lo stato di filiazione legittima della prole, avrà raggiunta la età consentita.

Si penserebbe perciò di modificare la disposizione, nel senso che rimanga salva l'azione d'impugnazione, ove il marito non abbia raggiunta l'età richiesta nel giorno in cui abbia proposta domanda per escludere lo stato di filiazione legittima della prole, se intervenga sentenza che accoglie l'istanza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: La impugnazione per effetto di età può essere esercitata non più nel termine di sei mesi, ma di un mese dal raggiungimento della età richiesta; e non lo può quando la sposa sia rimasta incinta. Si approva la riduzione del termine.

Il capoverso chiarisce opportunamente una questione alla quale diede adito l'art. 110 del codice attuale. E' risaputo che tale articolo venne interpretato così: le parole " ancorchè non giunta a tale età „ dimostrano che questa seconda ipotesi è limitata al caso della donna e che quindi il marito, minore di anni diciotto, possa impugnare di nullità il matrimonio anche quando la moglie sia rimasta incinta. Naturalmente si trattava sem-

pre, in tali casi, di disconoscimento di paternità da parte del marito minore della moglie incinta.

E tale caso ha risoluto il capoverso suddetto: tuttavia si ritiene che il termine di un mese, per l'esercizio della impugnativa, in questo particolare caso sia troppo breve, perchè si pretende l'intervento di una sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole. Quindi si proporrebbe la riduzione del termine ad un mese per il caso del raggiungimento della età richiesta, mantenendo il termine di sei mesi per il caso di marito con moglie incinta, verso cui disconosce la paternità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Si ritiene preferibile mantenere, come nel vigente codice, il termine di sei mesi, anzichè statuire quello di un mese.

E ciò tanto più in quanto si è voluto abbassare il limite di età richiesto per contrarre matrimonio (dal quale detto termine decorre), cosicchè a quell' epoca sono maggiori la inesperienza e l' incertezza degli sposi: è quindi congruo lasciar loro del tempo per riflettere e per consigliarsi.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedasi l'osservazione all'art. 135.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma— (Rel. Avv. *Schupfer*): Si stabilisce, nella prima parte, che quando vi fosse il difetto di età di uno o di entrambi gli sposi, possano i medesimi impugnare il contratto matrimonio, soltanto entro un mese dal raggiungimento dell' età richiesta, a meno che la sposa sia rimasta incinta. Ragionevole limitazione. Però, si soggiunge nel capoverso: " In quest' ultimo caso, tuttavia, rimane salva l'azione ove il marito non abbia raggiunto l'età richiesta e sia intervenuta sentenza che escluda lo stato di filiazione legittima della prole ». Giusta, del pari, la sottolimitazione, ma sembra debba essere migliorata, specie nella dizione, poichè il suo significato, quale appare dalla *Relazione* e dalla logica, è che il marito fosse in età insufficiente al momento del matrimonio e non, come potrebbe supporsi dall' imperfetta costruzione del periodo, che egli non dovesse aver raggiunta, in quell'ipotesi, l' età al momento della promossa azione. Inoltre, poichè si richiede, per aprir l'adito all'azione, una sentenza di disconoscimento, occorre specificare che, nelle more di tale giudizio, il termine per promuovere l'eventuale annullamento resta sospeso.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): L'articolo introduce una disposizione non contemplata dal corrispondente art. 110 del codice vigente là dove, nonostante il concepimento, fa salva al marito, che non ha ancora raggiunta l'età richiesta, l'azione di nullità, quando abbia esercitato, con successo, l'azione di disconoscimento della paternità. Tale disposizione, già da tempo richiesta, è veramente provvida, giacchè il fatto di rimanere la sposa incinta costituisce soltanto una presunzione che il marito abbia raggiunto la maturità fisica.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Perchè, quando si esclude la filiazione legittima, si richiede *anche* il concorso della circostanza che il marito non abbia raggiunto l'età richiesta, mentre nel caso che la donna non sia incinta, è data la possibilità di impugnativa anche al marito?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Si preferisce che la sanatoria per l'impugnazione del matrimonio per difetto di età sia stabilita, come dispone il codice svizzero, appena raggiunta l'età legale e non dopo che sia trascorso un mese dal raggiungimento di essa. Poichè gli sposi possono impugnare il loro matrimonio anche durante la minore età (articoli 135 e 140), non si saprebbe giustificare perchè dovrebbe concedersi ancora un mese di tempo per impugnare il proprio matrimonio a chi non si è curato di farlo per tanti anni.

Art. 137

(Art. 112 codice civile)

(*Impugnazione per interdizione*)

Il matrimonio di chi sia stato interdetto per infermità di mente può essere impugnato dal tutore o dal pubblico ministero, se, quando è seguìto, eravi già la sentenza definitiva di interdizione. Può essere impugnato dall'interdetto stesso dopo revocata l'interdizione.

L'azione non può più essere proposta se la coabitazione abbia continuato per un mese dopo revocata l'interdizione.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si dà efficacia sanatoria alla coabitazione continuata per un mese. Ma poichè può verificarsi che essa sia volutamente interrotta per conservare l'azione di nullità, sembra opportuno

fissare un termine di decadenza, decorrente dalla revoca dell'a interdizione o dalla cessazione della infermità mentale.

Opportuno è anche dichiarare che l' azione non può essere proposta dal pubblico ministero dopo la revoca dell'interdizione.

Si rileva inoltre una contraddizione fra la *Relazione* ed il testo del Progetto: in quanto che nella prima si vuole che la nullità non possa esser *pronunziata* se durante il giudizio si ha una coabitazione di un mese, mentre nel testo si parla di *proposizione dell'azione*. Si accoglie il concetto espresso nella *Relazione*.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si direbbe: " . . . eravi già *sentenza d'interdizione passata in giudicato* . . . „.

La modificazione vuol correggere la stessa improprietà rilevata nell'art. 99.

Università di Messina—(Rel. Prof. *Degni*): Opportuna è la disposizione dell'art. 137 e della prima parte del capoverso dell' art. 138, in cui si chiarisce che l'azione di impugnativa del matrimonio di colui che si trova in istato di interdizione, prima o dopo il matrimonio, spetta solo al tutore o al pubblico ministero, mentre all'interdetto non spetta se non dopo revocata l'interdizione. Si elimina, così, un grave dubbio che esiste nel sistema del codice civile vigente: se cioè all' interdetto medesimo spetti, durante la interdizione, l' azione impugnativa del suo matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Si osserva che appare manifesta nel capoverso la opportunità della fissazione di un termine per l'azione di impugnativa nella ipotesi che la coabitazione *non* abbia continuato per un mese dopo revocata l'interdizione.

Poichè, per il primo comma dell'articolo in esame, l' impugnazione non è concessa che al tutore ed al pubblico ministero durante lo stato di interdizione e, cessato tale stato, all'interdetto, ne verrebbe che, in mancanza di un termine, l'altro coniuge rimarrebbe, per un tempo indefinito, in una situazione precaria e del tutto inammissibile.

Ferma restando, quindi, la possibilità di proporsi l'azione in qualunque tempo durante lo stato di interdizione, il capoverso dell'articolo potrebbe essere così modificato: " L'azione non può più essere proposta se la coabitazione abbia continuato per un mese dopo revocata l'interdizione, nè, in qualunque caso, decorso un anno da tale revoca „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì—(Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si trova opportuna la proposta di un altro Sindacato che l'ultima parte sia formulata così: " L'azione non può più essere proposta se la coabitazione abbia continuato per un mese dopo revocata l'interdizione, nè, in qualunque caso, decorso un anno da tale revoca „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: La variante introdotta è in dipendenza dell'art. 99 del Progetto (stato di interdizione e stato di infermità di mente). L'inciso di tale articolo: "può essere impugnato dall'interdetto stesso dopo revocata la interdizione „, corrisponde all'inciso dell'attuale art. 116: " il matrimonio può essere impugnato dall'interdetto medesimo „ col chiarimento di cui nel verbale n. 39 della Commissione coordinatrice del codice civile e cioè: dell' interdetto che abbia cessato di esser tale per l'avvenuta revoca dell'interdizione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Si prevede l'impugnazione del matrimonio, di chi sia stato interdetto per infermità di mente, da parte del tutore o del pubblico ministero, " se, quando è seguìto, eravi già sentenza *definitiva* di interdizione „. Meglio sarebbe, ad evitare equivoci di interpretazione, modificare tale dizione in questa: " se, quando è seguìto, la sentenza di interdizione era già divenuta giudicato „, ove al giudicato si intenda riferirsi; ovvero nell'altra: " se, quando è seguìto, eravi sentenza di interdizione definitiva, quand'anche non ancora divenuta giudicato „, se, invece, questo non si giudichi necessario.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova—(Rel. Avv. *Parenzo*): Nell'ipotesi di matrimonio contratto da interdetto (o anche, secondo l'attuale Progetto, dall'infermo di mente) non si vuol concedere l'impugnazione — come del resto non si concede neanche col vigente codice — a quello dei coniugi che è sano di mente. Si ritiene che ciò non sia equo. Sarebbe soltanto da escludersi l'impugnativa per l'ipotesi che all'atto del matrimonio il coniuge sano di mente non ignorasse lo stato di incapacità in cui versava l'altro coniuge.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): L' articolo dispone che il matrimonio dell'interdetto può essere impugnato per infermità di mente dall'interdetto stesso dopo che sia stata revocata l'interdizione.

La disposizione non sembra potersi accettare nella maniera nella quale è stata formulata, dato che l'interdizione può essere pronunciata per gli stessi motivi di infermità di mente, che verrebbero ad essere esclusi dalla sentenza di revocazione dalla interdizione. In ciò si nota una contraddizione, che sembra opportuno eliminare.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e Capodistria — (Rel. Avv. *Levi-Viola*): *Vedasi l'osservazione all'art. 99.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Con richiamo alle ragioni esposte nell'art. 135, nell'intendimento di conservare per quanto è possibile la compagine della famiglia, anche negli articoli 137, 138, 140 e 141 sarebbe da accogliere il principio che l'impugnazione del matrimonio non sia ammessa, se la sposa sia rimasta incinta o quando dal matrimonio siano nati figli.

Si propone perciò di dire nell'art. 137, comma secondo: "L'azione non può esser proposta se la coabitazione abbia continuato per un mese dopo la revoca dell'interdizione o se la sposa sia rimasta incinta, oppure quando dal matrimonio nacquero figli „.

Art. 138

(Art. 112 codice civile)

(Impugnazione per infermità di mente)

Il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi che non sia stato sano di mente al tempo del matrimonio, ancorchè non sia poscia seguita l'interdizione.

Se sia stata pronunciata l'interdizione dopo il matrimonio e la infermità risulti esistente al tempo del matrimonio, il matrimonio può essere impugnato dalle persone indicate nel precedente articolo 137. L'azione non può piú proporsi se vi è stata coabitazione continua per un mese, dopo che lo sposo ha ricuperato la pienezza delle sue facoltà mentali, o dopo che fu revocata l'interdizione.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): La mancanza nel codice di una espressa disposizione sugli effetti della infermità mentale aveva fatto sorgere gravi e pericolose discussioni sull'applicabilità delle regole della incapacità naturale o piuttosto di quelle sul vizio del consenso che disciplinano i contratti. Il Progetto ha colmato la lacuna, disponendo che nel caso d'infermità di mente non seguita da interdizione non si possa parlare che di annullabilità, qualunque sia il grado della

infermità. Invero sarebbe stata una incongruenza ritenere la semplice annullabità se la infermità, di qualunque grado, fosse stata seguita da interdizione, e ritenere l'inesistenza (nei casi di maggiore gravità) se la sentenza di interdizione non fosse stata emanata.

La Corte non trova tuttavia giusto che il pubblico ministero possa impugnare il matrimonio dell'interdetto (art. 137) e non possa invece impugnare quello dell'infermo di mente (essendo l'azione limitata, in questo caso, al coniuge che non sia stato sano di mente). Se si dicesse che nel caso dell'interdizione il pubblico ministero interviene per far rispettare il giudicato che l'ha pronunziata, si svaluterebbe il fine del suo intervento.

Ciò che lo determina è l'interesse dello Stato alla sana e morale costituzione della famiglia; e tale interesse ricorre anche se interdizione non vi sia stata. Si opina pertanto per l'estensione dell'azione da parte del pubblico ministero anche nel caso di infermi di mente, non interdetti.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'articolo concede l'azione di annullamento a quello, degli sposi, " che non sia stato sano di mente al tempo del matrimonio, ancorchè non sia poscia seguita l'interdizione „.

Richiamasi ciò che si disse rispetto alla formula analoga usata nell'art. 99: occorre non limitarsi ad un concetto negativo di non sanità, bensì fa duopo specificarne il grado, se non si vuole che ogni alterazione dell'intelletto o della volontà sia presa a pretesto per insorgere contro quel vincolo, che il legislatore ha invece mostrato, nello stesso Progetto, di voler difendere, persino abbreviando i termini di decadenza dell'azione di nullità.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): La riduzione del termine di decadenza dell'azione da tre mesi, quale è nell'art. 112 del codice attuale, ad un mese, appare giustificata solo quando il ricupero delle facoltà mentali sia accertato da sentenza passata in giudicato. Non si ravvisa tale, invece, quando manchi una data certa, di cotale ricupero. Così, quando non sia stata pronunziata la interdizione e manchi quindi la revoca della medesima.

Aggiungasi che il ricupero delle facoltà mentali non suole avvenire di un tratto, sicchè, specie all'inizio, può sorgere notevole incertezza sulla sua reale esistenza.

Si propone, per questa ipotesi, di stabilire il termine di tre mesi, modificando l'ultima disposizione del capoverso come segue: " L'azione non può più proporsi se vi è stata coabitazione continua per un mese dopo il passaggio in giudicato della sentenza di revoca dell'interdizione, e dopo tre mesi dacchè l'infermo di mente abbia ricuperato la pienezza delle sue facoltà mentali „.

CONSIGLIO DI STATO

Si richiama quanto si è detto a proposito dell'art. 99.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Sembra discutibile ammettere il principio della nullità del matrimonio per infermità di mente quando non sia pronunciata l'interdizione. Sarebbe forse meglio conservare il disposto dell'art. 112 cod. civ. Comunque, specialmente considerata la diversità di opinioni e le molteplici discussioni a cui ha dato luogo l'interdizione del codice vigente in ordine all'ipotesi di cui si tratta, sembrerebbe in ogni modo opportuno estendere la facoltà d'impugnare il matrimonio dell'infermo di mente, interdetto o non, all'altro coniuge, indipendentemente dal ricorso della ipotesi dell'errore sulle qualità di cui all'art. 141, capov. 2,° e ciò avuto riguardo alle finalità sociali dell'istituto.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Nel primo comma si propone di sopprimere l'inciso finale, superfluo, " ancorchè non sia poscia seguìta l'interdizione „. Si propone poi di fare un terzo comma del secondo periodo del comma secondo (elevando, forse, il periodo di coabitazione, e così quello del precedente articolo, a tre mesi).

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): L'infermità di mente può essere così grave da togliere radicalmente la coscienza e la libertà dei propri atti, e il matrimonio celebrato in questo stato (per quanto l'ipotesi sia difficile e quasi impossibile a verificarsi) dovrebbe essere dichiarato inesistente per mancanza di uno degli elementi essenziali, il consenso. o può essere non grave (permanente od occasionale), tale, cioè, da menomare soltanto la capacità d'intendere e di volere, da viziare, in altri termini, il consenso, ed allora essa potrebbe essere invocata solo come causa di annullamento del matrimonio.

Al riguardo deve notarsi che, nel sistema del Progetto, anche ai fini dell'azione di annullamento, l'infermità di mente, di qualunque natura sia, è posta solo come causa di annullamento e non considerata come causa di mancanza di consenso; infatti gli articoli 137 e 138, distinguendo l'infermità di mente accertata o seguìta da interdizione, dall'infermità di mente indipendente da questa, la considera sempre come causa di annullamento, con-

cedendo, solo nel primo caso, un'azione di nullità assoluta (tutore, pubblico ministero); nel secondo, un'azione di nullità relativa solo allo sposo infermo di mente, senza distinguere fra il caso che essa sia tale da togliere la coscienza e la libertà dei propri atti, e l'altro che menoma soltanto tali facoltà, e sempre sanabile per la coabitazione durante un mese dopo revocata l'interdizione o durante un mese dopo che lo sposo infermo ha ricuperato la pienezza delle sue facoltà mentali; ma nemmeno questo sistema a me pare accettabile, perchè non è possibile, nè logico non distinguere fra il caso in cui l'infermità di mente è così grave da togliere radicalmente la coscienza e la libertà dei propri atti, e che impedisce la formazione della dichiarazione di volontà, dall'altro in cui l'infermità di mente menoma soltanto quelle facoltà. Quindi, a mio avviso, l'infermità di mente, di per sè, non dovrebbe esser posta fra le cause d'incapacità a contrarre matrimonio, ma soltanto, migliorando e chiarendo le disposizioni del codice civile vigente, come causa di annullamento, e questa limitata al caso d'infermità di mente parziale. L'art. 138, perciò, dovrebbe, a mio avviso, essere redatto così: " Il matrimonio può essere impugnato da quello, degli sposi, che quando lo contrasse era in uno stato d'infermità mentale da menomare la piena capacità d'intendere e di volere „.

Credo poi che non vi sia alcuna plausibile ragione per modificare il sistema del codice nel limitare il termine della sanatoria da tre mesi ad un mese soltanto.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): *Vedasi l'osservazione all'art. 99.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Per l'art. 138 (da mettere in relazione con l'art. 99 precedentemente esaminato) il matrimonio può essere impugnato per infermità di mente, ancorchè non sia seguìta l'interdizione. Ora nessuno nega che il " si „ detto da un pazzo o da un ubriaco all'ufficiale dello stato civile non è consenso e non può porre in essere un matrimonio; ma altro è questo, altro è consacrare esplicitamente in due articoli l'infermità di mente (senza alcuna indicazione di gravità e di durata), come causa d'annullamento di un negozio specialissimo, il compimento del quale è quasi inevitabilmente connesso a un certo grado di commozione e di turbamento spirituale.

Vedasi anche l'osservazione all'art. 136.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Vedasi l'osservazione all'art. 99.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Opportunamente si consente l'azione di nullità a quello tra gli sposi *che non sia stato sano di mente* al tempo del matrimonio *e che sia poi risanato*, ancorchè nel frattempo non sia stata pronunciata interdizione.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Nel capoverso si parla di " pienezza delle facoltà mentali „; si preferisce dire, in relazione anche al primo comma: " dopo che lo sposo ha ricuperato la sanità di mente „. L'espressione usata è sovrabbondante, e può dare esca a cavilli, a litiganti di mala fede.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Si propone l'abolizione della prima parte, in relazione a quanto già osservato a proposito dell'art. 99.

Commissione Reale Avvocati di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): *Vedasi l'osservazione all'art. 99.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Anche su questo articolo vanno ripetute le osservazioni fatte sul precedente (art. 137) circa l'esigenza di un termine, dato che la impugnativa è concessa soltanto a quello, degli sposi, che non sia stato sano di mente al tempo del matrimonio.

L'ultima parte del capoverso potrebbe essere quindi così modificata: " L'azione non può più proporsi se vi è stata coabitazione continua per un mese dopo che lo sposo ha ricuperato la pienezza delle sue facoltà mentali o dopo che fu revocata l'interdizione, nè, in qualunque caso, decorso un anno da tale recupero o revoca „.

Circa la determinazione delle condizioni sotto cui la infermità mentale possa essere causa di nullità del matrimonio, si richiamano le osservazioni fatte all'art. 99.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Per la possibile impugnazione del matrimonio per infermità di mente senza che questa sia ritenuta causa di interdizione, sarebbe opportuno pretendere che

detta infermità sia accertata con i mezzi idonei e tecnici, mentre la disposizione, così come è formulata, lascia intravvedere la possibilità che l'indagine sia fatta anche col pericoloso mezzo delle prove testimoniali.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): Con riferimento a quanto si è detto in ordine all'art. 99, non si dovrebbe consentire la facoltà di impugnativa del matrimonio a quello, degli sposi, che non sia stato sano di mente al tempo del matrimonio, a meno che sia seguìta l'interdizione od anche, se vuolsi, l'inabilitazione per infermità di mente, o quanto meno siasi iniziata la relativa procedura.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo è completamente nuovo ed è in dipendenza dell'art. 99, contemplando, esso, la seconda ipotesi, che non risulta chiara dall'attuale art. 112.

Si potrebbe obiettare che la disposizione del primo capoverso di tale articolo poteva essere ricondotta sotto il disposto dell'art. 141 del Progetto. Ma, prescindendo da questo rilievo di partizione, tale disposizione risulta ottima e pone fine alle varie discussioni sorte circa le cause transeunti, che determinano possibili errrori ostativi e quindi vizi di consenso.

Alcuni, in seno della Commissione del Progetto e fuori, si sono rappresentati il pericolo di una simile disposizione; ma occorre notare che la proponibilità, da parte dello sposo, di una simile azione è molto opportunamente limitata con la disposizione dell'ultimo capoverso del citato articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): L'articolo riproduce il disposto del capoverso dell'art. 137, già censurato; la Commissione ha supposto che non vi sia stata una dichiarazione di interdizione. Si tratterebbe di una malatti mentale meno grave di quella cui si fa richiamo nell'articolo precedente; i termini usati " infermità di mente „ (art. 137), " non sano di mente „ (art. 288) starebbero per l'appunto a rappresentare la diversa gradazione della malattia mentale.

Senonchè, avendo riguardo alla applicazione della futura legge, deve ritenersi estremamente pericolosa la formula " non sanità di mente „, presupposta dall'articolo in esame.

La gamma delle malattie mentali è così varia, che anche un epilettico allo stato iniziale potrebbe chiedere l'annullamento del matrimonio. Essendo questo una delle basi della nostra società, qualsiasi timore relativo a cause che possano determinarne la dissoluzione, contrariamente allo spirito della legge, sembra più che giustificato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Coerentemente a quanto è stato avanti osservato sull'art. 99 intorno al non sano di mente, diciamo che andrebbe soppressa la facoltà d'impugnazione per chi non sia stato dichiarato interdetto dopo il matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: La disciplina della nullità del matrimonio nei casi d'interdizione e di infermità di mente s'imponeva nei sensi del Progetto, per troncare tutte le dispute tra l'inesistenza e l'annullabilità; sembra però troppo breve il termine di un mese, di cui all'art. 138, per la difficoltà pratica di determinare il momento in cui lo sposo ha ricuperato la pienezza delle facoltà mentali: un termine più lungo tranquillizzerebbe in ordine alla pratica efficacia della impugnativa stabilita, che non s'arresterebbe di fronte ad un'eccezione di decadenza.

Commissione Reale Procuratori di Torino: Si richiama l'osservazione fatta sotto l'art. 99, e cioè si propone che l'infermità di mente debba essere seguìta da interdizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): *Vedasi l'osservazione all'art. 99.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La *Relazione* intende — molto lodevolmente — introdurre quale causa di nullità l'infermità mentale anche per causa *transeunte*, e por fine alle attuali discussioni in materia.

Queste e le divergenze sull'interpretazione continuerebbero, però, col testo proposto. Si ritiene pertanto che sia da adottare una disposizione analoga a quella dell'art. 123 cod. svizz., secondo cui il coniuge può chiedere la nullità del matrimonio, se al momento della sua celebrazione *egli era incapace di discernimento anche per cause transitorie.*

Vi si comprenderebbero così senza dubbio i casi di ottenebrazione previsti all'art. 467 del Progetto (abuso di alcoolici e stupefacenti, comando ipnotico), che certamente tolgono ogni capacità di consenso.

Commissione Reale Procuratori di Trieste e di Capodistria: (Rel. Avv. *Levi-Viola*): *Vedasi l'osservazione all'art. 99.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: In relazione alla osservazione fatta per l'art. 137, si dovrebbe aggiungere, alla fine del comma secondo: " oppure se la sposa sia rimasta incinta o quando dal matrimonio siano nati figli ".

Art. 139

(Impugnazione per omicidio)

Il matrimonio contratto contro il divieto dell'articolo 102 non può più essere impugnato dopo che siano trascorsi cinque anni dal fatto che dà luogo all'impedimento o quando dal matrimonio siano nati figli.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): L'articolo rende sanabile il matrimonio contratto in disprezzo dell'impedimento nascente dall'esistenza di delitto contemplato all'art. 102; e lo rende sanabile, sia col decorso di cinque anni dal fatto, sia quando siano nati figli. Il lungo decorso del termine è garanzia sufficiente che il matrimonio non ha suscitato quel senso di disgusto e di riprovazione, in vista del quale la legge ha fatto del delitto un impedimento dirimente. Un doveroso riguardo alla presenza dei figli consiglia, nel secondo caso, di considerare sanato il vizio originario del matrimonio.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Secondo questa disposizione il matrimonio nullo per impedimento derivante da delitto sarebbe reso inoppugnabile dal fatto di essere i colpevoli riusciti a nascondere per un certo tempo il loro delitto. Sembra alla Corte che, per ovvie ragioni di giustizia e di moralità, l'impugnabilità debba essere ristretta al solo caso che dall'unione coniugale siano nati figli: e ciò, per una particolare considerazione in favore degli innocenti.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: E' da plaudire al disposto, per cui non è consentito impugnare il matrimonio contratto contro il divieto dell'art. 102, allorchè da esso siano nati dei figli; l'interesse della prole innocente giustifica appieno tale disposto.

Ma, se figli non sono nati, non sembra consigliabile limitare la potestà di impugnazione a cinque anni dal fatto che dà luogo all'impedimento; questo termine è da estendere almeno a quello necessario alla prescrizione della relativa azione penale.

CONSIGLIO DI STATO

Si rinvia all'osservazione fatta nell'esame dell'art. 102. Pure ammettendosi che il decorso del tempo possa sanare la nullità del matrimonio, sembrerebbe opportuno elevare a dieci il numero necessario di anni, atteso il carattere sempre grave e ripugnante del fatto costituente impedimento.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: In conformità del rilievo fatto per gli articoli precedenti, si propone che l'art. 139 sia così modificato: " La nullità del matrimonio contratto contro il divieto dell'articolo 102 non potrà esser pronunziata ove dal matrimonio siano nati figli o sia dimostrata la gravidanza della moglie. In ogni caso non potrà esser proposta trascorsi cinque anni dal fatto che diede luogo all'impedimento „.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Non s'intende a quali politiche opportunità alluda la *Relazione* (p. 94) a proposito della sanatoria (ammessa da questo articolo) del matrimonio annullabile per l'*impedimentum criminis*. Sembra che sia più che sufficiente avere ammesso la dispensa da questo impedimento di tanta gravità. La decorrenza del termine per la sanatoria *dal fatto criminoso* cagionerebbe poi che l'impedimento dal reato sarebbe ora dirimente, ora, e quando dal reato fossero già passati cinque anni, soltanto impediente. In conclusione, si ritiene opportuna la soppressione di questo articolo.

Università di Genova e di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non si fa menzione dei figli legittimati, o meglio di figli nati e riconosciuti anteriormente alla celebrazinne del matrimonio invalido. Poichè non mi sembra che i suddetti figli siano compresi nell'espressione " figli nati da matrimonio „ e poichè non c'è dubbio che anche per l'ipotesi sopra annunciata valga la disposizione dell'articolo, sarebbe opportuno che l'ipotesi fosse esplicitamente riconosciuta.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Una radicale innovazione al sistema del codice vigente è stata quella di ritenere sanabile l'*impedimentum criminis*, stabilendo la decadenza dell'azione di annullamento

dopo trascorsi cinque anni dal fatto criminoso o quando siano nati figli. Tale disposizione è coerente alla possibilità di dispensa di questo impedimento, ma, per le stesse ragioni che ho esposte nelle osservazioni all'art. 102, a me non pare che essa sia opportuna. Nè dispensa, nè sanatoria dell'azione di annullamento per questo grave impedimento dovrebbe ammettersi, nè so vedere quali siano le ragioni di " politiche opportunità „ alle quali si riferisce la *Relazione*, che consigliano il sistema attuato dal Progetto. Io credo, invece, che ragioni giuridiche, morali e politiche impongano di non rendere possibile, e di annullare se si è celebrato, un matrimonio sorto su uno dei delitti più gravi, qual'è, indubbiamente, l'uxoricidio, sia pure solamente tentato.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Accettando i concetti da noi esposti sull'art. 135, quest'articolo può essere soppresso.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Non sembra opportuno introdurre una decadenza dall'azione di annullamento del matrimonio per l'esistenza di un delitto (*impedimentum criminis*), senza tener conto del tempo in cui la condanna sia stata pronunziata o siasi almeno avuta notizia del fatto. Come fu da noi osservato riguardo al citato art. 102 del Progetto, se nei casi di cui al n. 2° di detto articolo la condanna precede evidentemente il matrimonio, costituendo essa appunto l'impedimento di cui trattasi, la condanna potrebbe non esserci nei casi di cui al n. 1°, in cui uno dei due, di concerto con l'altro, abbia attentato alla vita del proprio coniuge o del coniuge dell' altro (e tra i due concludesi il matrimonio); il delitto potrebbe non essere neppure noto e la nullità del matrimonio potrebbe sanarsi col decorso del tempo, pur trattandosi d'un periodo piuttosto lungo, qual'è quello dei cinque anni. Si potrebbe avere il risultato che il matrimonio fosse convalidato per il decorso del tempo, pur essendo ancora possibile perseguire il delitto, poichè il termine della prescrizione penale sarebbe più lungo del detto termine di decadenza. E, ammesso che il periodo dei cinque anni potesse decorrere anche prima della celebrazione del matrimonio, poichè esso decorrerebbe in ogni caso *dal fatto che dà luogo all'impedimento*, si potrebbe arrivare addirittura all'esclusione totale di quest'ultimo col far decorrere i cinque anni dal fatto prima che il matrimonio venisse celebrato, con lo stesso risultato pratico della dispensa, la quale, come è da noi proposto, e come del resto fu già stabilito nell'art. 2 della legge 27 maggio 1929, n. 847, richiederebbe il concorso dei *gravi motivi*. Nell'ipotesi in cui il delitto non fosse ancora noto, basterebbe, infatti, che decorressero i cinque anni, per poter concludere un matrimonio inoppugnabile: il decorso del tempo dispenserebbe, per così dire, dall'*impedimentum criminis*. Secondo la *Relazione* (pag. 94): *Con la possibilità di dispensa prevista dall'art. 102 e con questa sanatoria l'impedimento riceve una disciplina diversa da quella del codice attuale, più vi-*

cina a quella di altre legislazioni e tale che apparisce più conforme alle politiche opportunità. Se si esclude l'altro caso in cui siano nati figli dal matrimonio di cui trattasi, cioè se si ha riguardo al solo decorso del tempo, si può discutere e dubitare dell'opportunità di rendere inoppugnabile un matrimonio basato sul delitto; tanto meno si dovrebbe parlare, a quest'ultimo riguardo, di *opportunità politiche.*

Di opportunità si potrebbe, invece, parlare con riguardo all'altro caso, benchè la sanatoria, che si faccia derivare dalla nascita di figli dal matrimonio che si dovrebbe impugnare, ammessa che sia per un impedimento, si dovrebbe pure ammettere per altri impedimenti, per i quali ricorrerebbe la stessa opportunità. Stabilendosi la sanatoria solo con riguardo all'altro caso, l'art. 139 si potrebbe formulare in un modo molto semplice, e cioè: *Il matrimonio contratto contro il divieto dell'articolo 102 non può essere impugnato quando da esso siano nati figli.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): E' disposizione discutibile questa, che ammette una possibilità di sanatoria pel l'*impedimentum criminis.*

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Quanto alle cause di nullità pel crimine, è ammessa la sanatoria decorsi cinque anni dal fatto o quando siano nati figli; nel primo dei quali casi si palesa benanche una causa di eccezione del divieto di matrimonio pel reato, la quale renderebbe più facilmente accoglibile l'estensione del divieto superiormente proposta all'omicidio da parte del coniuge.

COMMISSIONI REALI

E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Se la nascita di figli può, nell'interesse di questi, costituire motivo di improponibilità dell'azione di annullamento di matrimonio contratto contro il divieto dell'art. 102, non sembra di poter consentire nell'ostacolo all'azione, che sarebbe costituito dall'essere decorsi cinque anni dal matrimonio, non potendo il decorso tempo convalidare un atto turpe, quale il matrimonio in ispreto all'art. 102, ed essendo il permanere del vincolo matrimoniale in siffatto stato di cose abbastanza scandaloso di per sè, perchè si possa pensare che in cinque anni lo scandalo siasi sopito e un'azione di annullamento del matrimonio lo ridesti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Si sottopone la considerazione se non sia opportuno estendere la norma al caso che i figli siano soltanto concepiti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Appunto per le considerazioni della Commissione sullo *impedimentum criminis*, la impugnativa per tale motivo non dovrebbe essere condizionata al termine di cinque anni, e cioè dovrebbe essere sempre possibile, salvo il caso di figli sopravvenuti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Per superiori ragioni etiche non sembra conveniente introdurre all'*impedimentum criminis* la decadenza di cinque anni dal fatto che dà luogo all'impedimento, senza nessuna distinsione nè limitazione.

Si desidererebbe che almeno per l'ipotesi che il fatto sia avvenuto di concerto con l'altro coniuge, abbia sempre ad essere ammessa l'impugnativa, qualunque sia il tempo trascorso e non ostante che dal matrimonio siano nati figli.

In questo ultimo caso la sanzione verrà a gravare, come spesso accade, su persone innocenti. Ma d'altro canto non deve essere lecito costruire sul delitto la sanità della famiglia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Forma preferibile sarebbe: *Il matrimonio contro il divieto dell'articolo 102 non può essere impugnato dopo cinque anni dal fatto da cui era derivato l'impedimento o quando siano nati figli.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedasi l'osservazione all'art. 135.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): Questo articolo costituisce una vera innovazione. Nell'attuale codice non esiste traccia alcuna di queste due specie di sanatoria. Così è stata introdotta una disciplina di questo impedimento più vicina a quella di altre legislazioni, e tale che apparisce più conforme alle politiche opportunità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Per le stesse ragioni accennate a proposito dell'ultimo capoverso dell'art. 102, questo Sindacato ritiene che debba sopprimersi la decadenza disposta per la impugnazione del matrimonio a causa di omicidio, non sembrando opportuno, nemmeno di fronte alle ragioni politiche

invocate dalla *Relazione*, sorpassare sull'*impedimentum criminis*, da cui è affetto quel matrimonio.

Si propone, quindi, di emendare così l'articolo: *Il matrimonio contratto contro il divieto dell'articolo 102 non può più essere impugnato quando da esso siano nati figli.*

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Sembrerebbe più opportuno che il termine di cinque anni stabilito per la decadenza dell'azione decorresse dalla data della celebrazione del matrimonio, non dal fatto che diede luogo all'impedimento. In relazione all'art. 135 non sembra opportuno di dare l'azione di nullità per omicidio anche agli sposi. Il codice vigente lo esclude (art 82 e segg.)

Art. 140

(Art. 108 e 109 codice civile)

(Impugnazione per mancanza di assenso)

Il matrimonio contratto senza l'assenso dei genitori o del tutore può essere impugnato dalle persone delle quali era richiesto l'assenso, e da quello degli sposi pel quale l'assenso era nece sario.

L'azione non può essere promossa quando il matrimonio sia stato espressamente o tacitamente approvato dalle persone delle quali era richiesto l'assenso, o quando dalla notizia del contratto matrimonio siano trascorsi tre mesi senza loro richiamo.

Parimenti l'azione non può essere promossa quando sia trascorso un mese dal raggiungimento della maggiore età di quello degli sposi a cui l'assenso era necessario.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): L'ultima parte dell'articolo dichiara improponibile l'azione di nullità quando lo sposo, al quale l'assenso era necessario, abbia raggiunto la maggiore età. Propongo che sia aggiunto il seguente inciso: " o quando dal matrimonio siano nati figli „. Parmi, invero, che in tal caso l'interesse dei figli debba prevalere su quello dei genitori.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'articolo fa menzione dell' assenso " dei genitori „ come se fosse ancora richiesto da entrambi i medesimi, mentre invece l' art. 104 del Progetto vuole l'assenso del solo genitore che esercita la patria potestà. Occorre armonizzare le sue disposizioni, riproducendo nell' art. 140 la stessa formula dell' art. 104.

Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La parola *richiamo* non avendo senso preciso, nè letteralmente, nè giuridicamente, sembra doversi sostituire con altra più esatta.

UNIVERSITA'

Università di Camerino — (Rel.ri prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Alla parola " richiamo „ si propone che più propriamente sia sostituita la parola " impugnativa „.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propongono le seguenti modificazioni: " Il matrimonio contratto senza l' assenso del *genitore* o del tutore può essere impugnato *dalla persona della quale* era richiesto l' assenso.....

" .... non può essere promossa *dalla persona della quale* era richiesto l' assenso, quando il matrimonio sia stato espressamente o tacitamente *da lei* approvato, o quando dalla notizia del contratto matrimonio siano trascorsi tre mesi.

" *L' azione non può essere promossa nè dalla persona della quale era richiesto lo assenso, nè dallo sposo pel quale l' assenso era necessario,* quando sia trascorso un mese dal raggiungimento della maggiore età *di quest'ultimo* „.

Sostanziale è la modificazione proposta per il secondo comma, in dipendenza del riflesso che l' approvazione successiva del genitore o tutore non può privare lo sposo, cui era necessario l' assenso, dell' azione che il primo comma anche a lui attribuisce. Per le modificazioni del primo comma si rinvia alle osservazioni sotto gli articoli 96 e 104.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Per l' ultimo capoverso ripetiamo le osservazioni fatte nella prima parte dell' art. 136 riguardo al termine.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Brescia: Il Progetto mantiene quasi inalterata la disciplina stabilita dal codice civile per l'azione di nullità per il matrimonio contratto senza l'assenso dei genitori o del tutore nei casi in cui esso era necessario. Si limita infatti il Progetto a lievi ritocchi, riducendo a tre mesi e ad un mese il periodo di decadenza di questa azione, nei casi in cui essa era già stabilita nel codice civile.

Riteniamo invece che sarebbe opportuno stabilire una maggiore innovazione sul codice civile, opponendo un nuovo caso di decadenza a questa azione di nullità.

Si richiede, in conclusione, che si stabilisca che l'azione di nullità per mancanza di assenso non debba essere ammessa quando la sposa sia rimasta incinta. S'intende però che a questo divieto si dovrebbe porre la stessa eccezione stabilita dal su ricordato art. 136 del Progetto, che consiste nel mantener salva l'azione anche in questo caso, ove sia intervenuta una sentenza che abbia escluso lo stato di filiazione legittima della prole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Nel capoverso, poichè il *richiamo* non è concepibile possa essere altro che la stessa proposizione dell'azione, la formulazione del testo è manifestatamente difettosa.

Il detto capoverso potrebbe quindi essere più opportunamente così formulato:

" L'azione non può essere promossa quando il matrimonio sia stato espressamente o tacitamente approvato dalle persone delle quali era richiesto l'assenso, o comunque decorsi tre mesi dalla notizia che esse ne abbiano avuta „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): La dizione " richiamo „ appare eccessivamente generica, per cui sembrerebbe opportuno precisare il termine da usarsi in piena corrispondenza con la natura giuridica dell'intervento dei genitori.

In ordine all'intero articolo va, infine, fatta la considerazione che il matrimonio può essere contratto senza l'assenso, violandosi in tale maniera gli articoli 104, e 105 del Progetto.

In rapporto a tale eventualità sembrerebbe più opportuno porre nel testo stesso degli articoli 104 e 105 una sanzione di nullità per il matrimonio contratto in antitesi con gli articoli stessi.

In tale maniera verrebbe anche a precisarsi se l'art. 140 del Progetto possa includere anche l'ipotesi prevista e disciplinata dall'art. 106 del Progetto.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): La parola " richiamo „ è inusitata. Meglio dire: " ... assenso, o dopo che siano decorsi tre mesi dalla scienza del matrimonio „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Per le stesse ragioni esposte circa l'art. 136, si propone di modificare così l'ultimo capoverso dell'art. 145: " Parimenti l'azione non può essere promossa quando quello degli sposi a cui l'assenso era necessario abbia raggiunto la maggiore etá „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Con richiamo alle ragioni esposte esaminando l'art. 135, sembra da accogliersi, anche per l'impugnazione del matrimonio contratto senza l'assenso dei genitori o del tutore, il principio che essa non possa esercitarsi, se la sposa sia rimasta incinta o quando dal matrimonio siano nati figli.

Si propone perciò l'unione del secondo e terzo comma in un solo capoverso, del seguente tenore: *L'azione non può promuoversi*:

a) *quando il matrimonio sia stato espressamente o tacitamente approvato dalle persone di cui era richiesto l'assenso o, comunque, trascorsi tre mesi dalla notizia della celebrazione del matrimonio;*

b) *quando sia trascorso un mese dal raggiungimento della maggiore età dello sposo per il quale l'assenso era necessario;*

c) *se la sposa sia rimasta incinta;*

d) *quando dal matrimonio siano nati figli.*

La mino anza della Commissione avrebbe voluto estendere gli stessi principi a tutti i casi di nullità per ragioni formali, ch'essa ravvisa sussistere anche nei casi di cui agli articoli 137, 138 e 146.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Accogliendo l'osservazione fatta per l'art. 137, il secondo e terzo comma dovreb'ero venir uniti in un solo capoverso di questo tenore: " L'azione non può esser promossa:

a) quando il matrimonio sia stato espressamente o tacitamente approvato dalle persone delle quali era richiesto il consenso o, comunque, trascorsi tre mesi dalla notizia del contratto matrimonio;

b) quando sia trascorso un mese dal raggiungimento della maggiore età di quello degli sposi a cui l'assenso era necessario;

c) se la sposa sia rimasta incinta;

d) quando dal matrimonio siano nati figli „.

Commissione Reale Avvocati di Vibo Valentia: Il capoverso di questo articolo dispone che la impugnativa da parte delle persone di cui era richiesto l'assenso non sia procedibile dopo tre mesi dal contratto matrimonio.

Al riguardo apparirebbe più chiaro parlare non di *richiamo*, ma di *azione*.

Art. 141

(Art. 105 e 106 codice civile)

(Impugnazione per violenza ed errore)

Il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi il cui consenso sia stato estorto con violenza o dato per errore.

L'errore non può essere fatto valere come causa di nullità del matrimonio se non sia scusabile.

L'errore può essere fatto valere anche se siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso.

Non è più ammissibile l'azione, se vi è stata coabitazione continuata per un mese dopo che lo sposo ha riacquistato la sua piena libertà o conosciuto l'errore.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Una particolare considerazione merita l'art. 141, che in tema di separazione per errore contiene un'ardita importantissima innovazione all'art. 105 del codice.

L'esigenza suprema di assicurare la stabilità del matrimonio porterebbe a far sì che, quando la persona di un coniuge sia quella verso cui siasi indirizzata l'intenzione dell'altra, il matrimonio debba dirsi perfetto nella sua essenza e non possa essere posto nel nulla in base ad un asserto errore sulle qualità personali dell'altro coniuge per ciò che, come osserva la *Relazione*, ad esse si perviene dopo valutazione matura di ogni motivo.

Tale disciplina peraltro poteva essere rispondente al bisogno quando per mancanza o lentezza di mezzi di comunicazione raramente i matrimoni si concludevano fuori dell'ambiente ben conosciuto della propria residenza.

Per effetto delle mutate condizioni di vita la possibilità di un congruo preventivo controllo è attualmente molto diminuita. Donde la necessità di tener conto in giusta misura della influenza che può aver avuto, nella formazione del consenso, l' errore sui requisiti essenziali dell' altro coniuge in ordine al matrimonio. Obbedendo a tale bisogno, le legislazioni più recenti hanno riconosciuto effetto giuridico a tale errore.

La dottrina italiana, seguìta in parte dalla giurisprudenza, per rendere il giudizio più rispondente alla realtà della vita, si è messa sulla stessa via, estendendo il significato della locuzione " errore nella persona „ dell' art. 105 del codice vigente sino a comprendervi l' errore sui requisiti essenziali della persona in ordine al matrimonio (personalità in senso lato: stato civile, nazionalità, vincolo religioso, verginità, condizione giuridica penale).

Il Progetto segue questa corrente più larga. La formula " condizione e qualità dell' altro coniuge „ comprende " ogni forma di errore „, come dice la *Relazione*: l' identità fisica e di stato civile, come le qualità fisiche (mutilazione), fisiologiche (verginità), psichiche (degenerazioni), giuridiche (condanne penali, sociali, come l'ignobilità della nascita), economiche (miserabilità).

Non si può negare che si apre in tal modo un campo vastissimo all' annullamento del matrimonio; talchè può sembrare vulnerata pericolosamente la stabilità dell' istituto matrimoniale, che rappresenta per lo Stato, come per gl' individui, una esigenza suprema.

Ma ogni limitazione che si volesse porre, in un senso o nell' altro, sul terreno dei requisiti, appare arbitraria e irragionevole, tosto che si consideri che qualunque delle qualità o condizioni accennate può avere, nel *caso concreto*, tale influenza che, se il relativo difetto fosse stato conosciuto, il consenso sarebbe mancato, nè più nè meno che se si fosse trattato di diversità della persona.

Notisi che il diritto canonico, pur ammettendo soltanto l' errore sulla identità della persona, consente anch' esso, per via delle condizioni improprie *de praesenti et de praeterito*, di conseguire l' annullamento per difetto di qualità e condizioni essenziali.

Si ritiene pertanto che giustamente la Commissione non abbia inteso escludere la contemplazione di taluni casi di errore (come vorrebbero alcuni, in applicazione del principio della personalità, in senso lato, dell' art. 105 codice vigente: condizione sociale, vizio degenerativo, verginità, vincolo religioso, voto di castità), ammettendo tutti quelli capaci di determinare il consenso alla celebrazione, che al di fuori dell' errore sarebbe mancato.

La essenzialità del requisito non può essere intesa, però, che in modo relativo, non solo ai luoghi ed ai tempi, ma anche alle persone.

Una condizione fisiologica o giuridica potrà essere ritenuta essenziale in confronto di una determinata persona, e non di un' altra. Per una donna di malaffare non si dirà che la condanna infamante dello sposo, se conosciuta, l' avrebbe distolta dal matrimonio.

Il testo del Progetto si presterebbe ad essere interpretato in tal senso, ritenendo che in esso si parli delle esigenze del matrimonio *de quo*; non del matrimonio in genere. Ma la *Relazione* avverte (pag. 97) che la formula comprende ogni forma di errore, " col solo limite della scusabilità „.

La Corte esprime pertanto il parere che si debba in modo non equivoco affermare il concetto di doversi avere riguardo, non alle esigenze del matrimonio in astratto, ma a quelle del matrimonio nel caso concreto; ossia adeguare l'annullabilità per errore sulle qualità e condizioni alle giuste esigenze che può accampare l'altro coniuge nella conclusione del matrimonio.

Sarà compito del giudice di fatto (e sarà compito non lieve, che la magistratura saprà peraltro assolvere come si conviene) vedere caso per caso le esigenze che possono essere ragionevoli e giuste. Il problema d'altronde è già in atto per effetto della tendenza a includere nell'*errore nella persona* dell'art. 105 qualunque errore essenziale riguardo il matrimonio.

Sul limite della scusabilità osserva la Corte che non dovrebbe bastare a riconoscerla che siasi adoperata, nella conclusione del matrimonio, la diligenza che un buon padre di famiglia userebbe negli altri comuni negozi. Il matrimonio è l'atto più importante della vita privata di un individuo. Ed è conforme al costume delle persone per bene di informarsi accuratamente prima di contrarlo. Tale è l'importanza che si dà all'atto, che di solito se ne interessano gli ascendenti od altri parenti prossimi, portandovi il contributo della propria prudenza ed esperienza. La legge non deve tutelare le persone di condotta leggera, ma deve apprestare la sua tutela solo nei casi in cui risulti che l'uso della speciale diligenza, solita ad usarsi in materia di matrimonio, non è stata bastevole ad evitare l'errore.

Questo limite di rigore nello ammettere la scusabilità dovrebbe risultare dal testo legislativo.

Il termine di sanatoria potrebbe essere convenientemente portato a tre mesi, perchè in certe circostanze la perplessità nella decisione può essere giustificata, e la convenienza dell'annullamento deve essere ponderata.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Assai pregevole, e risolutiva di importanti questioni, è la dizione dell'art. 141, il cui capoverso considera, come causa di impugnazione del matrimonio, l'errore sulle condizioni e qualità dell'altro coniuge, solo quando esse avrebbero, se conosciute, escluso il consenso, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio.

Si apre, per questa disposizione, un vasto campo alle indagini della magistratura, la quale dovrà avvalersi, della facoltà consentitale, con la prudenza necessaria e tenendo sempre presente che il matrimonio è nucleo e base del civile consorzio.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): L' articolo non pone un termine all' esperimento dell' azione. La conseguenza di tale omissione anche sotto l' impero del vigente codice ha dato luogo a deplorevoli abusi e audaci tentativi di divorzi larvati sotto la forma di nullità per vizio di consenso. Propongo quindi che sia adottato per il matrimonio lo stesso termine adottato per la rescissione dei contratti e, conseguentemente, che la prima parte del cennato articolo sia così modificata:

" Il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi il cui consenso sia stato estorto con violenza o dato per errore infra il termine di anni cinque dal giorno nel quale sia cessata la violenza o conosciuto l' errore „.

Spero poi di non essere tacciato d' audacia e di contradizione, rilevando che il Progetto nel primo capoverso dell' articolo ha ampliato opportunamente la nozione dell' errore, estendendolo anche alle qualità della persona ritenute essenziali per le esigenze del matrimonio, e formulando l' augurio che si faccia ancora un passo in avanti, per conciliare il principio generale, fondamentale nella nostra legislazione, della indissolubilità del matrimonio con le esigenze specifiche della vita pratica.

In tal materia la Chiesa cattolica ci è stata grande maestra di esperienza e di senno politico, perchè ha saputo e potuto mantenere attraverso i secoli il principio assoluto della indissolubilità, temperandolo con tale una abbondanza di casi di nullità, che, se non esistesse il salutare ostacolo delle lunghe e costose procedure e del giusto rigore dei giudici ecclesiastici, sarebbe più facile ottenere lo scioglimento del matrimonio sotto l' impero della legge canonica, anzichè sotto la legislazione di quegli Stati che ammettono il divorzio.

Ora io penso in proposito che occorre considerare in linea di possibilità di fatto che alcune qualità essenziali della persona, generalmente considerate ostative al matrimonio, possono essere latenti al momento della celebrazione e manifestarsi in seguito, e che in linea di diritto la nullità di un negozio giuridico può essere contemporanea ad esso ovvero successiva, tanto che la sapienza romana insegnava: *quae in eam causam pervenerunt a qua incipere non poterant pro non scriptis habentur.*

E da tale premessa, traggo argomento per sperare che la genialità del pensiero giuridico italiano possa trovare una formula che, senza intaccare il principio generale della indissolubilità e senza dare ingresso all'istituto del divorzio, che in altre nazioni è causa ed effetto insieme di decadimento dei costumi, valga a far considerare come causa di nullità sopravvenuta giuridicamente valutabile ai fini dell' annullamento, perchè avente la sua origine latente preesistente al matrimonio, quelle azioni di uno dei coniugi che, rivelando un abito costituzionale di turpitudine e di immoralità, potenzialmente e nascostamente esistente al momento del matrimonio ed ignorato dall' altro coniuge, costituiscano per costui causa di errore ostativo sulle qualità essenziali della persona con la quale si è sposato. Con tale formula nei casi più patenti, come quello di condanna

di uno dei coniugi all' ergastolo, si eviterebbe il forzato mantenimento del vincolo matrimoniale, fondato sopra una finzione di diritto, ma, praticamente, irreparabilmente e perpetuamente rotto: ciò che ripugna alla coscienza della generalità ed è causa, spesso, della formazione di famiglie illegittime, conseguendosi così un effetto opposto a quello che ha indotto il legislatore a mantenere il rigoroso principio della indissolubilità.

Questa nostra proposta d' altronde sarà giudicata meno audace di quello che a prima vista possa sembrare, da chi ricorderà che per diritto canonico può sciogliersi un matrimonio legalmente contratto e consumato, per la sopravvenuta causa di nullità consistente nella conversione di uno degli sposi ad un culto acattolico.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): In verità la formula troppo ampia e forse elastica dell' articolo lascia un po' perplessi: *a)* quanto alla *violenza*, poichè non è determinato, a somiglianza dell' art. 1112 cod. civ. riguardante i contratti ordinari, che cosa debba intendersi per *consenso estorto con violenza*, come lo è nel diritto canonico (canoni 1086 e 1087); *b)* quanto all'*errore*, poichè sembra lasciato eccessivo margine all' apprezzamento contigente.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Cons. *Allegri*): La disposizione del secondo capoverso dell'articolo, anche se dovesse mantenersi nella parte sostanziale, ossia nel punto che dichiara che l' errore su certe qualità del coniuge può essere fatto valere come causa di nullità, dovrebbe sempre modificarsi o colla indicazione tassativa delle qualità, la mancanza o l' esistenza delle quali potrebbe esser causa di impugnazione, od almeno col prescrivere che dovrebbe trattarsi di qualità talmente essenziali, da indurre addirittura una trasformazione della personalità.

Intorno ad un tema di tanta importanza, occorre indugiarsi alquanto sul primo punto della questione: se cioè debba o no approvarsi la considerazione dell' errore, sia pur temperata dal principio della scusabilità e dell' altra condizione stabilita nell' art. 141, come causa di annulamento. Difatti si rileva, colla grande maggioranza dei civilisti e colla giurisprudenza, anche recentissima, del Supremo Collegio, che al matrimonio, sebbene dalla legge considerato anche contrattuale, non sono applicabili, per la natura del vincolo, per gli scopi della società coniugale, che è istituzione di carattere sociale, e per l'elemento pubblicistico insito nell'istituto del matrimonio stesso, i principi che regolano i contratti in genere; che in questi, infatti, le condizioni possono essere determinate e regolate dai contraenti e la legge interviene soltanto per assicurare l'osservanza della volontà dai medesimi manifestata, mentre, in tema di matrimonio, la legge stessa determina le condizioni essenziali del medesimo ed inibisce che lo si contragga per un fine diverso; che perciò nel matrimonio, che si esaurisce in una reciproca solenne dichiarazione di volontà regolata per intero, nella forma e nel contenuto, dalla legge, sen-

za che le parti possano introdurvi modifiche o restrizioni di sorta, non è ammissibile che si applichino i principi comuni stabiliti per gli altri contratti, onde dovrebbe per esso valere inderogabilmente il principio che, una volta emessa la dichiarazione di volontà degli sposi, qualunque circostanza che magari abbia influito sulla dichiarazione medesima, perde ogni valore.

Nemmeno con la teoria della *presupposizione* (DEGNI) si potrebbe validamente sostenere l' opposto principio, non solo perchè la teoria medesima è ritenuta inapplicabile nel nostro diritto, ma sopratutto pel riflesso che, se anche lo fosse, resterebbe sempre da superare l' ostacolo principale, già rilevato, della inapplicabilità delle regole dei contratti in genere alla istituzione del matrimonio; e che anche nel diritto canonico (nel quale si ammetteva come causa di nullità soltanto l' *error qualitatis in personam redundans)* ed in tutte le legislazioni anteriori all' attuale ed estere, meno solo la svizzera e la tedesca, si negava l' annullabilitá del matrimonio per errore sulle qualità.

Prevale peraltro la considerazione che non sia da escludersi la possibilità della scoperta, dopo il matrimonio, di circostanze positive o negative talmente gravi, da rendere assolutamente impossibile la continuazione del vincolo coniugale e perciò preferibile a tale iattura il male, in quei casi minori, dello scioglimento del vincolo medesimo. Però, ad evitare ogni incertezza di giudizio, mai come in questa materia dannosa e grave, per la grande varietà dei casi che potrebbero presentarsi, si ritiene di dover proporre la indicazione tassativa delle qualità, sul ricorso e sul difetto delle quali potrebbe fondarsi l' azione; quanto meno, l' adozione di una formola che meglio chiarisca doversi trattare di qualità veramente essenziali, essendo quella contenuta nell' art. 141 appena sufficiente ad estendere all' istituto del matrimonio i criteri comuni vigenti in materia contrattuale ed oggi indicati negli articoli 1108 e segg. cod. civ. E' ancora da rilevare che colla formola dell' art. 141 del Progetto si eliminerebbe la questione sull' annullabilità del matrimonio per errore sulle qualità, ma si farebbe sorgere l' altra, ancora più grave, sulla rispondenza o meno delle singole qualità (che sono numerosissime) alle condizioni stabilite nell' art. 141; rispondenza che dovrebbe, naturalmente, essere caso per caso affermata o negata dal magistrato, il cui giudizio riuscirebbe oculato quanto si voglia, ma inevitabilmente vario, con grave scapito della sicurezza e della stabilità del vincolo coniugale.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): La disposizione del capoverso che l' errore non può essere fatto valere come causa di nullità del matrimonio *se non sia scusabile,* appare alquanto involuta.

Sembrerebbe, però, opportuno, ad evitare discussioni ed equivoci, adottare una diversa formola, perchè la *scusabilità* dell' errore è un criterio relativo e variabile secondo le condizioni delle persone, i luoghi, i tempi, ecc.

Occorrerebbe, anche, dire chiaramente se si vuole, ed in quali casi, escludere l' errore *virginitatis*.

Sezione di Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): Nella prima parte di quest' articolo si conferma il principio che la nullità del matrimonio per vizio di consenso di uno dei contraenti è *relativa* soltanto alla parte per la quale il vizio ebbe a verificarsi.

Questo carattere relativo o personale della nullità in esame implica necessariamente che l' azione non possa essere esercitata *per rappresentanza* dello sposo a cui l' azione stessa compete, il che produce gravi e delicate conseguenze nei vari casi in cui lo sposo, cui spetterebbe l' azione, si trovi in istato d' incapacità civile o di capacità imperfetta.

Non ostante l' accenno indiretto, contenuto nell' art. 145 del Progetto, sarebbe bene, però, chiarire meglio questo concetto, in riferimento, oltre che al minore e all' interdetto, anche all' inabilitato ed emancipato.

In ordine all' errore, rispetto alle qualità dell' altro coniuge, la formola usata sembra equivoca, non derime le questioni che ora si fanno al riguardo in dottrina e giurisprudenza e si presta ad interpretazioni troppo subiettive.

Un esempio varrà a giustificare le preoccupazioni della Corte: ormai, oltrechè nella dottrina, anche nella giurisprudenza si va facendo strada l' opinione per la quale l' espressione *errore nella persona*, usata nel capoverso dell' art. 105 del codice civile vigente, non debba essere circoscritta alla *identità*, ma possa estendersi alle *qualità essenziali* della persona.

Permane, però, la grande disparità di vedute allorchè si tratta di scendere alla determinazione dei casi in cui l' errore riguardi le qualità essenziali. Infatti l'*error virginitatis* per la Corte d' appello di Milano è indubbiamente inerente a qualità essenziali della sposa, mentre la Cassazione va in concetto diametralmente opposto.

Questa perplessità di giudizio sarebbe aumentata, più che eliminata, dalla dizione del secondo capoverso dell' art. 141 del Progetto, perchè non si parla di qualità essenziali e la valutazione di esse si rapporta alle *esigenze del matrimonio*, frase elastica, capace di interpretazioni molteplici. Ritornando all' esempio adottato, l'*error virginitatis*, secondo il concetto della disposizione in esame, potrebbe dirsi errore, sulle qualità della sposa, essenziali alle *esigenze sel matrimonio*?

E' sperabile, quindi, che la norma sia più precisa e rigorosa, anche se non si ritenga possibile definire in modo tassativo quali sono le qualità essenziali della persona l' errore sulle quali può portare alla nullità del matrimonio.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): Migliore è la formula del corrispondente art. 105 del codice vigente, e rende palese che il vizio del consenso per dolo non è motivo di impugnazione.

Giustamente il secondo comma richiede che l' errore debba essere *scusabile* per viziare il matrimonio. La legge ha circondato tale atto di

di tante guarentigie, da rendere immeritevole di protezione chi ignori ciò che tutti sanno.

Il terzo comma (con analogia al § 1333 del codice civile germanico) estende il concetto dell'errore nella persona, quale era previsto dall'art. 105, capov., del codice civile vigente, al caso in cui l'errore siasi verificato " rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso. " Una simile esensione è bensì conforme alla tendenza moderna. Ma la formula usata si ravvisa soverchiamente generica, sicchè, nella rispettiva applicazione, troppo di subiettivo, da parte del giudice, verrebbe ad influire nella decisione. Teme la Corte che in tal modo si arrechi notevole indebolimento al vincolo matrimoniale. Preferirebbe che il Progetto si attenesse alla formula più restrittiva del canone 1083, § 1°: *si error qualitatis redundet in errorem personae.*

Per tal modo si realizzerebbero diversi vantaggi: quello di render più saldo il vincolo matrimoniale; l'altro di far coincidere le due legislazioni; quello, neppur trascurabile, di permettere all'interprete di trarre profitto dall'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale che tal formula ha già avuto, senza correre pericolo di proposizioni e regole nuove, che fin d'ora si ravvisano imperfette.

Secondo il Progetto l'errore, come vizio del consenso, dovrebbe indurre la nullità del matrimonio, non solo quando cade sulla persona o sulle qualità *redundantes in personam* (tale, cioè, da escludere un vero consenso), ma altresì su qualità, che possono avere relazione coi motivi del consenso. E' noto che il diritto canonico non ammette annullabilità del matrimonio per errore riferibile ai motivi del consenso; e sebbene qualche decisione possa avere ingenerato nel pubblico l'opinione che tale annullabitità fosse ammessa, si è trattato in realtà di fattispecie, in cui più che di errore si trattava di una vera *vis* esercitata sul consenziente, o in cui era piuttosto questione circa gli effetti di condizioni opposte al consenso. Ma, a parte pure questa divergenza, che si stabilirebbe fra la legge canonica e la civile, è evidentissimo il pericolo, che si creerebbe per la indissolubilità e, dicasi pure, per la stessa serietà del vincolo matrimoniale. Nè si può concedere che attenuino, nonchè tolgano, quel pericolo le elastiche condizioni proposte dal Progetto: che l'errore sia scusabile e che il giudice debba farne apprezzamento secondo la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): La *Relazione* che accompagna il Progetto dichiara che questo credette tener conto del movimento della dottrina e della giurisprudenza, che volsero la formula del vigente art. 105 a comprendere diversi casi di errore su qualità e condizioni della persona, dando considerazione all'errore stesso, come motivo del consenso, sull'esempio di alcune legislazioni straniere, nonchè delle tendenze di riforma manifestatesi nel seno della

stessa Commissione per la revisione del codice. Senonchè la formula del Progetto è assai larga e può dar luogo a dubbi, che occorre eliminare, se non si vuole che la stabilità del vincolo matrimoniale resti affidata all'orientamento della giurisprudenza, spesse volte mutevole. Può, secondo la opinione dei proponenti il Progetto, rientrare fra i casi di errore sulle condizioni e qualità dell'altro coniuge, dei quali parla l'art. 141, oltrechè l'errore sulla verginità della donna (non cade dubbio che tal caso rientri nella formula del Progetto), l'errore sulle condizioni di sanità di uno dei coniugi, quando cioè questi, ritenuto sano, sia invece, nel momento del matrimonio, affetto da grave ed insanabile malattia, tale da cagionare il pericolo di contagio per l'altro coniuge ed il pericolo di trasmissione del male ai futuri figli? Rientra nella formula del Progetto l'errore sulla condizione di uno dei coniugi, che fu ritenuto libero da ogni vincolo, mentre in seguito si accerta che egli ha figli naturali viventi e a suo carico? ovvero l'errore sullo stato di uno di essi, che fu ritenuto siccome nato da giuste nozze, mentre invece si accerta che è figlio naturale o, peggio, figlio adulterino? e così pure l'errore sulle qualità di uno dei coniugi, che fu ritenuto dedito ad una vita onesta, mentre in seguito si accerta che egli fu condannato per delitto a pena gravissima, che riuscì ad eludere, di talchè dovrà scontarla durante il matrimonio? Questi dubbi dovranno essere chiariti; nè ad eliminare ogni inconveniente è sufficiente la condizione introdotta nel Progetto che l'errore debba essere scusabile, poichè siffatta condizione si attiene all'elemento subiettivo, mentre nel codice è opportuno sia chiarito che cosa il legislatore intende significare per errore sulle condizioni e qualità dell'altro coniuge e quali casi intende esso comprendere, nè è sufficiente dire che tale qualità e condizione dell'altro coniuge debbono essere tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso, poichè questa valutazione potrà essere mutevole, a seconda del tempo e dello spazio per la diversità dei sentimenti nelle diverse regioni di uno stesso Stato.

Il Governo del Re, nell'apprestare la riforma del diritto della famiglia, ha avvertito la necessità di avvicinare, per quanto è possibile, il regolamento del matrimonio civile a quello religioso, per le ragioni delle quali innanzi si è detto; ora non sembra, leggendosi i canoni 1082, 1083 e 1084, che il diritto canonico dia all'errore una estensione come quella contenuta nell'art. 141 del Progetto, chè anzi col canone 1083 si chiarisce che l'errore sulla qualità della persona rende nullo il matrimonio soltanto *si error qualitatis redundet in errorem personae*; *si persona libera matrimonium contrahat cum persona quam liberam putat, cum contra sit serva, servitute propria dicta.*

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): A parte che la norma sembra in contrasto assoluto con il can. 1083 del diritto canonico, la dizione poi *ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio* sembra ampliare in modo il concetto delle

condizioni e qualità che, se conosciute, avrebbero escluso il consenso, da farne ritenere utile in ogni caso la soppressione.

In ogni modo dare un mese di tempo, e quindi di coabitazione coniugale, a chi ha riacquistato la libertà o conosciuto l'errore, non sembra giusto, essendo moralmente dovefosa la immediata cessazione della coabitazione.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): Quanto alla condizione della scusabilità dell'errore è da osservare che, già per i principi generali, l'errore efficiente deve essere scusabile in sede di rapporti patrimoniali. In tema di matrimonio più che l'applicazione normale del principio, sarebbe forse opportuna una eccezione, almeno per i casi più gravi, giacchè, mentre può giustificarsi la sanzione di carattere patrimoniale, non sembra per converso giustificato che, perfino in caso di errore sulle identità, si punisca lo sposo negligente (il quale, per esempio, scopra subito dopo l'errore), costringendolo a tenersi per moglie una donna diversa da quella che si aspettava.

In quanto allo ammesso errore sulle qualità, sembra che la progettata innovazione oltrepassi quelle attuali esigenze che rivelano i casi qualche volta discussi in giurisprudenza, cioè: l'errore *virginitatis*, la grave condanna penale, ecc. e dischiuda la porta ad annullamenti di discutibile opportunità od almeno a frequenti e gravi litigi; e ciò, sia per via di quella sconfinata " ragionevole valutazione „ (la quale non si sa se debba essere quella comune o quella particolare dello sposo ingannatosi), sia per via di quelle generiche ed elastiche " esigenze matrimoniali „.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Merita di essere segnalata la disposizione del secondo alinea, nel quale, secondando il voto della dottrina e della giurisprudenza, è espressamente stabilito che l'errore può essere fatto valere anche se siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge, tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso. Con formula più precisa non si potevano stabilire i requisiti dell'*error personae*, e troncare così definitivamente le diverse interpretazioni cui aveva dato luogo la generica ed imprecisa dizione dell'art. 105, alinea, dell'attuale codice civile.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Quanto alle disposizioni dettate a disciplinare le conseguenze dell'errore, sembra debba farsi qualche rilievo.

La Commissione avverte che l'espressione usata nell'art. 141, che accorda l'impugnativa del matrimonio per vizio di consenso " dato per errore „, è assai ampia, così da comprendere non solo l'errore sulla per-

sona di cui all' art. 105 codice vigente, ma anche l' errore sulla sostanza dell' atto. E, benchè anche per lo innanzi nessuno dubitasse della nullità del matrimonio per vizio di consenso circa la sostanza dell' atto, è bene che nella parola della legge anche questa ipotesi sia compresa. Sarebbe però opportuno trasformare il richiamo implicito in richiamo esplicito e precisare i limiti entro i quali l' *error iuris* può rendere nullo il matrimonio, segnatamente riservando tale effetto all' errore circa la sostanza (*matrimonium societas perpetua inter virum et mulierem ad filios procreandos*), escludendone l' errore sulle particolarità accessorie e conseguenziali.

Ma la dizione del comma primo dell' art. 141, più che essere ampia, è illimitata. Nella formula di consenso " dato per errore „ tutte si contengono le possibili ipotesi di errore, nessuna esclusa. Quindi è che ben si comprende la formula limitatrice con cui è stilata, data la disposizione del primo capoverso (l' errore non può essere fatto valere se non sia scusabile), ma non riesce corretta la formula estensiva del capoverso secondo, in cui è detto: " l' errore può essere fatto valere anche se, ecc. „. Evidentemente questo secondo capoverso si riferisce all' art. 105 vigente, che restringe la nullità all' errore sulla persona; ma, posto in relazione al tenore dell'art. 141, dovrà assumere forma limitatrice e negativa: " l' errore rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge non può essere fatto valere se non, ecc. „

Ma questi sono rilievi puramente formali. Altri invece possono farsi di carattere sostanziale.

Il capoverso dell' art. 141, portando limitazione alla norma di cui al comma precedente, esclude che possa farsi valere come motivo di nullità del matrimonio l' errore che non sia scusabile. Ora bisogna risalire ai principi fondamentali: l' errore irrita il matrimonio, perchè vizia od esclude il consenso; e l' errore esclude o vizia il consenso, tanto se sia scusabile, quanto se tale non sia. Basta che sia effettivamente occorso, che cioè il consenso sia stato effettivamente diretto ad un obietto idealmente diverso da quello che era in realtà. La scusabilità dell' errore sarà circostanza che, nell' ambito della prova, renderà più facile la dimostrazione dell' errore patito - e la non scusabilità renderà tale prova più astrusa -, ma la non scusabilità dell' errore non potrà mai dar vita ad un consenso che fosse mancato. La distinzione, quindi, dovrebbe essere soppressa.

Il secondo capoverso dell' art. 141 del Progetto risolve l' annosa questione se possa condurre alla nullità del matrimonio l' errore sulla qualità della persona, oltrechè quello sulla identità di essa, e lo risolve in senso affermativo, contrariamente alla interpretazione più ortodossa che è data all' art. 105 codice attuale, e contrariamente al codice canonico (can. 1083), che dà una soluzione nettamente negativa, a meno che l' *error qualitatis non redundet in errorem personae*, e a meno del caso particolare di persona serva, per servitù propria, erroneamente creduta libera. Il motivo di questa più rigorosa sentenza è noto: l' errore sulle qualità non esclude il consenso dato alla persona.

Una conciliazione però fra questo rigore di principio e il debito riguardo all' intenzione delle parti è offerto dal can. 1092, che considera

la possibilità di un consenso dato *sub conditione de praeterito vel de praesenti*, e riconosce valore giuridico alla condizione nel senso che il matrimonio si intenda esistente o non esistente a seconda che sussista o manchi la circostanza dedotta quale condizione. I commentatori ricordano quale esempio questo: *si virgo*, e deducono che, apposta questa condizione, il matrimonio sarebbe nullo quando la verginità facesse difetto. Ne consegue che, se l'errore sulla qualità delle persone non esclude il consenso, nè lo rende meno efficace, tuttavia il difetto di talune qualità può condurre al difetto di consenso, se apposte come condizione.

Quest'ordine di concetti non sembra estraneo al modo onde è formulato il secondo capoverso dell'art. 141, il quale avvisa che l'errore, rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge, può essere fatto valere quale causa di nullità del matrimonio quando esse siano tali che, " data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero - se fossero state conosciute - escluso il consenso „. Il che è quanto dire: quando il consenso fosse condizionato alla sussistenza di determinate qualità personali. Ed allora si fa voti perchè, accettando e completando la teoria, la formula in esame sia modificata opportunamente, sicchè venga a sanzionare: 1°) che l'errore produce la nullità del matrimonio solo quando sia caduto su qualità dell'altro coniuge che abbiano, esplicitamente od implicitamente, costituito *conditio sine qua non* del consenso prestato; 2°) che conseguentemente la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio non si intenda riferita al matrimonio genericamente considerato, bensì alle ragionevoli esigenze del matrimonio in concreto, quali potevano obiettivamente essere volute dagli sposi; 3°) che la prova della *conditio sine qua non* deve risultare principalmente da manifestazioni esteriori, dirette od indirette, fatte dagli sposi stessi, antecedentemente o al tempo del matrimonio.

Così soltanto si riuscirà a tutelare il consenso ed insieme ad evitare che possano fornire motivo a nullità del matrimonio le difficoltà e le speranze deluse.

Vale la pena di avvertire che in quest'ultime considerazioni, la *conditio sine qua non*, a cui può essere subordinato il consenso, non corrisponde punto al concetto di condizione, quale accolta nel diritto italiano, di avvenimento futuro ed incerto (art. 1157 c. c.), bensì a quella di ignorata o supposta esistenza di una circostanza, dalla cui reale sussistenza dipende l'esistenza del consenso, onde, mentre il codice canonico colloca la sua norma come *conditio de praesenti vel de praeterito*, nel sistema italiano rettamente se ne deve trattare nella disciplina dell'errore di fatto, senza uopo di vulnerare il principio sancito dall'art. 95 del codice vigente e dall'art. 126 del Progetto.

Corte di Appello di Venezia — (Rel Cons. *Colagrosso*): Nei riguardi dell'errore devesi riconoscere al Progetto il merito di aver costruita una disciplina giuridica, la quale, sul fondamento della più autorevole giurisprudenza teorica e pratica, ha improntato a tale materia, la

più incerta e la più sismica, un carattere di giuridica esattezza e di stabile assetto.

Accantonata la nozione dell' errore così detto *ostativo* che, per essere fondato sulla sostanziale divergenza fra volontà e dichiarazione, costituisce sempre una causa di nullità del matrimonio e, accantonata pure la nozione dell' *error in negotio*, il quale sia sotto il profilo dell' errore di diritto o di quello di fatto integra sempre una forma di errore, devesi rilevare come l' errore così detto di nullità, incidente sui motivi del consenso, venne a ragione contemplato, dal Progetto, non solo sotto la specie dell'errore circa la identità fisica dell' altro codice, ma anche sotto la forma dell' errore sulle qualità personali essenziali.

Se di fronte all' art. 105 cod. civ., plasmato testualmente sull' art. 180 del codice francese è traente la sua origine dagli insegnamenti del POTHIER, un indirizzo dottrinale e giurisprudenziale ha già indicato come la restrittiva interpretazione, inspirata a tali insegnamenti, non sia conforme alla *ratio legis*, onde la norma deve essere estesa fino a comprendere le qualità essenziali, fondatamente il Progetto ha contemplato l'errore nei motivi, con la duplice motivazione segnata dall'art. 141.

Tali limitazioni sono rappresentate da due criteri che si palesano giuridicamente esatti: quello della scusabilità dell' errore e l' altro della essenzialità delle qualità, coefficienti ambedue idonei a correggere la rigida applicazione della norma, rendendola sensibilmente duttile: secondo il sovrano apprezzamento del magistrato.

Il Progetto, nella formulazione del criterio giuridico per la determinazione delle qualità essenziali, ha felicemente risolto il problema che si presentava circa la individuazione di tali qualità, poichè, allontanandosi da ogni pericolosa definizione, già offerta dalla dottrina sotto le varie formule dello *stato giuridico, condizione morale, individualità personalizzata, posizione e qualità giuridiche*, ecc., ha, invece, con formula lata, sostanzialmente eguale a quella usata dal codice civile germanico (§ 1333), apprestato al magistrato una norma idonea a risolvere ogni questione, in rapporto ai singoli casi e alla particolare condizione di ciascuno dei coniugi.

CONSIGLIO DI STATO

La formula, che si tratti di errore verificatosi rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge, tali che, " data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio „, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso, non sembra adatta a raggiungere la voluta restrizione, nè ad evitare quella disparità di interpretazione che la Commissione Reale, preoccupandosi di " fissare in termini chiari e precisi il pensiero del legislatore „, ha cercato di evitare. " La ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio „ sembra veramente

non costituisca un criterio molto sicuro e stabile, potendo prestarsi ad una eccessiva molteplicità e varietà di interpretazioni; l'espressione del codice germanico: " razionale apprezzamento della essenza del matrimonio „ è cosa ben diversa, riferendosi essa alla obiettività giuridica dell' " essenza „ del matrimonio, " razionalmente „ intesa (cioè secondo i fondamentali caratteri giuridici dell' istituto), e non già ad una " ragionevole „ valutazione, ad una valutazione, cioè, personale (sia pure di persona sennata) e subiettiva, ed alle " esigenze „ del matrimonio, le quali possono essere intese come esigenze giuridiche dell' istituto, e bisognerebbe allora meglio specificarle, o anche come esigenze di vita matrimoniale, e ciò potrebbe portare all' applicazione di criteri più o meno larghi e subiettivi.

Sotto il vigente codice, è noto, la dottrina e la giurisprudenza o hanno escluso in modo assoluto e rigoroso l'impugnabilità per *error qualitatis*, interpretando l'espressione " errore della persona „ come errore " sulla persona „, cioè sulla identità della persona stessa, ovvero hanno determinato il concetto dell'*error qualitatis* in modo da limitarlo a ristrettissimi casi, secondo il concetto del diritto canonico, adottato, in genere, come fondamentale criterio di interpretazione dell'*error in personam redundans*, riflettente, cioè, qualità " strettamente inerenti alla persona (come si è espressa in una sentenza, testè pubblicata, la Corte di Cassazione del Regno), intesa non nei soli attributi fisici, ma anche in quelli civili e sociali, purchè siffatta inerenza sia tale da fare della persona stessa una individualità distinta dalle altre „. A questo secondo indirizzo della dottrina e della giurisprudenza, così autorevolmente di recente confermato dalla Suprema Corte, sembrerebbe dovesse il Progetto conformarsi, tanto più che anche su questo punto delicatissimo del diritto matrimoniale la legislazione civile e la canonica sarebbero all' unisono, con eguaglianza di trattamento di tutti i cittadini, che celebrino il matrimonio sia con la forma civile, che con quella religiosa.

L'art. 141, in conclusione, dovrebbe rimaner fermo nei primi due comma, e il terzo dovrebbe presentarsi con un contenuto non positivo, ma negativo; converrebbe, cioè, stabilire, in via di principio, che l'errore non può esser fatto valere se siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge; e proseguire con un inciso (" a meno che queste„, ecc.) formulato in modo da tradurre in precetto legislativo l'eccezione dell'*error qui redundet in personam* del diritto canonico, secondo il concetto, per esempio, cui ispirasi l'autorevole sentenza sopra richiamata.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Macchia*): E' noto il dissidio ancora aperto e in dottrina e in giurisprudenza circa l'estensione dell'errore dalla identità fisica - secondo la limitazione che si vuole contenuta

nell' art. 105 del vigente codice - alla personalità civile e sopratutto alle qualità essenziali della persona, tenuto conto che in quest' ultimo caso si darebbe rilievo all' errore nei motivi, che non potrebbe, come tale, porsi come causa di annullamento, senza vulnerare quella che è la suprema esigenza dell' istituto matrimoniale: la stabilità, cioè, del rapporto.

Ora il Progetto ha, in sostanza, seguìto la teoria estensiva, che è la dominante, ed ha fatto benissimo; ma bisogna pure aggiungere che per fare ciò ha preferito una formulazione sintetica, che non sembra del tutto esatta, considerando che - a parte che nell' articolo si contempla l'errore sulle qualità, in quanto *esclude* il consenso, non in quanto *vizia* il medesimo - esso affida alla discrezione del giudice, sia pure con certi limiti (*scusabilità* dell' errore), il criterio di valutazione, quando sarebbe stato desiderabile, per togliere con una parola sicura ogni incertezza e in dottrina e in giurisprudenza, un' esplicita formulazione dei casi particolari (già tentata da qualche codice straniero).

Università di Bologna: Non pare chiaro il concetto espresso nella frase " ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio „. Non risulta se debba aversi riguardo alla valutazione soggettiva che del matrimonio fa lo sposo in errore, o ad una valutazione oggettiva; ma poichè si ha riguardo al fatto che senza l' errore non si sarebbe dato il consenso, sembra che la legge dia peso piuttosto alla valutazione soggettiva, che del matrimonio fa lo sposo in errore. Il che non può ammettersi. Il giudizio sulla gravità di difetto di qualità non può essere che oggettivo: dell' errore soggettivo va tenuto conto esclusivamente perchè senza di esso qualunque mancanza di qualità non può costituire motivo di nullità, se non indicata dalla legge, come, ad esempio, per l' impotenza.

Si ritiene pertanto preferibile una formula atta a comprendere quelle condizioni e qualità, ricorrendo le quali si può ritenere che la comunione di vita matrimoniale sarà impossibile. Meglio ancora se esse si indicassero tassativamente o almeno dimostrativamente.

Quanto alla sanatoria per effetto di coabitazione, si ripete lo stesso rilievo fatto per gli articoli 137, 138 e 139.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si chiede che il disposto di quest' articolo sia uniformato alle corrispondenti norme del *codex juris canonici* (canoni 1083 e 1092, 4°).

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Gravi dubbi sono stati sollevati in seno alla Facoltà in ordine alla disposizione del terzo comma, la quale, ad avviso del relatore, va tuttavia mantenuta, sostituito soltanto ad " esigenze „, " essenza „, che è termine più preciso e grave e più vicino al *Wesen* del § 1333 B. G. B., da cui la disposizione del Progetto è stata mutuata.

Università di Ferrara — (Rel. Prof. *Perticone*): In tema di vizi di consenso, sembra discutibile la formula adottata: " Il matrimonio può essere impugnato da quello, degli sposi, *il cui consenso sia stato estorto con violenza o dato per errore* „, in luogo di quella usata nel corrispondente art. 105 cod. civ. vigente: " Il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi di cui *non sia stato libero il consenso* „. La modificazione sembra dovuta alla presunta imprecisione del concetto di " libertà del consenso „, che implica non solamente la violenza e l'errore, ma anche il dolo. (Molte legislazioni moderne mettono insieme violenza, errore, inganno.) Non sappiamo apprezzarla; tanto più che della " libertà di intendere e di volere „ non si può fare in sede di diritto positivo italiano una mera astrazione. Proseguendo, questo importantissimo articolo precisa l'errore, come quello che deve essere " scusabile „. L'espressione non è felice. E in ogni caso l'errore non scusabile, cioè non giustificabile, non spiegabile, non è neppure errore; è un atto o un gesto meccanico, che non può farsi valere come manifestazione della volontà e sia pure di una volontà deficiente. Dunque è scusabile e spiegabile sempre. Resta da vedere se, come dice il relatore, " la formazione stessa della volontà non ha bisogno di essere protetta con un rimedio successivo alla celebrazione del matrimonio. Tanto ha bisogno di essere protetta che lo stesso legislatore del Progetto la accompagna con la sua protezione; in armonia con tutto il sistema legislativo nostro. " Col porre questo criterio della scusabilità - si dice - la legge affida al giudice una valutazione, la quale potrà valere - fra l'altro - *nei singoli casi come correttivo* all'applicazione della norma che consente l'annullabilità per errore sulla qualità „. Dunque si è voluto contentare in certo modo la corrente contraria; e, come sempre, si è guastata la legge. La quale legge dovrebbe, invece, tanto disporre senza *correttivo* del giudice, la cui valutazione, caso per caso, non potrebbe fondarsi che su di un criterio affatto personale della prudenza, della ponderazione e della responsabilità che implica una manifestazione di volontà così grave. " L'annullamento può essere domandato anche se l'errore siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso „.

Non vogliamo vedere in quante condizioni, tenute celate perchè avrebbero escluso il consenso dell'altro coniuge, il dolo. Si ricorda subito l'art. 124, n. 2°, del codice svizzero, il § 1333 del cod. germanico, che parla di un " razionale apprezzamento della essenza del matrimonio „: ma anche il can. 1083, § 2°, per cui l'*error qualitatis* è già *error personae*. Prescindendo dunque dalle riserve e dai correttivi, coi quali il relatore sembra accompagnare questa norma, si deve salutarne l'accoglimento nel nostro sistema legislativo, come quello che viene a sciogliere uno dei più nobili voti della dottrina.

Università di Macerata — (Rel. Prof. *Greco*): Fra le varie e notevoli innovazioni, che il Progetto introduce in questa materia, vanno

segnalate in particolar modo le norme che ammettono l' impugnazione per violenza ed errore, quest' ultimo entro determinati e ragionevoli confini; norme per le quali la nostra legislazione, nell' adattarsi, da un lato, ai più liberali criteri, che informano sulla materia dei vizi del consenso di diritto canonico — adattamento reso necessario dai recenti Accordi del Laterano —, soddisfa, dall' altro, in prudente misura, e con maggiore larghezza del rimedio della nullità, a una parte di quelle esigenze a cui in altri sistemi legislativi si provvede col diverso istituto del divorzio.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): La più importante innovazione portata dal Progetto, in questa materia delle cause di annullamento del matrimonio, è quella che consente i vizi del consenso. Non devo qui ricordare le gravi dispute alle quali ha dato luogo l' interpretazione dell' art. 105 del codice vigente. Si è disputato se il dolo fosse pur esso compreso nell' ampia dizione della prima parte di quell' articolo: " Il matrimonio può essere impugnato da quello degli sposi dei quali non sia stato libero il consenso „ e la dottrina e la giurisprudenza prevalente, ragionevolmente, lo hanno escluso. Il Progetto ha seguìto questo sistema. Più gravi incertezze si sono manifestate, invece, nella interpretazione della seconda parte dell' articolo, per quanto riflette il vizio dell' errore. Mentre la dottrina, quasi unanimemente, ritiene che l'errore a cui si riferisce quell' articolo non è soltanto l' errore sulla persona fisica, ma può essere anche l' errore sullo *stato civile* delle persone e persino quello sulle loro *qualità sostanziali*, la giurisprudenza prevalente, dopo alcune divergenze, ritiene, invece, che l' errore che può condurre all' annullamento del matrimonio è soltanto quello che cade sulla identità fisica. Non è il caso qui di dimostrare l' incongruenza di tale rigorosa interpretazione. Il Progetto elimina ogni dubbio, ammettendo l' annullamento del matrimonio anche per errore sulle qualità dell' altro coniuge. A questa conseguenza a me parve si potesse arrivare anche con l' interpretazione logica dell' art. 105, applicando il concetto della *presupposizione*. Si imponeva, ormai, che il legislatore dicesse la sua parola chiara e precisa al riguardo, ed è inutile che io aggiunga che la soluzione adottata è stata la migliore. S' intende che molto sarà lasciato ancora, nei singoli casi, al prudente e sano criterio del magistrato, perchè non è possibile prescindere dalle condizioni, dalle idee, dai costumi di quello degli sposi che invoca l' annullamento, e bisogna tener conto delle circostanze particolari nelle quali il matrimonio si è concluso; ma ciò che era indispensabile è che un criterio generale fosse dato.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): I compilatori del Progetto hanno ritenuto di dover seguire la corrente dottrinale favorevole ad un allargamento del concetto dell' errore come causa di nullità del matrimonio ed hanno introdotto, accanto all' errore ostativo, il solo previsto dal capoverso del vigente art. 105, anche l' errore della determina-

zione della volontà o sui motivi, vale a dire l'errore sulle qualità della persona.

Per quanto, come la stessa *Relazione* riconosce, l'introduzione dell'errore sui motivi quale causa di nullità del matrimonio ne minacci la stabilità, e per quanto sia inevitabile, una volta ammesso l'errore sui motivi come causa di nullità del matrimonio, che si faccia valere come errore su qualità e condizioni esistenti prima del matrimonio, l'effettivo mutamento di qualità e di condizioni sopravvenuto dopo la celebrazione, tuttavia sembra che la riforma si debba approvare, sopratutto avuto riguardo ai casi nei quali la coscienza universale richiede l'annullamento di un vincolo insopportabile, come in quelli di malattia ripugnante ed insanabile, di condanna penale, di assoluta indegnità morale.

Però la formulazione adottata nel Progetto e il temperamento escogitato per evitare che l'allegazione dell'errore sulla persona si presti a infrangere il vincolo matrimoniale, lasciano oltremodo dubbiosi.

Infatti la formula del secondo capoverso si presta ad una pericolosa interpretazione soggettiva, sembrando che la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio sia quella del contraente stesso caduto in errore; apparisce dunque preferibile una formulazione oggettiva, contenuta in una norma la quale statuisca, come fa il codice svizzero (art. 124, n. 2°), che la mancanza della qualità renda insopportabile la convivenza coniugale.

Non sembra poi che la scusabilità dell'errore costituisca quel temperamento o correttivo che è parso al relatore; e pare anzi che l'applicazione del criterio della scusabilità porterebbe a conseguenze inique. L'esigenza della scusabilità nei negozi giuridici in generale mira a stimolare la diligenza delle persone, a tutelare gli interessi della parte a cui danno si riverserebbe l'invalidità dell'atto; insomma mira a sostituire la responsabilità alla mera volontà, per tener fermo l'atto.

Ora, nel caso del matrimonio, non è possibile considerare la persona, che si trova in condizioni tali che nessuna persona ragionevole e sensata contrarrebbe con essa matrimonio, come un contraente i cui interessi debbano essere specialmente tutelati in confronto di quelli della parte caduta in errore; e sembra addirittura immorale che in un rapporto, come quello matrimoniale, il legislatore abbia di mira, più che gli interessi generali, i particolari interessi di un contraente e faccia subire all'altro il danno della propria buona fede; il matrimonio non è una compravendita, in cui senza danno sociale, anzi per riguardo alle esigenze degli scambi, si può riversare sul compratore malaccorto il danno dell'errore inescusabile, che altrimenti si riverserebbe sul venditore.

Se, però, l'articolo viene formulato secondo la proposta ora fatta, sembra che si dovrebbe introdurre il dolo come causa di nullità e anche qui sembra che potrebbe utilmente adottarsi la formulazione del codice svizzero (art. 125).

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'art. 141 riproduce l'art. 105 cod. civ., migliorandolo nella formulazione quanto alla violenza, ma con notevoli aggiunte quanto

all' errore, di cui veramente non si può dire che fossero estranee alla comune interpretazione che (o a torto o a ragione) già la dottrina fa dell'art. 105 cod. civ., ma che ad ogni modo qui si debbono prospettare, dal punto di vista della critica, a prescindere dai precedenti legislativi, e solo in sè stesse. Si aggiunga: in relazione sopratutto al carattere sacramentale, che ormai — anche dal punto di vista del matrimonio civile — le nozze hanno per la grandissima maggioranza degli italiani cattolici. Ancorchè si tratti solo del matrimonio puramente civile, è necessario che la disciplina non si separi da quella del matrimonio col rito canonico.

Si allude con ciò all'ammissione esplicita che l'art. 141, capov. 2°, fa dell' errore sulla qualità sostanziale della persona. La dottrina civilistica si è lasciata andare a diluire l' art. 105 cod. civ. un pò sull' esempio dei contratti patrimoniali, per i quali veramente può essere giusto, seppure negli effetti spesso preoccupante, che si tenga conto delle qualità in considerazione delle quali l' utilizzazione delle cose può normalmente aver indotto uno dei contraenti ad aderire alla stipulazione. Ma il legislatore ora deve proporsi nettamente il quesito se proprio il matrimonio debba essere considerato alla medesima stregua di un affare patrimoniale, così da arrivare alla regola della sua risolubilità, se l' interesse personale di una delle parti sia compromesso. Il diritto civile ha in più modi agevolato, riguardo ai contratti patrimoniali, questa forma di tutela: la si è ammessa anche con istituti che, come la presupposizione, hanno avuto un periodo quasi glorioso, ma ora sono forse sul tramonto, per la necessità di non scalzare la tutela dei contratti con l' esagerata protezione di un egoismo individuale. La si è ammessa come una dilatazione dell' errore sulla cosa, che, in quanto si riferisce solo alle qualità sostanziali che lascian salva l' identità della cosa, può aver l' aria di sconfinare nel campo riservato all' errore nei motivi. Certo errore nei motivi è ad ogni modo quello sulle qualità sostanziali della persona: d' altronde chi segue da vicino le applicazioni giurisprudenziali dell'*error in substantiam* avverte la tendenza a confinarlo entro limiti sempre più cauti nell' interesse della sicurezza del commercio giuridico.

Se questo avviene già in materia di contratti patrimoniali, è ovvio quanto più debba accogliersi siffatta prudenza riguardo al matrimonio, che è fondamentalmente indissolubile. Lo è, e lo deve essere anche nella disciplina puramente civile, che — a parte i matrimoni celebrati davanti ai ministri di culti ammessi, soggetti alla disciplina del codice civile (art. 133 prog.) - in proposito deve strettamente adeguarsi a quella canonica, perchè non si arrivi a una maggiore larghezza per coloro che si sposano col rito civile. Ora il can. 1083, § 2°, ammette l'*error qualitatis* solo in quanto *redundet in errorem personae*, al quale ultimo bisogna dunque fermarci.

La ragione di questa estrema prudenza è evidente. E' evidente che ammettere ufficialmente l' errore sulle qualità sostanziali della persona di uno degli sposi significa aprire il varco a valutazioni molto larghe, che non mancheranno nella giurisprudenza, così larghe da arrivare ad un divorzio larvato. Del resto, questo risultato è ingenuamente confessato e auspicato in coloro che, divorzisti impenitenti, si contentano della via sub-

dola, ma perciò comoda, aperta dalla lata interpretazione dell' art. 105 cod. civ., esteso all' errore sulle qualità sostanziali. La quale interpretazione, sia detto qui incidentalmente, è con tutta probabilità una abusiva dilatazione dell' originario pensiero legislativo, come si può arguire, oltre che dai precedenti legislativi, anche dall' art. 110, capov., confrontato col 1° comma che lo precede Ma se l' espressione generica usata nell' art. 105 cod. civ. ha potuto determinare quello sconfinamento, appunto perciò il nuovo legislatore deve respingerlo nettamente, formulando diversamente l' art. 141, tanto più che la Suprema Corte ha più volte severamente ammonito che soltanto l' errore sull' identità fisica degli sposi può essere preso in considerazione, tutt' al più ammettendo quello sulle qualità che arrivi a fare della persona una individualità distinta dalle altre, e ciò se non si vuol far del matrimonio un' unione facilmente dissolubile. Appunto questo significato non tanto recondito di istituto sostitutivo del divorzio è esplicitamente accennato nella *Relazione*, naturalmente non ispirata a criteri divorzisti, ma su questo punto intesa precisamente ad ammettere una dilatazione che conduce per certi casi, che poi potranno essere molti secondo l' umore della giurisprudenza e i tempi, al medesimo risultato.

Che a questo si tenda non ci deve fino a un certo punto meravigliare. In fondo la differenza fra l' annullamento per errore sulla qualità sostanziale e il divorzio tocca solo il tecnicismo giuridico, così da lasciar perplesso il profano sulla loro reale differenzazione. E' il medesimo solco che separa l' annullabilità dalla risolubilità *ex causa nova*: quella risale a un vizio intrinseco originario e retroagisce, questa no. Ma fino a che punto la retroattività vale riguardo al matrimonio? E non si può, con un pò di buona volontà, trovar il vizio intrinseco dell' errore anche nella risolubilità *ex causa nova*, se il fatto nuovo, appunto perchè tale, era insospettabile inizialmente? Non si asserisce qui che siano la stessa cosa: ma si pensi quanto lieve è la linea che in passato ha separato la rescindibilità (per lesione enorme) dall' errore, l' impotenza stessa dall' errore. La sottigliezza di queste due forme giuridiche di tutela di un dato interesse consiste appunto in ciò: nell' una il fatto che colpisce quell' interesse reagisce direttamente sul rapporto giuridico, nell' altro invece solo per una via indiretta, cioè mediante la sua proiezione sullo iniziale stato cognitivo del contraente che ne è colpito.E questa è la differenza tra divorzio e errore sulla qualità sostanziale, che naturalmente il " laico „ il profano, non arriva a capire. Il medesimo fatto (ad es., la constatata mancanza di verginità nella sposa) può concepirsi come causa di divorzio in un sistema legislativo che il divorzio ammette, ma non l' errore sulle qualità sostanziali della persona,o come un errore di questo genere in un' ipotesi inversa.

Naturalmente per evitare questo risultato bisognerebbe che la formula dell' art. 141 fosse meno ampia ed elastica: ad esempio, che contenesse una enumerazione di alcuni pochi casi, così come i §§ 1595 e 1596 del cessato codice civile sassone: ma chi può escludere che cammin facendo questa enumerazione non abbia ad essere allungata?

In conclusione bisogna energicamente reagire contro la troppo lata formula dell' art. 141. La considerazione pietista dei matrimoni infelici ha un pò troppo il carattere di un invito ad allentare il sacro vincolo coniugale, è sopratutto un indulgere alla concezione edonistica che, tutelando l'individuale interesse del coniuge, contribuisce a sgretolare la compagine famigliare: disarma perciò sia dalla prudenza nella formazione del vincolo coniugale, come dall' onesto tentativo diretto ad eliminare o superare, per quanto è possibile, il fatto cui si riferisce l' errore; ammette una rilevanza dell' errore nei motivi che, ordinariamente esclusa anche per i contratti patrimoniali, è addirittura incompatibile con un atto giuridico, che come il matrimonio (a parte ogni altra considerazione) costituisce uno stato giuridico di un gruppo collettivo socialmente importante come la famiglia; contraddice alla giusta esclusione del dolo come causa di nullità (esclusione appunto dovuta alla necessità che fatti esteriori, che non intaccano elementi essenziali del matrimonio, non abbiano ad incidersi sul vincolo matrimoniale).

L' annullamento secondo la formula dell' art. 141, comma 3°, è un divorzio larvato.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L' art. 141 tratta della violenza e dell' errore, migliorando la dizione imprecisa dell'art. 105 del codice.

La nuova disciplina dell' errore del consenso al matrimonio ha voluto essere dal Progetto esposta in termini chiari e precisi. Siamo d' accordo col relatore per quanto riguarda l' errore ostativo, sempre che la relativa azione in nullità sia contratta nei termini indicati dall' art. 141.

A dir vero anche qui è stato bene indicare che l' errore deve essere scusabile: ciò che naturalmente costringeva entro brevissimi limiti anche gli effetti dell' errore ostativo.

Non ci trova invece assolutamente consenzienti l' ulteriore disciplina data dal Progetto all' errore.

A nostro modo di vedere, seppure l' azione di annullamento si è costretta nel brevissimo termine di un mese dopo conosciuto l' errore, il n. 3° ha dato una troppo lata estensione all' annullamento per errore. Sopratutto ha dato eccessivo rilievo a quello che altro non è se non errore sui motivi, e a dir vero è per lo meno strano che, dopo aver posto nella disciplina del matrimonio, come suprema esigenza, quella della stabilità del rapporto, l' errore sui motivi, che non rileva come causa di annullamento dei contratti in genere, debba proprio rilevare rispetto al matrimonio, dove è assoluta la esigenza della stabilità del rapporto. D' altro canto non risponde certo all' intento di unificare la disciplina del matrimonio civile con quello canonico l' ammettere come causa d' annullamento proprio quell' errore sui motivi, di cui invece il diritto canonico non tien conto (can. 1084) o di cui tien conto solo quando non è più errore sui motivi (can. 1085, § 2°, n. 1°).

E non è certo il riferimento a quel moto di dottrina e di giurisprudenza, che giova alla tesi della riforma; ciò che tutto al più indica una finalità, indica scopi che non sono certo approvabili in una legislazione che non conosce il divorzio. Basterà ricordare, infatti, che il movimento di dottrina, che volse la formula del vigente art. 105 sino a comprendere nell' errore di persona l' errore sulle qualità e sulle condizioni della persona, aveva sopratutto lo scopo, in una legislazione che non ammette il divorzio, di venire in aiuto in quei casi più degni di considerazione e di pietà.

Ma poichè, a dir vero, non è certo l' errore sulle condizioni e sulle qualità del coniuge, specie nel senso in cui, sulla scorta del diritto canonico, la intende il relatore (p. 98), quello che può venire in aiuto a questi casi disgraziati, è evidente che l' errore sulle qualità e sulle condizioni deve non altro funzionare che come valvola di sicurezza, da divorzio mascherato.

E allora bisogna dirlo chiaro, perchè chi, come lo scrivente, è antidivorzista, possa altrettanto chiaramente rispondere.

Del resto la formula dell' art. 141, n. 3°, è troppo lata e con essa, e con una interpretazione estensiva, si va anche oltre quei limiti, che la Commissione stessa aveva prefisso: ciò che è sommamente pericoloso.

Già si deve dir chiaro, contro il parere di taluno dei precedenti relatori (Ferri, Rossi), che non possono prendersi in considerazione come cause di annullamento del matrimonio *ab initio* valido le cause di annullamento sopravenienti (Scialoja): parlare di annullamento in tali ipotesi è inammissibile. Si dovrebbe parlare di scioglimento del matrimonio per i casi più gravi di malattia fisica o di disordini morali: la quale questione deve però allora prospettarsi sotto tale aspetto e non sotto quello dell' annullamento.

Del resto la Commissione stessa si è preoccupata della latitudine della dizione ed ha voluto che l' errore, per essere causa di annullamento del matrimonio, fosse scusabile.

Ma, ciò posto, le varie figure di errore contemplate dalla dottrina vengono ad esser quasi tutte escluse.

Così l' *error in negotio* contemplato espressamente da altre legislazioni (art. 124 cod. svizzero; § 1332 cod. civ. germ.; can. 1082) non è ammissibile nella nostra legislazione dove l' ufficio di stato civile o il parroco deve dar lettura degli articoli 163, 164, 165 e 167, in cui sono indicati lo scopo del matrimonio e gli obblighi da esso discendenti.

Dopo ciò l' *error in negotio* non è più sicuramente scusabile in una persona normale; sicchè il requisito della scusabilità, che diversamente ma pure con eguale efficacia prevedeva il § 2° del can. 1082, esclude questa figura di errore.

Nè più consenzienti ci può trovare l'errore sulla qualità del coniuge: non è seriamente pensabile che l' errore su un attributo della persona, (nome, titolo nobiliare, stato di famiglia, nazionalità) o sulle sue condizioni (patrimoniali) possa essere causa di annullamento del matrimonio, e

tanto meno è meritevole di considerazione un tale errore, anche se l'attributo sia mezzo di identificazione della persona.

Una prudente, rigorosa, etica valutazione del matrimonio, la considerazione della sua alta dignità, impongono ai futuri coniugi riflessione e maturità di giudizio: ciò è tutto indissociabile dalla serietà dell'esame sulle condizioni e sulle qualità dell'altro coniuge. A tale stregua appare certo non scusabile l'errore sull'attributo come mezzo di identificazione della persona: ciò può essere quando si tratti di matrimonio tra assenti: ma escluso il matrimonio per procura, non è sicuramente scusabile. E tanto meno l'errore sulle condizioni patrimoniali, per il quale sarebbe grave errore concedere l'impugnativa per annullamento. Del resto, poichè l'errore dovrebbe riguardare condizioni e qualità tali che, data una ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se conosciute, escluso il consenso, è evidente che nel moderno assetto sociale un tale errore non è scusabile, se, data la importanza e la serietà del vincolo che contrae, si fosse dall'errante usata la necessaria e indispensabile diligenza.

Sicchè non resterebbe che l'errore di persona: vero è che anche questo errore sarebbe difficilmente scusabile — però può essere più facile ora che si ammette il matrimonio per procura —, ma è evidente che, se esso vi è stato, è così grave l'ipotesi, che se non altro presuntivamente si deve ritenere scusabile.

Sicchè ci appare anche più prudente avviso quello di riprodurre la dizione dell'art. 105, salvo la libertà della interpretazione.

Una sola osservazione: il Progetto non ha disciplinato, scostandosi così dalle altre legislazioni, che pure ha seguìto per l'errore, il caso del dolo: ciò è contradditorio, perchè, ammesso l'errore nei motivi, deve logicamente ammettersi il dolo (cfr., ad es., cod. civ. germ., § 1334).

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Il penultimo capoverso contiene una grave ed assai discutibile innovazione, poichè si estende l'impugnazione del matrimonio per *errore nella persona* dell'altro coniuge — ammesso attualmente nel nostro diritto, giusta l'art. 105 codice civile vigente - all'errore a riguardo di condizioni e qualità qualsiansi. L'impugnazione non solo sarebbe resa possibile in molti casi, appunto perchè le condizioni e qualità da prendersi in considerazione sarebbero assai varie; ma essa riuscirebbe facile, poichè si potrebbe dimostrare che, se si fossero conosciute esattamente le condizioni e qualità dell'altro coniuge, prima del matrimonio, il consenso nel singolo caso non ci sarebbe stato. Per questa via si potrebbe essere nel campo della *presupposizione* con tutte le sue conseguenze non accettabili; ed è davvero strano e criticabile che una teoria, la quale fu battuta in breccia, e si potrebbe dire ora abbandonata, nel campo dei contratti relativi a rapporti patrimoniali, faccia capolino nell'istituto del matrimonio, che è così importante ed elevato e che dovrebbe essere tenuto piuttosto al riparo dalle facili impugnative. Il consenso al matrimonio ci fu in uno dei coniugi, presupponendo come esistente nell'altro una condizione o

qualità che non esiste o esiste difformemente, ovvero ci fu, ritenendo non esistente una condizione o qualità (non buona) che invece esiste: con la dimostrazione che le condizioni o qualità realmente esistenti non sono quelle che furono presupposte, s'impugnerebbe il matrimonio in modo da poterlo fare annullare. Benchè la disposizione del Progetto appaia circoscritta, l'impugnazione del matrimonio sarebbe piuttosto agevole. Pur dovendosi tener conto della *ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio*, non sarebbe esclusa la possibilità di tener conto di condizioni o qualità varie, per esempio della ricchezza, sanità fisica, verginità, condotta morale, ecc., poichè le esigenze del matrimonio vengono pure ragionevolmente valutate anche in base a questi coefficienti. D'altro canto l'impugnazione per errore rispetto alle qualità e condizioni dell'altro coniuge non resta molto limitata per il fatto che l'errore dovrebbe essere *scusabile*, per la considerazione che gli sposi prima del matrimonio non si presentano nel modo più favorevole ad una reciproca piena conoscenza in tutte le loro condizioni e qualità. Nella *Relazione* stessa (pag. 98) si riconosce che qui si arriva sino a dare rilevanza all'*errore nei motivi*, pur affermandosi di aver posto limiti sufficienti, mentre d'altro canto si fa risultare che alla progettata innovazione non si sarebbe arrivati che dopo ampio dibattito. Vi si dice infatti: *Dopo ampio dibattito sul tema, ritenne la Commissione di non poter escludere la contemplazione di taluni casi di errore sulle qualità della persona dell'altro coniuge, anche in ipotesi in cui tale errore non altrimenti si configuri che come errore nei motivi.*

Se pur nella *Relazione* si avesse riguardo solo a *taluni casi di errore sulla qualità della persona*, e tali casi fossero determinati, la disposizione legislativa (in cui si ha riguardo a *condizioni e qualità dell'altro coniuge* in generale) avrebbe una portata assai ampia, e non se ne potrebbe escludere la applicazione ad ogni possibile caso, anche se si dovesse oltrepassare il pensiero o la volontà di coloro che così la formularono.

La disposizione contenuta nel penultimo capoverso del citato articolo non si potrebbe dire conforme al diritto canonico. Si riconosce nella *Relazione* (pag. 97) che il diritto canonico contempla l'errore sulle qualità, *piuttosto in quanto escluda il consenso, che non in quanto vizi il medesimo*. A base del concetto accolto in quel diritto c'è la considerazione che, essendo il matrimonio un sacramento e quindi un bene a sè, esso non si può annullare per un vizio di volontà o consenso: per escludere il matrimonio, bisogna escludere del tutto il consenso. Questo è escluso non solo se ci sia la sostituzione materiale di persona, ma anche se si prenda in considerazione una qualità caratteristica di una persona, tale da poterla individualizzare, e mentre si vuole sposare questa persona, si sposi una persona diversa, con una sostituzione che da un punto di vista si potrebbe dire ideale, non già materiale. Si tratta di un errore sulle qualità caratteristiche che diventa errore sulla persona: in questo senso si parla di *error qualitatis qui redundat in errorem personae* (can. 1083, § 2°,

n. 2°). Giustamente si è osservato da un nostro autorevole cultore del diritto canonico (SCHIAPPOLI, *op. cit.*, pag. 126 e seg.) che, escluso l'errore sulla persona, comprendente anche l'"*error qualitatis in personam redundans*„, *l'errore sulle qualità, di qualunque importanza siano, è giuridicamente indifferente. Quindi il matrimonio è valido, se si crede che la persona con la quale si contrae sia ricca, mentre è povera; nobile, mentre è borghese; sana, mentre è malata; vergine, mentre è deflorata.*

Ed è quasi inutile aggiungere che raro in pratica è il caso dell'errore relativo all'identità della persona, anche se l'errore s'intenda secondo il diritto canonico; ampio e sconfinato sarebbe invece il campo di applicazione dell'errore sulle qualità o condizioni dello altro coniuge.

Colla riforma che si vorrebbe attuare si andrebbe persino oltre i limiti ammessi con sufficiente larghezza per l'errore di cui trattasi in qualche codice straniero. L'art. 141 del Progetto, com'è formulato, richiama il § 1333 del codice civile germanico, in cui è detto: *Un matrimonio può essere impugnato dal coniuge, che nella conclusione di esso ha errato sulla persona dell'altro coniuge o su qualità personali dell'altro coniuge tali che, data la conoscenza dello stato delle cose, con una ragionevole valutazione dell'essenza del matrimonio, lo avrebbero distolto dal contrarre matrimonio.* Secondo la citata disposizione del codice civile germanico l'errore riguardo alle qualità dell'altro coniuge è rilevante solo in quanto trattisi di qualità personali, e la valutazione di esso deve esser fatta in base ad un criterio che si potrebbe dire *obiettivo e subiettivo o relativo* nello stesso tempo. Si deve trattare di qualità riguardanti direttamente la persona dell'altro coniuge, positive o negative che esse siano; e di qualità tali da tenersene conto nella ragionevole valutazione che si suol fare dell'essenza del matrimonio (criterio obiettivo) e nell'apprezzamento che poteva fare, secondo le sue condizioni, il coniuge che ha errato (criterio subiettivo e relativo); in altri termini, qualità di cui si tenga conto comunemente e che abbiano influito sulla determinazione di volontà del coniuge in errore. Il campo è abbastanza ampio, ma delimitato, poichè, in particolare, è escluso che si possa aver riguardo a condizioni *patrimoniali* dell'altro coniuge o a condizioni *degli altri della famiglia di lui.* Per fare qualche esempio, ricavandolo da quella dottrina (v. specialmente COSACK e MITTEIS, *Lehrbuch des burgerlichen Rechts*, " band „ II, § 35), se Caio sposa Mevia, ritenendo che essa sia una donna sana di mente e trattasi invece di una isterica incurabile, la quale potrebbe vivere in una clinica per malati di nervi e non al governo di una casa di famiglia, qui c'è errore rilevante per impugnare il matrimonio. E' escluso invece che il matrimonio venga impugnato, per errore nelle qualità personali (com'è evidente), se l'altro coniuge, ritenuto ricco, sia povero o in modeste condizioni finanziarie - giustamente fu detto che, se il matrimonio viene concluso per l'interesse patrimoniale, è una speculazione a rischio e pericolo di chi la fa -; ed esclusa è altresì l'impugnazione del matrimonio (in base al detto errore) per la condotta immorale che sia stata

tenuta dalla suocera o per le malefatte del cognato, che sia un cavaliere di industria, ecc.

Con l'estensione che avrebbe il penultimo capoverso dell'art. 141, ammettendovisi l'errore rispetto a qualità e condizioni dell'altro coniuge, verrebbero compresi anche i casi di errore sulle condizioni patrimoniali dell'altro coniuge, sulla posizione ed il buon nome dei parenti di lui, ecc., mentre nell'errore sulle qualità personali potrebbe anche rientrare l'impotenza; ciò se pur si dovesse tener conto della ragionevole valutazione dell'esigenze del matrimonio e della scusabilità dell'errore. Non essendo difficile dimostrare che l'altro coniuge ha qualità o condizioni diverse da quelle che influirono sul consenso e di cui ragionevolmente si suol tener conto, in molti casi si potrebbe impugnare un matrimonio, tanto da potersi dire che con la detta innovazione un grave colpo verrebbe dato all'indissolubilità. Non si esclude nella *Relazione* (v. pag. 95) che la possibilità di trar profitto dell'errore di cui trattasi stia in relazione con la mancanza del divorzio nel nostro diritto? Nonostante il temperamento che, secondo la stessa *Relazione* (pag. 98), starebbe nel requisito della scusabilità dell'errore, si potrebbe arrivare praticamente al risultato del divorzio.

Il rimedio, da un certo punto di vista, sarebbe peggiore dello stesso divorzio, poichè, mentre in quest'ultimo si tien conto di cause effettivamente sopravvenute, col detto errore si avrebbe riguardo alla formazione del consenso al matrimonio.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Sono punti di estrema gravità quelli che riguardano l'annullamento per errore, per impotenza e per vizio di mente.

La Commissione ha creduto di disporre che il matrimonio possa essere impugnato per errore sulle qualità dell'altro coniuge, solo richiedendo che si tratti di errore scusabile, e che questo riguardi qualità le quali, se conosciute, avrebbero escluso il consenso. Ma simili restrizioni non valgono a togliere la gravità della disposizione, la quale, dando rilevanza giuridica all'errore sui motivi del volere, aprirebbe un campo sconfinato all'arbitrio del giudice, e non potrebbe a meno di vulnerare, come lo stesso relatore accenna, la suprema esigenza della stabilità del vincolo. Se non si vuol compromettere questa esigenza, il punto estremo al quale ci si può spingere, in fatto di errore sulle qualità, è quello indicato dal can. 1083 del codice di diritto canonico e cioè: *si error qualitatis redundet in errorem personae.*

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): La formula del terzo comma riproduce in sostanza quella del § 1333 del codice tedesco, sebbene con modificazioni che non rappresentano certo un miglioramento. Sembra che sarebbe meglio dire: " rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, secondo un ragionevole apprezzamento delle esi-

genze del matrimonio, fatto anche con riguardo alle particolari circostanze del caso, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso ».
Per stabilire infatti se l' errore su una condizione o qualità personale del coniuge si possa considerare come causa di annullabilità del matrimonio, non è opportuno aver riguardo alle esigenze del matrimonio in astratto, ma è necessario invece averlo alle esigenze del matrimonio, valutate tenendo presenti le particolari circostanze del caso.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): L'articolo contiene una rilevante innovazione, ormai matura per l' elaborazione dottrinale e giurisprudenziale e già accolta nei codici più recenti: quella della più lata considerazione dell' errore come vizio del consenso, sì da comprendere, oltre l' errore nel negozio e l' errore nella persona, l' errore nelle qualità di essa, tali che, data la razionale valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se conosciute, escluso il consenso. Si dispone che l' errore deve essere scusabile, richiamando un principio che vige assai oltre il campo del matrimonio. Resta esclusa la considerazione del dolo — come per diritto canonico —: di scarsa influenza, data la comprensione attribuita all' errore, naturalmente sì spontaneo, che indotto.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Sarebbe opportuno inserire la *mancanza di consenso* e il *dolo* come motivi di impugnazione del matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Alessandria — (Rel. Avv. *Francheo*): L' articolo non contempla il caso del dolo come elemento atto a proporre l' impugnazione del matrimonio.

La Commissione dichiara di averlo deliberatamente escluso, ma questo Sindacato opina che il concetto del dolo come causa di nullità avrebbe dovuto essere accolto dal nuovo codice. Esistono dei fatti che non rivestono la figura di violenza materiale e morale oppure di errore, ma che pur tuttavia per il loro carattere doloso devono essere riconosciuti causa di nullità di matrimonio, per essere concorsi essi a determinare uno dei coniugi a contrarre il matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): La Commissione Reale degli Avvocati di Roma rileva che l'art. 141 sarebbe suscettibile di interpretazione troppo lata, nel senso di ammettere, come causa di annullamento, qualsiasi errore scusabile sulle condizioni degli sposi.

Sotto questo punto di vista, scrive la Commissione romana, non potrebbe esservi matrimonio che, pur essendovi stato libero e valido consenso, non possa essere annullato in base a questo articolo.

Si ritiene che tali dubbi siano esagerati.

Sostanzialmente il concetto dell'art. 141 è quello stesso che ispira il can. 1083, § 2°, n. 1° del codice di diritto canonico.

L'art. 141 accenna non a semplice vizio del consenso, ma ad errore esclusivo di consenso, cioè ad errore ostativo.

Dato che lo sposo o la sposa abbia qualità e condizioni del tutto diverse da quelle fatte apparire all'atto del matrimonio, in modo che dal punto di vista delle qualità personali e morali venga ad essere persona del tutto diversa da quella che l'altro coniuge aveva giusto e ragionevole motivo di ritenere, l'errore su dette qualità e condizioni si risolve in un errore di persona; in altre parole, usando la frase delle norme del diritto canonico e delle decisioni della Sacra Rota, *redundat in errorem personae.*

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): La formula usata sul tema dell'errore è forse troppo ampia per modo che l'interprete agevolmente potrebbe, nell'applicarla, tradire, in molti casi, la volontà del legislatore, ma non sembra tale da rappresentare un pericolo di sovvertimento dell'istituto del matrimonio qual'è inteso nel Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Asti — (Rel. Avv. *Bellario*): Il secondo capoverso può dar luogo a controversie gravissime.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): *Condizioni* è termine che richiama e i concetti morali e quelli economici, mentre *qualità* richiama meglio i fenomeni morali, virtuali, superiori.

La disposizione sarà sempre viva di dispute, e ci pare che essa dia al magistrato un potere di giudizio molto esteso. Una ponderata casistica sarebbe provvida.

Ignoravo che il padre della sposa fosse fallito. Sarà questa, ragione di impugnazione di errore?

Insomma: vi sono qualità *riflesse* dall'ambiente familiare su ciascun soggetto della famiglia, e qualità *personali.*

Anche quelle saranno, in tema d'impugnazione, sufficienti?

Esemplifichiamo: una *Margherita Gautier*, che, a costo di tutto, abbia mantenuto lontano da ogni contatto con la propria vita impura la propria figliuola, e ne abbia arricchita la vita di beni, di virtù, di doti esemplari, darà diritto, allo sposo della figliuola, d'impugnare il matrimonio, perchè gli venga a risultare che la suocera fu una *Gautier*?

A noi parrebbe opportuno — a significazione delle limitazioni logigiche ed etiche, sotto le quali vorremmo vedere funzionare questa delicatissima disposizione — spiegare con un addiettivo la portata vera del delicatissimo capoverso: *condizioni personali, qualità personali.*

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): All'ultimo capoverso si propone di dire, per la stessa ragione indicata all'art. 138: " ha riacquistato la sua libertà „, in luogo di " piena libertà „.

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Si aderisce sostanzialmente alla disciplina dell'errore. Peraltro, poichè la *scusabilità* è per sè stessa un concetto vago e generico, particolarmente in rapporto alle qualità del coniuge, si ravviserebbe la necessità di fornire al magistrato — come avviene per altre legislazioni — un criterio indicativo, a cui egli, nella pluralità dei casi, fosse tenuto ad uniformarsi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): A gravissime perplessità dà luogo l'art. 141. In massima sembra da approvarsi l'introduzione dei nuovi motivi di impugnativa. Ma la formula relativa agli estremi richiesti per la rilevanza dell'errore non è felice. Sembra (ma non è chiarissimo) che si riferisca ad una valutazione soggettiva. Ma quali saranno in tal caso le " esigenze „ che possono essere soggettivamente considerate? La " ragionevolezza „ sembra bensì introdurre (ma non è chiaro) un temperamento oggettivo al criterio soggettivo, ma è blando ed incerto. Sopratutto pericoloso poi è risalire, per determinare l'importanza della valutazione soggettiva, alla formazione del consenso iniziale. Ciò che può essere logico per i contratti di ordine patrimoniale, non conviene altrettanto, e per evidenti considerazioni di opportunità, al caso del matrimonio. Purtroppo bisogna riconoscere che una formula veramente soddisfacente forse non si troverà mai. Ma forse converrebbe meglio riferirsi a difetti di qualità, che — sia pure secondo una temperata valutazione soggettiva — rendano radicalmente impossibile la comunione di vita, dal momento della scoperta e per sempre, quasi per un invincibile orrore. Sotto il quale aspetto sembra eccessivo, nel capoverso, consentire l'impugnativa fino a che non vi sia stata coabitazione " continua „ (e cioè non interrotta) per un mese.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: La disposizioni del terzo comma, per quanto sia evidentemente inspirata alla idea di disciplinare diversi casi di errore come motivo di annullamento del ma-

trimonio, usa espressioni troppo vaghe e indeterminate, e che dovranno necessariamente dar luogo a incriminabile incertezza: la frase " rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio,... „ è troppo elastica per avere efficacia normativa vera e propria.

Occorrerebbero delle specificazioni, sia pure a scopo esemplificativo.

Commissione Reale Avvocati di Cagliari — (Rel. Avv. *Morittu*): Per quanto riguarda l' errore come causa di nullità del matrimonio, si reputa più prudente seguire l' esempio di quelle legislazioni (ungherese), che specificano i casi particolari di errore sulle qualità. In materia così grave e delicata, le disposizioni di carattere generico sono da evitarsi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: La formula adottata dal secondo capoverso sembra, in verità, eccessivamente larga, nè il requisito della scusabilità dell' errore, posto dal precedente capoverso, riesce a temperarne notevolmente gli effetti.

Si riconosce peraltro la estrema difficoltà di una formula idonea, ma si reputa preferibile la meno determinata espressione di *qualità e condizioni essenziali*.

Il secondo capoverso potrebbe quindi essere soppresso e nel primo comma, alle parole " dato per errore „ potrebbero aggiungersi le altre: *su qualità e condizioni essenziali relative all' altro coniuge*.

Per quanto riguarda l' ultimo capoverso va osservato, anzitutto, che la possibilità legale di godersi impunemente la donna *ancora per un mese*, dopo riacquistata dallo sposo la piena libertà o conosciuto l' errore, è condannata da supreme ragioni etiche. D' altra parte, mancando la fissazione di un termine per l' ipotesi in cui difetti la coabitazione continuata per un mese, pur potendo esservi contatti saltuari, l' altro coniuge rimarrebbe nella ipotesi stessa, per un tempo indefinito, sotto la minaccia dell' annullamento.

Si propone quindi che il capoverso sia così formulato:

" Non è ammissibile l' azione se la coabitazione non sia stata immediatamente interrotta dopo che lo sposo ha riacquistato la sua piena libertà o conosciuto l' errore, nè, in ogni caso, decorsi sei mesi da quella data.

" L' esigenza della immediata interruzione della coabitazione può essere apprezzata dal giudice con riguardo alle circostanze del singolo caso „.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): L' art. 141, in unica disposizione, fonde e completa i due articoli vigenti (105 e 106), specie coi suoi due primi capoversi.

Al riguardo — dato che la indissolubilità del matrimonio è cardine della legislazione italiana — si osa esprimere un voto, ispirato ad un alto senso di religione, di morale, di umanità: il seguente.

Il condannato alla pena *perpetua* dell' ergastolo — che di regola in età ancor giovane deve lasciar per tutta la vita la sua giovane sposa, senza poterla mai più riavvicinare — è, nella maggioranza dei casi, per la gravità del delitto commesso, un delinquente-nato, secondo la scienza antropologica, non un delinquente occasionale.

Ora, quale caso più tipico dell' errore scusabile di consenso sulle qualità personali del coniuge, per far rientrare questo caso, supremamente doloroso, nell' ambito dell'art. 141?

Quando si rifletta: che la presunzione di morte consente lo scioglimento del matrimonio e le seconde nozze; che la nullità per consenso errato od anc e condizionato ad una qualità di uno dei coniugi venuta meno e provata (quella perfino nobiliare) può condurre, secondo la legge canonica, allo scioglimento del matrimonio, come leggesi nel *Monitore Ecclesiastico* del dicembre decorso; e che per tutte le legislazioni straniere, quella spagnola, oggi, compresa, è evitato che la sentenza di condanna del marito colpevole al carcere perpetuo condanni alla sua volta e indirettamente la moglie incolpevole ad una vedovanza perpetua, si vedrà quanto un' altissima esigenza di giustizia richiegga di prendersi in seria considerazione questo caso singolare, che non verrebbe certo ad infrangere la proclamata indissolubilità del matrimonio.

Pertanto, in correlazione andrebbero coordinate le disposizioni degli articoli 168 e 171 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): Par che la impugnazione del matrimonio per errore sia alquanto subordinata ad un certo arbitrio del giudice e ad una valutazione relativa alla parte che impugna il matrimonio. La disposizione è, è vero, limitata da una cautela importantissima, qual' è la non scusabilità dell' errore, che il giudice dovrebbe valutare secondo la generale opinione, ma la seconda limitazione della ragionevole valutazione dell' esigenze del matrimonio parrebbe importare che tali esigenze siano valutate in relazione al coniuge che si assume vittima dell' errore, e poichè nella serie degli errori il sentimento collettivo ne determina la gravità (l' *error virginitatis* è considerato da tutti come errore gravissimo, non così l' abuso che abbia fatto un coniuge di un titolo nobiliare, che non gli competeva, e che abbia indotto l' altro al matrimonio), sarà opportuno l' inciso che chiarisca che la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio sia fatta in relazione alla *communis opinio*.

Non pochi scrittori hanno invocato ed invocano l' estensione dell' errore — causa di impugnazione — alle condizioni ed alle qualità della persona, tanto più che la Corte Suprema interpreta in senso restrittivo la norma dell' art. 105 (errore della persona).

Il Progetto risente della preoccupazione dei dottrinai e dei giurisperiti. Ed allarga il campo dell' errore considerando, anche, le condizioni e qualità della persona. Ma, conscio del pericolo, stabilisce un triplice ordine dei limiti: le esigenze del matrimonio; la ragionevole valutazione delle stesse; l' inescusabilità dell' errore.

La formula, ripetiamo, mostra la prudenza e la consapevolezza della Commissione. Ma usa parole e si riferisce a concetti necessariamente vaghi, che si prestano — contro la volontà del Progetto — ad uno sforzo, e, ciò che è più temibile, ad un processo di allargamento.

Come stabilire le esigenze del matrimonio?

Come tracciarne i criteri di valutazione?

Come definire il concetto della ragionevolezza?

Anche il primo capoverso (inescusabilità dell' errore) ha un carattere di eccessiva soggettività.

La norma concede al giudice limiti troppo ampi di apprezzamento.

Il legislatore, d' altronde, ha accolto, colla legge del 1929, i principi direttivi della Chiesa. E questa, come è noto, pur compiendo un' analisi sottile delle fattispecie, si preoccupa costantemente dell' indissolubilità dell' istituto, ammettendo l' errore *qualitatis* nel solo caso che *redundat in errorem personae.*

Ed allora, perchè non riprodurre nella sostanza il concetto della Chiesa in armonia colla concezione cattolico-nazionale del matrimonio?

Propendiamo, quindi, per una formula che si ispiri alle considerazioni che abbiamo esposto, per quanto riconosciamo le difficoltà della cosa.

Ad esempio: *L'errore può essere fatto valere anche se siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge, purchè tali qualità e condizioni siano state causa determinante di un errore di persona.*

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerone*): Era straordinariamente difficile disciplinare la materia dell'errore in rapporto all' istituto matrimoniale.

A garantire la indissolubilità del vincolo, a seguire i concetti tradizionali, contrastanti con alcuni principi informativi dello stesso diritto canonico, si sarebbe tentati di credere miglior partito quello di dichiarare che il solo errore ostativo rientri nella formula dell' attuale art. 105 e di respingere gli allargamenti portati dalla dottrina e dalla giurisprudenza al concetto dell' errore nella persona.

Le diverse, gravissime considerazioni, che la Commissione tenne presente per accogliere l' errore sui motivi come causa di nullità devono, ad ogni modo, prevalere nei limiti dello strettissimo necessario.

Per ciò — nel mentre si approva che nell' art. 141 siansi limitate le corrispondenti disposizioni del codice svizzero e del codice germanico, introducendo la condizione che l' errore debba essere scusabile — si vorrebbe che la formula del secondo capoverso di quell' articolo, " ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio „, fosse modificata in modo da far riferimento, non ad una valutazione soggettiva ed individuale, ma

invece ad una valutazione obiettiva e sociale dell' istituto matrimoniale. Altrimenti, e specie con l' accordo dei coniugi, si renderebbe troppo facile eludere il principio della indissolubilità del vincolo; e diventerebbe inoltre esageratissimo il potere del giudice, al cui criterio già venne completamente lasciata la determinazione del concetto di scusabilità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): La sistemazione o, meglio, la riforma degli attuali articoli 105 e 106 del codice, non potrebbe essere migliore, ed il Sindacato sente qui il dovere di richiamare l' attenzione dei futuri redattori del Progetto definitivo su quest' articolo e sull' articolo successivo, che segnano uno dei maggiori benefici che il legislatore porterà alla società italiana con il nuovo testo.

Nè crede il Sindacato che valgano a indurre in contrario avviso il legislatore le preoccupazioni, che questi due articoli del Progetto destano in alcuni.

Non pare infatti che nessuno di essi aprirà copertamente il varco al paventato e deploratissimo istituto del divorzio.

Si premette anzi che il Sindacato è stato ed è sempre contrarissimo al divorzio, ma non si ritiene che sia il caso di nutrire preoccupazioni infondate, cui non dovrebbe dare adito il testo in esame, il quale tratta di vizi che rendono nullo il matrimonio e quindi si riferiscono a condizioni anteriori al matrimonio, la cui conoscenza avrebbe reso impossibile il matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): La formulazione dell' oggetto dell' errore appare generica.

In via più che altro di interpretazione, sembra che nelle " qualità „ possa rientrare anche quella tendenza a delinquere che prima del matrimonio non abbia dato segno di sè, ma che pure possa considerarsi preesistente, in relazione alle odierne teorie penali, nel caso di delitti che importino la pena capitale o dell' ergastolo.

Sindacato Avvocati di Genova: La disposizione del secondo capoverso non si può leggere senza un senso di stupore e di profondo disagio morale; non attenuato dal fatto che, come la *Relazione* afferma, la disposizione trovi un temperamento nell' articolo stesso, in cui è richiesto (1° capoverso) che l' errore deve essere *scusabile*. Sembra necessaria una ben maggiore limitazione della norma.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Nell' intento di maggior brevità si propone di fondere i due primi comma in un comma unico, così: " Il matrimonio può essere impugnato

da quello degli sposi il cui consenso sia stato estorto con violenza o viziato per errore scusabile „.

Il penultimo comma ha aperto il campo ad alti e gravi dissensi programmatici: vi è chi considera addirittura l'annullamento secondo tale formula come un " divorzio larvato „. Di fronte alla indissolubilità del matrimonio, riaffermata per quel carattere sacramentale che ormai hanno le nozze per la grandissima maggioranza degli italiani (indissolubilità che è necessario permanga anche quando si tratti del matrimonio puramente civile può, si dice, il matrimonio essere considerato alla stregua medesima di un negozio patrimoniale, colla conseguente regola della sua risolvibilità? Ma se la stessa teoria, consacrata dalla giurisprudenza, dell'*error in substantia* questo confina entro limiti più cauti, tanto più è da accogliersi prudenza siffatta, inspirata doverosamente ai canoni del diritto canonico (cod. dir. canonico, can. 1083, § 2°), che ammettono l'*error qualitatis* solo in quanto *redundet in errorem personae.*

E poichè già l'art. 105 del vigente codice civile si sarebbe prestato a sconfinamenti, una maggiore cautela si chiede nella redazione del secondo capoverso dell'art. 141, che dovrebbe elencare una enumerazio- di alcuni pochi casi, rinunciando alla formula lata proposta nel Progetto.

Indubbiamente l'art. 141 non può essere la via, se pure non voluta, per ammettere nell'annullabilità del matrimonio un istituto, sostitutivo del divorzio, sconfessato, un'altra volta ancora, e non soltanto per i recenti Accordi con la Santa Sede, dal regime matrimoniale italiano.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Richiamiamo l'attenzione sull'ammissibilità della impugnazione per l'errore sui motivi, perchè questa può generare molti equivoci nell'attuazione pratica della legge. Non già che si proponga la soppressione di tale impugnativa, ma sembra prudente porre come una regola che la infreni, perchè altrimenti fatalmente degenererà.

Pare allora di poter consentire l'impugnativa ove l'errore sulle qualità e condizioni dell'altro coniuge sia stato determinato dal coniuge con atti positivi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Lecce — (Rel. Avv. *Grosso*): Con la formula vaga ed imprecisa del terzo comma si ha ragione di temere che il principio di indissolubilità possa venire seriamente compromesso e che i motivi personali possano trovare facile sfogo, mentre, d'altra parte, sarebbe desiderabile una più incisiva e completa determinazione dell'errore in casi seri e gravi, includendovi senza dubbio anche l'*error virginitatis*, in conformità delle aspirazioni additate dalla dottrina prevalente e dalle esigenze della morale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: La *ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio*, di cui al terzo comma, è disposizione troppo indeterminata e tutt'altro che precisa.

E' da preferire la indicazione tassativa, o quanto meno dimostrativa, delle condizioni e delle qualità per cui, ove fossero state a conoscenza dell' altro coniuge, il matrimonio non sarebbe stato celebrato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Opportuno lo estendimento delle ipotesi di errore che adducono alla nullità del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: Sono estesi i casi di impugnazione del matrimonio per vizio di consenso per errore ora limitato all' errore sulla persona: la nuova ipotesi dovrebbe essere circoscritta, se mai, ad altri errori ben definiti, per evitare che si moltiplichino i casi di impugnazione di matrimoni con evidenti dannose conseguenze per la indissolubilità del vincolo del matrimonio, che pur nel nuovo codice si tende a tutelare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Melfi — (Rel. Avv. *Picece*): Lodevole la disposizione che risolve la vessata questione della nullità per *error virginitatis*.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): La materia dell' errore dette luogo in seno alla Commissione Reale ad ampia discussione, della quale si fece carico il relatore nella sua dotta *Relazione*. La formula (art. 141, comma 3°), colla quale si sostituisce *in parte qua* l' art. 105, è veramente pregevole.

(Rel. Avv. *Pellegrini*): Si comprende come la formazione dell'articolo sia stata preceduta da ampio dibattito in seno alla Commissione, e si spiega che questa non abbia creduto di dovere escludere la contemplazione di taluni casi di errore sulle qualità dell' altro coniuge, qualità certo sostanziali. Le limitazioni di cui all' articolo stesso, tendenti ad impedire la facile dissoluzione del vincolo matrimoniale, e la imposizione che l' errore sia ad ogni modo scusabile, lasciano presumere che sia possibile all'Autorità giudiziaria, quando sia chiamata a decidere, sventare gli artifizi che eventualmente i coniugi possano inscenare d' accordo, ove desiderino entrambi infrangere il legame che li unisce.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Vi è una innovazione importantissima in questo articolo perchè, sia pure con limitazioni rigorose, si ammette l' errore sui motivi.

L' attuale art. 105 fu interpretato nel senso di non limitare il concetto della persona alla identità fisica, giacchè il vocabolo *persona* (di cui nel capoverso di detto articolo) va inteso come comprendente anche quell' insieme di attributi che costituiscono la personalità civile. Onde la giurisprudenza ritenne nullo il matrimonio contratto da una italiana con un

turco — le cui leggi ammettono la poligamia — quando il turco si fece credere francese. E ritenne del pari nullo il matrimonio di un uomo precedentemente coniugato col solo vincolo ecclesiastico con un' altra donna.

Onde, anche sulla rigidissima formula dell'attuale art. 105 (errore della persona), dottrina e giurisprudenza ammisero una logica estensione che sboccava all' errore sui motivi. Il nuovo Progetto senz' altro ammette gli errori sui motivi, senza distinguere il dolo dalla colpa. Sulla portata di tale ammissione nulla si può dire: forse converrà saggiare la disposizione nella vita giuridica che essa avrà e da questa trarre qualche eventuale modifica.

Molto opportunamente la Commissione, nei lavori preparatori, ha fissato dei criteri chiari e fermi.

Commissione Reale Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): La disposizione per cui l' errore sulla persona va inteso non solo come errore sulla identità, ma pure come errore sulla qualità della persona dell' altro coniuge, pare possa nella pratica aprire la via a pericolose conseguenze: per quanto si abbia piena fiducia nella sapiente e prudente moderazione con cui i nostri magistrati applicheranno la legge, pur tuttavia non è senza fondamento che si può temere che una larga interpretazione della norma potrebbe portare a una troppo frequente dissoluzione di vincoli matrimoniali: e non è chi non veda come facile sarebbe degenerare da una men cauta applicazione della legge in un larvato sistema di divorzio, che il legislatore vuole invece assolutamente escludere.

E pertanto si propone la soppressione della parte dell' art. 141 che vi si riferisce.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Sembra opportuno che, oltre la violenza e l'errore — quest' ultimo esteso ad ipotesi oggi dalla legge non previste —, sia da ammettere, quale motivo di impugnazione, anche il dolo, che non sempre si identifica, come causa perturbatrice del consenso del matrimonio, con l' errore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Nicastro — (Rel. Avv. *Mazzei*): Molto opportuna, sia dal punto di vista giuridico che morale, si ravvisa la disposizione contenuta nel penultimo capoverso L' *error in persona* come causa di annullamento dal matrimonio non poteva restringersi all' errore sull' identità fisica, ma doveva estendersi, e non vi era motivo per ritenere il contrario, alle qualità morali della persona, che possono indurre in errore l' altro coniuge nel dare il proprio consenso al matrimonio. La giurisprudenza infatti è intervenuta spesso a temperare la durezza delle disposizioni letterali del codice, ritenendo applicabile lo art. 105 del codice vigente ai casi, in cui appariva manifesto che le qua-

lità morali del coniuge erano state condizioni essenziali della conclusione del matrimonio. Lo stesso nostro tribunale annullò qualche anno fa il matrimonio tra Roperto Pietro e Marcianò Concetta, da Falerna, ritenendo che il Roperto non avrebbe dato il suo consenso al matrimonio se avesse conosciuto lo stato di gravidanza della sposa, che egli invece riteneva vergine.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Novara — (Rel. Avv. *Piccinini*): A noi pare che il secondo capoverso sia una esagerata estensione di quanto dispone l' art. 105 del cod. civ. vigente, che sia incompatibile col concetto non solo religioso, ma anche civile della indissolubilità del matrimonio, e che possa favorire le unioni contratte senza ponderazione e al principale, se non unico scopo, di soddisfare un momentaneo capriccio.

Sarà sempre facile, infatti, sciogliere il matrimonio, dimostrando (d'accordo fra di loro i coniugi che non potranno più sopportare la vita in comune) che uno dei due contraenti aveva acconsentito al matrimonio, ignorando la mancanza nell' altro di qualità senza le quali non è possibile raggiungere e soddisfare le esigenze del matrimonio, fra cui è innegabile vi sia, ad esempio, la coabitazione.

Ora la moglie la quale ha scoperto che il marito la picchia per un nonnulla (e potrebbe trattarsi di commedia inscenata d' accordo per raggiungere il fine) potrà ben a ragione dire che, se avesse saputo che il marito mancava di quella adattabilità di carattere, che è indubbiamente qualità la cui mancanza nell' uno o nell' altro dei coniugi rende insopportabile la coabitazione, non avrebbe prestato il consenso al matrimonio, ed allora quella incompatibilità di carattere che oggi può dar luogo alla separazione personale diverrebbe mezzo per raggiungere la libertà attraverso l' impugnativa del matrimonio per errore.

Si noti poi che le esigenze del matrimonio sono anche e principalmente soggettive, perchè il Progetto parla di *esigenze*, e non di finalità del matrimonio. Ed allora si vedranno delle mogli impugnare la validità del matrimonio per vizio di consenso in quanto, credendo di sposare un marito assai ricco, si sono invece trovate ad aver sposato un modesto impiegato o professionista, e non comprendiamo come si possa sul serio sostenere che la moglie avrebbe dato egualmente il consenso anche conoscendo le vere condizioni finanziarie dello sposo e che quindi in questo caso non vi fu errore su una qualità la cui mancanza avrebbe indotto l' altro coniuge a non dare il consenso.

E si potrebbe continuare nella esemplificazione. Già oggi, pur con la dizione molto più ristrettiva dell' art. 105 cod. civ., si è tentato di ottenere annullamenti di matrimonio per motivi che non sono quelli stabiliti dalla legge, e qualche volta si è forse raggiunto lo scopo; ciò avverrà a maggior ragione, e su più larga scala, se sarà mantenuto il secondo capoverso dell' art. 141, per la cui soppressione si fanno voti. Meglio non siano sciolti dieci matrimoni in casi in cui forse la pietà potrebbe consi-

gliarne lo scioglimento, che sia sciolto un solo matrimonio per motivi veri o creati attraverso un' abile consensuale simulazione, che porrebbero nel nulla e peggio nel ridicolo l' indissolubilità e la santità del matrimonio.

A nostro avviso i casi di annullamento o scioglimento di matrimonio debbono essere stabiliti in modo tassativo, e non lasciati all' apprezzamento del magistrato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv., *Bagalà*): L'articolo contiene una profonda innovazione al vigente del codice civile, perchè esplicitamente sancisce la nullità del matrimonio non solo nel caso di errore ostativo, ma altresì in quello di errore nei motivi, seguendo una corrente della dottrina e della giurisprudenza, che volse la formula dell'attuale art. 105 a comprendere diversi casi di errore su qualità e condizioni della persona, principale fra tutti l'*error virginitatis*.

Malgrado le ragioni addotte a giustificazione di tale innovazione siano senza dubbio gravi ed apprezzabili, specie per il riflesso che troverebbero così soddisfazione " casi tanto più degni di commiserazione e di protezione in quanto non è ammesso il divorzio „, sembrerebbe tuttavia preferibile, per l'ampiezza ed elasticità della formula, che inevitabilmente si deve adottare, non abbandonare il più rigoroso criterio seguìto dall' attuale codice, che nella disciplina dell' istituto matrimoniale pone come suprema esigenza la stabilità del rapporto. Poichè non è possibile dissimularsi i pericoli, che da una interpretazione ed applicazione lata della nuova norma, potrebbero derivare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Di fronte allo stato attuale della dottrina e giurisprudenza civilistica, le quali hanno tenacemente resistito all' estensione eccessiva del concetto di errore in tema di consenso e di fronte alla norma del codice canonico (can. 1803), il quale ammette bensì l' errore sulle qualità, ma entro limiti assai rigorosi, la formula proposta sembra troppo vaga, estesa e pericolosa; meglio varrebbe adottare una formula rigorosa, analoga a quella del codice canonico.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Il secondo capoverso, com' è stilizzato, appresta il mezzo di rendere praticamente possibile l' annullamento di qualsiasi matrimonio, poichè amplissima può essere " la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio „. Perchè tale valutazione non abbia a degenerare in un vero e proprio abuso delle esigenze del matrimonio, occorre anzitutto una moralità altissima nella totalità dei cittadini, ed in secondo luogo una comprensione della vita, da parte della nostra magistratura, molto più ampia di quella che oggi non sia.

Tuttavia, poichè le ragioni addotte dalla Commissione mi sembrano apprezzabilissime, e in certi casi dolorosi della vita il matrimonio può diventare un inferno per i coniugi, è bene che ci sia un mezzo per ottenere l'annullamento del matrimonio contratto nelle condizioni di cui all'art. 141, a patto che questi casi siano preventivamente e tassativamente determinati dalla legge, a somiglianza di quella ungherese, citata dalla Commissione a pag. 96 della sua *Relazione*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Degna della maggiore lode è la disposizione che ammette l'azione di nullità di matrimonio, per l'errore sulle qualità essenziali dell'altro coniuge, che, se fossero state conosciute, avrebbero escluso il consenso.

Una forte corrente di dottrina aveva per determinati casi cercato di rinvenire nella dizione usata dall'art. 105 del vigente codice " errore nella persona „ anche l'errore sulle qualità essenziali del coniuge, e molte sentenze di magistrati di merito ne avevano accettato l'insegnamento; ma la Suprema Corte giustamente ritenne il contrario, per la più precisa interpretazione del pensiero del legislatore, fatto palese dal significato delle parole e dai lavori preparatori.

Questa corrente simpatica di dottrina è quella che ora viene accolta dal Progetto. Era ben grave sanzionare l'indissolubilità del matrimonio pel caso, ad esempio, della donna, che all'epoca delle nozze era già incinta per opera di altri, ed il marito era ignaro di ciò.

Tuttavia, in una legislazione che decisamente nega il divorzio, il Progetto ha voluto trovare un temperamento idoneo ad evitare che l'allegazione di errore su qualità della persona riuscisse ad evadere la indissolubilità del vincolo; e perciò ha inserito l'inciso che l'errore, per divenire causa di nullità, debba essere scusabile.

Affidò così al giudice una valutazione da valere come correttivo all'applicazione dell'annullamento per errore.

Crediamo che sia più conveniente o sopprimere l'inciso o determinare i casi dell'errore sulla persona, come fa, ad esempio, la legge ungherese, che contempla alcune ipotesi particolari, tra le quali quella della donna che va a nozze già incinta per contatto con un altro uomo, che non è il marito.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Dal punto di vista pratico ognuno vede come non possa esservi matrimonio che, pur essendovi stato valido e libero consenso, non possa essere annullato in base a quest'articolo. Basta riflettere che elementi essenziali del matrimonio sono la *coniunctio maris et feminae* ed il *consortium omnis vitae* (l. 1, D. *De r. n.*, 28, 2; articoli 163, 164, 165 e 167 Progetto; articoli 130, 131, 132 e 138 codice civile), per vedere quanto facile sarà trovare condizioni e qualità dell'altro co-

niuge, per le quali si potrà dimostrare al magistrato che, se fossero state conosciute, avrebbero escluso il consenso.

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

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

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

Nella *Relazione* s' invoca come esempio, fra gli altri, quello della legge ungherese, la quale prende in considerazione, come causa di nullità di matrimonio, l' errore nei motivi, però in relazione soltanto a pochi casi gravissimi, espressamente previsti.

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

Per quanto poi si attiene all' unità del diritto che disciplina il matrimonio in Italia, si rileva che il sistema che si creerebbe coll' art. 141 del Progetto sarebbe in contrasto col diritto canonico, il quale contempla l'errore solo in quanto escluda il consenso e non in quanto vizi il medesimo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): L' articolo chiarisce meglio delle corrispondenti disposizioni in vigore in quali casi possa essere esercitata l' impugnazione per vizi del consenso, e quale sia l' errore sulla persona, richiedendo l' estremo

della scusabilità. Senonchè apparisce troppo lata la disposizione del secondo capoverso. La facoltà di far valere l'errore, anche rispetto a *condizioni* e *qualità* dell'altro coniuge, le quali possono essere *fisiche, morali* ed anche *economiche*, potrà essere interpretata ed applicata con tanta larghezza, da costituire una continua minaccia alla indissolubilità del vincolo matrimoniale.

E' stata dal Progetto opportunamente respinta una proposta, che chiedeva la nullità del matrimonio per cause sopravvenienti, derivanti dai casi più gravi di malattia fisica o disordine morale. Diversamente si sarebbe riconosciuto il diritto allo scioglimento del vincolo coniugale valido *ab initio*.

Come pure sono state ottimamente respinte altre proposte tendenti ad introdurre la nullità per errore sui motivi derivanti da *dolo*, considerando che l'errore sui motivi, nei limiti nei quali è stato ammesso, è causa di nullità, tanto se sia effetto di dolo, quanto se siasi spontaneamente determinato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): E' logico presumere che per l'errore su qualità essenziali attinenti la sessuale capacità (*error virginitatis, impotentia coeundi*) non si debba dal legislatore stabilire termini perentori per l'esercizio dell'azione di annullamento, considerate le speciali condizioni psichiche e talvolta di verecondia, che costringono questo o quello degli sposi a mantenere quella spiegabile riservatezza, che non può confondersi con lo stato di acquiescenza, che, in questi casi gravi, non può indurre a rinunzie di diritti, trattandosi, più che di diritto individuale e privato, di diritto d'indole collettiva e sociale.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Il sistema delle nullità non risolve ma cerca di aggirare e coprire gli ostacoli e gli inconvenienti della legislazione vigente.

Il Progetto allarga i confini dell'errore, dilatandoli oltre misura. La formula che riconosce l'errore anche " se siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell'altro coniuge tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso „ è quanto di più elastico, impreciso e pericoloso si potesse concepire. Ritornano alla mente certe decisioni di giudici stranieri in tema di divorzio: e non solo di divorzi americani, poichè abbondano sentenze, per esempio, dal Tribunale Supremo germanico, nelle quali i motivi del divorzio ondeggiano e si affollano fra le più svariate e talvolta addirittura strane categorie. La nostra giurisprudenza ha troppa storia e troppa luce nelle sue tradizioni perchè si possano temere degenerazioni e volgarità di adattamenti: ma è certo che la legge viene meno al suo compito, se non detta norme almeno relativamente precise.

Qui e nella successiva causa di nullità per impotenza di generare è visibile più che mai la conseguenza della penosa impostazione del Progetto, posto nella preordinata determinazione di mantener fermo il principio della indissolubilità del matrimonio e nella necessità di venire incontro con adeguata ampiezza alle esigenze, assai spesso dolorose, ma comunque innegabili della vita del giorno. Or sopratutto qui s' impone un problema di sincerità legislativa. Può essere una esigenza meramente giuridica quella che induce a formulare quasi una norma interpretativa dell' art. 105 del codice, dichiarando il più esteso significato dell' errore della persona. Ma anche una tale estensione può farsi con termini e indicazioni precise, se non addirittura tassative.

L' eccessiva larghezza di questa materia — dato l' altissimo valore dei compilatori — non può dipendere da una involontaria insufficienza della formula scelta, ma deve riportarsi al motivo generale del disagio che si è avuto l' onore di rilevare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: S' imponeva accogliere, nella disciplina dell' errore, causa di nullità, l' errore sulle qualità essenziali dell' altro coniuge. Il capoverso, per quanto suggerito dalla Commissione come uno espediente, anzi un correttivo per una interpretazione restrittiva della norma, non piace, perchè introduce nella valutazione dell' errore un elemento da scartarsi, quale la scusabilità, che presuppone la colpa.

La colpa non esclude l' errore. Le altre legislazioni, compreso il diritto canonico, non hanno sentito il bisogno di correttivo di sorta alla norma, che in sostanza suona come quella del Progetto. Si raccomanda perciò la soppressione del capoverso cennato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Taranto: Per l' errore sono stati fissati i termini chiari e precisi in cui esso produce la nullità del matrimonio.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Sopprimendo il terzo comma, basterebbe aggiungere al primo: " o dato per errore *scusabile* „.

L' espressione " data la ragionevole valutazione delle esigenze *del matrimonio* „ appare troppo generica ed astratta. Parrebbe che si riferisca al matrimonio concepito come istituto, mentre, verosimilmente, l'articolo intende alludere alle esigenze particolari della *fattispecie*. Apparirebbe preferibile dire " tali che, o per sè stesse, o in relazione alle particolari esigenze di fattispecie, dovessero ragionevolmente portare, se conosciute, ad escludere il consenso „.

La coabitazione *continuata* potrebbe dar luogo a molte discussioni di specie. Meglio dire semplicemente: " coabitazione „.

Commissione Reale Procuratori di Torino: L' errore come causa di nullità per quanto ha tratto alle qualità e condizioni dell'altro coniuge potrebbe essere ammesso in casi ben specificati, appunto per evitare le possibili evasioni (come si legge nella *Relazione* del Progetto) alla indissolubilità del vincolo matrimoniale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Il secondo capoverso di quest' articolo, ammettendo come causa di nullità l' errore sulle qualità e sulle condizioni di un coniuge, sembra aprire largo adito a controversie ed incertezze. Inoltre esso viene a stabilire una notevole differenza tra l' ordinamento civile del matrimonio e quello canonico, onde i cittadini dello Stato verrebbero, su questo punto così importante, ad essere soggetti a discipline grandemente diverse, in contrasto con le direttive generali che pure informano il Progetto nel suo complesso.

Infatti è noto che il diritto canonico ammette l' errore sulla qualità solo quando esso *redundet in errorem personae* o quando verta sulla condizione servile di un coniuge (can. 1083, § 2°).

E' ben vero che il diritto canonico, ammettendo il matrimonio condizionato (can. 1092, § 4°) permette che una qualità della persona (ad es., la verginità e la sanità) possa essere posta come condizione essenziale alla validità del consenso, ma giuridicamente, oltre che praticamente, la cosa ha una portata affatto diversa dalla possibilità ammessa al capov. 2° dell' art. 141 del Progetto, in quanto il diritto canonico, come è noto, non tiene conto dell' errore *nei motivi* determinanti il contratto.

Ad ogni modo, tenuto anche conto della elasticità cui nella pratica sarebbe soggetta l' applicazione della norma in esame, e volendo adottare un concetto più largo di quello canonico, *sembrerebbe preferibile accogliere addirittura il concetto sancito dall' art. 125 del codice svizzero* (*v. pag. 98 della* Relazione), *che ammette l' impugnabilità in casi bene specificati, quando l' errore su determinate condizioni essenziali sia causato dal dolo dell' altra parte.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Non esita questo Sindacato ad approvare il contenuto del secondo capoverso il quale, eliminando una *vexata quaestio*, che ha sempre tenuto divise la dottrina e la giurisprudenza, rende omaggio ai più puri sentimenti umani, i quali dal matrimonio attendono un premio, anzichè un castigo, un intollerabile castigo, quale riuscirebbe il matrimonio per il coniuge ingannato sulle condizioni e qualità dell' altro coniuge.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Il secondo capoverso ammette possibilità di annullamento illimitate. Il matrimonio in forza di tale norma potrebbe ve-

nir impugnato per errore *virginitatis*, di *nobiltà*, di *religione*, di *condizione dei genitori*, di *malattia*, ecc. ed indubbiamente sono troppo indeterminati i limiti dell' esercizio di tale diritto, che potrebbe dar luogo a gravissime conseguenze. Se ne propone l' abolizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Importante è la modificazione sulla definizione dell' errore in materia di matrimonio.

Contrariamente alla maggioranza delle decisioni giurisprudenziali il Progetto non ha limitato l' errore al semplice concetto materiale, ma lo ha esteso alle qualità e condizioni della persona, la consapevolezza della mancanza delle quali avrebbe escluso il consenso.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Nel primo e nell' ultimo comma sarebbero da sostituire alle parole " sposi „ e " sposo „, quelle di" coniugi „ e " coniuge„.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Importante è la nuova disciplina in materia di vizi del consenso.

Quanto all' annullamento per causa di errore, sia consentito di esprimere un voto: che cioè la formula proposta sia modificata e semplificata per attenuare la difficoltà di interpretazione e di applicazione da parte dei giudici. Sarebbe più semplice dire, con riguardo alle dispute teoriche e pratiche del passato: " L'errore che cada sulla persona o sulle qualità essenziali del coniuge può essere fatto valere, ecc. „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): In tema di nullità la Commissione ha con retto criterio tenuto conto della evoluzione che si era venuto compiendo, sopratutto in questi ultimi anni, nella dottrina e nella giurisprudenza, per cui si erano fatte rientrare nell' ipotesi dell' errore nella persona, contemplata nel codice, numerosi casi di errore su qualità e condizioni della persona. In una legislazione che non ammette il divorzio e nella quale il matrimonio ha, quindi, carattere indissolubile, è invero temperamento rispondente a necessità universalmente sentite l' ammettere l' annullamento in tutte quelle ipotesi in cui l' errore siasi verificato rispetto a condizioni e qualità dell' altro coniuge tali che, data la razionale valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso. Entro tali limiti il rimedio dell' annullamento, nel mentre non può dar luogo ad inconvenienti di sorta, permette di sovvenire a molti casi pietosi, specialmente degni di considerazione e di protezione.

Art. 142

(Art. 107 codice civile)

(*Impugnazione per impotenza*)

L'impotenza perpetua, così assoluta come relativa, quando sia anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di nullità dall'uno e dall'altro coniuge.

L'azione non può essere promossa da quello dei coniugi che abbia prima del matrimonio conosciuto la propria impotenza.

L'impotenza di generare, quando sia perpetua e anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di nullità dall'altro coniuge, il quale non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Non sembra conveniente che, fra le cause di annullamento del matrimonio, sia annoverata anche la *impotentia generandi*, oltrechè la *impotentia coeundi* assoluta e relativa, sia per ragioni attinenti alla difficoltà di potere con sicurezza accertare forma siffatta d'impotenza, dati i casi non rari di matrimoni allietati dalla prole dopo anni non pochi, e talora quando, per giudizio di specialisti valorosi, la donna era stata ritenuta sterile, sia per gli inconvenienti gravi e molteplici, di ordine prevalentemente morale, cui, disposizione siffatta darebbe luogo, precipuo fra di essi quello del perturbamento derivante alla pace ed alla tranquillità delle famiglie da questa immanente minaccia, che — incubo costante — avvelenerebbe la santità del matrimonio, mantenendo vivo nelle mura domestiche un amaro sospetto; e, non ultimo, anche quello che tale causa di annullamento serva — non di rado — non soltanto a fare il comodo dei coniugi che, dopo aver evitato la procreazione mercè frodi, anelino all'annullamento del loro matrimonio, per convolare ad altre nozze od a liberi amori; ma ancora ad incoraggiare la gara verso donne proclamate sterili, ovvero ad assicurare la tranquillità di costoro in soddisfazioni materiali svariate, con la conseguenza di un perturbamento profondo dell'ordine sociale.

E se è vero che tra i fini del matrimonio è la procreazione, non è men vero che ve ne sono non meno degni di considerazione, i quali persistono in pieno, non ostante il difetto di procreazione siffatta, quali la convivenza affettuosa, serena, fondata sulla stima reciproca, se non anche, bene spesso, sull'amore, e l'assistenza reciproca in una sfera di pace e di tranquillità, e magari anche di rassegnazione.

Il Progetto, poi, mantiene saldi — con manifesta contraddizione al principio, cui è informata la causa suddetta di annullamento — numerosi matrimoni improduttivi, e infelicissimi per la condanna di uno dei coniugi a grave pena detentiva, non consentendo, anche per il caso di condanna all'ergastolo, che la separazione personale (art. 71).

Infine il nuovo principio non potrebbe valere che per i matrimoni contratti col rito civile — che in pratica sono scarsissimi — dal momento che, ai sensi dello art. 132 del Progetto, " il matrimonio celebrato davanti il parroco o altri ministri del culto cattolico è regolato in conformità delle leggi che concernono tale culto „, e, secondo la dottrina e la giurisprudenza ecclesiastica prevalenti, la impotenza a generare non costituisce motivo di annullamento del matrimonio.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Come avverte la *Relazione*, il Progetto si accosta al diritto canonico, tanto abbandonando il criterio della impotenza *manifesta*, quanto estendendo la nullità all'impotenza *relativa*, ed accordando l'azione di nullità anche al coniuge impotente, contrariamente all'art. 107 del codice vigente. Se ne discosta in quanto, dopo aver adottato la regola che l'impugnativa spetta anche quando l'impotenza non sia stata ignorata al tempo del matrimonio, fa eccezione a tale regola pel coniuge impotente, negando a costui l'azione nel caso che prima del matrimonio abbia conosciuta la propria impotenza.

L'eccezione non sembra perfettamente giusta.

Il matrimonio con un impotente si potrebbe paragonare alla mancanza di diversità di sesso, che esclude il matrimonio nella sua essenza.

Soltando partendo da tale concetto si può legittimare la proponibilità dell'azione in qualunque tempo per mancanza di termini di sanatoria, come in altri casi (il Progetto non fissa nessun termine, al pari del codice, per l'azione in parola).

Ciò posto, l'eccezione di cui al capoverso dell'art. 142 del Progetto appare contrastata dalla essenza del matrimonio. D'altra parte non vi sarebbe ragione di distinguere tra la conoscenza del vizio da parte del coniuge impotente, e quella che avesse avuto l'altro coniuge. Le stesse ragioni che militerebbero contro l'uno, sarebbero invocabili contro l'altro.

Volendo mantenere il capoverso, si dovrebbe quanto meno concedere l'azione di annullamento in caso di adulterio commesso dall'altro coniuge.

Giacchè, se può essere giusto che l'impotente, che si sposa essendo conscio della sua condizione, non possa annullare il matrimonio se l'altro si adatta a subire tale condizione, sembra iniquo che sia negato il rimedio dell'annullamento quando l'altro coniuge, lungi dall'adattarsi, tende solo a sfruttare il matrimonio, violando il dovere primario della fedeltà e del rispetto.

Il secondo capoverso ammette come causa di nullità l'*impotentia generandi*.

La Corte stima di non poter consentire in tale disposizione, innovativa anch'essa del codice vigente.

Il fine della procreazione è il fine principale, ma non essenziale ed immediato del matrimonio (come anche la *Relazione* riconosce), nè di fronte agli individui, nè di fronte allo Stato (tanto è vero che si può contrarre anche nella vecchiaia). Basta del resto richiamarsi alla definizione di esso accolta nel diritto classico. E se i fini essenziali sono salvi, non vi è ragione di parlare di nullità.

Vi potrebbe essere una ragione di politica demografica. Ma sarebbe invocabile soltanto fuori del regime concordatario. Durante tale regime (ed è da credere che debba avere lunghissima durata) nessun risultato apprezzabile sarebbe da attendersi a favore dell'obiettivo demografico dagli annullamenti per *impotentia generandi*. La grande maggioranza del popolo italiano è cattolica: perciò i matrimoni, per effetto del Concordato, si celebrano, ora, quasi esclusivamente, col rito cattolico.

Ora i matrimoni contratti con rito cattolico non sono annullabili per *impotentia generandi*, perchè la loro annullabilità è regolata col rito canonico, che non la ammette.

Se si dovesse ammettere l'annullabilità della impotenza a generare, si dovrebbe in ogni modo limitare la proponibilità dell'azione ad un termine congruo. Se l'impotenza di generare è deducibile come motivo di nullità solo in quanto sia stata ignorata all'atto della celebrazione, in sostanza la si considera come causa di nullità per errore scusabile sopra una condizione o qualità che, se fosse stata riconosciuta, avrebbe fatto mancare il consenso. Perciò non vi è ragione di non renderla sanabile, come ogni altra nullità da errore, salvo il più lungo termine che la specialità del caso richiede.

Corte di Appello di Cagliari — (Rel.ri Primo Pres. *Pierri* e Cons.ri *Lobina* e *Thermes*): Chi contrae matrimonio non può o non deve ignorare che si espone alla eventualità, non infrequente a verificarsi, che l'unione non abbia prole, e che nella maggior parte di tali casi la mancanza di prole non dipende da impotenza *coeundi*, nè da impotenza perpetua *generandi*. Quindi, senza tener conto della ragione che porterebbe ad escludere l'impotenza di generare come causa di annullamento del matrimonio, cioè che la procreazione della prole non è fine essenziale di esso, la Corte opina che sarebbe conveniente ammetterla nel solo caso che essa dipenda da mancanza o deformità degli organi della procreazione: ciò anche al fine di evitare indagini troppo difficili e disgustose e conseguenze inique specialmente per la moglie, la quale, ridotta in condizioni fisiche e morali ben diverse da quelle in cui andò sposa, dovrebbe vedersi ripudiata per causa d'una non sospettata, nè sospettabile sterilità.

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: Nonostante le lunghe discussioni fatte, sembra da escludere la impotenza di generare come causa di nullità del matrimonio, fosse pure in rapporto al coniuge che non ne avesse avuto notizia prima del matrimonio.

Il matrimonio non ha per fine esclusivo la procrezione della prole; ma ha per fine principale l'assistenza fra i coniugi. Nè il coniuge, il quale non avesse saputo prima del matrimonio dell'impotenza di generare dell'altro coniuge, può stimarsi in errore tale che non avrebbe prestato il consenso, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio. Peraltro assai difficilmente può dimostrarsi che un coniuge avesse avuto conoscenza dell'impotenza a generare dell'altro coniuge prima del matrimonio contratto.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): L'articolo ammette l'azione di nullità anche per l'impotenza di generare.

Poichè la procreazione della prole è uno dei fini, ma non il solo, del matrimonio, sembra opportuno sopprimere tale caso di nullità, perchè, dati gli attuali costumi sociali, le conseguenze che deriverebbero dalla nullità alla donna, sarebbero infinitamente più gravi di quelle che potrebbe soffrire l'uomo, perchè essa con la consumazione del matrimonio, sia pure sterile, perde il più apprezzato dei suoi attributi, la verginità.

Sicchè per lo meno la relativa azione dovrebbe essere subordinata al mutuo accordo dei coniugi, e l'intervento dell'autorità giurisdizionale dovrebbe servire a controllare con rigoroso accertamento se la domanda di nullità simuli un divorzio larvato.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perotti*): Si innova e si allarga la breve formula dell'art. 107 codice civile, in quanto si elimina l'equivoco requisito che l'impotenza debba esser *manifesta*, si contempla espressamente la impotenza *relativa*, e si legittimano all'azione entrambi i coniugi, anche quello impotente, purchè ignaro del suo stato prima del matrimonio.

Per quanto riguarda la disposizione relativa alla impotenza di generare, alla prima lettura di questa disposizione può sorgere spontanea la domanda se la causa di impugnazione per impotenza non sia già compresa nella lata formula di quella precedente relativa all'errore, ove si dice questo potersi far valere anche se siasi verificato rispetto a *condizioni* (o *qualità*) dell'altro coniuge, tanto più che codeste condizioni sono poste in relazione alla valutazione delle *esigenze del matrimonio*. Ma, a parte il rilievo che comunque si sarebbe dovuto sempre determinare il concetto di *impotenza*, non bisogna dimenticare che, se anche la attitudine alla *coniunctio corporum* e alla procreazione può essere stata ragionevolmente presa in considerazione come motivo del consenso, questo è certo che nell'art. 142 la *impotenza* è assunta nella sua oggettiva esistenza come causa di *nullità* del matrimonio, indipendentemente quindi da ogni riflesso di carattere subiettivo.

Or questa disposizione, per cui alla *impotentia coeundi* è equiparata la *impotentia generandi* come causa di impugnazione del matrimonio, pur con la restrizione relativa alla legittimazione attiva, può anche conside-

rarsi dichiarativa di quella contenuta nello art. 107 codice civile. Non dovrebbe quindi suscitar contrasti, sempre che ne sia messa nella sua giusta luce la portata, che però occorre ben precisare.

Sono noti gli argomenti che sotto l'aspetto storico, dottrinale, legislativo e sociologo, soglionsi addurre a sostegno dell'una o dell'altra tesi. Ma questo giova notare: che l'una e l'altra troppo risentono della unilateralità ed assolutezza di concetti o principi invocati. In effetti, i sostenitori delle tesi estreme fanno capo o al solo bisogno egoistico individuale del mero sfogo carnale, oppure soltanto o prevalentemente all'elemento etico-sociale informante il vincolo matrimoniale. Così, da una parte si abbassa il matrimonio a un mero *remedium concupiscentiae*, dall'altra si guarda solo alle più alte finalità di esso. Senonchè, le infide preoccupazioni dottrinali e filosofiche turberebbero anche le interpretazioni della nuova formula, come già turba quella della legge vigente, la quale deve pur essere considerata non solo nelle sue origini storiche, ma anche e più in relazione ai bisogni vivi e reali ai quali ha inteso di provvedere. I quali bisogni per natura loro sono mutevoli e complessi, così che la norma positiva può subire adattamenti ed essere *sententia legis* in continuo divenire col mutare dello spirito onde, in determinati periodi storici, alcuni speciali problemi e soluzioni vengono considerati.

Ora intento precipuo della legge nostra (intento che sopra tutto è consono al momento storico presente, nel quale l'istituto fondamentale della famiglia, e quindi lo scopo della procreazione nel matrimonio, si tutela mediante tutto un complesso e organico apprestamento di svariate forme di assistenza e di sanzioni) è sempre stato quello di assicurare protezione assoluta al vincolo matrimoniale quale base della famiglia legittima. E però lo considera indissolubile e non abbandonato all'alea della *maritalis affectio*, che pure era la base del matrimonio libero romano nel diritto classico, che è quanto dire della saldissima e proverbiale famiglia romana. Ora, al lume di questa premessa, la nozione di *impotenza* nel senso giuridico deve essere messa in relazione diretta con quello che lo stesso diritto canonico chiama *fine primario* del matrimonio, e cioè la *procreazione*, mentre il reciproco aiuto e il rimedio alla concupiscenza sono detti fini secondari. Ma con questa avvertenza e con questo criterio limite: che la *impotenza* non debba andare mai confusa con la *sterilità*. Questa può essere per cause misteriose e incontrollabili una conseguenza di essa, ma può anche rappresentare l'effetto di uno stato morboso indipendente dalla attitudine generica della *coniunctio corporum*, il quale sia accertabile e verificabile. Onde, quando la procreazione manchi per effetto di condizioni o stati morbosi materialmente accertabili, si avrà impotenza nel senso dalla legge voluto, allo stesso modo come si ha quando per difetto di organi o mutilazioni non sia possibile la semplice *coniunctio corporum*.

Si è voluto, con questa che può apparire una digressione, far rilevare la opportunità, al fine di evitare che anche rispetto alla nuova disposizione abbiano a farsi questioni in contrasto con le finalità di essa, che, per quanto non possa apparire strettamente necessario, si dica in modo

espresso che *la impotenza di generare, perpetua e anteriore al matrimonio può essere proposta come causa di nullità, solo quando sia l'effetto di condizioni speciali o morbose obiettivamente accertabili.*

E non solo sarebbe necessaria una più concreta determinazione del concetto della impotenza di generare, ma anche necessario sarebbe integrare, a maggior tutela del vincolo matrimoniale e del costume, la disposizione con lo stabilire un congruo termine per l'esercizio dell'azione di nullità, quando vi sia stata coabitazione continuata.

Corte di Appello di Firenze — (Rel. Cons. *Allegri*): E' anzitutto da approvarsi la soppressione del requisito " manifesta „ attualmente preteso in materia di impotenza; ciò, sia perchè resterà in tal guisa eliminata la questione vivissima sulla natura di detto requisito, sia perchè, sopprimendolo, la Commissione ha implicitamente aderito alla opinione che la impotenza era da considerarsi manifesta anche se non apparente, ma semplicemente chiara, certa, come poteva essere, quindi, anche quella funzionale.

E' pure meritevole di approvazione la soluzione affermativa data all'altra questione se anche l'impotenza relativa possa essere causa di annullamento; soltanto sarebbe opportuno stabilire che siffatta impotenza dovrebbe derivare da una vera anomalia psichica, influente sulle funzioni sessuali, e non da semplice avversione verso l'altro coniuge; ossia, da circostanze di natura puramente obiettiva.

Al contrario, si manifesta parere sfavorevole al principio, secondo il quale, non solo la *impotentia coeundi*, ma anche quella *generandi* potrebbe essere causa di annullamento. Su tal punto si rileva che fine precipuo del matrimonio non è affatto la procreazione, ma la formazione della società coniugale e la stabilità di questa: che detta società, ossia la comunione di affetti fra l'uomo e la donna, può ritenersi compiuta quando il congiungimento sessuale sia possibile, costituendo esso una delle manifestazioni più importanti della unione medesima, siccome diretto a soddisfare bisogni naturali, che invano si cercherebbe di svalutare; che quindi non può avere influenza la impossibilità di raggiungere il fine della procreazione per inettitudine a generare di uno degli sposi; che, sebbene si discuta sulla equivalenza fra la sterilità e la suddetta impossibilità, pure non è privo di significato il fatto che in diritto canonico vigeva il principio che *sterilitas matrimonium nec dirimit nec impedit* e si affermava altresì che per impotenza doveva intendersi la *inhabilitas ad matrimonium consumandum perfectamque copulam habendam*; che, se la ridetta impossibilità valesse ad impedire la formazione di un vincolo stabile e perfetto, la nubile, che avesse superato l'età critica, non potrebbe sposarsi senza il pericolo di vedere poco dopo impugnato il suo matrimonio; che, per tutto ciò, la sola *impotentia coeundi* dovrebbe riconoscersi come causa di annullamento del matrimonio.

Inoltre si dovrebbe, nel nuovo codice, contemplare la ipotesi nella

quale la impotenza sussista in entrambi i coniugi ed assegnare altresì un termine per l'esercizio dell'azione di nullità per impotenza.

Anche sotto l'impero delle norme vigenti, non manca chi (Ricci) nega l'azione ad entrambi i coniugi, quando l'uno e l'altro siano impotenti. Tale opinione è basata su di un argomento letterale che, discutendosi *de lege ferenda*, non ha, certo, alcun valore, e sulla considerazione che, se il coniuge valido può dolersi verso il coniuge impotente, rimproverandogli di non potere, a causa della sua impotenza, raggiungere uno dei principali fini del matrimonio, nessuna doglianza del genere potrà muovere, se da lui pure dipenda la impossibilità suddetta; impossibilità che persisterebbe anche se, ottenuto l'annullamento del matrimonio, il coniuge da cui l'azione fosse stata promossa si unisse in matrimonio con altra persona.

Più che fondate sembrano tali osservazioni; e, rilevando che le opinioni contrarie sono esclusivamente basate sulla lettera dell'art. 107, onde esse perderebbero ogni valore se la ipotesi in soggetto venisse espressamente prevista, si propone che, nella sede opportuna, si sancisca il principio della inammissibilità dell'azione, nel caso di impotenza bilaterale.

Sull'altro punto, poi, si rileva la necessità di eliminare ogni questione sulla prescrittibilità e sulla decadenza dell'azione di cui trattasi e di assegnare — come si è fatto anche nel Progetto, per ogni motivo di impugnazione — un congruo termine per l'esercizio dell'azione medesima. Si osserva all'uopo che, quando siavi stata una lunga coabitazione fra coniugi, la presunzione di rinuncia a chiedere la nullità del matrimonio per impotenza è così fondata, da legittimare pienamente una sanzione di decadenza; che d'altronde è evidente l'assurdità del fatto che, come causa di annullamento di un vincolo così grave ed importante, possa addursi un vizio conosciuto e tollerato da anni ed anni e possa ciò avvenire perfino quando ogni energia sessuale, anche se preesistente, sarebbe ormai distrutta dall'azione del tempo. In contrario si è osservato (Chironi) che la sanatoria è ammissibile per i vizi del consenso, perchè, dopo un certo tempo dalla scoperta dell'errore, si può presumere l'esistenza di una volontà che supplisca a quella originariamente viziata o mancante, mentre l'impotenza non è tolta dalla coabitazione per quanto prolungata e quindi la inazione dei coniugi non può in tal caso avere effetto sulla sopravvivenza della azione. Ma è facile rispondere che non occorre che il vizio, o meglio il fatto da cui il vizio ha origine, sia eliminato, bastando invece che cessi, o possa presumersi cessata, la ignoranza del medesimo e la sua valutazione come causa di annullamento. Per tutto ciò si propone che, come per tutti gli altri casi previsti negli articoli 136, 137, 138, 139, 140 e 141 del Progetto, si stabilisca un termine, sia pur lungo, anche per l'esercizio dell'azione di annullamento del matrimonio per impotenza.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Notevoli innovazioni introduce questo articolo in confronto del corrispondente articolo 107 del vigente codice, relativo all'impugnazione del matrimonio per

impotenza, in quanto rivede e regola più compiutamente la disciplina della *impotentia coeundi* e prevede espressamente la ipotesi della *impotentia generandi*. Per quanto riguarda la *impotentia coeundi*, molto opportunamente il Progetto ha soppresso il requisito " manifesta „, perchè esso è implicito nella prova, che deve essere rigorosa; ha previsto il caso dell'impotenza relativa contemplata dal codice di diritto canonico (can. 1068) ed attribuisce l'azione all'uno e all'altro coniuge, pure in conformità del diritto canonico, dichiarando, però, che tale azione, per evidenti ragioni di moralità, non può essere promossa da quello dei coniugi che abbia conosciuto la propria impotenza. Per quanto riguarda la *impotentia generandi*, la *Relazione* spiega che la ipotesi considerata dal Progetto " è quella di inettitudine alla generazione riconoscibile nell'uno e nell'altro dei coniugi, non già quella di connubio sterile per cause che non possono sicuramente riportarsi ad anomalie o alterazioni dell'uno o dell'altro soggetto „.

Ma pure con questa, d'altronde giusta limitazione, sembra che debba escludersi la impotenza di generare dalle cause di nullità del matrimonio.

Sono note le discussioni sull'interpretazione dell'art. 107 del vigente codice, che pone l'impotenza perpetua anteriore al matrimonio come causa di nullità dello stesso, ed è pur noto come sia stato autorevolmente deciso che la impotenza di cui parla detto articolo sia precisamente la sola *impotentia coeundi*.

Tale decisione è d'accordo con la legislazione canonica, la quale, ora, non può essere trascurata, in omaggio a quei Patti Lateranensi, che riconoscono che il sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, è matrimonio vero e legale e che le cause di nullità del matrimonio sono di competenza dei tribunali ecclesiastici (art. 32).

Insegna la Chiesa che il matrimonio ha un fine primario, che è la procreazione e l'educazione della prole, ma ha pure un fine secondario, non meno importante, che è il mutuo aiuto, l'affetto vicendevole e la quiete della concupiscenza (can. 1013 del codice di diritto canonico).

Se pur manca il primo, possono bene i coniugi perseguire questi fini secondari, usando del diritto matrimoniale, " anche se, per difettose circostanze — dice la enciclica *Casti connubi* — non ne possa nascere una nuova vita „.

Del resto, la stessa definizione del matrimonio, come ci è stata tramandata dal diritto romano, dice chiaramente che l'essenza del matrimonio è la unione dell'uomo e della donna, mentre la paternità e la maternità non entrano a costituirlo, essendone solo la conseguenza che, anche se manca, nulla toglie alla immutabilità di esso. In conseguenza, il canone 1068 del citato codice di diritto canonico, conformemente interpretato da decisioni della Sacra Congregazione del S. Uffizio e da encicliche, stabilisce che la sola *impotentia coeundi*, antecedente e perpetua, annulla il matrimonio.

Pertanto sembra che, per la stessa garanzia della saldezza e santità del vincolo matrimoniale, che è umano, ma ha pure del divino, sia necessario eliminare un motivo, che non riguarda la essenza dell'atto, mentre

sarebbe ragione di grave contrasto tra l'Autorità civile e quella ecclesiastica, che la saggezza del Regime ha invece condotto ad agire su un comune terreno di pace e di giustizia.

Corte di Appello di Messina — (Rel. Cons. *Fierimonte*): La prima parte dell'articolo riguarda la impotenza copulativa.

Il Progetto apporta al codice vigente alcune innovazioni. Si è soppressa la menzione del requisito " manifesta „ che si legge nell'art. 107 del codice vigente, costituendo, come giustamente si è osservato, tale requisito una generale esigenza della prova; si è espressamente previsto il caso dell'impotenza relativa, cioè soltanto rispetto alla persona dell'altro coniuge per la speciale conformazione degli organi genitali di esso o per altre ragioni; si è attribuita l'azione per l'annullamento del matrimonio all'uno o all'altro coniuge, escludendola però per quello dei coniugi che prima del matrimonio avesse conosciuta la propria impotenza.

Niun rilievo è possibile sull'opportunità delle proposte innovazioni.

L'ultima parte dell'articolo riguarda la impotenza a generare.

L'art. 107 del codice vigente parla d' impotenza come causa di nullità del matrimonio, senza alcuna aggiunta o specificazione. E' nota la disputa nella dottrina civilistica se nel concetto d'impotenza di cui parla il codice vigente debba comprendersi anche quella generativa.

Comunque, poichè non v'è dubbio che il diritto della Chiesa, riconoscendo nella procreazione dei figli lo scopo principale del matrimonio (*matrimonii finis primarius est procreatio prolis, secondarius est mutuum adiutorium et remedium concupiscentiae*), ammette l'annullamento del matrimonio per la impotenza a generare, così è opportuno che nel nuovo codice civile sia espressamente preveduta la impotenza a generare come causa di annullamento del matrimonio, per togliere ogni ragione di dubbio al riguardo, ed in conformità dello indirizzo del Governo Nazionale sul problema demografico.

La procreazione dei figli deve costituire, anche per il diritto che si va elaborando, il fondamento del matrimonio e lo scopo primario di esso nell'interesse superiore della Nazione, poichè, come bene disse il Ministro Rocco nella sua *Relazione al Re*: " la continuità della razza è elemento essenziale della vita della Nazione e dello Stato „.

Trovasi chiarito nella *Relazione* che accompagna il Progetto che per incapacità a generare devesi intendere qualunque inettitudine alla generazione riconoscibile, nell'uno o nell'altro coniuge, per difetto di qualche elemento o requisito necessario alla generazione, onde la incapacità a generare va distinta dalla sterilità, che la stessa *Relazione* definisce: " risultato accidentale di connubi perfetti „. La sterilità non è considerata come causa di annullamento del matrimonio, conformemente a quanto dispone il can. 1068 del diritto della Chiesa.

L'impotenza a generare è sottoposta ad una disciplina diversa da quella dell'impotenza copulativa e le disposizioni che la regolano meritano pieno assentimento. Credo concludere su questa materia, proponendo al-

l'art. 142 del Progetto un'aggiunta, la cui opportunità è stata anche avvertita dalla giurisprudenza, all'effetto di stabilirsi che il coniuge per impotenza, del quale fu dichiarato nullo il matrimonio, può essere condannato al risarcimento dei danni verso l'altro coniuge, ove si dimostri che egli contrasse il matrimonio conoscendo la propria impotenza.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): E' bene siasi eliminato l'aggettivo di " manifesta „ rispetto all' *impotentia coeundi*, fonte solo di dubbio nell'interpretazione; è bene siasi la detta impotenza estesa in modo da comprendere pure la *relativa*, analogamente al diritto canonico (can. 1068) e siasi data l'azione ad entrambi i coniugi, e quindi anche all'impotente, purchè costui, prima del matrimonio, non abbia conosciuta la sua imperfezione.

Dissente la Corte dall'estensione dell'impedimento all'impotenza di generare. Il distinguere fra impotenza generativa e sterilità riesce spesso cosa ardua; i relativi concetti sono assai sottili e la sterilità spesso dipende da imperfezioni negli organi sessuali; è facile prevedere che, mantenendo la disposizione, le cause di codesta natura si moltiplicherebbero con scandalo, con grave attentato alla indissolubilità del matrimonio; si avrebbe una causa di nullità, la quale potrebbe pendere come minaccia di scioglimento, all'insaputa dei coniugi, su un numero relativamente cospicuo di vincoli matrimoniali e potrebbe volersi far agire come mezzo per conseguire la libertà, ove l'armonia fosse venuta meno ovvero la febbre dei sensi (specie da parte del marito) fosse rimasta appagata e sazia.

Dato che il generare figli non si attiene all'essenza del matrimonio (come riconosce la stessa *Relazione* a pag. 102, dove ammette che al matrimonio possono essere riconosciuti altri fini, diversi dalla procreazione dei figli), meglio è eliminare una causa di nullità come quella in esame, tanto più ch'essa facilmente farebbe sorgere contrasti fra la giurisprudenza dei tribunali Ecclesiastici (rispetto ai vincoli contratti avanti sacerdote cattolico, regolati dal can. 1068, § 3°, per il quale *sterilitas matrimonium nec dirimit nec impedit*) e quella dei tribunali ordinari (in ordine agli altri matrimoni avanti ufficiale di stato civile o ministro di culto acattolico).

(Rel. Sost. Proc. Gen. *Morbioli*): La novità sta nel riconoscimento *esplicito* che causa di nullità del matrimonio è non solo l'impotenza *coeundi*, ma anche l'impotenza *generandi*. Tale novità non è consigliabile. Essa sarebbe bensì la consacrazione legislativa di una forte corrente dottrinale, manifestatasi ultimamente tra i civilisti, ma urterebbe contro la tendenza prevalente tra i canonisti, i quali, anche dopo la codificazione del diritto canonico, si mantengono pressochè unanimi nel difendere l'insegnamento tradizionale, secondo il quale il concetto di impotenza è ristretto alla *impotentia coeundi*. Se quindi il legislatore italiano vuole mantenersi coerente al proposito, già espresso ed in gran parte attuato, di rendere la disciplina del matrimonio civile quanto è possibile

conforme a quella del matrimonio canonico, la proposta innovazione deve essere abbandonata.

Poichè, comunque, l'impotenza di generare, come opportunamente ricorda la *Relazione*, non va confusa colla semplice sterilità, la quale, giusta il concetto esattamente e perspicuamente datone dal relatore, è ben altra cosa e non può mai dar luogo ad annullamento del matrimonio, sembrerebbe opportuno, non diciamo ripetere nella legge quella pur assai pregevole definizione, ma almeno inserirvi una espressa esclusione, quale si trova nel *codex juris canonici*, can. 1068, § 3°: *sterilitas matrimonium nec dirimit nec impedit.* Gioverebbe ad evitare che, nell'applicare una norma di indubbia intrinseca difficoltà, si straripasse dagli argini della legge.

Sezione di Corte di Appello di Perugia— (Rel. Pres. *Frezzini*): L'ultimo capoverso di questo articolo ha già dato luogo a tante discussioni da farne ritenere opportuna la soppressione, a meno che non se ne trovi una formulazione — e pare difficilissimo — così scientificamente e praticamente esatta, da evitare che divenga porta aperta allo scioglimento di tutti i matrimoni infecondi.

Sezione di Corte di Appello di Potenza — (Rel. Pres. *Claps*): Si ritiene doversi eliminare il così contrastato ultimo capoverso. Come infatti ha testè rilevato il COVIELLO, in una sua acuta nota critica, inserita nel fascicolo XIX del *Foro Italiano*, ribattendo l'opposta tesi, anche di recente calorosamente sostenuta, nella stessa autorevole rivista, dal BUTERA (*ivi*, I, col. 968 e seg.), non è punto vero che, per quanto ci si riferisca all'interpretazione dell'art. 107 del codice vigente, universale sia il consenso dei civilisti e dei canonisti nel ritenere ammissibile non solo l'*impotentia coeundi*, ma benanche quella *generandi*.

Comunque, e non fosse che per togliere qualunque diversità tra il matrimonio civile e quello ecclesiastico, si stima opportuno, oltre che più conforme alle nostre tradizioni ed ai nostri costumi, escludere l'*impotentia generandi* quale causa di nullità, come la esclude il can. 1068 del vigente *codex juris canonici*, la cui generica parola *sterilità* comprende, giusta la dotta dimostrazione del CORNAGGIA, non solo l'infecondità quale risultato accidentale di connubi perfetti, ma anche quella derivante da anomalie o alterazioni organiche di uno dei coniugi; onde non ha pregio l'argomento che da cotesta pretesa differenza deduce in contrario il VASSALLI nella sua perspicua *Relazione*.

Corte di Appello di Roma — (Rel. Cons. *Pellegrini*): L'ultimo capoverso dispone che tra le cause di nullità di matrimonio sia da comprendere la anteriore e perpetua impotenza di generare, purchè ignota al coniuge sano, in cui favore soltanto è riconosciuta la legittimazione attiva.

Nel diritto vigente questa causa di nullità, per opinione antica e dominante, non è contemplata. Qui non è il caso di ripetere gli argomenti pro e contro tale interpretazione, specialmente perchè essi di recente sono stati riagitati nel foro e nelle riviste giuridiche, appunto sotto l'influenza della preannunziata riforma.

Certa cosa è però che l'interpretazione restrittiva dell'attuale art. 107 codice civile non solo è stata sanzionata dall'ultimo espresso responso del Supremo Collegio di qualche anno fa, ma ha avuto sempre tale largo consenso nella scuola e nel foro da formare e stabilizzare una coscienza giuridica adesiva, cui risponde la quasi universale esigenza del popolo. I casi decisi in giurisprudenza, statisticamente rarissimi, germinano sempre da interessi particolari e trascurabili, i quali non hanno trovato una eco sensibile nella pubblica opinione. Perciò sopratutto, non si esita ad esprimere l'aperto e reciso dissenso contro la progettata riforma. Tanto più poi che essa riguarderebbe solo i matrimoni contratti col vincolo civile e che quindi, dato il regime contrario del diritto canonico, già fermato ed illustrato dalle recenti polemiche di eminenti specialisti, si creerebbe una stridente disparità, forse una non edificante concorrenza, tra le due forme di celebrazione.

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): Fra le cause di nullità di matrimonio merita una indagine speciale l'impugnazione per impotenza. L'art. 142 propone radicali riforme al riguardo, introducendo esplicitamente l'impotenza di generare, quando sia perpetua ed antecedente al matrimonio.

La questione, ai fini di bene definire tale impedimento dirimente, va portata nel senso, se in punto tanto essenziale per la costituzione e la saldezza del matrimonio, sia politicamente conveniente introdurre nella legislazione civile una divergenza assoluta coi principi di diritto canonico che regolano il matrimonio religioso, solennemente riconosciuto agli effetti civili non solo nei Patti Lateranensi, quale sacramento e disciplinato dal diritto canonico, ma ritenendo eziandio che le cause di nullità sono riservate alla competenza dei tribunali ecclesiastici (art. 34 dei Patti Lateranensi). Essendo invero cosa certa che al can. 1068, § 3°, del *codex juris canonici* si attribuisce l'incapacità a contrarre matrimonio unicamente alla *impotentia coeundi*, cioè non a quella dipendente sulla sola infecondità, ma a quella derivante da anomalie o alterazioni organiche, mentre nei riguardi dell'*impotentia generandi* si afferma che *nec dirimit nec impedit*.

Richiamando pertanto l'osservazione fatta in principio, prima di trattare del titolo del matrimonio, che la grandissima maggioranza degli italiani preferisce la celebrazione del matrimonio religioso e quindi, per quanto ha tratto alle cause di nullità, resta sottoposta alla giurisdizione dei tribunali ecclesiastici, pare che sia ingiustificato ed anzi impolitico di creare, per una esigua minoranza, una disparità di trattamento su un punto così importante, tenendo pur presente che il fine della procreazione non è l'unico per la validità del matrimonio; e che invece sia opportuno

mantenere la perfetta consonanza delle tradizioni storiche colla dottrina canonistica. Si propone pertanto la soppressione dell'ultimo alinea dell'art. 142.

Sezione Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Terzo requisito attinente alla capacità della persona al matrimonio è quello dell'idoneità sessuale, la cui mancanza il codice canonico (canone 1067) annovera tra gli impedimenti dirimenti, mentre il codice vigente (art. 107) e il Progetto (art. 142) disciplinano come possibile titolo per l'azione di nullità. Tale diversa configurazione portava, nel codice vigente, questa conseguenza sostanziale: che l'impotenza di un coniuge potesse essere addotta come causa di nullità del matrimonio soltanto dall'altro coniuge, mentre nel diritto canonico profitta anche al coniuge impotente, che voglia riacquistare la sua libertà.

Qui bene il Progetto accoglie la norma di maggiore larghezza, perchè il matrimonio è istituto che direttamente interessa l'ordine sociale, e il criterio di non consentire allo sposo di trar profitto dell'impotenza propria deve cedere di fronte all'interesse sociale di non mantenere formalmente in vita un rapporto matrimoniale a cui manchino i requisiti per la sua efficienza. Secondo quest'ordine di idee, l'azione di nullità dovrebbe essere conceduta anche a quello, dei due coniugi, che della propria impotenza avesse avuto conoscenza già prima del matrimonio. Ad impedire che di questa possibilità legale abbia taluno ad abusare, bastano le sanzioni, giustissime, proposte dall'art. 160 del Progetto, onde il capoverso dall'art. 142 potrà essere soppresso.

La conformità della legge civile e della legge canonica in ordine al principio ed in quanto all'applicazione che se ne fa alla *impotentia coeundi*, verrebbe a cadere in quanto alla *impotentia generandi*, ove fosse accolta la novità che il Progetto suggerisce. E qui giova far voti perchè si ritorni alle norme dell'art. 107 del codice vigente ed alla interpretazione che unanimamente allo stesso era data, escludendosi dalle cause di nullità del matrimonio la sterilità dell'uno o dell'altro coniuge. Se fine ultimo del matrimonio è la conservazione della specie, il fine più prossimo è l'unione intima, materiale ed affettiva, degli sposi. Nell'unico atto matrimoniale si distinguono nettamente due fasi: la prima è un fatto umano nel senso giuridico ed etico della parola, perchè all'atto materiale si uniscono la coscienza e la volontà degli sposi; la seconda fase è un fatto puramente biologico, che sfugge al controllo e che, per quanto naturale e desiderato, è pur sempre incosciente ed eventuale. Non che il diritto ometta di regolare anche questa seconda fase del fenomeno; se ne occupa anzi, sia per impedire mali azioni che volessero vietare il manifestarsi ed il maturare di una nuova vita, sia per determinare i diritti e i doveri della paternità. Ma è la prima fase, quella in cui più propriamente si sostanzia il rapporto matrimoniale, quella in cui si attuano i reciproci diritti e doveri, conforme del resto alla stessa natura, i cui stimoli, per quanto predisposti

alla moltiplicazione degli esseri, si esauriscono col compimento del dovere coniugale. Procedere oltre, ed assumere a titolo di nullità del matrimonio la *impotentia generandi*, è eccedere i confini, che la natura e le tradizioni assegnano al matrimonio.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si propone di sopprimere, come causa di nullità del matrimonio, la *impotentia generandi*. Questo motivo di nullità, che è ripudiato dal diritto canonico (*cod. jur. can.*, can. 1068), si presta eccessivamente a facili appigli per infrangere il principio della indissolubilità del matrimonio.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): La *impotentia coeundi*, nella configurazione fattane dal Progetto, rappresenta uno schema più giuridicamente perfetto rispetto a quello contenuto nell'art. 107 del codice civile, poichè esso imprime all'istituto una struttura giuridica più aderente alle esigenze etiche e razionali.

Degna di plauso è la eliminazione del requisito che la impotenza debba essere *manifesta*, dovendosi tale elemento ritenere soltanto quale una generale esigenza della prova, e rappresentando, l'abolizione del requisito, un mezzo energico per sopprimere tutte le interpretative e sottili distinzioni tra l'impotenza strumentale, funzionale e psichica; e, del pari, degna di consenso è l'*adiectio* della ipotesi circa la impotenza relativa, essendo logico il comprendere nella *inhabilitas ad copulam* anche tutte le forme di frigidità isterica e di paranoia sessuale o emotiva, già indicate dalla scienza medica e accolte anche da un recente indirizzo giurisprudenziale.

L'attribuzione, poi, dell'azione all'uno o all'altro coniuge, oltre che adeguare la norma a quella del diritto canonico (can. 1068) e a considerare la impotenza sotto un altro angolo visuale, e cioè non come una sottospecie dell'errore, costituisce una disposizione di contenuto altamente etico, dando al coniuge impotente il mezzo per poter troncare un matrimonio moralmente impossibile, anche se l'altro coniuge assuma una posizione di inerzia, per ragioni specialmente riprovevoli.

Ad apprezzabile finalità etica si informa pure la nuova disposizione, in virtù della quale la legittimazione attiva vien negata a quello dei coniugi che abbia conosciuta la propria impotenza, poichè sarebbe contrario all'ordine morale e al principio del *nemo de improbitate sua consequitur actionem*, concedere l'impugnativa al coniuge che abbia contratto il matrimonio conoscendo la propria impotenza, a prescindere poi dal riflesso che l'*improbus* coniuge verrebbe, in tal modo, ad avere l'ingiusto privilegio di essere l'arbitro del vincolo che va a contrarre.

Per quanto riguarda la *impotentia generandi*, espressamente contemplata nell'art. 142, devesi preliminarmente notare che tale norma ha carattere innovatorio e non interpretativo (rappresentando le due forme di impotenza due distinte entità concettuali e sostanziali), e che il diritto canonico, contrario a tale causa di nullità (can. 1068), nella generica

locuzione della *sterilitas* comprende non solo la infecondità, quale accidentale risultato di connubi perfetti, ma anche quella derivante da anomalie o da alterazioni organiche di uno dei coniugi, come è fatto palese, se non altro dall'enciclica *Casti connubii* del 31 dicembre 1930 di S. S. Pio XI.

Dato, quindi, tale carattere della norma, e dato pure che il matrimonio ecclesiastico non consente la nullità per la *impotentia generandi*, mentre, anche per secondare un fenomeno di mimetismo giuridico, logica e desiderabile sarebbe una coincidenza di disciplina tra i due matrimoni, il civile e il canonico, è facile vedere come la proposta innovazione si traduca in un problema di giuridica e politica convenienza.

Valutata la complessa situazione, sia lecito esprimere il proprio dissenso, movendo, principalmente, dalla considerazione che la innovazione, oltre che contraria alla tradizione storica e alle dottrine canonistiche, costituirebbe un grave perturbamento dell'ordine familiare, non legittimato nè dalle immediate esigenze del matrimonio, nè dalle nobili ed alte finalità dell'incremento demografico, le quali dovrebbero logicamente essere invocate anche nel caso di sopravvenuta impotenza.

La recezione, nel nostro ordine giuridico, di tale causa di nullità segnerebbe una grave insidia alla pace famigliare, data la invincibile difficoltà di accertamento del carattere perpetuo o transitorio dell'inettitudine a generare, e, per di più, porrebbe alcuni matrimoni, contratti nel periodo estintivo delle facoltà genetiche, nella condizione di essere facilmente annullati.

In tal modo, mentre tutte le legislazioni che ammettono il divorzio, ad eccezione di quella svedese, non includono fra le cause legali la *impotentia procreandi*, la nostra legislazione verrebbe, *obliquo modo*, ad introdurre una specie di divorzio per " limiti di età „, a causa di mancata capacità generativa, senza poi dire che la forma civile di matrimonio potrebbe essere intenzionalmente preferita, per beneficiare di quell'annullamento, divietato dalla forma canonica.

Nè un correttivo alla nullità per la *impotentia generandi* può essere rappresentato dai due fatti preclusivi posti dal Progetto, e cioè che l'azione di nullità vien negata al coniuge impotente e che abbia avuto notizia della causa d'impotenza prima del matrimonio, giacchè, a prescindere dal rilievo che appare ingiusto creare un diverso trattamento a seconda della volontarietà o meno della infrazione ad una norma fondamentale di ordinamento famigliare, la quale, perchè tale, esigerebbe una identità di effetti giuridici, vale la considerazione che l'azione di nullità vien negata soltanto sul presupposto della *notizia effettiva*.

Data tale precisa causa di preclusione e non la semplice *conoscibilità*, la quale, implicando un processo logico di induzione fondato sulle regole di esperienza e di probabilità, offre un maggior margine di operosità, riesce evidente come la negazione della impugnativa per una conoscenza *positiva* della impotenza prima del matrimonio, all'infuori della ipotesi di perduta capacità di generare per sofferta malattia o operazione, non potrebbe ricevere che una limitatissima sfera di applicazione.

Sulla scorta di tali semplici rilievi, si pone il quesito se non sembri più opportuno di eliminare, come causa di nullità, l'*impotentia generandi*, accogliendo, così, anche il risultato di una prevalente dottrina e giurisprudenza, ed armonizzando le due forme di matrimonio in una unità di disciplina.

CONSIGLIO DI STATO

Non sembra opportuna la disposizione contenuta nell'ultimo comma riguardante la *impotentia generandi*, sia per la intrinseca difficoltà di applicazione, sia per il contrasto, che presenta, con la più accreditata e sana dottrina canonistica sulla questione.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Macchia*): 1°) *Impotentia coeundi*: postasi, nel caso di impotenza *coeundi*, la regola che l'impugnativa spetti all'uno e all'altro coniuge, ingiustificata ci appare l'eccezione, che cioè l'azione non possa essere promossa da quello, dei coniugi, che abbia conosciuto la propria impotenza, ritenendo che è immorale, più che nel caso in cui si ammettesse la generalità della regola-respinta dal Progetto ed accolta dal *codex juris canonici* (can. 1068) - e *socialmente più pericoloso imporre la continuazione di un vincolo, che addimostra ormai di non poter fare assegnamento su forze più squisitamente spirituali, quale la simpatia ed il desiderio di reciproca assistenza*; 2°) *impotentia generandi*: certamente l'innovazione contenuta nel Progetto - chè d'innovazione, non di interpretazione autentica si tratta, contrariamente a quanto di recente si è sostenuto - relativa all'impotenza *generandi*, che si assume come causa di annullamento di matrimonio, se pur condannata dalla morale, risponde a giustificate esigenze di ordine sociale, inerenti allo sviluppo demografico.

Non si approva la condizione posta nel citato articolo per l'esercizio dell' azione, e cioè che l'impotenza possa essere opposta dall'altro coniuge, solo quando questo non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio. Essa, infatti, senza dar peso alla giustificazione contenuta nella *Relazione* al Progetto, la quale non ha, invero, un valore specifico, potendo valere ad escludere l'azione di annullamento in ogni caso, si risolverebbe in una violazione del principio, che nel Progetto si vorrebbe porre a base dell'ordinamento famigliare, proprio da parte di colui che, sposando, pur sapendo di sposare una donna infeconda, volontariamente vi contravverebbe per evitare i pesi del matrimonio con figli, ricevendone, di conseguenza, non biasimo, ma fervido incoraggiamento.

Università di Camerino -- (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Sembrerebbe conveniente introdurre semplicemente nel testo il principio canonico, per cui l'azione di nullità è data anche quando l'altro coniuge avesse anteriormente conoscenza dell'impotenza della controparte.

Quanto all'ultimo capoverso, che ammette la nullità per *impotentia generandi*, sarebbe consigliabile non distaccarsi dal principio sancito dal diritto canonico, per una maggiore uguaglianza di trattamento giuridico con i cittadini che abbiano contratto matrimonio canonico.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Al secondo comma si direbbe: " .... conosciuto *l'impotenza propria o quella dell'altro coniuge* „.

La modificazione proposta nel secondo comma parte dalla considerazione che l'impotenza o deve importare in ogni caso, conosciuta o non conosciuta, nullità del matrimonio (così il cod. di dir. can., can. 1068, § 1°), o la conoscenza dell'impotenza deve precludere l'azione di annullamento tanto al coniuge impotente quanto all'altro coniuge, che abbia contratto matrimonio, consapevole del carattere puramente spirituale dell'unione che stringeva.

La Facoltà si è poi espressa unanimemente contro il riconoscimento dell'*impotentia generandi* di cui al terzo comma, del quale si propone la soppressione, in considerazione della sconvenienza, così dal punto di vista teorico come da quello pratico, dell'innovazione che si vorrebbe introdurre.

Università di Genova — (Rel. Prof. *Allara*): Mentre approvo talune innovazioni introdotte con l'art. 142 all'art. 107 del codice vigente (abolizione del requisito dell'impotenza manifesta; introduzione esplicita della impotenza relativa), non comprendo invece perchè l'impotente, che prima del matrimonio abbia conosciuto la propria impotenza, non possa promuovere l'annullamento del matrimonio. Mi sembra quindi preferibile la disposizione del *codex juris canonici* (can. 1068), che ammette la impugnativa senza distinguere. E' poi evidente la opportunità di eliminare i conflitti tra il regolamento del *codex juris canonici* ed il nostro.

L'innovazione, che nella materia in esame darà luogo a maggiori discussioni, è quella relativa alla introduzione dell'impotenza di generare, la quale innovazione può sembrare contraria al nostro senso morale. Ma a me sembra che, se si pone tra le finalità essenziali del matrimonio la procreazione, la inettitudine a conseguire detta finalità possa costituire una causa di nullità del vincolo coniugale. Comunque, premessa la rilevanza della impotenza di generare, non mi sembra giustificabile la differenza di trattamento che l'articolo in esame fa, nell'ultimo capoverso, tra la *impotentia coeundi* e la *impotentia generandi*, con lo stabilire per quest'ultima la impugnabilità del matrimonio solo quando l'altro coninge non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio. Con questo diverso trat-

tamento si dà nel matrimonio più valore all'unione sessuale, che alla generazione.

A qualche dubbio può dar luogo la disposizione contenuta nel primo comma, per ciò che riguarda l'esigenza che la impotenza relativa sia anteriore al matrimonio, mentre questa anteriorità non sembra concepibile.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*) : Importanti innovazioni il Progetto apporta in materia di impotenza, come causa di annullamento del matrimonio. Si è soppressa la menzione del requisito " manifesta „, che nel nostro codice servì a sostituire le incerte e deboli prove ammesse nel passato e che culminarono nell'*experimentum cohabitationis*. Esso, d'altronde, ha dato luogo a vive dispute sul significato della parola, mentre è chiaro che quello che occorre è che non vi sia dubbio alcuno sull'*impotentia coeundi* ; che essa, cioè, sia obiettivamente accertata in modo preciso, indiscusso, inequivoco. In sostanza, si adotta lo stesso sistema del diritto canonico, secondo cui, *si impedimentum impotentiae dubium sit, sive dubio iuris, sive dubio facti, matrimonium non est impediendum* (can. 1068, § 2°). Si è mantenuto, invece, il requisito della perpetuità e si è esplicitamente ammesso che anche l'impotenza relativa sia causa dell'annullamento del matrimonio, conformemente a quanto è ammesso dal diritto canonico e ritenuto dalla prevalente nostra giurisprudenza nella interpretazione dell'art. 107 del codice civile. Nè, come è chiaro, è incompatibile l'impotenza relativa col requisito della perpetuità, perchè, intesa, questa, nel senso di insanabilità, può riscontrarsi anche nell'impotenza relativa.

Come nel diritto canonico, si è concessa l'azione di annullamento del matrimonio per impotenza anche al coniuge impotente, con la limitazione che tale azione non è concessa quando costui conosceva la propria impotenza. Nulla è detto nel testo, per l'altra ipotesi, pure oggetto di disputa, se, cioè, l'azione sia concessa al coniuge sano che conosceva, prima della celebrazione del matrimonio, la impotenza dell'altro, e forse sarebbe opportuno regolarla espressamente nel senso di non negare l'azione nemmeno in questo caso. E' questa l'opinione prevalente nella dottrina e nella giurisprudenza nostra e che la *Relazione* accetta. Non si può dubitare del suo buon fondamento. L'impotenza è trattata come causa di invalidità del matrimonio, non già per tutelare l' interesse individuale, come per l'errore, ma, piuttosto, per la tutela di un alto interesse sociale, qual'è quello che il matrimonio raggiunga il suo scopo normale, che è l'unione sessuale ordinata alla procreazione della prole. E, trattandosi di un fine, che è essenzialmente di ordine pubblico, al quale sono legate, con la propagazione delle specie nell'ordine della famiglia, la sorte e la prosperità della Nazione, è evidente che la scienza o la ignoranza del vizio dell'impotenza di uno dei coniugi, avuta dall'altro, dev'essere indifferente per lo sperimento dell'azione di annullamento, non potendosi ammettere una specie di rinunzia preventiva e forzata all'esercizio di tale

azione, quale sarebbe quella della scienza di aver contratto matrimonio con un impotente.

Finalmente, il Progetto risolve un'altra *vexatissima quaestio*, esplicitamente ammettendo come causa di annullamento del matrimonio l'*impotentia generandi*. Come è noto, è stato questo (e lo è tuttora) uno degli argomenti più vivamente discussi nella interpretazione dell'art. 107 del codice civile, come se ne discute nel diritto canonico.

A me pare che sia commendevole il sistema accolto dal Progetto. Non si può negare che uno dei fini essenziali del matrimonio è la procreazione. Ora, quando si ha la prova sicura e certa che questo fine non potrà essere raggiunto, non vi è ragione per negare l'azione di annullamento anche in tal caso. E' importante, poi, notare che nel Progetto l'*impotentia generandi*, come causa di annullamento dal matrimonio, è circondata da gravi limitazioni. Essa deve essere perpetua (da non confondersi, quindi, con la *sterilità*) e anteriore al matrimonio, e l'accertamento della perpetuità di essa è assai più difficile, che non l'accertamento della perpetuità dell'*impotentia coeundi*, sicchè, in definitiva, potrà farsi valere solo nei pochi casi nei quali non è possibile alcuna discussione sulla impossibilità a generare. E deve, inoltre, non essere stata conosciuta dall'altro coniuge, al quale soltanto è data l'azione. Se a queste limitazioni si aggiungerà l'altra, di stabilire un termine di decadenza per promuovere tale azione, che potrebbe essere di cinque anni dal giorno della celebrazione del matrimonio, gli inconvenienti lamentati dagli scrittori che negano che l'*impotentia generandi*, anche *de iure condendo*, possa essere considerata come causa di annullamento del matrimonio, diminuiranno notevolmente o, per lo meno, saranno meno gravi di quelli che si verificano non ammettendola. A mio avviso, inoltre, dovrebbe essere negata l'azione di annullamento del matrimonio per *impotentia coeundi* quando uno degli sposi, al momento della celebrazione del matrimonio, abbia compiuto il 60° anno di età o il 50° se si tratta di *impotentia generandi*.

Università di Milano — (Rel. Prof. *Falco*): Quanto al *molestum impedimentum*, occorre distinguere l'*impotentia coeundi* dall' *impotentia generandi*.

A mio avviso la seconda non è da ammettere come causa di nullità del matrimonio e si deve anzi adoperare una formula, la quale elimini in futuro la questione che si fa attorno al termine " impotenza „ usato dall'art. 107 del codice civile, in modo che sia chiaro che il matrimonio non può essere impugnato per incapacità alla procreazione, quando non vi sia la impotenza *coeundi*. L'introduzione della impotenza alla procreazione come causa di nullità del matrimonio non è richiesta nè dall'essenza del matrimonio, consistente nell'unione spirituale e materiale dei coniugi, nè dalla funzione sociale dell'istituto matrimoniale; non ha poi nessun valore l'argomento che si vorrebbe dedurre dalla necessità di favorire l'incremento demografico, perchè, a parte ovvie considerazioni relative ai matrimoni infecondi, senza impotenza dei coniugi alla generazione, l'annul-

lamento del matrimonio dell' incapace alla procreazione non porta necessariamente ad un aumento di nascite; non è poi il caso di insistere sull'errore, del quale già si è fatto cenno, che il can. 1068 del *codex juris canonici* consideri impedimento dirimente, oltre la impotenza *coeundi*, anche quella *generandi*.

Riguardo all'impotenza *coeundi*, pur con qualche esitazione, determinata dalle gravi ragioni autorevolmente addotte per escluderla dal codice come causa di nullità del matrimonio, reputerei che si debba approvare la modificazione apportata all'art. 107, nel senso di non richiedere più che l'impotenza debba essere manifesta, ma sarei d'avviso che si debba respingere l'innovazione, secondo la quale l'azione può essere mossa anche dal coniuge impotente. Anche se si esclude che l'impotenza sia da considerare come una qualità su cui il contraente sia caduto in errore, sembra tuttavia che, in linea generale, sia da attribuire l'azione soltanto alla parte delusa, nella sua aspettativa dell'intima unione corporale, per causa dell'altra parte; del resto gli stessi compilatori del Progetto si sono resi conto della necessità di porre una limitazione al diritto di agire attribuito al coniuge impotente, escludendo che egli possa muovere azione nel caso che abbia, prima del matrimonio, conosciuto la propria impotenza (art. 142, 2° capov.). Data l'estrema difficoltà della prova, val meglio escludere senz'altro l'impotente dal diritto di impugnare il matrimonio.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Si premette che il Progetto doveva per necessità seguire l'esempio dell'art. 107 del codice civile, considerando l'impotenza come impedimento dirimente. Lo doveva fare, perchè questo è anche il sistema del codice di diritto canonico (can. 1068): e perchè, come la pratica giudiziaria del codice civile ci ammaestra, si tratta di un argomento vitale, alla cui disciplina non si può sfuggire col semplicismo di quei codici, forse i più numerosi, che dal codice Nap. ai codici italiani preunitari, ai codici civili germanico e svizzero, non hanno ritenuto necessario regolare esplicitamente questa situazione, disconoscendo anche la rilevanza dell'errore, sotto il quale profilo, nel silenzio della legge, si è cercato, anche per quei codici, di arrivare all'impugnativa del matrimonio.

Del resto è perfettamente vero che tra tutte quest'ultima — che filtra attraverso a uno stato puramente intellettivo di uno dei coniugi la rilevanza di uno stato di cose che distrugge la sostanza del matrimonio — è la peggiore delle soluzioni. Ma tuttavia sia qui segnalato che la ragione fondamentale di quest'ostilità in fondo è dovuta alla considerazione che l'errore sulla impotenza, come errore del coniuge non impotente sulle qualità sessuali dell'altro, sarebbe puro errore nei motivi, quindi irrilevante, potendo la società coniugale reggersi anche senza la consumazione del matrimonio. Si può ammirare questo idealismo, pure così stranamente contrastante con altre disposizioni di quei medesimi codici (proprio in materia di *error qualitatis*): ma d'altra parte bisogna ancora una volta prendere atto del senso di accorta umanità che pervade la concezione

canonistica e italiana (accolta anche dal codice civ. spagn., art. 82, n. 3°).

Ciò premesso, è da osservare che l'art. 142 riguardo all'impotenza contiene alcune radicali innovazioni. Esso migliora la formulazione dell'art. 107, in quanto anzitutto elimina la necessità che l'impotenza sia manifesta: limitazione che ormai, coi progressi della tecnica medica, non aveva più senso. In fondo il can. 1068, § 2°, è nel medesimo ordine di idee, in quanto anche per l'art. 142 occorre il pieno accertamento tecnico dell'impotenza. Inoltre (coerentemente al can. 1068, § 1°) comprende pure l'impotenza relativa, in conformità a quanto già la dottrina ammette per il codice civile (art. 107). Invece ha modificato radicalmente la norma quanto alla legislazione attiva e quanto al concetto stesso dell'impotenza preso in considerazione.

Sotto il primo aspetto il Progetto — limitatamente all'impotenza congiuntiva — consente anche al coniuge impotente di agire, purchè ignorasse, prima del matrimonio, la propria condizione: invece l'altro coniuge, non impotente, può agire anche se gli sia nota prima del matrimonio l'impotenza non propria. Così, riguardo al coniuge impotente, si modificherebbe il codice civile, subordinando però la legittimazione attiva alla buona fede: ipotesi forse poco probabile in caso di impotenza maschile, ove questa sia esteriormente riconoscibile. Da notare che il can. 1068, § 1°, si limita ad escludere la necessità dell'errore nell'altro coniuge, in ciò d'accordo coll'art. 107 del codice civile, e col Progetto; ma nessuna limitazione contiene riguardo al coniuge impotente.

Comunque questa innovazione, che non mancherà di essere applicata, è opportuna. Per quanto la capacità sessuale non sia un presupposto senza di cui il matrimonio assolutamente non possa sussistere (come è del consenso degli sposi o della presenza dell'ufficiale di stato civile), per quanto quindi il matrimonio possa contrarsi anche tra vecchi o comunque gli sposi possano, se vogliono, rinunciare di comune accordo alla consumazione (vi sia o no impotenza di uno di essi), tuttavia la capacità sessuale tocca troppo davvicino uno degli scopi, quello fondamentale, del matrimonio, perchè non debba permettersi anche al coniuge, che ha la dolorosa sorpresa della propria impotenza, di reagire sciogliendo l'altro coniuge dal vincolo che lo lega. Tutto ciò, si intende, a parte le ragioni storiche che possono aver determinato la contraria norma dell'art. 107 del codice civile e a parte, ripetiamo, l'importanza pratica di questa impugnabilità, subordinata a un'ignoranza, che non sarà molto frequente nella impotenza maschile.

Sotto il secondo aspetto l'art. 142 (ult. capov.) innova anche più radicalmente, riconoscendo pure l'*impotentia generandi* se perpetua e anteriore al matrimonio; essa può essere opposta inoltre solo dal coniuge in buona fede che non ne è affetto. A parte quest'ultima limitazione (per sè ovvia, se si accoglie la dilatazione dell'impotenza di cui nel testo del Progetto), è qui da respingere recisamente la rilevanza giuridica concessa all'ipotesi che l'accoppiamento, perfettamente compiuto (questo solamente è necessario), non sia tuttavia destinato alla fecondazione. Naturalmente

non è questo il luogo per un minuto esame della questione vivamente dibattuta in questi ultimi anni, in cui qua e là affiora, in una parte della giurisprudenza, il concetto che l'art. 107 del codice civile si possa riferire anche all'impotenza generativa. Basterà rilevare due cose.

Anzitutto, per quanto a una interpretazione superficiale il can. 1068, § 3°, sembri comprendere (e in quest'erronea interpretazione è caduta talora la giurisprudenza civile) come impedimento dirimente l'impotenza nella sua più lata espressione, che (si asserisce) confinerebbe con la sterilità, esplicitamente esclusa, quindi anche quella *generandi* se conseguenza di anomalie o alterazioni, la verità è però molto differente, in quanto il diritto canonico ha sempre considerato l'impotenza impedimento dirimente solo come impotenza congiuntiva, escludendo quella puramente generativa. I coniugi diventano *una caro,* secondo la bellissima espressione di S. Paolo, solo quando, con la perfetta congiunzione, l'unione è per sè atta (come si esprimeva S. Alfonso e come ripete il codice di diritto canonico) *ad prolis generationem,* con le quali parole (checchè se ne pensi da qualche nostra Corte) non si allude che alla potenza *coeundi* puramente. E su questo punto la Chiesa cattolica è fermissima: è congiunzione perfetta solo quella che dipende dall'azione umana, indipendentemente quindi dal successivo processo della natura quanto all'unione degli spermatozoi con l'ovolo (" per cause naturali, sia di tempo, sia di altre difettose circostanze „ dice l' enciclica sul matrimonio).

Se anche i più recenti progressi ginecologici tendono ad allargare il concetto di impotenza e a restringere quindi quello di sterilità, non vi ha dubbio alcuno che la Chiesa è rimasta, per le sue buone ragioni, al concetto che sottraeva l'impotenza generativa al concetto dell'impotenza come impedimento dirimente, ed estende la sterilità a tutte le cause che comunque, malgrado l'avvenuta congiunzione, impediscono, per un fatto della natura che sfugge totalmente alla volontà degli sposi, la fecondazione. In certo modo i caratteri del contratto matrimoniale, che è attività umana, si propaga anche alla sua consumazione, che, in quanto dipende dalla volontà dei coniugi, deve essere così completa da dar luogo normalmente (ma questo esula dalla considerazione giuridica) alla *prolis generatio.* Non è insomma il puro concetto biologico che domina, nella valutazione giuridica (per il diritto canonico) di quello che può essere la *consumatio matrimonii.*

Perchè (e qui veniamo alla seconda osservazione) è da un punto di vista più ampio che si deve prospettare l'impotenza riguardo agli scopi del matrimonio. Quali questi siano, la legge civile, a differenza del più completo codice di diritto canonico (can. 1013), naturalmente non dice. In realtà, se si volesse andare al fondo delle cose dal punto di vista del diritto civile, si sarebbe tentati di dar ragione all'affermazione, forse arida, ma non destituita di fondamento, con cui un compianto nostro civilista sosteneva il matrimonio non mirare ad altro che alla costituzione della famiglia legittima. Questo è vero da un punto di vista rigidamente costruttivo: esso non significa, però, che il legislatore (il quale, si ricordi,

non si limita a far della morale, ma sopratutto regola i rapporti esteriori degli uomini) ignori gli altri scopi.

Ora, a questo proposito par difficile che la sensibilità di questi scopi, in una legge che esce da un regime politico così sostanzialmente cattolico come il nostro, e che si riferisce a un popolo così squisitamente cattolico come l'italiano, non abbia a coincidere con quella che si rileva nel codice di diritto canonico: da cui si rileva che, se tra gli scopi il primario è quello della procreazione (can. 1013, § 1°), ve ne sono però altri, che possono costituire la ragione giustificatrice del matrimonio. Questo modo, così profondamente umano, di prospettare l'istituto matrimoniale conduce a presupporre, per la sua validità, che si attui quella condizione fondamentale che, con la piena integrazione fisica degli sposi, divenuti veramente *una caro*, cioè con la sola perfetta congiunzione rende atto il matrimonio a raggiungere gli altri scopi. Che di fatto tuttavia, per ragioni soggettive di carattere spirituale, gli sposi non riescano a raggiungere neppure gli altri scopi, si capisce che non reagisce per nulla sulla validità del vincolo coniugale, così come non vi può influire il fatto che lo scopo della procreazione non possa raggiungersi per ragioni soggettive indipendenti dalla perfetta unione sessuale, cioè per anomalie dell'apparato generativo (impotenza generativa), che stanno oltre i limiti della volontaria congiunzione o perchè, indipendentemente da anomalie eventuali, gli sposi non sono tra loro così perfettamente intonati da rendere possibile (per ragioni che ancora sfuggono alla scienza) la fecondazione. Come si vede, se si comprende tra le condizioni per la validità del matrimonio la potenza generativa, logicamente vi si dovrebbe comprendere anche l'esistenza di quelle particolari e misteriose condizioni di reciproca intonazione, la cui mancanza impedisce la fecondazione.

Dunque il legislatore non può ignorare quali siano gli scopi del matrimonio, ma non può fare del loro raggiungimento la sua essenza, una volta che sia stata conseguita quella piena reciproca integrazione fisica che la congiunzione sessuale crea tra gli sposi. Anche qui ci sarebbe, diversamente, il pericolo di una logica coerenza che finirebbe con ritorcersi a danno della solidità dello stato matrimoniale. Chi può dubitare che l'incremento demografico sia oggi una giusta preoccupazione del legislatore, come lo è sempre stata nel biblico *crescite e multiplicamini*? Ma, ad essere logici, se se ne fa proprio la condizione essenziale per la validità dei matrimoni, si dovrebbe pervenire ai più stupefacenti risultati: per es., ad ammettere la nullità del matrimonio se la prole è gracile e, magari anche, se non vi sono maschi.

Lo stato coniugale è troppo una grande e solenne cosa per essere esposta a questi ritorni che ne insidiano la stabilità: diversamente sarebbe ridotto nella condizione di una cosa venduta, che non abbia in sè le attitudini materiali per attuare gli scopi che sono insiti nella sua normale destinazione economica, e perciò ne risulti giustificata una reazione redibitoria se il vizio organico è occulto. Che questo parallelo, poco edificante, abbia presieduto, sia pure inconsapevolmente, alla preparazione

dell'art. 142, capov. ult., del Progetto, sarebbe dimostrato anche dalla necessità della buona fede nel coniuge cui spetti di agire in nullità. Al qual proposito potrà sembrare bizzarro che si dia rilievo a una anomalia biologica solo nel caso che essa filtri attraverso la buona fede: se veramente la attitudine generativa è essenziale alla validità del matrimonio, dovrebbe essere incompatibile in ogni caso, con essa, il perdurare del vincolo matrimoniale. Del resto il presupposto della effettiva conoscenza per la reagibilità di fatto finirebbe con distruggere totalmente l'importanza di questa innovazione, per l'estrema rarità del caso che quella conoscenza prima delle nozze sussista nell'altro sposo. Ed è stata già autorevolmente richiamata l'attenzione sulla bizzarria di queste norme, che finiscono con assicurare la piena validità del matrimonio, solo a chi si accosti al matrimonio, sapendo che sarà infecondo.

In conclusione si deve escludere che l'effettiva fecondabilità della donna sia presupposto essenziale per la validità del matrimonio. Inutile dire che è questo un argomento di politica legislativa: nessuna fondamentale ragione di pura tecnica giuridica impedisce che vi si possa anche arrivare, così come si può tranquillamente esporre il nodo coniugale agli assalti postumi dell'errore su una qualità sostanziale o addirittura (meno ipocritamente, al divorzio. Ma se il legislatore avrà caro che la famiglia sia salda, dovrà non esporre il vincolo coniugale a questi rischi, e contentarsi di quel minimo che è essenziale per la sua validità, secondo la concezione, ripetiamo, così profondamente umana del diritto canonico.

Sarà bene che in alto luogo ci si preoccupi del sostanziale dissidio tra le due concezioni del codice di diritto canonico e del Progetto su questo argomento, dissidio da cui potrà scaturire quella divergenza nella disciplina delle due forme, puramente civile e canonico-civile, del matrimonio, che si dovrà accuratamente evitare. E a questo scopo non basterà, si noti, cancellare l'ultimo comma dell'art. 142 del Progetto: perchè la giurisprudenza finirà col dare alla parola " impotenza „ non meglio definita, tutta quella portata che oggi da un punto di vista biologico si tende ad assegnarle, dimenticando il punto di vista più limitato, che dominerà riguardo alla grandissima maggioranza dei matrimoni, celebrati col rito cattolico. E si perpetuerà l'equivoco, che oggi regna a proposito dell'art. 106 del codice civile. Sotto questo punto di vista la stessa formulazione del can. 1068 col suo accenno negativo alla sterilità non è perfetta.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): A molti dubbi dà luogo l'art. 142 relativo alla impotenza. Per quanto riguarda l'*impotentia coeundi* si può anche consentire colla Commissione nella soppressione del requisito della manifestazione, che aveva ormai solo una giustificazione storica: ormai i mezzi tecnici e l'arte medica sono tali che il requisito della manifestatezza non ha più ragione di essere: chè, se il requisito della manifestatezza, anzichè come requisito di ordine tecnico (medico), dovrebbe considerarsi come esigenza di ordine probatorio, bene rileva il relatore che in casi dubbi dopo eseguiti i mezzi diagnostici e l'uso del

raziocinio, non si avrebbe più manifestatezza, ma una semplice incertezza in ordine alla sussistenza dell'impotenza. Bene è stata considerata l'impotenza sia assoluta che relativa. Il dubbio è invece grave dove l'azione di annullamento è concessa tanto all'uno che all'altro coniuge, tanto, cioè, al coniuge potente, quanto al coniuge impotente.

La considerazione data dalla Commissione ai rapporti sessuali dei coniugi, come quella che farebbe apparire incongruo negare l'azione al coniuge impotente, è, per lo meno rispetto al coniuge assolutamente impotente, senza fondamento; nè ha gran peso la possibilità che il coniuge non impotente possa essere indotto a non far valere la nullità per ragioni tutt'altro che morali, e con effetti socialmente punto apprezzabili.

A tali intenti però contraddice la limitazione sancita dal capoverso delldell'art. 142, che consente l'azione di annullamento al coniuge impotente solo quando non avesse conosciuto la propria impotenza, ciò per evitare che, attribuendo l'azione di annullamento al coniuge impotente, questi possa costituirsi arbitro del vincolo. Senonchè si può anche osservare che, escludendo l'impugnativa del coniuge impotente conscio della propria impotenza, si dovrebbe logicamente escludere l'impugnativa per l'impotenza anche nell'ipotesi che il coniuge potente avesse avuto notizia dell'impotenza dell'altro, prima del matrimonio; è anzi questo il caso in cui la preoccupazione dei ricatti e delle pressioni immorali sull'altro coniuge più avrebbero possibilità di verificarsi. E la differenza di trattamento, oltre che ingiusta, non raggiunge gli scopi che la *Relazione* illustra. Sicchè, per essere logico, il Progetto o doveva limitare l'impugnativa al solo coniuge potente, o concederlo ad ambedue senza limitazione.

Invero le considerazioni relative a un'impossibilità morale sopravvenuta nell'impotente sono di scarso valore: trattandosi di impotenza assoluta - dacchè il nostro discorso si limita più a questo aspetto, in quanto per l'impotenza relativa le considerazioni del relatore hanno un dubbio peso, donde forse la necessità di disciplinarle distintamente: si pensi, ad es., per la *impotentia* relativa, che essa non può mai essere nota all'impotente prima del matrimonio -, non è normalmente presumibile la sua ignoranza da parte dell'impotente. E sarebbe strano indulgere a considerazioni di ordine morale, prima non avvertite. D'altro canto non si può dire che, ristretta l'azione solo al coniuge che non abbia conosciuto prima del matrimonio la propria impotenza, si siano ovviati i pericoli di costituire l'impotente arbitro del vincolo.

D'altra parte si deve considerare che, se può parer logico negare in questa ipotesi la tutela dell'impotente, è peraltro difficilissimo provare che l'impotente prima del matrimonio conosceva la propria impotenza. E' questo dell'impotenza, se assoluta, uno dei segreti più gelosi di un individuo, che non solo sfugge al controllo degli estranei, ma anche, e spessissimo, a quello dei familiari.

Ora, specie dal punto di vista probatorio, come si potrà provare, contro l'impotente che domandi l'annullamento del vincolo, che egli conosceva la propria impotenza?

E' con ciò stesso fatta evidente la consistenza della eccezione, come, in sostanza, meglio risponda all'esigenza del matrimonio attribuire ad ambedue i coniugi senza limitazione l'iniziativa di domandare l'annullamento del matrimonio.

Quanto poi al timore che l'impotente venga a costituirsi arbitro del vincolo con grave pericolo, come si vede, per la stabilità del matrimonio, a ciò però può in parte ovviare il disposto dell'art. 558 del codice penale vigente. Così resterebbe anche frustrato ogni tentativo di ricatti da parte del coniuge potente conscio dell'impotenza dell'altro.

Recisamente avversi invece ci trova la sanzione dell'annullamento dell'*impotentia generandi*: il perchè di tale avversione è del resto già stato più volte ripetuto da illustri scrittori ; non è il caso di ripetere qui tali argomenti, che già altrove abbiamo approvato. Si potrebbe solo osservare all'illustre relatore che è proprio una sua magistrale nota in tema di *impotentia* (" Corte di Cassazione „ 1924) quella che ci porta ancora ad escludere dal novero dell'*impotentia* il concetto dell'*impotentia generandi*, e ad escludere l'*impotentia generandi* come causa dell'annullamento del matrimonio.

Come ha bene dimostrato il Vassalli, sono ragioni di ordine sociale, di ordine familiare, che escludono la *impotentia generandi* dal novero dell'*impotentia* che produce l'annullamento del matrimonio.

E non può certo dirsi che in pochi anni il modo di pensare di un popolo possa cambiare.

Come pure non si può certo dire che dal considerare la *impotentia generandi* quale causa di annullamento del matrimonio possa trarre giovamento l'incremento demografico. Ciò solo dal punto di vista dell'interesse dell'incremento demografico, dacchè per gli altri elementi che sconsigliano la riforma e che hanno riferimento con quello che è modo di pensare e di sentire della popolazione, basterebbe la quasi unanime avversione degli scrittori.

Del resto non è certo quando si vuole unificare la disciplina del matrimonio civile e di quello canonico, che si può sancire una differenza così grave e profonda, quando è pacifico, ormai, che la Chiesa cattolica esclude l'*impotentia generandi* come causa di annullamento del matrimonio.

Chè se poi l'interesse che spinge alla introduzione dell'annullamento anche per l'*impotentia generandi* è quello (nè potrebbe esservene altro) della procreazione della prole, è allora assurdo negare l'annullamento quando l'altro coniuge abbia avuto notizia dell'impotenza ancora prima del matrimonio: ciò significa legalizzare ciò che si vuole invece evitare.

D'altro canto è quanto mai difficile, in questo caso, dare una prova della scienza, nell'altro coniuge, dell'*impotentia generandi*. Sicchè, il meglio è di escludere l'*impotentia generandi* dal novero delle cause di annullamento del matrimonio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Mentre, secondo l'art. 107 del vigente codice civile, l'impotenza dev'essere *manifesta, perpetua ed anteriore al matrimonio*, e può essere proposta come causa

di nullità solo *dall'altro coniuge*, secondo l'art. 142, che esaminiamo, *l'impotenza perpetua, così assoluta come relativa, quando sia anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di nullità dall'uno e dall'altro coniuge. L'azione non può essere promossa da quello dei coniugi che abbia prima del matrimonio conosciuto la propria impotenza.*

D'altro canto, nell'ultimo capoverso del citato articolo si ammette che il matrimonio possa essere impugnato anche per la sola impotenza *generandi*, con una vera innovazione rispetto al nostro diritto attuale, che risulterebbe pure da ciò che si dice nella *Relazione* sul Progetto, riguardo all'articolo di cui ci occupiamo (pag. 99): *Anche con l'art. 142 si sono introdotte notevoli innovazioni. Si è espressamente considerata la ipotesi della* impotentia generandi, *e si è riveduta la disciplina della* impotentia coeundi.

Riguardo all'impotenza *coeundi* - come già per il diritto canonico (can. 1068, § 2°) - a buona ragione non si fa cenno della necessità che essa sia *manifesta*.

Se ne fece menzione nel citato art. 107, perchè si volle escludere in modo non dubbio la possibilità di quelle prove o pratiche di cui si fa anche cenno nella *Relazione*. E' evidente infatti, anche se non lo si dica esplicitamente, che l'impotenza dev'essere *certa*, dovendosi accertare coi mezzi apprestati dalla scienza e risultare, occorrendo, da una perizia medico-legale; per escludere che possano valere congetture o presunzioni, non occorre dirlo; occorrerebbe stabilirlo, per poterle ammettere. Nel Progetto, come risulta dal principio dell'art. 142 sopra riportato, si ammette anche, giustamente, che possa valere come causa di annullamento del matrimonio l'impotenza *relativa*, cioè quella esistente solo in rapporto all'altro coniuge, purchè sia (come quella assoluta) perpetua ed anteriore al matrimonio: si è seguita così l'opinione già sostenuta nella nostra dottrina (in relazione al nostro diritto vigente) dal Coviello (Nicola) (*Rivista di diritto civile*, anno II, 1910, pag. 1 e segg.), opinione conforme al diritto canonico, in cui si ammise in origine che la detta impotenza relativa derivasse specialmente dal *maleficium* (*impotentia ex maleficio*).

Secondo la regola del vigente codice civile solo l'altro dei coniugi può impugnare e far annullare il matrimonio per l'impotenza *coeundi* di uno di essi; seguendo anche qui il diritto canonico, nel Progetto si ammette l'impugnazione *da parte dell'uno e dell'altro coniuge*; però, quanto al coniuge impotente, la si limita al caso in cui egli sia di buona fede, cioè ignori la propria impotenza. Secondo il 1° capoverso dell'art. 142, l'azione non può essere promossa dal coniuge *che abbia prima del matrimonio conosciuta la propria impotenza*, mentre in diritto canonico si prescinde da ogni considerazione di buona o di mala fede dell'uno o dell'altro coniuge.

Una notevole evoluzione nelle regole riguardanti l'impotenza è stata quella di aver distaccato dall'errore l'azione di annullamento che ne deriva: si osserva anche nella *Relazione* (pag. 100) che il disposto del

citato art. 107 con l'esclusione del coniuge impotente, *risenta della concezione dei primi progetti, poi abbandonata, per la quale l'impotenza non era che un aspetto particolare dell'errore rispetto alla persona dell'altro coniuge.* Non ricollegando più all'errore l'impugnativa del matrimonio, si dovrebbe ammettere a base dell'annullamento di quest'ultimo, nel caso nostro, un criterio *obiettivo*, avuto riguardo allo scopo principale del matrimonio, inteso come la realizzazione della piena ed intima unione fra i coniugi; e questo criterio andrebbe applicato incondizionatamente, non solo coll'ammettere che dall'uno o dall'altro coniuge si possa proporre la domanda di annullamento per impotenza, ma col prescindere *per entrambi* da ogni considerazione *subiettiva.*

E' proprio il punto di vista obiettivo, quello che è decisivo nel diritto canonico, quando (con riguardo all'impotenza *coeundi*) si stabilisce, nel can. 1068, § 1°, che *impotentia antecedens et perpetua, sive alteri cognita, sive non, sive absoluta sive relativa, matrimonium ipso naturae jure dirimit* ed i giuristi più autorevoli osservano al riguardo che l'invalidità del matrimonio deriva dalla impossibilità del raggiungimento del suo scopo, o addirittura *dalla mancanza dell'oggetto*, poichè il matrimonio consisterebbe *essenzialmente nella vicendevole tradizione ed accettazione del diritto alla copula carnale* (cfr. SHIAPPOLI, *op. cit.*, pag. 158). Ammesso che anche il coniuge impotente possa impugnare il matrimonio, non è giustificata la limitazione di tale possibilità al caso in cui egli sia *di buona fede*: se c'è un matrimonio, che per la mancanza della principale sua finalità (o di un elemento essenziale) non è matrimonio, può non aver luogo l'annullamento se nessuno dei due coniugi impugni il matrimonio; la situazione, esistente nei rapporti intimi fra i due coniugi, rimane pietosamente ricoperta, ed il matrimonio continua a sussistere. Facendosi luogo all'annullamento, sarà più spesso l'altro coniuge a promuovere l'azione; ma, come la stessa *Relazione* ammette (pag. 100 cit.), può verificarsi praticamente che l'altro coniuge non faccia valere la causa di annullamento *per ragioni tutt'altro che morali e con effetti socialmente punto apprezzabili*; in tal caso si dovrebbe escludere che il coniuge impotente, che avesse contratto matrimonio pur conoscendo la propria impotenza, pentito in seguito, dopo aver avvertita quella *impossibilità morale*, di cui anche nella *Relazione* si fa cenno (pagina citata), potesse impugnare egli stesso il matrimonio. Ciò verificandosi, sarebbe davvero strano che, sull'eccezione dell'altro coniuge, si potesse far rigettare dal magistrato la proposta domanda di annullamento e far riconoscere così, in modo implicito, nella sentenza, la possibilità della continuazione di un simile matrimonio, come se fosse validamente concluso. Per la deroga fatta nell'applicazione di una premessa, si giunge nei risultati a conseguenze assurde. Nè vale il dire che, permettendosi l'esercizio dell'azione di annullamento al coniuge impotente non di buona fede, *egli si costituirebbe arbitro del vincolo che va a contrarre, mentre si avvertirebbero meno quelle ragioni di profonda comprensione della vita e quindi di politica sapienza che determinarono la regola, non*

escludersi la nullità per impotenza dalla scienza dell'impedimento (v. *Relazione*, pag. 101). Non si può dire che egli sia senz'altro arbitro nel detto senso, poichè l'impugnativa potrebbe anche aversi da parte dell'altro coniuge. Mentre non si comprende la ragione per la quale si troverebbe in migliore condizione chi sposa sapendo che l'altro coniuge è impotente rispetto a colui che sposa conoscendo la propria impotenza - poichè tanto l'uno, quanto l'altro sono in mala fede -, si dovrebbe piuttosto dire che appunto negandosi l'azione di annullamento al coniuge impotente, che prima del matrimonio aveva conosciuta la propria impotenza, l'altro coniuge sarebbe arbitro della continuazione del vincolo matrimoniale, poichè egli solo avrebbe la possibilità di farlo annullare, *anche se prima del matrimonio avesse avuto notizia della condizione del coniuge impotente*: pur avendo contratto matrimonio per ragioni non certo morali, costui troverebbe nella stessa legge la possibilità di sfruttare la situazione con la minaccia di far annullare il matrimonio, denunziando l'impotenza del coniuge. Una considerazione esatta è accennata nella *Relazione*, riconoscendosi la possibilità di osservare (citata pag. 101) *a favore del mantenimento della regola canonistica, nella sua integrità, che non è certo meno immorale ed è socialmente più pericoloso imporre la continuazione di un vincolo che addimostra ormai di non poter fare assegnamento su forze più squisitamente spirituali, quali la simpatia e il desiderio di reciproca assistenza.* Di questa giusta osservazione non si tenne però affatto conto nel formulare l'articolo in esame.

Ancor più criticabile è il Progetto per l'innovazione che si vorrebbe apportare, nell'ultimo capoverso, con l'ammettere che il matrimonio possa essere impugnato per l'impotenza *generandi*, aventi gli stessi caratteri dell'impotenza *coeundi* (cioè, perpetua ed anteriore al matrimonio). L'innovazione sarebbe contraria al diritto canonico, in cui non si può dire veramente che sia causa di nullità del matrimonio quest'altra specie d'impotenza, dovendosi ammettere che la *sterilitas*, che (secondo il cit. can. 1068, § 3°) *matrimonium nec dirimit nec impedit*, comprende anche l'infecondità derivante da anomalie o alterazioni organiche di uno dei coniugi.

La critica si potrebbe fare anzitutto per il modo come verrebbe regolata l'impotenza *generandi* (in confronto all'impotenza *coeundi*). Pur essendovi anche qui una considerazione cioè, che il matrimonio abbia come fine essenziale, oltre la piena ed intima unione fra gli sposi, la *procreazione dei figli*, con l'ammettere che l'azione di annullamento possa essere proposta *solo dall'altro coniuge che non abbia avuto notizia della detta impotenza prima del matrimonio*, si ricade nella teoria dell'errore con un'evidente contraddizione col sistema che sarebbe seguìto nel Progetto, inspirato (come dicesi nella *Relazione*, pag. 100) all'abbandono della concezione *per la quale l'impotenza non era che un aspetto particolare dell'errore rispetto alla persona dell'altro coniuge.* La contraddizione ci sarebbe pure per la diversità delle regole, nell'una e nell'altra specie d'impotenza, quanto alla possibilità dell'impugnativa del matri-

monio da parte degli stessi coniugi, perchè mentre, trattandosi dell'impotenza *coeundi*, il coniuge impotente può impugnare il matrimonio a meno che egli abbia conosciuto la propria impotenza prima del matrimonio, e l'altro coniuge può impugnarlo, abbia o non abbia avuto prima del matrimonio notizia della condizione del coniuge impotente, trattandosi dell'impotenza *generandi*, il coniuge impotente non potrebbe mai impugnare il matrimonio, e l'altro coniuge potrebbe impugnarlo, purchè l'impotenza non gli fosse stata nota prima del matrimonio.

L'impotenza *generandi* non si dovrebbe ammettere, come causa di annullamento del matrimonio, per le conseguenze stesse cui si arriva, se si vuole (come nel Progetto) circoscrivere la relativa impugnazione. Le difficoltà pratiche, peraltro, sono assai gravi, senza che si possa dire nemmeno per ciò assicurata la permanenza del vincolo coniugale. Per fare annullare il matrimonio per impotenza *generandi* di uno dei coniugi, si dovrebbe stabilire preliminarmente con esattezza chi dei due coniugi sia quello incapace di generare, presupposto - come dev'essere - che non ci sia in nessuno dei due l'impotenza *coeundi*. Stabilito chi dei due sia incapace di generare, si dovrebbe poi indagare sulla notizia che l'altro coniuge potè eventualmente avere prima del matrimonio della detta impotenza *generandi*, richiedendosi, per tener fermo il vincolo coniugale, *non la conoscibilità, ma la conoscenza positiva*, la quale non si potrebbe avere che in casi rari. Il Coviello (Leonardo), il quale fa quest'ultima considerazione (nella sua magistrale nota in *Il Foro Italiano*, anno 56°, 1931, I, 1, 1121 e segg.), aggiunge che, *dal punto di vista dei principi*, la situazione dovrebbe considerarsi *obiettivamente*, con questa esatta considerazione, che, cioè, *la capacità di procreare o è un requisito essenziale per la validità del matrimonio o non lo è. Se uno sposa una donna infeconda sapendola tale o, peggio ancora, appunto perchè tale, volontariamente contravviene ad una norma che si assume fondamentale dell'ordinamento familiare, e non si comprende come in tale ipotesi debba ritenersi la validità del matrimonio, mentre nel caso che la contravvenzione sia involontaria si avrebbe la nullità. Inoltre si viene indirettamente a favorire chi cerca il matrimonio senza i pesi; mentre si dovrebbe, in omaggio al principio dello sviluppo democrafico, punire chi conchiude un matrimonio, sapendo* a priori *che sarà infecondo, se ne approva invece la condotta, ritenendo legittimamente contratte le nozze.*

E, benchè nella *Relazione* (cit., a pag. 101) si distingua l'inettitudine alla generazione riconoscibile nell'uno o nell'altro dei coniugi dal *connubio sterile per cause che non possono sicuramente riportarsi ad anomalie o alterazioni dell'uno o dell'altro soggetto*, la detta distinzione non risulterebbe dal testo dell'articolo (in cui, facendosi menzione, senza distinguere, d'impotenza di generare, si comprenderebbe anche la sterilità), se pur potesse sempre essa farsi in pratica. Accogliendosi quella premessa, che, cioè, la capacità di procreare sia essenziale al matrimonio, si dovrebbe ammettere logicamente la possibilità di annullare tutti i matrimoni infecondi (se l'infecondità sia *preesistente*), qualunque sia la causa

per cui la procreazione non possa aver luogo, onde giustamente fu osservato dallo stesso COVIELLO L. (nella citata nota) che *tutti i matrimoni conchiusi ad un'età avanzata, in cui specie per la donna è certa la impossibilità della generazione, sarebbero esposti al pericolo di annullamento. Una specie di divorzio... per limiti di età.*

In conclusione, non si dovrebbe ammettere come causa di annullamento del matrimonio l'impotenza *generandi*, considerata di per sè, quando, cioè, non concorre l'impotenza *coeundi*: essendoci la sola impotenza *generandi*, *indipendentemente dalla notizia che uno dei coniugi poteva avere preventivamente della detta impotenza nell'altro coniuge*, deve valere la considerazione, fatta nella stessa *Relazione* (pag. 102), che, cioè, *prevale l'interesse sociale di preservare la stabilità del vincolo matrimoniale, al quale possono bene essere riconosciuti altri fini, che non quello della procreazione dei figli.*

Per tutte le osservazioni precedenti, l'art. 142 dovrebbe ridursi alla prima parte, nella quale l'impotenza non è che quella *coeundi* (come del resto nell'art. 107 del vigente codice civile), e resterebbe così formulato: *L'impotenza, così assoluta come relativa, quando sia anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di nullità dall'uno e dall'altro coniuge.*

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Viene ammessa dal Progetto l'impugnativa del matrimonio per *impotentia generandi*, anche qui con qualche restrizione, che non può distruggere l'estrema gravità del principio, e colla vana illusione, accennata nella *Relazione* (pag. 101), che sia possibile distinguere l'inettitudine alla generazione, obiettivamente riconoscibile, dalla semplice sterilità del connubio. Non è certo il caso di riprendere a fondo in questa sede la disputa sull'impedimento dell'impotenza; ma dal punto di vista pratico tutti sanno benissimo che l'impugnativa per *impotentia generandi* è un mezzo di scioglimento del matrimonio presentato sotto l'aspetto dell'annullamento, e sanno altresì che, ove la disposizione entrasse nel nostro diritto positivo, ogni matrimonio infecondo potrebbe essere impugnato. Lo stesso diritto canonico, che pur considera fine primario del matrimonio la procreazione (can. 1013), non è mai giunto a riconoscere come impedimento l'incapacità di generare, ben distinguendo tra fine primario e fine essenziale. Tanto meno deve giungervi il diritto civile, che non proclama come principale quello scopo, e per il quale ha rilevanza maggiore nel matrimonio il *consortium omnis vitae* e, con esso, la costituzione di un nuovo nucleo sociale.

Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Mentre approvo le principali innovazioni introdotte all'art. 107 del codice vigente (abolizione del requisito dell'impotenza manifesta; introduzione esplicita della impotenza relativa e della impotenza di generare), non comprendo invece

perchè l'impotente, che prima del matrimonio abbia conosciuto la propria impotenza, non possa promuovere l'annullamento del matrimonio. Mi sembra quindi preferibile la disposizione del diritto canonico (can. 1068), che ammette la impugnativa senza distinguere.

Non mi sembra inoltre giustificabile la differenza di trattamento che l'articolo fa, nell'ultimo capoverso, tra la *impotentia coeundi* e la *impotentia generandi*, con lo stabilire per quest'ultima la impugnabilità del matrimonio allorquàndo l'altro coniuge ne abbia avuto notizia prima del matrimonio. Con questo diverso trattamento si dà, nel matrimonio, più valore all'unione sessuale, che alla generazione.

Università di Pavia — (Rel. Prof. *Gangi*): Nell'articolo si contengono notevoli innovazioni circa l'impotenza come causa di annullabilità del matrimonio. Nel primo e secondo comma si ha riguardo alla *impotentia coeundi* e per essa, mentre si mantiene il requisito della *perpetuità*, si sopprime la menzione del requisito che sia manifesta, si dispone espressamente che essa, quando sia anteriore al matrimonio, è causa di annullabilità, non soltanto quando è assoluta, ma anche quando è relativa, e si stabilisce inoltre che essa può essere proposta come causa di annullamento dall'uno e dall'altro coniuge, ma l'annullamento non può essere promosso da quello dei coniugi che abbia, prima del matrimonio, conosciuta la propria impotenza.

Ora su queste disposizioni non si hanno osservazioni da fare: le innovazioni di forma e di sostanza, con esse introdotte all'art. 107 del codice vigente, sembrano meritevoli di accoglimento. Al contrario non sembra niente affatto meritevole di accoglimento la innovazione introdotta col terzo comma, con cui si ammette che l'*impotentia generandi*, quando sia perpetua e anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di annullamento dall'altro coniuge, il quale non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio.

Si ritiene che solo la *impotentia coeundi* debba essere ammessa come causa di annullabilità del matrimonio, non anche la *impotentia generandi*, sia perchè la procreazione dei figli non può essere considerata come fine *imprescindibile* del matrimonio, sia perchè l'ammissione di questa causa di annullamento può portare gravi perturbamenti nell'ordine delle famiglie e dar luogo a conseguenze ripugnanti alla coscienza sociale, come anche finalmente perchè, non essendo ammessa questa causa di annullamento nel diritto canonico, essa sarebbe in contrasto col principio, che il nostro legislatore ha già dimostrato di voler seguire, di mettere in accordo il più che sia possibile il diritto matrimoniale nostro con quello del diritto canonico.

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): All'impotenza è tolto il requisito di manifesta, implicito nella esigenza della prova, qualunque sia la forma che quella può assumere (strumentale, funzionale o

psichica). E' espressamente ricordata l'impotenza relativa. E' consentita l'impugnativa all'uno o all'altro coniuge, conforme al diritto canonico, essendo possibile che il coniuge potente si induca a non impugnare il matrimonio per motivi tutt'altro che apprezzabili, mentre, d'altronde, l'impugnativa non si fonda più sull'errore nel quale qui un coniuge sarebbe caduto circa la persona dell'altro. Ma si esclude l'impugnativa del coniuge che conobbe la propria impotenza al tempo della celebrazione: con deviazione discutibile dal diritto canonico, chè, mentre per altro verso risorge la considerazione dell'errore, può sembrare non conforme alle più alte finalità del matrimonio che uno dei coniugi sia arbitro del perdurare del vincolo, mentre l'altro si veda imposta la permanenza di esso. Appare nell'art. 142 una timida ammissione dell'impugnativa per mera *impotentia generandi*, perpetua e anteriore al matrimonio, non per sterilità, consentita al solo coniuge potente e purchè l'impotenza non gli sia stata cognita al tempo della celebrazione. In sostanza ricorre qui un caso d'impugnativa del matrimonio per errore. Ora, se si ritiene, come deve ritenersi, che il fine della procreazione non sia esclusivo nel matrimonio, che può bene esistere per la realizzazione delle altre sue finalità, non sembra molto convincente l'annullamento di esso per mera *impotentia generandi*. Tanto meno quando, sul fondamento dell'errore, si rende un coniuge arbitro del perdurare del vincolo — che potrebbe volere conservato per ragioni socialmente tutt'altro che apprezzabili — e si impone all'altro la permanenza di esso, ancorchè abbia ignorata la propria impotenza.

Università di Urbino — (Rel. Prof. *Morelli*): E' meritevole di approvazione la norma dell'art. 142 relativamente al divieto posto al coniuge che abbia conosciuto la propria impotenza di chiedere la nullità del matrimonio. La Facoltà è però anche stata concorde nell'auspicare che tale divieto venga esteso anche al coniuge che abbia conosciuto la impotenza dell'altro prima della celebrazione del matrimonio, parificando quindi, sotto questo aspetto, la *impotentia generandi* alla *impotentia coeundi*: poichè la diversità di trattamento dei due casi è parsa del tutto priva di motivi, di un qualche valore e giuridico e morale, meritevoli di considerazione.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

La espressione " impotenza così *assoluta* come *relativa* „ adoperata dall'art. 142, sebbene possa avere, in base al linguaggio medico-legale corrente, un significato appropriato, può prestarsi all'equivoco nella mente della maggioranza delle persone profane, a cui pure sono rivolte le leggi. Sarebbe quindi opportuno di usare un'altra formula per esprimere il con-

cetto che la impotenza può essere causa di nullità del matrimonio, tanto se esistente rispetto a *qualunque persona* dell'altro sesso, quanto se esistente solo *rispetto alla persona dell'altro coniuge.*

Può essere dubbio se convenga, benchè il Consiglio Superiore in massima sia per la affermativa, di consentire *anche al coniuge impotente* il diritto di chiedere, per questo fatto, l'annullamento del matrimonio.

Non si reputa, invece, opportuna la assunzione della impotenza a generare come motivo di annullamento del matrimonio.

Consentendosi dall'art. 142 al coniuge di chiedere l'annullamento del matrimonio per la propria impotenza, pare che dovrebbe essere introdotto nella legge il diritto dell'altro coniuge ad essere risarcito, affinchè egli non abbia mai da risentire conseguenze dannose pel fatto del matrimonio avvenuto e dell'annullamento pronunciato.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Alessandria — (Rel. Avv. *Pittaluga*): L'art. 107 del codice dispone che l'impotenza manifesta e perpetua, quando sia anteriore al matrimonio, può essere proposta come causa di nullità dall'altro coniuge.

Sono notori i dissensi a cui aveva dato luogo questa disposizione, ed è noto che la più autorevole giurisprudenza, compresa quella della Cassazione del Regno in recenti decisioni, reputò che la sola *impotentia coeundi*, e non anche quella *generandi*, è causa di nullità di matrimonio.

La disposizione dell'art. 107 e la interpretazione dominante sono profondamente modificate dall'art. 142 del Progetto.

Su alcune delle innovazioni non occorre di indugiare.

La qualità di manifesta era già venuta attenuandosi man mano che i mezzi scientifici di accertamento venivano crescendo e affinandosi.

Giustissimo è poi che, in conformità dell'opinione predominante, si equipari l'impotenza relativa a quella assoluta.

Più grave e disputabile è la questione suscitata dall'ultimo capoverso di questo art. 142, secondo il quale la inettitudine alla procreazione diverrebbe anch'essa causa di nullità del matrimonio a favore dell'altro coniuge, che non ne abbia avuto notizia prima del matrimonio.

Secondo la proposta del Progetto, tra l'ordinamento della *impotentia coeundi* e quella della *impotentia generandi* intercedono notevoli differenze, che costituiscono limitazioni alla impugnativa di nullità in forza della seconda. Giustamente la *Relazione* ammonisce che la *impotentia generandi* è causa di nullità solo quando è prodotta da anomalie o da alterazioni dell'uno o dell'altro soggetto e non va confusa con la sterilità,

che non è e non può ragionevolmente essere causa di annullamento, poichè si renderebbe impossibile il matrimonio ai soggetti anziani e specialmente alle donne, che hanno oltrepassato l'età sinodale.

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Assai interessante è l'art. 142 del Progetto, relativo all' annullamento del matrimonio per impotenza.

La facoltà di chiedere l'annullamento, che secondo il codice vigente spetta soltanto all'altro coniuge, è estesa allo stesso coniuge impotente, che abbia, nel contrarre il vincolo, ignorato la propria impotenza.

Il vincolo può essere risolto anche per semplice impotenza a generare, ma la facoltà d' uno dei coniugi di proporre la *relativa domanda* spetta in tal caso solo all'altro coniuge, che non ne abbia avuta notizia prima del matrimonio.

Con quest'ultima disposizione si è voluto risolvere la discussione che si era agitata, vigente l'attuale codice, se si dovesse far rientrare nell'impotenza anche l'*impotenza a generare.*

La Commissione Reale di Roma ha cercato di dimostrare che l'ammissibilità dell'annullamento del matrimonio per semplice impotenza a generare può dar luogo a pericolosi equivoci e a decisioni in contrasto con il principio delle indissolubilità del matrimonio.

La stess giurisprudenza rotale, ricordata dalla Commissione romana, riconosce che, se per difetto di conformazione della donna, la copula non può assolutamente dar luogo a fecondazione, *vi è un coito incompleto, imperfetto.*

Di certo non può rientrare nel concetto di impotenza a generare la semplice sterilità, che può derivare da circostanze accidentali e transitorie o da difetti non facilmente accertabili.

Ma se per mancanza degli organi necessari nell'uomo e nella donna la generazione è assolutamente impossibile, non v'è ragione di tener fermo il vincolo.

Il vincolo matrimoniale, secondo la stessa definizione del diritto canonico, ha il doppio intento della generazione della prole (*ad prolem generandam*) e del *consortium omnis vitae*: se manchi assolutamente la possibilità di avere prole, non si può negare al coniuge deluso nelle sue legittime aspettative il rimedio dello scioglimento del matrimonio.

Sembra però che, dovendo l'impotenza a generare essere di sua natura *assoluta,* derivante da difettosa conformazione di organi o da asportazione di essi per intervento chirurgico (e ciò in contrapposto all'impotenza al coito, che può anche essere solo relativa: vedi prima parte dell'art. 142 del Progetto), sia opportuno aggiungere, nell'ultimo capoverso del suddetto art. 142, l'attributo *assoluto,* modificando come appresso detto ultimo comma dell'art. 142: " L'impotenza a generare quando sia perpetua, *assoluta* e anteriore al matrimonio può essere proposta, ecc. „.

Sembra inoltre che alle disposizioni relative all' impotenza potrebbe

derogarsi nei matrimoni celebrati tra persone di età anziana, per le quali il matrimonio ha principalmente uno scopo di reciproca assistenza. e conforto.

In siffatti matrimoni l'elemento del *consortium omnis vitae* prevale.

Commissione Reale Avvocati di Aquila — (Rel. Avv. *Bernardi*): Sembra che debba essere ben determinato il contenuto dell'art. 142 e fissati in modo preciso i limiti di applicazione, considerando che intendimento del Progetto è quello di non ritenere nullo il matrimonio semplicemente sterile.

La possibilità di determinare allo stato attuale della scienza alcuni casi di *impotentia generandi*, che rientrino senza difficoltà nella sfera limitata di applicazione che la norma potrebbe avere, non elimina la preoccupazione che sia dato in avvenire stabilire con certezza clinicamente le ragioni dell'*impotentia generandi* e conseguire così, contro la volontà della legge, l'effetto di confondere il matrimonio sterile con quello che non dia luogo a filiazione per *impotentia generandi*.

Se il matrimonio ha certamente, tra le sue finalità, anche quella della prolificazione, ha nel tempo stesso un contenuto prevalentemente etico e sentimentale di reciproca assistenza, che non può essere soppresso da una eccessiva prevalenza della finalità della procreazione.

D'altra parte l'*impotentia generandi* non impedisce la *coniunctio maris et foeminae* e la nullità, se praticamente e socialmente non pregiudica l'uomo, pregiudica al contrario ed enormemente l'integrità morale della donna.

Si aggiunga poi che la nullità così per l'impotenza *coeundi*—e in questo punto lodevole è l'innovazione del Progetto — come per l'impotenza *generandi* può essere promossa indifferentemente dall'uno o dall'altro coniuge, salvo la limitazione della conoscenza dell'impotenza prima del matrimonio a carico dell'impotente, onde la pura *impotentia generandi*, che è ben diversa da quella *coeundi*, che implica il venir meno della finalità prima del matrimonio sessualmente intesa, potrebbe risolversi in una persistente minaccia ed in una disgregazione della convivenza coniugale ancorchè in atto.

Sembra pertanto a questa Commissione che si imponga una più decisa formulazione di questa causa di nullità e che se ne sottoponga l'azione alla comminatoria di un termine.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Aquila: La nullità del matrimonio nel caso di *impotentia generandi* è reclamata dai ginecologi.

Però, ogni qualvolta costoro sono invitati a dire quanti casi la scienza conosca di *impotentia generandi* manifesta e perpetua, rispondono sempre indicando solo quello dell'assenza dell'utero, perchè, per gli altri comunemente addotti, deve escludersi o il requisito *manifesta* o il requisito *perpetua*. Il Progetto, per evitare la discussione, toglie il requisito

manifesta, ma poi aggiunge una disposizione equivoca, quando esclude l'annullamento nel caso di anteriore conoscenza del difetto da parte dell'altro coniuge. Come può conoscere tal difetto l'altro coniuge, se esso è tale che non lo può conoscere nemmeno il coniuge, il quale ne sia affetto?

Ma, sin quando la scienza, che persino alla mancanza delle mestruazioni nega il carattere di sintoma per la impotenza a generare, non indichi il mezzo sicuro che dia a ciascuno il modo di sapere se possa o non possa impegnare la propria capacità riproduttiva, l'*impotentia generandi* non può figurare nella legge, come motivo di nullità, per una ragione prettamente giuridica.

I contratti si annullano o per vizio di consenso, o perchè l'oggetto non può formare materia di prestazione, o per difetto di causa. Ciò premesso, è noto che l'uomo è soggetto, non oggetto di diritti; onde col matrimonio non aliena il suo corpo, ma trasferisce all'altro coniuge solo una parte della podestà che ha sulla sua persona. Ebbene, i tre requisiti del contratto—consenso, oggetto e causa — possono da un tale profilo funzionare rispetto a quello che si chiama il *debitum coniugale*, perchè è possibile a ciascuno sapere se abbia o no la *potentia coeundi*; non possono ugualmente funzionare rispetto alla procreazione, poichè, come si è detto, ancora nessuno può sapere se, pur essendo potente al coito, non sarà mai potente alla generazione. Parlare dunque di consenso, oggetto e causa riguardo alla *impotentia generandi* può portare unicamente all'assurdo di dichiarar nullo ogni matrimonio: *a*) non potendo dirsi valido un consenso prestato riguardo ad un fatto, che non si può conoscere; *b*) essendo nulla l'obbligazione, che abbia per oggetto una prestazione impossibile (la procreazione assunta come obbligo; *c*) essendo *sine causa* quella obbligazione, nei cui riguardi l'adempimento non dipende dalla volontà dell'obbligato.

E perciò, sin quando la scienza non dirà che l'*impotentia generandi* sia cosa di facile preventivo accertamento, sembra più opportuno escluderla senz'altro dalle cause di nullità del matrimonio. Il nuovo codice penale punisce l'impotenza procurata alla generazione e, così facendo, risponde ad un alto fine di moralità sociale. Ma offrire il mezzo di inscenare un giudizio per ogni caso di innocente sterilità, che un' accorta perizia camuffi da impotenza a generare, mentre avvilisce ingiustamente la persona convenuta, non giova punto alla società, la quale perdona più alla donna fiduciosa di acquistare tutta la sua non ancora perfetta femminilità col matrimonio, che non alla donna la quale, temendo di non poter divenir più tale, si adatti a continuare nella sua non sanguigna verginità.

Esprimendo questo concetto, non si ritiene punto presentare una asserzione *retriva* rispetto alle altre legislazioni, le quali — come del resto anche la canonica—consacrarono la nullità del matrimonio per *impotentia generandi*.

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): Il capoverso, che nega al coniuge colpito da impotenza prematrimoniale, la facoltà di chiedere l'annullamento del matrimonio, non è opportuno. La medicina legale, l'esperienza e la storia dei pregiudizi popolari ammoniscono che non è raro il caso di chi attenda virtù dal contatto con una vergine. Or che questa illusione debba rappresentare la condanna di due esseri, perchè il pudore della vittima non sa suggerire il coraggio di un' azione, e la legge nega questa all' altro, all' illuso, è iniquo.

Auspichiamo, poi, l'istituzione di un certificato di attitudine *ad nuptias*, che non è soltanto un'elucubrazione nostra.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: Ammesso come principio che la nullità del matrimonio a causa di *impotentia coeundi* possa essere fatta valere da entrambi i coniugi, salvo che da quel coniuge che avesse conosciuta la propria impotenza prima del matrimonio, non si comprende come un trattamento diverso debba essere fatto alla *impotentia generandi*.

Ammessa come causa di nullità la *impotentia generandi*, deve essere la relativa azione concessa ad entrambi i coniugi: salvo sempre che il coniuge incapace avesse per avventura conosciuta tale sua incapacità prima del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Busto Arsizio — (Rel. Avv. *Pezzi*): Era naturale che la Commissione, escludendo il divorzio, allargasse o meglio chiarisse le cause di annullamento di esso in confronto alla disposizione della legge attuale.

Vogliamo con ciò riferirci alle disposizioni dello art. 107 cod. civ. in relazione all'art. 142 del Progetto, che all'ultima parte reca una notevolissima riforma. Con tale disposizione viene eliminata per sempre una annosa questione, che tendeva ad escludere dalle cause di annullamento la *impotentia generandi*.

E' noto che la giurisprudenza, salvo qualche rara e recente eccezione, è stata sempre contraria a tale principio.

Ciò deriva da una interpretazione troppo unilaterale dell'art. 107 cod. civ., in relazione al diritto canonico.

Senonchè, posto come principio che lo scopo principale del matrimonio è la procreazione e data l'importanza che il Governo Nazionale saggiamente conferisce al fattore democrafico nell'avvenire della Nazione, appare più che giusto che ogni dubbio sia tolto e che la legge espressamente consideri, come motivo di annullamento di matrimonio, non solo la *impotentia coeundi*, ma altresì quella *generandi*.

L'istituto della famiglia ne uscirà rafforzato e diremmo quasi moralizzato. Il matrimonio sarà elevato spiritualmente ad un'alta finalità etico-

sociale: non più lo strumento di una egoistica concupiscenza fine a sè stessa, ma l'atto sacramentale, che unisce due vite per trasformarle e perpetuarle in altre e preparare in tal modo la società del domani.

Certo che le relative azioni di annullameuto debbono essere circondate dalle massime garanzie di serietà, data la delicatezza dell' indagine, per cui è desiderabile che il nuovo codice di procedura civile contenga, per quanto si riferisce alle perizie, in tali casi inevitabili, norme rigorose che le disciplinino, onde evitare facili abusi od errori.

Si stabilisca, per es., che la perizia per accertare le cause di annullamento di matrimonio sia in ogni caso collegiale.

Sia pure allargato il potere del pubblico ministero in tali giudizi, nel senso che esso non debba limitarsi ad esprimere le proprie conclusioni, ma abbia diritto di appellare dalle ordinanze o sentenze. Tutto ciò, naturalmente, si riferisce alle cause riguardanti matrimoni preconcordatari o postconcordatari col solo rito civile.

Commissione Reale Avvocati di Cassino: Sull'art. 142 si è di avviso di migliorarne la dizione circa la *impotenza di generare*, stabilita come causa di nullità del matrimonio. La *Relazione* chiarisce che la citata disposizione contempla il caso di inettitudine alla generazione, ma non quello del connubio sterile; e l' inettitudine dovrebbe riscontrarsi negli organi dell' uno o dell' altro soggetto. Considerata così, l' impotenza tende a confondersi con quella *coeundi* e non occorrerebbe una tassativa disposizione di legge. Il sanzionare la nullità del matrimonio per impotenza di generare, potrebbe, nella pratica, condurre a diverse interpretazioni, e però essa dovrebbe essere eliminata dalle cause di nullità del matrimonio, ovvero dovrebbe redigersi la disposizione in modo da non generare equivoche interpretazioni, che snaturerebbero il pensiero del legislatore.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: L' *impotentia generandi* assunta come causa di annullamento del matrimonio, determina un altro punto di dissenso. La disposizione sarebbe sommamente dannosa per la donna, nella quale l'*impotentia generandi* si presenta più frequentemente. La donna, che vedesse trascorrere infecondi i primi anni di matrimonio, verrebbe a trovarsi in una situazione angosciosa e rimarrebbe, anche dopo lunghi anni, esposta al pericolo dell'annullamento del matrimonio, la cui richiesta, la maggior parte delle volte, sarebbe per altro determinata da motivi affatto estranei a quello posto a base dell'azione.

Per queste considerazioni si propone che l'ultimo capoverso di quest'articolo venga soppresso.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Innovazione, che segna un progresso encomiabile sull'art. 107 del codice vigente è quella introdotta dall'art. 142 del Progetto. All'impotenza perpetua, causa

di nullità del matrimonio, si è opportunamente tolta la qualifica di manifesta che, o era inutile se riferibile alla mancanza o alla deformazione dell'organo, o si prestava a cervellotiche disquisizioni se a questo non si riferiva. Si è aggiunta anche la impotenza relativa come causa di nullità, e, dal punto di vista teorico, la estensione è giusta. Ma sarà facile nella pratica constatare codesta forma d'impotenza? E, sopratutto, essa, malgrado ogni oculatezza, non potrà favorire le mire dei coniugi, tendenti di accordo allo annullamento del matrimonio?

Rispondente ad un alto criterio sociale è la introduzione dello annullamento per l'impotenza *generandi*. Il fine ideale di un matrimonio è, senza dubbio, la procreazione della prole ed a questo fine corrispondono interessi, vitali per un popolo e per una famiglia. Il coniuge che si trovava in condizione di non poter rispondere a codesta finalità non ha diritto di veder rispettato un vincolo, che non risponde nè ai fini sociali, nè a fini familiari, e che danna alla mancanza di prole l'altro coniuge inconsapevole.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): L'articolo precisa ed in un certo senso allarga la norma dell'art. 107 Sopprime, infatti, la parola " manifesta „ motivo, a tutti noto, di dissensi. Ed indica espressamente l'ipotesi dell'impotenza *generandi*.

Ma parla anche di impotenza " relativa „. Risponde ciò ad un insegnamento *definito* della scienza? Il Progetto non intende certo riferirsi con la parola " relativa „ a forme di impotenza parziale.

Ed allora, perchè specificare il tipo, per dir così organico, di impotenza relativa? Non basta il termine comprensivo — scientificamente chiaro — di *impotenza*?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Como—(Rel. Avv. *Verga*): Mentre si approva incondizionatamente l'abbandono del requisito della manifestatezza e mentre si è d'accordo colla Commissione nell'ammettere, sulla scorta della ormai dominante dottrina, anche il concetto della relatività dell'impotenza, si ha qualche dubbio sulla convenienza della proponibilità dell'azione da parte di ambedue i coniugi. Anche qui il parallelo col diritto canonico ha influito. E, se è vero che la concessione dell'impugnativa al solo coniuge potente è dipesa, nell'ordinamento attuale, da una erronea concezione dell'impugnativa dell'impotenza, concepita come azione di impugnativa per errore sulle qualità della persona, non è però men vero che la eccezione stabilita dallo stesso capoverso dell'art. 142 del Progetto finirà, praticamente, per rendere inefficace l'azione di impugnativa anche al coniuge impotente: azione di impugnativa, che, in sostanza avrà importanza pratica solo per il caso che il coniuge impotente sia affetto, anzichè da impotenza assoluta, da impotenza relativa.

La lodevole preoccupazione degli interessi sessuali dei coniugi, che ha spinto il legislatore a concedere la impugnativa ad ambedue i coniugi, può così essere riconciliata coll'altra esigenza di non costituire l'impo-

tente arbitro del vincolo, sancendo che l'impugnativa può spettare anche al coniuge impotente nel caso di impotenza relativa.

Giacchè invero, per quanto riguarda l'impotenza assoluta, a meno che si tratti di individuo deficiente, è ben difficile che prima del matrimonio il coniuge impotente non abbia conosciuto la propria impotenza. D'altra parte, trattandosi di affari personalissimi, sottratti alla conoscenza anche familiare, non si vedrebbe come provare la conoscenza della propria impotenza anteriormente al matrimonio, nel coniuge impotente. La difficoltà della prova è tale, che in definitiva l'impotente non potrebbe mai essere convinto della scienza anteriormente al matrimonio del proprio stato di impotenza: il che fa sorgere appunto quel pericolo di costituire l'impotente arbitro della validità del vincolo, che colla eccezione si è invece voluto evitare.

Certo si è che a ciò soccorre il disposto dell'art. 558 del codice penale.

Una novità che ci trova, invece, divisi è la impugnazione per impotenza di generare.

I contrari fondano la loro opinione non solo nella tradizione canonistica per la quale l'*impotentia generandi* non è causa di annullamento del matrimonio, ma anche su tutte quelle stesse considerazioni di ordine etico e sociale, che proprio lo stesso valoroso relatore altra volta invocava (" Corte di Cass. „ 1924) contro la ammissibilità del diritto vigente della impugnativa per *impotentia generandi*. E poichè non possono non sottoscrivere all'affermazione, dello stesso valoroso relatore, che l'etica collettiva e sociale non muta rapidamente, ma è frutto di una lenta evoluzione, non credono che tale evoluzione si sia in questo breve periodo di tempo potuta verificare.

Nè basta; dato il contrario indirizzo canonistico, gravi difficoltà sorgerebbero nel senso di vedere se l'impugnativa per *impotentia generandi* sia applicabile al matrimonio canonico con effetti civili. Nè la disposizione è in armonia col concetto generale ispiratore delle varie riforme, diretto cioè a ridurre al minimo le differenze tra i vari tipi di matrimonio ammessi nello Stato.

I favorevoli aderiscono a tale impugnazione, oltre che per i criteri della Commissione, anche per le ragioni morali e sociali, che sono peculiari dell'etica fascista e che trovano la loro ragion d' essere nella filiazione, come motivo e scopo del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna —(Rel. Avv. *Ghera*): Pare dubbia, malgrado le ottime ragioni della *Relazione*, la disposizione dell'ultimo capoverso (*impotentia generandi*), dati i pericoli a cui esporrebbe le spose, specialmente se intesa troppo largamente. Ne sarebbe augurabile o la soppressione, o una migliore redazione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Foggia: Si è d'avviso che l' *impotentia generandi* non debba essere causa di nullità di matrimonio, limitandosi la nullità alla sola inettitudine ad es-

sere marito e moglie e non estendendosi all'inettitudine di essere padre o madre, secondo il vecchio concetto canonico, e ciò per ragioni etiche, religiose, sociali e specialmente per considerazioni di indole pratica. Si badi che la *impotentia generandi*, dovendosene riconoscere gli effetti dopo un ragionevole tempo dalla consumazione del matrimonio, avvelenerebbe, come causa di nullità di matrimonio, la pace delle famiglie, togliendo la scambievole serenità e la fiducia nei rapporti tra i coniugi. Inoltre è da considerare che, secondo la legge del Concordato, in Italia, data l'assoluta maggioranza dei cattolici, lo scioglimento del matrimonio andrà regolato — art. 132 del Progetto — dal diritto canonico, il quale (come è opinione dei più: Mons. Luigi Cornaggia Medici, nel "Diritto Ecclesiastico „, 1931, pagg. 197 a 228; Coviello L., in "Il Foro Italiano „, 1931, pag. 1131, e delle stesse Congregazioni del S. Uffizio e dei Sacramenti, su quanto ebbero a ritenere a proposito della enciclica *Casti connubii*), esclude l'infecondità dal concetto dell' impotenza, e conseguentemente l' art. 142 del Progetto sarà applicato eccezionalmente ad un piccolissimo numero di casi. E' quindi opportuno che anche per questa ragione si mantenga l'uniformità del diritto, in Italia, in materia così delicata.

Chè, se dovesse prevalere l'opposta sentenza, si limiti il concetto dell'impotenza a generare ai soli casi facilmente e chiaramente riconoscibili in dipendenza di condizioni anatomicamente accertabili sempre che tale impotenza sia perpetua, anteriore al matrimonio e non conosciuta dall'altro coniuge.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Si è di avviso che la *impotentia generandi* non debba essere causa di nullità del matrimonio. E ciò per tutte le considerazioni di natura etica, sociale e religiosa, svolte con profonda dottrina e col solito acume dall'illustre prof. L. Coviello (Cfr. "Il Foro Ital. „, 1931, fasc. XIX, pag. 1131 e segg.) in confutazione di una nota del prof. Butera alla sentenza 30 luglio 1931 della Corte Suprema, in causa *Bianchi* c. *Mottini*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì—(Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si conviene nel ritenere giustificato l'annullamento per impotenza *coeundi*, anche se nota all'altro coniuge prima del matrimonio, in quanto, se può ritenersi che, per particolari ragioni, una persona siasi decisa a contrarre matrimonio con altra, di cui erale nota l'impotenza *coeundi*, e ciò abbia fatto per affetto, assistenza, ecc., non sembra giusto vincolarla eternamente alla propria buona azione (la qual considerazione deve avere influito anche sul legislatore canonico), tanto più che un matrimonio contratto da chi conosce l'impotenza *coeundi* dell'altro coniuge non appare, a ben considerarlo, un matrimonio vero e proprio, ma un rapporto *sui generis*, che del matrimonio ha la forma, non la sostanza.

Non si conviene, invece, nell'ammettere, come motivo di annullamento, l'impotenza *generandi*, sia in quanto colpirebbe per buona parte la donna,

la quale il più delle volte contrae matrimonio senza conoscere tale propria imperfezione, sia perchè, essendo esclusa dal diritto canonico (*App. Roma*, 28 gennaio 1932, P. Presid., FAGGELLA, " Giur. It. „, 1932, I, 2, 121), che è seguìto da gran parte degli italiani nella celebrazione del matrimonio, verrebbe non solamente a creare una notevole diversità di trattamento fra cittadini, ma anche uno stato di cose tale, che chi volesse poter annullare il matrimonio per eventuale impotenza *generandi* dell'altro coniuge si varrebbe del rito civile, mentre chi volesse eventualmente salvare il vincolo da annullamento per propria impotenza *generandi* si varrebbe del rito religioso.

Se l'impotenza *generandi* verrà esclusa dai motivi di annullamento, si propone che, per conseguenza, si dichiari espressamente che non può costituire causa di errore.

Sindacato Avvocati di Genova: Nonostante tutte le ragioni che possono giustificare la contraria opinione e compresa quella del maggior sviluppo demografico della nazione, ci dichiariamo contrari ad ammettere l'impotenza di generare come causa di nullità, nemmeno quando sia perpetua e anteriore al matrimonio.

Gli scopi fondamentali del matrimonio, consistenti nella integrazione della personalità umana, si devono reputare conseguiti purchè l'unione sessuale sia possibile. Ciò è anche conforme alla tradizione canonica.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gerace Marina— (Rel. Avv. *Marvasi*): Sulla nullità del matrimonio a causa dell'impotenza dell'uno o dell'altro coniuge, questa si ritiene opportunamente debba essere perpetuo ed anteriore al vincolo matrimoniale.

Ed opportunamente si vuole preminente la impotenza *coeundi* sull'*impotentia generandi* e si sopprime la qualifica di manifesta alla *impotentia coeundi*, data la finalità intrinseca degli sposi, i quali si uniscono in perfetta comunione di vita spiritualmente e fisicamente, in completa fusione di animi e di corpi.

Sono, così, le finalità del matrimonio bene riconosciute e dichiarate. Si segue poi la norma del diritto canonico, per la quale l'azione di nullità per impotenza viene accordata anche al coniuge impotente, considerati i rapporti sessuali sui quali pure il matrimonio si fonda. L'inettitudine alla generazione, non la sterilità può essere causa di scioglimento del vincolo di per sè indissolubile. Si sente in tali invocazioni l'influsso del codice *juris canonici*, influsso che continua la sua opera di penetrazione nelle disposizioni del capo relativo ai diritti ed ai doveri nascenti dal matrimonio; ma è influsso di sana corrente morale, per cui l'istituto familiare si eleva alla purezza delle sue tradizioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Gorizia—(Rel. Avv. *Marano*): Degna di considerazione è la innovazione circa la nullità del matrimonio per impotenza.

Infatti si è considerata espressamente l'*impotentia generandi* e si è meglio disciplinata l'*impotentia coeundi.*

L'art. 107 dell'attuale codice considera semplicemente l'impotenza manifesta e perpetua, anteriore al matrimonio, come causa di nullità.

Il Progetto, invece, specificando l'impotenza a generare, considera anche quella relativa e concede il diritto di chiedere la nullità all'uno e all'altro coniuge, purchè, quello impotente, non abbia conosciuta prima la propria condizione.

In tal modo viene preso in considerazione lo stato del coniuge impotente, il quale potrà essere sciolto da un'unione, che, a causa delle sue condizioni, potrebbe essersi resa impossibile ed assolutamente insopportabile, mentre attualmente ne è impossibilitato, perchè l'altro coniuge potrebbe ritenere più conveniente non far valere la nullità per motivi d'interesse materiale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di La Spezia : L'estensione dell'azione di nullità per impotenza ha l'incondizionato consenso di questo Sindacato, perchè risponde ad un concetto dell'etica fascista, che nel numero e nella qualità fa consistere la forza e la potenza di un popolo. Anzi questo Sindacato sarebbe per proporre una variante per cui, dopo un periodo decennale di prova si dovrebbe dichiarare, ben s'intende su richiesta, presunta *juris tantum* l'*impotentia generandi*; si avvantaggerebbero così la celerità dei giudizi e la costituzione quasi immediata di nuove famiglie. Si propone, poi, di modificare nei seguenti sensi l'ultimo capoverso: " Questa azione non può essere promossa se all'epoca della celebrazione del matrimonio entrambi i coniugi o anche uno solo avessero compiuto il sessantesimo anno d'età. E' vietato ai coniugi, il cui matrimonio fu annullato, di contrarre fra loro nuovo vincolo matrimoniale „. Si eviterà così l'inconveniente che due persone ritornino a vincolarsi senza dar frutto alla Patria e magari si ripresentino al magistrato per chiedere un nuovo annullamento. Quanto al divieto di sperimentare l'azione nel caso che entrambi i coniugi o uno solo abbiano raggiunto il 60° anno, esso è giustificato dalla presunzione, relativa per l'uomo e assoluta per la donna, che a quell'età non si possano aver figli; e si potrà così evitare che una giovane sposi un vecchio per mandarlo in rovina e possa poi chiedere l'annullamento del matrimonio per convolare ad altre nozze.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Lecce — (Rel Avv. *Grossi*) : Notevole innovazione è quella relativa alla nullità per *impotentia generandi*, mentre quella *coeundi* prescinde dai requisiti di essere manifesta ed assoluta e la relativa azione di nullità è affidata ad entrambi i coniugi, escludendosi da tale diritto quello che, prima del matrimonio, ne aveva conoscenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Fenzi*): Opportune e lodevoli sono le innovazioni relative alla materia dell'annullamento per impotenza, nonchè l'introduzione del concetto canonistico della impotenza relativa.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Matera: L'impotenza a generare, come nuova causa di nullità del matrimonio, non ci sembra molto giustificata. Come è detto nella stessa *Relazione*, il fine della procreazione, comunque meritevole di protezione, anche come interesse individuale, non è tal fine che debba essere dalla legge protetto con l'annullamento del matrimonio. Ciò posto, la cennata disposizione non può dirsi sufficientemente giustificata dall'ignoranza che l'uno dei coniugi avesse dell'impotenza di generare all'altro. Certo, si può dare il caso che uno si determini al matrimonio anche per avere dei figli; ma se questo non accade, mentre sono raggiunti tutti gli altri scopi del matrimonio, quel fatto non può di per se stesso bastare a fare annullare un vincolo, che — ripetiamo — anche il nuovo codice tende a rendere indissolubile.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Circa l'impotenza la Commissione riconobbe la insufficienza dell'art. 107, tormentatissimo dalla scuola e dal foro, per soddisfare le fatali esigenze della vita. Ma il nuovo testo è anch'esso, però, lontano dalla perfezione.

(Rel. Avv. *Pellegrini*): Le notevoli innovazioni introdotte con l'art. 142, nel quale viene espressamente considerata la ipotesi della *impotentia generandi* e si è riveduta la *impotentia coeundi*, appaiono rispondenti allo stato attuale della giurisprudenza ed a ragioni politiche: esse non offrono motivo di rilievo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: 1 Progetto introduce importantissime varianti. Alla impotenza manifesta perpetua e anteriore dell'art. 107 attuale, si sostituisce la *impotentia generandi* perpetua e anteriore. Non occorre che ambedue le impotenze siano manifeste. Sono stabilite delle limitazioni per l'esercizio dell'azione derivante distintamente dai due casi.

Sembra, la innovazione, quanto mai giusta e opportuna e la dizione dell'articolo risulta veramente chiara.

Comm ssioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): Mentre si ritiene opportuno l'allargamento della impugnazione del matrimonio per impotenza *coeundi* anche al caso di impotenza relativa, non si approva, invece, il motivo di scioglimento, basato sulla impotenza di generare, tanto più che nella pratica sarà asso-

lutamente impossibile distinguerla dalla *sterilitas*, come invece crede e vuole il Progetto e chiarisce la Commissione Reale nella sua *Relazione*. Si propone la soppressione dell'ultima parte dell'art. 142.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Il pericolo della innovazione contenuta nell'ultimo comma è stato da varie parti — ed autorevolmente—già rilevato.

Altri, per meglio definire l'" impotenza di generare „ ed eliminare inconvenienti di ordine pratico, ha proposto che sia precisato che tale impotenza debba " dipendere da condizioni anatomicamente accertabili e non emandabili di uno dei coniugi „; ma questa Commissione, dopo larga discussione, è venuta, sia pure a maggioranza e non all'umanità, alla conclusione che neppure con tali precisazioni la nuova norma possa trovare accoglimento.

L'impotenza di generare, anche se derivante da condizioni anatomicamente accertabili, o è tale da vietare la copula, ed allora si identifica con l'*impotentia coeundi* e costituisce causa di nullità del matrimonio, già prevista dalla disposizione del codice vigente, oppure permette la congiunzione ed allora, se impedisce, tra i vari fini del matrimonio, quello della procreazione, pure non arresta la realizzazione degli altri (affetto reciproco e mutua assistenza, quiete dei sensi, ecc.), che in ogni matrimonio completo, per quanto infecondo, possono essere raggiunti.

D'altra parte, nei riguardi della donna, ragioni morali esigono, da un lato, che non siano esposte al pericolo di essere facilmente ripudiate spose che abbiano offerto ai mariti il fiore della loro giovinezza, dall'altro che non si disperda il profumo del candore femminile in una indagine medica prematrimoniale, alla quale la nuova disposizione potrebbe aprire l'adito (certificato eugenico).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Nicastro — (Rel. Avv. *Mazzei*): Opportuna,,per evitare discettazioni non sempre uniformi, è la disposizione, con la quale è ritenuta causa di annullamento del matrimonio, non solo l'*impotentia coeundi*, ma anche l'*impotentia generandi*, quando l'altro coniuge non ne abbia avuta notizia prima del matrimonio e sempre che si tratti di impossibilità a procreare, derivante non da sterilità, ma da anomalie degli organi genitali. La disposizione contenuta nel Progetto è anche rispondente ad un fine altamente morale e politico e tende a risolvere quei connubi, che metterebbero una delle parti in condizioni di dovere rinunziare allo scopo precipuo del matrimonio e privarsi di una delle maggiori soddisfazioni dell'uomo, dato che non può dirsi tale chi non è padre.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Non è possibile consentire nel disposto del terzo comma. Non è inutile ricordare che già nelle *Novelle* giustinianee veniva riconosciuta co-

me causa di annullamento del matrimonio solo quella di coloro *qui non potuerunt ab initio nuptiarum se misceri suis uxoribus* e che la teoria dei canonisti, da S. TOMMASO a S. AGOSTINO e da SCOT a DURAND, ebbe riguardo, in ordine a questo impedimento dirimente del matrimonio alla *unio corporea*, alla *carnalis coniunctio*, seguendo in ciò il precetto della GENESI, *eritis duo carne in una*. Concetto questo esplicitamente enunciato anche di recente con la enciclica *Casti connubii* di S. S. PIO XI, nella quale ricordati, i tre massimi beni del matrimonio, la procreazione della prole, la fede coniugale ed il grande sacramento, si riafferma la indissolubilità del vincolo e si rivendica alla Chiesa la facoltà di dispensa soltanto nel caso di matrimonio rato ma non consumato. In essa il Papa, dopo aver richiamato il passo di S. AGOSTINO, in cui è detto che non è lecito, per avere figliuoli, abbandonare la moglie sterile per una feconda, precisa: " Nè si può dire che operino contro l'ordine di natura quei coniugi, che usano del loro diritto nel modo debito e naturale, anche se, per cause naturali sia di tempo, sia di altre difettose circostanze, non ne possa nascere una nuova vita „. Se dunque la *impotentia generandi* non fu mai riconosciuta dal diritto canonico come causa di nullità del matrimonio, e se per i Patti Lateranensi dovranno avere valore per la grandissima maggioranza degli italiani, che sono cattolici, i canoni della Chiesa, è opportuno che anche la disciplina del matrimonio puramente civile non si distacchi, per non creare contrasti assai stridenti, dalla norma più generale applicata dalle Autorità ecclesiastiche.

Non sembra possa portare a diverse conclusioni l' obiezione che il soddisfacimento dell'*appetitus sexualis* non può considerarsi scopo esclusivo del matrimonio, il cui fondamento sta invece nel superiore fine della procreazione; perchè la legge deve occuparsi di disciplinare umanamente non misticamente i rapporti individuali, e deriverebbe come effetto, dall'accettazione integrale di tale principio, che ogni matrimonio sterile dovrebbe essere annullato, quando la sterilità dipendesse da uno soltanto dei coniugi. Principio questo che ripugna in un sistema legislativo in cui la stabilità del rapporto matrimoniale costituisce un caposaldo, e che viene ripudiato nelle sue estreme conseguenze dallo stesso Progetto; in quanto è chiarito nella *Relazione* che la ipotesi considerata è " quella di inettitudine alla generazione riconoscibile nell'uno o nell'altro dei coniugi, non già quello di connubio sterile per cause che non possano sicuramente riportarsi ad anomalie od alterazioni dell'uno o dell'altro soggetto „. Ora, a parte la considerazione che una tale distinzione non risulta dal testo legislativo, e che è evidente la incongruenza di negare l' annullamento del matrimonio nei casi di sterilità senza anomalie accertabili, in cui più facilmente altri connubi potrebbero essere fecondi (basta ricordare in proposito i recenti orientamenti della scienza biochimica sui gruppi sanguigni), sembra che la stessa natura e difficoltà dell'indagine diretta ad eccertare le condizioni necessarie per l'annullamento, in un campo in cui trovano posto i sentimenti più delicati della natura umana,

e le conseguenze che ne deriverebbero, portino tale turbamento nella compagine sociale, da non compensare minimamente gli eventuali vantaggi.

Si propone, quindi, che l'ultimo comma dell' anzidetto art. 142 venga integralmente soppresso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia—(Rel. Avv. *Celli*): L'accettazione del principio dell'*impotentia generandi* come causa di nullità sembra ragionevole, ma la condizione alla quale l'art. 142 sottopone tale principio (l'ignoranza di colui che chiede la nullità) sembra insufficiente e tale da non eliminare i gravi pericoli, che potrebbero minacciare la compagine e l'elevatezza tradizionale del nostro istituto. Se l'*impotentia generandi* deve essere accolta come causa di nullità, non deve essere ammesso il solo requisito dell' ignoranza, ma si deve richiedere la prova di un errore: in tal caso l'*impotentia generandi* sarebbe causa di nullità nei soli casi di errore in relazione con le particolari finalità che il contraente si proponeva con la stipulazione del matrimonio (e cioè quando la *generatio* rappresentava, per il contraente, uno scopo essenziale e necessario, mentre anche nel concetto civile del matrimonio, questo può avere altre finalità, oltre la generazione della prole, e soltanto in casi determinati la generazione può essere una finalità necessaria, sì che, in mancanza, venga meno lo scopo che il contraente si proponeva) e di errore scusabile. Vedranno i compilatori del nuovo codice se non giovi far rientrare l'*error impotentiae* nel concetto di errore sulle qualità dell'altro coniuge e tali che, data la ragionevole valutazione delle esigenze del matrimonio, avrebbero, se fossero state conosciute, escluso il consenso (art. 141 del Progetto).

Giova infine considerare che, mentre l'*impotentia generandi* non è ammessa come causa generale di nullità dal codice canonico e dalla pratica della Chiesa (malgrado qualche orientamento particolare della dottrina canonica recente), l'*error* sulla *impotentia generandi*, come causa di nullità, non ripugna alla dottrina storica della Chiesa ed al diritto canonico attuale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Il capoverso sancisce che l'azione di impugnazione del matrimonio per impotenza non può essere promossa da quello dei coniugi che abbia, prima del matrimonio, conosciuto la propria impotenza.

Tale disposto sembra contrario al concetto etico e canonistico del matrimonio, per il quale domina la *procreatio prolis*, tanto che ne sembrerebbe opportuna la soppressione.

Come pure non si riterrebbe dover mantenere nel Progetto definitivo il successivo capoverso dell'articolo in esame, che stempera lo stesso concetto contenuto nel precedente capoverso ed espone anche un concetto che si può ritenere per presupposto, essendo implicito e risultando dall'esame del primo capoverso ricordato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Ravenna — (Rel. Avv. *Armuzzi*): Perchè non fu indicato un termine di decadenza o di prescrizione, come per le precedenti impugnazioni?

E' mai possibile che sino a trent'anni dalla celebrazione del matrimonio si possa proporre l'impugnazione per impotenza?

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Lodevolmente il Progetto pone la *impotentia generandi*, quando sia perpetua ed anteriore al matrimonio, come causa di nullità.

Ma, pel perentorio riflesso che al matrimonio possono essere riconosciuti fini etici, che prescindono dalla *procreazione* dei figli, bene ha fatto il Progetto a richiedere, come *conditio sine qua non* dell'ammissibilità dell'azione, che della impotenza di generare l'altro coniuge non abbia avuto notizia prima del matrimonio.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Con questo articolo si innova profondamente il diritto attuale e, a parere della Commissione, si rendono possibili equivoci pericolosi.

Secondo l'opinione dominante, l'attuale codice riconosce la sola *impotentia coeundi*, come causa di nullità del matrimonio.

Anche nel diritto canonico è riconosciuta, come causa di nullità, la sola *impotentia coeundi* (Enciclica *Casti connubii* di S.S. PIO XI; GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, ed 3ª., vol. I, n. 564 e segg.; CORNAGGIA MEDICI, nella rivista " Il Diritto ecclesiastico „; SANCHEZ, *lib.* 7, *disp.* 92, n.ri 1°, 2° e 26°; REGINALDUS, *Praxis fori poenit.* 1. 21, c. 15, n. 103; SCHMALZGR *tit.* 15, n.ri 11°, 21° e 34°; DIV. THOMAS, IV, : *Dist.* 34, *qu.* 1, art. 2 *ad* 3, e *Suppl. qu.* 58, art. 1 *ad* 3; PONTIUS, *De Matrim., lib.* 7, *cap.* 60, n. 3°; ZACCHIAS, *Quaest. medico-legal., lib.* 7, *tit.* 3, *qu.* 5, n. 11°, e *lib.* 9, *tit.* 3, *qu.* 2, n. 4°).

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

ginali, et copula carnalis in eadem habita dici nequit apta per se, seu ratione copulae, ad prolem generandam: unde impotentia coeundi hisce in adiunctis manifesta est (decisione 29 aprile 1922, *coram* Prior, *decano*, in " *Decisiones S. Romanae Rotae* „, vol. XIV, *decisio* XIII, pag. 109 e segg.). E questo principio corrisponde agli insegnamenti dei più celebri canonisti: *Impotentia est inhabilitas ad habendam copulam carnalem perfectam, talem quae fit per foeminae vasis penetrationem et seminis in id effusionem* (REIFF, *lib.* 4, *tit.* 15, n. 2°; e nello stesso senso si aggiunga: PIRHING, *tit.* 15, n. 1° ; SCLMALZGR, *tit.* 15, n. 31 *et tit.* 14, n. 21°; PICHLER, *tit.* 16, n. 1°; SANCHEZ, *lib.* 7, *disp.* 91, n.ri 2°, 28° e 30°).

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

Senza dubbio il fine della procreazione dei figli è lo scopo principale del matrimonio; ma se questo fine, per difettose circostanze, non si può raggiungere, non per questo deve venir meno il matrimonio, i cui elementi sostanziali sono la *coniunctio maris et foeminae* ed il *consortium omnis vitae* (MODESTINO, l. 1, D. *De r. n.* 23, 2). Questa è la secolare tradizione giuridica italiana formatasi attraverso il diritto romano e il diritto canonico. Come già il diritto romano ha elaborato con precisione il concetto degli elementi essenziali del contratto di matrimonio, così la citata enciclica *Casti connubii* mette in rilievo il vincolo che stringe " intimamente gli animi, e questi prima e più fortemente che non i corpi, nè già per un passeggero affetto dei sensi o dell'animo, ma per un decreto fermo e deliberato di volontà; e da questa fusione di anime, così avendo Dio stabilito, sorge un vincolo sacro ed inviolabile „, ed afferma ancora che " nè si può dire che operino contro l'ordine di natura quei coniugi, che usano del loro diritto nel modo debito e naturale, anche se per cause naturali , sia di tempo, sia di altre difettose circostanze, non ne possa nascere una nuova vita „.

Crediamo non sia opportuno troncare questa secolare tradizione giuridica della famiglia italiana, la quale, con la sua sana compagine, è uno dei principali elementi della ordinata società italiana, che, indirizzata dal Go-

verno Nazionale a retta attività politica, costituisce a sua volta il principale fattore della fortuna della nostra Italia.

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

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

E così verrebbero ad annullarsi molti matrimoni dopo lunghi anni di consumazione e di pacifica convivenza coniugale, sconvolgendo, senza una profonda ragione, rapporti giuridici e sociali, che sembravano definitivi, e lasciandoli in balía della volontà di uno dei coniugi, con maggior danno della donna, la quale, avendo consumato il matrimonio, si troverebbe, in seguito all'annullamento, in condizioni mutate.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma—(Rel. Avv. *Brusa*): L'articolo risolve la *vexata quaestio* se la impotenza considerata dall'art. 107 sia, oltre quella *coeundi*, anche quella *generandi*. L'art. 142 del Progetto tratta, infatti, delle due impotenze separatamente. Quanto alla *impotentia coeundi* il Progetto (e la *Relazione* ne spiega le ragioni di opportunità), ha soppresso la parola *manifesta*. A togliere poi la possibilità di ogni dubbio si aggiunge, in conformità al can. 1068 del codice di diritto canonico, che non importa se essa sia *assoluta* o soltanto *relativa*.

Il nuovo articolo contiene anche una notevole innovazione a riguardo delle persone autorizzate ad esercitare l'azione di nullità. A differenza dell'art. 107 vigente, e conformemente al diritto canonico, stabilisce che l'azione può essere promossa da ambedue i coniugi. Di contro sanziona un'eccezione dell'esercizio dell'azione, che nel diritto canonico non è, nel caso che il coniuge impotente abbia conosciuto prima del matrimonio la propria impotenza.

L'*impotentia generandi* è disciplinata dal capoverso; anch'essa deve essere perpetua ed anteriore al matrimonio.

L'art. 142 del Progetto lascia però insolute due questioni di grande interesse e molto dibattute nella dottrina e cioè:

1°) se si possa esercitare l'azione per impotenza da parte della donna nel caso che durante il matrimonio siano nati dei figli, specialmente quando si tratti di figli assistiti dalla presunzione di legittimità.

La Corte di appello di Roma (sentenza 23 febbraio 1904, *Foro It.*, 1904, 442) risolvette la questione in senso affermativo, in un caso in cui il marito, non solo non aveva disconosciuto il figliuolo, ma lo aveva accettato come proprio;

2°) a quale prescrizione sia soggetta questa azione di nullità, giacchè, secondo alcuni si dovrebbe applicare la prescrizione quinquennale, a parere del Ricci quella trentennale, e per il prof. Vassalli l'azione dovrebbe essere imprescrittibile.

Commissione Reale dei Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): La disposizione relativa all'impotenza di generare suscitò plausi incondizionati e lirismo di entusiasmi; ma anche qualche cauta e guardinga protesta. Nella oscura umiltà della vita professionale, che la verità lascia denudare e comprendere in tutti i suoi aspetti, ci è dato trarre lena e conforto per sostenere l'assoluta inammissibilità di una norma che, quantunque si tenti di far risalire ai più nobili e sacri ideali, sembra piuttosto che affermi un principio incivile e barbarico. Se il diritto romano affermò il matrimonio consistere nella copula, pose accanto al congiungimento carnale l'*affectio maritalis*. Qui il matrimonio si fa consistere nell'atto fisiologico della riproduzione, con un criterio addirittura zoologico. Così non si difende la famiglia, nè il matrimonio. Il matrimonio ha tra i suoi scopi quello della procreazione: ma lo scopo non può costituire in questo campo un dovere, come in certi contratti. Si può comprare la giovenca atta alla fecondazione e restituirla ove si riveli inadatta; non si può ripudiare per vizio occulto la compagna o il compagno, che la libera elezione scelse, alle proprie gioie ed alla propria fatica. Poichè il matrimonio può avere ed ha certamente i suoi scopi, ma essenzialmente nasce da impulsi profondi eccitati, non dallo scopo, ma dalla interiore necessità del sentimento. E' quanto diversifica il matrimonio dell'uomo dal connubio delle bestie. Anche, la famiglia non è soltanto quella che sorride nella gioia inconsapevole dei figli; ma è pure quella che si crea intorno al focolare, nella comune solitudine dei compagni che si trovarono e si vollero.

Tutto ciò dispensa dall'osservare che si contraddice poi al confessato motivo dell'innovazione, quando l'esercizio dell'azione si concede al coniuge non valido soltanto quando costui non avesse avuto notizia della sua affezione prima del matrimonio; e quando l'impotenza sia anteriore alle nozze. Se ragione di tutto è la necessità che si facciano figli, sarà coerente far sì che ognuno dei coniugi, ed anche per l'impotenza successiva, possa far dichiarare la nullità; e che si prescinda dal requisito della mancanza di notizia anteriore. Anche qui il Progetto si dibatte tra le

preoccupazioni scientifiche (presenti ed indeclinabili ad imporre requisiti e condizioni per l'esercizio di una nullità, alla quale è giocoforza costruire una piattaforma sugli elementi stessi del negozio annullabile) e la evanescente fantasima ideologica destinata a sanare i mali della famiglia. Meglio opererebbe il bisturì decisivo del chirurgo spregiudicato e audace a salvare il prestigio dell'istituto familiare quando i legami siano allentati e marciti. Secondo il Progetto, invece, a tutela del grande e magnifico principio, si dovrà perfino frugare nelle notizie ginecologiche fornite in anticipazione matrimoniale dall'uno all'altro fidanzato; si dovrà relegare il coniuge malato nella posizione del fantoccio, che l'altro coniuge può ritenere o cacciare se e quando gli piaccia; si dovrà infine concedere il matrimonio perfetto e inattaccabile a chi seppe di contrarlo senza poter obbedire alla suprema esigenza della figliuolanza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Notevole è la riforma circa la impugnazione per impotenza, così assoluta che relativa. Sembra però che si sia andati troppo oltre con l'accogliere come causa di nullità l'*impotentia generandi*, non ammessa neppure in diritto canonico, ove il matrimonio non ha la sola ragione della prole. Tale necessità non appare sentita e minerebbe troppo il vincolo matrimoniale, creando, senza bisogno, delle differenze non lievi con la vigente legislazione canonica, nella quale, se si polemizza in ordine alla sterilità, lo è per quelle forme di sterilità, che possono ricondursi alla *impotentia coeundi* (connubio non perfetto, donna *excisa*, ecc.).

Commissione Reale Avvocati di Sciacca — (Rel. Avv. *Arone*): Opportunamente è stata data più elasticità estensiva al criterio d'impotenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Sondrio: Circa l'annullamento del matrimonio a causa dell'impotenza di generare si ritiene che possa ammettersi nella sola ipotesi d'inettitudine alla procreazione facilmente riconoscibile.

Occorrerebbe, quindi, una più precisa dizione dell'articolo, la quale non si presti ad un'interpretazione estensiva.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Lodevole è il Progetto in quanto, troncando le vecchie dispute sulla impotenza relativa, e la ormai irragionevole tradizione sull'elemento della impotenza manifesta, riconduce il problema ai suoi più imperiosi aspetti morali e obiettivi.

Le maggiori difficoltà di accertamento degli elementi, ora ritenuti sufficienti dall'art. 142 del Progetto, hanno tratto alla prova, non all'essenza del fondamento della impugnativa. Il magistrato dovrà essere pru-

dente nell'apprezzamento, ma la maggior difficoltà di principio non può portare ad una regola assoluta ed arbitraria, che rechi con sè il sacrificio iniquo di situazioni degne di ogni riguardo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Torino — (Rel. Avv. *Chiaudano*): Si ripete l'osservazione della Università di Camerino e si aggiunge: *in ogni modo, qualora voglia mantenersi il principio stabilito nel capoverso, si ritengono opportunissime la speciale disciplina ivi sancita e la diversità di quella stabilita per la* impotentia coeundi, *per le ragioni ottimamente espresse nella* Relazione (pag. 102).

Commissione Reale Procuratori di Trani — (Rel. Avv. *Cautela*): Si approva l'omissione della parola *manifesta*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trani—(Rel. Avv. *Cotugno*): Invochiamo che dai casi di nullità del matrimonio sia eliminata quella dipendente dalla *impotentia generandi*. In ciò crediamo essere d'accordo con i più autorevoli giuristi e con i responsi più apprezzati della nostra Corte Suprema. Nell'unione del maschio con la femmina, quello che è sottinteso, come fine immediato, è la *coniunctio*, il fatto sessuale e fisiologico, cioè, della copula. Se un tale obietto vien meno per la *impotentia coeundi*, è chiaro che, svanito il principalissimo scopo del matrimonio, questo debba essere sciolto con la condanna, ove ne concorrano gli estremi, del colpevole al risarcimento dei danni. L'indissolubilità sarebbe qui la cosa più iniqua ed assurda, che in regime di civiltà si potesse immaginare. Non così, a nostro avviso, nel caso della *impotentia generandi*. La generazione entra, al certo, tra i fini del matrimonio, ma non ne forma il contenuto sostanziale, conoscendosi da tutti e da ciascuno che la sterilità è tra gli eventi, ai quali il coniuge va incontro. Nella *impotentia coeundi* la integrità virginale della donna (si gridi pure al pregiudizio) è salva. Non così in quella *generandi*. Ed allora la donna - è di lei che bisogna occuparsi e preoccuparsi - tornerebbe, limone premuto, a casa, in uno stato di inferiorità, dal quale nessuna forza al mondo potrebbe liberarla.

Sarebbe, così, aperto il periodo dei matrimoni in prova, ciò che al cuore di tutti i padri ripugna.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Il Sindacato plaude alla introduzione della impugnazione del matrimonio anche per impotenza relativa e per quella di generare; con che, non solo si viene a porre fine ad una fra le più tormentate questioni del nostro diritto, ma meglio si adegua la legge alle direttive dello Stato in materia demografica.

Si è di opinione, però, che il primo capoverso dell'art. 142 vada completato con lo escludere la impugnazione anche per il coniuge che abbia prima del matrimonio conosciuta l'*impotentia coeundi* dell'altro, non essendo ragionevole che chi, nonostante tale conoscenza, si sia deciso a contrarre matrimonio, possa in seguito, *re melius perpensa*, onde sottrarsi, per fini non sempre confessabili, al vincolo del matrimonio, avvalersi di quella impotenza di cui, con il matrimonio, ha mostrato di non curarsi.

Tanto più che questo criterio è, appunto nell'altro capoverso dello stesso articolo, relativamente alla impotenza di generare.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e di Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Potrebbe venir limitato ai matrimoni cattolici, dato che, evidentemente, queste disposizioni sono in relazione al coordinamento con i patti tra lo Stato e la Santa Sede.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso —(Rel. Avv. *Monico*): Si è espressamente previsto il caso dell'impotenza relativa già contemplata nel *codex juris canonici*, e la relativa azione è stata attribuita all'uno o all'altro coniuge, spostandosi perciò dalle limitazioni non molte eque del codice attuale, che invece la toglie al coniuge impotente.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Questo articolo del Progetto, specie nell'ultimo comma sull'impotenza di generare, ha suscitato, fra i giurisperiti, vivaci critiche e commenti pro e contro. Basta far richiamo agli scritti di Mons. Cornaggia Medici e del Visco nel *Diritto Ecclesiastico*, n.ri 5, 8 e 9 del 1931.

Il primo comma rimaneggia l'art. 107 del codice vigente, togliendone le imprecisioni. Sopprime l'estremo che l'impotenza dev'essere *manifesta*, e nel caso di impotenza *perpetua* (tanto assoluta quanto relativa), accorda il diritto d'impugnazione ad ambo i coniugi. Detta così norme chiare e ben difficilmente equivocabili.

Il secondo comma nega l'azione di nullità a quel coniuge che abbia prima del matrimonio conosciuta la *propria* impotenza.

Concede quindi l'azione solo a quel coniuge che abbia contratto il matrimonio con un impotente; e ciò *anche se prima del matrimonio conoscesse l'impotenza dell'altro.*

Le ragioni addottate dalla *Relazione*, con cui si vorrebbe giustificare questa disparità di trattamento, non convincono. Sembra invece giusto— come fa il codice *jur. can.* (can. 1068)—lasciare lo stesso diritto d'impugnativa anche all'impotente, che sapeva della sua impotenza prima del matrimonio.

Anche perchè in pratica è difficile, se non impossibile, nella maggior parte dei casi, provare la prescienza effettiva.

In seno alla Commissione una minoranza propendeva, invece, per negare l'azione di nullità anche al coniuge, che abbia prima del matrimonio conosciuta l'impotenza dell'altro.

La maggioranza ritenne, invece, che l'interesse sociale e morale del matrimonio debba prevalere nel senso di non mantenere contro la volontà dell'uno o dell' altro coniuge un vincolo, che di matrimonio non avrebbe che il nome.

Il terzo comma dell' articolo ammette espressamente, quale causa di nullità, l'*impotentia generandi.*

Sembra però alquanto incoerente ammettere, quale causa di nullità del matrimonio, l' impotenza di procreare figli quando il nostro codice come il Progetto (a differenza, p. es., del cod. civ. austr., § 44) non menziona, nè direttamente nè indirettamente, fra gli scopi del matrimonio, quello di procreare figli.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Questo articolo del Progetto, specie nell' ultimo comma, ha suscitato tra i giurisperiti una quantità di critiche e commenti pro e contro. Basta far richiamo agli scritti di Mons. Cornaggia Medici e del Visco pubblicati nel " Diritto ecclesiastico „ n. 5, 8 e 9 dell'annata 1931.

Il Progetto nel primo comma dell'art. 142 rimaneggia l' art. 107 del codice, togliendo ogni imprecisione di questo, sopprime l' estremo del *manifesta,* comprende nell'impotenza perpetua tanto la assoluta, quanto la relativa ed accorda il diritto di impugnazione all' uno e all'altro dei coniugi: detta una norma chiara e precisa ed inequivocabile.

Per ciò va sommamente lodato.

Il secondo comma dice che l'azione non può esser promossa da quello dei coniugi che abbia prima del matrimonio conosciuto la *propria* impotenza.

Ne consegue che l'azione viene attribuita anche a *chi abbia contratto il matrimonio, conoscendo l'impotenza dell'altro coniuge.*

Ora questo non sembra giusto. Si faccia l' ipotesi che una donna pienamente atta all'amplesso abbia contratto matrimonio con un uomo di cui essa sa che ha subìto un'operazione, che lo rende assolutamente incapace alla copula. Essa ha contratto gli sponsali con la piena consapevolezza dell'impotenza di suo marito, perpetua, assoluta ed anteriore al matrimonio. Al marito, per il fatto che egli conosceva la propria impotenza, viene negato giustamente il diritto di impugnativa, mentre invece viene concesso alla moglie, che ugualmente come il marito conosceva l'impotenza perpetua e assoluta di lui al tempo del matrimonio.

Considerato, come saggiamente dice il relatore, che all'interesse individuale deve prevalere l'interesse sociale di preservare la stabilità del vincolo matrimoniale, al quale possono ben essere riconosciuti altri fini che non quello della procreazione dei figli — e noi diciamo anche dell'amplesso —, il diritto di impugnativa dovrebbe venir negato anche al

coniuge che ha contratto il matrimonio, conoscendo l'impotenza dell'altro coniuge.

Epperò si propone che il secondo alinea abbia a suonare: " L'azione non può esser promossa da quello dei coniugi che abbia prima del matrimonio conosciuto la propria impotenza o quella dell'altro coniuge „.

Il terzo comma contempla l'impotenza di generare, ponendo fine ai dubbi ed alle controversie, alle quali dà adito l'art. 107 del codice, e nulla si trova da obiettare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Opportuna e necessaria è la norma contenuta nell'ultimo capoverso, una volta stabilito il principio che il più alto e il maggiore degli scopi del matrimonio è la propagazione della razza. Ma ad evitare che l'annullamento del matrimonio, richiesto per questa ragione, sia in effetti determinato da motivi del tutto diversi ed assolutamente egoistici, e ad evitare, sopratutto, alla donna, di vedersi sottoposta per un tempo indefinito alla minaccia della domanda di annullamento, si propone che alla azione di nullità venga posto un termine, che potrebbe equamente essere fissato in sei anni dalla data della *consumazione* del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Vanno fatte alcune considerazioni nei riguardi di due importanti innovazioni contenute nel Progetto: nullità del matrimonio per errore che cada sulle qualità essenziali dell'altro coniuge, e nullità per impotenza a generare.

Con entrambe il legislatore si diparte dalla tradizione canonistica, per la quale soltanto l'errore che cade sulla identità fisica della persona è causa di nullità (can. 1083), e così pure è causa di nullità la sola *impotentia coeundi*.

Quest'ultima affermazione non è però del tutto pacifica, in quanto anche fra i cultori del diritto canonico si discute fra la *sterilitas quae matrimonium nec dirimit nec impedit* (can. 1068, § 3°) e la *impotentia generandi* vera e propria. La sterilità — anche secondo i ginecologi — sarebbe la inattitudine temporanea alla fecondazione e la *impotentia generandi* sarebbe, invece, la incapacità assoluta di generare.

Comunque, ritiene il Sindacato che le due innovazioni meritino plauso. Già la giurisprudenza, nel suo mirabile adattamento ai bisogni ed agli impulsi del popolo, si era orientata verso un'interpretazione benevola degli articoli 105 e 107 del codice vigente. Ne sono prova le sentenze, pronunciate anche negli ultimi anni, che ritengono causa di nullità di matrimonio la *impotentia generandi* e l'errore che cada sulle qualità essenziali (anche morali) del coniuge.

A favore della prima ragione di nullità milita poi, vigorosamente, tutta la politica demografica del nostro Governo e del suo Capo, che ha ammonito: " Una nazione esiste non solo come storia e come territorio,

ma come masse umane, che si riproducono di generazione in generazione; caso contrario è la servitù o la fine „.

Bene pertanto sarà consentito dalla nuova legislazione l'annullamento del vincolo matrimoniale ogni qualvolta sarà dimostrata l'insussistenza di quei presupposti (*potentia coeundi* e *potentia generandi*), che ne costituiscono la precipua ragione d'essere. E lo Stato, nel supremo interesse — così coincidente—dei singoli e della società, verrà in tal modo a rendere possibile al coniuge potente, e nei casi di impotenza relativa ad entrambi, la formazione di nuova e feconda unione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Oltre l'*impotentia coeundi* (e si precisa che può trattarsi sia di impotenza assoluta, che relativa), nel Progetto si contempla espressamente anche quella di generare, come causa di nullità proponibile dall'altro coniuge, che non ne avesse avuta notizia prima del matrimonio. Se fine del matrimonio è la procreazione, è evidente come non la sola *impotentia coeundi*, ma altresì quella *generandi* dovesse esser considerata dal legislatore agli effetti della nullità.

Art. 143

(Art. 113 codice civile)

(Impugnazione per precedente matrimonio)

Il coniuge può in qualunque tempo impugnare il matrimonio dell'altro coniuge: se viene opposta la nullità del primo matrimonio, tale opposizione dovrà essere preventivamente giudicata.

Il matrimonio contratto dal coniuge di un assente non può essere impugnato finchè dura l'assenza.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Atteso il senso preciso dato alla parola *opposizione* nell'art. 119, parrebbe in questo opportuno sostituirla con *eccezione*.

Sezione di Corte di Appello di Trento — (Rel. Avv. Gen. *Paladini*): Il capoverso dell'art. 143, riproducendo il capoverso dell'art. 113 codice vigente, stabilisce che il matrimonio contratto dal coniuge di un assente

non può essere impugnato finchè dura l'assenza. L'esame di questa disposizione, in seno a questa Corte, ha dato luogo a diversità di opinioni.

Si è osservato che la proibizione onde non è possibile far cessare lo stato di bigamia di un coniuge quando l'altro sia assente contraddice in pieno al principio fondamentale che non consente nuovo matrimonio se il precedente non sia risolto per morte; che tra il 1865 ed il 1919 questo divieto poteva giustificarsi per la possibilità che l'assente avesse cessato di vivere e fosse quindi già venuto meno il vincolo matrimoniale, ma non ha più ragione di essere dopo, che nel sistema del diritto italiano è stato introdotto l'istituto della presunzione di morte con tutte le sue conseguenze, quella compresa di permettere nuove nozze al vedovo presunto; che si impone quindi un dilemma: o ricorrono le condizioni per la presunzione di morte dell'assente e l'interessato deve provocarne la formale dichiarazione; o quelle condizioni non esistono e un nuovo matrimonio, al coniuge di persona assente, deve essere vietato, con la possibilità di impugnativa, se contratto, tanto da parte del pubblico ministero, quanto di chi altro abbia legittimo interesse. La maggioranza però si è mostrata di opinione che la disposizione possa essere mantenuta.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si modificherebbe così:

" *Il matrimonio contratto in contravvenzione all'articolo 100 può essere impugnato anche dal coniuge del precedente matrimonio.*

Se nel giudizio d'impugnazione venga opposta *l'annullabilità* del *precedente* matrimonio, tale opposizione *deve* essere preventivamente giudicata „.

Non v'è una seria ragione per attribuire l'azione di annullamento del nuovo matrimonio al coniuge del matrimonio precedente " in ogni tempo „, cioè anche dopo lo scioglimento di quello, indipendentemente dalla condizione richiesta dall'art. 144 [2].

La scissione del primo comma in due è consigliata dalla convenienza di esigere la causa pregiudiziale per l'annullamento del matrimonio precedente in termini generali, chiunque agisca per l'annullamento del nuovo matrimonio.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La disposizione del capoverso, giustificata già nell'attuale ordinamento dall'interesse sulla sorte dell'assente, viene dalla riforma dell'assenza più giustificata.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Quest'articolo è la riproduzione letterale dell'art. 113 del codice civile vigente. Nel capoverso, però, non si è tenuto conto che, per le modifiche apportate col

Progetto all'istituto dell'assenza, il matrimonio contratto dal coniuge dell'assente potrebbe essere inoppugnabile, benchè cessi l'assenza: ciò nel caso del precedente art. 82, riguardo al quale richiamiamo le nostre già fatte osservazioni critiche.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Mantova — (Rel. Avv. *Finzi*): Si propone di parlare di assenza dichiarata, ad evitare ogni equivoco.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: La variante introdotta nel capoverso appare perfettamente giustificata, ove si rifletta a quanto è accaduto in occasione della grande guerra.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Modena — (Rel. Avv. *Della Fontana*): La norma che disciplina il matrimonio di un assente è in piena dissonanza con l'art. 77.

L'art. 77 ammette lo scioglimento del matrimonio ad istanza del coniuge in seguito alla dichiarazione di morte presunta: una volta sciolto, anche se il coniuge assente ritorna, il matrimonio non si ricostituisce. L'art. 143 ammette che se il coniuge dell'assente, a prescindere da una previa dichiarazione di morte dell'assente, contragga matrimonio nuovo, in caso di ritorno dell'assente il matrimonio sia annullato.

Quindi vi è una duplice disciplina del matrimonio del coniuge dell'assente: in un caso si ammette lo scioglimento delle seconde nozze, in un altro non si ammette. Vi sono ragioni che possono giustificare e l'uno o l'altro trattamento (talchè non si sa se rimarrà fermo l'art. 82 del Progetto): ma la dissonanza è evidente. Ciò che importa, peraltro, è che si arrivi ad un unico criterio regolatore. E in ogni caso è necessario eliminare la curiosa, per non dire incongrua, disposizione, già ereditata dal vecchio codice dal diritto francese, che ammette o tollera, sia pure transitoriamente, un matrimonio *contra legem*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): L'articolo dispone che il coniuge può in qualunque momento impugnare il matrimonio dell'altro coniuge. Il disposto è così

evidente, che sembra non necessario inserirlo nel testo del Progetto definitivo; a parte, poi, la considerazione che tale affermazione di principio dovrebbe precedere la specificazione delle varie impugnazioni.

Prosegue il testo dell'articolo precisando che, se viene opposta la nullità del primo matrimonio, tale opposizione dovrà essere preventivamente giudicata.

Osserviamo che tale eccezione ha un contenuto procedurale, perchè il giudice deve conoscere della stessa prima di ogni altra, senza con questo dare luogo ad un giudizio a sè; ma costituendo tutt'al più un incidente nel giudizio di impugnativa del matrimonio dell'altro coniuge, che ha il carattere di principale.

Sembra che l'articolo debba venire modificato, tenendo conto di tali osservazioni.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Gli articoli 143 e 144 dovrebbero formarne uno solo, così concepito: " Il matrimonio non può essere impugnato dopo la morte di uno dei coniugi, oppure quando ne sia stata dichiarata la morte presunta.

" Il matrimonio contratto dal coniuge di un assente non può essere impugnato finchè dura l'asssenza. Tuttavia, dopo lo scioglimento del matrimonio, la nullità di questo può essere pronunciata, conoscendosi di domande dipendenti dalla nullità del matrimonio medesimo „.

L'intitolazione di questo articolo potrebbe essere quella dell'art. 144.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): La facoltà concessa al coniuge di impugnare il matrimonio dell'altro coniuge è già compresa nell'art. 135. E' necessario, dunque, coordinare le sue norme.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'ipotesi del Progetto, come del codice attuale, è quella dell'impugnazione del matrimonio successivo (" l'impugnazione per *precedente* matrimonio „, dice l'intitolazione); e il Progetto sembra ammettere l'impugnazione del matrimonio precedente *ope exceptionis*.

Sembra opportuno chiarire che al coniuge del matrimonio successivo spetti senz'altro il diritto d'impugnare sia il proprio matrimonio contratto coll'altro coniuge, sia il matrimonio precedente di questo. Non si vede infatti ragione alcuna per non accordare esplicitamente questo diritto, dati i legittimi gravi interessi morali e materiali all'accertamento e dichiarazione del proprio stato; specie, anche, con riguardo al diritto ereditario.

Art. 144

(Art. 114 codice civile)

(Limiti all'impugnazione del matrimonio)

Il matrimonio non può essere impugnato dal pubblico ministero dopo la morte di uno dei coniugi, oppure quando ne sia stata dichiarata la morte presunta.

Dopo lo scioglimento del matrimonio la nullità di questo non può essere pronunciata se non conoscendosi di domande dipendenti dalla nullità del matrimonio medesimo.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La formulazione del capoverso pare poco chiara, sembrando impedire, anche al morto presunto che tornasse, di far valere le sue ragioni, ed anche in relazione ai poteri del giudice ed agli effetti delle sue pronunzie circa le questioni che gli vengono sottoposte, nonchè in confronto di quanto dispone il successivo art. 146.

CONSIGLIO DI STATO

La disposizione contenuta nell'ultimo comma non apparisce chiara.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): In relazione alla modificazione proposta per l'art. 77 è da sopprimersi l'inciso finale " oppure quando ne sia stata dichiarata la morte presunta „.

Università di Messina — (Rel Prof. *Degni*): Opportunamente, con gli articoli 144, 145 e 146 del Progetto, si è data una più completa disciplina all'azione di annullamento. L'art. 144, corrispondente all'art. 144 del

codice vigente, nel capoverso precisa che, di regola, dopo lo scioglimento del matrimonio, non possa nemmeno pronunciarsi la sentenza di annullamento; l'azione si è estinta, il giudizio decade per effetto della morte; una sola eccezione si fa a tal principio, ed è quando il giudizio ha per oggetto domande dipendenti dalla nullità del matrimonio: solo in tal caso, incidentalmente, può pronunciarsi sentenza di annullamento, anche dopo lo scioglimento del matrimonio.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): La materia parrebbe meglio coordinata, se fosse disposta nell'ordine che segue: il capoverso dell'art. 144 aggiunto al 146, questo articolo collocato al posto del 145, ed il 145 fatto seguire all'attuale 146.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: A qualche osservazione dà luogo il capoverso.

Innanzi tutto, dicendosi che dopo lo scioglimento del matrimonio la nullità non può più essere *pronunciata*, si lascia pensare che i giudizi in corso non possano proseguire, che cioè non rimanga salva l'azione già proposta. Con ciò la disposizione sarebbe in perfetto contrasto con quella del susseguente art. 146, secondo cui l'azione per impugnare il matrimonio è trasmissibile agli eredi nel caso in cui il giudizio sia *pendente* alla morte dell'attore; quest'ultima disposizione dimostra che la nullità del matrimonio può bene essere *pronunciata*, in via principale, anche dopo lo scioglimento, sempre che l'azione fosse stata prima promossa.

Ma la formulazione è difettosa anche da un altro punto di vista. Infatti, come è anche chiarito dalla *Relazione*, il capoverso dell'articolo in esame deve essere inteso nel senso che possa conoscersi solo incidentalmente della validità o della nullità del matrimonio, per giudicare di domande dipendenti dalla nullità o validità del matrimonio medesimo. Se così è, il parlare di nullità *pronunciata* è del tutto fuori posto, poichè, se della nullità o validità il giudice conosce soltanto incidentalmente, *ut bene iudicetur* circa l'oggetto proprio del giudizio, è evidente che in tal caso non vi potrà essere luogo a *pronunzia di nullità*, e che la decisione del giudice non potrà aver valore che in relazione e nei limiti della questione principale opposta al suo volere.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Padova — (Rel. Avv. *Parenzo*): Ad eliminare ogni dubbio, non sarebbe male introdurre

nel testo il chiarimento contenuto nella *Relazione*, e cioè dire: " Dopo lo scioglimento del matrimonio, l'annullamento di questo non può essere pronunciato — salvo il caso di cui al primo comma dell'articolo precedente — se non conoscendosi, ecc. „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Nell'articolo non si consente al pubblico ministero di impugnare il matrimonio dopo la morte di uno dei coniugi, quando ne ne sia stata dichiarata la morte presunta.

La disposizione sembra necessaria conseguenza del principio che il vincolo matrimoniale dura finchè vive la persona che l'ha contratto. Per cui il matrimonio, come rapporto giuridico, non esiste più dopo la morte di uno dei coniugi. Conseguentemente il pubblico ministero non può avere la facoltà di sciogliere un vincolo non più esistente.

Sembra perciò che l'art. 144 non abbia ragione di essere mantenuto, come pure per identiche considerazioni deve sopprimersi il capoverso dell'articolo stesso, a meno che non si sia voluto disporre lo scioglimento del matrimonio, avendo riguardo alla condizione della prole: in questo caso era, però, necessaria una conveniente precisazione.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedasi l'osservazione all'art. 143.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Questa limitazione non ci sembra nè logica nè giustificabile, poichè, se per la morte il matrimonio si scioglie, è vero pure che permangono gli effetti del matrimonio, quegli effetti che si vogliono rimuovere traverso l'impugnativa della validità del matrimonio. Crediamo che questo diritto di impugnare il matrimonio anche dopo la morte di uno dei coniugi, si debba conferire anche ai parenti che ne abbiano interesse morale o patrimoniale.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Nulla da obiettare alla norma del capoverso.

Sembra, però, non potersi consentire colla *Relazione*, secondo la quale la nullità potrebbe essere fatta valere soltanto da chi ha *introdotto* la domanda principale. Ragioni intuitive di eguaglianza delle parti in causa dovrebbero invece, secondo la dizione stessa della norma, consentire tale impugnativa a tutte le parti.

Si può benissimo configurare l'ipotesi d'un convenuto, a cui, per resistere ad una domanda di carattere patrimoniale, occorra in via di eccezione, impugnare di nullità il matrimonio che costituisce il presupposto della domanda attrice.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Da eliminarsi è la contraddizione più formale che sostanziale, esistente tra il capoverso dell'art. 144, che stabilisce che dopo lo scioglimento del matrimonio non è più possibile pronunciare la nullità, e l'art. 146, che invece ammette la possibilità di tale pronuncia in via principale, qualora l'azione sia proseguita dagli eredi dell'attore.

Art. 145

(Art. 115 codice civile)

(Separazione personale in pendenza di giudizio)

Quando il matrimonio sia impugnato da uno dei coniugi, il tribunale può, sull'istanza di uno di essi, ordinare la loro separazione temporanea durante il giudizio; può ordinarla anche d'ufficio, se ambedue i coniugi o uno di essi siano minori o interdetti.

UNIVERSITA'

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): L'art. 145 riproduce integralmente l'art. 115 del codice civile, ma, prevedendo l'ipotesi della separazione dei coniugi ordinata di ufficio, durante la pendenza del giudizio di annullamento, aggiunge al caso della minore età anche quello della interdizione dei coniugi o di uno di essi.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 144.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si troverebbe opportuno dichiarare la legittimità dell'abbandono del tetto coniugale da parte del coniuge che abbia chiesto la separazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): E' opportuno che venga espressamente detto che nella ipotesi di separazione di fatto, all'atto della istituzione del giudizio di impugnativa del matrimonio, la separazione di fatto, protratta pur senza disposizione del presidente del tribunale, non può essere considerata abbandono di domicilio, ai fini di un'eventuale separazione legale ed ai fini alimentari; dovendosi, invece, tale separazione di fatto ritenere scusabile, precisamente per la incidenza del giudizio di sconoscimento del matrimonio.

Art. 146

(*Intrasmissibilità dell'azione per impugnare il matrimonio*)

L'azione per impugnare il matrimonio non si trasmette agli eredi, salvo che il giudizio sia pendente alla morte dell'attore.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Il matrimonio si scioglie con la morte (art. 168). Dopo lo scioglimento viene a mancare ogni apprezzabile motivo di annullamento, all'infuori del caso di impugnazione per precedente matrimonio (art. 143) o di domanda che ne presupponga la nullità (art. 144, capov.). Perciò risponde a giustizia ed equità che la nullità non si possa negli altri casi proporre dopo la morte, nè quindi trasmettere agli eredi.

Sezione di Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): Data la posizione di questo articolo nella sua dizione larga e generica, parrebbe che tutte le azioni di nullità, anche quelle relative e personali (impugnazione per violenza ed errore), siano esercitabili dagli eredi dello sposo a cui competevano, ove il giudizio si trovasse pendente alla morte dell'attore.

La Corte ritiene che questa facoltà snatura l'indole della ripetuta azione, in quanto, pur essendo di ordine esclusivamente morale, fa loro assumere carattere patrimoniale.

L'avere il coniuge promossa l'azione non crea una posizione definitiva ed acquisita, finchè non sia esaurito il giudizio; prima della sentenza

solamente al coniuge è riservato di persistere nella sua domanda o di abbandonarla. Ed in conseguenza, se si nega che gli eredi in tale qualità abbiano veste o titolo per dar moto all'azione, l'ostacolo rimane identico per essi, anche quanto al poter proseguire l'azione iniziata e non condotta a termine dal coniuge, giacchè anche in questo secondo caso essi non farebbero che sostituire il proprio criterio a quello del coniuge, ciò che è inammissibile.

Anzi, al proposito, la Corte ritiene necessario escludere l'esercizio dell'azione da parte degli eredi del coniuge *a qualunque effetto*, e ciò nello intento di evitare la riproduzione della distinzione fatta in dottrina fra la intrasmissibilità dell'azione di nullità, *come azione di stato, solo e per se stante*, e la trasmissibilità dell'azione stessa, *quale mezzo* per la petizione di eredità o per altri diritti di carattere pecuniario.

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): E' una eccezione al principio generale che le azioni personali non passano agli eredi, fondata unicamente sull'inizio o no del suo esercizio da parte del *de cuius*. Si dubita della sua assoluta necessità, in confronto di tutti gli eredi, anche se parenti od affini.

UNIVERSITA'

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Completamente nuovo è l'art. 146, il quale fissa la norma che l'azione per l'annullamento del matrimonio è personale agli sposi: essa non si trasmette agli eredi, i quali possono soltanto proseguirla.

Sarebbe opportuno, però, completare la disciplina dell'azione di annullamento, stabilendo che quando dal matrimonio, di cui si chiede l'annullamento, siano nati dei figli, il giudizio si svolga anche in contraddittorio di costoro. Si verifica qui, indubbiamente, un caso di litisconsorzio passivo obbligatorio. Infatti, se è vero che il giudizio di annullamento del matrimonio ha per suo obietto principale e immediato la modificazione dello stato nei rispetti dei coniugi, esso estende automaticamente e necessariamente tale modificazione anche allo stato dei figli, i quali, con la dichiarazione eventuale di nullità del matrimonio, cesseranno di essere figli legittimi, per divenire figli putativi, se ricorre l'estremo della buona fede, almeno da parte di un solo dei coniugi, o figli naturali o addirittura adulterini o incestuosi: l'interesse loro a contraddire la domanda è, dunque, evidente.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 144.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Non appare giustificata l'intrasmissibilità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo, completamente nuovo, elimina una questione sorta in giurisprudenza sull'attuale 105. Si diceva che l'azione in tal caso, quantunque incoata, non si trasmetteva agli eredi dello sposo che aveva impugnato, e a nulla montava la pendenza del giudizio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Opportuna appare la disposizione colla quale, ponendosi fine ad una controversia assai dibattuta nella dottrina e nella pratica, viene esplicitamente sancita la massima romana, *omnes actiones quae morte aut tempore pereunt, semel inclusae in iudiciis, salvae permanent* (fr. 139., D. 50, 17).

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Concordiamo pienamente col testo dell'articolo.

Ci sembra, però, che l'eccezione in esso contenuta, relativa alla pendenza del giudizio per impugnativa di matrimonio alla morte dell'attore, non possa autorizzare una deroga al principio della intrasmissibilità delle azioni personali. L'azione per impugnativa di matrimonio si riporta alla persona che la promuove, per cui sembra opportuno che, comunque, non debba essere esercitata dagli eredi del coniuge morto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Nei rapporti della figliolanza l'istituto dovrebbe meglio disciplinarsi. Agli eredi, che non siano i figli, o le relative stirpi, deve riconoscersi lo stesso il diritto d'impugnare il matrimonio, sia o non pendente il giudizio, perchè l'azione inerisce all'esercizio di un diritto che trascende l'interesse privato e si riconnette all'interesse pubblico e sociale.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: La norma va naturalmente applicata per analogia anche agli eredi del convenuto eccipiente la nullità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): *Vedasi l'osservazione all'art. 144.*

Art. 147

(Art. 116 codice civile)

(*Matrimonio putativo*)

Il matrimonio che sia stato contratto in buona fede e venga poi dichiarato nullo, produce nei rapporti fra i coniugi gli stessi effetti del matrimonio valido, che durano fino alla sentenza che pronuncia la nullità.

Nel caso in cui sia dichiarata la nullità per inosservanza della disposizione dell'articolo 100, tali effetti, per il coniuge che ha conosciuto l'impedimento, cessano dal momento in cui egli ne ha avuto conoscenza.

Se uno solo dei coniugi sia stato in buona fede, il matrimonio non produce effetti che in favore di lui.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pignatti*): L'art. 147 specifica bene il momento fino al quale il matrimonio putativo conserva il suo effetto pari a quello del matrimonio valido, fissando come regola la risoluzione *ex nunc* dalla sentenza che pronuncia la nullità, salvo il caso di impedimento da precedente matrimonio, per cui la risoluzione avviene, rispetto al coniuge che abbia avuto conoscenza dell'impedimento, con effetto retrotratto al tempo in cui egli ebbe tale cognizione; diventa, questo, un caso in cui la *mala fides superveniens* nuoce.

Corte di Appello di Venezia — (Rel. Cons. *Colagrosso*): La essenza del matrimonio putativo, come per l'art. 116 del vigente codice, è riposta nella buona fede; ma devesi rilevare che nella soggetta materia, secondo la prevalente dogmatica, la nozione della *bona fides* si risolve non solo nell'errore di fatto o della norma giuridica, ma si allarga fino a comprendere il comportamento di chi non abbia agito in mala fede o in colpa.

Se, quindi, in tema di matrimonio, la buona fede, più che un rapporto di errore include una nozione etica, in opposizione alla *mala fides*, sia consentito di rilevare se non sia il caso di sostituire al concetto della buona fede, tradotto presso altre legislazioni in quello più largo di *buona* o *legittima credenza* (*gutes Glauben* del diritto germanico), una locuzione che meglio valga a individuare, con giuridica esattezza, anche quegli stati non colposi che, al pari dell'errore, possono legittimare i benefici del matrimonio putativo.

Un riflesso di tale giuridico orientamento credesi di trovare nella speciale situazione del coniuge che abbia contratto il matrimonio sotto la coazione di una minaccia: situazione questa che, pur non contemplando un errore sul vizio e sulla invalidità del matrimonio, venne tuttavia considerata dalla stessa Commissione di riforma quale uno dei casi di matrimonio putativo e, come tale, trovasi espressamente disciplinata dal § 1346 del codice germanico.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: L'insegnamento comune, che dà alla sentenza di annullamento effetto retroattivo, quasi che il matrimonio non fosse mai esistito, non risponde alle esigenze pratiche, nè forse ai principi. Piuttosto che conservare gli effetti a favore del coniuge di buona fede, facendosi luogo all'ibrida figura di un coniuge legittimo di persona non coniugata, è preferibile attribuire al matrimonio che ha avuto esistenza tutti gli effetti fino alla sentenza di annullamento, togliendo soltanto gli effetti vantaggiosi al coniuge di mala fede.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Al primo comma si sostituirebbe:

" Il matrimonio che *non* sia stato contratto *in mala fede* e *che* venga poi *annullato*... „.

La modificazione che si propone per il primo comma di questa disposizione (corrispondentemente per il terzo e per gli articoli 148, 1° e 2° comma, e 150, 1° e 3° comma), mentre mira a fissare legislativamente il principio che dal matrimonio come tale dipendono sempre gli effetti suoi propri, esclusi soltanto dalla positiva mala fede dei coniugi (Cicu), è sufficiente ad assicurare l'equiparazione della coazione da minaccia alla buona fede, equiparazione per cui si dichiara la Commissione nella *Relazione* (p. 103), la quale non avrebbe però valore vincolante per l'interprete di domani. L'inciso finale del primo comma " che durano fino alla sentenza che pronuncia la nullità „ è superfluo; se dovesse essere mantenuto, dovrebbe essere così modificato: " che durano fino al

passaggio in giudicato della sentenza d'annullamento „. Non sembra poi giustificata la deroga, segnata nel secondo comma, alla normale decorrenza della cessazione degli effetti del matrimonio putativo.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non comprendo perchè i compilatori del Progetto nulla abbiano voluto dire in ordine all'ipotesi del coniuge che abbia contratto matrimonio sotto l'impero di una minaccia, e per la quale ipotesi si discute, col codice vigente, se ricorra o meno l'elemento della buona fede.

Il Progetto, poi, lascia aperto il problema se la efficacia del matrimonio putativo si arresti o meno di fronte alla origine adulterina o incestuosa dei figli, problema aperto anche per diritto vigente. L'accenno al caso di annullamento del matrimonio per inosservanza della disposizione dell'art. 100 (art. 147, 1° capov.) non si può addurre in favore della soluzione negativa del problema suddetto, poichè il primo capoverso dell'art. 147 riguarda soltanto i rapporti tra i coniugi. Nei riguardi dei figli potrebbe intendersi che nell'ipotesi dell'art. 100 il matrimonio, se putativo, produrrà i suoi effetti solo nei casi in cui i figli siano riconoscibili (v. art. 279). Comunque, avrei preferito una esplicita dichiarazione al riguardo.

Il regolamento del matrimonio putativo sarebbe infine stato più completo, se si fosse ricordata la nuova disposizione contenuta nella legge 27 maggio 1929, art. 18, per cui il matrimonio putativo si avrà anche nel caso in cui si sia eseguita in buona fede la trascrizione di un matrimonio canonico e la trascrizione venga poi annullata.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Con gli articoli 147 a 151 si regola più completamente l'istituto del matrimonio putativo, a cui nel sistema del codice vigente si riferisce il solo art. 116. Nessuna radicale innovazione in questa parte reca il Progetto; ma ha determinato espressamente alcuni effetti del matrimonio putativo. Essi, sebbene già risultassero, in gran parte, da una logica ed esatta interpretazione dell'art. 116, tuttavia erano e sono controversi. Così, opportunamente, si è stabilito che il coniuge in buona fede conservi i diritti sui lucri dotali; che a favore della moglie che sia stata in buona fede l'iscrizione dell'ipoteca legale conservi il suo effetto senza la rinnovazione per un anno successivo al passaggio in giudicato della sentenza di annullamento; che la moglie, inoltre, possa fare annullare le alienazioni dei beni dotali avvenute in contravvenzione al vincolo di inalienabilità di tali beni.

Io credo, però, che altri punti meriterebbero di essere chiariti: per esempio, quello relativo alla sorte delle donazioni, che i coniugi di un matrimonio putativo si son fatte in contemplazione del loro matrimonio. Non v'è dubbio, pare a me, ed ebbi occasione di dimostrarlo altre volte, che basti la disposizione del capoverso dell'art. 1068 cod. civ., per far ritenere che tali donazioni cadono, rispetto ai coniugi, sempre per effetto dell'an-

nullamento del matrimonio: il codice non distingue se trattasi o no di matrimonio putativo. Tuttavia, poichè intorno a questa logica interpretazione è sorto qualche dubbio, sarebbe opportuna una precisa disposizione legislativa; come, a suo tempo, regolando la successione legittima, sarà il caso di prevedere l'ipotesi che al coniuge defunto succedano il coniuge vero e il coniuge putativo, regolando così il modo di determinare le quote dei due coniugi: questione che, com'è noto, è tuttora variamente risoluta dalla dottrina.

Sarebbe anche opportuna, a mio avviso, una norma che escludesse esplicitamente l'applicazione dell'istituto del matrimonio putativo nel caso di matrimonio inesistente, per quanto già sia chiara dalla sola disposizione dell'art. 116 cod. civ., ed ora degli articoli 147 e segg. del Progetto, tale esclusione, giacchè chiudendosi, con tali articoli, il capo che riguarda la disciplina giuridica dell'annullamento del matrimonio per tutte quelle cause che producono, non già l'inesistenza, ma l'annullabilità di esso, non vi dovrebbe esser dubbio, oltre che per i principi generali del diritto, che di matrimonio putativo si può parlare solo rispetto ai matrimoni annullabili, non già ai matrimoni inesistenti. Ma la parola tassativa della legge non sarebbe superflua, se si considera che anche presso di noi, come già largamente in Francia, si è sostenuto il contrario.

Il Progetto non contempla l'ipotesi del coniuge che abbia contratto matrimonio sotto la coazione di una minaccia, per decidere se ad esso possa applicarsi l'istituto del matrimonio putativo; ma, pur senza una precisa disposizione, ha risoluto questo caso affermativamente. Difatti, nella *Relazione* è detto: "La Commissione ha voluto si desse atto a verbale che un tale caso è soggetto alle regole che valgono pel matrimonio contratto in buona fede da uno dei due coniugi". In verità, non si comprende perchè la Commissione non abbia creduto di tradurre in precetto legislativo questo suo concetto, tanto più che non ignorava che il caso si è presentato anche innanzi ai tribunali ed è stato risoluto nel senso che il coniuge che ha usato la violenza non può ritenersi in buona fede.

Io credo che sarebbe estremamente pericoloso mantenere questo sistema, il quale pone il dubbio, e lo aggrava, senza risolverlo. Infatti, non sarebbe sufficiente la dichiarazione della Commissione per imporre al magistrato la soluzione da essa segnata a verbale. Qualunque sia il valore da attribuirsi ai lavori preparatori di una legge, se il pensiero di questa non risulta chiaro, preciso, dalla norma, quelli non possono vincolare l'interpretazione, tanto più poi quando, come nel caso in esame, a mio avviso, i principi generali del diritto sono nettamente contrari alla soluzione adottata dalla Commissione, la quale sarebbe adeguata quando si ritenesse che a base del matrimonio putativo sia stata posta la concezione etica di buona fede, per la quale non si potrebbe negare che anche il coniuge *coactus* sia di buona fede, poichè, se egli ha dichiarato ciò che non voleva, ciò ha fatto per sfuggire alla minaccia di un male notabile, il che esclude in lui ogni comportamento disonesto o men che

retto. Ma non è questa la nozione di buona fede, che è posta a base del matrimonio putativo. La buona fede, elemento costitutivo di esso, consiste sempre in un errore su circostanze di fatto o di diritto, che vietavano la conclusione di un determinato matrimonio, che, però, l'errante voleva. La protezione della legge trova la sua ragione di essere nell'attribuire limitati effetti ad un matrimonio, che in realtà si voleva concludere, di cui si volevano, in conseguenza, tutti gli effetti, ed il quale, però, non può mantenersi in vita, perchè vi osta un impedimento legale o non corrisponde a presupposti di fatto che determinarono il consenso. Nel caso del *coactus*, la posizione è assolutamente diversa. Egli dichiara di acconsentire a quel matrimonio, ma il suo consenso è soltanto apparente; egli, in realtà, quel matrimonio non vuole; ad esso non vuole perciò attribuire alcun giuridico effetto. Evidentemente, sarebbe strano che, ottenuto l'annullamento di quel matrimonio, per esser dimostrato che il consenso fu l'effetto della violenza, si pretendessero conseguire da esso gli effetti giuridici, che non si volevano affatto. La protezione della legge nei riguardi del *coactus* è completa e si esaurisce col riconoscere la nullità del matrimonio, al quale egli solo apparentemente aveva prestato il suo consenso; non può estendersi ad attribuirgli effetti che quel matrimonio ha prodotto e che il coniuge *coactus* non voleva.

Universtà Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Trattandosi di disciplinare il matrimonio putativo pareva ovvio che il Progetto dovesse preoccuparsi non già del periodo anteriore, ma di quello posteriore all'annullamento, cioè della possibilità che taluni degli effetti giuridici, già prodottisi prima dell'annullamento, abbiano a sopravvivere, per modo che rispetto ad essi l'annullamento non sia retroattivo. Perchè, se il matrimonio è impugnabile e non viene meno se non con l'azione giudiziaria, la logica invincibile, come già si è avvertito, conduce a questo: che prima della sentenza il matrimonio, per quanto nullo, esisteva, e cioè produceva, sia pure provvisoriamente, tutti i suoi effetti. Ora, se è così, se cioè l'annullabilità non impedisce la provvisoria efficacia del matrimonio, fino all'annullamento, la questione dovrebbe esser decisa. E infatti l'art. 116 cod. civ., assai meglio formulato, presuppone " il matrimonio nullo „. Invece l'art. 147 è redatto in modo da far ritenere che si alluda solo agli effetti anteriori all'annullamento. Quell'articolo, infatti, presuppone " il matrimonio, che sia stato contratto in buona fede e venga poi dichiarato nullo „ e concede o sembra concedere „ " fino alla sentenza che pronuncia la nullità „ il prodursi de " gli stessi effetti del matrimonio valido „. Alla lettera bisognerebbe indurre che si è voluto innovare, limitando quella provvisoria efficacia di cui si è discorso al matrimonio putativo.

La verità deve essere probabilmente molto diversa. L'art. 147 è uno dei peggio formulati nel Progetto, e il curioso è che ha tutta l'aria di essere stato riveduto e corretto, perchè in una precedente edizione, anzichè " e venga poi dichiarato nullo „, conteneva l'assai più precisa e esatta

locuzione " e venga poi annullato „ (chissà perchè lo si è peggiorato, con quella ambigua " dichiarazione „ di nullità ?). I compilatori non hanno inteso modificare sostanzialmente l'art. 116, ma solo... redigerlo più chiaramente. E l'ultimo inciso del primo comma " che durano... „ non contiene già un limite di tempo all'efficacia del matrimonio nullo prima dell'annullamento, ma più semplicemente circoscrive gli effetti giuridici riguardo ai quali l'avvenuto annullamento non retroagisce. Si è voluto integrare l'art. 116 cod. civ., la cui redazione troppo ampia poteva far cadere in errore (e non è mai accaduto !) la dottrina, e si è così aggiunto quel disgraziato inciso. Tutto correrebbe bene, se si tenesse ferma la locuzione dell'art. 116, solo aggiungendo, a " in buona fede „, le parole seguenti : " conserva gli effetti civili, che si erano già prodotti prima della sentenza di annullamento „. Abbiamo insistito qui, perchè è un esempio della necessità che sia curata fino allo scrupolo la formulazione del Progetto ; anche questo non è un facile tecnicismo. Ma intanto rimane ferma la conclusione logica sopra riferita, quanto alla natura delle nullità matrimoniali nel Progetto : e, cioè, si può concludere nel senso della provvisoria piena efficacia del matrimonio nullo ; tant'è vero che anche per il Progetto l'obbligo della coabitazione, se il matrimonio è nullo, vien meno prima dell'annullamento solo nell'ipotesi di provvedimento di separazione temporanea, di cui all'art. 145 Progetto.

Naturalmente nasce il dubbio se tutto ciò si debba attuare anche se i coniugi non erano in buona fede, anche se manca una formalità essenziale. Riguardo al primo dubbio si dovrebbe rispondere, a rigor di logica, che la provvisoria efficacia del matrimonio è indipendente dalla buona o mala fede degli sposi. Ma del matrimonio putativo si vedrà poi. Si noti poi, riguardo alla seconda domanda, che anche per il Progetto (a differenza di altre legislazioni) la provvisoria efficacia del matrimonio nullo si verifica anche se l'atto di matrimonio sia stato incompletamente redatto o non iscritto nei registri dello Stato civile ; al più sarà questione di applicare, per la prova, l'art. 154 del Progetto. Si noti ancora che l'effetto di quella provvisoria efficacia è duplice : sorgono diritti e doveri a carico dei coniugi (e i figli sono legittimi) ; inoltre non può la nullità del matrimonio essere opposta incidentalmente in un altro giudizio. Però si ammette la retroattività, salvo gli effetti del matrimonio putativo.

Il Progetto segue il codice civile e si stacca sia dal diritto canonico come dalle altre legislazioni, estendendo anche ai rapporti tra coniugi (di buona fede) la proroga propria del matrimonio putativo. In sè non vi sarebbe nulla da opporre a questa dilatazione, sembrando anche gli interessi del coniuge o dei coniugi vittime della propria buona fede meritevoli di tutela, e ad ogni modo non degno di imitazione il silenzio assoluto di qualche vecchia codificazione in materia di matrimonio putativo, per un eccessivo riguardo ai diritti dei terzi. E neppure ci spaventiamo dell'imbroglio dei due coniugi superstiti in caso di bigamia, per quanto in qualche caso possa essere più utile al coniuge di buona fede agire per danni in base alle regole della nullità (l'art. 558 cod. pen. commina una

pena a carico dell'ex-coniuge, che abbia contratto matrimonio, poi annullato, tacendo fraudolentemente l'impedimento), anzichè far valere gli effetti dal matrimonio prodotti prima dell'annullamento. Solo è da vedere se la sconcordanza col diritto canonico potrà sembrare un ostacolo rilevante.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Gli articoli 147, 148, 149, 150 e 151 contengono la disciplina del matrimonio putativo e sostituiscono l'art. 116 cod. civ.; ma forse era più comprensiva e sintetica la dizione dell'art. 116, comprendendo le attuali disposizioni degli articoli 147 e 150, 1° e 2° alinea.

E' più esatta l'espressione " annullato „, che quella " nullo „, che si leggeva nello art. 116; e bene è stato espresso che gli effetti del matrimonio durano fino alla sentenza che pronuncia l'annullamento.

Tuttavia l'art. 147 ha introdotto una eccezione per l'ipotesi di precedente vincolo e dichiara che rispetto al coniuge che ha conosciuto l'impedimento, gli effetti della buona fede cessano al momento che ne ha avuto conoscenza: questa eccezione, peraltro, non sembra opportuna, dato il disposto dell'art. 143 del Progetto, per il quale, nel caso in cui s'impugni di nullità il secondo matrimonio e venga opposta la nullità del primo matrimonio, questa opposizione deve venire preventivamente giudicata; ciò perchè il dubbio sulla validità del primo matrimonio può giustificare la permanenza della buona fede nel coniuge, tanto più che la buona fede è uno stato psicologico, che può essere tale anche se erroneo.

Giusto è che il matrimonio putativo produca i suoi effetti solamente a favore del coniuge di buona fede e dei figli: diversamente sarebbe inutile la sua disciplina.

Università di Napoli. — (Rel. Prof. *Scuto*): Nell'art. 147 ed in quelli che seguono (secondo la *Relazione*, sino a tutto l'art. 151) vengono regolati ampiamente i rapporti che si ricollegano al *matrimonio putativo*, in sostituzione dell'art. 116 del vigente codice civile, non esattamente formulato e certo insufficiente. Se la riforma è qui lodevole in generale, qualche osservazione critica può esser fatta su alcuni particolari. Come è noto, il matrimonio putativo richiede che un matrimonio sia valido nell'apparenza esteriore, nella buona fede di entrambi i coniugi o di uno di essi, mentre esiste qualche ragione di nullità; e la considerazione principale in base alla quale, nonostante la dichiarazione di nullità (che dovrebbe operare retroattivamente), si hanno entro certi limiti gli stessi effetti del matrimonio valido, è che non si possa far subire le conseguenze dell'annullamento completo del matrimonio a chi è in buona fede. Il concetto di matrimonio putativo, risultante dal citato art. 147, sarebbe quello che è per il vigente codice civile (cit. art. 116): matrimonio nullo, contratto nella buona fede dei coniugi o almeno di uno di essi; ed il presupposto della buona fede (come si

ritiene comunemente) sarebbe l'*errore*, che potrebbe essere di fatto o di diritto, ma dovrebbe essere scusabile, in base all'ignoranza o inesatta conoscenza del vero stato delle cose.

Se si ha riguardo al concetto dell'errore, il caso in cui il matrimonio nullo siasi concluso per la *minaccia o violenza morale*, esercitata sopra uno dei coniugi, non vi sarebbe compreso, sicchè si potrebbe dire che, se tale caso s'intenda comprendere, ciò deve risultare esplicitamente dal testo della legge.

Nella *Relazione* sul Progetto (pag. 103), osservandosi che non si è creduto d'introdurre una disposizione corrispondente a quella del § 1346 del codice civile germanico, si aggiunge: *La Commissione ha voluto si desse atto a verbale che un tale caso è soggetto alle regole che valgono pel matrimonio contratto in buona fede da uno dei coniugi.* Sarebbe forse meglio stabilirlo nello stesso art. 147, anche allo scopo che gli effetti del matrimonio putativo si possano avere, per il coniuge che subì la minaccia o violenza morale, in base alla semplice prova di quest'ultima.

Secondo la prima parte dell'art. 147, *il matrimonio che sia stato contratto in buona fede e venga poi dichiarato nullo, produce nei rapporti tra i coniugi gli stessi effetti del matrimonio valido, che durano fino alla sentenza di nullità.*

E, nell'ultimo capoverso, si aggiunge: *Se uno solo di coniugi sia stato in buona fede, il matrimonio non produce effetti che in favore di lui.* L'espressione *gli effetti durano sino alla sentenza che pronuncia la nullità* potrebbe far supporre che, pronunziata una sentenza, anche se non ancora passata in giudicato, con la dichiarazione di nullità, gli effetti del matrimonio valido cessassero del tutto, in modo che non ne esistessero più posteriormente. Certo non è esatto dire, con l'espressione equivoca del citato art. 116, che il matrimonio, nei casi di cui trattasi, produca senz'altro *gli effetti civili*, ciò che potrebbe far pensare ad una perfetta equiparazione del matrimonio putativo col matrimonio valido; ma non è nemmeno preciso affermare che gli effetti durino solo fino alla sentenza. Ci sono degli effetti del matrimonio che cessano dichiarata che sia la nullità di quest'ultimo, per es., l'obbligo della coabitazione a carico dei coniugi, obbligo che potrebbe venir meno (giusta l'art. 145 del Progetto e l'art. 115 del codice civile in vigore) anche prima della sentenza dichiarativa della nullità, poichè, per la semplice impugnazione del matrimonio da parte di uno dei coniugi, il tribunale *sull'istanza di uno di essi e anche d'ufficio, se ambedue i coniugi o uno di essi siano minori o interdetti, può ordinare la loro separazione temporanea durante il giudizio* (v. nel cit. art. 145). Ma ci sono pure degli effetti, che, essendo già sorti, permangono fino alla completa realizzazione. Nell'art. 148 dello stesso Progetto si ammettono degli effetti del matrimonio putativo, che si esplicano dopo che è stato dichiarato nullo il matrimonio: il diritto sui *lucri dotali* a favore del coniuge di buona fede continua a sussistere e *non si realizza che con la sopravvivenza*

di quest'ultimo all'altro coniuge. E a favore della moglie di buona fede rimane fermo l'effetto dell'iscrizione dell'ipoteca legale, senza la rinnovazione, *per un anno successivo al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la nullità.* In generale poi gli effetti, che si son prodotti prima che il matrimonio sia stato dichiarato nullo, rimangono salvaguardati e si conservano, avendosi, nel matrimonio putativo, una eccezione alla regola che un matrimonio nullo, appunto perchè nullo sin da principio, non dovrebbe produrre nessuno effetto. In conclusione sarebbe più esatto dire, nell'art. 147, che il matrimonio, senz'altro, *produce gli stessi effetti del matrimonio valido fino a che non venga dichiarata la nullità,* e si potrebbe aggiungere: *con sentenza passata in giudicato* (come del passaggio in giudicato della sentenza si fa menzione nel capoverso dell'art. 148).

Secondo il primo capoverso del citato art. 147, *nel caso in cui sia dichiarata la nullità per inosservanza della disposizione dell'articolo 100, tali effetti, per il coniuge che ha conosciuto l'impedimento, cessano dal momento in cui egli ne ha avuto conoscenza.* Il caso al quale bisogna qui riferirsi è quello in cui uno dei coniugi sia vincolato da un precedente matrimonio; in tal caso, pur dovendosi attendere la dichiarazione giudiziale della nullità (del secondo matrimonio), la cessazione degli effetti per il coniuge di buona fede avverrebbe a decorrere dal momento in cui egli abbia avuto conoscenza del precedente vincolo matrimoniale. A parte la difficoltà di determinare esattamente il momento in cui fu conosciuto l'impedimento del detto coniuge, ciò che qui si vorrebbe stabilire è contrario alla conseguenza derivante dall'applicazione dei principi o regole di diritto, poiché, presupposto che la buona fede esisteva al tempo della celebrazione del matrimonio, potrebbe dirsi che *mala fides superveniens non nocet,* se si ritiene necessaria anche qui la dichiarazione giudiziale della nullitá del matrimonio.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Non sembra conveniente il sistema adottato in riforma di quello dell'art. 116 del codice attuale; e cioè non sembra giusto che vengano limitati al momento della sentenza che pronuncia la nullità, gli effetti civili del matrimonio putativo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Il Progetto lascia insoluta una questione, che diede luogo a gravissimo dibattito in dottrina e in giurisprudenza, e cioè se debba essere considerato di

buona fede il coniuge che abbia subìto violenza. La soluzione negativa era essenzialmente fondata sulla concezione tradizionale della buona fede, quale ignoranza del vizio, ignoranza che non sussiste nel coniuge che ha subìto violenza; ma supreme ragioni di moralità esigono che al detto coniuge siano garentiti gli effetti del matrimonio putativo. La nozione di buona fede si identificherebbe, a tali effetti, con quella di incolpevolezza.

Si propone, quindi, che all'articolo in esame sia aggiunto un capoverso così concepito: " Si considera di buona fede il coniuge, il cui consenso sia stato estorto con violenza „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si ritiene opportuno dichiarare di buona fede il coniuge vittima della violenza per cui si chiede l'annullamento.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): *Vedasi l'osservazione all'art. 135.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria e Sindacato Avvocati e Procuratori di Trieste: Il primo comma di questo articolo stabilisce che il matrimonio putativo produce, nei rapporti fra i coniugi, gli stessi effetti del matrimonio valido, *che durano fino alla sentenza che pronuncia la nullità.*

Tale dizione potrebbe far sorgere dei dubbi circa il momento nel quale cessano gli effetti del matrimonio reputato valido: si potrebbe, cioè, sostenere che essi cessino già dal momento della pubblicazione della sentenza di prima istanza, se questa pronuncia la nullità, e non già dal momento in cui tale sentenza sia divenuta irrevocabile.

E' vero che l'art. 557, 1° comma, del Progetto impone che sia trasmessa per l'annotazione all'ufficiale dello stato civile copia autentica della sentenza *passata in cosa giudicata,* per cui si dovrebbe ritenere che anche l'art. 147 abbia inteso parlare di sentenza passata in cosa giudicata, ma, ad evitare ogni dubbio, sarebbe opportuno che il primo comma dell'articolo in esame fosse così formulato:

Il matrimonio contratto in buona fede, successivamente dichiarato nullo, produce nei rapporti fra i coniugi, fino al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la nullità, gli stessi effetti del matrimonio valido.

Quando sia dichiarata la nullità per inosservanza, ecc...

Commissione Reale Avvocati di Vibo Valentia: L'articolo non risolve chiaramente la dibattutissima quistione se debba o meno essere considerato di buona fede il coniuge che abbia subìto violenza.

Sarebbe opportuno aggiungere all'articolo in esame il seguente capoverso: " E' coniuge di buona fede quegli al quale il consenso sia stato violentemente estorto „.

Art. 148

(Art. 2004 codice civile)

(*Diritti del coniuge di buona fede*)

Il coniuge di buona fede conserva i diritti sui lucri dotali pattuiti a norma dell'articolo 198.

In favore della moglie di buona fede l'iscrizione della ipoteca legale conserva il suo effetto senza la rinnovazione per un anno successivo al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la nullità. La moglie inoltre può far annullare l'alienazione o l'obbligazione dei beni dotali a norma del 'articolo 207.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): *In favore della moglie di buona fede l'iscrizione,* ecc. *Quale* moglie? solo quella di buona fede? Non parrebbe equo; ed è opportuno chiarire il disposto.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Bisognerebbe sostituire, alla espressione " coniuge di buona fede „ " coniuge che non sia in mala fede „.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 147.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): E' bene che il coniuge di buona fede conservi il diritto sui lucri dotali: e approvabile è anche il disposto del capoverso, seppure sorga il dubbio se l'articolo non trovi miglior sede nel titolo del regime patrimoniale dal matrimonio.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): Il Progetto prevede e regola molto opportunamente, in caso di annullamento del matrimonio, gl'interessi dei terzi, del coniuge di buona fede e dei figli.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Il capoverso dell'articolo, disponendo che in favore della moglie di buona fede l'iscrizione dell'ipoteca legale conserva il suo effetto senza la rinnovazione per un anno successivo al passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia la nullità, contempla una ipotesi così rara, che potrebbe venir trascurata. La disposizione, infatti, non troverebbe applicazione che nella ipotesi di un matrimonio annullato dopo più di trenta anni dalla sua celebrazione.

L'ultima parte del capoverso dispone che la moglie può fare annullare l'alienazione o l'obbligazione dei beni dotali a norma dell'art. 207. Il testo si riferisce esclusivamente alla moglie di buona fede, ma la restrizione, per tale ipotesi di alienazione od obbligazione indebita dei beni dotali da parte del marito, non appare forse sufficientemente giustificata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): A tutela dei terzi, in ordine all'ultima parte dell'articolo, si ravvisa opportuno che sia obbligatoria la trascrizione della citazione per annullamento del matrimonio. Lo stesso dicasi per l'art. 151.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Molto opportuno il trasporto, sotto tale titolo, della disposizione di cui all'art. 2004 del codice civile, con la norma — già quasi pacifica in giurisprudenza — che il coniuge di buona fede conserva i diritti sui lucri dotali pattuiti.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: Sono degne di rilievo le disposizioni circa lo stato dei figli, il coniuge di buona fede ed il coniuge di mala fede (articoli 148, 149 e 150 del Prog.); sarebbe il caso, però, di rinnovarle nella sede propria, e cioè nei capi che regolano i rapporti patrimoniali tra i coniugi, e nel titolo VII.

Art. 149

(*Obblighi del coniuge di mala fede*)

Il coniuge di mala fede oltre alle sanzioni stabilite dall'articolo 160 è tenuto a favore dell'altro coniuge agli alimenti nella misura determinata dall'articolo 156.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Aquila — (Rel. Primo Pres. *Petrone*): Sembra opportuno disporre che l'obbligo degli alimenti che ha il coniuge di mala fede verso l'altro coniuge in caso di annullamento del matrimonio cessi allorquando il coniuge, cui sono stati assegnati gli alimenti, passi a seconde nozze.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Non si ritiene nè teoricamente, nè praticamente giustificato l'obbligo alimentare del coniuge di mala fede, regolato per di più come un mero obbligo famigliare (art. 506 Prog.), dopo l'annullamento del matrimonio putativo. Si propone, pertanto, di sopprimere questa disposizione.

Università di Genova e di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Data l'istituzione nel Progetto di un apposito titolo sull'obbligo degli alimenti, la disposizione che pone a carico del coniuge di mala fede un obbligo alimentare a favore dell'altro coniuge meglio sarebbe stata collocata nel titolo suddetto.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): *Vedasi l'osservazione all'art. 147.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Pur essendo giustissima, la disposizione pare che potrebbe più utilmente trasportarsi nel titolo XII, che tratta dall'obbligo degli alimenti.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): Se, nel regolare il matrimonio putativo, si muove dalla premessa che il matrimonio, essendo stato dichiarato nullo, non può più produrre effetti, pur conservandosi quegli effetti che si sono giá prodotti, non appare ben giustificata, *da tale punto di vista*, l'esistenza del diritto agli alimenti, a favore del coniuge di buona fede contro quello di mala fede, dopo la sentenza dichiarativa della nullitá del matrimonio. Di *somministrazione degli alimenti o di tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita*, nei rapporti tra coniugi, si fa cenno anche negli articoli 165 e 166 del Progetto, tra i diritti e doveri che nascono dal matrimonio. Il diritto agli alimenti di cui trattasi presupporrebbe la permanenza del vincolo coniugale e dei rapporti fra coniugi, vincolo e rapporti che, di seguito alla dichiarazione di nullitá del matrimonio, cessano di esistere. Così, dichiarata che sia la nullitá del matrimonio, si esclude il diritto del coniuge di buona fede a succedere per successione legittima all'altro coniuge, a meno che la successione non si fosse aperta prima della dichiarazione di nullitá. Per altra via, più conforme ai principi, si potrebbe giungere al risultato di ammettere il diritto degli alimenti a favore del coniuge di buona fede contro quello di mala fede: il titolo per conseguirli non sarebbe tanto il matrimonio putativo, quanto l'*atto illecito compiuto dal coniuge di mala fede*; si tratterebbe precisamente dell'obbligo del risarcimento dei danni, risarcimento che potrebbe consistere nell'attribuzione di una prestazione alimentare periodica. Fra le sanzioni comprese nel citato art. 160 c'é anche il risarcimento dei danni; con riguardo a quest'ultimo, al quale si darebbe maggior rilievo, si potrebbe formulare una disposizione a sé da includersi in questo capo VII, riguardante le nullitá del matrimonio, oltre che il matrimonio putativo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): L'obbligo di somministrare gli alimenti presuppone un rapporto di parentela ed un vincolo di famiglia.

L'ipotesi dell'art. 149 sorge dopo l'annullamento del matrimonio e quindi dopo la rottura del rapporto di famiglia. Ci sembra, perciò, più logica la sanzione — definibile caso per caso — del risarcimento del danno, implicita, del resto, nella fattispecie.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Lodevole appare la disposizione di questo articolo.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): Sarebbe possibile una osservazione d'indole puramente sistematica. Non si spiega perchè questa disposizione non debba essere inclusa, anch'essa, tra le penalità determinate nel successivo capo IX. Infatti, non si tratta qui dell'obbligo degli alimenti, derivante dall'altro obbligo, più ampio, dell'assistenza reciproca, stabilita dal successivo art. 165, ma di un obbligo che riveste vero e proprio carattere di penalità.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: *Vedasi l'osservazione all'art. 148.*

Art. 150

(Stato dei figli)

I figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo sono ritenuti legittimi purchè uno dei genitori sia in buona fede.

Eguale stato spetta ai figli nati prima del matrimonio, purchè siano stati riconosciuti anteriormente alla sentenza che ha pronunciato la nullità.

La patria potestà spetta soltanto al genitore di buona fede. A quello di mala fede non spettano verso i figli che i diritti nascenti dal rapporto di filiazione naturale.

Se entrambi i genitori siano in mala fede, l'autorità giudiziaria provvede in ordine alla tutela.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Milano: L'art. 150 regola gli effetti del matrimonio putativo rispetto ai figli, attribuendo loro la qualità di legittimi, in quanto nati o riconosciuti prima dell'annullamento. La questione, che divide la dottrina rispetto al codice civile vigente, sul punto se la qualità di legittimi debba attribuirsi senza distinzione anche ai figli adulterini od incestuosi, non è stata espressamente risolta.

Sembra peraltro che dall'interprete dovrebbe decidersi a favore della legittimità, sia in quanto il Progetto non reca alcuna esclusione, sia perchè l'argomento principale contrario (non potersi ai figli nati in regime di matrimonio putativo concedere quello che non può spettare nemmeno ai figli di matrimonio non annullato) resta scosso, dopo che gli ar-

ticoli 278 e 279 del Progetto hanno reso non più assolutamente impossibile il riconoscimento di detti figli. Comunque, la Corte ricorda la divergenza sorta sotto il codice vigente, ritenendo quindi opportuno un chiarimento, anche soltanto in sede di *Relazione*.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Dovrebbe riconoscersi la legittimità dei figli anche quando i coniugi siano ambedue di mala fede. Invero, se il figlio legittimo ha come genitore legittimo non solo il coniuge di buona fede, ma anche quello di mala fede, non si comprende perchè diversamente debba essere quando ambedue siano in male fede.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Al secondo e terzo comma si direbbe:

" I figli nati prima del matrimonio *si considerano legittimati, purchè siano riconosciuti.*

Soltanto il genitore non in mala fede è ritenuto legittimo ".

Si crede che la nuova formulazione del secondo comma non soltanto sia più precisa di quella accolta nel Progetto, ma vantaggiosamente escluda la necessità del riconoscimento anteriore alla sentenza d' annullamento (se mai " al passaggio in giudicato della sentenza d' annullamento "), ciò che non si giustifica, quando si accoglie il concetto che il titolo della legittimazione è propriamente il matrimonio e si ammetta, come ammette il Progetto (art. 320), che la legittimazione operi dal giorno del matrimonio, anche in caso di riconoscimento posteriore.

Non trova qui luogo la questione, che sarà accennata più innanzi, se non sia da prescindersi affatto dal riconoscimento, nella legittimazione *per subsequens matrimonium*.

La formulazione adottata per il terzo comma sembra più semplice e al tempo stesso più comprensiva (non soltanto la patria potestà spetta al genitore non in mala fede). Del secondo periodo del terzo comma e del quarto comma, come superflui, si propone la soppressione.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Non comprendo perchè l' ultimo comma tolga al genitore o genitori di mala fede i poteri (vedi art. 287) di cendenti dal rapporto di filiazione naturale, e quindi perchè, nell' ipotesi in cui entrambi i genitori siano in mala fede, debba intervenire l'Autorità giudiziaria (o, meno genericamente, il giudice tutelare), per provvedere in ordine alla tutela.

Comunque, data la disposizione dell'ultimo comma, di questa avrebbe dovuto tenere conto anche l' art. 405, nel senso di imporre anche in

tal caso, all'Autorità giudiziaria che ha preceduto all' annullamento del matrimonio ed ha accertata la mala fede di entrambi i genitori, di denunciare tale situazione al giudice tutelare.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Per quanto riguarda la condizione dei figli, il Progetto mantiene il sistema vigente, secondo cui il matrimonio annullato non produce effetti civili rispetto ad essi, se almeno uno dei coniugi non sia in buona fede. Questo sistema è, evidentemente, ingiusto e non è nemmeno coerente alle norme che, in materia di filiazione illegittima, il Progetto ha adottato, e che vivamente erano reclamate, da tempo, dalla coscienza giuridica comune. Sarebbe più opportuna, perciò, una norma, come quella dell' art. 133 del codice svizzero, per cui i figli nati dal matrimonio dichiarato nullo sono legittimi, anche se entrambi i genitori non erano in buona fede, tanto più che una norma simile è già stata adottata dal nostro legislatore. Infatti, nel decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, per gli scomparsi in guerra, al capoverso dell' art. 16, si fanno salvi gli effetti civili del secondo matrimonio celebrato dal coniuge dello scomparso, e che poscia è annullato, rispetto alla prole nata dal medesimo, senza richiedere il concorso della buona fede in almeno uno dei genitori.

Devesi, poi, notare che il Progetto, nel regolare gli effetti civili del matrimonio putativo, rispetto ai figli, adotta la stessa espressione dell' art. 116, estendendoli ai figli nati prima del matrimonio, purchè siano stati riconosciuti anteriormente alla sentenza che ha pronunciato l' annullamento; quindi pare risolva negativamente la questione se gli effetti del matrimonio putativo possano estendersi anche ai figli adulterini e incestuosi, giacchè si parla di figli riconosciuti, e di codesti figli il riconoscimento è vietato. Però, col sistema più largo, adottato dal Progetto, in favore dei figli adulterini ed incestuosi, pei quali è ammessa la possibilità del riconoscimento, la questione ha perduto gran parte della sua importanza. E' stato anche opportuno dichiarare che i figli nati o concepiti durante il matrimonio annullato sono ritenuti legittimi, purchè uno dei genitori sia in buona fede. Qualunque, perciò, sia la causa dell'annullamento del matrimonio, anche se il vincolo di parentela o di affinità o il vincolo di anteriore matrimonio, gli effetti civili rispetto ai figli si producono sempre, anche se materialmente siano adulterini o incestuosi. E' questa la interpretazione più logica anche nel sistema del codice civile vigente, non ostante che autorevoli civilisti abbiano manifestato un' opinione contraria. Il Progetto ha fatto bene a chiarire ogni dubbio al riguardo.

All' art. 150 il Progetto stabilisce che la patria potestà spetta soltanto al genitore di buona fede. Veramente tale disposizione può dirsi superflua, perchè essa è una logica conseguenza degli effetti civili che dal matrimonio putativo si producono rispetto ai figli. E non è il solo effetto. Oltre alla patria potestà, il genitore di buona fede ha diritto verso i figli agli alimenti ed alla successione legittima. Come, del pari,

i diritti dei figli verso i genitori nel matrimonio putativo sono perfettamente ed interamente identici a quelli che hanno i figli nati da un matrimonio valido e, rispetto ad entrambi i genitori, siano stati tutti e due o uno soltanto di buona fede. Quindi i figli assumono il cognome del padre; hanno il diritto a reclamare il mantenimento, l'istruzione, l'educazione; verso entrambi hanno diritto alle successione *mortis causa*, anche quando si apra dopo la sentenza di annullamento; e possono invocare la riduzione delle disposizioni testamentarie o delle donazioni fatte dai loro genitori e che eccedessero la porzione disponibile; come pure effetti giuridici nascono tra i figli e i parenti legittimi dei loro genitori: parentela ed affinità, impedimenti al matrimonio, obbligazioni alimentari reciproche, diritto di successione legittima. Ma tutti questi effetti è inutile enunciare, perchè essi sono la conseguenza logica della ritenuta legittimità dei figli nati o concepiti nel matrimonio putativo.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): La Commissione non ha creduto di ammettere la legittimità in ogni caso dei figli nati da matrimonio putativo, quando ambedue i coniugi fossero in mala fede: è peraltro un punto da meditarsi, in relazione alle riforme introdotte nel regime dei figli incestuosi, adulterini o non riconoscibili.

Le norme relative alla patria potestà dovrebbero essere trasferite nel titolo relativo; e altrettanto dicasi per quanto riguarda la tutela, nel caso che entrambi i genitori siano in mala fede: e ciò tanto più, se si osservi che, oltre a regolarsi i diritti e i doveri del padre verso i figli, dovrebbero pur essere regolati i diritti e i doveri dei figli verso il padre, per i quali invece manca ogni disciplina: il che prova come questa non sia la sede più propria per trattare della patria potestà e dei diritti reciproci dei figli e dei genitori in caso di matrimonio putativo.

Una sola osservazione può farsi sul terzo alinea, dove si dovrebbe dire che al coniuge di mala fede non spettano, verso i figli, che i diritti nascenti dal rapporto di filiazione naturale riconosciuta, anzichè dal semplice rapporto di filiazione naturale, come si esprime il Progetto.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): L'art. 150 si riferisce alla condizione giuridica dei figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo, e vi si stabilisce che la legittimitá dei detti figli dipende dalla buona fede di uno almeno dei genitori.

Una condizione migliore é ammessa per la prole innocente, nei casi di annullamento del matrimonio, in altre legislazioni: secondo l'art. 133 del codice civile svizzero (di cui si fa menzione nella *Relazione* citata, pag. 103), *i figli nati da matrimonio dichiarato nullo sono legittimi, anche se entrambi i genitori non erano in buona fede.* Sembrerebbe piuttosto equo seguire quest'ultimo sistema nella riforma del nostro diritto, tanto più che in essa, come risulta dall'art. 151, si salvaguardano i diritti dei terzi, indipendentemente dalla buona fede dei coniugi o di uno

di essi. Dichiarato nullo il matrimonio, se pur non ci sia stata la buona fede di alcuno dei coniugi, i figli nati da un matrimonio esistente nell'apparenza dovrebbero essere considerati legittimi per una benevola considerazione a favore di innocenti.

Lo stato di figli legittimi, in base al matrimonio putativo, ovvero a qualunque matrimonio dichiarato nullo, sarebbe poi *definitivo*: acquistato che esso sia, dura con tutti gli effetti che ne derivano.

La qualitá di coniuge vien meno con la dichiarazione di nullitá del matrimonio; *il rapporto di filiazione legittima, esistente che sia, rimane e continua a produrre i suoi effetti.* Di ciò si dovrebbe pur far cenno nell'art. 150, mentre in esso non si ha riguardo che alla patria potestá, dicendosi che (secondo capoverso) *la patria potestà spetta soltanto al genitore di buona fede. A quello di mala fede non spettano, verso i figli, che i diritti nascenti dal rapporto di filiazione naturale.* Si é presa qui in considerazione la patria potestá come un diritto a favore del genitore di buona fede, mentre trattasi pure di un dovere.

L'ultimo capoverso verrebbe soppresso, se si ammettesse a favore dei figli lo stato di legittimitá indipendentemente dalla buona fede dei coniugi.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): La posizione del figlio nato da genitori che siano ambedue in mala fede non risulta sufficientemente chiara. Non rimarrà normalmente per lo meno nella posizione di figlio naturale riconosciuto o di cui sia accertata paternità e maternità? Non si capisce allora l'accenno alla tutela.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Provvidenziali sono le norme degli articoli 147 e 150. Se pure oggi si ammette, infatti, la legittimità del figlio nato da matrimonio putativo, non mancano buoni argomenti per la tesi contraria. Ma due appunti abbiamo da fare. Non comprendiamo appieno perchè la patria potestà spetti solo al coniuge di buona fede: essa non costituisce solo un diritto, ma anche un dovere. In secondo luogo, la necessaria buona fede in uno dei coniugi è ancora una traccia dell'odio che il legislatore italiano ha per i figli irriconoscibili. In questo argomento rileviamo come, se pur riforme vi sono state, tuttavia sono timide e non decisive.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 148.*

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Altamente umanitaria e commendevole è la disposizione dell' art. 150, che costituisce una delle innovazioni più felici del novello codice. Era supremamente inumano che i figli, assolutamente innocenti della nullità del matrimonio, dovessero aumentare la turba degli illegittimi.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Pugliese*): Indiscutibilmente conseguenza della malafede di entrambi i coniugi, nel caso di dichiarata nullità del matrimonio, è che i figli non debbano reputarsi legittimi, perchè i coniugi, conoscendo quelle cause che in seguito avrebbero portato alla nullità del matrimonio, sostanzialmente vivevano in concubinato; ma non par giusto far ricadere sugli innocenti, già in possesso di uno stato di legittimità, la conseguenza della malafede dei genitori; quindi è opportuno che, in ogni caso, i figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo siano ritenuti legittimi.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Il Progetto riproduce nella sostanza la regola dell' art. 116.

Fa dipendere, invero, la legittimità dei figli dallo " stato „ di buona fede di almeno uno dei coniugi (matrimonio putativo).

E' questo un omaggio — commentano i trattatisti — che il legislatore rende alla morale, la quale non consente che la colpa dei padri ricada sul capo dei figli. Ma, allora, perchè escludere dal beneficio i figli dei genitori entrambi in mala fede?

Non si trovano essi nelle identiche condizioni dei figli dei genitori in buona fede? Un' estensione della norma — obietteranno gli oppositori — turberebbe l'istituto del matrimonio, assumendo il carattere di una anomalia „. Ma gli articoli 147, 149 e 150, ed in genere l'istituto del matrimonio putativo, " generano, per necessità, una serie di anomalie „. Non è forse un' anomalia — osserva il Ricci — ritenere un matrimonio, legittimo per un coniuge ed illegittimo per un altro?

E non è ancor più anomalo derivare la legittimità da uno stato di animo (buona, cattiva fede) degli sposi al momento delle nozze? La buona e la mala fede possono produrre un effetto sulla condizione giuridico-famigliare dei coniugi, ma non ripercuotersi sullo stato dei figli. Basta per la legittimità, secondo noi, l' esistenza di un matrimonio formalmente valido.

Propendiamo, perciò, per l' accoglimento della norma del codice svizzero.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Malgrado il dissenso, non motivato però, della *Relazione*, non crede il Sindacato sia giusto condizionare la legittimità dei figli nati

o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo alla buona fede di uno almeno dei genitori.

A parte ogni ragione di equità e di sentimento, non pare logico che, mentre in materia di legittimazione di figli naturali e nel consentire la ricerca dei genitori, il Progetto è così (e giustamente) largo in confronto al codice, esso si tenga invece rigido in quest' ultimo caso, ove pure i figli, sino alla sentenza almeno, hanno già il possesso di stato di figli legittimi (art. 263 Prog.), che non dovrebbero perdere per colpa non loro.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Ragioni morali (perchè non gravi il peso di una colpa su innocenti) e politico-sociale (tanto tenuti presenti dalla legislazione attuale, che mira alla protezione dell' infanzia) fanno ritenere che l' art. 150 debba essere fondamentalmente modificato nel riconoscere lo stato di legittimi a tutti i figli che siano nati durante un matrimonio dichiarato poi nullo, indipendentemente dalla buona e dalla mala fede dei genitori.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Lecce — (Rel. Avv. *Grosso*): Il legislatore ha protetto, con notevole benevolenza la condizione dei figli nati dal matrimonio dichiarato nullo, assegnando ad essi la qualità di figli legittimi, anche se entrambi i genitori non erano in buona fede.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Non si approva in verità la norma che i figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo non siano ritenuti legittimi, ove ambedue i coniugi siano stati in mala fede.

Il rigore di tale norma verso gli innocenti è dettato da una visione strettamente patrimoniale dell' ente famiglia, che sembra esagerata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): La disposizione sembra lodevole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): L'articolo parla di genitori in buona ed in mala fede. Il termine generico dà luogo a numerosi criteri di interpretazione, che possono portare a differenti deduzioni. Sembrerebbe opportuno che la Commissione provvedesse ad inserire nel testo una definizione utile, precisando i concetti di buona e di mala fede in rapporto al matrimonio.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Quanto dispone l' ultimo capoverso sembra eccessivo. Se anche entrambi i genitori siano stati in mala fede, ragioni di umanità

vogliono che i figli non abbiano ad essere privati del potere naturale effettivo, che i genitori hanno su di essi. In questo caso sembra più opportuno che i diritti di entrambi i genitori siano quelli derivanti dal rapporto di filiazione naturale, come nel caso in cui uno solo dei genitori sia stato in mala fede. Ciò è anche dettato dalla logica applicazione del principio enunciato nel penultimo capoverso dell' articolo in esame.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Per i figli nati da matrimonio dichiarato nullo è riconosciuta la legittimità solo se uno dei genitori era in buona fede.

La buona o mala fede dei genitori può avere importanza ai fini del rapporti patrimoniali fra i coniugi, ma non deve estendere la sua malefica influenza sullo stato dei figli. Siano o non siano stati in buona fede i genitori, la loro colpa non può ricadere sulla prole ignara ed innocente.

Sarebbe opportuno, perciò, togliere l' inciso: " purchè uno dei genitori sia in buona fede „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): La buona fede di uno dei genitori, la quale preserva dalla illegittimità i figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo, dovrà evidentemente essere riportata *al momento dell' atto generativo*, non della dichiarazione di nullità del vincolo, come invece potrebbe sospettarsi dal testo proposto.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Brusa*): Dovrebbe essere riveduto l' ultimo capoverso.

Questa disposizione, che nega la legittimità ai figliuoli nati da un matrimonio dichiarato nullo se entrambi i genitori siano in mala fede, non apparisce conciliabile con la tendenza generale, manifestata dal Progetto, di favorire l' acquisto e la conservazione dello stato di legittimità.

Il codice svizzero concede la qualità di legittimi anche ai figliuoli nati dal matrimonio celebrato in mala fede da ambedue i coniugi e poi dichiarato nullo.

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Il primo capoverso non sembra concordi perfettamente con l' art. 320, col quale questa disposizione va meglio armonizzata.

Non si provvede allo stato, poi, dei figli per il caso che entrambi i coniugi siano di buona fede; mentre sembra eccessivo ed erroneo che, nel caso di malafede di entrambi, si debba sempre provvedere alla tu-

tela, che contraddice la disposizione dello stesso articolo, per la quale al coniuge di mala fede spettano per sempre verso i figli i diritti nascenti dal rapporto di filiazione naturale. Quando esistono tali diritti, non pare possibile che si faccia luogo alla tutela.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Santa Maria Capua Vetere: *Vedasi l'osservazione all'art. 148.*

Commissione Reale Avvocati di Capodistria: Secondo il Progetto, i figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo, sarebbero ritenuti legittimi, solo se uno dei genitori sia in buona fede.

Non sembra però ragionevole punire i figli, innocenti anche se ambo i genitori siano in malafede.

Ciò anche in applicazione logica del principio che regola questo istituto nell'art. 116 cod. vig., per cui giustamente si vogliono punire solamente coloro che nel matrimonio putativo erano in malafede.

Nè alcun argomento la Commissione Reale ha potuto portare in campo contro l'art. 133 cod. svizzero, il quale, rettamente confermandosi ai principi suaccennati, stabilisce che i figli nati dal matrimonio dichiarato nullo sono ritenuti legittimi, *senza riguardo alla buona o mala fede dei genitori.*

Si propone senz'altro l'adozione di analoga disposizione.

Si potrebbero, se mai, limitare i diritti ereditari, per modo che i figli da matrimonio putativo, in cui ambo i genitori non erano in buona fede, non possano pregiudicare i diritti ereditari dei figli legittimi preesistenti.

Qualora si rimanesse alla premessa della buona fede, si dovrebbe chiarire che si richiede la buona fede al tempo del concepimento.

Art. 151

(Effetti della nullità del matrimonio nei riguardi dei terzi)

Al terzo che abbia contrattato con l'uno o l'altro dei coniugi od ottenuto contro di esso una sentenza definitiva non può opporsi alcuna eccezione, a meno che al tempo del contratto, o all'inizio della lite, il matrimonio fosse già dichiarato nullo, o egli conoscesse la causa della nullità.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Parrebbe opportuno alla frase *o all'inizio della lite* sostituire *o prima dell'inizio della lite,* e porre l'articolo nel capo XII.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: La validità dei contratti conclusi da terzi sarebbe meglio fondata, e dovrebbe ammettersi anche quando il terzo conoscesse la causa della nullità.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Questo articolo appare oscuro e non si comprende a quale ipotesi pratica si intende far riferimento.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): In questa disposizione, che non presuppone necessariamente un matrimonio putativo, come dice invece la *Relazione* (p. 153), si propone di sostituire a " sentenza definitiva„ " sentenza passata in giudicato „ (*v. osservazioni sotto l' art. 99*).

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Opportuna è la disposizione: con la quale si regolano gli effetti che dal matrimonio putativo si producono rispetto ai terzi, dei quali l' art. 116 del codice tace affatto. E il principio accettato in questo articolo è quello che è conforme alla nostra tradizione giuridica e al sistema generale del nostro diritto positivo, cioè quello di tutelare i terzi di buona fede.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L' articolo disciplina i rapporti dei coniugi, dopo l' annullamento del matrimonio, coi terzi; pur convenendosi nella opportunità di tale disciplina, opiniamo che la disposizione troverebbe sede più opportuna, trattandosi di rapporti patrimoniali, nella dottrina generale delle obbligazioni.

Università di Napoli — (Rel. prof. *Scuto*): In quest'ultimo articolo, il quale, più che al matrimonio putativo, si riferisce al matrimonio dichiarato nullo in genere, sarebbe accolto, secondo la *Relazione* (citata pag. 103) *il principio che ha applicazione nell'art. 1068, capov., del codice vigente*. Volendosi procedere ad una riforma organica del codice civile, la quale si potrebbe estendere anche alla materia delle donazioni, sarebbe bene stabilire se il citato capoverso dell'art. 1068 debba conservarsi come trovasi formulato, potendosi ritrovare qualche differenza, almeno nella formula usata, fra tale disposizione ed il principio che vi sarebbe applicato.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

La formula non apparisce sufficientemente chiara.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Non riesce chiara la ipotesi e quindi neppure la disposizione. Comunque non si vede che rilevanza possa avere la conoscenza da parte del terzo della causa di nullità, quando per la pronuncia della nullità stessa sia necessario l'esperimento di un'azione, che egli non può sapere se verrà o non verrà proposta.

Commissioni Reali e Sindacato Avvocati e Procuratori di Campobasso — (Rel. Avv. *Jamiceli*): *Vedasi l'osservazione all'art. 148.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: L'articolo dispone che " al terzo che abbia *contrattato* con l'uno o l'altro dei coniugi od ottenuto contro di esso una *sentenza definitiva* non può opporsi alcuna eccezione, a meno che al tempo del contratto, o *all'inizio della lite*, il matrimonio fosse già dichiarato nullo o egli conoscesse la causa della nullità „.

Non si comprende come l'avvenuto annullamento del matrimonio *all'inizio della lite* — che dovrebbe fornir materia d'eccezione in guisa da impedire il costituirsi di una sentenza definitiva — possa opporsi al terzo dopo che egli ha ottenuta tale sentenza, per renderne vani gli effetti.

E' da considerare inoltre che, riallacciandosi la lite ad un precedente rapporto, sembrerebbe ovvio che l'avvenuto annullamento del matrimonio o la conoscenza della causa di nullità, da parte del terzo, *all'inizio della lite*, non debba avere alcuna importanza, dato che il matrimonio non fosse ancora stato dichiarato nullo, nè il terzo ne conoscesse la causa di nullità, quando sorse il rapporto sostanziale che diede poi causa alla lite.

Si ritiene che la disposizione possa essere più semplicemente concepita nel senso che l' annullamento del matrimonio non produca effetti a danno dei terzi di buona fede, che abbiano avuto rapporto con i coniugi prima dell' annullamento stesso.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): *Vedasi l' osservazione all' art. 148.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Genova: Per l'esattezza della formula, alla dicitura *non può opporsi alcuna eccezione...* si propone sostituire: " non può opporsi *la nullità del matrimonio* „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Palmi — (Rel. Avv. *Bagalà*): Lodevole sembra la disposizione di quest' articolo; tuttavia la formula: " a meno che al tempo del contratto, o all' inizio della lite, il matrimonio fosse già dichiarato nullo, o egli conoscesse la causa della nullità „ non si presenta molto chiaro e immune da critiche. Poichè, a prescindere da altro, non sembra conveniente sancire l' opponibilità di eccezioni al terzo, che abbia ottenuto sentenza definitiva contro alcuno dei coniugi, anche nel caso in cui gli fosse nota alcuna causa di nullità del matrimonio, ma non vi fosse istanza per l' annullamento di esso; non essendo prevedibile, se del matrimonio intrinsecamente nullo, sarà chiesto o meno l' annullamento.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Forma migliore pare la seguente: *Al terzo che abbia contrattato con alcuno dei coniugi od ottenuta sentenza definitiva non si possono opporre eccezioni dipendenti dalla nullità di matrimonio, se, al momento del contratto o al giorno della citazione introduttiva, non era stata ancora dichiarata la nullità con sentenza passata in giudicato, o la causa di nullità era dal terzo ignorata.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Il disposto di questo articolo riesce oscuro, non essendosi in esso specificato il regime dei beni scelto dai coniugi. Sembrerebbe, quindi, doverlo ripetere, opportunamente chiarito, nella sede più conveniente (capo III).

Commissione Reale Procuratori di Santa Maria Capua Vetere — (Rel. Avv. *Gaglione*): Si propone la soppressione delle parole " o egli conoscesse la causa della nullità „.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Non si capisce a quale eventualità alluda la disposizione. E' difficile concepire una ipotesi in un contratto di un terzo fatto con uno dei coniugi e che abbia come suo supposto lo stato di matrimonio.

Troppo vasta e perentoria è la frase " non può opporsi alcuna eccezione „, che lascia sottintendere troppe cose.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Sembrando troppo generica la dizione, si propone aggiungere, dopo le parole *non può opporsi alcuna eccezione*, queste altre: *dipendente dalla dichiarazione della nullità del matrimonio.*

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Forse, a miglior tutela dei terzi, si parli di " negozio giuridico „ (termine più ampio), anzichè di " contratto „.

CAPO VIII

Delle prove della celebrazione del matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si propone questa nuova rubrica: *Del titolo del matrimonio e delle prove della sua celebrazione.* L'atto di matrimonio non è soltanto prova, ma titolo, anzi unico titolo, dello stato coniugale (Dusi, Cicu); il che non ha un'importanza meramente teorica, perchè serve ad intendere la funzione affatto subordinata delle semplici prove della celebrazione, la quale non basta per l'esistenza del matrimonio, finchè non esista il titolo. La proposta modificazione trova riscontro nella rubrica, che lo stesso Progetto propone per la sezione relativa alla filiazione legittima (titolo VII, capo 1°, sezione II).

Art. 152 (*)

(Art. 117 e 118 codice civile)

(Atto di celebrazione e possesso di stato)

Niuno può reclamare il titolo di coniuge e gli effetti civili del matrimonio, se non presenta l'atto di celebrazione del matrimonio civile o quello di trascrizione del matrimonio religioso, estratti dai registri dello stato civile, eccettuati i casi preveduti nell'articolo 521.

Il possesso di stato, quantunque allegato da ambedue i coniugi, non dispensa dal presentare l'atto di celebrazione.

(*) In questo articolo la menzione del matrimonio religioso è fatta per memoria degli opportuni coordinamenti.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): A " titolo di coniuge „ si propone di sostituire " stato di coniuge „ ; l'espressa menzione dell'atto di trascrizione del matrimonio religioso (che dovrebbe, se restasse, essere riprodotta nel capoverso) si rende superflua, se si raccoglie la proposta modificazione dell'art. 134.

Art. 153

(Art. 119 codice civile)

(Possesso di stato conforme all'atto di celebrazione)

Il possesso di stato, conforme all'atto di celebrazione del matrimonio, sana ogni difetto di forma.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Di questa disposizione si è proposta l'incorporazione nell'art. 135 [2] .

Università di Bologna: Non è detto se il possesso di stato conforme all'atto di celebrazione sani ogni difetto di forma dell'atto di matrimonio, oppure anche i vizi di forma della celebrazione: vedasi quel che si disse all'art. 135.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Revelli*): L'articolo riproduce la formula dell'art. 119. La dizione " sana ogni vizio di forma „ suscitò, un tempo, le dispute dei trattatisti. Qualche

scrittore manifestò il dubbio che potesse riferirsi, non soltanto alla prova, ma all'essenza dell'atto. Non crediamo che il dubbio possa sorgere oggi, e pel posto dell'articolo, e per la disciplina, severa e precisa, del matrimonio.

Art. 154 (*)

(Art. 121 codice civile e 14 legge 27 maggio 1929, n. 847)

(Mancata inserzione o trascrizione nei registri di stato civile)

Quando vi siano indizi che per dolo o per colpa del pubblico ufficiale o per un caso di forza maggiore l'atto di matrimonio civile o di trascrizione di quello religioso non sia stato inserito nei registri a ciò destinati o non abbia avuto luogo la trascrizione del matrimonio non celebrato avanti l'ufficiale dello stato civile a norma dell'articolo 134, può farsi dichiarare l'esistenza del matrimonio o far luogo alla trascrizione secondo le regole stabilite nei casi di mancanza degli atti dello stato civile, purchè nel primo caso vi sia prova non dubbia di un conforme possesso di stato e, nel secondo, risulti la celebrazione del matrimonio.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si modificherebbe così: " Quando vi siano indizi che *l'ufficiale dello stato civile, per qualunque causa, non abbia inserito l'atto di matrimonio nei registri a ciò destinati, gli sposi possono* far *pronunciare* l'esistenza del matrimonio, secondo le regole stabilite nei casi di mancanza degli atti dello stato civile, purchè vi sia prova non dubbia di un conforme possesso di stato *e si presenti l'estratto delle fatte pubblicazioni o il decreto di dispensa.*

" *Sono però salvi i diritti legittimamente quesiti dai terzi* „.

Molte e notevoli sono le innovazioni che così si propongono. Anzitutto si unificano in una formula comprensiva i casi per cui dev'essere stata omessa l'iscrizione: la nuova formula, più semplice, è sempre sufficiente a mantenere distinta l'ipotesi prevista in quest'articolo da quella prevista nell'art. 364 del codice (521 del Progetto), differenza che nel Progetto, come si dirà sotto l'art. 521, non è stata avvertita chiaramente. In secondo luogo, non si fa espressa menzione dell'atto di trascrizione, perchè per la trascrizione del matrimonio religioso acattolico l'equiparazione è posta dall'art. 134 modificato; per la trascrizione del matrimonio cattolico, contrariamente a quello che sembra aver pensato la Commissione,

(*) In questo articolo la menzione del matrimonio religioso è fatta per memoria degli opportuni coordinamenti.

non può trovare applicazione questa disposizione, ma deve continuare a trovare applicazione la norma ben diversa dell'art. 14 della legge speciale. Ancora si crede che debba mantenersi ristretta agli sposi la legittimazione ad agire e debba essere richiesto l'estratto delle pubblicazioni (o il decreto di dispensa), com'è nel codice, per la pronunzia dell'esistenza del matrimonio; e si parla di pronunzia, non di dichiarazione dell'esistenza del matrimonio, per chiarire quello che sembra certo, che, cioè, mediante la sentenza, iscritta nel registro, il matrimonio *diventa* esistente, ancorchè i suoi effetti possano farsi retroagire al giorno della celebrazione, salvi però i diritti quesiti dei terzi (conformemente alla disposizione dell'art. 14 [8], citato dalla legge speciale).

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Proporremmo la seguente modifica: " Quando vi siano indizi che per dolo o colpa del pubblico ufficiale o per un caso di forza maggiore l'atto di matrimonio civile o quello di matrimonio religioso non sia stato inserito o trascritto nei registri a ciò destinati, può farsi richiedere ecc. „.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Contemplandosi l'ipotesi che il matrimonio non sia stato *registrato* all'apposito atto per le opportune provvidenze, se ne fissano, come causali giustificative, non solo i casi del dolo e della colpa dell'ufficiale dello stato civile ai sensi dell'art. 121 cod. civ., ma anche quello di *forza maggiore*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Si propone il testo seguente: *Quando, per colpa o per dolo del pubblico ufficiale, desunti pur soltanto da indizi, o per forza maggiore, non sia stato inserito nei registri dello stato civile l'atto di matrimonio, nè trascritto quello di cui all'articolo 134, può essere rispettivamente dichiarata la esistenza del matrimonio e ordinata la trascrizione dell'atto predetto, secondo gli articoli 521, 529, 530 e 531 e seguenti, purchè nel primo caso non sia dubbia la prova di conforme possesso di stato e nel secondo esista l'atto di celebrazione.*

E' bene osservare che su *questo punto* il Progetto non è ben chiaro, usando nell'ultima riga dell'art. 154 l'espressione *risulti la celebrazione*, la quale può far ritenere sufficiente la prova del fatto della celebrazione e non la presentazione del documento, prescritta nell'art. 134 per i matrimoni di cattolici e di acattolici. Per cui si sono proposte, in sostituzione delle parole del Progetto, le altre: *esista l'atto di celebrazione*,

le quali rispondono meglio al significato apparente dell'art. 154, che, per il matrimonio civile, sembra ammettere la prova per ricostruire un atto mancante di matrimonio, da inserire nei registri, come è ammesso nell'art. 521 del Progetto, laddove, per gli altri matrimoni, riguardando la disposizione del Progetto soltanto la trascrizione, è chiaro che si pretende l'esistenza dell'atto semplicemente da trascrivere. Tutto ciò, dicesi, secondo il significato apparente di quell'art. 154; chè, se il Progetto intende estendere agli atti di matrimonio, di cui all'art. 134, il contenuto dell'art. 521, allora il testo dovrebbe essere modificato.

Art. 155

(Art. 122 codice civile)

(Iscrizione in base a sentenza penale)

Se la prova della celebrazione del matrimonio è fondata sul risultato di un processo penale, l'iscrizione della sentenza nel registro dello stato civile assicura al matrimonio tutti gli effetti civili riguardo tanto ai coniugi quanto ai figli.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Sembra opportuno che, anzichè iscrivere nel registro la sentenza penale, che non conterrà una pronunzia sulla effettuata celebrazione, si consenta che sulla base dei risultati del giudizio penale, l'iscrizione nei registri sia fatta in seguito a giudizio di rettificazione.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Non è chiaro perchè sia stato soppresso l'inciso del corrispondente art. 122 del codice: " dal giorno della sua celebrazione „; tale inciso potrebbe essere mantenuto, perchè la disposizione presuppone l'originaria esistenza dell'atto di matrimonio.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Si propone di sostituire alla dizione " è fondata sul risultato di un processo penale „ quella meno ampia, ma più precisa: " risulta da una sentenza penale „. Ciò risponde anche esattamente alla rubrica dell'articolo.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel. Avv. *Redenti*): Non si vede bene come possa iscriversi nel registro una sentenza penale, il cui dispositivo non conterrà (per quel che si può supporre) una pronuncia espressa sulla celebrazione. Parrebbe preferibile dire che la sentenza penale potrà dare fondamento ad un successivo procedimento di rettificazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si teme che il non aver riprodotto la frase " dal giorno della sua celebrazione „, contenuta nell'art. 122 vigente, possa far supporre, per la massima *ubi voluit dixit*, un'incertezza sul termine di decorrenza degli effetti, e perciò si propone il mantenimento di quella frase, perchè le leggi, come i contratti, non basta chè siano logiche, ma è bene, per quanto è possibile, che eliminino le dispute, anche se non fondate.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Meglio sarebbe dire: " se la prova... risulta dagli accertamenti di una sentenza penale „. Il " processo „ è espressione troppo vaga.

CAPO IX

Disposizioni penali

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

CONSIGLIO DI STATO

Le multe contemplate nel capo IX, corrispondenti a quelle attualmente stabilite nel codice, sono in verità esigue, tenuto conto del deprezzamento della moneta. In ogni modo è da uniformare il criterio qui adottato con quello regolante le analoghe disposizioni del titolo XIII, " Degli atti dello stato civile „.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Per quell' opportunità di proporzionare l'ammontare delle multe all'attuale valore della moneta, cui la *Relazione* accenna (pag. 104), si propone che tali multe siano ancora aumentate.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Per le sanzioni penali è degna di maggior rilievo la soppressione della decadenza da ogni donazione, lucro dotale o successione che provengano dal marito, a carico della donna che ha violato il divieto di contrarre nuovo matrimonio prima di trecento giorni dallo scioglimento o dall'annullamento del primo.

Questa pena, in verità troppo severa e non conseguente allo scopo per cui la nostra legge pone quell'impedimento, fu già soppressa con la legge 27 maggio 1929 (art. 3).

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Il capo IX, relativo alle disposizioni penali, pone subito il quesito se esso abbia ragion d'essere nel codice civile.

Comunque è rispondente al diverso valore della moneta la misura delle multe, che in taluni casi sono state aggravate anche indipendentemente da tale equiparazione.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Nel capo IX, portante disposizioni penali per l'inosservanza delle norme disciplinanti il matrimonio, si nota una incongruenza, facilmente eliminabile, fra le multe comminate nella identica misura di quelle stabilite dal codice vigente, e la reclusione, applicabile nei casi più gravi fino a un massimo di due anni, mentre nel corrispondente art. 127 del codice attuale si trova la sanzione del carcere estensibile soltanto a sei mesi.

Apparisce ovvia l'opportunità di un corrispondente elevamento delle pene pecuniarie.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Sebbene la *Relazione* abbia espresso l'intento di aumentare la misura delle pene, confermemente alle mutate condizioni finanziarie ed economiche in confronto al 1865, tuttavia ciò non è stato fatto in diversi casi (articoli 156, 158, 160 e 161), in cui le penalità sono rimaste le stesse: occorre, quindi, la relativa correzione.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Ferrario*): Le disposizioni penali contenute in questo capo IX del Progetto sono pressocchè identiche, nella formulazione e nel contenuto, alle corrispondenti disposizioni del codice vigente.

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

(Rel. Avv. *Porro*): La *Relazione* premette che essa ha avuta presente l'opportunità di aumentare la misura delle pene, ed era giusto: così fu fatto nei casi di cui agli articoli 125 e 126 del codice, nei quali le pene furono raddoppiate; ma tale opportunità non fu tenuta in conto per le altre penalità contemplate negli articoli 123, 124, 127 e 128 del codice, le quali rimasero identiche a quelle del 1865, mentre, come pur rileva la Commissione, quelle del 1865 avevano una gravità maggiore nella situazione finanziaria ed

economica d' allora, cosicchè per queste ultime si dovrebbe, per essere logici, dire che in effetto le penalità vennero diminuite, nel Progetto.

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

Mentre è da elogiare la punizione dell'ufficiale dello stato civile nei casi dell' art. 125, occorre osservare che le altre penalità dovrebbero, per uniformità di criteri, essere comminate sia all' ufficiale dello stato civile, sia agli stessi sposi o ad uno di essi, in particolare nei casi seguenti :

a) secondo l' art. 98 del Progetto l'età degli sposi non può essere inferiore ai 16 e 14. Il loro eventuale matrimonio può essere annullato per il difetto di età (art. 135). Ora, se viene annullato, perchè non si deve applicare una pena pecuniaria alle persone il cui assenso era necessario, come invece è applicata, se ne era a notizia, all'ufficiale dello stato civile (art. 158 Progetto)?

Queste persone non possono, non devono ignorare l' età degli sposi o dello sposo, mentre lo potrebbe ignorare l'ufficiale dello stato civile, e loro preciso dovere è di cooperare alla esatta osservanza della legge e di facilitare all'ufficiale dello stato civile l'adempimento del proprio ;

b) secondo l' art. 101 è vietato il matrimonio fra diverse categorie di persone e, se avviene, può essere impugnato e annullato, e l'ufficiale dello stato civile, se ne era a notizia, è soggetto quanto meno a multa per l' art. 158 del Progetto ; chè, se quel matrimonio costituisce reato, lo sposo o gli sposi saranno condannati a pena affittiva.

Ma non sarebbe giusto applicare in tutti questi casi una multa anche agli sposi o almeno a quello colpevole, a matrimonio annullato? Anche in questa ipotesi la legge può opportunamente chiamare gli sposi, con il rigore di sanzioni, a cooperare alla sua osservanza, giacchè le pene, anche se solo pecuniarie, possono esercitare una importante funzione preventiva ;

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*) : Delle disposizioni penali va citata con soddisfazione la soppressione delle decadenze previste dal capoverso dell'art. 128 cod. civ., nel senso che non è più riprodotto, per la donna maritata che

contragga nuovo matrimonio prima dei trecento giorni dallo scioglimento del primo, la sanzione di decadenza da donazioni, lucri dotali e successione del primo marito.

Queste sanzioni potevano essere dettate dal primo coniuge, per atto tra vivi o di ultima volontà, con l'imposizione dell'obbligo della vedovanza alla moglie superstite.

Art. 156

(Art. 123 codice civile)

(Omissione di pubblicazioni)

Incorrono nella multa di lire duecento estensibili a lire mille gli sposi e l' ufficiale dello stato civile che abbiano celebrato matrimonio senza che sia stato preceduto dalle necessarie pubblicazioni.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si propone di portare il massimo della pena pecuniaria a lire 3000.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Pare troppo lieve la pena.

Le pubblicazioni, nell' istituto del matrimonio, hanno troppa importanza perchè si debbano poter superare così a buon mercato.

Art. 157

(Art. 125 codice civile)

(Pubblicazioni senza richiesta o senza documenti)

Incorre nella multa stabilita nell' articolo precedente l' ufficiale dello stato civile che abbia fatto procedere alle pubblicazioni di un matrimonio senza la richiesta o il consenso di ambedue gli sposi od in mancanza di alcuno dei documenti richiesti a norma del primo comma dell'articolo 111.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si direbbe: " ... senza le *richieste di cui all'articolo 110* od in mancanza... „.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): E perchè non estendere la penalità anche agli sposi? Sarebbe anche opportuno statuire l'inazionabilità dell'annullamento del matrimonio per mancanza formale dell'assenso, mancanza riferibile ad inadempimento prettamente formale.

Art. 158

(Art. 124 codice civile)

(Conoscenza di impedimenti. Incompetenza dell'ufficiale)

L'ufficiale dello stato civile che ammette a celebrare matrimonio persone alle quali osti qualche impedimento o divieto di cui abbia notizia è punito con multa estensibile da lire cinquecento a duemila.

Egli incorre nella stessa multa, quando abbia proceduto alla celebrazione di un matrimonio per cui non fosse competente.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Avendo in precedenza proposto che alcuni degli impedimenti dirimenti siano considerati semplicemente impedienti, sembrami opportuno rafforzare la sanzione penale, diretta ad imporre il rispetto preventivo della legge. Propongo, quindi, che la pena comminata nell'art. 158 sia elevata

alla multa estensibile da lire duemila a lire diecimila, e che la sanzione, che il detto articolo limita all' ufficiale dello stato civile, sia estesa agli sposi o a quello, fra essi, che sia a conoscenza dell'impedimento, ed eventualmente al genitore o al tutore che abbia prestato il suo assenso.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 158 riproduce l'art. 124 del codice civile: si punisce, qui, la irregolarità rispetto alle condizioni e norme necessarie per contrarre matrimonio.

Il capoverso dell'art. 158, relativo alla non competenza dell' ufficiale dello stato civile alla celebrazione del matrimonio, seguendo uno stesso criterio, dovrebbe essere trasferito nell'art. 159, dove invece sono disciplinate le irregolarità rispetto alla celebrazione del matrimonio.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Si dovrebbe aggravare la sanzione a carico dell' ufficiale di stato civile, che ammette a celebrare matrimonio persone alle quali ostino impedimenti, che siano a notizia di esso ufficiale.

Sindacato Avvocati di Genova: Per l' esattezza della formula si propone di sostituire le parole " persone alle quali osti „ con le parole: *persone riguardo alle quali osti*.

Commissione Reale Procuratori di La Spezia: Il Progetto stabilisce che l'età degli sposi non possa essere inferiore ad anni 16 e 14 rispettivamente, ed in caso di infrazione a detta norma colpisce di nullità il matrimonio, comminando una multa all'ufficiale di stato civile. Parrebbe convincente che l' articolo stesso fosse completato nel senso di estendere la pena anche ai coniugi o quanto meno ai genitori.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Ferrario*): Il capoverso ha cancellato, rispetto al capoverso dell'art. 124 del codice vigente, due ipotesi di pena:

1ª) la celebrazione del matrimonio da parte del pubblico ufficiale malgrado l' apposizione di termine o condizione, ipotesi che — come si

desume dalla *Relazione* — il legislatore ha preferito far rientrare nell' art. 159, dove sono previste inosservanze analoghe (ossia ogni irregolarità commessa dall' ufficiale dello stato civile rispetto alle forme prescritte per la celebrazione del matrimonio), poichè si tratta della violazione alla formalità sancita dall'art. 126 del Progetto (art. 95 cod. vig.);

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

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il Progetto, pur mantenendo ferma la multa da lire cinquecento a duemila, comminata dall'attuale art. 124 " all'ufficiale di stato civile, che *ammette a celebrare matrimonio* persone alle quali osti qualche impedimento o divieto *di cui abbia notizia* „ l' ha, in sostanza, ridotta ad *un quarto*, stante il diminuito valore della moneta. Non si sa davvero comprendere tanta indulgenza per il pubblico ufficiale, complice necessario di un vero reato, quando, per l' art. 160, il coniuge colpevole può essere punito, per il medesimo fatto, non solo con una multa maggiore, ma anche colla reclusione fino a due anni, e quando, per il primo, non possono certamente concorrere le circostanze attenuanti che potrebbe invocare il secondo.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Sembra che la pena inflitta per la celebrazione del matrimonio all' ufficiale incompetente sia troppo assoluta, potendo la incompetenza essere determinata, qualche volta, più dall' *error intelligentiae* che dell'*error voluntatis*, e ricorrere l' ovidiano. *ne scelus pro culpa esse putet.* Non sarebbe fuor di luogo aggiungere: " salvo il caso di errore scusabile „ od altra equivalente.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Lieve è la condanna di cui alla prima parte dell' articolo. Essa si presta ad incoraggiare la mala fede e rende possibile, con piccolo sacrificio, la perpetrazione di gravissime violazioni dell'ordine sociale e all'ordine morale.

Non v'è, d'altronde, perequazione fra l'ipotesi del primo comma, e quella, molto più lieve, del secondo.

Quanto alla seconda ipotesi, pare si debba applicare la pena anche agli sposi, tanto più che la ipotesi più verosimile di contravvenzione è dovuta al fatto che gli sposi abbiano simulata una residenza che non avevano.

Art. 159

(Art. 126 codice civile)

(Penalità per infrazioni varie)

Incorre nella multa stabilita nell'articolo 156 l'ufficiale dello stato civile che in qualunque modo contravvenga alle disposizioni degli articoli 109, comma 3° e 4°, 113, 114, 123, 124, 125, 126, 127, 128 e 130, o commetta qualsiasi altra infrazione per cui non sia stabilita una pena speciale in questo capo.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si propone di aggiungere anche il richiamo all'art. 118, in modo da sanzionare anche l'obbligo per l'ufficiale di stato civile di richiedere la presentazione dei documenti ivi indicati. Non sembra esatto quanto afferma la *Relazione*, a pag. 104, che cioè basti la sanzione dell'art. 158, capov., perchè i documenti debbono presentarsi preventivamente all'ufficiale di stato civile. Non occorre, quindi, stabilire una penalità per la mancata presentazione di quelli richiesti dagli articoli 79 e 80 cod. civ., giacchè almeno il certificato di pubblicazione non può essere esibito preventivamente all'atto della richiesta.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): *Vedasi l'osservazione all'art. 158.*

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Occorrerebbe meglio perequare le diverse ipotesi di contravvenzioni, che sono grandemente dissimili per entità. Ad esempio, quella degli articoli 113, 128 e 130 costituirebbe un vero rifiuto di atti legalmente dovuti.

D' altra parte non può approvarsi la lunga indicazione delle trasgressioni, con citazione degli articoli, quando poi si dice: " o commetta qualsiasi altra infrazione per cui non sia stabilita una pena speciale in questo capo „.

Tanto varrebbe dire: " le infrazioni, da parte dell' ufficiale di stato civile, delle norme contenute in questo capo, quando non sia stabilita una pena speciale, sono punite con la multa... „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Ci si richiama, riguardo alle sanzioni per la trascrizione dei matrimoni, a quanto si è osservato agli articoli 132 e 134.

Art. 160

(Art. 127 codice civile)

(*Impedimento noto ad uno dei coniugi*)

Quando il matrimonio sia stato annullato per causa di un impedimento conosciuto da uno dei coniugi e lasciato ignorare all' altro, il coniuge colpevole è condannato ad una multa non minore di lire mille, estensibile a lire tremila, ed anche, a seconda delle circostanze, alla reclusione fino a due anni, al risarcimento dei danni al coniuge ingannato o ad una congrua indennità, se non siasi data la prova specifica del danno sofferto.

MAGISTRATURA

Corte di Cassazione del Regno: La penalità stabilita a carico di quello dei coniugi che, pur essendone a conoscenza, ha taciuto all' altro l' esistenza di un impedimento che ha portato allo annullamento del matrimonio, deve ormai armonizzarsi con quella contenuta nell'art. 558 del codice penale del 1930, che detta penalità diverse.

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): A termini dell' art. 127 del codice vigente, l' annullamento per impedimento noto ad uno dei coniugi dà diritto ad una indennità a favore dell' altro coniuge, ancorchè non siasi data la prova specifica del danno.

La formula del codice ha dato luogo a dubbi, dagli uni ritenendosi che si debba accordare l' indennità soltanto in mancanza della piena prova di un danno specifico, da altri che si debba o si possa far luogo

cumulativamente all' indennità ed al risarcimento dei danni: alla prima in base all' art. 127, al secondo in applicazione dell' art. 1151, costituendo l' inganno un delitto perseguibile penalmente.

L' art. 160 spiega che si debba accordare l' indennità, se il danno non sia altrimenti risarcibile per difetto di prova specifica.

Si può osservare, al riguardo, che nel caso meno grave del rigetto dell' opposizione colposamente proposta, si possono concedere cumulativamente il risarcimento del danno e la riparazione pecuniaria (art. 121). Sembra che la sanzione dovrebbe essere, in questo caso, o minore o corrispondente, per lo meno, a quella del primo.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Per coordinare l' art. 160 col precedente art. 158, ove questo sia emendato nei sensi sopra proposti, si propone che sia modificato nel modo seguente: " Quando il matrimonio sia stato annullato per causa di un impedimento conosciuto da uno dei coniugi e lasciato ignorare all' altro, al coniuge colpevole, oltre la pena stabilita dall' articolo 158, può essere anche inflitta quella della reclusione fino a due anni.

" Egli inoltre è tenuto al risarcimento dei danni verso il coniuge ingannato e a pagargli una congrua indennità, se non siasi data la prova specifica del danno sofferto ".

UNIVERSITA'

Università di Cagliari: Questo articolo riproduce l' art. 127 cod. civ., aggravando le sanzioni specie penali a carico del coniuge che abbia contratto matrimonio, avendo con dolo lasciato ignorare all' altro coniuge l' impedimento, che avrebbe reso inefficace il vincolo. Nulla è detto, invece, rispetto alla responsabilità del coniuge che sia stato in colpa circa l' impedimento stesso (es., si è sposato sapendosi impotente, ma senza intenzione di nuocere all' altro): sarà almeno responsabile dei danni per *culpa in contrahendo*, cioè per avere contratto un obbligo, sapendo di non potere adempierlo? Occorreva, invece, decidere questo punto, che di recente è stato oggetto di dibattiti, e sul quale si è manifestato un reciso dissenso tra gli interpreti, avendo la giurisprudenza, in massima, accordato il risarcimento dei danni.

Università di Camerino — (Rel.ri Prof.ri *Chiaudano* e *Satta*): Approviamo pienamente il disposto di questo articolo.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si modificherebbe così: " . . . alla reclusione fino a due anni, *ad una riparazione pecuniaria, oltre* al risarcimento dei danni „.

La nuova formula mira ad uniformare questa disposizione a quella dell' art. 121 [2].

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L' articolo è inutile, data la disposizione dell' art. 558 cod. pen.; quanto al risarcimento dei danni, poi, è inutile disporne la sanzione, trattandosi di danni *ex delicto*, per i quali già provvede l' art. 1151. Data la certezza del danno arrecato coll' annullamento, è da accettarsi il criterio di una congrua indennità, per la ipotesi in cui non possa essere data la prova specifica del danno sofferto: peraltro, una tale disposizione è superflua, perchè, quando non si può dare la specifica prova del danno sofferto, soccorre la disposizione dell' art. 1377, relativa al giuramento estimatorio.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): A parte ciò che fu detto, a proposito dell'art. 149, circa la convenienza di separare dalle altre la sanzione del risarcimento dei danni, facendone oggetto di una disposizione a sè, è da rilevare che, pur non potendosi dire che l' art. 160 debbasi eliminare dal Progetto, esso andrebbe meglio coordinato con l'art. 558 del nuovo codice penale, secondo il quale, *chiunque nel contrarre matrimonio avente effetti civili, con mezzi fraudolenti occulta all'altro coniuge l'esistenza di un impedimento che non sia quello derivante da un precedente matrimonio, è punito, se il matrimonio è annullato a causa dell'impedimento occultato, con la reclusione fino a un anno ovvero con la multa da lire duemila a lire diecimila.* In quest'ultimo articolo si contempla una nuova figura di reato, che è l'*induzione al matrimonio mediante inganno*, avuto riguardo ai mezzi fraudolenti con cui si attenta alla santità del matrimonio; e per tale reato occorre che ci sia un'*attività positiva* o, come dicono i penalisti, una *forma commissiva*. Nell'art. 160 sopra riportato del Progetto, corrispondente all'art. 127 del vigente codice civile, si prende in considerazione il *semplice fatto negativo* del lasciare ignorare all'altro l'impedimento conosciuto da uno dei coniugi, bastando il semplice silenzio, una *forma omissiva, non commissiva*; ma si avrebbe anche qui una norma con carattere penale, come risulta dalle altre sanzioni stabilite (non tenendo conto del risarcimento dei danni). La norma contenuta nel citato art. 127 sarebbe passata nel nuovo codice, come era stato formulato l' art. 557 del progetto definitivo di quel codice: articolo comprendente anche la detta ipotesi del lasciare ignorare lo impedimento, per causa del quale il matrimonio viene annullato.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Si approva la disposizione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: L'articolo dispone che nel caso di annullamento di matrimonio per impedimento noto ad uno solo dei coniugi, questo possa, fra l'altro, riportare condanna al risarcimento dei danni al coniuge ingannato o " ad una congrua indennità, se non siasi data la prova specifica del danno sofferto „.

Si ritiene che quest'ultima formula possa essere sostituita con quella di *riparazione pecuniaria*, la cui nozione è perfettamente aderente all'ipotesi prevista.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Ferrario*): Non troppo felice sembra la locuzione: " . . . il coniuge colpevole è condannato ad una multa non minore di lire mille, estensibile a lire tremila, ed anche, *a seconda delle circostanze*, alla reclusione fino a due anni . . . „.

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

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Nella formulazione dell'articolo si è incorsi in un genericismo eccessivo: sembra, anzitutto, che, per determinare la condanna, basti il silenzio di uno dei coniugi, su particolari circostanze che determinano un impedimento a contrarre il matrimonio.

Si parla, perciò, di coniuge colpevole esclusivamente in relazione a tale riserbo.

Nelle penalitá la reclusione, che è pena più grave, risulta posposta alla multa da lire mille a lire tremila. La reclusione viene inflitta, a seconda delle circostanze. In tale maniera non si è certo creata una forma più grave di reato, lasciando al giudice la facoltá di applicare o meno la reclusione.

E' da notarsi pure che, trattandosi di delitto, occorrerebbe anche l'elemento del dolo; invece, il delitto è fondato sopra un fatto negativo: il silenzio. Sif atte deduzioni autorizzerebbero a proporre che in un riesame dell'articolo venisse considerato in maniera più benevola il reato in esso previsto. Censurabile sembra, infine, la condanna ad una congrua indennitá, come sostitutivo del risarcimento di danni non specificamente provati, perchè in questo caso manca la possibilitá di stabilire in base a quale criterio possa essere condannato il colpevole al pagamento della indennitá.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): La formulazione pare criticabile. Sarebbe preferibile dire: " è condannato alla multa da lire mille (perchè dire " non minore di lire mille „ quando è così presto fatto dire: " da lire mille a . . . „?) a lire tremila.

" Nei casi più gravi (perchè dire, " a seconda delle circostanze „?) può applicarsi altresì la pena della reclusione fino a due anni.

" In ogni caso il coniuge ingannato ha diritto al risarcimento dei danni e ad una riparazione pecuniaria „.

Si comprende che la indennità deve essere " congrua „. Non si può supporre che il magistrato la attribuisca, senza stimarla congrua. E pare sia meglio lasciare la determinazione della riparazione sempre al magistrato, perchè in simili contingenze non è mai possibile provare tutto il danno, mentre la dizione dell' articolo parrebbe non consentire la indennità, quando fosse data una prova di un anche minimo danno sofferto.

Aggiungasi che il magistrato non potrebbe mai affermare, per la evidente contraddizione, che esista un danno, quando questo non sia provato.

Il termine di " riparazione pecuniaria „ è più consono agli istituti già praticati e prescinde da una vera e propria nozione di danno, che è insita nel termine " indennità „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Con riguardo alla pena qui prevista per il coniuge, si dovrebbe anche per l'ufficiale di stato civile sostituire, come più efficace, la reclusione alla multa, od almeno quadruplicarla, nei casi previsti al primo comma dell' art. 158.

Art. 161

(Art. 128 codice civile)

(Infrazione del divieto imposto alla donna già maritata)

La donna che contragga matrimonio contro il divieto dell'articolo 103, l'ufficiale che lo abbia celebrato e l'altro coniuge incorrono nella multa di lire trecento estensibile a lire mille.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Per le ragioni esposte a proposito dell'art. 156, si riterrebbe opportuno che la pena contemplata dall'art. 161 del Progetto fosse aumentata a lire mille, estensibili a lire cinquemila, di multa.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Questo articolo punisce con multa la donna già maritata che contragga nuovo matrimonio prima che siano decorsi trecento giorni dallo scioglimento o annullamento del precedente, e conserva l'abolizione delle altre sanzioni comminate dal corrispondente art. 128 del vigente codice, e cioè la decadenza da ogni donazione, lucro dotale e successione che provengono dal primo marito, già attuata con l'art. 3 della legge 27 maggio 1929.

Sembra che la decadenza debba essere conservata: il fatto costituisce indubbiamente una grave offesa alla memoria del defunto e, come è ammessa la revoca per ingratitudine delle donazioni a causa di ingiurie gravi verso il donante, così identico provvedimento deve essere adottato qualora la donna si mostri indegna dell'affetto, che le ha dimostrato il primo marito, col beneficarla.

Inoltre, v'è il possibile gravissimo danno sociale di attribuire al secondo marito la paternità di un figlio concepito durante la convivenza col primo.

La *Relazione* avverte che queste sanzioni hanno solo riscontro in disposizioni del Basso Impero, ma è un fatto che, secondo l'Editto (D., lib. 3, ist. 2, fr. I), era colpita da infamia la donna che passava a seconde nozze prima di dieci mesi dalla morte del marito.

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troisi*): Si richiama la proposta di cui all'art. 156.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Nell'art. 161, corrispondente all'art. 126 del vigente codice, è da rilevare la soppressione delle sanzioni indicate nel capoverso, già attuata dalla legge 27 maggio 1929.

Università di Napoli — (Rel. Prof. *Scuto*): In quest'articolo, riproducendosi l'art. 128 del vigente codice civile con la modificazione apportata dall'art. 3 della legge 27 maggio 1919, si stabilisce: *La donna che contragga matrimonio contro il divieto dell'articolo 103, l'ufficiale che lo abbia celebrato e l'altro coniuge incorrono nella multa di lire trecento estensibile a lire mille.*

Riguardo alla vedova che contrae il matrimonio in tal caso, non sembrerebbe opportuno mantenere l'esclusione dell'altra sanzione già stabilita nel capoverso dell'art. 128 del codice civile, della perdita, cioé, di ogni diritto sull'eredità del primo marito. Indipendentemente da un'espressa condizione posta da quest'ultimo in una disposizione testamentaria a f vore della vedova, si potrebbe ritenere che il matrimonio celebrato dalla vedova prima del termine minimo dalla legge fissato costituisca una ingiuria alla sua memoria, in modo da costituire una ingratitudine, se non propriamente un'indegnità. Nell'ultimo capoverso dell'art. 198 dello stesso Progetto viene stabilita la perdita del *lucro dotale* a danno del coniuge *che siasi reso indegno di succedere all'altro coniuge*, e nella *Relazione* viene richiamata a questo proposito, per confronto, il citato art. 128 del codice vigente.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano (Rel. Avv. *Ferraris*): E' da notare che l'art. 161 ha soppresso le sanzioni prevedute dal capoverso dell'art. 128 del codice vigente, soppressione già disposta dall'art. 3 della legge 27 maggio 1929.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Data la importanza concreta del divieto di cui all'art. 103, non vediamo perchè si debba applicare una pena mite, dando modo di eludere

facilmente la legge e consentendo concreti riconoscimenti di figli adulterini o false attribuzioni di paternità.

Quanto all' ufficiale dello stato civile, non si vede perchè la infrazione all' art. 103 non debba essere inclusa, per le penalità, nel calderone dell' art. 159.

Per gli sposi sarebbe più semplice dire: " i coniugi che contraggono matrimonio contro il divieto dell' articolo 103 incorrono nella multa. . „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): L' art. 128 del codice vigente, dopo aver sancito che la donna che contrae matrimonio prima del decorso di dieci mesi dallo scioglimento o dall' annullamento del matrimonio precedente, è punibile con una multa di lire trecento, estensibili a mille disponeva, nel capoverso: " La donna decade da ogni donazione, lucro dotale o successione che provengano dal primo marito „. Il Progetto abolisce il capoverso, eliminando — e giustamente — queste gravissime sanzioni.

Art. 162

(Art. 129 codice civile)

(Competenza per i reati matrimoniali)

I reati previsti nei precedenti articoli sono di competenza del tribunale.

MAGISTRATURA

Sezione di Corte di Appello di Caltanissetta: L' indole dei reati previsti in questo articolo ed in altri simili (art. 285 Progetto) dimostra la convenienza che essi siano conosciuti, al pari di ogni reato, dal magistrato penale. Ed è necessario chiarire ciò, dato che, in atto, dei reati di cui all' art. 404 del codice civile vigente si occupa il tribunale civile in sede camerale, con formalità e con procedure, le quali sovente determinano il verificarsi della prescrizione della relativa azione.

UNIVERSITA'

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Superflua è la disposizione dell' art. 162, corrispondente all' art. 129 del codice vigente,

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Data la delicatezza dell' argomento che dà luogo a sanzioni, non sarebbe fuor d' opera mantener viva la disposizione, ora omessa, dell' art. 129 del codice civile in vigore, specificante che l' applicazione delle pene stabilite nei precedenti articoli è promossa dal pubblico ministero; e ciò, anche per evitare ingerenze estranee e prevenzioni.

CAPO X

Dei diritti e dei doveri che nascono dal matrimonio

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Opportunamente è stata mantenuta nella sostanza e nella locuzione la chiara e precisa formulazione dei diritti e doveri nascenti dal matrimonio, che si trova nel codice civile. Essa li riassume e li enuncia perspicuamente in termini che si sono radicati nella coscienza delle nostre popolazioni.

UNIVERSITA'

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Propongo di far voti affinchè siano, in questo capo, ristabilite, coi miglioramenti che si giudicassero opportuni, le disposizioni contenute nel codice del 1865 (art. 134 e segg.) circa l'*autorizzazione maritale*. La legge 17 luglio 1919, n. 1176, che abolì questo istituto, non ha fatto, per quanto a me consta, buona prova. Essa fu il prodotto di quelle dottrine eccessivamente individualistiche, liberiste ed egualitarie, che dominarono nell' immediato dopoguerra, e contro le quali il Fascismo provvidenzialmente reagì e deve ancora reagire. Giustamente osserva il FERRARA che " quest' abolizione appare più un' opera di dilettanti per un successo di popolarità, che una seria opera legislativa „. Osserva pure che più temperata era la proposta dello SCIALOJA. Il principio che fa del marito il capo della famiglia (art. 131 del codice vigente; 164 del Progetto) non ha senso, se non si ammette che al marito appartenga la funzione di dirigere la società famigliare, nè si può intendere la direzione morale scompagnata dalla direzione economica. D' altronde il controllo del marito sui più gravi atti di disposizione patrimoniale, che la moglie stia per compiere, è da ritenersi vantaggioso, oltre che per la famiglia e pei figli,

per la moglie stessa, in quanto giova ad assicurarle la conservazione del suo patrimonio. Aggiungasi che, mentre, prima dell' abrogazione dell' art. 136 del codice, " le donne avevavo una garanzia, singolarmente provvida, contro le malizie e blandizie o minacce dei loro mariti, nell' intervento dell'Autorità giudiziaria, la quale doveva autorizzare gli atti, in cui gli interessi dei coniugi fossero collidenti, oggi le donne possono essere impunemente spogliate e ridotte alla miseria dai loro mariti „. (FERRARA, *loc. cit.*).

Propongo, poi, di aggiungere il seguente articolo:

" Il padre, la madre e gli altri ascendenti sono obbligati a dotare la donna, che contrae matrimonio, colla terza parte di ciò che ad essa spetterebbe, in ordine agli articoli 805 e 806 del codice, se nel giorno in cui vien celebrato il matrimonio, si aprisse la successione.

" Per calcolare la dote obbligatoria, la determinazione del patrimonio del dotante sarà fatta secondo la valutazione del reddito stabilita dalle leggi finanziarie, capitalizzando questo in ragione del tasso ufficiale di sconto.

" Il dotante può, prima della costituzione, chiedere al tribunale che ordini le cautele opportune per la sicurezza della dote e può esigere che ad essa non si applichi la disposizione dell' articolo 204 (1404 del codice).

" Il dotante può differire il pagamento fino al giorno della sua morte, ma non può esigere di essere esonerato dalla corresponsione degli interessi, e tanto questi quanto il capitale dovranno essere garantiti nel modo che sarà riconosciuto idoneo dal tribunale in sede di giurisdizione volontaria.

" Nessun' altra azione spetta ai discendenti per obbligare gli ascendenti a far loro un assegnamento per qualunque titolo „.

Il problema importante si riferisce all' *obbligo di dotare*, che l' art. 147 nega, imitando il codice francese e contro la tradizione del diritto romano, del diritto comune, del codice albertino e degli altri codici degli Stati italiani, colla sola eccezione del codice parmense. E' pure imposto, tale obbligo, dalla maggioranza dei codici oggi vigenti negli Stati europei: così, dal codice civile per l' Impero germanico, dal codice civile generale austriaco, dal codice civile spagnolo.

Il Progetto, che ci sta dinnanzi, prende, a mio avviso, il peggiore dei partiti: abolisce l' art. 147, che nega l' obbligo, ma non sostituisce una disposizione che lo affermi. La Commissione ha dimostrato di non ignorare che quella negazione è contro la coscienza giuridica del popolo (pag. 100 e seg. della *Relazione*): ma da questa sua consapevolezza non ha tratto la logica conseguenza, ed ha pertanto concluso con un agnosticismo, che in un'opera legislativa è particolarmente inammissibile e pericoloso.

Secondo me, siamo in presenza di una *obbligazione*, che non soltanto è *naturale*, come è riconosciuto ormai concordemente dalla giurisprudenza delle nostre corti, ma che deve essere anche *obbligazione*

civile. L' art. 204 del codice Napoleone, imitato, non senza gravi contrasti, che appariscono dai lavori preparatori, nell' art. 147 dal codice nostro, derivò da quella dottrina politica, che troppo spesso posponeva alla libertà economica (sarei per dire: al dispotismo) dell' individuo, i doveri di questo, non solo verso lo Stato, ma anche verso la famiglia, che è fondamento dello Stato. E penso che il ristabilire la *dos necessaria* accanto alla *dos voluntaria* corrisponda anche alla politica demografica del vigente Regime, in quanto varrebbe a facilitare il formarsi delle unioni legittime.

Sono poi remissivo circa l' estensione dell' obbligo di dotare, sia riguardo alle persone obbligate, sia riguardo alla misura.

Dal canto mio, nel formulare l' art. 167 *bis*, ho tenuto conto della opportunità di evitare questioni, che si dibattevano nella vigenza del diritto anteriore al codice del 1865.

Il criterio di proporzionare l' entità della dote alla legittima della dotanda ha lo scopo di evitare interminabili discussioni sulla *congruità* delle dote e si trova già in altre legislazioni: così, nel codice albertino (art. 1525) e nel codice spagnuolo (art. 1341). Nell' uno e nell' altro la dote è rappresentata dalla *metà* della porzione legittima: questa misura mi è sembrata eccessiva, ed ho sostituito la *terza parte*. Ma ho compensato questa diminuzione col maggior numero di obbligati e collo stabilire l' obbligo incondizionatamente, mentre, nei detti codici, questo è subordinato a condizioni, le quali, d' altronde, hanno dato luogo ad incertezze nella pratica.

La determinazione del patrimonio dell' obbligato sulla base dei criteri fissati dalle leggi finanziarie mi è stata suggerita dalla necessità di evitare le complicate questioni, che su questo punto delicato si agitavano nella pratica del diritto comune. Alla capitalizzazione del reddito per la determinazione del patrimonio non ho applicato il saggio legale dell' interesse, perchè la valutazione risulterebbe superiore alla realtà.

L' ultimo capoverso dell' articolo che propongo, corrispondente ad una parte del vigente art. 147, è in armonia, non solo colla tradizione giuridica del tempo, in cui pur si sanzionava l' obbligo di dotare, ma anche colla pubblica coscienza. Questa, infatti, mentre sarebbe urtata dal contegno di un genitore, che, avendone i mezzi, rifiutasse di dare alla figlia una dote congrua, per facilitarne il collocamento, non ritiene punto che sia da riconoscersi un diritto dei figli ad avere dai genitori, in vita, assegnamenti per altro titolo.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Parmi non opportuna la soppressione dell' art. 147 del codice vigente, pur avendo la Commissione chiarito che non può parlarsi di un diritto dei figli ad assegnamenti in vita dei loro genitori, quando siasi fuori dell'adempimento dell' obbligo di mantenimento, educazione ed istruzione e della più generale ipotesi degli alimenti.

Se così è, non si vede la ragione della soppressione, la quale può dar luogo a dubbi ed incertezze, tanto più che la norma è data dal testo della legge, non dal pensiero della Commissione.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): In questo capo, che racchiude lo statuto fondamentale dei rapporti tra coniugi, il Progetto ha seguìto le orme del codice civile, solo aggiungendo il contenuto dell' art. 138 cod. civ. circa l' obbligo dei coniugi di mantenere, ecc. la prole: e questo opportunamente.

Il principio cardinale è dato dalla preminente posizione del marito nella società famigliare: come nel *caput IX* (can. 1110 e sg.) *cod. juris can.*, can. 1112. E' un principio basilare, che nel periodo storico in cui viviamo, sfugge, assiomaticamente, ad ogni discussione; di fronte, ad ogni modo, a qualche moderna tendenza emancipatrice e disgregatrice, molto bene fa il Progetto a riaffermarlo; non è solo un principio etico, ma anche una norma giuridica, che domina la struttura della società famigliare, se anche nella sua attuazione la legge non possa non fare essenziale riferimento ai valori morali e religiosi, che sono ancora oggi, e sempre saranno, il più forte palladio delle famiglie bene ordinate. E speciale riferimento vi ha fatto proprio il codice civile, e sulla sua traccia il Progetto, che evita di dettare norme troppo particolari sui rapporti personali tra coniugi e tra essi ed i figli. Ad es., nulla si dice delle facoltà della moglie in ordine alla gestione domestica (la *Schlüsselgewalt* dei §§ 1356 e seg. cod. germ., su cui ancora più avanti), rimettendosi anche qui al buon accordo, al costume, al buon senso e, se mai, alle norme generali del diritto.

D'altra parte gli articoli 163-165 Prog. contengono dei dettagli che sfuggono agli altri codici; il § 1353 cod. germ., ad es., riassume nell' espressione " comunanza di vita „ (*vitae societas*) il triplice fondamentale precetto dell' art. 163 (130 cod. civ.), il quale costituisce un programma di vita rammentato a tutti gli sposi nel momento in cui stringono il nodo nuziale. Ed è molto bene così, anche se per avventura possa non sembrare esauriente quell' enunciazione programmatica (il che è da dubitare).

Università di Siena — (Rel. Prof. *Funaioli*): Si è evitato di disciplinare particolarmente qui, come nel codice, la materia degli alimenti, per la giusta considerazione che essa evade d' assai i confini dei rapporti tra genitori e figli; e se ne è fatto oggetto di un titolo autonomo, il XII del Progetto.

Bene si è provveduto a non riprodurre la norma dell' art. 147 anteriore, poichè l' esistenza di quel precetto negativo, se ebbe una giustificazione storica, appare ormai inutile, essendo escluso il diritto dei figli ad assegnamenti, per la sola esistenza del loro diritto al mantenimento, all' educazione e all' istruzione ovvero agli alimenti.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Pare al Sindacato di dover dissentire dal concetto di mantenere senz' altro in questa materia le disposizioni degli articoli 130, 131, 132, 133 e 138 del codice vigente in omaggio al prestigio ed alla forza di una tradizione, cui dichiara d' ispirarsi la *Relazione*, senza le indispensabili modificazioni a cui la moglie e la famiglia moderna hanno diritto, e cui la Commissione ha reso, qui, solo un troppo platonico omaggio. Crede perciò di dover segnalare la necessità di un profondo rimaneggiamento del testo proposto.

La famiglia moderna non è quella arcaica, in cui il *paterfamilias* domina su una moglie e dei figli rimessi e passivi. I loro diritti sono incoercibili, e già sotto l' impero delle arretrate norme del codice vigente la pratica ha fatto un notevole sforzo per adattarle alle nuove esigenze sociali. Di ciò pare che la Commissione non si sia accorta, come non sembra essersi accorta neppure della sanzione che questa nuova concezione ha ricevuta nella sapiente rinnovazione del diritto penale operata dal Governo Fascista: l' art. 570 c. p., consacrando obblighi verso il coniuge ed i figli, che non sono certo semplicemente quelli degli alimenti, che sembra solo aver sott' occhio il Progetto, e l' ultimo capoverso dell' art. 120 c. p., autorizzante i minori di quattordici anni all' esercizio del diritto di querela, non certo sembrano ispirati ad un omaggio così pedissequo alle formule ripetute in questo capo.

Occorre che sia reso omaggio (e non di sole parole) all' attuale posizione economica, sociale e morale della donna e dei figli, sopratutto statuendo solennemente la reciprocità delle obbligazioni.

Nè si dica che con queste riforme si possa scuotere l' autorità del *paterfamilias* e la saldezza della famiglia, che il Regime intende e deve mantenere e rinsaldare. Simili preoccupazioni manifestò la Corte di Cassazione nell' esprimere il parere sull' attuale art. 570 cod. pen. (vedi *Lav. prep. cod. pen.* vol. VI, pag. 122), ma, malgrado l' autorevolezza del consesso, il legislatore volle la riforma, rilevando in risposta, e a giusto titolo di orgoglio, come colla nuova figura di reato la legislazione italiana si ponesse a capo di ogni altra, in questa materia (v. *Rel. min.* 2° Prog.)

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Nulla da notare, salvo l' abolizione della disposizione dell' art. 147 del codice attuale, degna della maggiore approvazione.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Quanto ai diritti e doveri che nascono dal matrimonio ben si è avvisato il Progetto a non modificare le formule adoperate dal codice vigente e che hanno con loro il prestigio della tradizione e della fortunata esperienza.

La non riproduzione degli articoli 134, 135, 136 e 137 è stata conseguenza dell' abolizione dell' autorizzazione maritale da tempo avvenuta. Era già prevalso il principio della uguaglianza giuridica dei due sessi in tutti i diritti civili. L' autorizzazione occorre per i beni dotali, che vanno regolati con apposite disposizioni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): I diritti e doveri che nascono dal matrimonio sanciti nel vecchio codice sono riprodotti anche nel Progetto, con la stessa formulazione, che ha già ormai " il prestigio e la forza d' una tradizione „.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: In questo campo si regolano gli obblighi ed i diritti dei coniugi con riguardo alla famiglia che si fonda col matrimonio.

Si sente anche qui la necessità che il legislatore precisi che cosa intenda per " famiglia „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Opportunamente il Progetto colloca in sede distinta la materia del diritto agli alimenti fra parenti (titolo XII Progetto). Il capo in esame raccoglie le attuali disposizioni degli articoli 130 133 e 138.

Merita lode il Progetto per la soppressione della disposizione contenuta nell'art. 147 del codice vigente, che, pur avendo una ragione storica in relazione al diverso precedente regolamento, costituiva, in quello vigente, una norma del tutto inutile, fonte tutt' al più di oziose e cavillose discussioni, in tema specialmente di donazione *propter nuptias*, non redatte con la solennità dell' atto pubblico.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Verona — (Rel. Avv. *Baliscrema*): Nulla di sostanziale è stato innovato per quanto ha rapporto ai diritti e doveri reciproci dei coniugi, chè le norme attualmente vigenti ancora pienamente rispondono al fondamentale concetto di famiglia, quale è inteso dall' enorme maggioranza.

Art. 163

(Art. 130 codice civile)

(*Obblighi reciproci dei coniugi*)

Il matrimonio impone ai coniugi l'obbligazione reciproca della coabitazione, della fedeltà e della assistenza.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Dice la *Relazione* che " non ravvisa l'opportunità di modificare in alcun modo la fondamentale disciplina dei rapporti fra coniugi scolpita nei tre articoli 163, 164 e 165 „: " formule che hanno oramai il prestigio e la forza di una tradizione „, e che sono " perfettamente compatibili con ogni particolare atteggiamento che sia più confacente ai bisogni e ai costumi dei tempi e con le conseguenze del fenomeno sempre più importante del lavoro della donna „.

Si resta perplessi di fronte a così autorevole affermazione, ma non si deve dissimulare che in questa fondamentale e grave materia un codice del 1931 non può limitarsi alle regole del 1865, di fronte alla imponente trasformazione, che si è venuta attuando in seno alla famiglia odierna, appunto per l'ingresso della donna nella vita intensa del lavoro e del pensiero, attraverso agli impieghi, alle arti, alle professioni, alle industrie ed ai commerci; il codice nuovo non può dimenticare che la moglie d'oggi non tollera più la veste sacra, ma arcaica, della buona semplice compagna, rimessa e passiva, fornita di dote e di beni parafernali, tenuta con essi a contribuire al mantenimento, e della quale la legge pare che sappia concepire unicamente l'allontanamento senza giusta causa dalla casa coniugale o il sequestro temporaneo delle rendite parafernali. Le regole di quei tre articoli, elogiati per avere il prestigio e la forza di una tradizione, possono bene rimanere come alcune fra le salde linee architettoniche dell'istituto, ma esse, ad avviso del referente, sono ben lontane dall'esaurire il compito dell'odierno legislatore, e richiedono anzi urgentemente di essere integrate. E così può sem-

brar venuto il momento di presentare la famiglia come un organismo, del quale gli sposi devono di comune accordo procurare la prosperità, provvedendo all' allevamento e all' educazione dei figli, e di affermare senza ambagi che la moglie ha il diritto di assumere un impiego o di esercitare una professione o altra attività nell' interesse dell' unione familiare.

In questi sensi il referente formula un esplicito voto.

Art. 164

(Art. 131 codice civile)

(Potestà maritale)

Il marito è capo della famiglia : la moglie segue la condizione civile di lui, ne assume il cognome, che conserva anche durante lo stato vedovile, ed è obbligata ad accompagnarlo dove egli creda opportuno fissare la sua residenza.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): E' giusto che la vedova che ha onorato il nome del marito finchè è vissuto, non sia privata, con la morte di lui, del diritto di portarne ancora il nome. E' una forma esteriore del legame spirituale, che continua ininterrotto.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Si propone di compilare un articolo a parte, da collocare altrove, per la norma che riguarda la conservazione del cognome del marito durante lo stato vedovile. L' art. 164 si legge agli sposi nell' atto della celebrazione del matrimonio, e non sembra opportuno parlare di stato vedovile in un momento che è di letizia.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di sopprimere, perchè non necessario e perchè non opportuno, in considerazione del fatto che questo è uno fra gli articoli, di cui avviene

la lettura nella celebrazione del matrimonio, l'inciso " che conserva anche durante lo stato vedovile „.

Se si crede necessaria una disposizione espressa in questo senso, è bene farne un distinto articolo.

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): Opportunamente è stato precisato il cognome della donna maritata; ma avrei preferito la seguente dizione: " la moglie... ne assume il cognome che conserva dopo sciolto il matrimonio e sino alla costituzione di un nuovo vincolo coniugale „. Con questa dizione si sarebbero anche comprese le particolari ipotesi di scioglimento derivanti, dietro istanza del coniuge, dalla dichiarazione di morte (art. 77) e da sentenza di divorzio, che, per quanto non ammessa dal nostro diritto, può trovare, se pronunciata all'estero, esecuzione in Italia, mercè il giudizio di delibazione.

Università di Torino — (Rel. Prof. *Ricca-Barberis*): L'art. 164 del Progetto ripete la disposizione dell'art. 134 del codice civile, facendo obbligo alla moglie d'accompagnare il marito dov'egli creda opportuno fissare la residenza: formula, di cui la *Relazione* giustifica il mantenimento col dire (pag. 105) che, " pur modificati in certa misura i costumi, mutate le condizioni sociali, non si ravvisa l'opportunità di modificare in alcuna guisa la fondamentale disciplina dei rapporti fra coniugi, scolpita nei tre articoli 163 a 165. Ogni particolare atteggiamento che sia più confacente ai bisogni e ai costumi dei tempi, e sopratutto, le conseguenze del fenomeno sempre più importante del lavoro della donna, è compatibile in pieno con questa fondamentale disciplina della famiglia. E senza una precisa necessità non sono da modificare formule, che hanno ormai il prestigio e la forza di una tradizione „.

Io ritengo, invece, che proprio la sempre maggior diffusione del lavoro della donna abbia reso necessario il modificare la vecchia formula del nostro codice civile. La donna maritata non dev'essere vincolata inderogabilmente al domicilio del marito, e il cambiamento di di questo non dovrebbe obbligare senz'altro la moglie. Non intendo con ciò permettere a ciascuno dei conigi di fissar il domicilio per proprio conto, ove meglio gli piaccia, ma vorrei che la moglie potesse farsi autorizzare dal giudice ad avere un domicilio proprio quando lo richieda la sua professione o quando un domicilio comune sia per essere pericoloso: autorizzazione consentita già dal codice civile germanico (§ 1354, al. 2°) e dal diritto scandinavo. Anche il recente codice civile messicano stabilisce (art. 163) che i tribunali possono esimere la moglie dall'obbligo di vivere al lato del marito, quando questi trasferisca il domicilio in paese straniero. . . ., o lo stabilisca in luogo insalubre o indecoroso; e il nuovo progetto rumeno non ammette del pari nel marito

il diritto di costringere *manu militari* la moglie a rientrare nella casa coniugale (KAUSCHANSKY, *L'unificazione del diritto civile in Rumania in materia di matrimonio, di diritto di famiglia e di successione*, in " *Riv. dir. civ.* „ 1931, p. 256, in fine).

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel Avv. *Lembo*): Che la moglie conservi il cognome del marito *anche durante lo stato vedovile*, ecco una aggiunta opportuna e di grande contenuto spirituale, che questo articolo adduce al vecchio art. 131.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Per maggiore chiarezza, non parrebbe superflua l'aggiunta dell'inciso " pur conservando il proprio „ alle parole " ... ne assume il cognome „.

La conservazione, da parte della vedova, del cognome del marito potrebbe essere stabilita in un capoverso apposito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Non si comprende perchè, sciolto con la morte il matrimonio, la vedova debba continuare a portare il nome del marito. La innovazione non pare conforme, nè alla invocata tradizione, nè al senso giuridico, tanto meno a quello d'opportunità, sembrando pregiudizievole allo stato di libertà, che la vedova riacquista, portare il nome del marito, eccetto che intento del Progetto non sia quello di creare un inciampo alle seconde nozze. Tanto più che l'art. 176 ammette le sospensione dell'uso del cognome maritale per la moglie separata.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Genova: E' uno degli articoli che vengono letti in occasione della celebrazione del matrimonio. Per una ragione sentimentale si reputa opportuno sopprimere le parole " la moglie ne assume il cognome, *che conserva anche durante lo stato vedovile* „; anche perchè, altrimenti, sarebbe necessario accennare alla sospensione dell'uso del cognome, di cui all'art. 176 del Progetto.

Si propone di fare, di tale norma, riguardante la conservazione del cognome del marito durante lo stato vedovile, un articolo a parte.

Commisssioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Si stabilisce, con una aggiunta lodevole, che la moglie *conserva il nome del marito anche durante lo stato vedovile.*

Si vedano pure le osservazioni all' art. 163.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): Sarebbe meglio finire, dopo la parola *vedovile*, con le parole: *e deve accompagnarlo dove egli creda opportuna la residenza.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Riteniamo che alla parola " opportuno „ sia da sostituire la parola " conveniente „ siccome più rispondente, quest' ultima, al concetto di intimo interesse per il bene della famiglia, che deve guidare il capo di questa nella scelta del luogo di residenza della medesima.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): E' stata opportuna l' aggiunta che la moglie conserva il cognome del marito anche durante lo stato vedovile: s'era dubitato di questo diritto, di fronte al silenzio del codice.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Data la moderna concezione liberale del matrimonio e la emancipazione della donna, che può avere anche ragioni patrimoniali e di cultura, in relazione ad una data residenza, ritenuta logica in considerazione di quel matrimonio, appare eccessiva la sconfinata libertà del marito di fissare la residenza " dove egli creda opportuno „. Per evitare interpretazioni restrittive, sempre artificiose, della giurisprudenza, non sarebbe opportuno attenuare già nella legge l' *arbitrio* del marito?

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Sarebbe da accogliersi l' istituto della rappresentanza della famiglia, limitatamente alla comune economia domestica, da parte della moglie, in rappresentanza legale del marito: istituto accolto in parecchie moderne legislazioni, quali, ad es., il codice germanico (§ 1357) e quello svizzero (articoli 163, 164 e 165), al quale accenna pure la *Relazione* come degno di considerazione, per essere introdotto anche nella nostra legislazione.

Con tale istituto si verrebbe a disciplinare giuridicamente uno stato di fatto esistente ormai per consuetudine, nella maggior parte delle famiglie di ogni ceto sociale.

Esso eviterebbe molte delle eccezioni (di buona fede discutibile), troppo spesso sollevate di fronte ai creditori per forniture o prestazio-

ni d' opera ordinate dalla moglie, devolute direttamente o indirettamente a vantaggio della famiglia. (L' art. 245 del Progetto provvede parzialmente a togliere questo grave abuso, solo per il regime di comunione).

La minaccia della pubblicazione della limitazione o revoca della rappresentanza da parte del marito potrà essere efficace freno alle facili spese ed alla leggerezza nell' amministrazione delle faccende domestiche da parte della moglie, di cui si rafforzerebbe il senso di responsabilità per le vicende economiche della famiglia.

Art. 165

(Art. 132 codice civile)

(Protezione della moglie e obbligo degli alimenti)

Il marito ha il dovere di proteggere la moglie, di tenerla presso di sè e somministrarle tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita in proporzione delle sue sostanze.

La moglie deve contribuire al mantenimento del marito, se questi non ha mezzi sufficienti.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Pare che occorra stabilire la eguaglianza di obblighi nei coniugi e che, pertanto, quando essi abbiano sostanze, non il solo marito debba somministrare alla moglie quanto è necessario alla vita, come l' articolo prescrive, ma anche la moglie al marito.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Non si vede ragione di conservare la disparità di trattamento, per cui il marito è tenuto a mantenere la moglie anche se essa ha mezzi propri. La disposizione mal si concilia col principio sancito nell' art. 225, per cui la spese di famiglia sono a carico d' ambedue i coniugi.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): E' da rilevare che il Progetto persiste nello sdoppiare (come fa il codice civile) il contributo patrimoniale della moglie per i bisogni della famiglia (che naturalmente è in sott'ordine a quello del marito, data la sua posizione di capo della famiglia) di fronte ai bisogni del marito e a quello dei figli. Il carattere sussidiario è anche nel Progetto accentuato di fronte al marito; in quanto la moglie contribuisce pel marito, se questi non può provvedere a sè medesimo; contribuisce per i figli, invece, insieme, al marito (possa questi provvedere da sè o no): articoli 165 e 167. Che questa dicotomia presa alla lettera possa condur.e a qualche asprezza, è possibile. Così il marito non ricco dovrà mantenere la moglie ricca (a parte i figli, s'intende). Ma il marito è il capo della famiglia, ha perciò gli oneri di questo piccolo, ma grande gruppo collettivo, e d'altra parte la moglie deve adattarsi alla " condizione civile „ e allo stato in genere del marito, di cui assume il cognome.

Tutto ciò di fronte al diritto: cioè a dire, nel programma che il diritto ritiene più opportuno, oggi, e che non si limita ad imporre solo quando nasce in proposito il disaccordo tra coniugi, cioè solo in una fase anormale e in un certo senso dinamica della vita coniugale. Perchè per quanto in via normale (e ciò spiega il laconicismo della legge in proposito) sia la volontà delle parti che domina, deve sempre essere rispettato quello che la legge ritiene ad ogni modo essenziale: la posizione del marito come capo della famiglia (art. 180 Prog.) e le conseguenze che l'art. 164 vi connette. Anche le conseguenze dell'art. 165 hanno l'eguale valore categorico? Lo ha certo l'obbligo di protezione accollato al marito; ma è da escludere che sia nulla una clausola del contratto di matrimonio, che esplicitamente alteri, invertendola, la regola dettata dall'art. 165 quanto al reciproco dovere di assistenza. Non diremo che il caso sia nè frequente nè simpatico, nè sopratutto coerente al caposaldo fissato nell'art. 164. Ma, insomma, malgrado la formula troppo lata ed evasiva dell'art. 180 nella sua seconda parte, non si potrebbe ritenere nulla una clausola, che espressamente fissi un tenore di vita che praticamente, d'accordo tra i coniugi, può anche essere attuata.

Il vero è, dunque, che l'art. 165 ha, nel suo contenuto, un valore vario. Ma che ad ogni modo, nel silenzio del contratto di matrimonio, la regola ivi indicata sia inspirata ad una coerenza logica innegabile, non si può disconoscere; si può anche aggiungere che la cauta formula bipartita accolta anche nel Progetto può veramente coonestare e giustificare quell'elemento di ordine e di disciplina che è, ancora oggi, l'autorità maritale. Tuttavia, malgrado questa arida coerenza logica, ci sia consentito ritenere che una formula più semplice, come quella, ad es., che ritroviamo nel codice civile svizzero, art. 161, senza disconoscere l'autorità morale (che del resto è ivi proclamata energicamente dall'art. 160), tiene più conto della funzione propria della moglie, come collaboratrice

del marito, funzione che fu vera sempre, ma che oggi ha acquistato un particolare rilievo coll' art. 570 cod. pen., il quale eleva alla dignità di pubblico interesse, cioè dello Stato, l' assistenza tra coniugi in genere, senza distinguere il dovere della moglie da quello del marito, come del resto non distingue in massima neppure l' art. 163 del Progetto. In questo senso la formula del codice civile svizzero più semplicemente compendia i doveri contributivi della moglie, con assegnarle il compito di contribuire ai bisogni della famiglia (in genere: marito e figli) nel limite delle proprie sostanze e secondo lo stato sociale del marito. L'art. 161 del codice svizzero, capov. 1°, dice appunto: la moglie " assiste il marito con l'opera e e col consiglio, e lo appoggia nella misura delle sue forze e delle sue condizioni nella cura dell' interesse comune „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Si propone, in omaggio al principio di reciprocità, di sostituire il seguente testo (o altro analogo):

" I coniugi hanno l' obbligo di proteggersi e di assistersi reciprocamente, somministrandosi tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita, a seconda delle loro sostanze e della loro condizione sociale „.

Comunque è indispensabile riconoscere alla moglie il diritto di esercitare la propria arte o professione, anche in relazione all' art. 190.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Il capoverso, riproducendo le disposizioni del notissimo articolo 132 del codice civile, pone indubbiamente la moglie nella posizione che ad essa compete. Essa, *subiecta viro* per palesi ragioni di ordine e di disciplina, è elevata ai compiti ed alla dignità di collaboratrice del marito, pel chiamarsi a dignità di pubblico interesse la assistenza reciproca fra coniugi in genere. Bene a proposito si potrebbe sanzionare questo salutare riconoscimento, che si rinforza per il fascistico rinvigorirsi della funzione e della missione della famiglia, con l' adozione, per il capoverso, di una felice formula del codice svizzero, dicente appunto: " La moglie assiste il marito con l' opera e con il consiglio, e lo appoggia secondo le sue forze e condizioni nel curare il comune interesse „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: Si fan voti perchè nei rapporti tra coniugi venga sancita, in ogni caso, la perfetta parità economica.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): *Si vedano le osservazioni all'art. 163.*

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Riteniamo che il contributo reciproco dei coniugi non debba limitarsi alle loro sostanze attuali, ma che questo debba estendersi anche a quelle che in futuro possono acquistare col loro lavoro, fonte perpetua di ricchezza, specialmente nei tempi progrediti in cui ci troviamo, dal quale nessuno può essere esonerato, sia ricco che povero.

Proponiamo pertanto che alla prima parte dell' articolo sia fatta l'aggiunta: " e delle sue capacità lavorative; „ e che al capoverso sia apportata la modifica: " . . . se questi non può procurarsi i mezzi sufficienti „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): Il *mantenimento* della moglie per parte del marito è cosa indubbiamente diversa dai comuni *alimenti*, e ciò sia per la *misura*, ed anche per la *natura*, sia perchè non richiede il requisito del *bisogno*, essendo pacifico — eziandio nel diritto vigente — che il mantenimento è dovuto *indipendentemente dalle sostanze della moglie.*

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

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): La prima parte appare superflua, provvedendo già sufficientemente l' art. 163, salvo per ciò che riguarda i rispettivi contributi, per i quali non si vede perchè ci deve essere disparità di espressioni e di proporzioni fra il marito e la moglie, tanto più dato che colla disposizione dell' art. 182 il legislatore dimostra di vedere con particolar favore il regime della comunione dei beni. Pare si potrebbe affermare un corrispondente obbligo di ognuno dei coniugi di provvedere, in proporzione delle proprie sostanze, in caso di insufficenza delle sostanze dell' altro coniuge, a quanto è necessario ai bisogni della vita di questo.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L' obbligo del marito di somministrare alla moglie *tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita*, e quello della moglie di contribuire *al mantenimento del marito*, regolati in questo articolo, comprendono prestazioni più ampie, che quella dei soli *alimenti*.

Si sostituisca pertanto a questa parola, nell' intitolazione, quella di *mantenimento* (" obbligo al mantenimento „).

Art. 166

(Art. 133 codice civile)

(Cessazione dell' obbligo degli alimenti)

L' obbligazione del marito di somministrare gli alimenti alla moglie cessa quando la moglie, allontanata senza giustificata causa dal domicilio coniugale, ricusi di ritornarvi.

Può inoltre l' autorità giudiziaria, secondo le circostanze, ordinare a profitto del marito e della prole il sequestro temporaneo di parte delle rendite parafernali della moglie.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Alla prima parte dell' articolo, che statuisce la cessazione dell' obbligo del marito di somministrare gli alimenti alla moglie, quando questa, allontanatasi senza giusto motivo dal domicilio coniugale, ricusi di ritornarvi, propongo che sia aggiunto il seguente inciso: " e nel caso di adulterio „.

Ed invero, quando la fede coniugale è rotta, obbligare il marito a pagare alla moglie adultera, a titolo di alimenti, una pensione che spesso serve ad alimentare e mantenere la relazione peccaminosa, significa incoraggiare il vizio della donna ed aggiungere, nei rapporti del marito, alle beffe il danno.

Sezione Corte di Appello di Lecce — (Rel. Pres. *Camassa*): L' art. 166, coordinato col successivo 176, lascia insoluta la questione sul diritto del coniuge *colpevole* a chiedere gli alimenti al coniuge non colpevole. Col riconoscimento, anzi, nell' art. 216, alla vedova indotata di ottenere, per l' anno del lutto, gli alimenti dall' eredità del marito senza alcun richiamo all' eventuale stato di separazione personale per colpa di lei, si è di più complicata la quistione.

E' noto che la giurisprudenza ha constantemente riconosciuto alla moglie il diritto di avere gli alimenti, qualunque fossero le sue colpe, mentre in dottrina non è mancato chi ha sostenuto che la riserva del diritto agli alimenti è stata fatta dal legislatore (art. 156) nel solo caso di separazione per colpe reciproche (Del Vitto). Ed anche la magistra-

tura stessa si è trovata di fronte a casi così immorali da ricorrere a vari espedienti per negare gli alimenti. Recentissima è la sentenza della Corte i Bari, con la quale fu rigettata la domanda di alimenti proposta da una moglie, che conviveva *more uxorio* col suo amante, perchè " dovevasi presumere che allorquando un uomo ritira presso di sè una donna giovane e piacente le procuri quanto occorre per soddisfare i di lei principali bisogni „ (18 maggio 1931, Pres. Di Lella, Est. Caporicci. " Foro delle Puglie „, col. 193).

Ora è bene che il legislatore fascista, il quale ha il nobile scopo di rinsaldare sempre più e meglio la famiglia italiana e che alla donna adultera, o comunque gravemente colpevole, ha minacciato persino l'onta morale di non poter più usare del cognome del marito (art. 176, ult. parte, del Progetto), tolga i giudici da certe situazioni difficili e dia ad essi il mezzo legale per negare gli alimenti.

La continuazione e persistenza, anche dopo la sentenza di separazione personale, dello stato di concubinato ed altre gravissime cause, lesive dell' onore e del decoro della famiglia e del marito, tolgono alla moglie il diritto di chiedere ed ottenere quegli alimenti, che spesso servono a mantenere la tresca.

In ogni modo è necessario chiarire qual' è il pensiero preciso del legislatore al riguardo, tanto più che non si richiama, in questa parte del Progetto, l' art. 757 del codice attuale, che nega i diritti di successione al coniuge superstite, contro cui il defunto abbia ottenuto sentenza di separazione personale passata in giudicato. Alla Corte sembra assurdo che la sola violazione *volontaria* dell' obbligo della coabitazione da parte della moglie le faccia perdere il diritto agli alimenti, e non anche la violazione stessa, come conseguenza necessaria ed inevitabile di sue maggiori colpe.

Il famoso ed abusato *diritto alla vita* è ragione sentimentale, che non può essere presa in seria considerazione quando chi la invoca se n' è mostrato indegno e volontariamente si è messo in condizioni di esserne privato. D' altronde la stessa ragione, con evidente contraddizione, non è stata tenuta presente dal legislatore nel caso di morte del marito, sicchè questi, vivente, è costretto ad assistere alla vita di lussuria della moglie e pagarne le spese, e soltanto per dopo la morte gli viene data la magra soddisfazione di non gravare i suoi eredi dal peso degli alimenti. Neppure la persistenza del vincolo matrimoniale è motivo contrario convincente; lo stesso motivo ricorre anche nel caso di abbandono volontario e non è valso a mantenere il diritto agli alimenti.

In dannata ipotesi, poi, si stabilisca almeno che la misura degli alimenti, nei casi cennati, sia ridotta al minimo necessario, come quella tra fratelli e sorelle.

Sezione Corte d'Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): La parola *cessa* non pare esatta in relazione all' art. 176, che fa salvo in ogni caso l' obbligo degli alimenti. Parrebbe preferibile: *è sospesa*,

UNIVERSITA'

Università di Bologna: Si propone di estendere la disposizione anche alla moglie.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Sembra più proprio parlare di " obbligo „ anzichè d' " obbligazione „ ; siccome poi l' obbligo che viene meno non è quello alimentare, che persiste anche in caso di separazione per colpa della moglie, ma quello più vasto, di cui al precedente articolo, si crede utile la soppressione delle parole " di somministrare gli alimenti alla moglie „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone: Criticabili ci sembrano gli articoli 165, 166 e 176, per avere riprodotto gli articoli 132, 133 e 156 dell' attuale codice civile.

Dalla lettera, infatti, poco felice di questi ultimi articoli ci sembra sia sorta la disputa sulla cessazione o meno dell' obbligo alimentare in caso di separazione o di allontanamento. Ora è più che giusto che lo *stretto* obbligo alimentare non debba venir meno in questi casi, come da alcuni si ritiene: ciò che cade è l' obbligo del mantenimento in *senso lato*, come può dimostrarsi sugli stessi articoli 132, 133 e 156. Sarebbe meglio, adunque, riformare la lettera di quegli articoli e far così sicuri in ogni caso gli alimenti in senso stretto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: L' espressione *cessa* del vigente codice ha dato luogo ad un grave dubbio, poichè, costituendo la persistenza dell' allontanamento senza giusta causa, cioè il volontario abbandono, causa di separazione dei coniugi, non appariva ammissibile che l' obbligazione alimentare, *cessata* per l' allontanamento senza giusta causa, risorgesse per il fatto che il coniuge abbandonato ottenesse sentenza di separazione. D'altra parte l' art. 156 del vigente codice, in conformità dell' art. 176 del Progetto, fa salvo in qualunque ipotesi di separazione il diritto agli alimenti.

Si propone, quindi, che alla parola *cessa* siano sostituite le parole *è sospesa*.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Il Sindacato crede che questa riproduzione, pura e semplice, dell' art. 133 del codice vada senz' altro soppressa.

Inspirato alla concezione nettamente romanistica del *paterfamilias*, giudice inappellabile ed insidacabile della moglie, quest'articolo è inammissibile nella disciplina della famiglia moderna.

Già a riguardo della legislazione positiva, esso è inaccettabile: lo art. 570 cod. pen. (che rappresenta un *minimo* di protezione penale dei diritti della famiglia verso il *paterfamilias*, ma che è sempre un *minimum*, cui la legge civile deve dare ben più ampio sviluppo) al capoverso secondo, applica congiuntamente, a differenza della prima parte, che le applica disgiunte, la reclusione e la multa " a chi ... *fa mancare i mezzi di sussistenza ... al coniuge, il quale non sia legalmente separato per sua colpa* ". Orbene, mentre il codice penale, sotto la doppia comminazione della reclusione e della multa, obbliga il coniuge e, si badi, senza distinzione di marito o di moglie, a non privare degli alimenti, chè altro non significa " far mancare i mezzi di sussistenza " all' altro coniuge, finchè non sia intervenuta sentenza di separazione legale per colpa di quest' ultimo, ecco che il codice civile autorizzerebbe il marito, *il solo marito* si noti, a rifiutare gli alimenti, erigendosi lui, parte, a giudice della propria causa, alla moglie, e ciò senza alcun provvedimento giudiziario.

L' enormità e l' assurdità della contraddizione sono inconcepibili.

Ma, questo a parte, il contenuto dell' articolo appare manchevole ed inadeguato riguardo all' attuale situazione della famiglia, come si rileva, se si riflette sul capoverso, in cui appare statuita ancora una volta la facoltà di ottenere il sequestro di parte delle rendite parafernali.

Non che al Sindacato appaia giusto che il coniuge non possa garentirsi con sequestro parte delle rendite dell' altro coniuge, e sempre però a condizione che ne sia stabilita la reciprocità, ma gli sembra giusto che, anzitutto, questo cautelare provvedimento non possa essere stabilito senz' altro *a profitto del marito*. Per la prole è un altro discorso, come si vedrà, senza determinare espressamente che debba ricorrere il caso di necessità, altrimenti la misura si ridurrebbe spesso ad una vessazione. Ma il difetto principale di questo testo è — come si diceva — la inadeguatezza: poichè, se la moglie non ha beni parafernali, ma esercita un commercio, un' arte, una professione (come oggi è ormai frequentissimo, più frequente, in certe regioni, delle mogli con beni parafernali, che stiano in casa a far la calza), che cosa dovrà fare il marito? Allora non profitterà.

Come si vede, tutto il testo dell' articolo non resiste ad una sia pur sommaria analisi, in rapporto alla realtà della vita ed alla legislazione attuale stessa.

Il Sindacato ritiene, invece, che il testo dell' articolo vada soppresso, così come è per il concetto e per la forma, e vada sostituito — giusta

i criteri di reciprocità dell' assistenza coniugale con il seguente o altro analogo:

" Qualora uno dei coniugi abbandoni il domicilio coniugale, e il coniuge abbandonato o la prole ne siano abbisognevoli, il pretore od il presidente può provvedere ad assicurargli i mezzi di sussistenza nel modo previsto dall' art. 314, ordinando, se del caso, il sequestro di parte delle entrate del coniuge autore dell' abbandono, a favore del coniuge abbandonato e della prole „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Macerata: *Vedasi l' osservazione all' art. 165.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Una osservazione di forma: l'obbligazione del marito di somministrare gli alimenti alla moglie, quando questa si allontana senza giusta causa dal domicilio coniugale e ricusa ritornarvi, non *cessa*, ma viene meno: l'obbligo del marito rimane allo stato latente.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Parrebbe non superfluo all' art. 166, che esonera il marito dall' obbligo degli alimenti alla moglie per causa di volontario abbandono, aggiungere che la disposizione non ha luogo quando è pronunziata la separazione personale.

E la ragione è ovvia: il marito ha il dovere di tenere presso di sè la moglie, e quando questa, senza giusta causa, si allontani dal domicilio coniugale e rifiuti di ritornarvi, l' obbligazione del marito agli alimenti, che è presupposto della coabitazione, viene a cessare. Ma dopo la separazione personale l' obbligo della convivenza viene meno, ed allora l' obbligazione agli alimenti va regolata con le norme relative alla separazione, e non con quelli propri della convivenza reale o virtuale.

L' aggiunta, testè cennata, eliminerebbe il contrasto della giurisprudenza in proposito.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Per l' intitolazione vale quanto si è detto all' articolo precedente.

Per le stesse ragioni si dica, al primo comma: *L' obbligo del marito di somministrare alla moglie quanto è previsto all'articolo precedente cessa, ecc.*

Quanto all' espressione " *domicilio* coniugale „ ci si riporta alle considerazioni e proposte agli articoli 46 a 51.

Per la sostituzione dell' espressione *parafernale* con l' altra " *stradotale* „ vedasi alla sez. III (art. 228).

Art. 167

(Art. 138 codice civile)

(Obblighi verso i figli)

Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligazione di mantenere, educare ed istruire la prole.

Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre, in proporzione delle loro sostanze, computati nel contributo della madre i frutti della dote.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Non sembra superfluo riprodurre l'art. 147 del codice civile, per cui i figli non hanno azione verso i genitori per obbligarli ad un assegno a causa di matrimonio o per altro titolo. Potrebbe affermarsi l'opinione che l'obbligo di mantenere i figli si estenda sino al punto di fornire agli stessi i mezzi di creare una famiglia.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Si aggiungerebbe questa disposizione: *I figli non hanno azione verso i genitori per eseguire un assegnamento a causa di matrimonio o a qualunque altro titolo.*

Si propone d' introdurre un' espressa disposizione in questo senso (corrispondente all'art. 147 del codice), perchè, mentre non sembra potersi concedere azione al figlio per conseguire un assegnamento dotale o simile dal genitore (contro BRUNETTI), la soluzione meno buona par quella, accolta dalla Commissione, di tacere, perchè si possa svolgere una coscienza di maggiore solidarietà famigliare (*Relazione*, pag. 106).

Il silenzio del nuovo testo, di fronte all' espressa disposizione del codice attuale, servirebbe soltanto a creare una condizione d'incertezza circa il diritto del figlio all' assegnamento, ovviamente dannosa.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): *Vedasi l'osservazione all'art. 165.*

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Riproducendo l'art. 138 del vigente codice, il Progetto, nel mentre pone a carico dei coniugi di mantenere ed istruire la prole, non sancisce una tale obbligazione, per il caso di insufficienza di mezzi, negli ascendenti in ordine di prossimità.

E' una dimenticanza non riparata neppure nel titolo XII, che non si può assolutamente approvare, perchè è inconcepibile, quando si vuole — come è scritto nella *Relazione* proprio su questo capo — affermare una coscienza di sempre maggiore solidarietà familiare, trascurare il mantenimento, l'educazione e l'istruzione dei propri nipoti.

E' approvabile la mancata riproduzione dell'art. 147 del codice vigente, relativamente al nessun obbligo dei genitori di fare ai figli assegni per causa di matrimonio o per qualche altro titolo.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Ancona — (Rel. Avv. *Sinigaglia*): Si aderisce all'avviso della Commissione romana in ordine al necessario collegamento tra gli articoli 167 e 379 del Progetto.

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): La *Relazione* dice che questo articolo riproduce senz'altro il 138 attuale, senza dar ragione dell'eliminazione del secondo capoverso di quest'ultimo "quando essi (il padre e la madre) non abbiano mezzi sufficienti, tale obbligazione (di mantenere, educare ed istruire la prole) spetterà agli ascendenti in ordine di prossimità „.

E' noto che questa obbligazione non è da confondere con quella dei soli alimenti; ora si trova giusto e provvido che, qualora i genitori non abbiano mezzi per fronteggiarla, debba far carico agli altri ascendenti per il principio di solidarietà familiare, che il Progetto mira a riaffermare e maggiormente estendere, e che ha consigliato anche ad eliminare l'art. 147, che espressamente esonera il padre e la madre dal far qualsiasi assegnamento ai figli, mentre essi padre e madre sono in vita.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): L'articolo riproduce l'attuale art. 138 del codice, salvo l'ultimo capoverso.

E' anzitutto da rilevare che sarebbe opportuno chiarire che l' obbligazione di mantenere, educare ed istruire la prole debba essere adempiuta " a seconda delle condizioni economiche e sociali della famiglia „, non solo per rendere un omaggio al nuovo concetto dei diritti della prole, ma sopratutto per meglio dare un criterio direttivo anche in relazione agli obblighi statuiti dall'art. 570 del codice penale.

Attesi i nuovi istituti patrimoniali del matrimonio, pare al Sindacato che il testo del capoverso vada così completato:

" Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre, in proporzione delle loro sostanze, computati nel contributo il patrimonio famigliare, i beni comuni e, per quello della madre, i frutti della dote „.

Il Progetto poi — come si è detto — sopprime l'obbligo degli ascendenti in surrogazione dei genitori, ciò che al Sindacato pare inopportuno, rompendo quel saggio criterio di solidarietà familiare, cui è ispirata l'attuale norma.

Ritiene, perciò, di dover far voti perchè sia mantenuto, anche per coerenza al principio di solidarietà familiare cui la nuova legislazione è informata.

Cade qui l'opportunità di rilevare la soppressione dell'attuale art. 147, soppressione ottimamente illustrata dalla *Relazione*, con sobrie ma esaurientissime ragioni, cui non può che rendersi pieno ed incondizionato plauso.

Commissione Reale Procuratori di La Spezia: L'articolo non contempla l' obbligo degli alimenti spettanti agli ascendenti in ordine di prossimità, come è nell'articolo del codice vigente.

Ciò è grave lacuna, che può dar luogo a disparate interpretazioni, sebbene nella *Relazione* non manchi l'accenno a giustificazione di tale disposto.

Si fa voti, pertanto, che l'art. 138 del codice vigente sia riprodotto integralmente nel Progetto, in sostituzione dell'art. 167.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): All' obbligo di mantenere, educare e istruire la prole dovrebbe essere aggiunto quello di avviarla ad una professione o ad un'arte (anche per le famiglie aristocratiche e molto ricche questo monito della legge sarebbe salutare) e all' adempimento di tali obblighi i genitori dovrebbero essere tenuti in ragione dei loro beni e delle condizioni fisiche e intellettuali e delle attitudini del figlio. Al figlio che abbia raggiunto l'età di 16 anni (la quale conferisce la capacità di consentire alla propria adozione e di contrarre matrimonio) dovrebbe spettare il diritto di scegliere la propria carriera o almeno di sottoporre al giudice tutelare le proprie richieste al riguardo.

L' esempio del codice svizzero, dato specialmente dagli articoli 375, 376 e 377, pare meritevole di essere seguìto, in quanto si adatta al

nostro paese: il primo stabilisce che i genitori sono obbligati di allevare il figlio secondo i mezzi e di dargli una istruzione adeguata alla sua condizione; il secondo aggiunge che essi ne dirigano l'istruzione professionale, tenendo conto al più possibile delle sue forze, delle sue attitudini e delle sue aspirazioni: il terzo riserva il diritto ai genitori di disporre l'educazione religiosa e al figlio, che abbia compiuto i sedici anni, di scegliere egli stesso la sua confessione.

Rileviamo, poi, che è soppresso l'ultimo capoverso dell'art. 138, secondo il quale, " quando i genitori non abbiano mezzi sufficienti, l'obbligazione di mantenere, educare, istruire la prole spetterà agli altri ascendenti in ordine di prossimità „.

Tale soppressione sembra inopportuna e non si spiega - non parliamo della *Relazione*, che in questa parte è muta - neppure dalle norme proposte in tema di alimenti e dalla *Relazione* che le accompagna.

La gravità della lacuna che si verrebbe a creare balza all'occhio, ed è una vera violazione di quella saggia solidarietà familiare, che l'attuale art. 138 ha posto a base dell'istituto. Si fa, quindi, voto perchè l'art. 167 del Progetto ne riproduca integralmente il testo.

Commissione Reale Procuratori di Pola — (Rel. Dott. *Priora*): Per le ragioni dette a proposito dell'art. 165 proponiamo l'aggiunta seguente al capoverso: " ... in proporzione delle loro capacità lavorative e delle loro sostanze „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Roma — (Rel. Avv. *Schupfer*): L'art. 167 disciplina l'obbligazione dei coniugi di mantenere, educare ed istruire la prole e soggiunge, al capoverso: " Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre, in proporzione delle loro sostanze, computati nel contributo della madre, i frutti della dote „.

A sua volta, il *lontanissimo* art. 379, parlando dell'usufrutto legale sui beni del minore, dichiara: " Sono inerenti all'usufrutto legale tutti gli obblighi ai quali sono soggetti gli usufruttuari, *oltre le spese di mantenimento, istruzione ed educazione del figlio* „.

Sembra inopportuno questo *lontano* ritorno sull'argomento, e poichè si è voluto fissare il concetto che alle cure del minore vanno dedicati *anche i redditi dell'usufrutto legale*, sarebbe più conveniente trasportare tale concetto nell'art. 167 ed aggiungervi altresì — se si ritiene giusto — che debbano contribuire nella spesa anche gli altri proventi del minore, *che non siano soggetti all'usufrutto legale*.

Pertanto, il capoverso dell'art. 167 potrebbe essere modificato così: *Questa obbligazione spetta al padre ed alla madre, in proporzione delle loro sostanze, tenuto però conto dell'usufrutto legale sui beni dei minori e degli altri redditi ai medesimi spettanti, e computando nel con-*

tributo della madre i frutti della dote. E nell'art. 379 si dovrebbe sopprimere l'inciso " oltre le spese di mantenimento, istruzione ed educazione del figlio „.

Vedansi, inoltre, le osservazioni che si faranno all'art. 229.

Commissione Reale Procuratori di Torino: *Vedasi l'osservazione all'art. 379.*

Sindacato Avvocati e Procurtori di Trapani: (Rel. Avv. *Drago*): Si propone di aggiungere, alla prima parte dell' articolo, che il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligazione, non solo di mantenere, educare ed istruire la prole, ma anche di avviarla ad una professione o ad un' arte, come è detto nell' art. 289 per i figli riconosciuti.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: L'obbligazione di educare ed in parte anche quella d'istruire la prole, non sono, nè devono essere in funzione unicamente delle sostanze dei genitori, dato il loro contenuto squisitamente etico.

Soltanto quindi l'onere patrimoniale congiunto alle obbligazioni del primo comma dell'articolo va a carico dei genitori *in proporzione delle loro sostanze.*

Si propone, perciò, di mettere in rilievo questa distinzione, modificando opportunamente il secondo comma, che potrebbe suonare : *L' onere economico di queste obbligazioni sta a carico dei genitori, ecc.*

E' da considerare se non convenga precisare che nelle *sostanze* vanno compresi i redditi dell'usufrutto legale (art. 379).

In relazione a questo articolo vedansi, più avanti, le osservazioni agli articoli 225 e 229.

CAPO X

Dello scioglimento del matrimonio e della separazione dei coniugi

OSSERVAZIONI DI CARATTERE GENERALE

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Questo capo non offre materia a rilievi importanti.

La disciplina è la stessa del codice vigente, che soddisfa tuttora ai bisogni che regola.

UNIVERSITA'

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Checchini*): Si propone che venga attuato un avvicinamento al matrimonio canonico, non di sterile carattere concettuale, ma di fondamentale importanza pratica, e veramente richiesto da profonde ragioni di giustizia dalla necessità che il regime dell' istituto, che è *seminarium reipublicae*, presenti uniformità *sostanziale* per tutti i cittadini: che venga, cioè, accolto nel nostro diritto civile un principio corrispondente a quello che sta a base della dispensa dal matrimonio rato e non consumato, con l'introduzione dell'istituto — sono parole del JEMOLO — " dello scioglimento del matrimonio non consumato, da pronunziarsi dalla corte di appello in camera di consiglio, su istanza di uno dei coniugi, in seguito ad istruttoria preordinata solo ad accertare la non consumazione „.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): I ritocchi apportati, in materia di separazione personale, alle disposizioni vigenti, sono in genere da approvarsi.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Melfi — (Rel. Avv. *Picece*): L'istituto della separazione personale, conservato nel Progetto, è ancora un omaggio al vieto principio della indissolubilità del matrimonio; ma ormai l'esperienza ha dimostrato che esso è un rimedio peggiore del male, perchè condanna alla infelicità dell'isolamento due esseri legati da un vincolo e li avvia al vizio.

Comprendiamo la posizione delicata, nella quale si trova il Governo Fascista di fronte alla Chiesa, specie dopo il Concordato, ma purtroppo il divorzio è l'unico rimedio contro la impossibilità della vita coniugale ed è il miglior rimedio preventivo contro tutti i delitti provocati dalla infedeltà coniugale.

Paesi cattolicissimi hanno il divorzio; e perchè non potrebbe averlo l'Italia?

Il PISANELLI non lo sancì, perchè si fermò all'opinione pubblica del Mezzogiorno in un tempo remoto, cioè fino al 1817; ma dopo oltre un secolo, quanto cammino si è percorso!

Il divorzio rafforzerebbe l'istituto della famiglia, liberandolo dal tarlo che la rode, perchè quando mancano l'amore, la fedeltà, la comunanza dell'intera esistenza individuale, che, come disse HEGEL, sono l'elemento etico e lo scopo sostanziale del matrimonio, non è giusto mantenere in vita una unione, che difetta dal suo nesso.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Il Progetto segue fedelmente le norme del codice con alcune varianti:

a) circa lo scioglimento, alla disposizione del codice, art. 148, che ne indica come causa la morte di uno dei coniugi, è aggiunto: " salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta „ (art. 168);

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

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

d) circa il caso di sentenza di separazione per colpa della moglie, l'art. 176 del Progetto, in aggiunta a quanto è disposto dall'art. 156

del codice, stabilisce quanto segue: " Il tribunale può anche stabilire, secondo le particolari circostanze del caso, la sospensione dell'uso del cognome „. Ed è aggiunta lodevole.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): La separazione personale implica un mutamento, pur se in forma attenuata, nella normale situazione giuridica, derivante dal matrimonio.

Poichè la separazione personale ha una ripercussione nei rapporti dei terzi che contrattano con questo o quel coniuge, sarebbe desiderabile che si ordinasse l'annotazione della dichiarata separazione personale, nei registri dello stato civile.

Potremmo, a questo punto, dimostrare abbondantemente il pregiudizio dei terzi che non abbiano conoscenza della dichiarata separazione personale.

Crediamo opportuno, infine, che venga statuita la esclusione di ogni diritto di sorveglianza del coniuge, per colpa del quale sia stata dichiarata la separazione legale, sull'altro coniuge: ciò anche in relazione al reato di adulterio, nei casi specificamente previsti dal codice penale.

Art. 168

(Art. 148 codice civile)

(Scioglimento del matrimonio)

Il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi, salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Torino — (Rel. Pres. Sez. *Manno*): In relazione alle osservazioni fatte in ordine agli effetti della dichiarazione di presunzione di morte, conviene sopprimere l'inciso " salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta. „

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): In relazione alla modificazione dell'art. 77, è da sopprimersi l'inciso finale " salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta „.

Università di Firenze — (Rel. Prof. *Brunetti*): Coerentemente a quanto abbiamo osservato a proposito del capo 3° del titolo IV e particolarmente dell' art. 82, in questo art. 168 dovrebbero essere soppresse le parole: " salvo quanto è disposto, ecc. „.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'art. 168, riproducendo il vigente art. 148, dichiara che il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi; dopo quanto si è già detto circa gli effetti della dichiarazione di morte, si dovrebbe, secondo noi, aggiungere: " e con la dichiarazione di morte „.

Università di Napoli — (Rel Prof. *Scuto*): In base alle osservazioni già fatte riguardo ai precedenti articoli 82 e 77, si dovrebbe qui ammettere che il ritorno dell'assente faccia cessare l'effetto dello scioglimento del matrimonio, risultante dalla dichiarazione contenuta nella sentenza. Non ammettendosi ciò, bisognerebbe pur tenere conto del caso in cui, essendosi sciolto per pronunzia del magistrato il matrimonio dell'assente, questi ritorni senza che si sia concluso un nuovo matrimonio dal di lui coniuge.

Occorrerebbe in tal caso che l'assente, ritornando, contraesse un nuovo matrimonio con chi sarebbe il suo ex-coniuge in forza della cosa giudicata? Si dovrebbe qui ripetere ciò che talvolta è avvenuto tra coniugi divorziati e poi risposati?

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di La Spezia: Tra le cause di scioglimento di matrimonio dovrebbe inserirsi pur quella di *malattia grave di uno dei coniugi* (ad esempio, sifilide, tubercolosi, epilessia).

Il Regime si preoccupa, e giustamente, del miglioramento e dello sviluppo fisico della gioventù, tantochè dal nuovo codice penale (art. 554) si sono stabilite pene per chi occulta malattie contagiose da cui sia affetto; non vi è ragione perchè debba essere pretermessa una tale causa, come motivo di scioglimento del matrimonio.

Si fanno voti perchè l' articolo aggiunga anche questa causa.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): Si crede opportuno far presente, pur comprendendo che in tal modo si investe il principio della indissolubilità

del matrimonio, mantenuto inalterato dalla nostra legislazione, la quale non ha creduto di accedere al divorzio, che di fronte alla pena dell'ergastolo, a meno che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole, non appare sufficiente la domanda di separazione personale, prevista dall'art. 171 del Progetto, ma dovrebbe consentirsi lo scioglimento del matrimonio.

Sembrerebbe, cioè, opportuno completare l'art. 168, il quale recita: " Il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi, salvo quanto è disposto in caso di dichiarazione di morte presunta „, aggiungendovi: " ... o in seguito alla condanna all'ergastolo di uno dei coniugi.

" Il diritto a chiedere lo scioglimento compete in via esclusiva all'altro coniuge, il quale non potrà esercitarlo nel caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e che egli ne fosse consapevole „.

Si crede che il legislatore debba fermare la propria attenzione su questa proposta, a sostegno della quale ogni argomentazione appare superflua, perchè ovvia.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Necessaria fu l'aggiunta fatta con questo articolo al testo vigente dell'art. 148, dal momento che, oltre la morte reale, si era prevista, con l'art. 79, la presunzione di morte.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Il Progetto perpetua un errore fondamentale sulla concezione della unità della famiglia. Ragioni sociali, motivi etici, ragioni e motivi diretti a preservare nel suo contenuto sostanziale il concetto di unità familiare, impongono che lo scioglimento non debba essere limitato all'unica ipotesi di morte fisica, ma anche di morte civile, non potendosi sanzionare dalla legge d'uno Stato evoluto un anormale stato di cose creato da uno dei coniugi in dipendenza di un crimine che lo relega dalla vita civile e dalla famiglia, che per ciò solo rimane disgregata. Questa relegazione, che è peggiore della morte, non deve creare una vittima nel coniuge innocente. Pertanto si rende necessario che il legislatore preveda, risollevandosi alle ragioni etiche esposte da cospicuo numero di giuristi, come causa di scioglimento di matrimonio, la condanna del coniuge ad una pena che oltrepassi i quindici anni.

Quindici anni di forzata separazione dei coniugi, quindici anni di tormento e di martirio morale per l'innocente, sono sufficienti a rompere ogni legame, a far obliare ogni sentimento di affetto. Quanto meno si potrebbe sancire la facoltà del coniuge a chiedere lo scioglimento del matrimonio, per condanna penale dell'altro coniuge, con la procedura spiccia della volontaria giurisdizione.

La grave condanna penale dell'ergastolo è prevista nel successivo art. 171 per la sola separazione personale. Dunque già si ritiene la condanna penale grave motivo per attenuare gli effetti del vincolo ma-

trimoniale costituito con saldo e infrangibile carattere di perpetuità. Ma la separazione personale, che in questo caso si risolve in un fatto risibile, in quanto la separazione di fatto con carattere permanente coincide con la stessa emanazione della sentenza penale, non sappiamo quale significato possa avere e quali effetti sostanziali possa produrre, ove si consideri che la separazione legale non attribuisce al coniuge che la richiede, e che ben denominiamo superstite, maggiori diritti della separazione di fatto, mentre, d'altro canto il condannato, che è in istato d' interdizione, nessun diritto può vantare o sperimentare contro il coniuge.

Pertanto, considerata la situazione creata dalla condanna, la separazione legale non ha altro significato che quello di legalizzare una separazione di fatto, senza creare sostanziali diritti. Conseguentemente, o statuire lo scioglimento del matrimonio, o non far cenno addirittura della condanna all' ergastolo quale legittimo motivo di separazione personale, considerato che una simile condanna, come ogni altra che riveste carattere di gravità, per reati infamanti o di sangue, costituisce sempre una ingiuria grave per il coniuge che voglia chiedere la separazione personale.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Relativamente alla norma sancita da questo articolo, la Commissione si richiama alle osservazioni generali già svolte come preliminari a questo titolo.

Art. 169

(Art. 148 e 149 codice civile)

(Separazione personale)

E' ammessa la separazione personale dei coniugi. Il diritto di domandarla spetta ai coniugi nei soli casi determinati dalla legge.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Possono sopprimersi le ultime parole *nei soli casi determinati dalla legge*, assolutamente superflue di fronte allo art. 170, che stabilisce le cause per cui la separazione può essere domandata.

Art. 170

(Art. 150 codice civile)

(Cause di separazione giudiziale)

La separazione può essere domandata per causa di adulterio o di volontario abbandono, e per causa di eccessi, sevizie, minacce e ingiurie gravi.

Non è ammessa l'azione di separazione per adulterio del marito, se non quando concorrano circostanze tali che il fatto costituisca un'ingiuria grave alla moglie.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): Opportunamente è stata mantenuta la diversità di trattamento dell' adulterio del marito, che, per considerazioni che sono ovvie, ha minore gravità di quello della moglie.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone di modificare, al 1° comma: " . . . e per causa di gravi maltrattamenti o di altri fatti talmente gravi da rendere intollerabile, secondo una ragionevole valutazione, la vita comune „.

La formula che si propone sembra abbastanza rigorosa per escludere che si faccia luogo a separazione giudiziale per cause che non siano di particolare gravità, per quella che genericamente si dice " incompatibilità di carattere „ abbastanza elastica per comprendere numerosi casi in cui la vita in comune si rende impossibile e che sfuggono tuttavia all'applicazione dell'attuale art. 150 [1], riprodotto inalterato nel Progetto. Si deve pensare che rispetto al matrimonio canonico, conformemente allo spirito della nuova legislazione, occorre considerare pure, come cause di separazione, l'apostasia di un coniuge e il pervertimento religioso che egli tenti sull'altro coniuge.

Università di Messina — (Rel. Prof. *Degni*): Avrebbe dovuto sopprimersi ogni distinzione fra gli effetti dell'adulterio del marito e quello della moglie, ai fini della separazione, anche per avvicinare di più, co-

me è stato intendimento del legislatore, la disciplina matrimoniale civile a quella canonica, che non ammette distinzione (can. 1129): sistema che è stato adottato anche dalla legge francese del 27 luglio 1884.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): Si direbbe che gli strali della critica e l'ironia dei più abbiano invano battuto in breccia contro la disposizione, così particolare ai codici di tipo latino (cod. civ., art. 150), che, a proposito dell'adulterio, come causa di separazione, tratta il marito meno duramente della moglie. Da notare che l'art. 560 cod. pen. ha conservato intatta, quanto alla sanzione penale, questa tradizione del codice civile, che era accolta anche nel precedente codice penale, art. 354, solo aggravando, e questo è un progresso, la pena del marito. Si noti pure che, mentre l'art. 150 attuale accenna più particolarmente al caso che la concubina (dunque una relazione duratura) sia nella casa coniugale o notoriamente in altro luogo, il Progetto ha rilevato dall'art. 150 solo il presupposto più generale " che il fatto costituisca un'ingiuria grave alla moglie „.

Si direbbe che in questa disposizione vi sia qualche ingenuità. Ingenuità, perchè parrebbe ammesso che il marito possa infrangere la sacra legge della fedeltà coniugale, senza che ciò costituisca un'ingiuria, o per lo meno un'ingiuria grave, per la moglie. La cosa è tanto strana che già per il codice civile dottrina e giurisprudenza tendono, sotto la pressione, così della logica come del sentimento, a una parificazione della dignità dei due coniugi, e a un minor riguardo per l'egoismo mascolino; ad es., si è spesso tenuto conto dell'adulterio del marito come forma di ingiuria grave in qualunque caso, anche se non ricorre la condizione limitata di cui nell'attuale art. 150. Invece il Progetto ha sottolineato la stridente e immorale disparità, profilando più che mai l'adulterio del marito come ingiuria, anziché come violazione della fedeltà coniugale; ingiuria, quindi una colpa suscettibile di gradazioni, che mancano nel più rigido e uniforme concetto di violazione della fedeltà coniugale. Insomma, l'adulterio, cauto, sornione, con qualche riguardo per la moglie, non sarà ingiuria grave, e la moglie non potrà dolersene.

Si potrà tuttavia opporre che al puro e unitario concetto della violazione del dovere di fedeltà si oppone la varietà delle situazioni concrete: consenso dell'altro coniuge, infermità di quest'ultimo che ostacoli l'esercizio dei diritti coniugali, e via dicendo, casi tutti di cui, si asserisce, bisogna pur tener conto. Ora, si dice, il concetto di ingiuria è più duttile, e meglio aderisce alle sinuosità della vita vissuta. Si può rispondere che il concetto del dovere di fedeltà per sua natura dovrebbe essere categoricamente imposto dall'art. 163 del Progetto: non potrebbe il legislatore, che deve tutelare in ogni modo il sano ambiente morale delle famiglie, imporre quel dovere, dosandolo o consentendo *a priori* degli strappi. Tant'è vero che quest'obbligo, appunto a tutelare quell'interesse pubblico dello Stato, è protetto anche da una sanzione penale.

Ad ogni modo è verissimo che il legislatore stesso (qui ci limitiamo a riferire oggettivamente: dal punto di vista critico non mancherebbero per parte nostra le riserve) adatta la sanzione penale a circostanze varie che esso prevede. E oltracciò il concetto, in sè solo considerato, di " violazione dell'obbligo di fedeltà „ non è neppur esso così rigido, come può sembrare. Perchè, se qui il presupposto della colpa è addirittura insito, così da non potersi immaginare un inadempimento non imputabile, tuttavia la varietà delle circostanze può dare alla colpa un grado vario di intensità: non mai tuttavia fino al punto di giustificare l'inadempimento (non, ad es., nel caso di ritorsione, che il codice prussiano non permetteva alla moglie adultera di addurre a propria giustificazione, II, 1, § 671, implicitamente così consentendola al marito adultero; il codice civile germanico non ha accolto questa disparità di trattamento).

Ora, anche agli effetti della sanzione civile, il giudice può e deve tener conto di queste varietà di circostanze. Tuttavia, a nostro avviso, deve condannare nel giudizio di separazione l'adulterio consentito dall'altro coniuge (attore), che invece qualche codice non ritiene causa legittima di separazione (cod. civ. germ., § 1565, capov.; cod. civ. svizz., art. 137, cap. ult.); in caso siffatto la separazione dovrebbe ammettersi quando a giudizio del giudice la complicità turpe sia un pericolo per la moralità dell'ambiente famigliare: bene ha fatto il Progetto, quindi, a escludere questa giustificazione, con cui tuttavia il perdono del coniuge offeso, che poi agisca in separazione, ha nulla a che vedere: il perdono dovrebbe estinguere il diritto all'azione, così come la riconciliazione gli effetti della separazione. Ma questo è tutto: non può il legislatore generalizzare una differenza di valutazione che non dipenda dalle circostanze, ma unicamente dal sesso. Sarebbe, questo, in contraddizione con la solenne proclamazione, che l'art. 163 fa del dovere di fedeltà tra gli obblighi rispetto ai quali i coniugi sono considerati su piede di reciproca eguaglianza.

Questa disparità di valutazione è propria esclusivamente del codice Napoleone, che la ereditò dal diritto anteriore. Basterà ricordare MONTESQUIEU nel suo *De l'esprit des lois*, XXVII, 8, e POTHIER, *Tr. du contr. de mariage*, n. 506: l'idea dominante era che la moglie è inferiore al marito e a lui soggetta, e perciò non spettava ad essa di sindacare la condotta di lui; essa invece deve presumere la fedeltà, e non abbandonarsi alla gelosia. Il codice Napoleone (pare impossibile, dopo una rivoluzione come quella che lo precedette), senza accogliere nella sua interezza questo insegnamento, ammise però nell'art. 230, secondo la sua prima formulazione, la disparità di trattamento, che poi venne meno nella redazione successiva (" la femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari „: le cause di separazione sono quelle per il divorzio). Nei codici preunitari italiani e nel codice civile è rimasta ancora, peggiorata, la prima formulazione.

Di fronte a questo gruppo di codici stanno tutti gli altri. Così quella disparità fu respinta dal cod. civ. austr. (§ 109, che in generale ammette come primo motivo della separazione giudiziale che " la parte conve-

nuta sia stata giudicata rea di adulterio o di qualche delitto „); dal vecchio cod. civ. pruss. (II, 1, § 670). Non l'ha accolta il cod. civ. germ., § 1565, che non distingue tra adulterio della moglie o del marito, e neppure il cod. civ. sviz., articoli 137 e 146. La ritroviamo, invece, in taluna tra quelle di tipo francese. Ad es., l'art. 105 cod. civ. spagn., che presuppone per la rilevanza dell'adulterio del marito lo scandalo pubblico o il dispregio della moglie, come se nell'adulterio questa ingiuria non fosse sempre per necessità implicita: si intende che qui alludiamo specialmente al caso in cui nessuna colpa possa essere rinfacciata alla moglie. Senonchè proprio in Francia, da cui è venuta col cod. Nap. la prima spinta nel senso della disparità, il legislatore ha dovuto ricredersi, cancellandola nella legge francese sul divorzio del 17 luglio 1884, e per conseguenza anche in materia di separazione.

Così il Progetto ha tutta l'aria di essere l'inconsapevole affermazione di un grado di moralità, nel popolo italiano, inferiore a quello di altri popoli. E non è vero: anche tra noi (a parte l'autorità maritale, che qui nulla ha a che vedere: se mai accolla al marito più gravi doveri) la moglie è nella famiglia sul medesimo piano del marito, come sua collaboratrice; essa con lui forma una società coniugale, che riveste l'uno e l'altra della medesima dignità. L'ingiuria, se proprio vogliamo tener fermo a questo punto di vista, vi è sempre, nell'adulterio maritale, e le considerazioni dedotte dalla indulgente constatazione di diverse esigenze d'ordine fisiologico o dal maggior pericolo nell'adulterio della donna (dal punto di vista della prole) si infrangono contro la necessità di concepire la famiglia non da un punto di vista individuale o, peggio, edonistico (così in opposizione col periodo storico in cui vive l'Italia), ma come la fucina della gioventù moralmente e civilmente agguerrita.

Ancora una volta il diritto canonico, che nessuna distinzione ammette, insegna: e sì che le sue norme, in materia matrimoniale, come è noto (e lo si è visto a proposito dell'impotenza), tengono largamente conto delle esigenze umane. La cosa qui è tanto più grave in quanto per l'art. 34 del Concordato potrebbe essere benissimo che la separazione per adulterio del marito, rifiutata dal tribunale civile, cui l'art. 34 consente la giurisdizione in proposito, sia invece ammessa dalla competente Autorità ecclesiastica, che per l'Istruzione 1° luglio 1929, n. 54, della S. Congregazione *de Sacramentis* in qualche caso potrà notificare il decreto di separazione al tribunale civile. Ed ecco riprodotta quella dissonanza che nella *Relazione ministeriale* al disegno di legge sulle disposizioni per l'applicazione del Concordato, il Ministro Rocco aveva ritenuto necessario fosse evitata.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): Riproducendo il primo alinea dell'art. 150, la Commissione ha voluto attenuare solo la cruda specificazione contenuta nell'attuale art. 150, rispetto al concubinato del marito in casa o notoriamente in altro luogo.

Pur riconoscendo che il mantenimento della distinzione di cui al capoverso è giustificata dal fatto che, rispetto alla legittimità della prole, l'adulterio del marito ha conseguenze meno gravi dello adulterio della moglie, ammetteremmo la separazione anche a causa di adulterio del marito, anche senza che ciò costituisca ingiuria grave alla moglie: potrebbe, in tali ipotesi, utilmente adottarsi la disciplina del can. 1129.

Università di Napoli — (Rel Prof. *Scuto*): Quanto all'adulterio del marito, si potrebbe osservare che, giusta l'art. 559 del nuovo codice penale, la denominazione in quest'ultimo usata, per la detta figura di reato, è quella di concubinato; ma prescindendo da un'esatta corrispondenza tra il reato e la causa di separazione, si potrebbe sostenere, piuttosto, che ogni relazione adulterina sia un'ingiuria grave alla moglie.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Occorrerebbe introdurre la parificazione fra i due coniugi nel trattamento dell'adulterio agli effetti della separazione.

Questa parificazione si trova in due legislazioni di tipo estremamente diverso, come il *codex juris canonici* (can. 1129) e il *code civil* (articoli 230 e 306, in relazione alla legge 27 luglio 1884 sul divorzio), e le legislazioni che mantengono disposizioni diverse lo fanno per forza d'inerzia... e perché i legislatori sono di sesso maschile. Con ciò non si vuol negare la maggior gravità familiare e sociale dell'adulterio della moglie, né escludere quindi un diverso trattamento penale di questa, massima fra le infrazioni ai doveri coniugali; ma in materia di separazione si tratta di vedere se sia lecito obbligare la moglie a continuare la convivenza col marito adultero, e se a questo si debba conservare intatto il diritto ai lucri dotali ed agli altri vantaggi economici derivanti dai beni della moglie che egli tradisce.

Ora poi assume un particolare rilievo la circostanza che il diritto canonico non fa alcuna differenza tra l'uomo e la donna per le conseguenze dell'adulterio sulla separazione, e considera l'adulterio mancanza tale da autorizzare alla separazione anche perpetua e perfino senza pronuncia giudiziaria (canoni 1129 e 1130). Poiché nel Concordato (art. 34, ult. capov.) la Santa Sede ha consentito che le cause di separazione personale siano giudicate dai tribunali dello Stato italiano, le cui sentenze hanno quindi anche effetti canonici (legge 27 maggio 1929, n. 847, art. 19; e *Istruzioni* della Sacra Congregazione dei Sacramenti del 1° luglio 1929, n. 53), potrebbe dar luogo ad inconvenienti assai notevoli il mantenere fra il diritto civile e il canonico una diversità così grave in materia di separazione.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Bologna: Il capoverso, nella sua formulazione generica, sembra che possa dar luogo eventualmente ad una applicazione del medesimo in contrasto col principio della inammissibilità della separazione per adulterio del marito.

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi e Galluppi*): A complemento di quanto qui disposto, si fa voti per l'aggiunta di un capoverso, così concepito: "Non costituisce volontario abbandono l'allontanamento del coniuge dall'abitazione coniugale, avvenuto durante il giudizio di separazione da lui promosso per colpa dell'altro coniuge, nel caso che la relativa domanda sia accolta „.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): L'articolo conserva la disparità di trattamento, nel caso di adulterio, della moglie e del marito. Richiede, nell'ipotesi del marito, il concorso *di circostanze tali che il fatto costituisca un'ingiuria grave per la moglie*. Il Progetto accorda — anche in questo caso — al giudice ampia libertà di apprezzamento.

E non gli offre un criterio di guida. Come valutare l'ingiuria "grave„ per la moglie?

L'adulterio costituisce sempre, in sè e per sè, per la moglie, un'ingiuria grave. Ma l'ingiuria grave dell'art. 170 non si riferisce *sic et simpliciter* al fatto dell'adulterio. Deriva dalle circostanze che l'accompagnano.

Crediamo, perciò, più chiara la formula dell'art. 150 del codice, che definisce, se non altro col metodo delle esemplificazioni, la ingiuria grave.

Commissione Reale Avvocati di Cremona — (Rel. Avv. *Cavallerona*): Vorrebbesi modificato il capoverso, aggiungendo, dopo le parole "un'ingiuria„, la parola "particolarmente „.

Resterebbe così stabilito, in miglior coerenza coi principi morali, che l'adulterio del marito è sempre un'ingiuria grave alla moglie, pur se, in alcuni casi, non si ritiene di elevarlo a causa di separazione personale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Cremona — (Rel. Avv. *Allexich*): Nell'alternativa fra la riproduzione integrale dell'attuale art. 150 cod. civ. e la eliminazione completa del diverso trattamento

fatto al marito nel considerare l'adulterio come causa di separazione giudiziale, il Progetto adotta la via intermedia di eliminare soltanto la cruda specificazione contenuta attualmente nell'articolo or ora accennato.

Nessun dubbio che " il modo „ con cui si concreta l'adulterio possa aggravare l'ingiuria fatta dal marito alla moglie. Non potrà tuttavia negarsi che il fatto in ogni caso costituisca ingiuria, e ingiuria per sè grave, dato che infrange uno degli obblighi principali imposti ad ambedue i coniugi, senza distinzioni e senza attenuazioni, nè diversità, dall'art. 163 dello stesso Progetto. Sicchè, mentre non si ritiene moralmente giustificata una diversità di trattamento là dove l'obbligo della legge è imposto e formulato con eguale rigore, non sembra opportuno l'inciso conservato nel Progetto, secondo il quale sarebbe lecito supporre che la legge stessa non ritenga che, sempre e in ogni caso, l'adulterio del marito costituisca ingiuria grave per la moglie. In tal modo, nonostante la eliminazione della parte più cruda dell'art. 150 del codice civile, ne sopravvive tuttavia lo spirito, che dà preponderante importanza alla notorietà maggiore o minore del fatto, passando in seconda linea le conseguenze del fatto medesimo nei riguardi diretti dei due coniugi, le quali possono essere ugualmente gravi e rendere moralmente impossibile l'ulteriore convivenza. Per queste considerazioni, ove non si ritenga possibile eliminare completamente il capoverso dell'art. 170, sarebbe necessario almeno mutarne la formula, nel senso di concedere alla moglie l'azione di separazione, quando l'ingiuria sia resa particolarmente grave o dalla continuazione o da altre circostanze gravi che accompagnino l'adulterio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Pare al Sindacato opportuno, per coordinazione colla legge penale, modificare il testo della prima parte, aggiungendo l'inciso " per una causa di rifiuto dei mezzi di sussistenza, di malversazione o dilapidazione dei beni, di maltrattamenti in famiglia, eccessi, sevizie, minacce ed ingiurie gravi, e di condotta comunque contraria all'ordine e alla morale della famiglia „.

Ritiene poi utile aggiungere alle cause di separazione elencate in questo capo la grave malattia di un coniuge, che possa arrecare grave pregiudizio all'altro coniuge o alla prole, poichè la gravità di certe forme di sifilide, tubercolosi, epilessia, ecc. rendono indispensabile per la sanità della stirpe la cessazione della convivenza.

Commissione Reale Avvocati di Ivrea — (Rel. Avv. *Quilico*): Fra le cause di separazione giudiziale, di cui al capoverso, non è indicato espressamente l'adulterio del marito; la *Relazione*, a pag. 106, si limita ad affermare che non si è creduto di cancellare il diverso trattamento dell'adulterio del marito. E non è sempre ingiuria grave per la moglie l'adulterio del marito, e non è, per le ragioni della logica e

del sentimento, giustificata la parificazione della dignità dei due sessi, in questo delicatissimo argomento?

Il codice in progetto ha preferito alla rigida concezione di un dovere che non ammette graduazioni il penoso dubbio di situazioni concrete, di casi di cui bisogna pure tenere conto.

Il dubbio, nel contrasto sostanziale, permane fra i più gravi.

Non sono consentite soluzioni intermedie; al magistrato, nella coscienza popolare che si evolve, e che potrà evolversi con confortanti adesioni alla tesi della parità del trattamento, spetterà di trarre, nel proprio apprezzamento, inspirazione a una decisione serena ed equilibrata.

Senza pretesa di suggerire in un tema così arduo e delicato, lo stridente contrasto potrebbe attenuarsi quando la formula del capoverso dell'art. 170 fosse la seguente: "Non costituisce causa di separazione l'adulterio del marito se non quando esso sia notorio o commesso in circostanze tali da costituire una grave ingiuria alla moglie „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): Sembra necessario registrare, tra le cause di separazione, "la grave malattia d'un coniuge, che possa recare irreparabile pregiudizio all'altro coniuge ed alla prole „. La epilessia, la tubercolosi ed altre pur troppo numerose forme patologiche che si scoprono durante il matrimonio o sopravvengono in costanza del medesimo, ma non si sono potute riconoscere dalla nostra giurisprudenza, meritano di essere considerate dal legislatore alla stessa stregua che lo sono dallo statista e dall'igienista.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: Considerato che, per le nuove disposizioni, l'uomo può contrarre matrimonio a sedici anni e la donna a quattordici, e che in tale prima età debbono stipulare un contratto che li vincola per tutta la vita (pur tenendo conto che una fondamentale riforma del diritto matrimoniale è stata effettuata in seguito alla Conciliazione, e della necessità, quindi, di riavvicinare per quanto possibile l'ordinamento civile e quello canonico), pare che i casi concessi dalla legge per la separazione avrebbero dovuto essere contemplati con maggiore larghezza ed essere meglio determinati, allo scopo sopratutto di evitare che il giudizio si basi su apprezzamenti soggettivi e mutevoli.

Un addolcimento, certo importante, e che rende più lati i diritti della moglie in caso di separazione, lo si riscontra dove si contempla il caso di separazione per adulterio del marito.

L'articolo sancisce che non è ammessa l'azione di separazione per adulterio del marito, se non quando concorrono circostanze tali che il fatto costituisca una ingiuria grave alla moglie. La *Relazione* osserva che la Commissione non ha ritenuto di dovere cancellare il diverso

trattamento dell'adulterio del marito, ed è quindi da approvarsi la modificazione, che abroga la determinazione restrittiva del codice vigente, e concede così maggiore larghezza nel giudicare sulla gravità della ingiuria, sebbene tale specificazione lasci pur sempre l'arbitrio del giudizio sul concetto dell'ingiuria grave.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Sarebbe desiderabile che venisse precisata la nozione di "eccessi„ ad evitare le incertezze alle quali tale espressione ha dato luogo in dottrina e in giurisprudenza.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): Non sembrerebbe accettabile la eliminazione degli estremi dell'adulterio del marito come causa di separazione personale.

Il codice penale, mentre eleva a delitto la infedeltà della donna coniugata, per punire l'adulterio del marito, esige che questo mantenga la concubina nella casa coniugale o notoriamente altrove (art. 560).

Il legislatore deve sempre armonizzare le disposizioni delle leggi; e quindi non è fuori luogo riprodurre la configurazione del concubinato potendo il codice dare assetto completo all'istituto, non occorre lasciare all'arbitrio dell'interprete valutare l'adulterio con le circostanze concorrenti e tali da ritrovare in esse l'ingiuria grave alla moglie. Il concubinato nel senso legale, così com'è previsto nel codice penale, deve essere causa per sè stante di separazione per colpa del marito. Il solo adulterio può divenire motivo di separazione quando concorrono circostanze tali che il giudice rinvenga nel fatto, cioè nell'insieme dell'adulterio e delle dette circostanze, la grave offesa alla dignità della donna maritata.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Lodevole è la semplificazione del caso di adulterio del marito concludente per la separazione personale. La nuova dizione è certo comprensiva delle oziose specificazioni del capoverso dell'art. 150 del codice civile.

Tuttavia si osserva: il termine "gravi„ si riferisce solo alle ingiurie o anche alle minaccie? La mancanza della virgola, dato che vi è la congiunzione, non basta a farlo riferire anche alle minaccie.

Sarebbe opportuno includere, non solo le cause *acute*, quali quelle enunciate, ma anche le cause *croniche* che sono, spesso, le più dolorose e le più tragiche.

Talora è la ripetizione sistematica di atti, non rientranti nella nozione delle cause previste dalla legge, l'ostruzionismo, l'abbandono morale, che renderebbe giustificabile la separazione.

Vi sono situazioni più preoccupanti per simili cause che non per fatti violenti commessi di quando in quando. La lacuna si è sentita in molte vertenze.

Al capoverso sarebbe preferibile dire: " non costituisce causa di separazione l'adulterio del marito, se non quando sia commesso in circostanze tali da costituire grave ingiuria alla moglie ".

Sindacato Avvocati e Procuratori di Trapani — (Rel. Avv. *Drago*): Il capoverso appare superfluo, perchè, acciò l'adulterio del marito possa legittimare l'azione di separazione, si richiede che esso costituisca una ingiuria grave alla moglie. Tale ipotesi è già compresa nella prima parte dello stesso articolo.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e di Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Non si vede ragione della modifica apportata dal capoverso. Essa è troppo generica e abbandonata all'esclusivo arbitrio del giudice.

Si propone l'abolizione del capoverso stesso.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si aggiunga chiaramente, quale motivo di separazione, la decadenza dalla patria potestà nei casi contemplati ai numeri 1°, 2° e 4° dell'art. 385 del Progetto, e l'inabilitazione per una delle cause previste al 2° comma dell'art. 467 (prodigalità, abuso abituale di alcoolici o stupefacenti; vita dissoluta, che esponga sè o la famiglia a gravi pregiudizi economici).

Non tutte queste gravi ipotesi possono comprendersi fra gli *eccessi, le sevizie, minaccie e ingiurie gravi.*

Si sopprima il secondo comma per doveroso rispetto alla donna. Si deve presumere che l'adulterio del marito *costituisca sempre un'ingiuria grave alla moglie.*

Non è giusto che la legge sembri ammettere una sola qualità di adulterio della moglie e varie gradazioni della stessa violazione degli obblighi coniugali da parte del marito!

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori della Venezia Tridentina — (Rel. Avv. *Bertolini*): Si è abbandonato il disposto del codice attuale, il quale stabiliva come causa di separazione il fatto che il marito tenesse la concubina in casa o notoriamente altrove. Vero è che questo può valere come ingiuria grave. Ma l'averlo ommesso potrebbe far sorgere il dubbio.

Sembra quindi che sarebbe opportuno di mantenere il caso concreto previsto dal codice attuale.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Viterbo — (Rel. Avv. *Panatta*): Non sembra giusto che si mantenga la diversità di trattamento fra i coniugi, accordando al marito, senza alcun limite, il diritto d'invocare la separazione personale in caso di adulterio della moglie, e concedendolo a questa nella sola ipotesi che l'adulterio del marito costituisca per lei un'ingiuria grave: a prescindere che l'apprezzamento di tale gravità può riuscire troppo *elastico*, e che l'obbligo della fedeltà è uguale per entrambi i coniugi, l'infedeltà del marito, comunque perpetrata, può sempre costituire, una volta cognita alla consorte, una grave offesa ai suoi sentimenti più intimi, un'offesa tale da rendere talora troppo dolorosa ed intollerabile la convivenza.

Art. 171

(Art. 151 codice civile)

(*Separazione per condanna penale*)

La separazione si può anche domandare contro il coniuge che sia stato condannato alla pena dell'ergastolo, dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici, della reclusione per un tempo non inferiore ai tre anni, tranne il caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalia*): L'articolo considera come causa di separazione personale la condanna all'ergastolo che non sia precedente al matrimonio. Insisto nella opinione che la condanna a pena perpetua, la quale importa interdizione legale perpetua e perdita dell'autorità maritale e della patria potestà, anzichè essere considerata come causa di separazione personale, dovrebbe in ogni caso considerarsi come impedimento dirimente.

UNIVERSITA'

Università di Bari — (Rel. Prof. *Macchia*): Sarebbe più giusto che la condanna penale di uno dei coniugi provocasse, più che la separazione, l'annullamento del matrimonio per errore su una qualità essenziale della persona.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Se non si crede sufficiente, per escludere la domanda di separazione, la conoscenza del reato commesso dall'altro coniuge, anteriore al matrimonio, sembra debbasi dire: " tranne il caso che la sentenza *fosse passata in giudicato anteriormente* al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole ".

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bari — (Rel. Avv. *Lembo*): La facoltà di domandare la separazione personale contro il coniuge che sia stato condannato anche a *soli tre anni* di reclusione ci pare *eccessiva.* Ferma ed incondizionata quella facoltà nei due casi della condanna all'ergastolo e dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici, per le pene minori vedremmo opportuna la seggiunta: *quando la pena abbia carattere infamante e, in ogni caso, a giudizio del magistrato.*

Se un padre, per vendicare l'onore di una figliuola, commette un eccesso, non sarà iniquo che alla reclusione si aggiunga l'abbandono della famiglia?

Commissione Reale Avvocati di Cassino: Sarebbe desiderabile la sanzione dello scioglimento del matrimonio, perchè la donna — è la maggior parte dei casi — possa continuare ad adempiere la sua funzione sociale.

Commissione Reale Avvocati di Como — (Rel. Avv. *Rovelli*): Si presentano, in questa ipotesi, due sistemi: può, cioè, essere scelto a motivo dell'istanza di separazione o il genere di reato o l'entità della pena. Il Progetto preferisce l'entità della pena (tre anni di reclusione al minimo).

Approviamo pienamente il criterio, perchè ha un carattere di contemperamento. E si ispira, inoltre, ai principi direttivi del codice penale.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Il Progetto ammette la separazione personale dei coniugi quando uno di essi sia condannato all'ergastolo all'interdizione perpetua dai pubblici uffici o alla reclusione per un tempo non inferiore ai tre anni, tranne il caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole.

Nulla si obietta circa gli altri casi; ma quando concorra la condanna all'ergastolo, sembra preferibile ammettere l'azione di annullamento del matrimonio.

Infatti, se si considera che la pena dell'ergastolo è perpetua, che il condannato è in istato d'interdizione legale, che la condanna importa la perdita della patria podestà, dell'autorità maritale, ecc. (art. 32 cod. pen.), si vede come mal si concili la sussistenza del vincolo matrimoniale, che non può produrre alcun effetto rilevante fra i coniugi, rispetto agli obblighi di stato.

Nè s'invochi il sentimento della pietà coniugale quando si ammette la separazione, la quale crea, il più delle volte, una tensione di rapporti non conosciuta nel caso di annullamento.

Si propone, così, di consentire l'azione di annullamento del matrimonio contro il coniuge che sia stato condannato alla pena dell'ergastolo, tranne il caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Pellegrini*): *Si vedano le osservazioni all'art. 168.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo porta opportunamente una maggiore determinazione per la separazione in caso di condanna penale, poichè, mentre l'art. 151 cod. civ. contempla la condanna ad una pena criminale, nel Progetto si sancisce che la condanna può essere: la pena all'ergastolo, l'interdizione perpetua dai pubblici uffici, la reclusione per un tempo non inferiore ai tre anni.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Reggio Calabria — (Rel. Avv. *Mafrici*): L'articolo indica come motivo di separazione personale la condanna di uno dei coniugi all'ergastolo ignorata dall'altro. In caso simile sarebbe da ammettere, senz'altro, la nullità del matrimonio. Questa ignoranza, davvero si riferisce all'errore sulle qualità essenziali del coniuge.

E a prescindere da ciò, il condannato alla pena perpetua, che ha ingannato la sposa sulle sue qualità, non può pretendere che resti una catena indissolubile creata col matrimonio senza speranza in tempo futuro.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): *Vedasi l'osservazione all'art. 168.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: La separazione personale in caso di condanna all'ergastolo non risponde, specie quando manca la prole, agli scopi sociali ed al fine precipuo del matrimonio di accrescere la famiglia sociale, e ciò anche in rapporto

alle leggi canoniche ed al principio del vecchio testamento, *crescite et multiplicamini*.

Il divorzio in queste ipotesi è autorizzato da tutte le legislazioni, anche perchè la pena perpetua distrugge, in radice, il fondamento etico del matrimonio, mercè cui anche la Chiesa cattolica ne difende la infrangibilità: *quos Deus coniunxit homo non separet*.

L'esistenza superstite del *vinculum coniugii*, anche se attenuata dalla separazione personale, dà luogo ad una contraddizione manifesta, ad infiniti problemi e ad inconvenienti individuali e sociali, che sarebbe fuor di luogo il discutere, e ai quali non può essere giustificazione il principio aprioristico dell'indissolubilità assoluta, escluso, anche, dalla storia del cristianesimo.

Commissione Reale Avvocati di Treviso e di Belluno — (Rel.ri Avv.ti *Salsa* e *Olivi*): Sembra equo vengano esclusi i reati non disonoranti: secondo equità e secondo la nozione corrente.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Con riguardo al nuovo codice penale, sarebbe opportuno stabilire come motivo di separazione la reclusione per un tempo non inferiore ai *due*, anzichè ai *tre* anni.

Ovvie ragioni di giustizia e di moralità suggeriscono di stabilire che non possa domandare la separazione contro il coniuge condannato, l'altro coniuge, che comunque abbia concorso nel reato che provocò la condanna.

Art. 172

(Art. 152 codice civile)

(*Separazione per mancata fissazione di residenza*)

La moglie può chiedere la separazione quando il marito, senza alcun giusto motivo, non fissi una residenza, od avendone i mezzi, ricusi di fissarla in modo conveniente alla sua condizione.

COMMISSIONI REALI E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Si dovrebbe prevedere anche il caso del *capriccio ingiustificabile del marito*, caso che pare non sia previsto dall'articolo, dato che questo sembrerebbe riferirsi, coll'espressione "avendone i mezzi„ solo alla residenza patrimonialmente degna, mentre la sconvenienza potrebbe essere riferita al luogo.

Art. 173

(Art. 153 codice civile)

(*Riconciliazione*)

La riconciliazione estingue il diritto di chiedere la separazione; essa induce pure l'abbandono della domanda che sia stata proposta.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Invece che "abbandono della domanda„, si direbbe: "*rinuncia* alla domanda„.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Sarebbe bene aggiungere che la domanda di separazione personale possa sempre ripresentarsi per fatti nuovi o per reiterazione di fatti della stessa natura di quelli che occasionarono una prima domanda, poscia caduta in quiescenza. Stando alla disposizione come concepita, potrebbe ritenersi dagl'interpetri che una prima conciliazione precluda definitivamente il varco ad una separazione personale con l'aberrante conseguenza che l'esperimento di conciliazione, ad opera del presidente, sarebbe riguardato con tale diffidenza, che nessun esperimento potrebbe far realizzare una seria conciliazione.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Invece di: "... chiedere la separazione; *essa induce* pure, ecc.„ si potrebbe dir meglio: "... chiedere la separazione; *ne consegue* pure„.

Art. 174

(Art. 154 codice civile)

(*Provvedimenti riguardo ai figli*)

Il tribunale che pronunzia la separazione, dichiarerà quale dei coniugi debba tenere presso di sè i figli e provvedere al loro mantenimento, alla loro educazione ed istruzione.

Il tribunale può per gravi motivi ordinare che la prole sia collocata in un istituto di educazione o presso terza persona.

UNIVERSITA'

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro - Passarelli*): Per uniformità con l'art. 390, si direbbe: " Il tribunlae, che pronuncia la separazione, *dichiara*.... in un istituto di educazione *o di beneficenza* o presso *una famiglia onorata* „.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*): Si propone l'aggiunta, al capoverso, di una disposizione così formulata: " ... Ove la separazione sia stata pronunciata per colpa del marito, può anche determinare che l'esercizio della patria potestà e di tutti i diritti ad essa inerenti sia attribuita alla madre „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Anche per coerenza coll'art. 390 si propone di sostituire, nel capoverso, la formula: " Il tribunale può per gravi motivi ordinare che la prole sia collocata presso una famiglia onorata o in un istituto di istruzione o di beneficenza „.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Milano — (Rel. Avv. *Porro*): In luogo della formola " ordinare che la prole sia collocata in un istituto di educazione o presso terza persona „, sarebbe

opportuno dire: " ordinare che la prole sia collocata presso una famiglia onorata o in un istituto di istruzione o di beneficenza „ E' la formula adottata nell'art. 390 dello stesso Progetto pel caso di decadenza o sospensione della patria potestà, e risponde assai meglio alle esigenze dei figli.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Poichè ambedue gli articoli 174 e 175 trattano dell'educazione dei figli, se ne propone la fusione, sopprimendo l'art. 175 ed aggiungendo, al secondo comma dell'art. 174, dopo le parole: *o presso terza persona*, le parole: *salvo il diritto dei genitori alla vigilanza sulla loro educazione*,

ENTI DIVERSI

Opera Nazionale per la Protezione della Maternità e dell'Infanzia: L'art. 174 riproduce, senza alcuna variante, le disposizioni dell'art. 154 del vigente codice civile.

Secondo queste disposizioni, nel caso in cui si pronunzi la separazione personale dei coniugi, spetta al tribunale di dichiarare quale dei coniugi debba tenere presso di sè i figli e di ordinare, ove concorrano gravi motivi, che la prole sia collocata in un istituto di educazione o presso terza persona. Nel decidere su questo punto, il tribunale non dispone di altri elementi, che di quelli forniti dai coniugi interessati. Così accade che esso è, il più delle volte, costretto ad applicare le citate disposizioni senza una precisa cognizione dello stato di fatto. Le applica come disposizioni formali inerenti al procedimento della separazione, senza troppo considerare gli elementi morali e sociali, che possano consigliare questa o quest'altra soluzione. Le applica, tenendo conto sopratutto dei motivi formali della separazione e delle insistenze dei coniugi interessati, senza indagare direttamente (perchè non lo può) quali siano le effettive condizioni morali e ambientali dell'uno o dell'altro coniuge. Così la prole finisce spesso col rimanere vittima di piccoli dispetti, di antipatiche vendette tra i genitori; finisce col subire la dannosa influenza di anormali condizioni d'ambiente, derivanti dallo sgretolamento dell'unità familiare.

Questi gravi inconvenienti verrebbero in gran parte eliminati, se il tribunale decidesse in base a dati positivi, forniti dagli organi dell'Opera nazionale per la protezione della maternità e dell'infanzia. L'intervento dell'Opera sarebbe qui pienamente giustificato da ciò, che essa è un ente parastatale investito, in forza della legge 10 dicembre 1925, n. 2277, di una specifica funzione di protezione morale dell'infanzia e che, per l'esercizio di questa funzione, l'Opera dispone di organi adatti in tutte le provincie del Regno.

Conviene pertanto che l'articolo sia integrato, prescrivendo al tribunale, che pronunzia la separazione personale dei coniugi, di sentire sempre gli organi locali dell'Opera Nazionale per la protezione della maternità e dell'infanzia, prima di dichiarare quale dei coniugi debba tenere presso di sè i figli o di disporre il collocamento della prole in un istituto di educazione o presso terza persona. Conviene inoltre che, nel caso in cui venga ordinato il collocamento della prole in un istituto o presso una terza persona, il tribunale incarichi l'Opera nazionale di curare l'esecuzione del provvedimento.

Art. 175

(Art. 155 codice civile)

(*Vigilanza sull'educazione dei figli*)

Qualunque sia la persona a cui i figli saranno affidati, il padre e la madre conservano il diritto di vigilare la loro educazione.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bergamo — (Rel. Avv. *Zilioli*): Si propone di dire che "qualunque sia la persona a cui i figli saranno affidati, il padre e la madre conservano il diritto *e il dovere* di vigilare la loro educazione„. E' vero che il dovere si può ritenere implicito, perchè i diritti di natura pubblicistica sono anche doveri; tuttavia è bene esprimerlo chiaramente, quale monito a chi credesse di esserne esonerato.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): Onde sia possibile l'effettivo esercizio di tale facoltà, si propone aggiungervi il diritto di provocare dal giudice tutelare i provvedimenti necessari.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo, che conferma il diritto di vigilanza da parte dei genitori sull'educazione dei figli quando siano affidati ad altra persona per ordine del tribunale,

avrebbe potuto anche delimitare questo diritto per non intralciare l'opera di questo terzo, ritenuto che i motivi per cui il tribunale affida i figli ad una terza persona, debbono essere gravi, e che solitamente intaccano la condotta morale dei genitori.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Salerno — (Rel. Avv. *Mobilio*): Non sarebbe superfluo, considerate le difficoltà pratiche cui induce la legislazione vigente, aggiungere specificamente che i genitori hanno sempre il diritto di vedere i figli, a chiunque e comunque affidati in educazione, e il diritto di promuovere azioni giudiziarie dirette a meglio garantire i figli che, affidati ad uno dei genitori, potrebbero da questo essere trascurati. Si eviterebbe, così, il grave inconveniente che la prole, sottratta per legge alle cure di uno dei genitori, venga abbandonata dall'altro.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: *Vedasi l'osservazione all'art. 174.*

Art. 176

(Art. 156 cod. civile)

(*Perdita di lucri dotali ed altri effetti della separazione*)

Il coniuge, per colpa del quale fu pronunziata la separazione, incorre nella perdita dei lucri dotali, di tutti gli utili che l'altro coniuge gli avesse concesso col contratto matrimoniale, ed anche dell'usufrutto legale.

L'altro coniuge conserva il diritto ai lucri e ad ogni altro utile dipendente dal contratto di matrimonio, sebbene siano stati stipulati con reciprocità.

Se la sentenza di separazione è pronunziata per colpa di ambedue i coniugi, ciascuno di essi incorre nella perdita sopra accennata, salvo sempre il diritto agli alimenti in caso di bisogno.

Il tribunale può anche stabilire, secondo le particolari circostanze del caso, la sospensione dell'uso del cognome del marito.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Bologna — (Rel. Cons. *Sotgiu*): In relazione al caso che la condotta della moglie rechi disonore a quella del marito, giustamente si dispone che il tribunale possa vietare alla

moglie, temporaneamente, l'uso del cognome del marito. S'intende che la sospensione potrà essere estesa a tutta la durata della separazione.

Corte di Appello di Catania — (Rel. Sost. Proc. Gen. *Scalìa*): Riportandomi a quanto ho scritto a proposito dell'art. 166, propongo che sia privato del diritto agli alimenti il coniuge adultero.

Corte di Appello di Catanzaro — (Rel. Pres. Sez. *Perrotti*): Si avviserebbe la opportunità che si stabilisse addirittura la decadenza del diritto agli alimenti a carico del coniuge, per colpa del quale venga dichiarata la separazione.

Corte di Appello di Genova — (Rel. Cons. *Sarno*): Accettabile è la disposizione, per la quale il tribunale può stabilire la sospensione dell'uso del cognome del marito, da parte della donna separata.

Corte di Appello di Milano — (Rel. Pres. Sez. *Pelosi*): Si propone di aggiungere che il coniuge, per colpa del quale è avvenuta la separazione personale, abbia, in caso di bisogno, diritto di domandare all'altro coniuge soltanto gli alimenti *strettamente necessari*; e ciò in applicazione di quello stesso principio a cui è informato il Progetto per cui può anche cessare l'obbligo alimentare, se l'alimentato si renda responsabile di qualche fatto illecito contro la persona dell'obbligato (art. 518).

Sezione di Corte di Appello di Perugia — (Rel. Pres. *Frezzini*): Giustamente é stata sancita la possibilità di sospensione dell'uso del cognome del marito, ma è rimasto il diritto agli alimenti in caso di bisogno. Non pare equo, quando vi fu abbandono o adulterio da parte sia dell'uno, che dell'altro coniuge.

UNIVERSITA'

Università di Bologna: E' opportuno chiarire se si tratta dell'usufrutto legale nella successione dell'altro coniuge, o dell'usufrutto legale sui beni dei figli. Se di quest'ultimo, esso dovrebbe essere, in caso di separazione per colpa del marito, trasferito alla moglie, con la patria potestà.

Università di Cagliari: L'articolo non risolve la questione se siano dovuti gli alimenti in caso di separazione personale per colpa di uno dei coniugi, ed allora, data la disposizione dell'art. 166, se ne deve dedurre che essi sono dovuti dall'altro coniuge, salvo il caso contemplato eccezionalmente dall'art. 3. Ora, è sembrato a taluni che il silenzio del Progetto sia privo di giustificazione, non riuscendosi a concepire perchè debba pretendere gli alimenti il coniuge che sia in colpa, il quale perciò potrebbe continuare od instaurare una relazione adulterina a spese dell'altro coniuge, ed in ogni caso non si comprende perchè il Progetto non si occupi di tale caso, quando è stato tanto sollecito nel difendere il coniuge che non sia in colpa, da autorizzare giustamente il tribunale in qualche caso (art. 176, al. 4°) a sospendere alla moglie l'uso del cognome da parte del marito.

Università di Catania — (Rel. Prof. *Santoro-Passarelli*): Si propone: di sopprimere, nel primo comma, l'espressa menzione, superflua, " dei lucri dotali „, compresi fra gli altri utili, e le parole " ed anche dell'usufrutto legale „, perchè la perdita dell'usufrutto legale costituisce una sanzione aberrante in relazione alla sola separazione; di sopprimere, nel secondo comma, per la ragione già detta, la menzione dei lucri, introducendo le correzioni che da questa soppressione dipendono; di sopprimere, nel terzo comma, l'inciso, superfluo e incoerente con i due comma precedenti, " salvo sempre il diritto agli alimenti in caso di bisogno „ (se si ritiene opportuno, si faccia un distinto comma: " E' sempre salvo ecc. „); di modificare così l'ultimo comma: " ... secondo le particolari circostanze del caso, *a carico della moglie colpevole*, la sospensione... „

Università di Genova e Università di Parma — (Rel. Prof. *Allara*): La nuova disposizione contenuta nell'ultimo capoverso sembra approvabile.

Università Cattolica del S. Cuore di Milano — (Rel. Prof. *Barassi*): L'art. 176 riproduce invariato il corrispondente art. 156 cod. civ., aggiungendo una provvida cautela in caso di separazione, per lo più (ma non necessariamente: l'art. 176 non distingue) per colpa della moglie. Cioè il tribunale può stabilire, secondo i casi, la sospensione dell'uso del cognome del marito. Vi dovrebbe essere un'altra sanzione ancora: la sospensione degli alimenti, che in qualche caso potrebbe, dovrebbe anzi essere comminata, e che invece l'inciso " salvo sempre il diritto agli alimenti in caso di bisogno „ assicurerebbe alla moglie separata per suo adulterio, e che continui a convivere magari *more uxorio* coll'amante, la possibilità di godersela con gli alimenti che il marito è costretto a pagarle.

E' vivamente contestato riguardo al codice civile se anche nel caso in cui la separazione sia pronunciata per colpa della moglie gli alimenti debbano esserle assegnati in proporzione del suo bisogno e delle sostanze del marito, come prima della separazione. La giurisprudenza tende all'affermativa con manifesta offesa del senso di giustizia, e anche dell'art. 810 cod. proc. civ., il quale autorizza il tribunale che pronuncia la separazione a tener conto dei motivi della separazione nel determinare la somministrazione degli alimenti. Il Progetto non regola esplicitamente questo caso, ma implicitamente nell'art. 518, cap. ult., che sospende il dovere alimentare in caso di delitto contro " l'onore „ dell'obbligato. Così, in caso di separazione per adulterio il marito non parrebbe obbligato ad alimentare col proprio danaro la eventualmente perdurante relazione adulterina della moglie. Bene sarebbe però che, o nel titolo XII, o anche nel capo 11° del tit. VI, questa facoltà di tener conto delle cause della separazione fosse espressamente menzionata. Invece, come si è accennato, il Progetto si è limitato a copiare l'art. 156 cod. civ., dimenticandosi di *coordinare* questo articolo con l'art. 810 cod. proc. civ., assai più correttamente redatto. Insomma la precedente intimità coniugale non è una ragione perchè il marito debba alimentare la vita disonesta della moglie separata. E naturalmente l'osservazione vale anche per il caso inverso.

Università di Modena — (Rel. Prof. *Verga*): L'articolo riproduce l'art. 156, con l'unica variante che il tribunale può, a seconda delle circostanze, sospendere alla moglie il diritto di usare il nome del marito, divieto che può essere in taluni casi richiesto da evidenti ragioni di convenienza.

Università di Padova — (Rel. Prof. *Ravà*): Particolarmente opportuna é la disposizione per cui può essere inibito alla moglie separata per sua colpa di continuare a portare il cognome del marito.

CONSIGLIO SUPERIORE FORENSE

Se può essere ragionevole che venga conservato il diritto agli alimenti anche al coniuge, per colpa del quale fu pronunciata la separazione personale (in conformità dell'art. 156 del codice vigente), apparisce tuttavia opportuno che in questo caso gli alimenti siano ridotti allo *stretto necessario*, a termine dell'art. 507 del Progetto e che sia anche modificato in questo caso l'ordine e grado degli obbligati, nel senso che solo in tanto il coniuge vittorioso nella causa di separazione personale possa essere tenuto agli alimenti verso il coniuge colpevole (nei limiti dello stretto necessario), in quanto non esistano i genitori o altri ascendenti in grado di provvedere.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Procuratori di Bologna — (Rel.ri Avv.ti *Giorgi* e *Galluppi*) : Nel primo comma, per togliere di mezzo le questioni cui ha dato luogo il corrispondente art. 156 del codice vigente, e in relazione anche alla proposta fatta sull'art. 174, si ravvisa opportuno aggiungere, alle parole " usufrutto legale „, l'inciso : " nella successione dell'altro coniuge „.

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: *Vedasi l'osservazione all'art. 177.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Caltagirone : *Vedasi l'osservazione all'art. 166.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Capodistria: Bisognerebbe evitare il ripetersi di fatti punto ameni. Leggesi in una sentenza della corte di appello di Trieste : „ è provato che la X vive nel più sfacciato adulterio col signor Z. „ ; ciò non di meno alla suddetta signora la Corte trovò di assegnare gli alimenti.

Commissione Reale Avvocati di Catania — (Rel. Avv. *Romero*) : Il primo e il terzo comma potrebbero integrarsi, includendo, a parere della Commissione, anche la perdita degli alimenti che s'incorre dal coniuge per colpa del quale sia pronunziata la separazione personale per di lui volontario persistente abbandono o per adulterio.

Ed anzi il nuovo codice penale, che, al dire dello Scialoia, segna una data notevole nella storia politica e sociale del nostro paese, contiene l'art. 570 (*violazione degli obblighi d'assistenza*), che infligge persino la pena della reclusione non inferiore ad un anno o della multa da lire mille a diecimila a chi si sottragga agli obblighi di assistenza inerente alla qualità di coniuge, sia con l'abbandonare la casa domestica, sia col tenere condotta immorale e far mancare, per effetto di questa, i mezzi di sussistenza.

La perdita degli alimenti è prevista dall'art. 166 del Progetto pel caso che si contenda di abbandono, fra coniugi, ai fini dei soli alimenti e non ai fini della pronunzia della separazione personale. Invece, se venisse estesa anche al caso della pronunzia della separazione personale, si eviterebbe l'inconveniente del ripristinamento dell'obbligo degli alimenti

che, cessati per volontario abbandono, potrebbero, *rebus sic stantibus*, risorgere nel caso in cui l'abbandono venga sanzionato da sentenza di separazione a colpa del coniuge che volontariamente e ingiustamente siasi allontanato, e che sotto il vigente nuovo codice penale è colpito dalla sanzione dell'art. 570.

Pare inoltre giusto che gli alimenti siano negati al coniuge, pel cui adulterio venga pronunziata la separazione personale, perchè, a prescindere da ogni ragione morale, la privazione degli alimenti può costituire efficace freno inibitorio contro l'adulterio e contro l'ingiustificato abbandono.

Ad ovviare ai cennati inconvenienti, si propone che al primo comma si faccia l'aggiunta del seguente inciso: " nonchè degli alimenti nel caso di separazione per suo volontario persistente abbandono o per adulterio „; e che al terzo comma sia aggiunto quest'altro inciso: " a meno che venga dichiarato cessato per effetto di volontario persistente abbandono „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Catania: Il secondo capoverso di questo articolo riproduce la infelice formulazione del corrispondente capoverso dell'art. 156 del codice vigente. Infatti, l'espressione finale *salvo, sempre il diritto agli alimenti in caso di bisogno* appare ricollegarsi alla sola ipotesi prevista nel detto capoverso, che cioè la sentenza di separazione sia pronunciata per colpa di ambedue i coniugi, mentre è pacifico che il diritto agli alimenti è salvo in ogni caso, e quindi anche in favore del coniuge per colpa del quale la separazione sia stata pronunziata.

Sembrerebbe peraltro opportuno, per evidenti motivi di moralità, che si escludesse l'obbligazione di alimenti a favore del coniuge colpevole, quando la separazione venisse disposta per adulterio o per abbandono ingiustificato.

La privazione del diritto agli alimenti costituirebbe un efficace sanzione contro l'adulterio e l'abbandono ingiustificato.

In rapporto a quest'ultimo caso è da aggiungere che, di fronte al sistema del codice civile vigente, è apparso incongruente che gli alimenti potessero essere negati al coniuge abbandonante nel periodo della separazione disposta provvisoriamente dal presidente del tribunale, e gli fossero invece poi dovuti in via definitiva, quando l'intervento di un giudicato, la separazione, abbia sanzionato la colpevolezza dell'abbandono. Si aggiunga, infine, che l'abbandono ingiustificato costituirebbe un aggravamento dell'obbligazione alimentare del coniuge abbandonato, a cui proprio dal fatto illecito dell'alimentando verrebbe tolta la scelta dell'art. 145 cod. civ. (511 del Progetto).

Si propone pertanto che l'ultima parte del secondo capoverso sia costituita in capoverso autonomo, così formulato:

" E' salvo il diritto reciproco agli alimenti in caso di bisogno, tranne che a favore del coniuge, contro il quale la separazione sia stata pronunciata per adulterio od ingiustificato abbandono „.

Commissione Reale Avvocati di Catanzaro: Giusto è il potere discretivo accordato al tribunale di sospendere alla moglie l'uso del cognome del marito. Vi è una colpa tipica della moglie, che offusca (checchè si voglia pensare in contrario) la rispettabilità del cognome del marito, ed è quella derivante dall'adulterio. Non è giusto, non è morale che colei, che un cognome ha offuscato coi suoi trascorsi in costanza di matrimonio, continui ad insozzarlo colla posteriore vita libertina. La disposizione dell'ultimo capoverso, dunque, dell'articolo in esame, è una giusta salvaguardia del cognome del marito e di quello dei figli.

Ci permettiamo di osservare che un'ipotesi siffatta sarebbe stato forse opportuno si riverberasse in ordine all'obbligo della somministrazione degli alimenti.

Non ci è ignoto che il diritto alla vita ha la preminenza su qualuque altro diritto ed è superiore a tutte le possibili colpe. Ma non è a trascurare neppure che deve costituire il più grande supplizio per un coniuge il dover corrispondere spesso laute pensioni alimentari al coniuge infedele, che sovente servono ad alimentare anche il correo dell'adulterio. Sarebbe desiderabile che un inciso negasse gli alimenti in caso di convivenza del coniuge colpevole col correo di adulterio e che, comunque, in caso di separazione per adulterio, si dichiarasse che in tal caso gli alimenti fossero accordati " in caso di bisogno e nella misura strettamente necessaria „.

Commissione Reale Procuratori di Catanzaro — (Rel. Avv. *Supino*): In ordine agli *effetti della separazione dei coniugi* l'art. 176 sancisce le conseguenze pel coniuge colpevole.

Ora alle stesse andrebbe aggiunto, nella prima parte dell'articolo, l'inciso: *e non ha più diritto agli alimenti.*

Il precedente art. 149 del Progetto, tra le sanzioni a carico del coniuge di malafede, comprende la corresponsione alimentare: dalla quale, per converso, quindi, il legislatore ha voluto esonerare il coniuge di buona fede.

Più ancora l'altro art. 166 del Progetto — riproducente integralmente l'art. 133 del codice — stabilisce la cessazione dell'obbligo degli alimenti a carico del marito, se la moglie si allontani dal domicilio coniugale senza giusta causa e ricusi di ritornarvi.

Ora sarebbe manifestamente ingiusto e contraddittorio che il coniuge incolpevole dell'art. 176 dovesse somministrare all'altro, colpevole, gli alimenti, perpetuandosi lo sconcio, tante volte deplorato, di mariti o mogli, che, separati per propria colpa e pur datisi a vita di dissoluzione e dissipazione, conseguano la corresponsione alimentaria con danno del coniuge incolpevole e talora anche dei propri figli.

Anche nelle discussioni parlamentari del 1865 il senatore CASTELLI, a proposito dell'art. 156 in relazione al 133 del codice, ebbe a rilevare la grave contraddizione, osservando: " Or come potrebbe ammettersi che,

ciò (separazione giudiziale dichiarata per colpa della moglie, che ha abbandonato il domicilio del marito) avvenendo, rinasca a favore di essa il diritto agli alimenti (perduto a termini dell'art. 133), di guisa che quello stesso fatto che ne ha portato la privazione, quando venga riconosciuto sussistente dal giudice per mezzo della sentenza di separazione, faccia rinascere il diritto perduto? Evidentemente ciò sarebbe assurdo „.

Per tali considerazioni pregò il GUARDASIGILLI di aggiungere l'inciso suddetto. Il che non avvenne. Ma gl'inconvenienti quotidianamente lamentati per circa un settantennio giustificano oggi l'inciso medesimo. Ciò tanto più che l'art. 176, al pari del 156, mentre omette nella prima parte la perdita degli alimenti, fa per gli stessi espressa salvezza nel secondo capoverso, relativo al caso di separazione per colpa di entrambi i coniugi e la cui dizione — specie col *sempre salvo* — farebbe appunto ritenere esclusa dalla prima parte dell'articolo anche la perdita d'una corrisponsione d'alimenti.

Al riguardo nulla è detto nella *Relazione* (pag. 106), limitandosi il relatore, pel 176, al rilievo del nuovo capoverso finale dell'articolo stesso (*sospensione dell'uso del cognome del marito*).

Nè soccorre alla eliminazione degli inconvenienti suespressi il nuovo successivo art. 509 (sregolatezza dello alimentato), poichè codesta nuova ed opportuna disposizione di refreno — inclusa nel titolo XII (*obbligo*, in genere, *degli alimenti*) — riduce ma non toglie la corresponsione; la cui perdita pel coniuge separato colpevole s'impone all'esame del legislatore per tutte le ragioni di diritto, di morale e di giustizia avanti cennate.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Enna — (Rel. Avv. *Ghera*): In relazione ai nuovi istituti patrimoniali del matrimonio si propone di aggiungere alla perdita dei lucri dotali quella delle rendite dei beni comuni e del patrimonio familiare.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Foggia: Si avverte la opportunità della disposizione contenuta nell'ultima parte dell'articolo, che viene a colmare una lacuna notata da tempo dalla coscienza sociale, vale a dire la facoltà del tribunale di privare la moglie infedele dell'uso del cognome del marito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Forlì — (Rel.ri Avv.ti *Panciatichi* e *Foschi*): Si trova opportuna la proposta, che è stata fatta, di negare gli alimenti al coniuge adultero o che abbia abbandonato ingiustificatamente il tetto coniugale.

A tutela dei terzi, si propone la trascrizione obbligatoria della sentenza di separazione.

Sindacato Avvocati di Genova: Si propone che la sospensione dell'uso del cognome del marito possa essere stabilita dal tribunale non solo per la moglie colpevole, e cioè ad istanza del marito, ma anche ad istanza della moglie; quando, cioè, concorrano tali gravi ragioni a carico del marito, che possa essere conveniente e decoroso per la moglie avere la facoltà di non usare più il nome del marito.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Milano: L'articolo introduce una giusta ed opportuna sanzione a carico della moglie colpevole, poichè il tribunale può ordinare la sospensione dell'uso del cognome del marito. Provvedimento che può essere richiesto per evidenti ragioni di opportunità.

Commissioni Reali Avvocati e Procuratori di Napoli: Innovazione sostanziale — ottima sotto tutti i punti di vista — è quella dell'ultimo capoverso, in virtù del quale, a seguito della separazione dei coniugi, " il tribunale può anche stabilire, secondo le particolari circostanze del caso, la sospensione dell'uso del cognome del marito „.

Sarebbe forse opportuno stabilire ancora, nei casi di separazione personale per colpa di uno dei coniugi, l'obbligo del risarcimento dei danni a carico del coniuge colpevole, con norma analoga a quella dettata dal Progetto, all'art. 160, per taluni casi di annullamento del matrimonio.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Pavia — (Rel. Avv. *Celli*): L'ultima parte dovrebbe essere più breve: *Il tribunale può anche, per giuste ragioni, dispensare dall'uso del cognome del marito.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di Perugia — (Rel. Avv. *Ferrero*): Il capoverso non può riportare il nostro consenso: con l'istituto della separazione si attua una disgregazione della famiglia; sembra giusto, in conseguenza, che tutte le disposizioni a contenuto patrimoniale, alle quali fu data vita in occasione del matrimonio e per la sussistenza dello stesso, non vengano più mantenute.

Commissione Reale Avvocati di Pola: Sarebbe da approvare la nuova disposizione dell'ultimo comma, se la *Relazione* (pag. 106) non la presentasse in modo da proporre per essa una interpretazione restrittiva assolutamente ingiustificata: " Nell'art. 176, alle sanzioni a carico della moglie colpevole, si è aggiunta la facoltà pel tribunale di ordinare la sospensione dell'uso del cognome del marito, ch'è provvedimento in qualche caso richiesto da evidenti ragioni di convenienza „.

Invero, se è giusto tutelare il marito, il cui cognome onorato potrebbe venir trascinato nel fango da una moglie indegna, è altrettanto giusto permettere alla moglie di non portar più il cognome di un marito, il quale sia disceso agli infimi gradini della società umana.

In ambedue i casi, e anche quando non ricorrano simili ipotesi di assoluta gravità, ma solo circostanze di sociale convenienza, è opportuno dare un'assoluta parità di trattamento ad ambedue i coniugi e disporre la sospensione dell'uso del cognome del marito, non solo come sanzione a carico della moglie e a favore del marito, ma anche, viceversa, come sanzione a carico del marito e a favore della moglie.

Se addirittura neanche di sanzione si debba parlare: si pensi, infatti, che ragioni serie di applicare la norma possono ricorrere anche nei casi in cui la separazione sia pronunciata per mutuo consenso dei coniugi.

La Commissione propone, quindi, che a scanso d'interpretazioni diverse e restrittive l'ultimo capoverso sia tolto da questo articolo e ne sia formato un articolo a parte, il quale, con norma generale applicabile in tutti i casi di separazione e quindi anche in quella consensuale, dia al tribunale facoltà di concedere o stabilire, in considerazione delle particolari circostanze del caso, che la moglie possa o debba non usare più del cognome del marito, in deroga a quanto è disposto all'art. 164 del Progetto.

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

Non pare giusto, perchè costituirebbe un *premio alla colpa*, il che non può essere nel pensiero del legislatore. Ma la questione è sorta più volte, anche perchè, a renderla possibile, contribuisce il secondo capoverso del vigente art. 156, qui riprodotto, il quale fa " salvo sempre il diritto agli alimenti in *caso di bisogno*; e fu variamente risoluta in dottrina e in giurisprudenza. D'altro canto, è giusto che la moglie *colpevole* perda quel diritto, salva sempre l'azione per gli *alimenti*.

Sembra, perciò, opportuno troncare legislativamente il dubbio, aggiungendo, nella prima parte dell'articolo, subito dopo le parole " contratto matrimoniale „, l'inciso: *o che comunque dipendessero dal matri-*

monio, e sostituire il primo capoverso così: *L'altro coniuge conserva il diritto ai lucri e agli altri utili che gli fossero stati concessi col contratto matrimoniale, sebbene stipulati con reciprocità, come pure agli utili comunque dipendenti dal matrimonio.*

Sindacato Avvocati e Procuratori di San Remo: Si ritiene opportuno che l'obbligo degli alimenti si escluda a favore del coniuge contro del quale è intervenuta sentenza di separazione, per di lui colpa.

Commissione Reale Avvocati di Torino — (Rel. Avv. *Cravero*): Occorrerebbe conciliare la norma colla quale viene riconosciuto il diritto agli alimenti, in caso di bisogno, anche nella ipotesi di colpa nella separazione, col disposto della prima parte dell'art. 166, dato che anche l'allontanamento ingiustificato può costituire giusta causa colposa di separazione. Appare illogico che il diritto agli alimenti perduto per il semplice fatto dell'allontanamento, si riacquisti non appena sia pronunciata la separazione per colpa della moglie che si è allontanata. L'ultimo capoverso è concepito impropriamente. Dovrebbe dirsi: "Il tribunale, in casi particolarmente gravi, può autorizzare la moglie a non far uso del cognome del marito „.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Treviso — (Rel. Avv. *Monico*): Si è aggiunto molto convenientemente alle sanzioni a carico della moglie colpevole, la facoltà del tribunale di ordinare la sospensione dell'uso del cognome del marito.

Commissione Reale Avvocati di Trieste e Capodistria: Si riproduce l'art. 156 del codice vigente.

Ma poichè il Progetto prevede (a differenza del codice) la comunione degli *acquisti*, oltre che degli utili (art. 236 e segg.), sembra opportuno, ad evitare in quanto possibile erronee interpretazioni di legge, stabilire che la perdita dei vantaggi economici, prevista al primo comma dell'articolo, non si estende agli utili ed acquisti nella comunione di beni.

Per questa valgono, in caso di suo scioglimento per separazione personale dei coniugi, i principi della divisione (articoli 251 e 252 Prog.).

Il secondo comma conserva al coniuge non in colpa il diritto "ai lucri e ad ogni altro utile dipendenti dal matrimonio „.

Converrebbe precisare che egli conserva anche il diritto al mantenimento previsto all'art. 165 del Progetto; diritto che non è nè un lucro, nè un utile, dipendente dai patti nuziali.

Il diritto agli alimenti in caso di bisogno, concesso nel terzo comma ai coniugi in colpa, dimostra ancora — se mai ve ne fosse bisogno — la

differenza sostanziale fra l'assegno strettamente alimentare di quest'articolo, ed il diritto di mantenimento di cui all'art. 165.

L'ultimo comma, innovativo, sembra stabilire la sospensione dell'uso del cognome del marito, solo quale sanzione a carico della moglie colpevole. Si dovrebbe chiarire che questa norma può essere invocata anche a proprio favore dalla moglie che non voglia, per particolari circostanze, portare più oltre il nome del marito (per es., in caso di condanna infamante di questo).

Vedansi ancora, riguardo alla perdita del lucro dotale, i rilievi fatti più avanti, all'art. 198.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Velletri — (Rel. Avv. *Coronati*): Il penultimo capoverso lascia invariata la disposizione dell'attuale codice, che il coniuge fedifrago conservi sempre, in caso di bisogno, il diritto agli alimenti.

Era generale aspirazione che tale norma fosse abolita, costituendosi così un nuovo freno di ordine materiale alla consumazione del reato di adulterio, e stabilendosi in ogni caso una grave sanzione, e gravemente sentita, contro chi di tale reato si renda colpevole.

Ma poichè non è possibile arrivare, per ragioni giuridiche ed umanitarie, a tale estremo, potrebbe essere opportuno che l'obbligo imposto al coniuge fosse successivo a quello delle persone indicate nei numeri 2°, 3°, 4° e 6° dell'art. 501 del Progetto. Restando in ogni modo ferma — a chi deve somministrare gli alimenti — la facoltà di scelta stabilita dall'art. 511 del Progetto.

Sindacato Avvocati e Procuratori di Venezia — (Rel. Avv. *Gallo*): Merita di essere segnalato, per la sua opportunità, l'ultimo capoverso per il quale il tribunale — nel caso di separazione per colpa della moglie — può stabilire la sospensione dell'uso del cognome del marito.

Art. 177

(Art. 157 codice civile)

(*Cessazione degli effetti della separazione*)

I coniugi possono di comune accordo far cessare gli effetti della sentenza di separazione, o con una espressa dichiarazione o col fatto della coabitazione, senza che sia necessario l'intervento dell'autorità giudiziaria.

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Commissione Reale Avvocati di Brindisi: L'art. 176 stabilisce, tra l'altro, che, in conseguenza della pronunciata separazione personale, il tribunale può, secondo le circostanze del caso, disporre la sospensione, da parte della moglie, dell'uso del cognome del marito.

Disposizione, questa, da approvarsi senza riserve.

Ma l'art. 177 dispone che il fatto della coabitazione, senza necessità dell'intervento dell'Autorità giudiziaria, fa cessare gli effetti della sentenza di separazione.

Siccome il fatto della coabitazione è un fatto che deve e può essere provato con testimoni, sarebbe bene che una disposizione regolasse il ripristino dell'uso del cognome del marito, sospeso a seguito della sentenza di separazione personale.

Commissione Reale Avvocati di Lagonegro: Com'è necessaria la pronunzia dell'Autorità giudiziaria per sentir dichiarare la separazione personale, così dovrebbe esser ritenuta necessaria tale pronunzia per la cessazione degli effetti della separazione. Il che potrebbe avvenire su ricorso dei coniugi, con sentenza del tribunale in camera di consiglio.

Si reputa che il provvedimento giudiziario non sia inutile ingombro sopratutto quando, in sede di separazione, si siano adottati i provvedimenti di cui al capoverso dell'art. 174 del Progetto. Se, infatti, il tribunale può, per gravi motivi, ordinare che la prole sia collocata in un istituto di educazione o presso terza persona, quando si pronunzia la separazione personale dei coniugi (e questo sarebbe un effetto della separazione), si nota come il semplice accordo e la coabitazione dei coniugi possano annullare la disposizione dell'Autorità giudiziaria. Di qui, specialmente quando l'istituto di educazione o la terza persona a cui è affidata la prole sia lontano e non ritenga i coniugi effettivamente rappacificati e riuniti, la possibilità di controversie e, non di rado, di inganni, da parte dei coniugi medesimi.

Tutto ciò sarebbe appunto evitato dalla pronunzia di riconciliazione da parte dell'Autorità giudiziaria.

Art. 178

(Art. 158 codice civile)

(*Separazione consensuale*)

La separazione pel solo consenso dei coniugi non ha effetto senza l'omologazione del tribunale.

MAGISTRATURA

Corte di Appello di Trieste — (Rel. Cons. *Troise*): Si fanno voti che sia risoluta la questione, se, avvenuta la separazione consensuale, si possa agire per far dichiarare la separazione per colpa dell'altro coniuge. Si proporrebbe, perciò, l'aggiunzione di un capoverso del seguente tenore: " La separazione consensuale non impedisce di chiedere, per fatti sopravvenuti, la separazione per colpa dell'altro coniuge ".

COMMISSIONI REALI
E SINDACATI FASCISTI AVVOCATI E PROCURATORI

Sindacato Avvocati e Procuratori di La Spezia: Si propone la seguente formulazione: " La separazione per il solo consenso dei coniugi non ha effetto senza l'omologazione del tribunale. Questa ha forza di titolo esecutivo capace d'ipoteca ". Questa dizione fornirebbe il coniuge separato di un titolo, a mezzo del quale, ove si profilasse un pericolo, potrebbe salvare dalla fame sè stesso e i figli.

Non si dica che il coniuge separato può chiedere al tribunale una sentenza di condanna per le obbligazioni assunte dall'altro coniuge, perchè, oltre ad essere questa teoria in contrasto con l'economia dei giudizi, sta di fatto che una continuazione di atti, dopo gli accordi solennemente presi ed omologati, dimostrerebbe una sfiducia antipatica, quanto intempestiva e ingiustificata.