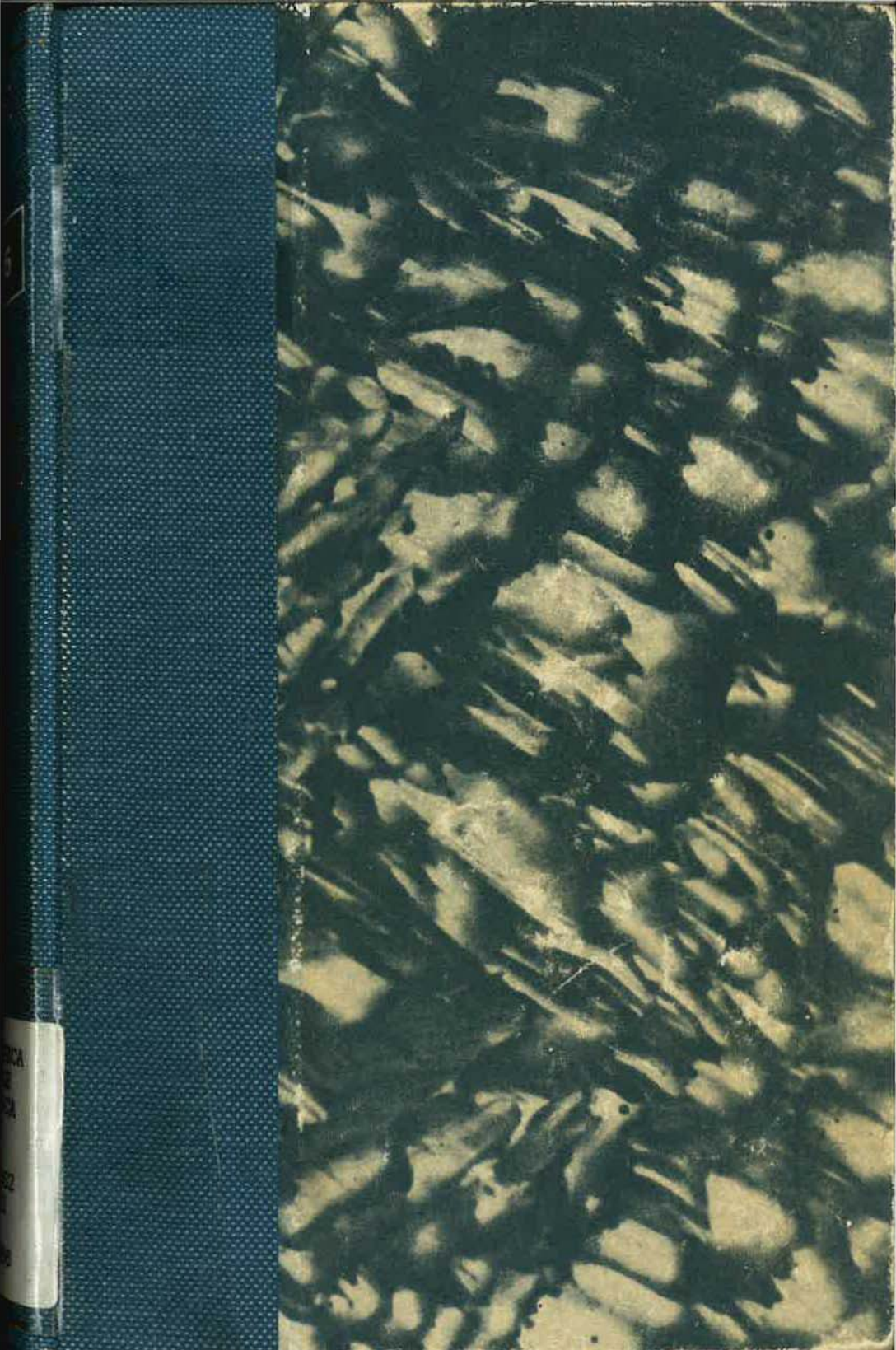




CA
CA

82

MSR. CIV. 214
F. C. 121A

916

LAVORI
PREPARATI
CODICE
CIVILE

BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

SALA
346.00262
PROGETTI
1
MSR 55586

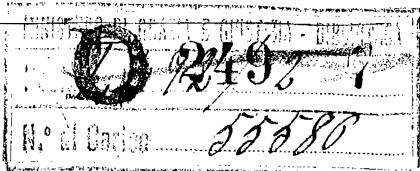
BIBLIOTECA
CENTRALE
GIURIDICA

SALA
346.00262
PROGETTI
1
MSR 55586

6/2/ 1889
/r

C 6026

COMMISSIONE REALE PER LA RIFORMA DEI CODICI
SOTTOCOMMISSIONE PER IL CODICE CIVILE



CODICE CIVILE

SECONDO LIBRO

COSE E DIRITTI REALI

PROGETTO E RELAZIONE

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA



ROMA

ISTITUTO POLIGRAFICO DELLO STATO

LIBRERIA

1937 - ANNO XV

MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA

Biblioteca Centrale G. Jica



INVENTARIO

VALORE

37094

CODICE CIVILE

SECONDO LIBRO

COSE E DIRITTI REALI

PROGETTO

Hanno partecipato alla compilazione del progetto :

MARIANO D'AMELIO - *Presidente.*

ANTONIO AZARA - *Segretario generale.*

EMILIO ALBERTARIO — ALFREDO ASCOLI — GAETANO
AZZARITI — LUDOVICO BARASSI — GEROLAMO BI-
SCARO † — PIETRO BONFANTE † — BIAGIO BRUGI † —
LEONARDO COVIELLO — ROBERTO DE RUGGIERO † —
FRANCESCO FERRARA — GIUSEPPE PAOLO GAETANO
— CALOGERO GANGI — FULVIO MAROI — GIOVANNI
PACCHIONI — GINO SEGRÈ — FILIPPO VASSALLI -
Membri.

CARLO MILLOZZA — CARLO ZAPPULLI - *Segretari.*

Eccellenza,

ho l'onore di presentare a V. E. il progetto per il secondo libro del codice civile (cose e diritti reali). Nella relazione che lo accompagna V. E. troverà sinteticamente illustrati i motivi che hanno determinato la Commissione Reale a proporre riforme di interi istituti giuridici, che appaiono non più rispondenti alle esigenze odierne della scienza e della rinnovata vita sociale o di singole norme che, per difetto di tecnica, determinano oggi dubbi d'interpretazione e quindi controversie più frequenti e più complesse.

Mi limito ad accennare che un nuovo titolo sulle cose disciplina, nel primo capo, in modo organico la materia, che finora ha dato luogo a non poche dispute dottrinali; e nel secondo capo precisa il concetto delle cose di proprietà pubblica e lo inquadra, meglio di quel che possa intuirsi dalle incomplete disposizioni vigenti, nel sistema della nuova dogmatica giuridica pur limitandosi alle poche norme indispensabili per conoscere i limiti della proprietà individuale di fronte a quella pubblica. Quanto alla prima, la Commissione Reale ha ritenuto che, conformemente ai dettami della Carta del Lavoro, non potesse e non dovesse prescindere dalla funzione sociale della stessa proprietà privata e ha accentuato tale carattere sia nel darne la definizione, sia nel disciplinarla, in applicazione del principio Fascista, che la proprietà è un diritto, ma importa anche il dovere di servirsene in modo che l'esercizio e il godimento di essa soddisfino le esigenze individuali senza recar danno e, anzi, favorendo in pari tempo gli interessi della produzione, che sono quelli della Nazione.

Numerose e notevoli sono le riforme concernenti i diritti reali su cosa altrui, cioè l'usufrutto, l'uso e l'abitazione, le servitù prediali e l'enfiteusi, la cui disciplina è stata

trasportata in questo libro per le ovvie ragioni largamente esposte nella relazione. Anche questo vecchio istituto è stato vivificato dallo spirito dei tempi nuovi con la tutela della pubblica economia e dei diritti del lavoro. Sono, del pari, rilevanti le riforme in tema di comunione in generale, di privilegi e di ipoteche, di occupazione e ritrovamento, e di prescrizione.

Il capo della « comunione familiare », che colma una lacuna del codice vigente, mira a rafforzare il nucleo familiare, favorendo il mantenimento dell'unione tra i membri della famiglia che desiderino conservare la comunione di vita o di interessi, la quale è spesso molto utile non soltanto ai partecipanti, ma al pubblico interesse, in quanto impedisce o almeno ritarda lo spezzettamento della proprietà e, per contro, rende meno pesante e più proficuo il lavoro di produzione.

Un altro capo regola il condominio degli edifici, che ha acquistato oggidì tale estensione e importanza, che sono da ritenersi assolutamente insufficienti le poche norme del codice civile, le quali, per di più, disciplinano la materia in maniera così poco rispondente alle necessità dell'industria e della vita odierne, che la legislazione speciale le ha già in più punti riformate.

La trascrizione muta nel progetto la funzione che le è attribuita dal codice vigente. Essa è oggi un semplice mezzo di pubblicità dei diritti reali; secondo il progetto diventerà un essenziale negotii, perchè dalla pubblicità dipenderà l'acquisto del diritto reale. La nostra coscienza giuridica è ormai matura per tale riforma, la quale darà maggiore sicurezza ai trasferimenti della proprietà e dei diritti reali, garantirà meglio i terzi e imporrà maggiore lealtà nelle trattazioni tra le parti.

Anche il possesso trova nel progetto una disciplina più ampia e sistematicamente più perfetta di quella che ci offre il codice vigente.

La Commissione Reale esaurisce così la serie dei progetti preliminari, che essa ebbe il mandato di redigere, ed è lieta di concludere il proprio lavoro quando resta ancora qualche anno alla scadenza del termine, che l'Augusta parola del Re e Imperatore ha fissato per la rinnovazione dei codici.

Dare buone leggi ad un popolo è segno di civiltà e di progresso sociale, e il Regime Fascista è e sarà anche in questo campo di esempio agli altri popoli. Contribuire ad un'opera

di così alta importanza è di per sé motivo di soddisfazione, la quale tanto più sarà grande quanto più la Commissione Reale saprà di avere corrisposto, come si augura, alla fiducia concessale dal Governo Fascista.

Con la maggiore considerazione.

Roma, 14 agosto 1937 -- Anno XV

Il Presidente

MARIANO D'AMELIO

A S. E.

il Prof. ARRIGO SOLMI

Ministro di Grazia e Giustizia

ROMA

the first of these is the fact that the first of the two
 groups of the first of the two groups of the first of the two
 groups of the first of the two groups of the first of the two

groups of the first of the two groups of the first of the two
 groups of the first of the two groups of the first of the two

groups of the first of the two groups of the first of the two
 groups of the first of the two groups of the first of the two

W. J. L.

the first of the two groups of the first of the two

the first of the two

LIBRO II

DELLE COSE E DEI DIRITTI REALI

TITOLO I

Delle cose.

CAPO I.

Articoli

<i>Delle cose in generale</i>	1- 10
---	-------

CAPO II.

<i>Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici</i>	11- 17
--	--------

TITOLO II.

Della proprietà.

CAPO I.

<i>Disposizioni generali</i>	18- 22
--	--------

CAPO II.

<i>Della proprietà sui beni immateriali</i>	23- 24
---	--------

CAPO III.

<i>Della proprietà fondiaria</i>	25- 37
--	--------

CAPO IV.

<i>Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato.</i>	
Sezione I. — Dell'uso e del godimento delle acque private.	38- 50
Sezione II. — Delle costruzioni, piantagioni, scavi e delle distanze relative	51- 68
Sezione III. — Dei muri, fossi e siepi interposti tra fondi contigui	69- 81
Sezione IV. — Delle luci e delle vedute	82- 90

CAPO V.

Dell'accessione.

Sezione I. — Del diritto su ciò che è prodotto dalla cosa.	91- 92
Sezione II. — Del diritto su ciò che si unisce alla cosa . . .	93-111

TITOLO III. Dei diritti reali su cosa altrui.

CAPO I. *Dell'usufrutto.*

	Articoli
Sezione I. — Disposizioni generali	112-115
Sezione II. — Dei diritti dell'usufruttuario	116-140
Sezione III. — Degli obblighi dell'usufruttuario	141-154
Sezione IV. — Dell'usufrutto di diritti e di un patrimonio	155-162
Sezione V. — Delle azioni a difesa dell'usufrutto	163-165
Sezione VI. — Dell'estinzione dell'usufrutto	166-173

CAPO II.	
<i>Dell'uso e dell'abitazione</i>	174-181

CAPO III. *Delle servitù prediali.*

Sezione I. — Disposizioni generali	182-187
Sezione II. — Delle servitù stabilite dalla legge	188-190
§ 1° — Dell'acquedotto e dello scarico coattivo	191-205
§ 2° — Dell'appoggio e infissione di chiusa	206-207
§ 3° — Della concessione coattiva di acqua a un edificio	208-209
§ 4° — Della concessione coattiva di acqua ad un fondo	210
§ 5° — Dell'accesso e del passaggio coattivo	211-217
§ 6° — Dell'elettrodotto coattivo e del passaggio coattivo di linee teleferiche	218-220
Sezione III. — Delle servitù stabilite da un titolo	221-228
Sezione IV. — Dell'acquisto delle servitù per prescrizione	229-230
Sezione V. — Delle servitù stabilite per destinazione del padre di famiglia	231-232
Sezione VI. — Dell'esercizio delle servitù	233-245
Sezione VII. — Di alcune servitù in materia di acque	
§ 1° — Della servitù di presa o di derivazione di acqua	246-253
§ 2° — Della servitù degli scoli e degli avanzi di acqua	254-259
Sezione VIII. — Della estinzione delle servitù	260-264
Sezione IX. — Delle azioni a difesa delle servitù	265-266
Sezione X. — Delle servitù irregolari	267

CAPO IV. *Dell'enfiteusi.*

Sezione I. — Disposizioni generali	268-279
Sezione II. — Diritti e obblighi dell'enfiteuta	280-286
Sezione III. — Dell'affrancazione	287-302
Sezione IV. — Diritti e obblighi del direttario	303-311

TITOLO IV.
Della comunione.

CAPO I.

Articoli

<i>Della comunione in generale</i>	312-329
--	---------

CAPO II.

<i>Della comunione familiare</i>	330-340
--	---------

CAPO III.

<i>Del condominio degli edifici</i>	341-356
---	---------

TITOLO V.
Della trascrizione. 357-384

TITOLO VI.

Dei privilegi e delle ipoteche.

CAPO I.

<i>Disposizioni generali</i>	385-388
--	---------

CAPO II.

<i>Dei privilegi</i>	389-392
--------------------------------	---------

Sezione I. — Dei privilegi sui mobili

§ 1° — Dei privilegi generali sui mobili	393-395
--	---------

§ 2° — Dei privilegi sopra determinati mobili	396-403
---	---------

Sezione II. — Dei privilegi sopra gli immobili 401-406

Sezione III. — Dell'ordine dei privilegi 407-412

CAPO III.

Delle ipoteche.

Sezione I. — Disposizioni generali 413-423

Sezione II. — Della ipoteca legale 424

Sezione III. — Della ipoteca giudiziale 425-427

Sezione IV. — Della ipoteca volontaria 428-434

Sezione V. — Della pubblicità delle ipoteche

§ 1° — Della iscrizione	435-455
-----------------------------------	---------

§ 2° — Della rinnovazione	456-460
-------------------------------------	---------

Sezione VI. — Dell'ordine fra le ipoteche 461-467

Sezione VII. — Degli effetti delle ipoteche riguardo al terzo possessore 468-478

	Articoli
Sezione VIII. — Della riduzione delle ipoteche	479-484
Sezione IX. — Dell'estinzione delle ipoteche	485-489
Sezione X. — Della cancellazione delle iscrizioni	490-496
Sezione XI. — Del modo di liberare gli immobili dalle ipoteche	497-510

CAPO IV.

<i>Della pubblicità dei registri e della responsabilità dei con-</i> <i>servatori</i>	511-520
--	---------

CAPO V.

<i>Dell'espropriazione forzata degli immobili.</i>	521
--	-----

TITOLO VII.

Del possesso.

CAPO I.

<i>Disposizioni generali</i>	522-528
--	---------

CAPO II.

<i>Dell'acquisto e degli effetti del possesso</i>	529-540
---	---------

CAPO III.

<i>Del possesso di buona fede</i>	541-543
---	---------

CAPO IV.

<i>Dei diritti del possessore</i>	544-551
---	---------

CAPO V.

<i>Della perdita del possesso</i>	552
---	-----

CAPO VI.

<i>Difesa del possesso e azioni possessorie</i>	553-558
---	---------

CAPO VII.

<i>Della denunzia di nuova opera e di danno temuto</i>	559-560
--	---------

TITOLO VIII.

<i>Dell'occupazione e del ritrovamento</i>	561-575
--	---------

TITOLO IX.

<i>Della prescrizione</i>	576-592
-------------------------------------	---------

TAVOLA DI RAFFRONTO.

TITOLO I. DELLE COSE.

CAPO I.

DELLE COSE IN GENERALE.

Art. 1.

(Cose).

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

Art. 2.

(Collettività di cose corporali)

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

Art. 3.

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

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

Art. 4.

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

(Cose immobili).

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

Art. 5.

(Materiali separati da un fondo e materiali per sostituirli).

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

Art. 6.

(Cose mobili).

Le altre cose non indicate negli articoli precedenti sono mobili.

Art. 7.

(Cose fungibili).

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

Art. 8.

(Cose consumabili).

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

Art. 9.

(Pertinenze).

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

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

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

Art. 10.

(Art. 444 Cod. civ.).

(Frutti naturali e civili).

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

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

CAPO II.

DELLE COSE DI PROPRIETÀ PUBBLICA E DI QUELLE
DI PROPRIETÀ PRIVATA DELLO STATO E DEGLI ALTRI ENTI PUBBLICI.

Art. 11.

(Art. 426 e 427 Cod. civ.).

(Cose di proprietà pubblica).

Cose di proprietà pubblica sono quelle immobili appartenenti allo Stato o a altri enti pubblici territoriali che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse o siano destinate alla difesa nazionale oppure siano dalla legge considerate come parte della proprietà pubblica.

Art. 12.

(Art. 430 e 2113 Cod. civ.).

(Inalienabilità e imprescrittibilità).

Le cose di proprietà pubblica sono inalienabili e imprescrittibili. L'uso di esse può essere limitato temporaneamente a favore di determinate persone secondo le norme stabilite dalla legge.

Art. 13.

(Cessazione dell'uso pubblico).

La cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere dichiarata con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri sentito il Consiglio di Stato.

Art. 14.

(Art. 429 Cod. civ.).

(Cose di proprietà privata dello Stato e degli enti pubblici).

Le cose che abbiano cessato di far parte della proprietà pubblica e tutte le altre che, per qualunque titolo, appartengano allo Stato e agli enti pubblici territoriali ne costituiscono la proprietà privata.

Art. 15.

(Art. 430 e 432 Cod. civ.).

(Alienabilità).

Le cose indicate nell'articolo precedente possono essere alienate in conformità delle leggi che le riguardano.

Art. 16.

(Art. 433 Cod. civ.).

(Edifici di culto).

Sono reputate cose di proprietà pubblica gli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto.

Art. 17.

(Cessazione della destinazione e alienabilità).

Per il mutamento di destinazione e per la conseguente alienabilità delle cose indicate nell'articolo precedente si osservano le norme delle leggi che le riguardano.

TITOLO II.

DELLA PROPRIETÀ.

CAPO I.

DISPOSIZIONI GENERALI.

Art. 18.

(Art. 436 Cod. civ.).

(Definizione).

La proprietà è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso.

Il proprietario deve inoltre osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa.

Art. 19.

(Potere di esclusione).

Il proprietario non può escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla propria cosa da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale ed esercitata nei casi e con le forme prescritte dalle leggi, salvo il diritto ad indennizzo pel danno a lui cagionato.

Neppure è autorizzato a respingere l'azione o l'ingerenza del terzo, se essa sia imposta dalle necessità di rimuovere un grave pericolo attuale od imminente, sempre che il danno minacciato sia superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario, e salvo anche in tal caso il diritto ad un'equa indennità.

Art. 20.

*(Art. 438 Cod. civ.).**(Espropriazione per pubblica utilità).*

Nessuno può essere costretto a cedere in tutto o in parte la cosa di sua proprietà od a permettere che altri ne faccia uso, se non per causa di utilità pubblica legalmente riconosciuta e dichiarata e premesso il pagamento di una giusta indennità.

Le condizioni e le modalità di esercizio del diritto di espropriazione per pubblica utilità sono determinate da leggi speciali.

Art. 21.

*(Art. 439 Cod. civ.).**(Diritto di rivendicazione).*

Il proprietario della cosa ha diritto di rivendicarla da qualunque possessore, che non abbia nei suoi confronti titolo per ritenerla.

La rivendicazione può intentarsi anche contro colui che abbia cessato di possedere dopo notificata la domanda giudiziale.

L'azione può promuoversi anche quando la cessazione del possesso prima della notificazione della domanda sia avvenuta dolosamente.

In entrambi i casi il convenuto è tenuto a recuperare la cosa a proprie spese per farne la restituzione al proprietario, e, se ciò non sia possibile, a pagarne il valore oltre il risarcimento del danno.

Il proprietario ha tuttavia il diritto di rivendicare la cosa dal nuovo possessore, e nel caso che l'ottenga, deve restituire al primo possessore il valore che abbia ricevuto o, se la cosa sia diminuita di valore, il minor valore recuperato.

Art. 22.

(Azione negatoria).

Contro chi vanti un diritto sulla cosa altrui attuandone l'esercizio contro la volontà del proprietario, questi può agire per ottenere che sia dichiarato inesistente il diritto preteso e sia fatto cessare l'illegittimo esercizio di esso.

La prova del diritto è a carico di chi ne afferma l'esistenza.

Il convenuto può essere condannato anche al risarcimento dei danni.

CAPO II.

DELLA PROPRIETÀ SUI BENI IMMATERIALI.

Art. 23.

(Art. 437 Cod. civ.).

(Proprietà letteraria, artistica, industriale).

Le produzioni dell'ingegno appartengono ai loro autori.

Il contenuto, l'estensione ed i limiti di tale appartenenza sono determinati dalle leggi speciali sui diritti di autore, sulle privative e sui marchi di fabbrica. Ove queste non dispongano, sono applicabili alla proprietà letteraria, artistica ed industriale le norme sulla proprietà delle cose corporali.

Art. 24.

(Proprietà di cose incorporali).

Possono essere oggetto di proprietà anche le cose incorporee, come l'elettricità e le altre forze naturali, in quanto esse siano suscettibili di appropriazione per parti o quantità determinate. Anche a queste si applicano, in quanto siano capaci di estensione, le norme sulla proprietà delle cose corporali, salvo le disposizioni delle leggi speciali.

CAPO III.

DELLA PROPRIETÀ FONDIARIA.

Art. 25.

(Art. 447 Cod. civ.).

(Proprietà del suolo e atti di emulazione).

La proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo.

Il proprietario può fare sopra il suolo qualsiasi costruzione, piantagione od altra opera nei limiti consentiti dalle leggi e dai regolamenti, salvi sempre i diritti spettanti ad altri. Egli però non può fare od imprendere opera alcuna, che rechi pregiudizio ad altri senza utilità propria.

Art. 26.

(Proprietà delle acque).

La proprietà del suolo si estende alle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo, che non siano pubbliche a norma delle leggi speciali, ferme restando circa l'uso e il godimento, le norme dettate nel capo IV di questo titolo.

Art. 27.

(Art. 440 Cod. civ.).

(Spazio sovrastante e sottosuolo).

La proprietà del suolo si estende allo **spazio sovrastante ed** al sottosuolo, nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo secondo la sua destinazione.

Il proprietario del suolo non può vietare che altri compia nello spazio sovrastante atti meramente temporanei, quando essi non ledano in alcun modo il suo interesse.

Art. 28.

(Art. 447 cpv. Cod. civ.).

(Scavi nel sottosuolo).

Il proprietario del suolo può fare qualsiasi escavazione, costruzione od opera nel sottosuolo, purchè essa non rechi danno al vicino.

Egli però non può esercitare questo diritto che nei limiti e con le modalità determinate dalle leggi sulle miniere, cave e torbiere, da quelle sulle antichità e belle arti e da altre leggi speciali.

Art. 29.

(Boschi e foreste).

L'uso e il godimento, che il proprietario può fare dei boschi, delle foreste e dei terreni sottoposti a pubblico vincolo, sono soggetti ai limiti e alle condizioni determinate dalle relative leggi speciali.

Art. 30.

(Minima unità culturale).

La pubblica autorità può, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, vietare che un fondo soggetto a coltura o suscettibile di coltivazione e già ridotto ad una estensione pari o prossima alla minima unità culturale, venga ulteriormente frazionato in guisa da rendere impossibile la razionale coltura di una delle varie parti risultanti dal frazionamento.

Il modo e i limiti di esercizio di tale facoltà sono stabiliti da leggi speciali.

Art. 31.

(Divieto di immissione).

Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili derivanti dal fondo del vicino, quando tali immissioni siano l'effetto dell'uso normale che il vicino faccia della cosa propria e non impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso.

Nella valutazione della normalità dell'uso il giudice deve tenere conto anche delle esigenze e delle necessità dell'industria, contemperandole coi riguardi dovuti alla proprietà. Può tener conto altresì della priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine.

Art. 32.

(Art. 712 Cod. civ.).

(Caccia).

Il proprietario o possessore di un fondo aperto e incolto ovvero soggetto a coltura ma che si trovi in periodo di sospensione delle colture, non può impedire ai terzi di introdursi in esso per esercitarvi la caccia, se non conformandosi alle prescrizioni dettate dalle leggi speciali sulla caccia.

Ma il divieto può essere opposto ai terzi che non siano debitamente autorizzati dalla pubblica autorità o che vogliano esercitare la caccia collocando sul fondo reti, apparecchi od altri strumenti.

In ogni caso spetta al proprietario o possessore il diritto ad indennizzo per i danni arrecati al fondo.

Art. 33.

(Art. 712 Cod. civ.).

(Pesca).

Niuno può esercitare la pesca nelle acque altrui, se non ne abbia ricevuto il preventivo consenso dal proprietario o possessore, o se non sia munito della prescritta autorizzazione della pubblica autorità, secondo le leggi speciali sulla pesca.

Ma anche se abbia ottenuto il consenso e l'autorizzazione predetta, colui che nell'esercizio della pesca abbia arrecato danno al proprietario o possessore dell'acqua deve corrispondere il risarcimento.

Art. 34.

(Art. 713 Cod. civ.).

(Ricupero di cose proprie sul fondo altrui).

Ogni proprietario deve permettere l'accesso sul fondo proprio a colui che voglia riprendere la cosa sua che accidentalmente vi si trovi o l'animale che vi si sia riparato sfuggendo alla custodia.

Al proprietario del fondo deve essere risarcito il danno che la cosa o l'animale o la stessa ricerca gli abbiano cagionato.

A garanzia del risarcimento può essere esercitato il diritto di ritenzione.

Restano salve le regole circa l'acquisto della proprietà degli animali smarriti o sfuggiti alla custodia dopo decorsi i termini per la ricerca, secondo le disposizioni del titolo VIII di questo libro.

Art. 35.

(Art. 442 Cod. civ.).

(Chiusura e recingimento).

Ciascuno può in qualunque tempo chiudere il proprio fondo e recingerlo con muri, siepi, fossi e altri ripari, senza che possa dal vicino opporsi la prescrizione, salvi i diritti di servitù spettanti ai terzi.

Art. 36.

(Regolamento di confini).

Quando il confine tra due fondi contigui sia incerto, non più riconoscibile o contestato, ciascuno dei proprietari può domandare contro l'altro che il confine venga giudizialmente accertato o rettificato.

Per la determinazione del confine è ammesso ogni mezzo di prova. Qualora, raccolte le prove, sussista ancora incertezza sulla linea di confine, il giudice deve attenersi al confine designato dalle mappe catastali.

Art. 37.

(Art. 441 Cod. civ.).

(Apposizione di termini).

Ogni proprietario può costringere il vicino a stabilire a spese comuni i termini fra le loro proprietà contigue o a ristabilire quelli che siano stati distrutti o siansi resi irriconoscibili.

I termini apposti col consenso o in contraddittorio del vicino fanno piena prova del confine, anche se in contrasto con le mappe catastali.

CAPO IV.

DEI LIMITI DELLA PROPRIETÀ FONDIARIA
E DEL DIRITTO DI VICINATO.SEZIONE I. — *Dell'uso e del godimento delle acque private.*

Art. 38.

(Art. 536 Cod. civ.).

(Scolo naturale delle acque).

I fondi inferiori sono soggetti a ricevere le acque che dai più elevati scolano naturalmente, senza che vi sia concorsa l'opera dell'uomo.

Il proprietario del fondo inferiore non può in alcun modo impedire questo scolo.

Il proprietario del fondo superiore non può fare alcuna cosa che renda più gravoso il deflusso nel fondo inferiore, ma può utilizzare anche tutta l'acqua nel proprio fondo, eccetto che il proprietario del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alle colature ed agli avanzi.

Art. 39.

(Scolo da nuova sorgente).

Il proprietario del fondo inferiore deve ricevere le acque anche nel caso in cui il proprietario del fondo superiore faccia con scavi od altre opere scaturire una sorgente nel suo fondo ovvero adduca in esso acque da altri luoghi; ma i proprietari dei fondi inferiori hanno diritto ad una indennità per il danno che non rimanga compensato dal vantaggio prodotto dal nuovo deflusso.

A questo peso non possono essere assoggettate le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad esse attinenti.

Art. 40.

(Art. 537 Cod. civ.).

(Riparazione di sponde e argini).

Se le sponde o gli argini, che servivano di ritegno alle acque siano stati in tutto o in parte distrutti o atterrati, ovvero se per la naturale variazione del corso delle acque si renda necessario di costruire nuovi argini o ripari, ed il pro-

prietario del fondo non voglia ripararli o ristabilirli o costruirli, i proprietari danneggiati o minacciati possono provvedervi, ottenuta in via d'urgenza l'autorizzazione del pretore. Devono però le opere eseguirsi in modo che il proprietario del fondo, in cui esse si compiono, non ne subisca danno, eccetto quello temporaneo per la esecuzione delle opere stesse.

Se la distruzione degli argini o la variazione del corso delle acque siano dovute al fatto del proprietario, deve questo provvedere prontamente e, rifiutandosi, possono provvedervi gli altri a spese di lui.

Art. 41.

(Art. 538 Cod. civ.).

(Ingombri nei corsi d'acqua).

La stessa norma dell'articolo precedente si applica quando si tratti di togliere un ingombro formatosi in un fondo o in un fosso, rivo, colatoio od altro alveo, per materie in essi impigliate, sicchè le acque danneggino o possano danneggiare i fondi vicini.

Art. 42.

(Art. 539 Cod. civ.).

(Spese relative alle sponde e agli ingombri).

Tutti i proprietari, ai quali è utile la conservazione delle sponde e degli argini o la rimozione degli ingombri, sono tenuti a contribuire alla spesa in proporzione del vantaggio che ciascuno ne ricava, salvo in tutti casi il risarcimento dei danni a carico di chi abbia dato luogo alla distruzione degli argini o alla formazione degli ingombri.

Art. 43.

(Art. 545 Cod. civ.).

(Divieto di dispersione dell'acqua).

Qualunque proprietario o possessore di acque può servirsene a suo piacimento ed anche disporne a favore d'altri, qualora non osti il diritto d'un terzo. Ma dopo essersene servito non può divertirle in modo che si disperdano in dan-

no di altri fondi, a cui possano essere utili senza cagionare rigurgiti od altro pregiudizio agli utenti superiori.

Coloro che ne profittano debbono tuttavia corrispondere un equo compenso al proprietario o possessore del fondo superiore cui l'acqua spetta.

Art. 44.

(Art. 540 e 541 Cod. civ.).

(Diritti del proprietario di acque).

Il proprietario o possessore di un'acqua può usarne a suo piacimento, salvo il diritto che abbia acquistato il proprietario del fondo inferiore in forza di un titolo o della prescrizione.

La prescrizione in questo caso non si compie che col possesso di dieci anni, da computarsi dal giorno in cui il proprietario del fondo inferiore ha terminato nel fondo superiore opere visibili e permanenti, destinate a facilitarne il deflusso nel proprio fondo e che abbiano servito all'uopo.

Art. 45.

(Art. 542 Cod. civ.).

(Divieto di diversione delle acque).

Il proprietario di un'acqua non può deviarne il corso, quando dalla medesima sia somministrata agli abitanti di un comune o di una frazione o di una borgata la quantità che è loro necessaria per l'alimentazione e gli usi domestici; ma se gli abitanti non ne abbiano acquistato il diritto per titolo o per prescrizione, il proprietario ha diritto ad un equo compenso.

Art. 46.

(Consorti fra proprietari di acque vicine).

Quando più acque vicine, alimentate da una medesima falda sotterranea, appartengono a diversi proprietari, e l'uso separato delle medesime dia un'utilità minore che l'uso in comune, può, sulla richiesta della maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse, formarsi tra loro un consorzio per la riunione delle acque e l'uso di esse.

Ciascun proprietario in tal caso ha diritto di usare dell'acqua e contribuisce nelle spese di impianto e di manutenzione delle opere in proporzione della quantità d'acqua da lui goduta.

Art. 47.

(Art. 578 Cod. civ.).

(Apertura di nuove sorgenti, ampliamenti, ecc.).

Chi vuole aprire sorgenti, stabilire capi od aste di fonte, canali od acquedotti, oppure scavarne, profundarne od allargarne il letto, aumentarne o diminuirne il pendio, o variarne la forma, deve, oltre le distanze fissate nell'articolo 61, osservare quelle maggiori distanze ed eseguire le opere che siano necessarie per non nuocere agli altrui fondi, sorgenti, capi od aste di fonte, canali o acquedotti preesistenti e destinati alla irrigazione dei terreni o all'uso anche industriale degli edifici.

Art. 48.

(Emungimenti e recisione di vene idriche).

Chi nel costruire, scavare o fare qualsiasi opera produce emungimenti od altro danno all'altrui acqua, è tenuto a distruggere le opere compiute ed a risarcire il danno arrecato.

Se nel fare le opere predette siano state recise le vene idriche che alimentavano l'altrui acqua, ancorchè senza dolo e senza utile dell'autore della recisione, questi è tenuto ugualmente al risarcimento del danno.

Art. 49.

(Art. 543 Cod. civ.).

(Uso delle acque scorrenti su più fondi).

Il proprietario di un fondo limitato o attraversato da un corso d'acqua non pubblica, sulla quale altri non abbia diritto, può, mentre essa trascorre, farne uso per la irrigazione dei suoi fondi o per l'esercizio delle sue industrie, a condizione di restituirne le colature e gli avanzi al corso ordinario.

Art. 50.

(Art. 544 e 578 cpv. Cod. civ.)

(Conciliazione di opposti interessi).

Se sorga controversia fra i proprietari a cui un'acqua può essere utile, l'autorità giudiziaria deve conciliare nel modo più equo i riguardi dovuti ai diritti di proprietà coi maggiori vantaggi che possano derivare all'agricoltura od all'industria dall'uso cui l'acqua è destinata o vuolsi destinare, ed in generale contemperare l'interesse del singolo con gli interessi generali della produzione e dell'economia nazionale, assegnando, quando occorra, congrua indennità a colui che sopporti diminuzioni del proprio diritto o compensando altrimenti i danni coi vantaggi.

In tutti i casi debbono sempre osservarsi i regolamenti particolari e locali sul corso e sull'uso delle acque.

SEZIONE II. — *Delle costruzioni, piantagioni e scavi
e delle distanze relative.*

Art. 51.

(Art. 571 Cod. civ.).

(Distanze nelle costruzioni).

Salvo disposizioni diverse dei regolamenti locali, le costruzioni che si facciano su fondi finitimi devono, se non sono unite o aderenti, essere tenute a distanza non minore di tre metri.

Art. 52.

(Art. 556 Cod. civ.).

(Comunione forzosa del muro di confine).

Il proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui può chiedere la comunione del muro costruito sul confine per fabbricare contro il medesimo, rendendo comune il muro per tutta la sua altezza o fino ad una certa altezza, purchè lo faccia per tutta la lunghezza del muro che si estende sul confine comune. La comunione si ottiene pagando la metà del valore del muro o della parte di esso resa comune e la metà del valore del suolo su cui il muro comune è costruito.

Art. 53.

(Art. 571 Cod. civ.).

(comunione del muro che non è al confine).

Il diritto di domandare la comunione può esercitarsi anche quando l'edificio altrui si trovi ad una distanza dal confine minore di un metro e mezzo, salvo che il proprietario dell'edificio preferisca di estenderlo contemporaneamente sino al confine.

Qualora egli ciò non preferisca, la comunione si ottiene pagando oltre le somme indicate nell'articolo precedente, anche il valore del suolo che il vicino occupa con la propria fabbrica.

Art. 54.

(Innesto nel muro contiguo).

Se il vicino voglia servirsi del muro contiguo soltanto per innestarvi un capo del proprio muro, non ha l'obbligo di renderlo comune a norma dell'articolo 52, ma deve una indennità per l'innesto.

Art. 55.

(Art. 571 Cod. civ.).

(Costruzione senza chiedere la comunione).

Se il vicino non vuole chiedere la comunione, nell'edificare deve osservare la distanza di tre metri almeno dall'edificio costruito nel fondo altrui. Ma se questo si trova sul confine, il vicino può anche costruire sul confine stesso, senza appoggiare la sua fabbrica a quella preesistente, purchè i muri siano aderenti in modo da non lasciare alcuno spazio tra le due costruzioni.

Art. 56.

(Muro di cinta).

Il muro di cinta e ogni altro muro isolato, che non faccia parte di un edificio, non è considerato pel computo della distanza indicata negli articoli precedenti.

Può però essere reso comune ai fini dell'appoggio, se non preesista già al di là di esso un edificio alla distanza almeno di un metro e mezzo.

Art. 57.

(Art. 556 cpv. e 572 Cod. civ.).

(Edifici non soggetti a comunione forzosa).

Alla comunione forzosa non sono soggetti gli edifici pubblici o destinati all'uso pubblico nè quelli che abbiano interesse storico, archeologico od artistico. Il vicino non può neppure usare della facoltà concessa dall'articolo 55.

Alle costruzioni che si facciano in confine con le piazze e le vie pubbliche non si applicano le disposizioni relative alle distanze, ma devono osservarsi le leggi e i regolamenti che le riguardano.

Art. 58.

(Art. 591 Cod. civ.).

(Divieto dello stillicidio).

Ogni proprietario deve costruire i tetti in maniera che le acque piovane scolino sul suo terreno o siano condotte con gronde o canali in un pubblico colatoio, e non può farle cadere sul fondo del vicino.

Art. 59.

(Art. 573 Cod. civ.).

(Distanze pei pozzi, cisterne, fosse e tubi).

Chi vuole aprire pozzi, cisterne, fosse di latrina o di cime presso il confine, ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio, deve, quando non sia altrimenti disposto dai regolamenti locali, osservare la distanza di almeno due metri tra il confine e il punto più vicino del perimetro interno dell'opera predetta, salvo che l'autorità giudiziaria stabilisca una distanza maggiore o minore secondo le circostanze.

La distanza dal confine da osservarsi pei tubi d'acqua pura o lurida, per quelli di gas e simili e loro diramazioni deve essere almeno di un metro. Questa disposizione non si applica ai muri di cinta.

Art. 60.

(Art. 574 Cod. civ.).

(Distanze pei camini, forni, stalle, ecc.).

Chi vuol fabbricare presso il confine, ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio, forni, camini, magazzini di sale, stalle e simili o collocare materie umide o esplodenti o in altro modo nocive, deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti e in mancanza quelle necessarie a preservare i fondi vicini da ogni danno alla solidità, salubrità e sicurezza.

Art. 61.

(Art. 575, 576 e 577 Cod. civ.).

(Distanze pei canali e fossi).

Chi vuole scavare fossi o canali presso il confine deve, se altrimenti non dispongano i regolamenti locali, osservare una distanza da questo eguale alla profondità del fosso o canale. La distanza si misura dal confine al ciglio della sponda più vicina. Se il confine si trova in un fosso comune o in una via privata, la distanza si misura dal ciglio al ciglio o dal ciglio al lembo esteriore della via.

Una distanza minore o maggiore può essere determinata dall'autorità giudiziaria, se quella suindicata si riconosca eccessiva o insufficiente.

Art. 62.

(Divieto di riduzione delle distanze legali).

Le distanze fissate dal presente codice o dai regolamenti locali o speciali o dall'autorità giudiziaria non possono essere ridotte neppure per convenzione tra i vicini.

Art. 63.

(Art. 579 Cod. civ.).

(Distanze per gli alberi).

Chi vuole piantare alberi presso il confine deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti locali. Se questi non dispongano, devono essere osservate le seguenti distanze dal confine:

1° di metri tre per gli alberi che superino l'altezza di metri tre;

2° di un metro e mezzo per quelli che non superino l'altezza di metri tre;

3° di mezzo metro per quelli che non superino l'altezza di metri due.

Le distanze anzidette non sono necessarie se sul confine esista un muro divisorio, proprio o comune, purchè le piante siano mantenute ad altezza che non ecceda la sommità del muro.

Art. 64.

(Art. 580 Cod. civ.).

(Alberi presso strade, canali, e sul confine di boschi).

Per le piante che nascono e pei piantamenti che si fanno nei boschi verso i loro confini, o lungo le sponde dei canali, o lungo le strade, si osservano, se si tratti di beni pubblici, la legge sui lavori pubblici e le altre che riguardano questi beni.

Qualora i boschi, i canali, le strade siano di proprietà privata, si osservano i regolamenti locali, e se questi non dispongono, le distanze prescritte negli articoli precedenti. Si applica anche in questo caso il 2° comma dell'articolo 61.

Art. 65.

(Art. 581 Cod. civ.).

(Alberi a distanza non legale).

Il vicino può esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che siano piantati o nascano a distanza minore di quelle indicate negli articoli precedenti.

Art. 66.

(Divieto di ripiantare alberi a distanza non legale).

Se per convenzione o altrimenti siasi acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle sopra indicate, e l'albero muoia o venga reciso o abbattuto, il vicino non può sostituirlo se non osservando la distanza legale.

Art. 67.

(Art. 582 Cod. civ.).

(Reclusione di rami protesi e di radici).

Quegli sul cui fondo si protendono i rami degli alberi del vicino può costringerlo a tagliarli, e può egli stesso tagliare le radici che si addentrano nel suo fondo, salvi però in ambedue i casi i regolamenti e gli usi locali.

Il diritto di tagliar le radici e di esigere il taglio dei rami protesi non è soggetto a prescrizione.

Art. 68.

(Frutti caduti dai rami protesi).

I frutti caduti dai rami protesi sul fondo del vicino appartengono al proprietario dell'albero, che può richiederne al vicino la consegna e, se questi non vi si presti, accedere sul fondo per raccogliarli, salvo il risarcimento dei danni cagionati dall'accesso.

SEZIONE III. — *Dei muri, fossi e siepi interposti tra fondi contigui.*

Art. 69.

(Art. 546 e 547 Cod. civ.).

(Presunzione di comunione dei muri divisori).

Ogni muro che serve di divisione tra edifici sino alla sua sommità, e in caso di altezze ineguali sino al punto in cui uno degli edifici comincia ad essere più alto, ed altresì ogni muro che serva di divisione tra cortili, giardini, orti ed anche tra campi, si presume comune.

Tale presunzione può esser vinta o dal titolo o dalla prova contraria, e questa può anche consistere nei segni apparenti, quali il piovente, gli sporti, le mensole, i cornicioni e simili esistenti da una parte del muro, o nel fatto, che uno solo dei fondi sia interamente recinto da muro.

Art. 70.

(Art. 548 Cod. civ.).

(Riparazioni ai muri comuni).

Le riparazioni e le ricostruzioni necessarie del muro comune sono a carico di tutti quelli che vi hanno diritto ed in

proporzione del diritto di ciascuno, salvo che la spesa sia stata cagionata da abuso o da altro fatto proprio di uno dei condomini, nel qual caso sono a suo carico esclusivo.

Art. 71.

(Art. 549 Cod. civ.).

(Diritto di abbandono liberatorio).

Qualunque comproprietario di un muro comune può esimersi dall'obbligo di contribuire alle spese di riparazione e ricostruzione, rinunciando al diritto di comunione, purchè il muro comune non sostenga un edificio di sua spettanza.

La rinuncia però non libera il rinunziante dall'obbligo delle riparazioni e ricostruzioni, a cui abbia dato luogo col fatto proprio.

Art. 72.

(Art. 550 Cod. civ.).

(Abbattimento di edificio appoggiato al muro comune).

Il proprietario che vuole atterrare un edificio sostenuto da un muro comune, può rinunciare alla comunione di questo, ma deve per la prima volta farvi le riparazioni e le opere che la demolizione renda necessarie per evitare ogni danno al vicino.

Art. 73.

(Art. 551, 552 e 557 Cod. civ.).

(Appoggio e immissione di travi e catene nel muro comune).

Ogni comproprietario di un muro comune può fabbricare appoggiando ad esso le sue costruzioni, immettervi travi, purchè le mantenga a distanza di cinque centimetri dalla superficie opposta, attraversarlo per intero con chiavi e catene di rinforzo mantenendo la stessa distanza ed è tenuto in ogni caso a riparare i danni causati dalle opere compiute.

Egli non può farvi incavi nè eseguirvi alcun'altra opera che ne comprometta la stabilità o che in altro modo lo danneggi.

Art. 74.

(Art. 558 Cod. civ.).

(Divieto di scavi o deposito di materie nocive presso il muro comune).

Niuno può presso il muro comune eseguire scavi o contro il medesimo ammucciare materie che possano danneggiarlo con le infiltrazioni, con l'umidità, con la spinta od altrimenti, senza prendere le precauzioni necessarie ad evitare ogni danno.

Art. 75.

(Art. 553, 554, 555 Cod. civ.).

(Innalzamento del muro comune).

Ogni comproprietario può alzare il muro comune, ma sono a suo carico tutte le spese di costruzione e conservazione della parte sopraedificata. Questa può dal vicino essere resa anch'essa comune a norma dell'articolo 52.

Se il muro non sia atto a sostenere la sopraedificazione, colui che la esegue è tenuto a ricostruirlo o rinforzarlo a sue spese. La maggiore grossezza che sia necessaria deve costruirsi sul suolo proprio, a meno che esigenze tecniche impongono di costruirla su quello del vicino. In entrambi i casi il muro ricostruito o ingrossato resta di proprietà comune, e deve essere risarcito al vicino ogni danno prodotto dall'esecuzione delle opere. Nel secondo caso inoltre il vicino ha diritto a conseguire il valore della metà del suolo occupato per l'ingrossamento.

Art. 76.

(Art. 559 Cod. civ.).

(Muri di cinta).

Ciascuno può costringere il vicino a contribuire per metà nella spesa di costruzione dei muri di cinta, che separano le rispettive case, i cortili e i giardini posti nelle città e nei sobborghi. L'altezza di essi, se non diversamente determinata dai regolamenti locali o dalla convenzione, deve essere di tre metri.

Art. 77.

(Art. 560 Cod. civ.).

(Muri di cinta tra fondi a distivello).

Nelle città e nei sobborghi, se di due fondi l'uno sia superiore l'altro inferiore, il proprietario del fondo superiore che voglia recingerlo deve sopportare per intero le spese di costruzione e conservazione del muro dalle fondamenta all'altezza del proprio suolo, ed entrambi debbono contribuire per metà nella spesa per tutta l'altezza ulteriore.

Art. 78.

(Art. 561 Cod. civ.).

(Diritto di rinunzia alla comunione).

Il vicino che non voglia contribuire alle spese di costruzione del muro di cinta o divisorio, se ne può esimere cedendo, senza diritto a compenso, la metà del terreno su cui il muro di separazione dev'essere costruito; in tal caso il muro è di proprietà di colui che l'ha costruito, salva la disposizione dell'articolo 52.

Art. 79.

(Art. 565, 566, 567 Cod. civ.).

(Comunione di fossi).

Ogni fosso interposto tra due fondi si presume comune, ed è mantenuto a spese comuni.

Tale presunzione può esser vinta dal titolo o dalla prova contraria; e questa può anche consistere nei segni apparenti, quali l'esistenza da un solo lato del cumulo della terra di spurgo, o il servizio del fosso per gli scoli delle terre poste da una sola parte.

Art. 80.

(Art. 568 Cod. civ.).

(Comunione di siepe).

Ogni siepe tra due fondi si presume comune, ed è mantenuta a spese comuni.

Tale presunzione può esser vinta o dal titolo o dalla prova contraria; e questa può anche consistere nell'essere un solo fondo recinto o nella esistenza di termini di confine posti al di là della siepe verso l'altro fondo.

Art. 81.

(Art. 569 Cod. civ.).

(Comunione di alberi).

Gli alberi sorgenti nella siepe comune sono comuni.

Gli alberi sorgenti sulla linea di confine si reputano comuni, quando non vi sia titolo o prova in contrario. Se sono fruttiferi, i prodotti sono raccolti a metà per ciascuno dei proprietari.

Gli alberi che servono di limite o che si trovino nella siepe comune non possono tagliarsi se non di comune consenso o dopo che l'autorità giudiziaria abbia riconosciuto la necessità o la convenienza del taglio.

SEZIONE IV. — *Delle luci e delle vedute.*

Art. 82.

(Specie di finestre).

Le finestre o altre aperture sul fondo del vicino sono di due specie: luci, quando servono soltanto a dar passaggio alla luce ed all'aria e non ad affacciarsi sul fondo del vicino; vedute o prospetti, quando servono ad affacciarsi e permettono di guardare o di fronte od obliquamente o lateralmente.

Art. 83.

(Art. 584 e 585 Cod. civ.).

(Luci).

Le luci che si vogliono aprire sul fondo del vicino devono:

1° essere munite di un'inferriata idonea a garantire la sicurezza del vicino, e d'una grata fissa in metallo le cui maglie non siano maggiori di tre centimetri quadrati;

2° avere il loro lato inferiore ad un'altezza non minore di due metri e mezzo dal pavimento o dal suolo del luogo al quale si vuole dare luce ed aria, se esse sono al piano terreno, e non minore di due metri se sono ai piani superiori;

3° avere il lato inferiore ad un'altezza non minore di due metri e mezzo dal suolo del fondo vicino.

Quando si tratti di locale che si trovi in tutto o in parte a livello inferiore al suolo del vicino, e la condizione dei luoghi non lo consente, l'altezza indicata nel numero 3 non deve essere osservata.

Art. 84.

(Art. 583, 584 e 586 Cod. civ.).

(Luci nel muro proprio o nel muro comune).

Le luci indicate nell'articolo precedente possono essere aperte liberamente dal proprietario del muro contiguo al fondo altrui.

Se il muro sia comune, niuno dei due vicini potrà aprirle senza il consenso dell'altro.

Ma chi ha sopraelevato il muro comune può aprirle nella maggiore altezza a cui il vicino non abbia voluto contribuire, salvo quanto è disposto nell'articolo seguente.

Art. 85.

(Art. 584 ultimo comma Cod. civ.).

(Diritto di oscurare le luci).

La presenza di luci in un muro non impedisce al vicino di acquistare la comunione del muro stesso; egli però non può chiuderle se non appoggiandovi il suo edificio.

Art. 86.

(Mancanza dei requisiti prescritti per le luci).

Un'apertura che non abbia i caratteri di veduta o di prospetto conserva la qualità di luce, anche se manchino uno o più dei requisiti prescritti per le luci dall'articolo 83. Il vicino ha sempre il diritto di esigere che essa sia resa conforme alle prescrizioni dell'articolo predetto.

Art. 87.

(Art. 587 Cod. civ.).

(Distanza per l'apertura di vedute o balconi).

Non si possono aprire vedute dirette o costruire balconi o altri simili sporti verso il fondo chiuso o non chiuso e nep-

pure sopra il tetto del vicino, se tra il fondo di questo e il muro in cui si fanno le dette opere non vi è la distanza di un metro e mezzo.

Tale distanza deve osservarsi anche per le terrazze, i lastrici solari e simili, muniti di parapetto che permetta di affacciarsi sul fondo del vicino.

Il divieto cessa allorchando vi è tra le due proprietà vicine una via pubblica.

Art. 88.

(Art. 588 Cod. civ.).

(Distanza per l'apertura di vedute laterali o oblique).

Non si possono parimenti aprire vedute laterali o vedute oblique sul fondo del vicino, se non vi è la distanza di centimetri settantacinque.

Art. 89.

(Art. 589 Cod. civ.).

(Misurazione della distanza).

Trattandosi di vedute dirette, la distanza si misura dalla faccia esteriore del muro, e, se vi sono balconi o altri simili sporti, dalla loro linea esteriore sino alla linea di separazione dei due fondi.

Trattandosi di vedute laterali e di vedute oblique, si misura dal più vicino piano della finestra, o dal più vicino sporto sino alla detta linea di separazione.

Art. 90.

(Art. 590 Cod. civ.).

(Distanza delle costruzioni dalle vedute).

Quando per convenzione od altrimenti siasi acquistato il diritto di avere vedute dirette verso il fondo vicino, il proprietario di questo non può fabbricare a distanza minore di tre metri, misurata come nell'articolo precedente.

Se la veduta diretta formi anche veduta obliqua sul medesimo fondo, la distanza dei tre metri deve osservarsi anche dalle pareti laterali alla finestra da cui la veduta obliqua si esercita.

Se la nuova costruzione si voglia appoggiare al muro in cui sono le dette vedute dirette od oblique, essa deve arrestarsi a tre metri almeno al disotto del piano inferiore delle dette finestre.

CAPO V.

DELL'ACCESSIONE.

SEZIONE I. — *Del diritto su ciò che è prodotto dalla cosa.*

Art. 91.

(Art. 444 Cod. civ.).

(Appartenenza dei frutti).

I frutti naturali ed i frutti civili appartengono al proprietario della cosa che li produce, salvo che la loro proprietà sia attribuita ad altri cui spetta il godimento della cosa stessa. In quest'ultimo caso, quegli cui spettano, acquista la proprietà dei frutti naturali con la loro separazione nel periodo di tempo in cui gli spetta tale diritto e in proporzione della durata del diritto stesso nell'anno del raccolto. Se trattisi di frutti che si raccolgono a più lunghi periodi, si dividono per tutti gli anni intermedi in proporzione della durata del suo diritto.

La proprietà dei frutti civili si acquista giorno per giorno, in proporzione della durata del diritto.

Art. 92.

(Art. 445 Cod. civ.).

(Spese per produzione e raccolto).

Chi acquista la proprietà dei frutti deve rimborsare i terzi delle spese e dei lavori necessari alla produzione e al raccolto.

Chi deve restituire i frutti indebitamente percetti ha pure diritto al rimborso, entro il limite del loro valore, delle spese e del lavoro che per essi sono stati necessari.

SEZIONE II. — *Del diritto su ciò che si unisce alla cosa.*

Art. 93.

(Art. 446 Cod. civ.).

(Appartenenza delle cose incorporate).

Tutto ciò che si incorpora alla cosa appartiene al proprietario di essa, secondo le regole stabilite negli articoli seguenti.

Art. 94.

(Art. 448 Cod. civ.).

(Opere fatte sopra o sotto il suolo).

Qualsiasi opera sopra o sotto il suolo si presume fatta dal proprietario a sue spese ed appartenergli.

È tuttavia ammessa la prova che l'opera fu fatta da un terzo a sue spese. È pure ammessa la prova che il proprietario del suolo ha concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso o il diritto di fare e mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù.

Art. 95.

(Art. 449 Cod. civ.).

(Opere fatte con materiali altrui).

Il proprietario del suolo che ha fatto opere con materiali altrui ne acquista definitivamente la proprietà se la separazione non possa farsi senza eccessivo danno delle opere, o se in caso di separabilità l'azione di rivendicazione non sia stata esperita dal terzo entro un anno dal giorno in cui egli abbia avuto notizia della incorporazione. Il proprietario del suolo è tenuto a pagare il valore dei materiali. In caso di rivendicazione la separazione deve farsi a spese del proprietario del fondo.

Art. 96.

(Art. 450 Cod. civ.).

(Opere fatte da un terzo con materiali propri).

Se le opere furono fatte da un terzo con materiali propri senza il consenso del proprietario del fondo, questi entro un mese dal giorno in cui ha avuto notizia dell'incorporazione, può richiedere che siano tolte dal terzo a sue spese, sempre che le opere non rechino alcuna utilità al fondo. La separazione può essere chiesta pure dal terzo, se essa non rechi danno al fondo, salvo che il proprietario preferisca di ritenere le opere.

Art. 97.

(Art. 451 Cod. civ.).

(Opere fatte da un terzo con materiali altrui).

Se le opere furono fatte da un terzo con materiali altrui, il proprietario di questi ultimi non ha diritto di rivendicarli,

ma può solo esigere una indennità, a tenore dell'articolo 101, dal terzo che ne ha fatto uso. Può anche esigerla dal proprietario del suolo, se questi è in buona fede, ma soltanto sul prezzo che da questo fosse ancora dovuto.

Art. 98.

(Art. 452 Cod. civ.).

(Occupazione di porzione di fondo attiguo).

Se nella costruzione di un edificio sul proprio fondo il proprietario occupi in buona fede una porzione del fondo attiguo, il proprietario di quest'ultimo perde la proprietà del suolo occupato, se non abbia fatto opposizione entro un mese dal giorno in cui venne a conoscenza dell'iniziata costruzione.

Egli ha tuttavia diritto al doppio valore della superficie occupata oltre al risarcimento dei danni.

Art. 99.

(Art. 464 e 471 Cod. civ.).

(Unione o mescolanza separabile).

Quando più cose o più materie appartenenti a diversi proprietari per qualsiasi causa si uniscono o si mescolano in guisa da formare un sol tutto, ciascuno di essi ritiene la proprietà della cosa sua e ha diritto di ottenerne la separazione, quando ciò possa farsi senza deterioramento e sempre che vi sia convenienza economica nella separazione.

Art. 100.

(Art. 464, 465, 466, 467, 471 e 472 Cod. civ.).

(Unione o mescolanza inseparabile).

Se le cose unite o le materie mescolate siano inseparabili, il tutto appartiene in comproprietà ai rispettivi proprietari in proporzione del valore delle cose o delle materie spettanti a ciascuno.

Quando però una delle cose o delle materie possa essere riputata come principale o sia di molto superiore all'altra per quantità, o per valore, ancorchè serva all'altra di ornamento, il proprietario della cosa o della materia prevalente acquista la proprietà del tutto.

Art. 101.

(Art. 464, 466 e 475 cod. civ.).

(Indennità dovute a chi perde la proprietà di cose incorporate e a chi le recupera).

Chi, nei casi previsti nei precedenti articoli, perde la proprietà di ciò che è stato da lui incorporato può pretendere da chi ne ha tratto profitto un'indennità corrispondente alla somma che risulta minore tra l'aumento di valore recato alla cosa a cui avvenne l'unione e la perdita da lui sofferta. Se l'incorporazione non fu opera sua, può domandare una somma corrispondente all'aumento di valore recato alla cosa o alla perdita da lui sofferta, oltre il risarcimento del danno se vi fu mala fede o colpa grave nell'autore dell'incorporazione.

Chi recupera la cosa o la materia adoperata senza il suo consenso ha diritto di essere rimborsato delle spese del recupero. Può inoltre chiedere il risarcimento dei danni se vi fu colpa nell'autore della incorporazione.

Nel caso previsto dall'articolo 95 l'indennità dovuta da chi ha fatto sua la cosa incorporata può essere ratizzata in quote costanti comprendenti anche gli interessi correlativi all'indennità.

Art. 102.

(Art. 468 e 470 Cod. civ.).

(Specificazione su materia altrui).

Chi abbia adoperato una materia che non gli apparteneva per formare una cosa di nuova specie, possa o non possa questa materia riprendere la sua primitiva forma, ne acquista la proprietà pagando al proprietario il prezzo della materia, salvo che il valore del lavoro sia notevolmente inferiore a quello della materia. In questo ultimo caso la cosa spetta al proprietario della materia, il quale deve pagare all'altra parte la somma minore tra il prezzo del lavoro e il maggior valore acquistato dalla materia.

Art. 103.

(Art. 469 Cod. civ.).

(Specificazione su materia comune).

Quando alcuno abbia adoperato materia in parte propria ed in parte altrui, per formare una cosa di nuova specie, senza

che nè l'una nè l'altra delle due materie sia interamente trasformata, ma in modo che l'una non possa separarsi dall'altra senza deterioramento, la cosa rimane comune **ai due proprietari, riguardo** all'uno in ragione della materia che gli apparteneva, e riguardo all'altro in ragione della materia che gli apparteneva e del valore della mano d'opera.

Art. 104.

(Art. 453 Cod. civ.).

(*Alluvione*).

Le unioni di terra e gli incrementi, che si formano successivamente e lentamente nei fondi posti lungo le rive dei fiumi o torrenti chiamansi alluvioni.

L'alluvione cede a favore del proprietario lungo la riva di un fiume o torrente, siano questi atti o non alla navigazione od al trasporto, salvo quanto è disposto dalle leggi speciali o dai regolamenti.

Art. 105.

(Art. 454 Cod. civ.).

(*Terreno abbandonato dall'acqua corrente*).

Il terreno abbandonato dall'acqua corrente, che insensibilmente si ritira da una delle rive portandosi sull'altra, appartiene al proprietario della riva scoperta, senza che il confinante della riva opposta possa reclamare il terreno perduto.

Questo diritto non ha luogo per i terreni abbandonati dal mare.

Art. 106.

(*Norme d'ordine pubblico*).

I terreni lungo l'alveo dei fiumi e dei torrenti soggetti alle piene sono sottoposti alle prescrizioni che l'autorità pubblica impone nell'interesse del buon governo delle acque, sino al limite delle piene medie.

Art. 107.

(Art. 455 Cod. civ.).

(*Laghi e stagni*).

Non vi ha diritto di alluvione riguardo ai laghi e agli stagni, il proprietario dei quali conserva sempre il terreno che l'acqua

copre quando essa è all'altezza dello sbocco del lago o dello stagno, ancorchè il volume dell'acqua venga a scemare.

Parimenti il proprietario del lago e dello stagno non acquista alcun diritto sopra la terra lungo la riva che l'acqua ricopre nei casi di piena straordinaria.

Art. 108.

(Art. 456 Cod. civ.).

(Avulsione).

Se un fiume o torrente stacca per istantanea forza una parte considerevole e riconoscibile di un fondo contiguo al suo corso e la trasporta verso un fondo inferiore o verso l'opposta riva, il proprietario del fondo al quale si è unita la parte staccata ne acquista la proprietà. Deve però pagare al proprietario perdente un'indennità nei limiti del maggior valore recato al fondo dall'avulsione.

Art. 109.

(Art. 457, 458 e 459 Cod. civ.).

(Isole e unioni di terra).

Le isole ed unioni di terra che in qualunque modo, anche per avulsione, si formano nel letto dei fiumi o torrenti, siano o no navigabili o atti al trasporto, appartengono allo Stato.

Se l'isola o l'unione si è formata per avulsione, al proprietario spetta un'equa indennità.

Art. 110.

(Art. 460 Cod. civ.).

(Fondo circondato da fiume o torrente).

Se un fiume od un torrente, formando un nuovo corso, attraversa e circonda il fondo o parte del fondo di un proprietario confinante, facendone un'isola, questi ne conserva la proprietà.

Art. 111.

(Art. 461 Cod. civ.).

(Alveo abbandonato).

Se un fiume o torrente, per qualsiasi causa, anche non naturale, si forma un nuovo letto abbandonando l'antico, questo spetta ai proprietari confinanti alle due rive. Essi se lo dividono sino al mezzo del letto medesimo secondo l'estensione della fronte del fondo di ciascuno.

TITOLO III. DEI DIRITTI REALI SU COSA ALTRUI.

CAPO I.

DELL'USUFRUTTO.

SEZIONE I. — *Disposizioni generali*

Art. 112.

(Art. 477 Cod. civ.).

(*Definizione*).

L'usufrutto è il diritto reale di usare e di godere da buon padre di famiglia di una cosa altrui, mobile o immobile, senza alterarne la sostanza.

All'usufruttuario spettano tutti i diritti di cui il proprietario potrebbe godere.

L'usufrutto può costituirsi col patto che l'usufruttuario goda di una parte dei frutti o con la riserva dei frutti a favore del costituente o di terzi.

Art. 113.

(Art. 478, 515 e 518 Cod. civ.).

(*Durata*).

La durata dell'usufrutto non può eccedere la vita dell'usufruttuario.

È tuttavia concessa alle parti la facoltà di stipulare la durata dell'usufrutto per un termine non superiore a trenta anni, anche se l'usufruttuario muoia prima della scadenza del termine. In tal caso l'usufrutto passa agli eredi per il tempo residuo.

L'usufrutto costituito a favore di una persona giuridica non può durare oltre trent'anni.

Art. 114.

(Art. 478 Cod. civ.).

(*Costituzione*).

L'usufrutto è stabilito dalla legge o dalla volontà dell'uomo e può acquistarsi anche per prescrizione.

Art. 115.

(Art. 476 Cod. civ.).

(Norme regolatrici).

I diritti e le obbligazioni dell'usufruttuario, salvo che la legge disponga altrimenti, sono regolati dall'atto costitutivo; se questo non esiste o non vi provvede, si osservano le disposizioni che seguono.

SEZIONE II. — DEI DIRITTI DELL'USUFRUTTUARIO.

Art. 116.

(Art. 479 Cod. civ.).

(Possesso della cosa e godimento dei frutti).

L'usufruttuario ha diritto di conseguire e conservare il possesso della cosa di cui ha l'usufrutto, salvo quanto è disposto dal secondo comma dell'articolo 135 e dal terzo comma dell'articolo 155.

A lui spettano i frutti naturali e civili che la cosa produce e ogni altra utilità che da essa deriva.

Art. 117.

(Art. 477 Cod. civ.).

(Innovazioni).

All'usufruttuario sono consentite tutte quelle innovazioni che, senza alterare la sostanza della cosa, possono servire ad una migliore utilizzazione della stessa.

Art. 118.

(Art. 480 Cod. civ.).

(Acquisto dei frutti).

Nella divisione dei frutti naturali fatta tra l'usufruttuario e il proprietario al principio o al termine dell'usufrutto si applicano le norme stabilite negli articoli 91 e 92. Il rimborso delle spese non può superare il valore dei frutti.

Art. 119.

(Art. 481 e 482 Cod. civ.).

(Anticipazione di annualità di frutti civili).

Quando la divisione dei frutti civili comprende interessi, pigioni, fitti, che si riscuotono per annualità, se l'ultima di queste risulti anticipatamente riscossa dall'usufruttuario, il proprietario, al termine dell'usufrutto, ha diritto di farsi restituire dall'usufruttuario o dai suoi eredi la parte riscossa in più.

Art. 120.

(Acquisto di incrementi fluviali, costruzioni, piantagioni).

L'usufruttuario ha anche il godimento di tutte le accessioni della cosa, degli incrementi fluviali del fondo, nonché delle costruzioni e piantagioni fatte dal proprietario dopo l'inizio dell'usufrutto salvo gli obblighi stabiliti nell'articolo 149.

Art. 121.

(Art. 494 comma 2° Cod. civ.).

(Permessi di ricerche e coltivazioni minerarie).

L'usufruttuario può conseguire permessi di ricerche ed eseguire coltivazioni minerarie sul fondo di cui ha l'usufrutto. Egli è tenuto verso il proprietario al risarcimento dei danni accertati al momento della cessazione dell'usufrutto.

Se il permesso di ricerche e la coltivazione mineraria sono concessi ad un terzo, l'indennità è corrisposta al proprietario col vincolo degli interessi a favore dell'usufruttuario, e sulla somma dovuta per risarcimento dei danni spetta all'usufruttuario una quota proporzionale al diminuito godimento del fondo durante l'usufrutto.

Art. 122.

(Art. 494 commi 2° e 3° Cod. civ.).

(Cave e torbiere).

L'usufruttuario gode delle cave e torbiere già aperte e in esercizio all'inizio dell'usufrutto. Egli non può aprirne altre senza il consenso del proprietario col quale deve con-

cordare un piano di coltivazione che stabilisca la rispettiva partecipazione agli utili. In caso di disaccordo provvede l'autorità giudiziaria.

Art. 123.

(Salvezza delle leggi sulle miniere, cave e torbiere).

In tutti i casi contemplati negli articoli precedenti sono fatte salve le disposizioni delle leggi sulle miniere, cave e torbiere.

Art. 124.

(Art. 494 comma 3° Cod. civ.).

(Esclusione del tesoro dall'usufrutto).

Il diritto d'usufrutto non si estende sul tesoro scoperto dal proprietario o da terze persone durante il tempo in cui dura l'usufrutto. Spettano però all'usufruttuario i diritti come ritrovatore.

Art. 125.

(Art. 485 e 486 Cod. civ.).

(Boschi).

L'usufruttuario di un bosco gode di tutti i prodotti che esso può dare secondo la sua natura.

Se nell'usufrutto sono compresi boschi cedui o di alto fusto, il godimento spettante all'usufruttuario su di essi per quanto riguarda il modo, l'estensione, l'ordine, la distribuzione e l'epoca dei tagli è regolato dalla pratica costante della regione, osservate in ogni caso le speciali disposizioni delle leggi e dei regolamenti forestali.

Art. 126.

(Art. 487 Cod. civ.).

(Alberi di alto fusto).

L'usufruttuario non può far propri gli alberi di alto fusto, salvo che si tratti di alberi sparsi per la campagna, i quali per consuetudini locali siano destinati ad essere periodicamente tagliati.

In questo caso l'usufruttuario ha l'obbligo della sostituzione, sempre che trattisi di alberi che non si riproducano dopo il taglio.

Art. 127.

(Art. 488 Cod. civ.).

(Impiego di alberi di alto fusto per riparazioni).

L'usufruttuario può adoperare per le riparazioni che sono a suo carico gli alberi di alto fusto sveltiti, spezzati o periti per accidente.

Art. 128.

(Art. 489 Cod. civ.).

(Pali per vigne - Prodotti periodici degli alberi).

L'usufruttuario può prendere nei boschi pali per le vigne comprese nell'usufrutto e far suoi i prodotti annuali o periodici degli alberi, osservando sempre gli usi della regione.

Art. 129.

(Art. 490 Cod. civ.).

(Alberi fruttiferi periti, sveltiti o spezzati).

Gli alberi fruttiferi che periscono e quelli che sono sveltiti o spezzati per accidente appartengono all'usufruttuario, con l'obbligo di surrogarne altri.

Art. 130.

(Distruzione di alberi per cause straordinarie).

In caso di distruzione rilevante di alberi dovuta ad incendio, malattia od altra causa, l'usufruttuario deve tenere il legname morto o carbonizzato a disposizione del proprietario, e può esigere che questi ne liberi il fondo, se intende provvedere a nuove piantagioni o destinare il terreno a coltura.

Art. 131.

(Art. 491 Cod. civ.).

(Semenzaio o vivaio).

Nel caso che l'usufrutto comprenda semenzai o vivai, l'usufruttuario ha diritto di servirsi dei piantoni a misura che li sostituisce coi virgulti destinati alla loro riproduzione.

Gli usi della regione determinano a quale età dei piantoni, in quale stagione e in qual modo si debbano fare le estrazioni e le rimesse.

Art. 132.

(Cose non destinate a produrre frutti).

L'usufrutto può costituirsi su cose non destinate per loro natura a produrre frutti. In tal caso l'usufrutto viene limitato alle altre utilità che esse possano offrire.

Art. 133.

*(Art. 492 Cod. civ.).**(Cessione dell'usufrutto).*

L'usufruttuario può tanto a titolo oneroso quanto gratuito, cedere il suo diritto sia a tempo, sia per tutta la durata di esso.

Art. 134.

*(Art. 493 Cod. civ.).**(Locazione di cose in usufrutto).*

L'usufruttuario può dare in locazione le cose, mobili o immobili, di cui ha l'usufrutto, avuto riguardo all'uso cui le cose stesse sono destinate per loro natura o per volontà del proprietario.

Nel caso di locazioni d'immobili stipulate dall'usufruttuario, la cui durata ecceda il termine dell'usufrutto, il proprietario che non intenda rispettarle, deve dare disdetta osservando i termini previsti dalla legge o dalle consuetudini. In ogni caso, trattandosi di fondi rustici, la disdetta deve essere data almeno sei mesi prima dell'inizio dell'annata agraria.

Se si tratta di locazione di fondi dei quali il principale raccolto sia biennale o triennale, la disdetta deve essere data al termine del biennio o triennio in corso al tempo in cui cessa l'usufrutto.

Art. 135.

(Amministrazione).

L'usufruttuario ha diritto all'amministrazione dei beni di cui ha l'usufrutto.

È tuttavia valida la clausola con la quale è disposto che l'amministrazione dei beni venga attribuita allo stesso proprietario o ad un terzo per la durata dell'usufrutto.

Art. 136.

(Art. 495 Cod. civ.).

(Addizioni e miglioramenti).

L'usufruttuario ha facoltà di eseguire sulla cosa le addizioni e i miglioramenti che non ne alterino la destinazione economica.

Egli ha diritto di togliere le addizioni prima che l'usufrutto abbia termine, rimettendo le cose nel primitivo stato. Il proprietario ha però diritto di impedire che l'usufruttuario riprenda le addizioni rimborsandogliene il valore nella somma minore fra l'importo della spesa ed il risultato utile.

Pei miglioramenti che l'usufruttuario abbia eseguito sulla cosa il proprietario deve rimborsarlo della somma minore fra l'importo della spesa ed il risultato utile, purchè i miglioramenti siano stati fatti a sua scienza e senza sua opposizione.

Art. 137.

(Art. 484 Cod. civ.).

(Cose deteriorabili).

Se l'usufrutto comprende cose che senza consumarsi in un tratto si deteriorano a poco a poco con l'uso, come la biancheria e la mobilia, l'usufruttuario ha diritto di servirsene secondo l'uso a cui sono destinate, ed è obbligato a restituirle al cessare dell'usufrutto nello stato in cui si trovano.

Art. 138.

(Art. 483 Cod. civ.).

(Cose consumabili).

Se l'usufrutto comprende cose delle quali non si possa far uso senza consumarle, l'usufruttuario ha diritto di servirsene con l'obbligo di pagarne il valore al termine dell'usufrutto secondo la stima convenuta. Qualora tale stima non sia stata fatta egli ha la scelta o di restituire le cose in eguali quantità e qualità o di pagarne il valore al tempo della cessazione dell'usufrutto.

Art. 139.

(Cose mobili stimate. Scorte vive).

L'usufruttuario può disporre, salvo contraria volontà delle parti, delle cose mobili non consumabili con l'uso che gli siano state consegnate dietro stima al momento della costituzione dell'usufrutto; al termine di esso egli deve corrispondere al proprietario il prezzo della stima.

Tale norma non si applica alle scorte vive di un fondo.

Art. 140.

*(Art. 513 comma 2° Cod. civ.).**(Parti degli animali).*

I parti degli animali destinati a scorte vive di un fondo o di quelli costituenti una mandra o un gregge appartengono all'usufruttuario, salvo deduzione di quelli che siano necessari per surrogare i capi di bestiame che per qualsiasi causa siano venuti a mancare durante l'usufrutto.

SEZIONE III. — *Degli obblighi dell'usufruttuario.*

Art. 141.

*(Art. 496 comma 1° e 497 comma 1° Cod. civ.).**(Inventario. Cauzione).*

L'usufruttuario prende le cose nello stato in cui si trovano.

Per l'esatto adempimento dei suoi obblighi egli è tenuto a fare l'inventario dei mobili e la descrizione dello stato degli immobili soggetti all'usufrutto, in contraddittorio col proprietario, nonchè a dare idonea garanzia reale o personale.

L'usufruttuario non può entrare in possesso dei beni senza avere adempiuto i predetti obblighi, salvo quanto è disposto dall'articolo 144.

Art. 142.

*(Art. 496 comma 2° Cod. civ.).**(Omissione dell'inventario. Spese dell'inventario).*

Se l'inventario dei mobili e la descrizione dello stato degli immobili non sono stati redatti, vale la presunzione che l'usufruttuario abbia ricevuto le cose in buono stato di manutenzione.

Le spese relative all'inventario sono a carico dell'usufruttuario.

Art. 143.

(Art. 498 Cod. civ.).
(Mancanza della garanzia).

Se l'usufruttuario non offra idonea garanzia, i beni sono amministrati dal proprietario o da un terzo nominato dal pretore su istanza del proprietario.

Art. 144.

(Art. 497 comma 2° Cod. civ.).
(Dispensa dalla garanzia).

Sono dispensati dal prestare garanzia i genitori che hanno l'usufrutto legale sui beni dei loro figli minorenni, il venditore e il donante con riserva di usufrutto.

Art. 145.

(Assicurazione contro l'incendio o altri infortuni).

Il proprietario può pretendere che l'usufruttuario assicuri la cosa, per tutta la durata dell'usufrutto, contro i rischi dell'incendio o di altri infortuni.

L'onere del pagamento dei premi incombe all'usufruttuario.

Art. 146.

(Art. 501 Cod. civ.).
(Spese di custodia, amministrazione, manutenzione e riparazione).

L'usufruttuario è tenuto alle spese di custodia, a quelle di amministrazione, nonchè a quelle di manutenzione dirette a conservare la cosa nello stato in cui egli l'ha ricevuta e ad assicurargli il reddito normale di essa.

L'usufruttuario non è tenuto alle riparazioni ordinarie della cosa se già occorreivano all'inizio dell'usufrutto, salvo che esse siano necessarie ad impedire che il deperimento diventi più grave.

Art. 147.

(Omissione di riparazioni ordinarie).

Se l'usufruttuario non esegue le riparazioni ordinarie, il proprietario può domandarne l'esecuzione senza attendere che l'usufrutto abbia termine.

L'usufruttuario può liberarsi dall'obbligo delle dette riparazioni, purchè non dovute a sua incuria, rinunziando al diritto di usufrutto.

Art. 148.

(Art. 501 e 502 Cod. civ.
(Riparazioni straordinarie)).

Le riparazioni straordinarie sono a carico del proprietario. L'usufruttuario è tenuto alle riparazioni straordinarie che siano state cagionate dall'omissione delle riparazioni ordinarie dopo l'inizio dell'usufrutto.

Fuori della ipotesi prevista nel comma precedente, l'usufruttuario ha diritto di essere rimborsato per le riparazioni straordinarie da lui eseguite in quanto la loro utilità sussista e nei limiti in cui sussista al tempo in cui cessa l'usufrutto. Non decorrono interessi sulle somme dovute se non dal giorno in cui l'usufrutto ha termine.

Nel caso che i creditori del proprietario agiscano esecutivamente sull'immobile riparato, compete all'usufruttuario, per il rimborso di tali riparazioni, il diritto di separazione analogamente al comma 2° dell'articolo 475.

Art. 149.

(Art. 503 Cod. civ.).

(Interessi per riparazioni straordinarie fatte dal proprietario).

Il proprietario il quale esegua a proprie spese le riparazioni straordinarie che aumentino il valore della cosa, ha diritto di conseguire gli interessi sulla somma spesa nei limiti del maggior reddito.

Art. 150.

(Ritenzione per riparazioni straordinarie fatte dall'usufruttuario).

Se il proprietario non esegua le riparazioni straordinarie, l'usufruttuario può eseguirle a sue spese, ma, cessato l'usufrutto, ha il diritto di ritenzione per conseguire il rimborso delle spese nei limiti e con le garanzie indicati nell'articolo 148.

Art. 151.

(Art. 504 Cod. civ.).

(Distinzione tra riparazioni straordinarie e ordinarie).

Sono riparazioni straordinarie quelle occorse per la parziale ricostruzione di edifici che siano rovinati o stiano per

rovinare per vetustà o caso fortuito, quelle dei muri maestri e delle volte necessarie ad assicurarne la stabilità, la sostituzione di travi, il rinnovamento intero o di una parte notevole dei tetti, dei solai, degli argini, degli acquedotti, dei muri di sostegno e di cinta, la trasformazione di macchinari richiesti da nuove applicazioni o ritrovati industriali.

Tutte le altre riparazioni sono ordinarie.

Art. 152.

(Art. 506 Cod. civ.).

(*Tributi, canoni e altri carichi annuali*).

L'usufruttuario è tenuto durante l'usufrutto a tutti i carichi annuali, come i tributi, i canoni, le rendite fondiarie e altri pesi che, secondo la consuetudine, gravano sul reddito.

Tali carichi, per l'anno in corso al principio o alla fine dell'usufrutto, vengono ripartiti fra l'usufruttuario e il proprietario in proporzione della durata dell'usufrutto.

Art. 153.

(Art. 507 Cod. civ.).

(*Rimborso all'usufruttuario di somme pagate*).

Al pagamento dei carichi imposti sulla proprietà durante l'usufrutto è tenuto il proprietario, ma l'usufruttuario gli deve corrispondere l'interesse della somma pagata.

Se l'usufruttuario ne anticipa il pagamento, ha diritto di essere rimborsato del capitale alla fine dell'usufrutto.

Art. 154.

(Art. 508 Cod. civ.).

(*Usufrutto di una o più cose particolari*).

I debiti per i quali il fondo sia ipotecato, i censi e le rendite semplici imposte sul medesimo, non sono a carico dell'usufruttuario di una o più cose particolari. Se questi è costretto al loro pagamento, ha regresso contro il proprietario.

SEZIONE IV. — *Dell'usufrutto di diritti e di un patrimonio.*

Art. 155.

(*Usufrutto di crediti e di titoli*).

Oggetto di usufrutto può essere anche un diritto, purchè sia trasmissibile o se ne possa cedere l'esercizio.

Quando l'usufrutto cade su diritti di credito, trovano corrispondente applicazione le norme degli articoli 263 e 264 del Progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*).

Se l'oggetto dell'usufrutto è costituito da titoli al portatore, il possesso del titolo spetta insieme al titolare e all'usufruttuario, per l'esercizio dei rispettivi diritti. I titoli possono essere depositati presso un terzo scelto dalle parti o presso un istituto di credito, da designarsi, in caso di dissenso, dall'autorità giudiziaria.

Restano salve le disposizioni speciali vigenti per i titoli di rendita pubblica.

Art. 156.

(Facoltà e obblighi dell'usufruttuario).

L'usufruttuario fa proprie tutte le utilità che costituiscono il reddito del diritto, e ha il potere esclusivo di farne la percezione. Egli è autorizzato altresì a compiere tutti quegli atti che sono necessari per attuare l'utilizzazione del diritto ricevuto in godimento.

Quando un titolo di credito è fornito di documenti rappresentativi di interessi od utili, sotto forma di certificati, cedole e simili, il possesso di questi documenti spetta all'usufruttuario.

L'usufruttuario deve sopportare tutti gli oneri e le spese che gravano i frutti.

Art. 157.

(Facoltà e obblighi del titolare del diritto in usufrutto).

Il titolare del diritto sottoposto a usufrutto può compiere tutti gli atti di disposizione, che non rechino pregiudizio al godimento dell'usufruttuario.

Per la riscossione del capitale del credito o del prezzo di riscatto delle rendite o di affrancazione o della quota di liquidazione di azioni sociali, è necessario il concorso del titolare e dell'usufruttuario. Il pagamento fatto ad un solo di essi non è opponibile all'altra parte.

Il capitale ricavato è reinvestito in modo fruttifero, e su questo si trasporta il diritto dell'usufruttuario. Se le parti non siano di accordo sul modo e sulla forma di reimpiego, provvede l'autorità giudiziaria.

Art. 158.

(Usufrutto di crediti infruttiferi).

Qualora l'usufrutto cada su crediti infruttiferi, l'usufruttuario ha il godimento dell'oggetto della prestazione adempiuta o delle utilità che ne possono derivare.

Art. 159.

*(Art. 482 Cod. civ.).**(Usufrutto di rendita vitalizia).*

L'usufrutto di una rendita vitalizia attribuisce all'usufruttuario il diritto di riscuotere le pensioni che si maturano di giorno in giorno durante il suo usufrutto.

Egli deve sempre restituire il di più che avesse anticipatamente riscosso.

Art. 160.

(Usufrutto di un patrimonio).

L'usufrutto di un patrimonio può essere costituito solo in modo che l'usufruttuario acquisti l'usufrutto sui singoli beni che lo compongono, e quindi con l'osservanza delle forme rispettive prescritte per i medesimi.

Art. 161.

(Usufrutto di un'azienda).

Se l'usufrutto cade su un'azienda commerciale l'usufruttuario può disporre dei singoli elementi che la compongono, con obbligo di sostituire quelli alienati, e con il dovere di amministrare il patrimonio con la diligenza del buon padre di famiglia. Egli fa propri gli utili della gestione.

Art. 162.

*(Art. 509 Cod. civ.).**(Usufrutto di un'eredità).*

L'usufruttuario di una eredità o di una quota di eredità deve soggiacere per intero, o in proporzione alla sua quota, al pagamento delle annualità e degli interessi dei debiti o legati, di cui il patrimonio è gravato, al momento dell'apertura della successione.

Qualora si debba provvedere al pagamento di queste passività per il capitale, l'usufruttuario ha la scelta o di pagare

i debiti e legati, salvo a riceverne il rimborso al termine dell'usufrutto senza interessi o di permettere che il proprietario venda una porzione dei beni soggetti al suo usufrutto sino a concorrenza della somma dovuta. Se il proprietario anticipi la somma per il pagamento, l'usufruttuario deve corrispondere gli interessi su questa anticipazione per tutta la durata dell'usufrutto.

SEZIONE V. — *Delle azioni a difesa dell'usufrutto.*

Art. 163.

(Azioni dell'usufruttuario).

L'usufruttuario può promuovere azione contro chiunque leda i suoi diritti o gli sottragga il possesso della cosa.

Art. 164.

(Art. 511 Cod. civ.).

(Usurpazioni durante l'usufrutto e azioni sull'esistenza di servitù).

Se durante l'usufrutto un terzo commette qualche usurpazione sul fondo od altrimenti offende le ragioni del proprietario, l'usufruttuario è tenuto a fargliene denuncia, e, omettendola, è responsabile di tutti i danni che ne siano derivati al proprietario.

Egli può altresì, indipendentemente dal proprietario, intentare giudizio sull'esistenza delle servitù inerenti al fondo in usufrutto o sulla inesistenza di quelle da cui il fondo in usufrutto si pretende gravato.

Art. 165.

(Art. 510 Cod. civ.).

(Spese per le liti).

L'usufruttuario è tenuto a sopportare le spese delle liti riguardanti l'usufrutto e le condanne a cui le stesse liti possano dar luogo.

Se le liti riguardano tanto la proprietà quanto l'usufrutto le spese, se trattasi di usufrutto costituito a titolo gratuito, sono sostenute in proporzione del rispettivo interesse; se trattasi di usufrutto costituito a titolo oneroso trovano applicazione le norme relative alla garanzia per evizione.

SEZIONE VI. — *Dell'estinzione dell'usufrutto.*

Art. 166.

(Art. 515 Cod. civ.).

(Modi di estinzione).

L'usufrutto si estingue:

1° con la morte dell'usufruttuario eccetto il caso previsto dal secondo comma dell'articolo 113 o con la estinzione della persona giuridica a cui favore fu costituito, salvo i casi di trasformazione dell'ente;

2° con lo spirare del tempo per cui fu stabilito;

3° con la consolidazione ossia con la riunione nella stessa persona della nuda proprietà e dell'usufrutto;

4° col non usarne per lo spazio di dieci anni;

5° con la rinunzia da parte dell'usufruttuario;

6° con il totale perimento della cosa su cui fu stabilito.

Art. 167.

(Usufrutto sull'indennità di cose espropriate).

Se la cosa sia posta fuori commercio o sia requisita o sia espropriata per causa di pubblica utilità, o, trattandosi di cosa assicurata, questa venga a perire, l'usufrutto si trasferisce sulla indennità, la quale deve essere depositata presso un istituto di credito da designarsi, in caso di dissenso, dall'autorità giudiziaria.

Art. 168.

(Usufrutto sull'indennità dovuta dall'assicuratore).

L'usufrutto costituito su un edificio assicurato che venga a perire, si trasferisce sulla indennità dovuta dall'assicuratore, sempre che il proprietario non intenda riedificare l'edificio con la somma conseguita, nel qual caso l'usufrutto grava sull'edificio ricostruito. Se il proprietario impieghi nella ricostruzione una somma maggiore di quella proveniente dall'assicurazione, l'usufruttuario non ha diritto all'usufrutto sull'eccedenza.

Art. 169.

(Art. 519 Cod. civ.).

(Usufrutto su cosa parzialmente perita).

Se una sola parte della cosa soggetta all'usufrutto perisce, l'usufrutto si conserva sopra ciò che rimane.

Art. 170.

(Usufrutto su residui di cosa perita).

Se la cosa è interamente perita, l'usufruttuario ha il godimento di ciò che possa ancora essere utilizzato, salvo la sua restituzione al proprietario al termine dell'usufrutto.

Art. 171.

*(Art. 520 Cod. civ.).**(Perimento di edificio in usufrutto).*

Se l'usufrutto è stabilito sopra un fondo, del quale faccia parte un edificio, e questo venga in qualsivoglia modo a perire, l'usufruttuario ha diritto di godere dell'area e dei materiali.

Art. 172.

*(Art. 520 comma 2° Cod. civ.).**(Ricostruzione dell'edificio fatta dal proprietario).*

La disposizione dell'articolo precedente si applica anche se l'usufrutto è stabilito soltanto sopra un edificio. In tal caso, qualora il proprietario intenda di costruire un altro edificio, ha il diritto di occupare l'area e valersi dei materiali, pagando all'usufruttuario, durante l'usufrutto, gli interessi sul valore dell'area e dei materiali.

Art. 173.

*(Art. 516 Cod. civ.).**(Abuso dell'usufruttuario).*

L'usufrutto può anche cessare per l'abuso che faccia l'usufruttuario del suo diritto, o alienando i beni, o deteriorandoli, o lasciandoli andare in perimento per mancanza di ordinarie riparazioni.

L'autorità giudiziaria può, secondo le circostanze, ordinare che l'usufruttuario dia cauzione qualora ne fosse esente, o che i beni siano affittati o posti sotto amministrazione a spese di lui, o dati anche in possesso al proprietario con obbligo di pagare annualmente, durante l'usufrutto, all'usufruttuario od agli aventi causa da lui una somma determinata.

I creditori dell'usufruttuario possono intervenire nel giudizio per conservare le loro ragioni, offrire il risarcimento dei danni e dare cauzione per l'avvenire.

CAPO II.

DELL'USO E DELL'ABITAZIONE.

Art. 174.

(Art. 521 Cod. civ.).

(Definizione del diritto di uso).

L'uso è il diritto reale di servirsi di una cosa, e quando si tratti di cosa fruttifera, di raccoglierne i frutti in quanto siano necessari ai bisogni personali dell'usuuario e della sua famiglia.

Art. 175.

(Art. 522 Cod. civ.).

(Definizione del diritto di abitazione).

L'abitazione è il diritto reale di abitare una casa limitatamente ai bisogni dell'abitante e della sua famiglia.

Art. 176.

(Art. 523 Cod. civ.).

(Chi è compreso nella famiglia).

Nella famiglia si comprendono: il coniuge, purchè non separato, i figli, compresi gli adottivi e i naturali riconosciuti, le persone che convivono con l'usuuario per prestare a lui e alla sua famiglia i loro servizi.

Art. 177.

(Art. 524 Cod. civ.).

(Valutazione dei bisogni dell'usuuario).

I bisogni personali dell'usuuario e dell'abitante debbono valutarsi secondo la loro condizione sociale.

Art. 178.

(Art. 528 Cod. civ.).

(Divieto di cessione).

I diritti di uso e di abitazione non si possono cedere nè affittare.

Art. 179.

(Art. 527 Cod. civ.).

(Obblighi dell'usuuario e dell'abitante).

Se chi ha l'uso di un fondo, ne raccoglie tutti i frutti, o se chi ha il diritto di abitazione occupa tutta la casa, soggiace

alle spese di coltura, alle riparazioni ordinarie ed al pagamento dei tributi, come l'usufruttuario.

Se non raccoglie che una parte dei frutti o non occupa che una parte della casa, contribuisce in proporzione di ciò che gode.

Art. 180.

(Art. 525, 526, 528, 529 Cod. civ.).

(Applicabilità delle norme sull'usufrutto).

Sono applicabili all'uso e all'abitazione, in tutto ciò che non è contrario alla loro natura, le disposizioni relative all'usufrutto.

Art. 181.

(Deroghe stabilite dal titolo).

L'uso e l'abitazione possono essere regolati dal titolo costitutivo in modo diverso da quello stabilito negli articoli precedenti.

CAPO III.

DELLE SERVITÙ PREDIALI.

SEZIONE I. — *Disposizioni generali.*

Art. 182.

(Art. 531 Cod. civ.).

(Definizione).

La servitù prediale consiste in una limitazione del godimento di un fondo per l'uso e l'utilità di un altro fondo appartenente a diverso proprietario.

Art. 183.

(Art. 616 Cod. civ.).

(Contenuto).

L'utilità può consistere anche nella maggiore comodità od amenità del fondo dominante, o nel favorire o proteggere la sua destinazione industriale. L'utilità può egualmente consistere nella facoltà di fare ciò che non sarebbe consentito per i rapporti di vicinato.

La servitù non può essere in alcun caso contraria all'ordine pubblico.

Art. 184.

(Servitù per vantaggio futuro del fondo).

E' ammessa la costituzione di una servitù per assicurare ad un fondo un vantaggio futuro.

La servitù a favore o a carico di un edificio da costruirsi o di un fondo da acquistarsi, s'intende realmente costituita solo quando sia eseguita la costruzione o si sia verificato l'acquisto.

Art. 185.

(Prestazioni accessorie).

Il proprietario del fondo servente non può essere tenuto a compiere alcun atto, eccetto che si tratti di prestazioni accessorie per il normale esercizio della servitù.

Art. 186.

(Servitù su fondo di proprietà pubblica).

A favore di un fondo di proprietà privata può essere autorizzata la costituzione di una servitù anche su fondo di proprietà pubblica, purchè sia compatibile con l'uso pubblico a cui il fondo è destinato.

Art. 187.

*(Art. 532 e 629 Cod. civ.).**(Modi di acquisto delle servitù).*

Le servitù prediali sono stabilite dalla legge, o si acquistano in forza di un titolo, con la prescrizione o per la destinazione del padre di famiglia.

L'esistenza delle servitù prediali non si presume.

SEZIONE II. — *Delle servitù stabilite dalla legge.*

Art. 188.

(Servitù legali).

Per servitù legali s'intendono soltanto quelle espressamente previste dalla legge.

Art. 189.

(Diritto di ottenere la costituzione della servitù).

Quando in forza di legge il proprietario di un fondo abbia diritto di ottenere la costituzione di una servitù da parte del

proprietario di un altro fondo e questi non vi consenta, la servitù s'intende costituita soltanto con la sentenza esecutoria che riconosca l'esistenza dei requisiti voluti dalla legge.

Art. 190.

(Indennità dovuta al proprietario del fondo servente).

Nel caso previsto nell'articolo precedente le servitù stabilite dalla legge non possono costituirsi senza il pagamento di una giusta indennità al proprietario del fondo servente.

§ 1. — *Dell'acquedotto e dello scarico coattivo.*

Art. 191.

(Art. 598 Cod. civ.).

(Obbligo di dar passaggio alle acque).

Ogni proprietario è tenuto a dare passaggio per i suoi fondi alle acque di ogni specie che vogliono condursi da chi abbia, anche solo temporaneamente, il diritto di utilizzarle per le necessità della vita o per gli usi agrari od industriali sia propri sia di terzi.

Sono esenti da questa servitù le case, i cortili, i giardini e le aie ad esse attinenti.

Art. 192.

(Art. 599 Cod. civ.).

(Apertura di nuovo canale).

Chi ha il diritto di esercitare il passaggio deve aprire il necessario canale, senza che possa far decorrere le sue acque nei canali già esistenti e destinati al corso di altre acque.

Ma il proprietario del fondo può impedire la costruzione d'un nuovo canale, offrendo di dar passaggio alle acque nei propri canali già esistenti, quando ciò non rechi notevole pregiudizio alla condotta che si domanda. In tal caso sarà dovuto al proprietario del canale un'indennità da determinarsi, avuto riguardo all'acqua introdotta, al valore del canale, alle opere che si rendano necessarie pel nuovo transito ed alle maggiori spese di manutenzione.

Art. 193.

(Art. 600 Cod. civ.).

(Attraversamento di canali).

Deve anche permettersi a colui che vuol condurre un'acqua, di attraversare al di sopra o al disotto canali od acquedotti preesistenti, appartengano essi al proprietario del fondo o ad altri, purchè chi domanda il passaggio esegua le opere necessarie ad impedire ogni danno od alterazione dei detti canali od acquedotti.

Art. 194.

(Art. 601 Cod. civ.).

(Attraversamento di fiumi o di strade).

Se per la condotta delle acque occorra attraversare strade pubbliche, ovvero fiumi o torrenti, si osservano le leggi ed i regolamenti sulle strade e sulle acque.

Art. 195.

(Art. 602 Cod. civ.).

(Giustificazione del diritto).

Chi vuol far passare le acque sul fondo altrui, deve giustificare il suo diritto sull'acqua durante quel tempo per cui chiede il passaggio e sul fondo a cui intende condurla; che la medesima sia sufficiente per l'uso al quale vuolsi destinare; che il passaggio richiesto sia il più conveniente ed il meno pregiudizievole al fondo servente, avuto riguardo alle circostanze dei fondi vicini, al pendio ed alle altre condizioni per la condotta, il corso e lo sbocco delle acque.

Il giudice può negare il passaggio, se la condotta delle acque importi un eccessivo sacrificio del fondo servente, salvo che l'interesse della produzione od altra analoga esigenza possa giustificare il sacrificio predetto.

Art. 196.

(Art. 603 Cod. civ.).

(Indennità).

Prima d'intraprendere la costruzione dell'acquedotto, quegli che vuol condurre acqua per l'altrui fondo deve pagare il valore a cui sono stimati i terreni da occuparsi, senza

detrazione delle imposte e degli altri carichi inerenti al fondo, e col soprappiù del quarto, tenuto conto anche del deterioramento derivante dalla intersecazione del fondo. Tutti i danni prodotti con l'esecuzione dell'opera devono essere risarciti.

I terreni però che vengano occupati soltanto per la riposta delle materie estratte e per il getto dello spurgo, non sono pagati che per la metà del valore del suolo col soprappiù del quarto, e sempre senza detrazione delle imposte e degli altri carichi inerenti: ma nei terreni medesimi il proprietario del fondo servente può piantare ed allevare alberi od altri vegetali, e rimuovere e trasportare le materie ammucchiate, purchè tutto segua senza danno del canale, del suo spurgo e della sua riparazione.

Art. 197.

(Art. 604 Cod. civ.).

(Indennità per passaggio temporaneo).

Qualora la domanda del passaggio delle acque sia per un tempo non maggiore di nove anni, il pagamento dei valori e delle indennità di cui è cenno nell'articolo precedente, è ristretto alla sola metà, ma con l'obbligo, dopo scaduto il termine, di rimettere le cose nel primitivo stato.

Chi ha ottenuto questo passaggio temporaneo può avanti la scadenza del termine renderlo perpetuo, pagando l'altra metà cogli interessi legali dal giorno in cui il passaggio venne praticato; scaduto il termine, non gli è più tenuto conto di ciò che ha pagato per la concessione temporanea.

Art. 198.

(Art. 605 Cod. civ.).

(Limiti all'uso dell'acquedotto).

Chi possiede un canale nel fondo altrui non può immettervi maggiore quantità d'acqua, se non è riconosciuto che il canale ne sia capace, e che non ne possa venir danno al fondo servente.

Se l'introduzione di una maggior quantità d'acqua esiga nuove opere, queste non possono farsi, se prima non ne sia determinata la natura e la qualità, e pagata la somma dovuta pel suolo da occuparsi e pei danni nel modo stabilito dall'articolo 196.

Lo stesso ha luogo quando per il passaggio attraverso un acquedotto sia da sostituire ad un ponte-canale una tomba o viceversa.

Art. 199.

(Art. 607 Cod. civ.).

(*Fondo del canale*).

E sempre in facoltà del proprietario del terreno servente di far determinare stabilmente il fondo del canale con l'apposizione di capisaldi o soglie da riportarsi a punti fissi. Se però di tale facoltà egli non abbia fatto uso nella prima concessione dell'acquedotto, deve sopportare la metà delle spese occorrenti.

Art. 200.

(Art. 608 Cod. civ.).

(*Opere accessorie ai canali*).

Se un corso d'acqua impedisca ai proprietari dei fondi contigui l'accesso ai medesimi, o la continuazione dell'irrigazione o dello scolo delle acque, coloro che si servono di quel corso sono obbligati, in proporzione del beneficio che ne ritraggono, a costruire e mantenere i ponti ed i loro accessi sufficienti per un comodo e sicuro transito, come pure le botti sotterranee, i ponti-canali od altre simili opere per la continuazione dell'irrigazione o dello scolo, salvi i diritti derivanti da convenzione o dalla prescrizione.

Art. 201.

(Art. 606 Cod. civ.).

(*Scarico coattivo*).

Le disposizioni degli articoli precedenti pel passaggio delle acque si estendono al caso in cui il passaggio venga domandato affine di scaricare acque sovrabbondanti che il vicino non consenta di ricevere nel suo fondo.

Art. 202.

(Art. 609 Cod. civ.).

(*Prosciugamento e bonifica*).

Il proprietario che intende prosciugare o bonificare le sue terre con fognature, con colmate od altri mezzi, ha diritto, premesso il pagamento dell'indennità e col minor danno pos-

sibile, di condurre per fogne o per fossi le acque di scolo attraverso i fondi che separano le sue terre da un corso d'acqua o da qualunque altro colatoio.

Art. 203.

(Art. 610 Cod. civ.).

(Utilizzazione di fogne o fossi altrui).

I proprietari dei fondi attraversati da fogne o da fossi altrui, o che altrimenti possano profittare dei lavori fatti in forza dell'articolo precedente, hanno facoltà di servirsene per risanare i loro fondi a condizione che non ne vengano danno ai fondi già risanati e che essi sopportino:

1° le nuove spese occorrenti per modificare le opere già eseguite, affinchè le medesime possano servire anche ai fondi attraversati;

2° una parte proporzionale delle spese già fatte e di quelle richieste pel mantenimento delle opere divenute comuni.

Art. 204.

(Art. 611 Cod. civ.).

(Norme per l'esecuzione delle opere).

Nell'esecuzione delle opere indicate negli articoli precedenti sono applicabili le disposizioni del comma 2° dell'articolo 191 e degli articoli 193 e 194.

Art. 205.

(Art. 612 Cod. civ.).

(Conciliazione di interessi opposti).

Se al prosciugamento di un fondo paludoso si opponga alcuno, avente diritto sulle acque che ne derivano, e se, con opportune opere portanti una spesa proporzionata allo scopo, non si possano conciliare i due interessi, si fa luogo al prosciugamento mediante una congrua indennità all'opponente.

§ 2. — *Dell'appoggio e infissione di chiusa.*

Art. 206.

(Art. 613 Cod. civ.).

(*Dell'appoggio e infissione di chiusa*).

Chi ha diritto di derivare acque da fiumi, torrenti, rivi, canali, laghi o serbatoi, può, qualora ciò sia necessario, appoggiare od infiggere una chiusa alle sponde, con l'obbligo però di pagare l'indennità, e di fare e mantenere le opere che valgano ad assicurare i fondi da ogni danno.

Art. 207.

(Art. 614 Cod. civ.).

(*Cautele per evitare danni*).

L'avente diritto alla derivazione ed all'uso delle acque a norma del precedente articolo, deve evitare tra gli utenti superiori e gli inferiori ogni vicendevoles pregiudizio che possa provenire dallo stagnamento, dal rigurgito o dalla diversione delle medesime acque.

Chi vi ha dato luogo è tenuto al risarcimento dei danni ed è soggetto alle pene stabilite dai regolamenti di polizia rurale.

§ 3. — *Della concessione coattiva di acqua a un edificio.*

Art. 208.

(*Concessione coattiva di acqua a un edificio*).

Se ad una casa o alle sue appartenenze manchi l'acqua necessaria per l'alimentazione degli uomini e degli animali e per gli usi domestici, e il proprietario non possa senza eccessivo dispendio procurarsela, il vicino che sia proprietario di acque a termini dell'articolo 26, può essere costretto a consentire che sia dedotta dall'acqua che sopravanza ai suoi bisogni la quantità indispensabile al proprietario della casa.

Quest'ultimo, prima che siano iniziati i lavori, deve pagare il valore dell'acqua, che chiede di dedurre, aumentato

di un quarto e calcolato per una annualità, e così proseguire di anno in anno finchè duri il godimento. Deve inoltre sostenere tutte le spese per le opere di presa e di derivazione. Sono applicabili al caso le disposizioni dell'articolo 196.

La derivazione non è accordata dal giudice, se non quando sia dimostrato che il proprietario dell'acqua non faccia uso dei sopravanzi. La sentenza determina il modo di derivarli, il luogo per la loro condotta, la misura dell'acqua concessa, le indennità dovute.

Ai fini del presente articolo s'intendono come sopravanzi le acque che residuano dopo qualsiasi utilizzazione anche a scopo ornamentale.

Art. 209.

(Soppressione della concessione).

Qualora si verifichi un mutamento nelle condizioni originarie, la derivazione di cui all'articolo precedente può essere soppressa sull'istanza dell'una o dell'altra parte e la corresponsione dell'annualità cessa dall'anno successivo.

Se le parti abbiano convenuto in luogo di un canone annuale il pagamento di un capitale, la derivazione può essere soppressa solo ad istanza del concedente, che è tenuto a restituire il capitale ricevuto ma senza l'aumento del quarto.

In entrambi i casi il concessionario deve a proprie spese rimettere le cose nello stato primitivo.

§ 4. — *Della concessione coattiva di acqua a un fondo.*

Art. 210.

(Concessione parziale di acqua sovrabbondante).

Le stesse norme stabilite dai due articoli precedenti si applicano al caso in cui il proprietario d'un fondo non abbia acqua per l'irrigazione di esso, se le acque di cui è proprietario il vicino siano così abbondanti da consentire, dopo soddisfatto ogni suo bisogno domestico, agricolo od industriale, una parziale concessione dell'acqua.

§ 5. — *Dell'accesso e del passaggio coattivo.*

Art. 211.

(Art. 592 Cod. civ.).

(*Accesso coattivo*).

Ogni proprietario deve permettere temporaneamente l'accesso e il passaggio nel suo fondo, sempre che ne venga riconosciuta la necessità, affine di costruire o riparare un muro od altra opera propria del vicino od anche comune.

Art. 212.

(Art. 593 Cod. civ.).

(*Passaggio coattivo*).

Il proprietario, il cui fondo è circondato da fondi altrui, e che non ha uscita sulla via pubblica nè può procurarsela senza eccessivo dispendio o disagio, ha diritto di ottenere il passaggio sui fondi vicini per la coltivazione ed il conveniente uso del proprio fondo.

Questo passaggio deve stabilirsi in quella parte per cui il transito dal fondo circondato alla via pubblica sia più breve, e riesca di minor danno al fondo su cui viene concesso.

Colui che abbia già un passaggio sui fondi altrui può, dimostrandone la necessità, ottenere al fine suddetto di ampliarlo pel transito dei veicoli anche a trazione meccanica.

Sono esenti da questa servitù le case, i cortili, i giardini e le aie ad esse attinenti.

Art. 213.

(*Passaggio coattivo per fondo non intercluso*).

La disposizione dell'articolo precedente può avere applicazione anche nel caso in cui il proprietario del fondo abbia un accesso diretto od indiretto alla via pubblica, ma questo sia inadatto o insufficiente ai bisogni del fondo e non possa essere ampliato, mentre sia possibile giungere alla via pubblica attraverso il fondo del vicino con sensibile vantaggio per la coltura.

Il passaggio in questo caso non spetta di diritto, ma può essere concesso dall'autorità giudiziaria quando riconosca che la domanda di esso risponda all'interesse dell'agricoltura o dell'industria.

Art. 214.

(Art. 594 Cod. civ.).

(Indennità).

È sempre dovuta un'equa indennità per l'accesso o il passaggio, di cui è cenno nei tre articoli precedenti.

Qualora per attuare il passaggio sia necessario di occupare con opere stabili o lasciare incolta una zona del fondo servente, il proprietario che lo domanda deve prima d'imprendere le opere o d'iniziare il passaggio pagare il valore della zona predetta nella misura stabilita dall'articolo 196.

Se il fondo subisca altro danno dalla servitù di accesso o di passaggio, anche questo deve essere risarcito.

Art. 215.

(Art. 595 Cod. civ.).

(Interclusione per effetto di alienazioni o divisioni).

Se il fondo è divenuto da ogni parte chiuso per effetto di una vendita, permuta, concessione enfiteutica, conferimento in società o divisione, gli alienanti o condividenti sono tenuti a dare il passaggio senza alcuna indennità.

Art. 216.

(Art. 596 Cod. civ.).

(Cessazione dell'interclusione).

Il passaggio concesso ad un fondo circondato, se cessa di essere necessario per la riunione di questo ad un altro fondo contiguo alla via pubblica, ovvero per l'apertura d'una nuova strada che riesca al fondo già circondato, può essere soppresso in qualunque tempo ad istanza del proprietario del fondo servente. Questi, se vi fu luogo ad indennità, deve restituire il ricevuto compenso ma senza l'aumento del quarto, e se l'indennità fu convenuta in annualità, la prestazione cessa dall'anno successivo.

Art. 217.

(Art. 597 Cod. civ.).

(Prescrizione dell'azione per indennità).

L'azione per l'indennità indicata nell'articolo 214 è soggetta a prescrizione: la prescrizione di essa non pregiudica la sussistenza del diritto di passaggio.

§ 6. — *Dell'elettrodotto coattivo e del passaggio coattivo di linee teleferiche.*

Art. 218.

(Art. 119 T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775).

(Obbligo di dare il passaggio a condotte elettriche).

Ogni proprietario è tenuto a dare passaggio per i suoi fondi alle condutture elettriche aeree o sotterranee, che esegua chi ne abbia ottenuto permanentemente o temporaneamente l'autorizzazione dall'autorità competente, ed è tenuto altresì a consentire all'utente le facoltà che la legge gli conferisce.

Art. 219.

(Articoli 1, 3, 6, 8, 9, legge 13 giugno 1907, n. 403).

(Obbligo di passaggio per vie funicolari).

Ogni proprietario è tenuto, verso prestazione di indennità, a lasciare passare sopra il suo fondo le gomme di vie funicolari aeree private destinate al trasporto di prodotti agrari, minerari e forestali o di qualsiasi industria e a tollerare sul fondo le opere, i meccanismi e le occupazioni necessarie a tale scopo.

Art. 220.

(Norme da osservarsi).

Per le modalità di esecuzione e di esercizio delle linee e degli impianti autorizzati, previsti negli articoli 218 e 219, nonché per quanto riguarda le indennità da corrispondersi al proprietario del fondo servente ed ogni altro diritto ed obbligo in dipendenza della servitù, si osservano le norme delle leggi speciali.

SEZIONE III. — *Delle servitù stabilite da un titolo.*

Art. 221.

(Titolo idoneo a costituire la servitù).

Il titolo, previsto dall'articolo 187, idoneo a costituire la servitù può consistere nella convenzione, nel testamento o nella sentenza del giudice.

Art. 222.

(Capacità di costituire la servitù).

Chi può disporre di un fondo può costituire una servitù sullo stesso.

Art. 223.

*(Art. 636 Cod. civ.).**(Servitù costituita da uno dei comproprietari).*

La servitù costituita da uno dei comproprietari di un fondo indiviso non si intende stabilita se non quando gli altri l'abbiano anch'essi costituita unitamente o separatamente.

Le costituzioni per qualsivoglia titolo fatte dai primi rimangono sempre in sospenso fino a che sia eseguita quella dell'ultimo.

La costituzione però fatta da uno dei comproprietari, indipendentemente dagli altri, obbliga non solo il costituente, ma i suoi successori anche particolari ed aventi causa a non opporsi a che il titolare della servitù si avvalga del diritto attribuitogli dal titolo.

Art. 224.

*(Art. 635 Cod. civ.).**(Servitù costituita dal nudo proprietario).*

Il proprietario può senza il consenso dell'usufruttuario imporre sul fondo le servitù che non pregiudicano il diritto di usufrutto.

Art. 225.

*(Art. 665 Cod. civ.).**(Servitù concessa dall'enfiteuta, dall'usufruttuario, dal locatore).*

L'enfiteuta e l'usufruttuario possono costituire, senza il consenso del direttario o del proprietario, una servitù sul fondo in enfiteusi o in usufrutto, nei limiti del loro godimento.

Alla stessa condizione il conduttore di un fondo con locazione ultranovennale può costituire una servitù sul fondo locato.

Le servitù così costituite si estinguono al termine della enfiteusi, dell'usufrutto o della locazione, e l'enfiteuta, l'usufruttuario e il conduttore hanno l'obbligo di rimettere il fondo nel pristino stato.

Art. 226.

(Servitù a favore di fondo comune).

Una servitù a vantaggio di un fondo comune può essere costituita con il consenso della maggioranza dei condomini a norma dell'articolo 316.

Art. 227.

(Servitù a vantaggio di fondo comune su fondo di un condomino e viceversa).

Può costituirsi una servitù a vantaggio del fondo comune sopra un fondo di esclusiva proprietà di uno dei condomini.

Può altresì stabilirsi col consenso di tutti i condomini sul fondo comune una servitù a vantaggio del fondo di esclusiva proprietà di uno di essi.

Art. 228.

(Art. 665 Cod. civ.).

(Servitù a favore di fondo enfiteutico, dotale, o in usufrutto).

Le servitù acquistate dall'enfiteuta a favore del fondo enfiteutico o dall'usufruttuario a favore del fondo di cui ha l'usufrutto o dal marito a favore del fondo dotale, non cessano con l'estinguersi dell'enfiteusi o dell'usufrutto o con lo scioglimento del matrimonio.

SEZIONE IV. — *Dell'acquisto delle servitù per prescrizione.*

Art. 229.

(Requisiti necessari per l'acquisto).

Le servitù si acquistano per prescrizione col continuato possesso in conformità del titolo IX di questo libro.

Art. 230.

(Art. 631 Cod. civ.).

(Computo del tempo di possesso utile).

Nelle servitù affermative il possesso utile per la prescrizione si computa dal giorno in cui il proprietario del fondo dominante cominciò ed esercitarle sul fondo servente.

Nelle servitù negative il possesso comincia dal giorno della proibizione fatta con atto formale dal proprietario del fondo dominante a quello del fondo servente per contrastargli il libero uso del medesimo.

SEZIONE V. — *Delle servitù stabilite per destinazione del padre di famiglia.*

Art. 231.

(Art. 632 e 633 Cod. civ.).

(Quando si ha destinazione del padre di famiglia).

Ai fini della costituzione della servitù, si ha destinazione del padre di famiglia nel caso che il proprietario di due fondi, attualmente divisi, abbia stabilito tra essi, mediaute opere o altri segni visibili, un tal rapporto di subordinazione, che se essi appartenessero a proprietari diversi, denunzierebbe l'esistenza di una servitù. In tal caso, passando uno dei due fondi o entrambi nelle mani di diversi proprietari senza che lo stato di essi sia modificato, nè vi sia stata alcuna esplicita dichiarazione in contrario, s'intende attivamente e passivamente costituita la servitù, in corrispondenza a quello stato di cose, a favore e sopra ciascuno dei fondi separati.

La destinazione del padre di famiglia può accertarsi con qualsiasi mezzo di prova.

Art. 232.

(Riunione di fondi - Rinascita della servitù per nuova separazione).

Nel caso che i due fondi successivamente si riuniscano nelle mani di un solo proprietario e poi tornino a separarsi, se l'ultimo proprietario ha lasciato immutato lo stato di fatto, la servitù risorge al momento in cui i fondi vengono nuovamente a separarsi.

SEZIONE VI. — *Dell'esercizio delle servitù.*

Art. 233.

(Art. 616 cpv. Cod. civ.).

(Norme regolatrici).

L'estensione e l'esercizio delle servitù sono regolati dal titolo e, in difetto, dalle disposizioni seguenti.

Art. 234.

(Art. 639 Cod. civ.).

(Estensione del diritto di servitù - Chiusura del fondo servente).

Il diritto di servitù comprende tutto ciò che è necessario per usarne.

Se il fondo venga chiuso, il proprietario deve lasciarne libero e comodo l'ingresso a chi abbia un diritto di servitù che renda necessario il passaggio pel fondo stesso.

Art. 235.

(Art. 646 e 647 Cod. civ.).

(Esercizio a norma del titolo o del possesso).

Colui che ha un diritto di servitù non può usarne se non a norma del suo titolo e del suo possesso. In caso di incertezza circa l'estensione e le modalità di esercizio, la servitù deve ritenersi costituita in guisa da riuscire meno gravosa pel fondo servente.

Il proprietario del fondo dominante non può fare alcuna innovazione che renda più gravosa la condizione del fondo servente.

Art. 236.

(Aumento o diminuzione della servitù).

Se la estensione della servitù non sia stata fissata nel titolo, il proprietario del fondo dominante non può pretendere che la servitù sia destinata a soddisfare le aumentate esigenze del fondo.

Il proprietario del fondo dominante è tenuto a consentire una riduzione della servitù in corrispondenza di una diminuzione permanente dei bisogni del suo fondo.

Art. 237.

(Servitù di presa di prodotti - Riduzione).

Nelle servitù per cui il proprietario del fondo dominante è autorizzato a prendere alcuni prodotti naturali del fondo servente, se si verifica per fatti indipendenti dalla volontà del proprietario del fondo servente una diminuzione di prodotti tale che essi non possano bastare alle esigenze del fondo servente, il proprietario di questo può chiedere al proprietario del fondo dominante una riduzione della servitù in proporzione dei bisogni di ciascun fondo.

Art. 238.

*(Diminuzione di servitù -
Indennità al proprietario del fondo dominante).*

Tanto nel caso previsto dal precedente articolo quanto in quello previsto nel comma 2° dell'articolo 236 al proprietario del fondo dominante è dovuta una congrua indennità.

Art. 239.

(Art. 645 comma 1° Cod. civ.).

*(Divieto di diminuire o rendere più incomodo,
l'esercizio della servitù).*

Il proprietario del fondo servente non può compiere alcuna cosa che tenda a diminuire l'esercizio della servitù o a renderlo più incomodo.

Art. 240.

(Art. 645 commi 2, 3, 4, Cod. civ.).

(Trasferimento della servitù in luogo diverso).

Il proprietario del fondo servente non può trasferire l'esercizio della servitù in un luogo diverso da quello dove fu originariamente stabilita.

Tuttavia se l'originario esercizio sia divenuto più gravoso al proprietario del fondo servente o se gli impedisca di fare lavori, riparazioni o miglioramenti, egli può offrire al proprietario dell'altro fondo un luogo egualmente comodo per l'esercizio dei suoi diritti e questi non può ricusarlo.

Il cambiamento di luogo per l'esercizio della servitù può parimenti ammettersi ad istanza del proprietario del fondo dominante, se questi provi che il cambiamento riesca per lui di notevole vantaggio e non sia di danno al fondo servente.

L'autorità giudiziaria può anche consentire che la servitù sia trasferita su altro fondo del proprietario del fondo servente o di un terzo che vi acconsenta, purchè al titolare della servitù ne riesca ugualmente agevole l'esercizio.

Art. 241.

(Art. 640 e 642 Cod. civ.).

(Esecuzione e mantenimento di opere sul fondo servente).

Colui al quale è dovuta una servitù, nel fare le opere necessarie per usarne e conservarla, deve scegliere il tempo e il modo che sia per recare minore incomodo al proprietario del fondo servente.

Eguualmente, se per l'esercizio della servitù sia necessario mantenere un'opera sul fondo servente, il proprietario del fondo dominante deve provvedervi in corrispondenza dello interesse del proprietario del fondo servente. Così, nella servitù di presa o di condotta d'acqua, quando il titolo non disponga altrimenti, il proprietario del fondo servente può domandare che il cavo si mantenga convenientemente spurgato e le sue sponde siano in istato di buona riparazione a spese del proprietario del fondo dominante.

Art. 242.

(Divisione del fondo servente).

Se il fondo servente viene diviso e la servitù ricade su una parte determinata del fondo stesso, le altre parti, su cui la servitù non si esercita, vengono liberate.

Art. 243.

(Art. 644 Cod. civ.).

(Divisione del fondo dominante).

Se il fondo dominante viene diviso, la servitù è dovuta a ciascuna porzione senza che si renda però più gravosa la condizione del fondo servente.

Art. 244.

(Art. 641 Cod. civ.).

(Spese per l'esercizio e la conservazione della servitù).

Le spese per l'esercizio e per la conservazione della servitù sono a carico del proprietario del fondo dominante, salvo che il titolo disponga altrimenti.

Se però le opere giovino anche al fondo servente la spesa è sostenuta in proporzione dei rispettivi vantaggi.

Art. 245.

(Art. 643 Cod. civ.).

(Abbandono del fondo servente).

Quando il proprietario del fondo servente sia tenuto in forza del titolo alle spese necessarie per l'uso o per la conservazione delle servitù, può sempre liberarsene, abbandonando il fondo servente al proprietario del fondo dominante.

Nel caso che la servitù sia limitata ad una parte del fondo basta che soltanto questa sia abbandonata.

L'abbandono deve essere fatto per atto scritto.

SEZIONE VII. — *Di alcune servitù in materia di acque.*§ 1. — *Della servitù di presa o di derivazione di acqua.*

Art. 246.

(Per quali acque la servitù può costituirsi).

La servitù di presa o di derivazione di acqua dall'altrui sorgente o corrente può costituirsi soltanto per acque che non siano pubbliche a norma delle leggi sulle acque.

Art. 247.

(Art. 622 Cod. civ.).

(Modulo d'acqua).

Il modulo è l'unità di misura dell'acqua corrente.

Esso è un corpo d'acqua che scorre nella costante quantità di cento litri al minuto secondo, e si divide in decimi, centesimi e millesimi.

Nelle concessioni in cui è convenuta ed espressa una costante quantità di acqua, la quantità concessa deve esprimersi in relazione al modulo.

Art. 248.

(Art. 620 Cod. civ.).

(Forma della bocca o dell'edificio derivatore).

Quando per la derivazione di una costante e determinata quantità di acqua scorrente è stata convenuta la forma della bocca e dell'edificio derivatore, questa forma deve essere mantenuta, e non sono le parti ammesse ad impugnarla sotto pretesto di eccedenza o deficienza d'acqua, salvo che l'eccedenza o la deficienza provenga da variazioni seguite nel canale dispensatore o nel corso delle acque in esso scorrenti.

Se la forma non è stata convenuta, ma la bocca e l'edificio derivatore sono stati costruiti e posseduti pacificamente durante cinque anni, non è neppure ammesso dopo tal tempo alcun reclamo delle parti per eccedenza o deficienza d'acqua, salvo nel caso di variazione seguita nel canale o nel corso delle acque.

In mancanza di convenzione e del possesso precedentemente menzionato, la forma deve essere determinata dall'autorità giudiziaria.

Art. 249.

(Art. 621 Cod. civ.).

(Determinazione della quantità d'acqua).

Quando la quantità di acqua non è stata determinata, ma la concessione è stata fatta per un determinato scopo, s'intende concessa la quantità necessaria per lo scopo medesimo e chi vi ha interesse può in ogni tempo fare stabilire la forma della derivazione in modo che ne venga assicurato l'uso necessario ed impedito l'eccesso.

La quantità di acqua si intende determinata se sia stata convenuta la forma della bocca e dell'edificio derivatore, e, se, in mancanza di convenzione, sia stata esercitata pacificamente per cinque anni la derivazione in una determinata forma. In questa ipotesi non è ammesso reclamo delle parti. Chi però vi ha interesse può far valere che vi è stata eccedenza o deficienza di acqua proveniente da variazioni seguite nel canale dispensatore o nel corso delle acque in esso scorrenti.

Art. 250.

(Art. 623, 624, 625, 626, 627, 628 Cod. civ.).

(Osservanza degli usi del luogo).

Per l'esercizio delle servitù di presa d'acqua, quando non disponga la convenzione o non sia possibile riferirsi al possesso, si osservano gli usi del luogo.

Art. 251.

(Art. 649 Cod. civ.).

(Obblighi del proprietario del fondo servente).

Il proprietario del fondo su cui grava la servitù di presa o derivazione d'acqua deve usare la dovuta diligenza affinché la derivazione e la regolare condotta delle acque siano effettuate nei modi e tempi debiti.

Egli è tenuto verso gli utenti a fare le opere ordinarie e straordinarie per la derivazione e condotta delle acque fino al punto in cui se ne fa la consegna, a mantenere in buono stato le opere, a conservare l'alveo e le sponde della sorgente o del canale, a eseguire gli spurghi consueti.

Art. 252.

(Art. 650 Cod. civ.).

(Deficienza d'acqua).

Il concedente dell'acqua è tenuto ad una proporzionale diminuzione del corrispettivo per la concessione dell'acqua qualora questa sia deficiente per causa naturale o per fatto altrui che non possa essere nè direttamente nè indirettamente a lui imputabile.

Art. 253.

(Art. 652 Cod. civ.).

(Deficienza d'acqua a carico di diversi utenti).

Fra diversi utenti la deficienza dell'acqua deve sopportarsi da tutti in proporzione del quantitativo a ciascuno di essi spettante secondo il titolo o il possesso.

§ 2. — *Della servitù degli scolì e degli avanzi di acqua.*

Art. 254.

(Art. 637 Cod. civ.).

(Inizio della prescrizione).

Gli scolì o acque colaticce derivanti dall'altrui fondo possono costituire una servitù attiva a favore del fondo che li riceve, all'effetto d'impedire la loro diversione.

Allorchè il modo di acquisto di tale servitù è la prescrizione, questa non si ha per cominciata se non dal giorno in cui risultino eseguite sul fondo servente opere visibili e permanenti destinate a raccogliere e condurre i detti scolì a vantaggio del fondo dominante, sempre che dette opere siano servite a tale scopo.

Art. 255.

(Art. 638 Cod. civ.).

(Opere sul fondo servente).

La prova che le opere esistenti sul fondo servente furono fatte dal proprietario del fondo dominante deve esser data da costui.

Tuttavia quando sul fondo servente sia aperto un cavo che è destinato a raccogliere e condurre gli scolì, il regolare spurgo e la manutenzione delle sponde fa presumere che il cavo sia opera del proprietario del fondo dominante, purchè non vi sia titolo, segno o prova in contrario.

Si reputa segno contrario l'esistenza sul cavo di opere costruite o mantenute dal proprietario del fondo in cui il cavo è aperto.

Art. 256.

(Art. 655 Cod. civ.).

(Diritti del proprietario del fondo servente).

La servitù degli scolì non toglie al proprietario del fondo servente, salvo che il titolo disponga altrimenti, il diritto di usare liberamente dell'acqua a vantaggio del suo fondo, ed anche di variarne la coltivazione o la destinazione in modo da abbandonare in tutto o in parte la irrigazione.

Nei casi suddetti è dovuta una proporzionale diminuzione del corrispettivo, ed anche un'equa indennità, sempre che il fondo dominante venga a soffrirne grave pregiudizio.

Art. 257.

(Art. 653 Cod. civ.).

(Diritto al sopravanzo).

Quando l'acqua sia concessa, riservata o posseduta per un determinato uso, con restituzione al concedente o ad altri di ciò che ne sopravanza, tale uso non può variarsi a danno del fondo a cui la restituzione è dovuta.

Art. 258.

(Art. 654 Cod. civ.).

(Divieto di deviare acque di scolo o di sopravanzo).

Il proprietario del fondo vincolato alla restituzione degli scoli o degli avanzi d'acqua non può deviarne una parte qualunque sotto pretesto di avervi introdotto una maggiore quantità di acqua viva od un diverso corpo, ma deve lasciarli nella totalità discendere a favore del fondo dominante.

Art. 259.

(Art. 656 Cod. civ.).

(Sostituzione di acqua viva agli scoli e ai sopravanzi).

Il proprietario del fondo soggetto alla servitù degli scoli o degli avanzi d'acqua può sempre liberarsi da tale servitù mediante la concessione e l'assicurazione al fondo dominante di un corpo d'acqua viva, la cui quantità deve essere determinata dall'autorità giudiziaria, tenuto il debito conto di tutte le circostanze.

SEZIONE VIII. — *Della estinzione delle servitù.*

Art. 260.

(Art. 662 e 663 Cod. civ.).

(Estinzione per mancanza di utilità).

La servitù si estingue se non presenti più un'utilità apprezzabile per il fondo dominante.

Se la mancanza di utilità derivi dal mutamento dello stato dei luoghi, che sia indipendente dal fatto dei proprietari dei due fondi e che importi l'impossibilità di uso della servitù, questa si estingue quando l'impossibilità di esercitarla duri dieci anni.

Art. 261.

(Art. 664 Cod. civ.).

(Estinzione per confusione).

La servitù si estingue riunendosi in una sola persona la proprietà del fondo dominante con quella del fondo servente.

Se però la confusione venga a cessare per una causa inerente all'acquisto, la servitù si ripristina.

Art. 262.

(Art. 666, 667 e 671 Cod. civ.).

(Estinzione per prescrizione. Impedimento alla prescrizione).

La servitù si estingue quando non se ne usi per lo spazio di dieci anni.

La prescrizione per non uso decorre, secondo la varia natura della servitù, o dal giorno in cui si è cessato di esercitarla, o dal giorno in cui si è verificato un fatto che ne ha impedito l'esercizio.

Nelle servitù che si esercitano a periodi successivi, la prescrizione ha inizio dal momento in cui la servitù si sarebbe potuta esercitare e non ne fu ripreso l'esercizio.

Se il fondo dominante appartiene a più persone in comune, l'uso della servitù fatto da alcune di esse impedisce la prescrizione riguardo a tutte.

Per il non uso della servitù si computa anche il tempo per il quale non fu esercitato dai precedenti autori.

Art. 263.

(Art. 672 Cod. civ.).

(Sospensione e interruzione della prescrizione).

La sospensione o la interruzione della prescrizione a vantaggio di uno dei proprietari profitta anche agli altri.

Art. 264.

(Art. 668 Cod. civ.).

(Mantenimento della servitù usata con minore utilità).

La servitù usata in modo da trarne una utilità minore da quella indicata dal titolo, si conserva per intero.

SEZIONE IX. — *Delle azioni a difesa delle servitù.*

Art. 265.

(Ricognizione e tutela della servitù o della libertà del fondo).

Il titolare della servitù ha diritto di farne riconoscere la esistenza e di far cessare gli eventuali impedimenti e le turbative contro chi ne impedisca il libero esercizio.

Egli deve provare l'esistenza del suo diritto e la lesione che ha sofferta. Può anche chiedere il risarcimento dei danni e la rimessione delle cose in pristino.

Il proprietario di un fondo ha del pari il diritto di farne riconoscere la libertà anche prima che si verifichi la turbativa o molestia.

Art. 266.

(Art. 700 Cod. civ.).

(Possesso delle servitù).

In tutte le questioni di possesso si osserva la pratica dell'anno antecedente, e, quando si tratti di servitù esercitate ad intervalli maggiori di un anno, quella dell'ultimo godimento determina i diritti ed i doveri tanto di chi ne gode quanto di chi la deve e di ogni altro interessato.

SEZIONE X. — *Delle servitù irregolari.*

Art. 267.

Si può stipulare o disporre con efficacia reale che una persona, indipendentemente dall'esistenza di un fondo proprio, possa derivare per sua utilità o per interesse di un terzo dal fondo altrui un vantaggio che normalmente costituisce il contenuto di una servitù prediale.

CAPO IV.

DELL'ENFITEUSI.

SEZIONE I. — *Disposizioni generali.*

Art. 268.

(Art. 1556 Cod. civ.).

(Definizione).

L'enfiteusi è il diritto reale di godere e di disporre di un fondo altrui con l'obbligo di migliorarlo e di pagare al proprietario un canone periodico.

Art. 269.

(Enfiteusi perpetua e temporanea - Durata della temporanea).

L'enfiteusi può essere perpetua o a tempo.

L'enfiteusi temporanea non può essere stabilita per una durata inferiore ai dieci anni.

Art. 270.

(Art. 1556 e 1559 Cod. civ.).

(Canone).

Il canone può consistere o in una somma di danaro o in una quantità fissa di prodotti naturali.

L'enfiteuta non può pretendere remissione o riduzione di canone per qualunque insolita sterilità o perdita di frutti.

Art. 271.

(Sostituzione di canoni in natura).

Qualora siano avvenute trasformazioni del fondo, tali da giustificare la domanda, l'enfiteuta può chiedere che il canone fissato in determinati prodotti naturali, sia pagato in una equivalente quantità di altri prodotti.

Art. 272.

(Art. 1560 Cod. civ.).

(Perimento od espropriazione per pubblica utilità del fondo enfiteutico).

Se il fondo enfiteutico perisce interamente, l'enfiteusi si estingue.

Se il fondo perisce solo in parte, l'enfiteuta non può pretendere alcuna diminuzione del canone, se la rendita della parte che resta basti per pagarlo interamente. In questo caso, semprechè ne sia perita una parte notevole, l'enfiteuta può rinunciare al suo diritto, restituendo il fondo al direttario.

Se il fondo è assicurato contro il rischio del perimento, i creditori ipotecari o privilegiati dell'enfiteuta e quelli del direttario concorrono, a termini dell'articolo 388, sulle somme dovute dagli assicuratori per indennità, gli uni e gli altri, rispettivamente, secondo il proprio grado e in ragione del valore del diritto dell'enfiteuta e di quello del direttario.

L'assicurazione del fondo fatta dall'enfiteuta si presume fatta anche nell'interesse del direttario.

Ai creditori ipotecari e privilegiati dell'enfiteuta e a quelli del direttario secondo il grado e le ragioni anzidette si applicano altresì il secondo e il terzo comma dello stesso articolo 388.

Art. 273.

(Patto di revisione del canone).

Nell'atto costitutivo le parti possono convenire che dopo dieci anni dalla costituzione dell'enfiteusi, possa chiedersi un'equa revisione dell'ammontare del canone, se questo sia divenuto troppo tenue in relazione al valore attuale del fondo, in quanto questo maggior valore non dipenda da miglioramenti recati dall'enfiteuta, o se sia divenuto troppo gravoso senza colpa dell'enfiteuta.

Art. 274.

(Art. 1562 comma 3° Cod. civ.).

(Divieto di subenfiteusi).

La subenfiteusi non è ammessa.

Art. 275.

(Patto di non alienare o non ipotecare il fondo enfiteutico).

Nell'atto costitutivo può essere vietato all'enfiteuta, durante un periodo non maggiore di venti anni, di alienare in tutto o in parte per atto tra vivi, o ipotecare, senza il consenso del direttario, il fondo enfiteutico.

Se il periodo è maggiore, si riduce a venti anni.

Se sono più i direttari per parti indivise, per il consenso all'alienazione la maggioranza vincola la minoranza dissidente a termini dell'articolo 316.

Nonostante qualunque divieto è però consentito all'enfiteuta di costituire ipoteca sul fondo per garanzia di mutui a scopo di miglioramento fondiario od agrario, previsti nelle leggi speciali.

Art. 276.

(Locazioni concluse dall'enfiteuta).

Le locazioni concluse dall'enfiteuta anteriormente alla cessazione dell'enfiteusi, se l'anteriorità consti da atto pubblico o da scrittura privata di data certa, continuano il loro corso per la durata stabilita dal contratto, nonostante la cessazione dell'enfiteusi, ma non oltre un quinquennio dal giorno di tale cessazione.

Ma se la devoluzione avviene per la scadenza di un termine certo, le locazioni non possono durare in ogni caso se non per l'anno, e trattandosi di fondi rustici dei quali il principale raccolto sia biennale o triennale, per il biennio o per il triennio che si trova in corso al tempo in cui cessa l'enfiteusi.

Le locazioni non sono mantenute se siano concluse in frode dei diritti del direttario.

La frode si presume se il fitto sia di un terzo inferiore a quello risultante da perizia o da locazioni precedenti.

Art. 277.

(Pagamenti e liberazioni di fitti anticipati).

I pagamenti e le liberazioni di fitti anticipati, quand'anche convenuti nel contratto, non sono opponibili al direttario, salvo che l'anticipo sia conforme alle consuetudini locali e in ogni caso non mai per una durata superiore ad un'annata.

Art. 278.

(Conservazione delle ipoteche dopo la riunione del dominio diretto e di quello enfiteutico).

Quando per una qualsiasi causa diversa dalla devoluzione o dall'affrancazione vengano a riunirsi in una medesima persona il dominio diretto ed il diritto enfiteutico, le ipoteche

che gravavano sull'uno o sull'altro dei predetti due diritti continuano a gravarli separatamente, secondo il loro rispettivo grado.

Art. 279.

(Disposizioni inderogabili).

Oltre quanto è stabilito negli articoli 269 comma 2°, 270 comma 1°, 274, 275, 280 comma 2°, 287 comma 2°, 290 comma 3°, 303, le private convenzioni e disposizioni non possono derogare alle disposizioni contenute negli articoli 284, 287 comma 1°, 293, 300 comma 1° e 309.

SEZIONE II. — *Diritti e obblighi dell'enfiteuta.*

Art. 280.

(Art. 1558 Cod. civ.).

(Carico delle imposte ed altri pesi).

Le imposte e gli altri pesi che gravano il fondo sono a carico dell'enfiteuta.

Se per privata convenzione o disposizione siano a carico del direttario, tale obbligo non può eccedere l'ammontare del canone.

Art. 281.

(Art. 1561 Cod. civ.).

(Estensione del diritto dell'enfiteuta).

Il diritto dell'enfiteuta si estende alle accessioni. L'enfiteuta ha gli stessi diritti che avrebbe il proprietario sui prodotti del suolo, sul tesoro e relativamente alle sostanze minerarie del sottosuolo secondo le disposizioni delle leggi speciali.

Art. 282.

(Art. 1562 Cod. civ.).

(Disponibilità del diritto di enfiteusi. - Trasmissione di esso).

L'enfiteuta può disporre del proprio diritto sia per atto tra vivi, sia per atto di ultima volontà, salvo quanto è stabilito nell'articolo 275.

Per la trasmissione del diritto dell'enfiteuta, in qualunque modo avvenga, non è dovuta alcuna prestazione al direttario.

Art. 283.

(Diritti ed obblighi del nuovo enfiteuta e del nuovo direttario).

Gli obblighi che sono a carico dell'enfiteuta passano integralmente con gli arretrati a carico del nuovo enfiteuta, che a qualunque titolo abbia acquistato tale qualità.

I diritti del direttario sono integralmente acquistati dal nuovo direttario, che a qualunque titolo abbia acquistato tale qualità.

Il precedente enfiteuta non è liberato dai suoi obblighi, e il nuovo direttario non può pretendere l'adempimento degli obblighi dell'enfiteuta, prima che sia stato notificato rispettivamente l'acquisto al direttario o all'enfiteuta.

Art. 284.

(Art. 1563 Cod. civ.).

(Riconnizione).

Ogni diciannove anni il direttario può richiedere la ricognizione del proprio diritto dall'enfiteuta.

Le spese dell'atto sono a carico dell'enfiteuta.

Art. 285.

(Solidarietà fra coenfiteuti o successori dell'enfiteuta).

Gli obblighi che la legge o le private convenzioni o disposizioni impongono all'enfiteuta, compresi quelli divisibili, gravano solidalmente sui più coenfiteuti o successori dell'enfiteuta per quote indivise, salvo il regresso di ragione fra essi.

Art. 286.

(Divisione del fondo fra più enfiteuti o eredi).

Se il fondo viene diviso in porzioni fra più enfiteuti od eredi, ciascuno di essi risponde per gli obblighi gravanti l'enfiteusi, compresi gli arretrati, proporzionalmente al valore della sua porzione.

SEZIONE III. — *Dell'affrancazione.*

Art. 287.

(Art. 1564 Cod. civ.).

(Termini e limiti per l'affrancazione)

Nelle enfiteusi perpetue l'enfiteuta può affrancare il fondo trascorsi trenta anni o quel minor termine che sia fissato dalla privata convenzione o disposizione.

Nelle enfiteusi temporanee l'affrancazione è ammessa soltanto in virtù di privata convenzione o disposizione, e soltanto dopo il termine da questa fissato, o, in mancanza dell'indicazione del termine, trascorsi venti anni.

Art. 288.

(Affrancazione nel caso di più enfiteuti, o più direttari, o più fondi).

Se il fondo enfiteutico appartiene a più enfiteuti per quote indivise o per porzioni, l'affrancazione non può promuoversi che da tutti, o anche soltanto da ciascuno di essi, ma per la totalità. In tal caso l'affrancante subentra al direttario verso gli altri enfiteuti.

Se più sono i direttari per quote indivise o per porzioni, l'affrancazione potrà aver luogo in ragione della quota o della porzione spettante al singolo direttario.

Se il proprietario di più fondi distinti li ha concessi in enfiteusi per un unico canone o come se fossero un solo fondo, l'affrancazione non può effettuarsi che per la totalità dei fondi.

Art. 289.

(Preferenza dell'affrancazione sulla devoluzione).

Nei casi in cui all'enfiteuta spetta il diritto di affrancazione, l'esercizio di questo diritto non trova ostacolo nella domanda di devoluzione in corso, eccetto il caso contemplato nell'articolo 310, n. 3, se l'inadempimento sia di molto considerevole gravità. In tal caso la devoluzione prevale sull'affrancazione non ancora avvenuta, quand'anche la domanda giudiziale della medesima sia anteriore a quella di devoluzione.

Art. 290.

(Art. 1564 Cod. civ.).

(Prezzo di affrancazione).

Il prezzo da pagare per l'affrancazione è determinato capitalizzando, sulla base dell'interesse legale, una somma pari a quella dovuta per il canone annuo, se è in danaro, o al valore dei prodotti, se il canone è dovuto in prodotti naturali.

Se il canone è dovuto in periodi diversi da quello annuo, deve farsi il ragguaglio del canone sulla base del periodo di un anno.

Può essere stabilito tuttavia, per privata convenzione o disposizione, un prezzo minore o maggiore, ma il maggiore nell'enfiteusi eccedenti i trent'anni non deve superare di oltre un quarto, e nell'enfiteusi non eccedenti i trent'anni non deve superare di oltre la metà quello sopra stabilito.

Art. 291.

(Art. 1564 Cod. civ.).

(Canone in quantità fissa di prodotti naturali).

Se la prestazione consiste in una quantità fissa di prodotti naturali, il capitale per l'affrancazione si determina in base alla media dei valori delle prestazioni dell'ultimo decennio anteriore all'affrancazione.

Art. 292.

(Accertamento del valore dei prodotti).

Il valore dei prodotti del suolo è accertato nella provincia dove è situato il fondo o la maggior parte di esso, e per le altre prestazioni in natura in quella dove l'obbligazione deve essere eseguita.

Art. 293.

(Pagamento in titoli del debito pubblico).

Il prezzo di affrancazione può essere pagato in titoli del debito pubblico consolidato al cinque per cento, calcolato al valore di borsa, secondo la media ufficiale del giorno precedente al contratto o al deposito del prezzo.

Art. 294.

(Procedura per l'affrancazione).

L'affrancazione si effettua mediante atto stipulato fra il direttario e l'enfiteuta. In mancanza di tale atto l'enfiteuta deve presentare domanda giudiziale da trasciversi. La sentenza deve essere pure trascritta e annotata a margine della trascrizione della domanda.

Prima della domanda l'enfiteuta deve depositare nella cassa depositi e prestiti il prezzo di affrancazione nella misura stabilita dalla legge. Il deposito deve anche farsi se al momento della trascrizione dell'atto concordato tra le parti esistano iscrizioni ipotecarie contro il direttario.

L'affrancazione ha effetto dalla data della trascrizione dell'atto o della sentenza.

Alla trascrizione dell'atto il conservatore delle ipoteche non può procedere senza il consenso del direttario, contenuto nell'atto stesso o in atto autentico separato.

Il conservatore delle ipoteche non può procedere alla cancellazione delle ipoteche iscritte contro il direttario se non dietro consenso per atto autentico del creditore iscritto o, in mancanza di questo atto, dietro annotazione della sentenza dichiarativa di affrancazione che autorizza la cancellazione.

Art. 295.

(Prezzo controverso. - Deposito di esso).

Qualora l'ammontare del prezzo sia controverso, il giudice, sulla presentazione della domanda giudiziale, senza pregiudizio della successiva determinazione del suddetto prezzo, stabilisce provvisoriamente con decreto l'ammontare del deposito e il termine entro cui deve essere eseguito. La mancata esecuzione del deposito nel termine stabilito fa decadere dalla domanda.

Quando la controversia sia di competenza del tribunale, il provvedimento deve esser dato dal presidente.

Qualora il prezzo venga poi determinato in misura maggiore del deposito, l'enfiteuta deve versare la differenza alla locale cassa depositi e prestiti con gli interessi legali; in difetto egli non può ottenere la trascrizione della sentenza ai sensi dell'articolo precedente.

Art. 296.

(Ripartizione del prezzo fra i creditori ipotecari del direttario).

Nel caso che esistano iscrizioni ipotecarie contro il direttario, il pretore nella cui giurisdizione si trova il fondo enfiteutico o la maggior parte di esso, provvede alla ripartizione del prezzo depositato, tenuto conto del loro grado, previa citazione del direttario e dei creditori iscritti, a cura della parte più diligente.

In caso di contestazioni il pretore rimette le parti a udienza fissa davanti l'autorità giudiziaria competente.

Art. 297.

(Svincolo del prezzo depositato).

Qualora il deposito sia stato fatto in seguito a domanda giudiziale di affrancazione e non esistano iscrizioni ipotecarie contro il direttario, il deposito stesso viene ritirato dal medesimo, mediante presentazione del decreto di svincolo emesso dal pretore in base a certificato del conservatore delle ipoteche.

Se esistono iscrizioni il deposito viene svincolato dai creditori con la presentazione del provvedimento di ripartizione prevista nell'articolo precedente.

Il residuo rimane a disposizione del direttario.

Art. 298.

(Spese di affrancazione).

Le spese dell'affrancazione sono a carico dell'enfiteuta, eccetto quelle che dipendono dal procedimento reso necessario dalla esistenza di ipoteche iscritte contro il direttario.

Art. 299.

(Art. 1565 Cod. civ.).

(Diritti dei creditori dell'enfiteuta).

I creditori dell'enfiteuta possono intervenire nel giudizio per conservare le loro ragioni, valendosi anche all'uopo del diritto di affrancazione spettante all'enfiteuta in quanto l'enfiteuta possa esercitarlo, offrire il risarcimento dei danni e dare cauzione per l'avvenire.

I creditori che abbiano iscritto ipoteca contro l'enfiteuta anteriormente alla trascrizione della domanda di devoluzione ed ai quali la medesima non sia stata notificata in tempo utile per poter intervenire, conservano il diritto di affrancazione spettante all'enfiteuta, anche dopo avvenuta la devoluzione.

Art. 300.

(Art. 1566 Cod. civ.).

(Miglioramenti. - Ritenzione).

In caso di devoluzione l'enfiteuta ha diritto al compenso per i miglioramenti da esso fatti al fondo enfiteutico, valutati al tempo del rilascio di questo.

All'enfiteuta compete la ritenzione del fondo, se nel giudizio di devoluzione già venne fornita qualche prova della sussistenza in genere dei medesimi.

Art. 301.

(Art. 1567 comma 1° Cod. civ.).

(Ipotecche contro l'enfiteuta. - Creditori dell'enfiteuta).

Nel caso di devoluzione le ipoteche acquistate contro l'enfiteuta si risolvono sul prezzo dovuto per i miglioramenti a norma del precedente articolo.

I diritti dei creditori anche ipotecari dell'enfiteuta non possono pregiudicare quelli del direttario verso l'enfiteuta per i canoni.

Art. 302.

(Determinazione e deposito del prezzo dei miglioramenti. Cancellazione di ipoteche).

Il prezzo dei miglioramenti, se non risulta da atto scritto concordato con i creditori ipotecari, deve esser determinato con sentenza da pronunciarsi anche nei confronti dei creditori iscritti.

Se esistono ipoteche iscritte contro l'enfiteuta, il prezzo deve essere depositato dal direttario alla locale cassa depositi e prestiti e ripartito con provvedimento dell'autorità giudiziaria competente a norma degli articoli 295, 296 e 297, salvo diverso accordo tra gli interessati risultante da atto scritto.

La cancellazione delle ipoteche può conseguirsi mediante la presentazione dell'atto di consenso dei creditori iscritti o dell'ordine dell'autorità competente.

SEZIONE IV. — *Diritti e obblighi del direttario.*

Art. 303.

(Diritto di prelazione pel direttario).

Nell'atto costitutivo dell'enfiteusi può essere riservato al direttario, in caso di vendita volontaria, il diritto di prelazione per non oltre cinquanta anni dalla data della costituzione.

Art. 304.

(Vendita parziale del fondo enfiteutico. - Prelazione).

Nel caso in cui l'enfiteuta venda una porzione del fondo enfiteutico, o, qualora siano più gli enfiteuti, uno di essi venda una porzione della parte a lui spettante o una quota del fondo in comunione, che sia per produrre un appezzamento inferiore alla minima unità culturale indicata nell'articolo 30, il direttario può esercitare il diritto di prelazione per l'intero fondo o per l'intera porzione o per l'intera quota spettante all'enfiteuta pagando, oltre il prezzo convenuto col terzo acquirente, nei primi due casi il giusto prezzo di quella residua, e nell'ultimo caso il prezzo proporzionale a quello convenuto col terzo acquirente.

Art. 305.

(Prelazione nel caso di più direttari).

Nel caso di più direttari dello stesso fondo, se la prelazione non venga esercitata da tutti in comune, essa può esercitarsi nella totalità anche da uno solo, che resta perciò surrogato all'enfiteuta di fronte agli altri direttari per i diritti loro spettanti.

Art. 306.

(Alienazione e costituzione di ipoteca contro il divieto).

L'alienazione contraria al divieto sancito dall'articolo 275 non può essere opposta al direttario e gli dà diritto di chiedere la devoluzione entro un anno dalla notificazione prevista nell'articolo 283.

La costituzione di ipoteca contraria al divieto sancito dall'articolo 275, non ha effetto per il direttario.

Art. 307.

(Intervento del direttario nella divisione del fondo enfiteutico).

Il direttario può intervenire nella divisione del fondo enfiteutico, perchè questa si effettui in conformità dell'articolo 286 e qualora la divisione sia già effettuata senza il suo intervento, può impugnarla.

L'impugnazione non può più avere luogo trascorso un anno dalla notificazione dell'avvenuta divisione.

Art. 308.

(Riserva di diritti al direttario).

Qualora al direttario siano stati riservati diritti di godimento o di uso, od egli sia stato esonerato da pesi che dovrebbero gravare su di lui, il prezzo di affrancazione, dovuto a norma degli articoli precedenti, è aumentato del valore dei diritti che coll'affrancazione vengono a cessare.

Corrispondente aumento è pure dovuto quando il direttario abbia acquistato diritti che aumentano in modo permanente il valore del fondo.

Il prezzo è invece diminuito quando il direttario viene liberato con l'affrancazione da oneri che sarebbero stati a carico dell'enfiteuta.

Art. 309.

(Art. 1567 comma 2° Cod. civ.).

(Ipoteche contro il direttario).

Le ipoteche acquistate contro il direttario si risolvono sul prezzo dovuto per l'affrancazione.

Art. 310.

(Art. 1565 Cod. civ.).

(Devoluzione).

Il direttario può chiedere la devoluzione del fondo enfiteutico:

- 1° nei casi indicati negli articoli precedenti;
- 2° se l'enfiteuta è in mora nel pagamento di due canoni;
- 3° se deteriora il fondo o non adempie all'obbligo di migliorarlo.

L'enfiteuta non può essere considerato inadempiente agli obblighi previsti al n. 3 se in contemplazione di miglioramenti futuri siansi compiute trasformazioni od opere che temporaneamente abbiano diminuito o annullato la produttività del fondo. Egli però è tenuto sempre al pagamento del canone, anche se questo sia dovuto in natura sui prodotti del suolo.

Art. 311.

(Effetti della devoluzione).

La pronuncia della devoluzione ha effetto a carico dell'enfiteuta che vi ha dato causa dal giorno della domanda, e a carico dei successivi acquirenti dalla trascrizione della domanda stessa.

TITOLO IV.

DELLA COMUNIONE.

CAPO I.

DELLA COMUNIONE IN GENERALE.

Art. 312.

(Art. 673 Cod. civ.).

(Definizione).

Si ha comunione quando la proprietà o altro diritto reale su di una cosa spetta a più persone, senza distinzione di parti, ma per quote ideali.

La comunione, in mancanza di convenzioni o disposizioni speciali di legge, è regolata dalle norme seguenti.

Art. 313.

(Art. 674 Cod. civ.).

(Quota dei partecipanti. Misura di partecipazione a vantaggi e pesi).

Le quote dei partecipanti alla comunione si presumono uguali tra loro, salvo prova contraria.

Il concorso dei partecipanti, tanto nei vantaggi quanto nei pesi della comunione, è proporzionato alle rispettive quote

Art. 314.

(Art. 675 Cod. civ.).

(Diritto di usare la cosa comune).

Ciascun partecipante può far uso della cosa comune secondo la destinazione di essa, purchè non se ne serva contro l'interesse della comunione e non impedisca agli altri partecipanti di farne uso ugualmente secondo il loro diritto.

Art. 315.

(Art. 679 Cod. civ.).

(Disponibilità della propria quota da parte del partecipante).

Ciascuno dei partecipanti può liberamente disporre della sua quota e dei relativi utili o frutti. Egli può quindi liberamente alienare od ipotecare tale quota, ed anche sostituire altri nel godimento di essa, se non si tratti di diritti personali. Ma l'effetto dell'alienazione o dell'ipoteca si limita a quella porzione della cosa comune, che verrà a spettargli dopo la divisione.

Art. 316.

(Art. 678 Cod. civ.).

(Amministrazione della cosa comune).

L'amministrazione della cosa comune spetta unitamente a tutti i partecipanti, salvo patto in contrario.

Per gli atti di ordinaria amministrazione, le deliberazioni della maggioranza dei partecipanti, calcolata secondo il valore delle loro quote, sono obbligatorie anche per la minoranza dissenziente.

Se non si forma una maggioranza, l'autorità giudiziaria, sulla istanza di uno degli interessati, può dare gli opportuni provvedimenti, ed anche nominare all'uopo un amministratore.

Art. 317.

(Nomina di amministratore e regolamento della comunione).

La maggioranza dei partecipanti, calcolata nel modo indicato nell'articolo precedente, può delegare l'amministrazione ad uno o più di essi o anche ad un estraneo, e può inoltre sta-

bilire un regolamento per l'ordinaria amministrazione e per il migliore godimento della cosa comune.

Tale regolamento ha effetto anche per i successori universali o particolari dei singoli partecipanti.

Art. 318.

(Art. 677 Cod. civ.).

(Innovazioni).

Per gli atti di innovazione nella cosa comune, che eccedono l'ordinaria amministrazione, quali i cambiamenti di coltura o di destinazione, o altre trasformazioni dirette alla conservazione o al miglior godimento della cosa, le deliberazioni della maggioranza dei partecipanti sono vincolative per la minoranza dissenziente, salvo che uno dei dissenzienti faccia reclamo all'autorità giudiziaria nel termine di un mese dalla deliberazione.

L'autorità giudiziaria in tal caso, dietro istanza degli interessati, decide se tali deliberazioni debbano, o non, essere eseguite, e, nell'affermativa, può dare gli opportuni provvedimenti, ovvero ordinare la prestazione di una cauzione a favore dei dissenzienti per l'eventuale risarcimento dei danni.

Art. 319.

(Art. 676 Cod. civ.).

(Spese per la conservazione della cosa comune).

Se la maggioranza dei partecipanti o il delegato all'amministrazione rifiuti di provvedere alle spese necessarie per la conservazione della cosa comune, ciascuno dei partecipanti può costringere gli altri a contribuire alle dette spese, salva a costoro la facoltà di liberarsene coll'abbandono dei diritti sulle loro quote.

Art. 320.

(Alienazione della cosa comune).

La maggioranza dei partecipanti, che rappresenti almeno i tre quarti della cosa comune, può deliberare l'alienazione di essa, salvo a ogni dissenziente il diritto di fare opposizione dinanzi all'autorità giudiziaria, la quale, qualora la divisione della cosa sia pregiudizievole agli interessi dei partecipanti, decide, tenuto anche conto delle particolari circostanze del caso, se l'alienazione debba, o non, aver luogo.

Art. 321.

(Art. 681 Cod. civ.).

(Facoltà di chiedere lo scioglimento della comunione).

Ogni partecipante può sempre domandare lo scioglimento della comunione, salvo all'autorità giudiziaria di stabilire dietro istanza di altri partecipanti una congrua dilazione, qualora l'immediato scioglimento possa essere pregiudizievole agli interessi degli altri.

Nondimeno è valido il patto che si debba rimanere in comunione per un tempo determinato, non maggiore di dieci anni.

L'autorità giudiziaria però, se gravi ed urgenti circostanze lo richiedano, può ordinare lo scioglimento della comunione anche prima del tempo convenuto.

Art. 322.

(Patto di rimanere in comunione).

Il patto di rimanere in comunione per un tempo determinato ha effetto anche per i successori universali o particolari dei partecipanti.

Art. 323.

(Art. 683 Cod. civ.).

(Cose indivisibili).

Non può essere chiesto lo scioglimento della comunione quando si tratti di cose che, dividendosi, cesserebbero di servire all'uso a cui sono destinate.

Art. 324.

(Art. 680 Cod. civ.).

(Intervento di creditori e cessionari nella divisione).

I creditori o cessionari di un partecipante possono opporsi alla divisione a cui si proceda senza il loro intervento, e possono intervenire a proprie spese; ma non possono impugnare una divisione effettuata, eccettuato il caso di frode, o di divisione eseguita nonostante una formale opposizione, e salvo sempre ad essi l'esperimento delle ragioni del debitore o cedente.

Art. 325.

(Procedura per la divisione).

La divisione della cosa ha luogo in natura, se la cosa può dividersi in parti corrispondenti alle quote dei partecipanti senza notevole diminuzione del suo valore.

La divisione è fatta o dagli stessi partecipanti, o da uno o più periti scelti da essi, o, quando non siano d'accordo, dalla autorità giudiziaria.

Nella divisione deve, per quanto sia possibile, essere evitata l'assegnazione di conguagli in danaro.

Contro la determinazione delle parti, fatta dal perito, ciascun partecipante può far reclamo all'autorità giudiziaria, la quale può apportare ad essa le necessarie modificazioni.

L'attribuzione delle parti ai singoli partecipanti viene fatta o d'accordo fra essi, o, quando non vi sia l'accordo, dall'autorità giudiziaria su proposta del perito scelto nel modo anzidetto. Se le parti sono uguali, l'attribuzione ha luogo per estrazione a sorte.

Art. 326.

(Impossibilità di divisione in natura).

Se la divisione della cosa in natura non è possibile, o è possibile solo con notevole diminuzione del suo valore, si procede, se i partecipanti sono d'accordo, alla vendita della cosa a trattative private, ovvero a licitazione, la quale può essere limitata anche ai soli partecipanti.

Nel caso contrario si procede alla vendita ai pubblici incanti avanti un notaio eletto di comune accordo, e, in caso di dissenso, dall'autorità giudiziaria.

Il ricavato della vendita viene diviso tra i partecipanti in proporzione delle loro quote.

Art. 327.

(Obbligazioni gravanti sui partecipanti).

Se i partecipanti sono solidalmente tenuti all'adempimento di un'obbligazione relativa alla cosa comune, ciascuno di essi può esigere che dal ricavato della vendita della cosa sia detratto quanto è necessario per l'estinzione di tale obbligazione, se questa sia scaduta o scada entro l'anno.

Se la divisione deve invece aver luogo in natura, ciascuno dei partecipanti può esigere che prima di procedere alla divisione, si provveda da parte di tutti all'estinzione dell'obbligazione, e, se manchi su ciò l'accordo, alla vendita della cosa comune in tutto o in parte, per detrarre dal ricavato quanto è necessario per l'estinzione dell'obbligazione.

Art. 328.

(Art. 684 Cod. civ.).

(Applicabilità delle norme sulla divisione ereditaria).

Si applicano altresì alla divisione delle cose comuni le regole sulla divisione dell'eredità, in quanto non siano in contrasto con quelle sopra stabilite.

Art. 329.

(Art. 682 Cod. civ.).

(Recesso da reciprocità del pascolo).

Quando tra i proprietari di terreni situati nel territorio di uno stesso comune è stabilita la reciprocità del pascolo, il proprietario che vuole recedere in tutto od in parte dalla comunione del pascolo, deve farne la denuncia un anno prima, e al termine dell'anno perde il diritto di pascolo nell'altrui fondo in proporzione del terreno che ha sottratto all'uso comune.

La denuncia deve essere notificata all'amministrazione comunale e pubblicata nel luogo degli affissi del comune.

Sorgendo controversia, provvede il tribunale civile, ma il recesso non può in nessun caso esser negato, se non per un grave ed evidente motivo di utilità generale del comune in cui sono situati i terreni.

Il tribunale, ammettendo il recesso, ne regola il modo e gli effetti, avuto specialmente riguardo alla qualità e quantità del terreno sottratto all'uso comune.

CAPO II.

DELLA COMUNIONE FAMILIARE

Art. 330.

(Definizione).

La comunione familiare è quella che si stabilisce fra i membri di una stessa famiglia, i quali, vivendo in comunione di lavoro e di interessi, conservano indivisi beni ereditari o altrimenti acquistati, senza obbligo di rendiconto.

L'esistenza di tale comunione può essere dimostrata anche per mezzo di testimoni.

Art. 331.

(Acquisti dei membri della famiglia).

Gli acquisti fatti a titolo oneroso da uno dei membri della comunione, anche se non abbia la qualità di amministratore, si presumono fatti nell'interesse del comune patrimonio, pur quando, trattandosi di immobili, essi siano intestati al nome dell'acquirente. Tale presunzione non pregiudica i diritti acquistati sugli immobili dai terzi e da essi legalmente conservati.

Art. 332.

(Amministrazione. Rappresentanza).

Gli atti di amministrazione compiuti da chi per consuetudine o anche senza mandato espresso tra i membri della comunione ne ha la rappresentanza, sono vincolativi in confronto di tutti i partecipanti alla comunione anche se non intervenuti all'atto.

L'amministratore si intende tacitamente delegato a rappresentare i membri della comunione anche in giudizio.

Art. 333.

(Atti eccedenti l'ordinaria amministrazione).

Gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione, compiuti da chi ha la rappresentanza dei membri della comunione, senza il consenso di tutti i membri di essa, sono nulli e vincolano nei riguardi dei terzi solo chi li ha compiuti.

Art. 334.

(Obbligazioni assunte nell'interesse della comunione).

Le obbligazioni contratte dal rappresentante della comunione, nell'interesse di essa, vincolano tutti i partecipanti della comunione stessa.

Art. 335.

(Recesso dalla comunione).

Ogni membro della comunione può da essa recedere secondo le consuetudini locali. In mancanza di esse occorre un preavviso di almeno sei mesi. L'autorità giudiziaria può abbreviare o prorogare detto termine secondo le circostanze.

Art. 336.

(Scioglimento della comunione).

Può esser chiesto lo scioglimento della comunione quando, per la morte o per il fallimento di uno dei membri o per cattiva amministrazione, o per altro grave motivo, sia messo in pericolo il buon andamento della comunione.

Art. 337.

(Espulsione di un membro).

In caso di gravi motivi che rendano incompatibile la permanenza di un membro nella comunione, gli altri membri possono chiederne l'espulsione, restando impregiudicati i diritti dell'escluso alla propria quota di beni e di utili.

Art. 338.

(Costituzione di quote in dote).

La quota spettante alla donna nella comunione può essere costituita in dote, ma in tal caso la gestione di essa resta alla comunione.

Art. 339.

(Divisione).

La divisione dei beni della comunione deve essere fatta distinguendo, secondo i casi, il patrimonio ereditario o il capitale iniziale da quello costituito dagli incrementi successivi.

Il patrimonio ereditario si divide secondo i diritti spettanti a ciascuno al momento dell'apertura della successione e con le norme indicate nel titolo IV, del progetto per il libro III (*Successioni e Donazioni*). Nel caso però che la consistenza del patrimonio ereditario non possa più accertarsi, la divisione deve aver luogo in proporzione dell'ultima ripartizione degli utili, escluso l'eventuale compenso dovuto a qualcuno dei membri, come corrispettivo di sue particolari prestazioni.

Il patrimonio costituito dai beni acquisiti durante la comunione, si divide in parti uguali fra i membri della comunione stessa.

Art. 340.

(Comunioni agrarie familiari).

Per le comunioni agrarie familiari si osservano le norme che precedono solo in mancanza di consuetudini locali.

CAPO III.

DEL CONDOMINIO DEGLI EDIFICI.

Art. 341

(Art. 562 Cod. civ.; art. 1 e 3 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56;
L. 10 gennaio 1935, n. 8).

(Cose comuni).

Negli edifici divisi per piani, per appartamenti o in altro modo tra i proprietari, sono proprietà comuni, se il contrario non risulti dal titolo:

1° l'area, su cui l'edificio sorge, le fondazioni, i muri maestri, i tetti e i lastrici solari, le scale, i portoni d'ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili, i giardini e quanto altro formi parte o accessorio dell'edificio e non possa essere oggetto di proprietà esclusiva;

2° i locali per la portineria e per l'alloggio del portiere, per la lavanderia, per il riscaldamento centrale, per gli stenditoi e per altri simili servizi in comune;

3° gli ascensori e tutte le opere, le installazioni, i manufatti di qualunque genere, che servano all'uso e al godimento comune come i pozzi, le cisterne, gli acquedotti, le fognature e i canali di scarico, gl'impianti per l'acqua, per il gas, per l'elettricità, per il riscaldamento e simili.

Art. 342.

(Art. 6 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56, e L. 10 gennaio 1935, n. 8).

(Indivisibilità).

Le cose indicate nell'articolo precedente non sono soggette a divisione. I diritti di ciascun condomino sulle cose medesime sono proporzionali al valore del piano o frazione di piano che gli appartiene.

Qualora vi sia un titolo che disponga in modo diverso da quanto è stabilito in questo e nell'articolo precedente, i diritti dei singoli condomini sono determinati dal titolo.

Finchè dura lo stato di indivisione non è ammesso l'abbandono o la rinunzia alla comproprietà delle cose anzidette al fine di sottrarsi al contributo nelle spese per la loro conservazione.

Art. 343.

(Art. 7 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Alienazione, ipoteca, sequestro).

L'alienazione, l'ipoteca, il sequestro di un piano o frazione di piano si estendono di diritto alla quota delle parti comuni dell'edificio relativa allo stesso piano.

Art. 344.

(Art. 8 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Innovazioni o modificazioni).

Le innovazioni dirette al miglioramento o all'uso più comodo o redditizio delle cose comuni, possono essere disposte dalla maggioranza dei condomini con le modalità stabilite dalla legge.

Sono vietate le innovazioni che possano recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, che ne alterino l'aspetto architettonico, ovvero che importino un mutamento di destinazione che renda inservibili le parti comuni dell'edificio all'uso o al godimento di tutti i condomini.

Contro la determinazione della maggioranza ogni condomino dissenziente può proporre reclamo all'autorità giudiziaria. Il reclamo non sospende l'esecuzione del provvedimento deliberato, ma la sospensione può essere ordinata dall'autorità giudiziaria.

Art. 345.

(Art. 9 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Spese per le innovazioni).

Qualora si tratti di innovazione che, quantunque riconosciuta utile, importi una spesa eccessivamente gravosa per i condomini, ovvero che abbia carattere voluttuario rispetto alle particolari condizioni e all'importanza dell'edificio, l'autorità giudiziaria deve accertare se essa consista in opere, impianti o manufatti suscettibili di utilizzazione separata, ovvero se ricada sulle parti dell'edificio che rendono impossibile la divisione o l'uso separato.

Nel primo caso può disporsi che i condomini, i quali non intendano trarre vantaggio dall'innovazione, siano esonerati da qualsiasi contributo nella spesa. Nel secondo caso

l'innovazione può essere vietata, salvo che la maggioranza dei condomini che l'ha deliberata o accettata intenda sopportarne integralmente la spesa.

Art. 346.

(Art. 10 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Godimento da parte dei singoli condomini).

I singoli condomini possono servirsi delle cose comuni purchè non ledano l'interesse della comunione e non impediscano il concorrente esercizio del medesimo diritto da parte degli altri condomini. Essi possono introdurre, a proprie spese, nelle cose comuni, quelle modificazioni che, lasciandone immutata la destinazione, ne rendano più comodo l'uso e il godimento, purchè non ostacolino l'uso delle cose stesse da parte degli altri condomini e ad essi non cagionino danno.

Il godimento del condomino, che, senza invertire il titolo del suo possesso, abbia ecceduto nell'uso o abbia apportato modificazioni alla cosa comune, può essere, in qualunque tempo, limitato, in guisa da non ostacolare il correlativo diritto degli altri, e, qualora siano state eseguite sulla cosa comune opere od impianti, può essere ordinato che la cosa venga rimessa nel pristino stato.

Art. 347.

(Art. 11 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Rimborso di spese).

Il condomino che, senza opposizione dell'amministratore, o, in mancanza di questo, degli altri condomini, abbia fatto spese necessarie per la conservazione della cosa comune, può ottenerne il rimborso.

Per le spese utili il rimborso è ammesso soltanto quando manchi l'amministratore e non vi sia stata opposizione degli altri condomini preventivamente avvertiti, ed è limitato alla somma minore tra l'importo della spesa e il risultato utile.

Art. 348.

(Art. 564 Cod. civ. e art. 12 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Costruzioni fatte dal proprietario dell'ultimo piano).

Il proprietario dell'ultimo piano dell'edificio, il quale voglia elevare nuovi piani o nuove fabbriche, deve accertare se le condizioni statiche del fabbricato lo consentono, ese-

guendo, qualora occorra, le opere di consolidamento necessarie a sostenere il peso della nuova fabbrica, e deve corrispondere agli altri condomini un indennizzo non superiore al valore della porzione di area da occupare con la sopraelevazione, diviso per il numero dei piani soprastanti compreso quello da edificare.

La sopraelevazione può essere vietata se alteri notevolmente l'aspetto architettonico dell'edificio, ne danneggi la consistenza, rendendo più frequenti le riparazioni o abbreviandone la durata, ovvero se essa diminuisca l'aria o la luce dei piani sottostanti.

Il proprietario dell'ultimo piano che eserciti, nei limiti sopraindicati, la facoltà di elevare nuovi piani o nuove fabbriche è tenuto a ricostruire il lastrico solare o la terrazza su cui tutti o parte dei condomini abbiano diritto di uso, in modo da non rendere più incomodo l'uso primitivo.

Art. 349.

(Art. 13 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Spese necessarie).

Ogni condomino deve contribuire alle spese necessarie per la conservazione e per il godimento delle cose comuni, nonchè a quelle per le innovazioni deliberate dalla maggioranza dei condomini a norma dell'articolo 344.

Rientrano fra le spese anzidette i contributi per l'assicurazione dell'intero edificio contro i rischi cui può essere esposto a causa d'incendio, di danni cagionati dal fulmine o dal disordine delle acque, salve le convenzioni particolari che i proprietari dei singoli piani o locali abbiano stipulate.

Art. 350.

(Art. 14 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Obbligo proporzionale del pagamento delle spese).

Le spese per la conservazione e per le innovazioni alle parti comuni dell'edificio, nonchè quelle per mantenerlo in condizioni di comodità e di decoro, sono sostenute dai condomini per quote proporzionali al valore della rispettiva proprietà, salvo che le convenzioni dispongano altrimenti.

Se trattasi di cose il cui uso sia suscettibile di divisione, le spese sopra indicate sono ripartite fra i condomini in proporzione dell'uso che essi ne facciano.

Qualora un edificio abbia più scale, cortili, terrazze, opere o impianti destinati a servire una parte dell'intero fabbricato, e l'uso di essi sia riservato a distinti gruppi di condomini, le spese relative alla loro manutenzione sono a carico di coloro che ne traggono utilità.

Art. 351.

(Art. 15 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Demolizione dell'edificio e sua ricostruzione).

Se l'edificio è demolito totalmente o per una parte rappresentante i tre quarti del suo valore, ciascuno dei condomini può richiedere la vendita all'asta del suolo e del materiale di risulta, salvo che sia stato diversamente convenuto.

Nel caso di demolizione di una parte minore, i condomini deliberano circa la ricostruzione delle parti comuni e ciascuno è tenuto a concorrervi in proporzione dei suoi diritti su di esse.

Le indennità di assicurazione relative alle parti comuni, sono, con riserva dei diritti poziori, destinate alla loro ricostruzione.

Qualora uno o più condomini, contro la volontà della maggioranza, non intendano partecipare alla ricostruzione, sono tenuti a cedere, secondo valutazione di periti, i loro diritti agli altri condomini o a taluno di essi, con preferenza a parità di prezzo al singolo condomino.

Art. 352.

(Art. 562 Cod. civ.).

(Scale, volte, soffitte, pavimenti, fognature, canali di scarico).

Le scale sono mantenute e ricostruite a spese dei proprietari dei diversi piani a cui servono, in ragione del valore di ciascun piano. Si considerano come piani le cantine, i palchi morti, le soffitte o camere a tetto.

Le volte, le soffitte e i pavimenti sono mantenuti e ricostruiti sostenendo ciascuno la spesa della volta o soffitta che copre i locali di sua proprietà e quella del pavimento su cui cammina.

Le fognature e i canali di scarico sono mantenuti e ricostruiti ripartendone la spesa tra coloro che se ne servono e in proporzione del numero delle aperture di immissione.

Art. 353.

(Art. 563 Cod. civ.).

(Lastrici solari in uso non comune).

Quando l'uso dei lastrici solari o di una parte di essi non sia comune a tutti i condomini, quelli che ne hanno l'uso esclusivo sono tenuti, per ragioni del calpestio, a contribuire per una terza parte della spesa delle riparazioni o ricostruzioni del lastrico e dell'ultima parte della scala che vi dà accesso, e le altre due terze parti sono ripartite fra essi medesimi e gli altri condomini in proporzione del valore del piano, dell'appartamento o dei locali che a ciascuno appartengono.

Art. 354.

(Art. 30 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56
e L. 10 gennaio 1935, n. 8).

(Regolamento di condominio e sua obbligatorietà).

All'amministrazione e alla disciplina dei rapporti comuni negli edifici divisi fra più proprietari provvede il regolamento di condominio secondo le disposizioni delle leggi speciali.

In mancanza si applicano le disposizioni del capo I di questo titolo.

Le norme del regolamento di condominio sono obbligatorie per tutti i condomini e per i loro successori a titolo universale o particolare.

Art. 355.

*(Reclami contro le deliberazioni dell'assemblea,
e gli atti dell'amministratore).*

Contro le deliberazioni contrarie alla legge o al regolamento di condominio ognuno dei condomini può proporre reclamo all'autorità giudiziaria, ma il reclamo non sospende l'esecuzione del provvedimento deliberato, salvo che la sospensione sia ordinata dall'autorità stessa.

Art. 356.

(Art. 2 R. D. L. 15 gennaio 1934, n. 56).

(Edifici autonomi).

Quando un fabbricato o gruppo di fabbricati possa dividersi in parti che abbiano le caratteristiche di edifici autonomi, ciascun edificio può dar luogo a un condominio separato.

La maggioranza dei condomini dell'intero fabbricato può disporre la separazione. Questa può essere disposta altresì dall'autorità giudiziaria su istanza dei condomini interessati.

TITOLO V.

DELLA TRASCRIZIONE.

Art. 357.

(Art. 1932 Cod. civ.).

(Atti soggetti a trascrizione).

Devono essere resi pubblici col mezzo della trascrizione:

1° gli atti tra vivi diretti a costituire o trasferire la proprietà su immobili;

2° gli atti tra vivi diretti a costituire, trasferire o modificare diritti di usufrutto o di uso su immobili, diritti di abitazione, diritti del concedente e dell'enfiteuta sui fondi enfiteutici, servitù prediali;

3° gli atti tra vivi di rinuncia ai diritti enunciati nei numeri precedenti, compresi quelli indicati negli articoli 71, 78, 245 e 319;

4° le sentenze di vendita all'incanto di proprietà di immobili o di altri beni o diritti capaci d'ipoteca, eccettuato il caso di vendita eseguita nel giudizio di purgazione a favore del terzo possessore che ha istituito il giudizio;

5° gli atti e le sentenze di affrancazione del canone enfiteutico;

6° i contratti di locazione di immobili eccedenti i nove anni;

7° i contratti di società che hanno per oggetto il godimento di cose immobili, quando la durata della società eccede i nove anni o è indeterminata;

8° i contratti di anticresi;

9° gli atti e le sentenze da cui risulta liberazione o cessione di pigioni o di fitti non ancora scaduti, per un termine maggiore di tre anni.

Art. 358.

(Art. 1942 Cod. civ.).

(*Effetti della trascrizione*).

Le sentenze e gli atti enunciati nei numeri 1, 2, 3, 4 e 5 dell'articolo precedente fino a che non siano trascritti non producono l'effetto dell'acquisto della proprietà o di altro diritto reale nè quello della loro modificazione od estinzione.

Le sentenze e gli atti enunciati nei numeri 6, 7, 8 e 9 dell'articolo precedente fino a che non siano trascritti, non hanno alcun effetto rispetto ai terzi che a qualunque titolo hanno acquistato e conservato diritti sugli immobili.

Seguita la trascrizione non può avere effetto contro l'acquirente alcuna trascrizione od iscrizione di diritti acquistati verso il suo autore, quantunque l'acquisto risalga a data anteriore.

Art. 359.

(Art. 1943 Cod. civ.).

(*Decorrenza della trascrizione della donazione*).

Per le donazioni la trascrizione non può prendere data che dal giorno in cui si è trascritta l'accettazione, nel caso che questa si contenga in atto separato.

Art. 360.

(*Trascrizione delle divisioni*).

Le divisioni che hanno per oggetto cose immobili devono essere fatte per atto pubblico o per scrittura privata, a pena di nullità.

Devono essere resi pubblici col mezzo della trascrizione tali atti, come pure le sentenze e i verbali di aggiudicazione degli immobili divisi mediante incanti, le sentenze che procedono all'attribuzione delle quote fra dividendi e i verbali di estrazione a sorte delle quote, a norma dell'articolo 894 del codice di procedura civile.

Deve essere pure trascritta la domanda di divisione giudiziale e l'atto di opposizione di cui all'articolo 324.

I creditori e i cessionari di un partecipante non possono impugnare la divisione compiuta senza il loro intervento

se non abbiano trascritto l'opposizione anteriormente alla trascrizione dell'atto di divisione, e, se trattisi di divisione giudiziale, della relativa domanda.

Sono considerati senz'altro come opposenti i terzi, a cui favore ed anteriormente a tali trascrizioni esistano iscrizioni ipotecarie o trascrizioni di uno degli atti indicati nel presente articolo e negli articoli 357, 362, 363, 364, 365, 367, 368.

Nessuna ragione di prelevamento in natura per crediti nascenti dalla comunione può opporsi contro tali terzi, salvo che abbiano origine da un titolo anteriore alla comunione medesima, ovvero dalla collazione ordinata dall'articolo 336 del Progetto per il libro III (*Successioni e donazioni*).

Art. 361.

(*Transazioni*).

Devono essere rese pubbliche mediante la trascrizione le transazioni relative ai beni indicati nei numeri 1 e 2 dell'articolo 357.

Art. 362.

(*Diritti acquistati prima della trascrizione*).

Coloro che hanno acquistato e legalmente conservato diritti sull'immobile anteriormente alla trascrizione della transazione possono in nome proprio intentare o proseguire la lite all'effetto di mantenere salvi i loro diritti.

Art. 363.

(*Costituzione di vincolo dotale o di comunione tra coniugi*).

Devono essere trascritte, se hanno per oggetto le cose indicate nell'articolo 357 n. 1, le costituzioni del vincolo dotale o della comunione tra coniugi a carico rispettivamente della dotata o dei coniugi.

Se la dote comprende anche cose future e fu stipulata la clausola del reimpiego a termini dell'articolo 203 del Progetto per il libro I (*Persone e famiglia*), o se con gli utili della comunione si compiono acquisti, le trascrizioni del vincolo dotale o della comunione dovranno eseguirsi a misura che i nuovi beni vengano acquistati.

Deve anche trascriversi l'atto costitutivo del patrimonio familiare a norma dell'articolo 377 del Progetto per il III Libro (*Successioni e donazioni*).

Finchè non siano trascritti, il vincolo dotale o della comunione nonchè quello derivante dalla costituzione del patrimonio familiare non possono essere opposti ai terzi.

Art. 364.

(Accettazione di eredità o legato).

Deve essere trascritto l'atto con cui alcuno accetta un'eredità o un legato che importino acquisto di diritti o liberazioni di cui ai numeri 1, 2 e 3 dell'articolo 357.

L'atto consiste nella dichiarazione emessa dal chiamato all'eredità o al legato davanti a pubblico ufficiale o contenuta in una scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente.

Tuttavia se l'erede o legatario abbia, riguardo ad immobili ereditari, compiuto uno degli atti indicati negli articoli 357, 360 e 361 o consentito ipoteche, oppure abbia fatto la rinunzia di cui all'articolo 16 del Progetto per il libro III (*Successioni e donazioni*), qualunque interessato ha diritto, sulla base di tale atto, a far trascrivere l'accettazione che essi importano o presuppongono, senza bisogno di presentare l'atto formale di accettazione indicato nel comma precedente.

Art. 365.

(Sentenze).

Devono trascriversi le sentenze da cui risulti acquistato per prescrizione o per altro titolo non trascritto uno dei diritti indicati nei numeri 1 e 2 dell'articolo 357.

Restano sempre salvi i diritti acquistati dai terzi verso il vero proprietario anteriormente alla pubblicazione della domanda od eccezione tendente a far dichiarare verificata la prescrizione acquisitiva.

Art. 366.

(Trascrizioni ed iscrizioni successive ad atto di acquisto).

In tutti i casi in cui per le disposizioni precedenti un atto di acquisto è soggetto a trascrizione, le successive trascrizioni ed iscrizioni a carico dell'acquirente non possono eseguirsi se prima non sia trascritto l'atto di acquisto.

Art. 367.

(Art. 1933 n. 3 Cod. civ.).

(Domande e altri atti da trascriversi).

Devono trascriversi, qualora si riferiscano a cose immobili, le domande indicate nei numeri seguenti, agli effetti per ciascuna di esse previsti:

1° le azioni di rivendicazione della proprietà o di altri diritti reali e le azioni dichiarative dirette al riconoscimento di tali diritti. Le sentenze pronunciate contro il convenuto indicato nella trascrizione della domanda producono pieno effetto anche contro coloro che da esso hanno acquistato dopo la trascrizione della domanda;

2° le domande di revocazione, di rescissione e di risoluzione indicate negli articoli 370 e 441 del Progetto per il libro III (*Successioni e donazioni*), 107 e 394 del Progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*), e quelle di risoluzione della divisione e della transazione per inadempimento di obblighi.

La revocazione, la rescissione e la risoluzione non pregiudicano i terzi, che abbiano acquistato diritti sugli immobili anteriormente alla trascrizione delle domande;

3° la domanda di separazione degli immobili dotali.

La sentenza che pronunzia la separazione non retroagisce a danno dei terzi, che anteriormente alla trascrizione della domanda abbiano proceduto a sequestro o pignoramento dei frutti od abbiano validamente acquistato dal marito diritti relativi a cose separate;

4° la domanda di devoluzione del fondo enfiteutico e la domanda di affrancazione per gli effetti indicati negli articoli 294, 299 e 311.

5° le domande di dichiarazione di simulazione degli atti indicati negli articoli 357, 360 e 361. Le sentenze pronunziate su tali domande non pregiudicano i terzi di buona fede, a cui favore esistano trascrizioni od iscrizioni anteriori alla trascrizione delle domande medesime;

6° le domande dirette a far dichiarare la nullità o a far pronunziare l'annullamento, per qualsiasi vizio di forma o di sostanza, degli atti tra vivi soggetti a trascrizioni, e le

domande dirette ad impugnare per qualsiasi causa la validità della trascrizione eseguita. In ogni caso, trascorsi cinque anni dalla data della trascrizione dell'atto restano salvi i diritti acquistati anteriormente alla pubblicazione della domanda medesima dai terzi che abbiano ignorato senza colpa il vizio dell'atto o della relativa trascrizione;

7° le domande con le quali si contesta il fondamento di un acquisto per causa di morte. I terzi che acquistino a titolo oneroso dall'erede apparente dopo la trascrizione di una di tali domande, non possono invocare la buona fede agli effetti degli articoli 77 e 78 del Progetto per il libro III (*Successioni e donazioni*). Se però sono trascorsi cinque anni dalla trascrizione dell'acquisto a causa di morte, quando questo viene contestato, restano salvi i diritti che i terzi, ignorando senza colpa i vizi dell'atto o della trascrizione, abbiano a qualunque titolo acquistato sia dall'erede che dal legatario apparente prima della trascrizione della domanda;

8° la domanda di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie per lesione di legittima. Se la trascrizione avviene dopo cinque anni dall'apertura della successione, la domanda di riduzione non pregiudica i terzi, i quali anteriormente alla trascrizione stessa abbiano acquistato a titolo oneroso diritti sugli immobili;

9° gli atti e le domande che, a termine degli articoli 590 e seguenti, interrompono la prescrizione acquisitiva della proprietà o di altri diritti immobiliari. L'interruzione della prescrizione non ha effetto riguardo ai terzi che dalla data della trascrizione degli atti o delle domande suddette.

La trascrizione delle domande indicate nei numeri precedenti deve essere inoltre annotata in margine della trascrizione od iscrizione, se si riferisce ad un atto trascritto od iscritto.

Art. 368.

(Art. 1933 n. 1 Cod. civ.).

(*Precetto immobiliare*).

Deve essere trascritto per gli effetti speciali stabiliti dalla legge, il precetto nei giudizi di esecuzione sopra cose immobili.

Art. 369.

(Art. 1934 Cod. civ.).

(Annullamento, risoluzione, rescissione, revocazione).

L'annullamento, la risoluzione, la rescissione, la revocazione, nonchè l'avveramento della condizione risolutiva a cui l'atto è sottoposto, debbono essere annotati in margine della trascrizione e dell'iscrizione. In difetto di tale annotazione a margine, le posteriori trascrizioni o iscrizioni non producono effetto a carico della persona che ha ottenuto l'annullamento, la risoluzione, la rescissione, la revocazione o in favore della quale la condizione risolutiva si è avverata od è avvenuta.

L'annotazione ha luogo in virtù della sentenza o della convenzione da cui risulti uno dei fatti innanzi indicati, ma trattandosi di condizione, può eseguirsi in virtù della dichiarazione unilaterale del contraente, in danno del quale la condizione si è verificata.

Sono applicabili all'annotazione le norme stabilite per l'esecuzione della trascrizione negli articoli seguenti.

Art. 370.

(Art. 1935 Cod. civ.).

(Titolo occorrente per la trascrizione. Sentenze e atti stranieri).

La trascrizione non può farsi se non in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata con sottoscrizione autenticata o giudizialmente accertata.

Le sentenze e gli atti seguiti in paese estero devono essere debitamente legalizzati.

Art. 371.

(Art. 1936 Cod. civ.).

(Atti da presentare al conservatore).

La parte che domanda la trascrizione del titolo deve presentare al conservatore delle ipoteche copia autentica se si tratta di atti pubblici o di sentenze, e se si tratta di scritture private deve presentarne l'originale stesso, eccetto che questo si trovi depositato in un pubblico archivio o negli atti di un notaio, nel quale caso basta la presentazione di una copia autenticata dall'archivista o dal notaio, da cui risulti che la scrittura ha i requisiti indicati dall'articolo precedente.

Art. 372.

(Art. 1937 Cod. civ.).

(Note di trascrizione).

Chi domanda la trascrizione di un atto tra vivi deve presentare al conservatore delle ipoteche insieme con la copia del titolo due note contenenti le seguenti indicazioni:

1° il nome e cognome, il nome del padre e il domicilio o la residenza delle parti;

2° la data e la natura del titolo di cui si chiede la trascrizione;

3° il nome dell'ufficiale pubblico che ha ricevuto l'atto od autenticato le firme, o l'indicazione dell'autorità giudiziaria che ha pronunciato la sentenza;

4° la natura e la situazione dei beni a cui si riferisce il titolo, con le indicazioni volute dall'articolo 434.

Se l'acquisto, la rinuncia o la modificazione del diritto siano sottoposti a termine o a condizione, se ne deve fare menzione nella nota di trascrizione. Tale menzione non è necessaria se al momento in cui l'atto si trascrive la condizione risolutiva sia mancata, ovvero il termine iniziale sia scaduto.

Art. 373.

(Trascrizione di atto a causa di morte).

Chi domanda la trascrizione di un atto a causa di morte deve presentare, insieme coll'atto di cui all'articolo 364, il certificato di morte dell'autore della successione ed una copia od un estratto autentico del testamento, se l'acquisto segue in base ad esso, insieme con una nota in doppio esemplare con le seguenti indicazioni:

1° il nome e cognome, il nome del padre, il domicilio o la residenza dell'erede o legatario e del defunto;

2° la data di morte;

3° se la successione è devoluta per legge, il vincolo che univa all'autore il chiamato e la quota a costui spettante;

4° se vi è testamento, la forma e la data del medesimo, il nome del pubblico ufficiale che l'ha ricevuto o che l'ha in deposito;

5° la natura e la situazione dei beni con le indicazioni richieste dall'articolo 434;

6° la condizione o il termine, qualora trovinsi apposti alla disposizione testamentaria, salvo il caso contemplato nell'ultimo capoverso del precedente articolo.

Art. 374.

(Trascrizione di atto a causa di morte, preceduta da altra trascrizione).

Quando si domanda la trascrizione di un acquisto a causa di morte e per la stessa successione sia stato già trascritto altro acquisto in base allo stesso titolo, è sufficiente la presentazione del proprio atto di accettazione, a norma dell'articolo 364 e la indicazione della trascrizione anteriormente eseguita, se si tratti dello stesso ufficio, o del certificato della trascrizione medesima, se si tratti di ufficio diverso.

Se chi anteriormente trascrisse presentò un estratto del testamento, alla domanda di nuova trascrizione deve essere allegato, qualora occorra, un altro estratto o la copia dell'intero testamento.

Art. 375.

(Acquisto a causa di morte in luogo di altri chiamati).

Qualora l'acquisto a causa di morte si colleghi alla rinunzia o alla morte di alcuno dei chiamati, chi domanda la trascrizione deve presentare il documento comprovante la morte o la rinunzia, e farne menzione nella nota.

Se invece l'acquisto si colleghi a diversa causa, che impedisca ad alcuni dei chiamati di succedere, non è necessaria l'esibizione del documento, che la giustifichi, restando però il richiedente responsabile dei danni nel caso che le sue dichiarazioni non corrispondano a verità.

Qualora alcuna delle cause di impedimento di cui nel presente articolo, si verifichi posteriormente alla trascrizione dell'acquisto a causa di morte, se ne fa annotazione a margine della trascrizione stessa, sempre che risulti da regolare documento.

Art. 376.

(Art. 1938, Cod. civ.).

(Ufficio in cui deve farsi la trascrizione).

La trascrizione deve essere fatta in ciascun ufficio delle ipoteche nella cui circoscrizione sono situati i beni.

Art. 377.

(Art. 1939 Cod. civ.).

(Conservazione dei titoli. Trascrizione e restituzione della nota).

Il conservatore delle ipoteche deve custodire negli archivi in appositi volumi, i titoli che gli vengono consegnati, e deve trascrivere nel registro particolare delle trascrizioni il contenuto della nota, indicando il giorno della consegna del titolo, il numero di ordine assegnatogli nel registro progressivo e il numero del volume, in cui ha collocato il titolo stesso.

Il conservatore deve restituire al richiedente una delle note delle quali deve certificare l'eseguita trascrizione con le indicazioni sopra accennate.

Art. 378.

(Art. 1940 Cod. civ.).

(Omissioni o inesattezze nelle note).

L'omissione o l'inesattezza di alcuna delle indicazioni volute nelle note menzionate negli articoli 372 e 373 non nuoce alla validità della trascrizione, eccetto che induca incertezza sulla costituzione, modificazione o estinzione del diritto o sull'immobile che ne è l'oggetto, nonchè sull'esistenza e natura della condizione o del termine apposto all'atto.

Art. 379.

(Art. 1941 Cod. civ.).

(Da chi può chiedersi la trascrizione).

La trascrizione del titolo può essere richiesta da chiunque vi abbia interesse.

Art. 380.

(Art. 1944 Cod. civ.).

(Atti compiuti per persona incapace - Opponibilità di mancanza di trascrizione a incapaci - Non opponibilità da chi doveva eseguirla):

Coloro che hanno stipulato una convenzione, ottenuto una sentenza o proposto una domanda soggetta a trascrizione nell'interesse di persona incapace da loro rappresentata, o che le hanno prestato assistenza nella convenzione o nel giudizio, devono curare che segua la trascrizione dell'atto o della sentenza.

La mancanza della trascrizione può anche essere opposta ai minori, agl'interdetti ed a qualsivoglia altro incapace, salvo ai medesimi il regresso contro i tutori, amministratori e curatori aventi l'obbligo della trascrizione.

Nei casi però indicati nei numeri 6, 7, 8 e 9 dell'articolo 357 la mancanza di trascrizione non può mai essere opposta dalle persone che avevano l'obbligo di farla per i propri rappresentati od amministrati, nè dai loro eredi.

Art. 381.

(Art. 1945 Cod. civ.).

(Cancellazione della trascrizione).

La cancellazione della trascrizione delle domande enunciate nell'articolo 367 e delle relative annotazioni ha luogo quando sia debitamente consentita dalle parti interessate, ovvero ordinata giudizialmente con sentenza passata in giudicato.

Deve essere poi giudizialmente ordinata, se l'attore recede dalla domanda, se questa è rigettata o se è perenta l'istanza.

Si fa pure luogo alla cancellazione delle indicazioni del termine o della condizione negli atti trascritti, quando la scadenza del termine, l'avveramento o la mancanza della condizione risulti da sentenza ovvero da dichiarazione, anche unilaterale, della parte, in danno della quale la condizione è mancata o si è verificata o il termine è scaduto.

Art. 382.

(Art. 1946 Cod. civ.).

(Trascrizione anteriore a pagamento di tassa di registro).

La trascrizione può essere domandata, quantunque non siasi ancora pagata la tassa di registro a cui è soggetto il titolo, ove si tratti di atto pubblico ricevuto nello Stato o di sentenza pronunciata da un'autorità giudiziaria dello Stato.

In tal caso però il richiedente deve presentare una terza copia della nota al conservatore, la quale deve essere da lui vidimata e trasmessa immediatamente all'ufficiale incaricato della riscossione della tassa suddetta.

Art. 383.

(Art. 1947 Cod. civ.).

(Spese della trascrizione).

Le spese della trascrizione, se non vi è patto contrario, sono a carico dell'acquirente; debbono però anticiparsi da chi la domanda.

Se più sono gli acquirenti o interessati alla trascrizione, ciascuno di essi deve rimborsare quello che l'ha fatta della parte di spesa corrispondente alla quota per cui è interessato.

Art. 384.

(Obbligo di pubblici ufficiali ad eseguire la trascrizione. Sanzioni).

Il notaio o altro pubblico ufficiale che ha ricevuto o autenticato l'atto soggetto a trascrizione ha l'obbligo di curare che questa venga eseguita nel più breve tempo possibile, sotto la responsabilità dei danni, salvo l'applicazione dell'ultimo capoverso del presente articolo se lascia trascorrere trenta giorni dalla data dell'atto ricevuto o autenticato.

Entro trenta giorni dalla pubblicazione delle sentenze che sono soggette a trascrizione, i cancellieri debbono trasmetterne copia autentica al conservatore o ai conservatori delle ipoteche competenti, i quali debbono eseguirla immediatamente.

Quando presso la cancelleria non esista deposito per le spese, la trascrizione può essere eseguita con la prenotazione delle tasse a debito, pel recupero delle quali il conservatore provvede a norma di legge.

La omissione, nei termini stabiliti, della richiesta di trascrizione da parte dei notai, dei cancellieri e degli altri pubblici ufficiali, che ne hanno l'obbligo, è punita con una sopratassa eguale al sestuplo della tassa e mai minore di lire dodici. Per la trascrizione per cui non è dovuta tassa si incorre nella pena pecuniaria di lire dodici (1).

TITOLO VI. DEI PRIVILEGI E DELLE IPOTECHE.

CAPO I. DISPOSIZIONI GENERALI.

Art. 385.

(Art. 1948 Cod. civ.)

*(Obbligo del debitore di adempiere l'obbligazione
con tutti i suoi beni).*

Chiunque sia obbligato personalmente, è tenuto ad adempiere le contratte obbligazioni con tutti i suoi beni mobili e immobili, presenti e futuri.

(1)

DISPOSIZIONI TRANSITORIE E SPECIALI.

Art. 1.

Trascorso un anno dal giorno in cui sia divenuta definitiva l'iscrizione nel catasto di nuova formazione, la mappa fa fede dei confini del fondo sino a prova contraria.

I termini e la procedura dei reclami relativi ai confini segnati nella mappa saranno stabiliti nel regolamento.

Art. 2.

Gli effetti che derivano dall'omissione delle trascrizioni od annotazioni, che non erano prescritte dalle leggi precedenti, non hanno luogo rispetto agli atti e alle domande anteriori all'attuazione della presente legge nè alle successioni aperte prima dell'attuazione della medesima.

Art. 3.

Il Governo del Re ed Imperatore, per le provincie dove è già attuato il nuovo catasto ed a misura che si attui altrove, deve ordinare che negli uffici ipotecari vengano formati repertori distinti per ciascun comune censuario, nei quali saranno indicati per ogni numero di mappa, le trascrizioni, iscrizioni ed annotazioni che vi si riferiscano.

Finchè più numeri di mappa costituiscono un fondo, possono essere raggruppati nei repertori.

Art. 386.

(Art 1949 Cod. civ.)

(Beni del debitore a garanzia di creditori).

I beni del debitore sono la garanzia comune dei suoi creditori, e questi vi hanno tutti un eguale diritto quando fra essi non vi sono cause legittime di prelazione.

Art. 387.

(Art. 1950 Cod. civ.).

(Cause di prelazione).

Le cause legittime di prelazione sono i privilegi, le ipoteche ed il pegno.

Art. 388.

(Art. 1951 Cod. civ.)

(Perimento di cose soggette a privilegio, pegno o ipoteca - Trasferimento della garanzia su indennità di assicurazione, di espropriazione, ecc.).

Se le cose soggette a privilegio, pegno od ipoteca sono perite o deteriorate, le somme dovute dagli assicuratori per indennità della perdita o deterioramento sono vincolate al pagamento dei crediti privilegiati, pignoratizi od ipotecari secondo il loro grado, eccetto che le medesime vengano impiegate a ripara-
rare la perdita o il deterioramento.

Gli assicuratori sono però liberati, qualora paghino dopo trenta giorni dalla perdita o dal deterioramento, senza che siasi fatta opposizione, se si tratta di crediti privilegiati o pignoratizi; ma trattandosi di crediti ipotecari possono liberamente pagare solo quando dal certificato del conservatore non risultino iscrizioni prese sino al giorno del sinistro.

Sono altresì vincolate al pagamento dei detti crediti le somme dovute per causa di espropriazione forzata per pubblica utilità o di servitù imposta dalla legge e ogni altra somma da chiunque dovuta a titolo di risarcimento di danni, sempre che non venga dal proprietario impiegata nel ripristino della cosa.

CAPO II. DEI PRIVILEGI.

Art. 389.

(Art. 1952 Cod. civ.).

(Definizione).

Il privilegio è un diritto di prelazione che la legge accorda in riguardo alla causa del credito.

Il privilegio può anche essere costituito dalla convenzione delle parti nei casi in cui la legge espressamente lo ammette.

Art. 390.

(Diritti reali preferiti ai privilegi).

Il privilegio non può esercitarsi in pregiudizio dei diritti reali acquistati dai terzi sulla cosa soggetta al privilegio anteriormente al sorgere del credito, né in pregiudizio di quelli acquistati posteriormente dai terzi di buona fede, salvo nell'un caso e nell'altro che il contrario sia espressamente disposto dalla legge.

Art. 391.

(Art. 1953 cpv. Cod. civ.).

(Preferenza fra crediti privilegiati).

Fra più crediti privilegiati la preferenza viene determinata dalla legge.

Art. 392.

(Pericolo di rimozione di cose soggette a privilegio).

Il creditore privilegiato che abbia giusti motivi di sospettare la rimozione delle cose mobili su cui cade il privilegio, può domandarne il sequestro, nei modi stabiliti dall'articolo 925 e seguenti del codice di procedura civile.

SEZIONE I. — Dei privilegi sui mobili.

§ I. — Dei privilegi generali sui mobili.

Art. 393.

(Art. 1956 Cod. civ.).

(Crediti con privilegio generale sui mobili).

Hanno privilegio generale sui mobili nell'ordine seguente i crediti riguardanti:

1° le spese necessarie, secondo gli usi, per i funerali e la sepoltura del defunto o del coniuge o dei figli viventi a carico del debitore;

2° le spese d'infermità fatte nell'ultimo anno della vita del debitore;

3° le somministrazioni di vitto, vesti ed alloggio, nei limiti dello stretto necessario, fatte al debitore per lui e la sua famiglia negli ultimi sei mesi, ed i salari delle persone di servizio per lo stesso periodo di tempo. Ugual privilegio hanno i crediti scaduti di alimenti a favore delle persone indicate nell'articolo 501 del Progetto per il libro I (*Personae et Familia*).

Art. 394.

(Art. 1963 Cod. civ.).

(Insufficienza dei mobili a coprire i crediti privilegiati).

I crediti indicati nell'articolo precedente, quando l'esecuzione sui mobili risulti insufficiente, sono collocati sul prezzo degli immobili del debitore, con preferenza sui crediti chirografari.

Art. 395.

(Art. 1957 Cod. civ.).

(Crediti per tributi diretti verso lo Stato e sovraimposte comunali e provinciali).

Hanno privilegio generale sui mobili del debitore i crediti dello Stato per ogni tributo diretto, eccetto quelli fondiari, iscritti nel ruolo dell'anno in cui l'esattore procede alla esecuzione e nel ruolo dell'anno precedente. Lo stesso privilegio hanno i crediti per le relative sovraimposte comunali e provinciali.

Qualora si tratti di ruoli suppletivi, il privilegio non può esercitarsi per un importo superiore ad un biennio di imposte.

§ 2. — *Dei privilegi sopra determinati mobili.*

Art. 396.

(Art. 1956 n. 1 Cod. civ.).

(Spese di giustizia per atti conservativi o di esecuzione).

Le spese di giustizia fatte per atti conservativi o di esecuzione sui mobili nell'interesse comune dei creditori hanno privilegio sopra i mobili che ne furono oggetto.

Art. 397.

(Art. 1958 n. 5 Cod. civ.).

(Crediti per sementi, materie fertilizzanti e antiparassitarie, e per lavori di coltivazione e raccolta).

I crediti per somministrazioni di sementi e materie fertilizzanti e antiparassitarie e per lavori di coltivazione e raccolta dell'annata hanno privilegio sui frutti alla cui produzione hanno concorso.

Il privilegio si può esercitare anche in pregiudizio dei diritti dei terzi finchè i frutti si trovino sul fondo o nei locali adibiti alla loro conservazione. Può esercitarsi anche nei trenta giorni successivi alla loro asportazione dall'immobile; ma in tal caso restano salvi i diritti acquistati nel frattempo dai terzi di buona fede.

Art. 398.

(Art. 1958 n. 7 Cod. civ.).

(Crediti per conservazione, miglioramento e trasformazione dei mobili).

I crediti di spese delle prestazioni per la conservazione, per il miglioramento dei mobili e la trasformazione che ne aumenti il valore hanno privilegio sopra gli stessi mobili.

Il privilegio può esercitarsi anche in pregiudizio dei diritti dei terzi, preesistenti sulla cosa.

Quando la cosa non si trovi più presso il creditore, questi decade dal privilegio se non lo esercita nel termine di tre mesi. Restano salvi in ogni caso i diritti acquistati nel frattempo dai terzi di buona fede a norma dell'articolo 390.

Art. 399.

(Art. 1958 n. 1 Cod. civ.).

(Diritti di dogana, registro, dazio, o altri tributi indiretti).

I crediti dello Stato per i diritti di dogana e di registro e per ogni altro dazio o tributo indiretto, hanno privilegio sopra i mobili che ne furono oggetto.

Questo privilegio, per quanto riguarda la tassa di successione, non ha effetto a danno dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione del patrimonio del defunto da quello dell'erede.

Art. 400.

(Art. 1958 n. 8 Cod. civ.).

(Crediti dell'albergatore).

I crediti dell'albergatore per somministrazioni e mercedi verso le persone albergate hanno privilegio sulle cose da esse portate nell'albergo o nei locali dipendenti.

Il privilegio può farsi valere solo finchè le cose si trovino nell'albergo o nei locali dipendenti. L'albergatore può impedirne l'asportazione finché non sia soddisfatto interamente del suo credito.

Il privilegio può esercitarsi anche in pregiudizio dei diritti dei terzi, salvo che si tratti di cosa rubata o smarrita, ovvero sia provato che l'albergatore al tempo dell'introduzione, conosceva il diritto del terzo sulle cose.

Art. 401.

(Art. 1958 n. 9 Cod. civ.).

(Crediti per contratto di trasporto).

I crediti dipendenti dal contratto di trasporto, comprese le spese di dogana e dazio, hanno privilegio sulle cose trasportate finché rimangano presso colui che le trasportò o, dopo la consegna, se le cose si trovino ancora presso il consegnatario e l'azione venga promossa entro tre giorni dalla consegna.

Questo privilegio può esercitarsi anche se le cose non appartengano al debitore o comunque siano soggette a diritti altrui.

Art. 402.

(Art. 1958 n. 3 Cod. civ.).

(Crediti del locatore d'immobili).

I crediti delle pigioni e dei fitti degli immobili hanno privilegio sui frutti del fondo e sopra tutto ciò che serve a coltivare o a fornire il fondo o la casa. Questo privilegio può esercitarsi pel credito dell'annata in corso, dell'antecedente e della susseguente, se la locazione risulta da scritto di data certa, e solo pel credito dell'annata in corso e della susseguente, se non è certa la data della locazione.

Lo stesso privilegio ha luogo per i crediti dipendenti da mancate riparazioni che siano a carico del conduttore, dai danni arrecati agli edifici e fondi locati, da mancata restituzione delle scorte e per ogni altro credito dipendente da inadempienza del contratto, o dalla risoluzione del contratto medesimo.

Il privilegio sui frutti del fondo affittato può esercitarsi solo finchè essi si trovino nel fondo o nei locali dipendenti. Esso è efficace anche in confronto del subaffittuario o di chiunque altro abbia acquistato diritti sui frutti medesimi.

Il privilegio sopra le cose che servono a fornire la casa o il fondo locato o alla coltivazione del medesimo può esercitarsi non solo sulle cose del conduttore ma anche su quelle del subconduttore, limitatamente a quanto questi deve a norma dell'articolo 420 del progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*).

Esso può esercitarsi anche se le cose appartengano ad altri o comunque siano soggette a diritti altrui, finchè però si trovino nel fondo locato, e salvo che si tratti di cosa rubata o smarrita, ovvero sia provato che il locatore, al tempo della introduzione, conosceva il diritto del terzo sulle cose.

Qualora le cose del conduttore o del subconduttore, che servono a fornire la casa o il fondo locato o a coltivare il medesimo vengano asportati dall'immobile senza l'assenso del locatore, questi può domandarne il sequestro nei modi stabiliti dagli articoli 925 e seguenti del codice di procedura civile. La notificazione di questa domanda al detentore dei mobili, rende costui provvisoriamente depositario giudiziale degli stessi. Il giudice, se ritenga fondata la domanda, può, su istanza del creditore, ordinare che i mobili siano riportati nella casa o nel fondo locato. Restano salvi in ogni caso i diritti acquistati dai terzi di buona fede, dopo l'asportazione.

Il locatore decade dalle predette facoltà e perde il privilegio qualora non abbia proposto la relativa domanda nel termine di trenta giorni dalla asportazione, se si tratta di mobili di cui era fornito il fondo rustico o che servivano alla sua coltivazione, e di quindici giorni se si tratta di mobili di cui era fornita la casa.

Art. 403.

(Art. 1958 n. 4 Cod. civ.).

(Crediti dipendenti dal contratto di colonia parziaria o mezzadria).

Il locatore e il colono per i crediti dipendenti dal contratto di colonia parziaria o mezzadria, hanno privilegio rispettivamente sulla parte dei frutti e delle cose che servono a coltivare o a fornire l'immobile dato a colonia, di spettanza dell'altro.

Sono applicabili a questo privilegio le disposizioni degli ultimi cinque commi dell'articolo 402.

SEZIONE II. — *Dei privilegi sopra gli immobili.*

Art. 404.

(Art. 1961 Cod. civ.).

(Spese del giudizio di espropriazione e graduazione).

Le spese del giudizio di espropriazione degli immobili e di quello di graduazione fatte nell'interesse comune dei creditori sono privilegiate sul prezzo degli immobili espropriati, in confronto di qualunque altro creditore, anche ipotecario.

Art. 405.

(Art. 1962 comma 1° Cod. civ.).

(Tributo fondiario e sovraimposte comunali e provinciali).

I crediti dello Stato pel tributo fondiario iscritti nel ruolo dell'anno in corso e dell'anno precedente, come pure le relative sovraimposte comunali e provinciali, sono privilegiati su qualunque altro credito, anche ipotecario, sopra gli immobili tutti del contribuente, situati nel territorio del comune in cui il tributo si riscuote, e sopra i frutti, i fitti e le pigioni degli stessi immobili, senza pregiudizio dei mezzi speciali di esecuzione autorizzati dalla legge. Tale privilegio non può in nessun caso esercitarsi per un importo superiore ad un biennio di imposta.

Art. 406.

(Art. 1962 commi 2° e 3° Cod. civ.).

(Tasse di registro e successione, e altri tributi indiretti).

Hanno pure privilegio i crediti dello Stato per i diritti di registro e per ogni altro tributo indiretto sopra gli immobili che ne furono l'oggetto. Tale privilegio non può pregiudicare i diritti reali di ogni genere acquistati sul fondo dai terzi, prima del trasferimento soggetto alla tassa, e non può neppure farsi valere contro i terzi possessori dell'immobile per supplemento di tassa.

Lo stesso privilegio inoltre, per quanto riguarda le tasse di successione, non ha effetto a danno dei creditori ipotecari del defunto che hanno iscritto la loro ipoteca nei tre mesi dalla morte di lui, e nemmeno a danno dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione del patrimonio del defunto da quello dell'erede.

SEZIONE III. — *Dell'ordine dei privilegi.*

Art. 407.

(Art. 1959 comma 1° Cod. civ.).

(Spese di giustizia).

I crediti per spese di giustizia di cui agli articoli 396 e 404 sono preferiti ad ogni altro credito privilegiato.

Art. 408.

(Ordine dei privilegi).

Se concorrono altri crediti oltre quelli indicati nell'articolo precedente, aventi privilegio generale o speciale sulla medesima cosa, la prelazione si esercita secondo l'ordine seguente:

1° crediti per spese di conservazione sui mobili, indicati nell'articolo 398;

2° crediti per sementi e materie fertilizzanti e antiparassitarie e per lavori di coltivazione e raccolta di cui all'articolo 397. Quando tali crediti vengano in concorso tra loro, sono preferiti quelli di raccolta, poi quelli di coltivazione e infine gli altri crediti indicati in detto articolo;

3° crediti per miglioramento e trasformazione di mobili, indicati nell'articolo 398;

4° crediti per tributi diretti sui mobili, indicati nell'articolo 395, in quanto essi si facciano valere sui frutti, fitti e pigioni dell'immobile;

5° crediti per tributi indiretti, indicati nell'articolo 399;

6° crediti dell'albergatore, indicati nell'articolo 400;

7° crediti del vettore, indicati nell'articolo 401;

8° crediti per spese funebri, d'infermità, prestazioni alimentari, salari e alimenti nell'ordine indicato nell'articolo 393.

Quando tali crediti si facciano valere sul prezzo di immobili, si osserva la disposizione dell'articolo 394;

9° crediti per tributi diretti, indicati nell'articolo 395;

10° crediti del locatore e del colono, indicati negli articoli 402 e 403.

Concorrendo crediti privilegiati con crediti garantiti con pegno, questi debbono essere preferiti ai privilegiati enunciati nei numeri 8 e seguenti del presente articolo ma debbono essere posposti agli altri.

Art. 409.

(Concorso di tributi diretti e indiretti).

Concorrendo sul prezzo dello stesso immobile crediti per tributi diretti, indicati nell'articolo 405 e crediti per tributi indiretti indicati nell'articolo 406, i primi sono preferiti ai secondi.

Art. 410.

(Concorso di privilegi su pertinenze immobiliari con privilegi mobiliari).

Quando i crediti indicati nell'articolo precedente colpiscano cose considerate pertinenze ai sensi dell'articolo 9 ma capaci di esecuzione separata, e vengano in concorso con privilegi mobiliari, essi sono posposti a quelli indicati nei numeri. 1, 2 e 3 dell'articolo 408, ma sono preferiti a tutti gli altri.

Art. 411.

*(Art. 1954 Cod. civ.).**(Concorso di crediti egualmente privilegiati).*

I crediti egualmente privilegiati concorrono fra loro in proporzione del loro importo.

Art. 412.

(Grado di preferenza non stabilito dalla legge).

Quando la legge non stabilisca espressamente il grado di preferenza di un determinato privilegio esso prenderà grado dopo ogni altro privilegio generale e speciale indicato nel presente codice.

CAPO III.

DELLE IPOTECHE.

SEZIONE I. — *Disposizioni generali.*

Art. 413.

*(Art. 1964 Cod. civ.)**(Definizione - Indivisibilità - Diritto di seguito).*

L'ipoteca è un diritto reale costituito sopra beni del debitore o di un terzo a vantaggio di un creditore, per assicurare sopra i medesimi il soddisfacimento di un'obbligazione.

Essa è indivisibile, e sussiste per intero sopra tutti i beni vincolati, sopra ciascuno di essi e sopra ogni loro parte.

Essa è inerente ai beni, e li segue presso qualunque possessore.

Art. 414.

(Divieto di patto commissorio).

Il creditore non diventa proprietario dell'immobile ipotecato per la sola mancanza del pagamento nel termine convenuto: qualunque patto in contrario è nullo.

Art. 415.

(Cessione di grado o di ipoteca).

Il creditore ipotecario può cedere il grado ed anche l'ipoteca indipendentemente dal credito, ma non oltre i limiti di esso, a favore di un altro creditore del comune debitore. Questi può opporre al cessionario tutte le eccezioni che gli competono contro il cedente circa la validità originaria del credito e della relativa ipoteca, ma non quelle relative all'estinzione sopravvenuta del credito.

Se il creditore ha ipoteca su più fondi, non può cederla che congiuntamente a favore della stessa persona.

Art. 416.

(Art. 1965 Cod. civ.).

*(Inefficacia di ipoteca non pubblicata.
Determinazione di beni e di somma).*

L'ipoteca non ha effetto neanche tra le parti se non è resa pubblica, e non può sussistere che sopra beni specialmente indicati e per somma determinata in danaro.

Art. 417.

(Art. 1966 Cod. civ.).

(Estensione a miglioramenti, costruzioni ed accessori).

Salvo le eccezioni stabilite dalla legge, l'ipoteca si estende a tutti i miglioramenti ed anche alle costruzioni ed altre accessioni dell'immobile ipotecato.

Art. 418.

(Alienabilità del fondo ipotecato - Cessione e liberazione di fitti).

Il debitore può, malgrado qualunque patto in contrario, alienare il fondo ipotecato e costituire servitù o altri diritti reali sulla cosa. Il creditore può però subastare l'immobile senza tener conto dei diritti reali resi pubblici dopo la sua iscrizione.

Tali diritti rimangono estinti con l'aggiudicazione del fondo, ma sul prezzo di asta può chiedersi il loro equivalente in danaro con preferenza rispetto alle ipoteche di data posteriore alla loro trascrizione.

Le cessioni e liberazioni di fitti non scaduti per un termine maggiore di un anno, anche se trascritte, sono inefficaci dal giorno della trascrizione del precetto riguardo al creditore avente ipoteca iscritta anteriormente alla data certa della cessione o liberazione.

Art. 419.

(Art. 1980 Cod. civ.).

(Pericolo di deterioramento o perimento dei beni ipotecati).

Qualora dal debitore o da un terzo si compiano atti che possano cagionare il perimento dei beni ipotecati o il deterioramento in modo da divenire insufficienti alla sicurezza del creditore, questi può domandare al giudice che venga ordinata la cessazione di tali atti e disposte le cautele necessarie per evitare il danno.

Qualora questo si verifichi senza colpa del debitore, il creditore può chiedere un supplemento d'ipoteca e in mancanza il pagamento del suo credito, ma se vi sia colpa del debitore, ha diritto senz'altro al pagamento.

Art. 420.

(Art. 1967 Cod. civ.).

(Beni capaci d'ipoteca).

Sono capaci d'ipoteca:

- 1) le cose immobili, che sono in commercio con le loro pertinenze;
- 2) l'usufrutto delle stesse cose con le loro pertinenze, ad eccezione dell'usufrutto legale degli ascendenti;
- 3) i diritti del direttario e dell'enfiteuta sui fondi in enfiteusi.

Art. 421.

(*Ipoteca su usufrutto, su nuda proprietà e su fondi enfiteutici*).

L'ipoteca costituita sull'usufrutto si estingue, quando questo finisce per una causa estranea alla volontà dell'usufruttuario; altrimenti dura fino a che non si compia il termine per la naturale estinzione dell'usufrutto.

Se l'ipoteca ha per oggetto la nuda proprietà, avvenendo la consolidazione, si estende anche all'usufrutto, salvo che questo non sia stato precedentemente gravato di iscrizioni.

Per le ipoteche costituite sul dominio utile o sul dominio diretto si applicano le norme stabilite negli articoli 278, 296 e 301.

Art. 422.

(*Rendite sullo Stato, navi, aeronavi, automobili*).

Sono anche capaci d'ipoteca le rendite sopra lo Stato nel modo determinato dalle leggi relative al debito pubblico, come pure le navi, le aeronavi e le automobili secondo le norme del codice di commercio e di leggi speciali.

Art. 423.

(Art. 1968 Cod. civ.).

(*Ipoteca legale, giudiziale, volontaria*).

L'ipoteca è legale, giudiziale o volontaria.

SEZIONE II. — *Della ipoteca legale.*

Art. 424.

(Art. 1969 Cod. civ.).

(*Diritto a ipoteca legale*).

Hanno ipoteca legale:

1° il venditore od altro alienante sopra gli immobili alienati per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'atto di alienazione;

2° i coeredi, i soci ed altri condividenti pel pagamento dei rifacimenti o congruagli sopra gli immobili assegnati al condividente a cui è stato imposto tale obbligo, a norma degli articoli 319 a 324 del Progetto per il libro III (*Successioni e donazioni*).

3° la moglie sui beni del marito per la dote e per i lucri dotali, malgrado qualunque patto in contrario.

Questa ipoteca, se non è stata limitata a beni determinati nel contratto di matrimonio, ha luogo su tutti quelli che il marito ha al momento in cui la dote è costituita, ancorchè il pagamento di essa non abbia luogo che posteriormente.

Riguardo alle somme dotali provenienti da successione o donazione, l'ipoteca non ha luogo che dal giorno dell'apertura della successione, o da quello in cui la donazione ha avuto il suo effetto, sui beni appartenenti al marito in detto giorno;

4° lo Stato sopra i beni dei condannati a garanzia del pagamento delle pene pecuniarie, spese e danni, nonchè delle spese ed onorari per la difesa a norma degli articoli 189 e seguenti del codice penale.

SEZIONE III. — *Della ipoteca giudiziale.*

Art. 425.

(Art. 1970 Cod. civ.).

(*Diritto a ipoteca giudiziale*).

Ogni sentenza portante condanna al pagamento di una somma, all'adempimento di qualsiasi obbligazione di dare, fare o non fare, ovvero al risarcimento dei danni in genere da liquidarsi separatamente, produce ipoteca sui beni del debitore a favore di chi l'ha ottenuta.

Art. 426.

(Art. 1972 Cod. civ.).

(*Sentenze arbitrali*).

Le sentenze degli arbitri non producono ipoteca, se non dal giorno in cui sono rese esecutive con provvedimento dell'autorità giudiziaria competente.

Art. 427.

(Art. 1973 Cod. civ.).

(*Sentenze straniere*).

Le sentenze pronunciate dalle autorità giudiziarie straniere non producono ipoteca sui beni situati nello Stato, se non quando ne sia stata ordinata l'esecuzione dalle autorità giudiziarie dello Stato, salve le diverse disposizioni contrarie delle convenzioni internazionali.

SEZIONE IV. — *Della ipoteca volontaria.*

Art. 428.

(Art. 1974 Cod. civ.).

(Capacità di sottoporre beni a ipoteca).

Coloro soltanto che hanno la capacità di alienare un immobile, possono sottoporlo ad ipoteca.

Art. 429.

(Art. 1975 Cod. civ.).

(Beni di incapaci o di assenti).

I beni delle persone incapaci di alienare, e quelli degli assenti non possono essere ipotecati, fuorchè per le cause e nelle forme stabilite dalla legge.

Art. 430.

(Art. 1976 Cod. civ.).

(Immobili soggetti a diritti condizionali o risolvibili).

Coloro che hanno sull'immobile un diritto sospeso da una condizione, o risolvibile in casi determinati, o dipendente da titolo annullabile, non possono costituire che un'ipoteca soggetta alle medesime eventualità, ad eccezione dei casi in cui la legge espressamente dispone che la risoluzione o la rescissione non è operativa a danno di terzi.

Art. 431.

(Beni indivisi).

Ciascuno dei condomini può concedere ipoteca sui beni indivisi con l'effetto indicato nell'articolo 315.

Nel caso che ad un partecipante in luogo dei beni da esso ipotecati vengano assegnati altri immobili, le ipoteche si trasportano su questi col grado derivante dalla data dell'originaria iscrizione e nei limiti del valore dei beni precedentemente ipotecati, quale risulta dalla divisione, purchè siano nuovamente iscritte con la indicazione di tale valore entro novanta giorni dalla trascrizione di questa.

Tale trasporto però non pregiudica le ipoteche validamente iscritte contro tutti i partecipanti, nè l'ipoteca legale spettante ai condividenti per rifacimenti e conguagli.

I creditori ipotecari ed i cessionari di un partecipante, al quale siano stati assegnati beni diversi da quelli ipotecati o ceduti, possono far valere pure le loro ragioni sulle somme a lui dovute per rifacimenti e congruagli con prelazione determinata dalla data d'iscrizione o trascrizione dei titoli rispettivi, nel limite però del valore dei fondi precedentemente ipotecati o ceduti.

I debitori di rifacimenti e congruagli sono per altro liberati quando li abbiano pagati al condividente dopo trenta giorni dalla notificazione della divisione ai suddetti creditori ipotecari e cessionari, senza che da costoro si sia fatta opposizione.

Art. 432.

(Art. 1977 Cod. civ.).

(Ipoteca concessa da non proprietario o senza mandato, o per titolo annullabile).

Se l'ipoteca è stata concessa da chi non è proprietario del fondo o non aveva mandato per concederla, l'iscrizione può prendersi validamente solo quando i beni sono passati in proprietà del concedente ovvero il proprietario ha ratificato la concessione.

L'iscrizione però, presa in virtù di un titolo annullabile per incapacità o vizio di consenso, rimane convalidata con la conferma del titolo costitutivo, salvi i diritti dei terzi.

Art. 433.

(Art. 1978 Cod. civ.).

(Costituzione d'ipoteca per atto tra vivi unilaterale o per testamento).

L'ipoteca volontaria può costituirsi per atto tra vivi anche mediante dichiarazione unilaterale di volontà contenuta in un atto pubblico o in una scrittura privata.

Può anche costituirsi per testamento.

Art. 434.

(Art. 1979 Cod. civ.).

(Specificazione dell'immobile ipotecato).

Nell'atto costitutivo dell'ipoteca l'immobile da sottoporvisi deve essere specificatamente designato con la indicazione della sua natura, del comune in cui si trova, del numero del catasto o delle mappe censuarie dove esistono, e di tre almeno dei suoi confini.

SEZIONE V. — *Della pubblicità delle ipoteche.*

§ 1. — *Della iscrizione.*

Art. 435.

(Art. 1981 Cod. civ.).

(Pubblicazione dell'ipoteca - Luogo di iscrizione).

L'ipoteca si rende pubblica mediante iscrizione nell'ufficio delle ipoteche del luogo in cui si trovano i beni gravati.

Art. 436.

(Ipoteca iscritta dopo la trascrizione del precetto immobiliare o dopo la morte del debitore).

Qualsiasi ipoteca è senza efficacia se iscritta dopo la trascrizione del precetto immobiliare o dopo la morte del debitore, nel caso che l'eredità sia giacente o accettata col beneficio d'inventario.

Art. 437.

(Art. 1993 Cod. civ.).

(Ipoteca sui beni del fallito).

La validità e l'efficacia delle ipoteche e delle iscrizioni sui beni di un debitore fallito sono regolate dalle leggi commerciali.

Art. 438.

(Art. 1982 Cod. civ.).

(Ipoteca legale spettante alla moglie).

L'ipoteca legale spettante alla moglie deve, per cura del marito e del notaio che ha ricevuto l'atto di costituzione della dote, essere iscritta nel termine di venti giorni dalla data dell'atto.

Quando l'ipoteca non sia stata ristretta a determinati beni, il notaio deve far dichiarare dal marito la situazione dei beni a lui appartenenti, con le indicazioni espresse nell'articolo 434.

L'iscrizione dell'ipoteca legale spettante alla moglie può in ogni caso essere richiesta da chi ha costituito la dote, ed anche dalla moglie.

Art. 439.

(Art. 1984 Cod. civ.).

(Responsabilità per mancata iscrizione d'ipoteca legale per la moglie).

Le persone obbligate a prendere l'iscrizione delle ipoteche legali secondo l'articolo precedente, se non adempiono a tale obbligo nel termine stabilito, sono tenute al risarcimento dei danni, ed incorrono in una multa estendibile a lire mille.

Art. 440.

(Art. 1985 Cod. civ.).

(Obbligo del conservatore per l'iscrizione d'ipoteca legale).

Il conservatore delle ipoteche, nel trascrivere un atto di alienazione, deve iscrivere d'ufficio e sotto pena dei danni l'ipoteca legale spettante all'alienante in forza del numero 1 dell'articolo 424.

Tale iscrizione non avrà luogo se viene presentato un atto pubblico, od una scrittura privata autenticata da notaio od accertata giudizialmente da cui risulti che gli obblighi furono adempiuti.

Art. 441.

(Art. 1986 Cod. civ.).

(Immobili su cui può iscriversi l'ipoteca giudiziale).

L'ipoteca giudiziale si può iscrivere su qualunque degli immobili appartenenti al debitore, ma quanto a quelli che sono da lui acquistati dopo la condanna, la iscrizione non può prendersi se non a misura che essi pervengono al debitore.

Art. 442.

(Art. 1987 Cod. civ.).

(Formalità per la iscrizione: titolo costitutivo e note).

Per operare l'iscrizione si presentano all'ufficio delle ipoteche il titolo costitutivo dell'ipoteca e due note, una delle quali può essere stesa in calce allo stesso titolo.

Queste note devono contenere:

1) il nome, il cognome, il domicilio e la residenza del creditore e del debitore e la loro professione, se ne hanno, come pure il nome del padre loro.

Trattandosi di obbligazioni ipotecarie al portatore, se non è stato nominato nell'atto costitutivo delle obbligazioni stesse un rappresentante degli obbligazionisti, in nome del quale la iscrizione può prendersi, basta l'indicazione oltrechè dell'emittente, della data di emissione, del numero e valore delle obbligazioni emesse, e della serie corrispondente.

2) il domicilio che deve essere eletto per parte del creditore nella giurisdizione del tribunale da cui dipende l'ufficio delle ipoteche;

3) la data e la natura del titolo ed il nome del pubblico ufficiale che lo ha ricevuto o autenticato;

4) l'importare della somma dovuta;

5) gli interessi o le annualità che il credito produce;

6) il tempo dell'esigibilità;

7) la natura e la situazione dei beni gravati con le indicazioni volute dall'articolo 434.

Art. 443.

(Art. 1988 Cod. civ.).

(Restituzione di documenti e certificato dell'effettuata iscrizione).

Eseguita l'iscrizione, il conservatore restituisce al richiedente i documenti ed una delle due note, la quale deve contenere in calce il certificato da lui sottoscritto dell'effettuata iscrizione, con la data e il numero d'ordine della medesima.

Art. 444.

(Art. 1989 Cod. civ.).

(Autenticazione della sottoscrizione di scrittura privata).

Quando l'ipoteca deriva da atto privato, non se ne può ottenere l'iscrizione, se la sottoscrizione di chi l'ha acconsentita, non è autenticata da notaio od accertata giudizialmente.

Il richiedente deve presentare l'originale della privata scrittura coi documenti accessori, se occorre; se l'originale si trova depositato in un pubblico archivio o negli atti di un notaio, basta la presentazione di una copia autenticata dall'archivista o dal notaio, da cui risulti che la scrittura ha i requisiti avanti indicati.

Qualora sia presentato l'originale della scrittura privata, deve il medesimo coi relativi documenti, se ve ne sono, rimanere depositato nell'ufficio delle ipoteche.

Art. 445.

(Art. 1990 Cod. civ.).

(Atti seguiti all'estero).

Gli atti seguiti in paese estero che si presentano per l'iscrizione, devono essere debitamente legalizzati.

Art. 446.

(Art. 1991 Cod. civ.).

(Iscrizione prima del pagamento della tassa di registro).

Se l'ipoteca deriva da un atto pubblico ricevuto nello Stato o da una sentenza pronunciata da un'autorità giudiziaria dello Stato, l'iscrizione può essere domandata, quantunque non sia ancora pagata la tassa di registro a cui sia soggetto il titolo.

In tale caso non è necessaria l'esibizione del titolo, ma le note che si presentano per l'iscrizione devono essere certificate dal notaio che ha ricevuto l'atto o dal cancelliere dell'autorità giudiziaria che ha pronunciato la sentenza, e si osservano le disposizioni del comma 2° dell'articolo 382.

Art. 447.

(Art. 1992 Cod. civ.).

(Determinazione della somma).

L'iscrizione dell'ipoteca non può farsi che per una somma di danaro a tale effetto determinata nell'atto costitutivo o dichiarativo del credito, o in un atto posteriore.

La determinazione della somma, se non è fatta nel titolo costitutivo o dichiarativo del credito nè con atto posteriore, può farsi dal creditore medesimo nella nota per l'iscrizione.

Art. 448.

(Art. 1994 Cod. civ.).

(Annotazione di cessione, surrogazione, pegno, postergazione, costituzione in dote di credito ipotecario).

La trasmissione e il vincolo dell'ipoteca per cessione, surrogazione, pegno, postergazione di grado o costituzione in dote di un credito ipotecario devono annotarsi in margine della ipoteca, consegnandosi al conservatore l'atto relativo.

Qualora questo sia una scrittura privata od un atto seguito in paese estero, si osservano le disposizioni degli articoli 444 e 445.

Dopo questa annotazione l'iscrizione non può essere cancellata senza il consenso del cessionario, surrogato o creditore pignoratizio, e le intimazioni o notificazioni che occorra di fare in dipendenza della iscrizione, vanno fatte al domicilio eletto dallo stesso cessionario, surrogato o creditore pignoratizio per quanto riguarda l'interesse dei medesimi.

Fra più persone che hanno acquistato diritto all'ipoteca è preferita quella che prima ha eseguito l'annotazione.

Questa non è necessaria quando si tratti di obbligazioni all'ordine o al portatore.

Art. 449.

(Art. 1995 Cod. civ.).

(Variazione del domicilio eletto nell'iscrizione).

È in facoltà del creditore, del suo mandatario e del suo erede od avente causa di variare il domicilio eletto nell'iscrizione, sostituendovene un altro nella stessa giurisdizione.

Il cambiamento va annotato dal conservatore in margine o in calce dell'iscrizione.

La dichiarazione del creditore circa il cambiamento del domicilio deve risultare da atto ricevuto o autenticato da notaio, e rimanere in deposito nell'ufficio del conservatore.

Art. 450.

(Art. 1996 Cod. civ.).

(Iscrizione sui beni di un defunto).

Le iscrizioni sopra i beni di un defunto possono essere fatte colla semplice indicazione della sua persona e nel modo voluto per le altre iscrizioni, senza obbligo di far menzione degli eredi.

Qualora però al tempo dell'iscrizione gli immobili ipotecati appariscano da tre mesi sui registri censuari passati agli eredi del debitore, l'iscrizione deve anche essere presa contro questi ultimi con le indicazioni stabilite dall'articolo 442, in quanto risultino dagli stessi libri censuari.

Art. 451.

(Art. 1997 Cod. civ.).

(Somma dovuta differente da quella indicata nella nota).

L'iscrizione non ha effetto che per la somma enunciata nella nota, ancorchè si giustifichi con l'atto da cui apparisce il debito, che la somma dovuta è maggiore dell'enunciata.

Se la somma enunciata è maggiore di quella che è realmente dovuta, l'iscrizione non ha effetto che per quest'ultima somma.

Art. 452.

(Art. 1998 Cod. civ.).

(Omissioni o inesattezze nel titolo costitutivo o nelle note).

L'omissione o l'inesattezza di alcuna delle volute indicazioni nel titolo costitutivo dell'ipoteca o nelle due note, non produce la nullità dell'iscrizione, fuorchè nel caso in cui induca assoluta incertezza rispetto al titolare del credito o rispetto al debitore, o su quella del possessore del fondo gravato quando ne è necessaria l'indicazione, o sulla identità dei singoli beni gravati o sull'importare del credito.

In caso d'altre omissioni od inesattezze, se ne può ordinare la rettificazione ad istanza e a spese della parte interessata.

Art. 453.

(Art. 1999 Cod. civ.).

*(Competenza per azioni derivanti dalle iscrizioni.
Notificazioni di atti).*

Le azioni, alle quali le iscrizioni possono dar luogo contro i creditori, sono promosse avanti l'autorità giudiziaria competente, per mezzo di citazione da farsi ad essi in persona propria o all'ultimo loro domicilio eletto.

Lo stesso ha luogo per ogni altra notificazione relativa alle dette iscrizioni.

Se non siasi fatta l'elezione di domicilio, o sia morta la persona o cessato l'ufficio presso cui il domicilio erasi eletto, le citazioni e notificazioni suddette possono farsi all'ufficio delle ipoteche presso cui l'iscrizione fu presa.

Ma trattandosi di giudizio promosso dal debitore contro il suo creditore per la riduzione dell'ipoteca o per la cancellazione totale o parziale della iscrizione, il creditore deve essere citato nei modi ordinari stabiliti dal codice di procedura civile.

Art. 454.

*(Notificazione di atti per ipoteca a favore di obbligazioni
al portatore).*

Se l'ipoteca è presa a favore di obbligazioni al portatore ogni citazione o notificazione di cui all'articolo precedente deve essere diretta al rappresentante degli obbligazionisti, qualora questo vi sia, e notificata nei modi ivi indicati, aggiungendosi la pubblicazione per due volte in un giornale quotidiano designato dall'autorità giudiziaria.

Se non fu nominato il rappresentante, o la rappresentanza è cessata per morte o incapacità sopravvenuta, la notificazione va fatta collettivamente per pubblici proclami in confronto degli obbligazionisti a cui favore è stata iscritta l'ipoteca, aggiungendosi sempre la detta pubblicazione in un giornale quotidiano.

Art. 455.

(Art. 2000 Cod. civ.).

(Spese di iscrizione e rinnovazione).

Le spese dell'iscrizione e della rinnovazione sono a carico del debitore, se non vi è stipulazione in contrario.

§ 2. — Della rinnovazione.

Art. 456.

(Art. 2001 Cod. civ.).

(Durata dell'ipoteca - Rinnovazione).

L'iscrizione conserva l'ipoteca per trent'anni dalla sua data.

L'effetto dell'iscrizione cessa se non è rinnovata prima della scadenza di detto termine.

Se l'iscrizione è rinnovata passato tale termine, prende grado dalla rinnovazione.

Art. 457.

(Art. 2003 Cod. civ.).

(Cessazione dell'obbligo di rinnovazione).

L'obbligo della rinnovazione per conservare gli effetti delle precedenti iscrizioni cessa nel caso di purgazione con l'iscrizione dell'ipoteca legale nascente dal titolo di alienazione a norma dell'articolo 499, e nel caso di espropriazione forzata con l'iscrizione dell'ipoteca legale nascente dalla vendita all'incanto contro il compratore pel pagamento del prezzo.

Art. 458.

(Art. 2004 Cod. civ.).

(Durata dell'ipoteca legale della moglie).

L'iscrizione dell'ipoteca legale della moglie conserva il suo effetto senza la rinnovazione durante il matrimonio, e per un anno successivo allo scioglimento del medesimo.

Art. 459.

(Art. 2005 Cod. civ.).

(Formalità per la rinnovazione).

Per ottenere la rinnovazione si presentano al conservatore due note conformi a quelle della precedente iscrizione, contenenti la dichiarazione che s'intende rinnovare la originaria iscrizione.

Tiene luogo di titolo la nota dell'iscrizione da rinnovarsi.

Vanno osservate dal conservatore le disposizioni contenute nell'articolo 443.

Art. 460.

(Art. 2006 Cod. civ.).

(Rinnovazione per immobili trasferiti agli eredi o altri).

Se al tempo della rinnovazione gli immobili ipotecati appaiono da tre mesi nei registri censuari passati agli eredi o ad altri aventi causa dal debitore, la rinnovazione deve anche essere diretta contro questi ultimi, colle indicazioni stabilite dal numero 1 dell'articolo 442, in quanto risultano dagli stessi libri censuari.

SEZIONE VI. — *Dell'ordine fra le ipoteche.*

Art. 461.

(Art. 2007 Cod. civ.).

(Decorrenza degli effetti dell'ipoteca).

L'ipoteca produce effetto e prende grado dal momento della sua iscrizione, ancorchè si tratti di un debito futuro o meramente eventuale.

Art. 462.

(Art. 2008 Cod. civ.).

(Grado - Presentazione contemporanea di più note).

Il numero d'ordine delle iscrizioni ne determina il grado. Nullameno se più persone presentano contemporaneamente la nota per ottenere iscrizione contro la stessa persona o sugli stessi immobili, le medesime sono iscritte sotto lo stesso numero facendone menzione nella ricevuta spedita dal conservatore a ciascuno dei richiedenti.

Art. 463.

(Art. 2009 Cod. civ.).

(Ipotecche iscritte allo stesso numero sugli stessi immobili).

Le ipoteche iscritte allo stesso numero e sugli stessi immobili concorrono tra loro senza distinzione di grado.

Art. 464.

(Art. 2010 Cod. civ.).

(Estensione degli effetti della iscrizione).

L'iscrizione del credito serve per fare collocare allo stesso grado le spese dell'atto, quelle dell'iscrizione e rinnovazione, e quelle ordinarie che possono occorrere per la collocazione nel giudizio di graduazione, salvo che per spese giudiziali maggiori delle indicate vi sia un patto espresso e la corrispondente iscrizione.

L'iscrizione di un capitale che produce interessi, se la misura di questi vi è enunciata, serve inoltre per far collocare allo stesso grado gli interessi dovuti solamente per le due annate anteriori e quella in corso al giorno della trascrizione del precetto ancorchè si sia pattuita l'estensione dell'ipoteca per un numero maggiore di annualità, salvo le iscrizioni particolari prese per altri arretrati dovuti, le quali hanno effetto dalla loro data.

La detta iscrizione del capitale serve ancora a fare collocare allo stesso grado gli interessi successivi alla trascrizione del precetto, ma soltanto nella misura legale e sino all'aggiudicazione.

Art. 465.

(Art. 2011 Cod. civ.).

(Surrogazione di un creditore incapiente a creditore soddisfatto).

Il creditore avente ipoteca sopra uno o più immobili, qualora si trovi perdente, per essersi sul prezzo dei medesimi in tutto o in parte soddisfatto un creditore anteriore, la cui ipoteca si estendeva ad altri beni, s'intende surrogato nell'ipoteca che apparteneva al creditore soddisfatto, all'effetto di esercitare l'azione ipotecaria sopra gli stessi beni e di essere preferito ai creditori posteriori alla propria iscrizione. Lo stesso diritto spetta ai creditori perdenti in seguito alla detta surrogazione.

Questa disposizione si applica anche ai creditori perdenti per causa del privilegio stabilito dall'articolo 406.

Art. 466.

(Limiti della surrogazione).

La surrogazione non può esercitarsi sui beni alienati dal debitore anteriormente all'iscrizione del creditore perdente nè su quelli dati in ipoteca per un debito altrui.

Trattandosi di beni acquistati dal debitore posteriormente a detta iscrizione, se il creditore soddisfatto aveva esteso ad essi la sua ipoteca giudiziale, il creditore perdente può esercitare la surrogazione anche su tali beni.

Per conservare il diritto alla surrogazione occorre eseguire l'annotazione all'ipoteca dell'evincente, presentando al conservatore il certificato del cancelliere del tribunale che attesti la sofferta incapienza nel giudizio di graduazione.

Art. 467.

*(Art. 2012 Cod. civ.).**(Effetti della purgazione ed espropriazione forzata).*

Nei casi di purgazione e di espropriazione forzata i diritti dei creditori ipotecari rimangono inalterabilmente fissati con l'iscrizione dell'ipoteca legale in favore della massa dei creditori a norma dell'articolo 499.

SEZIONE VII. — *Degli effetti delle ipoteche
riguardo al terzo possessore.*

Art. 468.

*(Art. 2013 Cod. civ.).**(Diritto di seguito).*

Qualunque creditore munito di efficace ipoteca può procedere non solo contro il debitore fino a quando i beni ipotecati si trovano presso di lui, ma anche contro il terzo possessore che abbia acquistato l'immobile, nonchè contro chi ha concesso un'ipoteca a garanzia di un debito altrui.

Se l'acquirente dell'immobile ipotecato non adempie alle formalità stabilite nella Sezione XI di questo capo per rendere libero il fondo, è tenuto a pagare i crediti iscritti ed i loro accessori a norma dell'articolo 464, qualora non preferisca rilasciare l'immobile senza alcuna riserva.

Art. 469.

(Art. 2014 Cod. civ.).

(Vendita dell'immobile contro il terzo possessore).

Se il terzo possessore non rilascia l'immobile nè paga i crediti, ogni creditore ipotecario può far vendere l'immobile.

La vendita però non può promuoversi se non sono trascorsi trenta giorni dopo il precetto fatto al debitore di pagare e dopo che tale precetto fu notificato al terzo possessore con l'intimazione di pagare o rilasciare l'immobile.

Art. 470.

(Art. 2015 Cod. civ.).

(Diritti del terzo possessore).

Il terzo possessore, che ha fatto trascrivere il suo titolo di acquisto e che non fu parte nel giudizio in cui venne pronunciata la condanna del debitore, se questa è posteriore alla trascrizione, è ammesso ad opporre tutte le eccezioni che non siano state opposte dal debitore.

Può anche, in tutti i casi, opporre le eccezioni che spetterebbero ancora al debitore dopo la condanna.

Le eccezioni suddette non sospendono però il corso dei termini stabiliti per la purgazione.

Art. 471.

(Art. 2016 Cod. civ.).

(Rilascio dell'immobile da parte del terzo possessore).

Il rilascio dell'immobile soggetto ad ipoteca può eseguirsi nel termine indicato nell'articolo 469 dal terzo possessore che abbia capacità di alienare o sia debitamente autorizzato a farlo. Questo rilascio importa risoluzione dell'acquisto, ma non pregiudica le ipoteche costituite dal terzo possessore e debitamente iscritte prima del rilascio.

Art. 472.

(Art. 2017 Cod. civ.).

(Servitù, ipoteche e altri diritti reali anteriori all'acquisto da parte del terzo possessore).

Le servitù, le ipoteche e gli altri diritti reali che spettavano al terzo possessore sopra l'immobile rivivono dopo il rilascio o dopo la vendita all'incanto contro di lui seguita, come gli spettavano prima del suo acquisto.

Parimenti rivivono le servitù e gli altri diritti reali che spettavano al debitore prima dell'alienazione del fondo.

Art. 473.

(Art. 2018 Cod. civ.).

(Ricupero dell'immobile rilasciato dal terzo possessore).

Finchè non sia seguita la vendita all'incanto, il terzo possessore può recuperare l'immobile da lui rilasciato, pagando i crediti a norma dell'articolo 468 oltre le spese.

Art. 474.

(Art. 2019 Cod. civ.).

(Rilascio dell'immobile da parte del terzo possessore).

Il rilascio dell'immobile si esegue con dichiarazione alla cancelleria del tribunale competente per la subastazione, la quale ne spedisce certificato. Questo deve essere annotato in margine alla trascrizione del precetto e deve notificarsi entro cinque giorni dalla sua data al creditore procedente.

Se nel termine di venti giorni da detta notificazione, non venga dagli interessati proposta istanza per la nomina di un amministratore, il terzo possessore può consegnare l'immobile al debitore, rimanendo responsabile della custodia dell'immobile fino alla consegna al debitore o all'amministratore giudiziale.

Avvenuto il rilascio gli atti della procedura di espropriazione sono proseguiti contro il solo debitore se non è stato nominato un amministratore, altrimenti sono notificati anche a costui.

Art. 475.

(Art. 2020 Cod. civ.).

(Danni cagionati dal terzo possessore. - Migliorie).

Il terzo possessore è tenuto a risarcire i danni cagionati all'immobile per sua colpa in pregiudizio dei creditori iscritti che rimangono in tutto o in parte scoperti, e non può invocare alcun diritto di ritenzione per causa di miglioramenti.

Egli ha però diritto di far separare dal prezzo la parte corrispondente ai miglioramenti da esso fatti dopo la trascrizione del suo titolo sino a concorrenza della minor somma che risulterà tra l'importo della spesa e il risultato utile al momento del rilascio o della vendita all'incanto.

Se il prezzo di asta non copra il valore del fondo nello stato in cui era prima delle migliorie e insieme quello delle migliorie, esso deve essere diviso in due parti proporzionalmente ai detti valori.

Art. 476.

(Art. 2021 Cod. civ.).

(Frutti dovuti dal terzo possessore).

I frutti dell'immobile ipotecato non sono dovuti dal terzo possessore che dal giorno in cui fu trascritto il precetto a lui intimato di fare il pagamento o il rilascio; e se la proposta istanza sia stata abbandonata per lo spazio di un anno, sono dovuti soltanto dal giorno in cui sia trascritta la rinnovata intimazione.

Nel caso di purgazione per parte del terzo possessore i frutti sono pure dovuti dal giorno della trascrizione del precetto, o in mancanza dal giorno della notificazione fatta in conformità degli articoli 500 e 501.

Art. 477.

(Art. 2022 Cod. civ.).

(Diritti del terzo possessore).

Il terzo possessore che ha pagato i creditori iscritti, rilasciato l'immobile o sofferto la espropriazione, ha ragione d'indennità verso il suo autore, anche se trattasi di acquisto a titolo gratuito.

Ha pure il diritto di subingresso nelle ipoteche costituite a favore del creditore evincente sugli altri fondi del debitore, ma, ove questi siano passati in mano di terzi, ha azione contro quelli solamente che sono a lui posteriori di data nella trascrizione del loro atto di acquisto, e deve fare eseguire la relativa annotazione in conformità dell'articolo 448.

Tale subingresso non può pregiudicare l'esercizio del diritto di surroga derivante dall'articolo 465 a favore dei creditori che abbiano un'iscrizione anteriore alla trascrizione del titolo del terzo possessore.

Art. 478.

(Art. 2023 Cod. civ.).

(Terzo possessore ancora debitore di somma in dipendenza del suo acquisto).

Se il terzo possessore è debitore in dipendenza del suo acquisto di una somma attualmente esigibile, la quale basti

al soddisfacimento di tutti i creditori iscritti contro i precedenti proprietari, ciascuno di essi può obbligarlo al pagamento, purchè il titolo di acquisto sia stato trascritto.

Se il debito del terzo possessore non sia attualmente esigibile, o sia minore o diverso da ciò che è dovuto ai detti creditori, questi possono egualmente, purchè di comune accordo, richiedere che venga loro pagato sino alla rispettiva concorrenza ciò che egli deve nei modi e termini della sua obbligazione. Nell'uno e nell'altro caso non si può evitare il pagamento coll'offrire il rilascio dell'immobile, ma, eseguito il pagamento, l'immobile s'intende liberato da ogni ipoteca, non esclusa quella spettante al venditore, e il terzo possessore ha diritto di ottenere la cancellazione delle relative iscrizioni.

SEZIONE VIII. — *Della riduzione delle ipoteche.*

Art. 479.

(Art. 2024 Cod. civ.).

(*Modalità di riduzione*).

La riduzione delle ipoteche si opera col ridurre a quantità minore la somma per cui la iscrizione fu presa o col restringerla ad una parte soltanto dei beni indicati nell'iscrizione.

La riduzione può aver luogo anche se trattasi di unico immobile, quando sia composto di parti già distinte o che possano comodamente distinguersi.

Art. 480.

(Art. 2025 Cod. civ.).

(*Riduzione di quantità di beni ipotecati o somma determinata per convenzione, testamento o sentenza*).

Non è ammessa la domanda di riduzione delle ipoteche nè riguardo alla quantità dei beni nè riguardo alla somma, se l'una o l'altra sia stata determinata per convenzione, per testamento o per sentenza.

Tuttavia qualora siano stati eseguiti pagamenti parziali in maniera da estinguere il quinto del debito originario, si ha diritto a chiedere una riduzione proporzionale dell'iscrizione riguardo alla somma.

Art. 481.

(Art. 2026 Cod. civ.).

(Riduzione di ipoteche legali e giudiziali).

Le ipoteche legali, eccettuate quelle indicate nei numeri 1 e 2 dell'articolo 424, e le ipoteche giudiziali devono ridursi sopra domanda degli interessati, se i beni compresi nell'iscrizione hanno un valore eccedente la cautela da somministrarsi o se la somma determinata dal creditore nella iscrizione eccede di un quinto quella che è dal giudice dichiarata dovuta.

Art. 482.

(Art. 2027 Cod. civ.).

(Quando il valore dei beni si reputi eccedente).

Il valore dei beni è reputato eccedente quando, sia al tempo dell'iscrizione che posteriormente, superi di un terzo l'importare dei crediti iscritti accresciuto degli accessori a norma dell'articolo 464.

Art. 483.

(Somma e beni su cui si opera la riduzione).

La riduzione si opera sulla somma eccedente il quinto del debito o sulla quantità di beni che eccede il terzo del valore della cautela.

Art. 484.

(Art. 2028 Cod. civ.).

(Spese della riduzione).

Le spese necessarie per eseguire la riduzione, anche se consentita dal creditore, sono sempre a carico del richiedente, salvo che la riduzione abbia luogo per eccesso nella determinazione del credito fatta dal creditore, nel qual caso sono a carico di costui.

Se la riduzione è stata ordinata con sentenza, le spese del giudizio sono a carico del soccombente, salvo che vengano compensate secondo le circostanze.

SEZIONE IX. — *Dell'estinzione delle ipoteche.*

Art. 485.

(Art. 2029 Cod. civ.).

(Cause di estinzione).

Le ipoteche si estinguono:

- 1° con l'estinguersi dell'obbligazione;
- 2° con la distruzione dell'immobile gravato, salvi i diritti risultanti dall'articolo 388;
- 3° con la rinunzia espressa del creditore, risultante da atto pubblico o da scrittura privata;
- 4° con il pagamento dell'intero prezzo nei modi stabiliti dalla legge nei giudizi di graduazione;
- 5° con lo spirare del termine a cui furono limitate;
- 6° con il verificarsi della condizione risolutiva che vi fu apposta.

Art. 486.

(Art. 2030 Cod. civ.).

(Prescrizione relativamente a beni posseduti da terzi).

Riguardo ai beni posseduti dai terzi, l'ipoteca si estingue per prescrizione, indipendentemente dal credito, col decorso di trent'anni dalla data della trascrizione del titolo di acquisto, salvo le cause di sospensione e d'interruzione indicate nel titolo della prescrizione.

Art. 487.

(Effetti della estinzione rispetto ai terzi).

In ogni caso l'estinzione dell'ipoteca non ha effetto prima della cancellazione rispetto ai terzi che abbiano acquistato diritti su di essa.

Art. 488.

(Art. 2031 Cod. civ.).

(Rinascita dell'ipoteca per nullità del pagamento).

Le ipoteche rinascono col credito, se il pagamento viene dichiarato nullo.

Art. 489.

(Art. 2032 Cod. civ.).

(Grado dell'ipoteca dopo la rinascita).

L'ipoteca ogni qualvolta rinasce prende solamente grado dalla nuova iscrizione, se la precedente non è stata conservata.

SEZIONE X. — *Della cancellazione delle iscrizioni.*

Art. 490.

(Art. 2033 Cod. civ.).

(Formalità per la cancellazione).

La cancellazione consentita dalle parti interessate deve essere eseguita dal conservatore in seguito alla presentazione dell'atto portante il consenso del creditore.

Per quest'atto devono osservarsi le disposizioni degli articoli 433, 444 e 445.

Art. 491.

(Art. 2034 Cod. civ.).

(Capacità per consentire la cancellazione).

Quegli che non ha la capacità per liberare il debitore, non può consentire alla cancellazione, se non coll'assistenza delle persone il cui intervento è necessario per la liberazione.

Art. 492.

(Art. 2035 Cod. civ.).

(Incapacità del padre, del tutore e di ogni altro amministratore).

Il padre, il tutore ed ogni altro amministratore, ancorchè autorizzati ad esigere e liberare il debitore, non possono consentire alla cancellazione dell'iscrizione relativa al credito, se questo non viene soddisfatto.

Art. 493.

(Art. 2036 Cod. civ.).

(Cancellazione ordinata con giudicato).

La cancellazione deve anche essere eseguita dal conservatore quando viene ordinata giudizialmente con sentenza o provvedimento passato in giudicato.

Essa deve essere ordinata quando l'ipoteca non sussiste o l'iscrizione è nulla.

Art. 494.

(Art. 2037 Cod. civ.).

(Cancellazione sotto condizione).

Se fu convenuto od ordinato che la cancellazione non debba aver luogo che sotto condizione di nuova ipoteca, di nuovo

impiego od altro, la cancellazione non può essere eseguita, se non si fa constare al conservatore che le condizioni si sono adempite.

Art. 495.

(Art. 2038 Cod. civ.).

(Formalità per la cancellazione).

Nel caso di cancellazione totale o parziale, quegli che la richiede, deve rimettere all'ufficio del conservatore l'atto che vi fa luogo.

La cancellazione di un'iscrizione o la rettificazione di essa deve essere eseguita in margine dell'iscrizione medesima; con l'indicazione del titolo con cui è stata consentita od ordinata, e della data in cui si esegue, e deve portare la sottoscrizione del conservatore.

Art. 496.

(Art. 2039 Cod. civ.).

(Gravami giudiziari contro il rifiuto del conservatore a cancellare).

Qualora il conservatore ricusi di procedere alla cancellazione di un'iscrizione, la parte richiedente può reclamare al tribunale civile, il quale provvede in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero e sentito pure di ufficio il conservatore. Contro il provvedimento del tribunale sono ammessi l'appello ed il ricorso in cassazione in conformità delle norme generali, osservate le forme di procedimento.

Il tribunale può ordinare che siano chiamate le persone che si presumono interessate; in questo caso o quando la domanda di cancellazione è proposta direttamente in contraddittorio degli interessati, si osservano le norme ordinarie del procedimento contenzioso.

SEZIONE XI. — *Del modo di liberare gl'immobili dalle ipoteche.*

Art. 497.

(Art. 2040 cod. civ.).

(Diritto dell'acquirente di liberare l'immobile dalle ipoteche).

Ogni acquirente, che abbia trascritto il suo titolo e non sia personalmente obbligato a pagare i creditori ipotecari,

ha la facoltà di liberare gli immobili da ogni ipoteca iscritta anteriormente alla trascrizione del suo titolo di acquisto.

Art. 498.

(Art. 2041 Cod. civ.).

(Purgazione dalle ipoteche dopo la notificazione del precetto).

Tale facoltà gli spetta anche dopo la notificazione del precetto coll'intimazione menzionata nell'articolo 469, purchè nel termine di giorni quaranta dopo la notificazione del precetto proceda in conformità degli articoli 500 e 510.

Art. 499.

(Art. 2042 Cod. civ.).

(Obbligo dell'acquirente di iscrivere ipoteca legale per i creditori del venditore).

L'acquirente non può essere ammesso ad istituire il giudizio di purgazione, se prima non ha fatto iscrivere in favore della massa dei creditori del venditore l'ipoteca legale per garanzia del pagamento del prezzo della vendita, o del valore dichiarato a norma del numero 3 dell'articolo seguente.

Art. 500.

(Art. 2043 Cod. civ.).

(Notificazione ai creditori iscritti).

L'acquirente deve far notificare per mezzo di ufficiale giudiziario ai creditori iscritti, nel domicilio da essi eletto, ed al precedente proprietario:

1° la data e natura del suo titolo;

2° la qualità e situazione dei beni col numero del catasto o altra loro designazione, come risultano dallo stesso titolo;

3° il prezzo stipulato o il valore che dichiarerà, se si tratta di fondi avuti a titolo lucrativo o il cui prezzo non fu determinato.

In ogni caso il prezzo o valore dichiarato non può essere inferiore di quello stabilito come base degli incanti dal codice di procedura civile in caso di espropriazione.

Art. 501.

(Art. 2044 Cod. civ.).

(Elezione di domicilio. - Pubblicazione nel giornale degli annunci giudiziari).

Nell'atto della notificazione il terzo possessore deve eleggere domicilio nel comune ove siede il tribunale competente per la subastazione, e offrire di pagare il prezzo od il valore dichiarato.

Un estratto sommario di questa notificazione deve essere inserito nel giornale degli annunci giudiziari.

Art. 502.

(Art. 2045 Cod. civ.).

(Diritto dei creditori di far vendere i beni).

Entro il termine di giorni quaranta dalla detta notificazione ed inserzione, qualunque dei creditori iscritti o dei relativi fideiussori ha diritto di far vendere i beni all'incanto, purchè adempia alle seguenti condizioni:

1° che la richiesta sia notificata al nuovo proprietario nel domicilio da lui eletto come sopra ed al proprietario precedente, con citazione a comparire innanzi al tribunale per chè venga provveduto su tale richiesta;

2° che contenga l'obbligazione del richiedente di anticipare le spese per gli incanti, senza diritto a rimborso qualora non si ottenga un prezzo maggiore di quello offerto dall'acquirente, tenuto conto anche delle spese;

3° che l'originale e le copie di tale richiesta siano sottoscritti dal richiedente o dal suo procuratore munito di mandato speciale.

L'omissione di alcuna di queste condizioni produce nullità della richiesta.

Art. 503.

(Art. 2046 Cod. civ.).

(Definitiva assegnazione dell'immobile al terzo possessore).

Se l'incanto non è domandato nel tempo e nel modo voluto nel precedente articolo, ovvero non venga presentata un'offerta maggiore, la proprietà dell'immobile rimane definitivamente al terzo possessore pel prezzo da lui posto a disposizione dei creditori a norma dell'articolo 500, n. 3.

Lo stesso immobile resta liberato dalle ipoteche relative ai crediti che non possono venire soddisfatti col detto prezzo.

Riguardo alle altre ipoteche l'immobile ne è liberato a misura del pagamento dei creditori utilmente collocati o mediante deposito nei modi indicati dal codice di procedura civile.

Art. 504.

(Art. 2047 Cod. civ.).

(Divieto di proroga dei termini).

I termini fissati nei precedenti articoli non possono mai essere prorogati.

Art. 505.

(Art. 2048 Cod. civ.).

(Procedura per la vendita).

Essendovi richiesta di vendita all'incanto, si osservano per gli atti preparatori e per la vendita le forme stabilite dalle leggi di procedura civile.

Art. 506.

(Art. 2049 Cod. civ.).

(Obblighi del compratore all'incanto).

Il compratore all'incanto, oltre al pagamento del prezzo dell'acquisto e di ogni relativa spesa, è obbligato a rimborsare l'antecedente acquirente delle spese del suo contratto, della trascrizione, dell'iscrizione voluta dall'articolo 499, dei certificati del conservatore, della notificazione e della inserzione.

Sono parimenti a carico dello stesso compratore le spese fatte per ottenere l'incanto.

Art. 507.

(Art. 2050 Cod. civ.).

(Terzo possessore compratore all'incanto - Trascrizione contro il venditore).

Se il terzo possessore si rende egli stesso compratore all'incanto non è tenuto a far trascrivere la sentenza di vendita.

La liberazione delle ipoteche a favore dei compratori all'incanto ha luogo in conformità dell'articolo 503.

Art. 508.

(Art. 2051 Cod. civ.).

(Desistenza del creditore che ha chiesto l'incanto).

La desistenza del creditore che ha richiesto l'incanto non può impedire la subastazione, eccetto che alla desistenza espressamente annuiscano tutti gli altri creditori iscritti.

Art. 509.

(Art. 2052 Cod. civ.).

(Regresso dell'acquirente divenuto compratore all'incanto, contro il venditore).

L'acquirente che è divenuto compratore all'incanto, ha regresso contro il venditore pel rimborso di ciò che eccede il prezzo stipulato nel suo contratto, e per gli interessi di tale eccedenza dal giorno di ciascun pagamento.

Art. 510.

(Art. 2053 Cod. civ.).

(Acquisto di mobili e immobili, o immobili diversi. - Diritto del creditore di non chiedere l'incanto per beni non ipotecati pel suo credito).

Nel caso in cui il titolo del nuovo proprietario comprenda mobili ed immobili, ovvero più immobili, gli uni ipotecati e gli altri liberi, o non tutti gravati delle stesse iscrizioni, situati nella stessa o in diverse giurisdizioni di tribunali, alienati per un solo e medesimo prezzo o per prezzi distinti e separati, aggregati o non aggregati alla stessa tenuta, il prezzo di ciascun immobile assoggettato a particolari e separate iscrizioni deve essere dichiarato nella notificazione dal nuovo proprietario, ragguagliato sul prezzo totale espresso nel titolo.

Il creditore che richiede gli incanti non può in verun caso essere costretto ad estendere la sua domanda nè ai mobili, nè ad altri immobili, fuori di quelli che sono ipotecati pel suo credito, salvo il regresso del nuovo proprietario contro il suo autore pel risarcimento del danno che venga a soffrire per la separazione degli oggetti compresi nell'acquisto e delle relative coltivazioni.

CAPO IV.

DELLA PUBBLICITÀ DEI REGISTRI
E DELLA RESPONSABILITÀ DEI CONSERVATORI.

Art. 511.

(Art. 2066 Cod. civ.).

(Obblighi del conservatore).

Il conservatore delle ipoteche deve a chiunque ne faccia richiesta dare copia delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle annotazioni, o il certificato che non ve ne è alcuna.

Deve altresì permettere l'ispezione dei suoi registri nelle ore fissate dai regolamenti; ma non è lecito ad alcuno di prendere copia delle trascrizioni, iscrizioni od annotazioni.

Il conservatore deve parimenti dare copia dei documenti che sono depositati presso di lui in originale, o i cui originali sono depositati negli atti di un notaio o in un pubblico archivio fuori della giurisdizione del tribunale da cui egli dipende.

Art. 512.

(Art. 2067 cod. civ.).

(Responsabilità del conservatore).

Il conservatore è responsabile per i danni risultanti:

1° dall'omissione nei suoi registri delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle relative annotazioni, come pure dagli errori incorsi in tali operazioni;

2° dall'omissione nei suoi certificati di una o più trascrizioni, iscrizioni od annotazioni, come pure dagli errori incorsi nei medesimi, salvochè l'omissione o l'errore provenga da indicazioni insufficienti, che non possano venire a lui imputate;

3° dalle cancellazioni indebitamente operate.

Art. 513.

(Art. 2068 Cod. civ.).

(Diversità tra registri, copie e certificati).

Nel caso di qualunque diversità fra i risultati dei registri e quelli delle copie o dei certificati rilasciati dal conservatore

delle ipoteche, si deve stare ai risultati dei registri, ferma la responsabilità del conservatore per ogni danno che sia derivato dalle inesattezze delle dette copie e dei detti certificati.

Art. 514.

(Art. 2069 Cod. civ.).

(Divieto di rifiutare gli atti richiesti).

Il conservatore non può in verun caso, e neppure sotto pretesto di irregolarità nelle note, recusare o ritardare di ricevere la consegna dei titoli presentati e di fare le trascrizioni, iscrizioni od annotazioni richieste, nè di spedire le copie o i certificati, sotto pena del risarcimento dei danni arrecati alle parti. A tale effetto possono le parti far stendere immediatamente gli opportuni verbali da un notaio o da un ufficiale giudiziario assistiti da due testimoni.

Il conservatore può recusare di ricevere le note ed i titoli se non sono in carattere intelligibile, e non può riceverli quando non hanno i requisiti voluti dagli articoli 370, 373, 433, 444 e 445.

Art. 515.

(Art. 2070 Cod. civ.).

(Orario per le domande di trascrizione e iscrizione).

Il conservatore non può ricevere alcuna domanda di trascrizione o di iscrizione fuorchè nelle ore determinate dal regolamento, nelle quali l'ufficio è aperto al pubblico.

Art. 516.

(Art. 2071 Cod. civ.).

(Registro generale).

Il conservatore è obbligato a tenere un registro generale, ossia d'ordine, in cui giornalmente deve annotare al momento della consegna ogni titolo che gli è rimesso per la trascrizione, iscrizione od annotazione.

Questo registro diviso in altrettante caselle deve esprimere il numero d'ordine, il giorno della richiesta, la persona dell'esibitore, e quella per cui la richiesta viene fatta, i titoli presentati colle note, l'oggetto, vale a dire se per trascrizione, iscrizione o annotazione, e le persone riguardo alle quali devono farsi.

Appena eseguita la consegna di un titolo o atto o di una nota, il conservatore ne deve dare ricevuta in carta libera all'esibitore, senza spesa: la ricevuta contiene l'indicazione del numero d'ordine.

Art. 517.

(Art. 2072 Cod. civ.).

(Altri registri da tenersi dal conservatore).

Oltre al registro generale, devono tenersi dal conservatore registri particolari:

- 1° per le trascrizioni;
- 2° per le iscrizioni soggette a rinnovazione;
- 3° per le iscrizioni non soggette a rinnovazione;
- 4° per le annotazioni.

Gli altri registri che sono ordinati dai regolamenti.

Art. 518.

(Art. 2073 Cod. civ.).

(Vidimazione dei registri. - Modo di tenerli).

Il registro generale e i registri delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle annotazioni debbono essere vidimati in ogni foglio dal presidente o da un giudice del tribunale nella cui giurisdizione è stabilito l'ufficio, indicando nel relativo processo verbale il numero dei fogli ed il giorno in cui sono stati vidimati.

Questi registri debbono essere scritti di seguito senza lasciare spazi in bianco, né interlinee e senza aggiunte: le cancellature di parole devono essere approvate dal conservatore in fine di ciascun foglio colla sua firma e coll'indicazione del numero delle parole cancellate.

Tali registri debbono essere alla fine di ciascun giorno chiusi e firmati dal conservatore.

In essi si deve rigorosamente osservare la serie delle date, dei fogli e dei numeri d'ordine.

Art. 519.

(Art. 2074 Cod. civ.).

(Divieto di asportazione dei registri).

I registri sopra accennati non possono mai essere levati dall'ufficio del conservatore, fuorchè per ordine di una

corte di appello, quando ne sia riconosciuta la necessità e mediante le cautele che verranno determinate dalla stessa corte.

Art. 520.

(Art. 2075 Cod. civ.).

(Sanzioni contro il conservatore).

Il conservatore è tenuto a conformarsi nell'esercizio delle sue incombenze a tutte le disposizioni di questo titolo, ed alle altre disposizioni delle leggi che lo riguardano e in caso di inosservanza è soggetto ad una pena pecuniaria fino a lire duemila.

CAPO V.

DELLA ESPROPRIAZIONE FORZATA DEGLI IMMOBILI,

Art. 521.

(Art. 2087 Cod. civ.).

(Divieto di rinunzia ad un'ipoteca a danno di altro creditore).

Il creditore, avente ipoteca su vari immobili, dopo che gli sia stata fatta la notificazione accennata nell'articolo 500 se si tratta del giudizio di purgazione, e dopo la notificazione del bando di vendita in caso di espropriazione forzata, non può rinunziare alla sua ipoteca sopra uno di quegli immobili nè astenersi dal proporre la domanda nel giudizio di graduazione, quando con ciò venga favorito un creditore a detrimento di altro creditore anteriormente iscritto: se egli rinunzia o si astiene, è responsabile dei danni, salvo che vi siano giusti motivi.

Lo stesso vale pel caso che la rinunzia o l'astensione favorisca un terzo possessore a detrimento di un creditore con ipoteca anteriore o di un altro terzo possessore che ha un titolo anteriormente trascritto.

TITOLO VII. DEL POSSESSO.

CAPO I.

DISPOSIZIONI GENERALI.

Art. 522.

(Art. 685 Cod. civ.).
(Definizione).

Il possesso è il potere di fatto, che alcuno ha sopra una cosa con la volontà di avere per sè tale potere in modo corrispondente al diritto di proprietà o ad altro diritto reale.

Ciascuno può possedere o direttamente o per mezzo di altra persona.

Art. 523.

(Compossesto).

Il possesso può appartenere a più persone per quote indivise o in solido secondo che il diritto corrispondente sia divisibile o indivisibile.

Nel primo caso si ha compossesto anche senza determinazione di quote, quando tutti intendano possedere insieme per l'intero.

Art. 254.

(Art. 690 Cod. civ.).
(Possesso di cose fuori commercio - Difesa possessoria).

Il possesso di cose sulle quali non si possono acquistare diritti è privo di effetto, salva la difesa contro lo spoglio.

Tale difesa non è però concessa contro le pubbliche amministrazioni riguardo alle cose di proprietà pubblica.

E' tuttavia riconosciuto effetto giuridico tra i privati al possesso dell'uso sulle cose di proprietà pubblica, salvo le limitazioni delle leggi e dei regolamenti.

Art. 525.

(Art 688 Cod. civ.).
(Diritti facoltativi e atti di tolleranza).

Nessuno può fondare il proprio possesso sul mancato esercizio di diritti altrui meramente facoltativi, nè sull'esercizio di atti compiuti con l'altrui tolleranza.

Art. 526.

(Art. 687 Cod. civ.).

(Presunzione di possesso per sè o per altri).

Si presume che ciascuno possegga per sè quando non si provi che abbia cominciato a possedere per altri.

Se alcuno ha cominciato a possedere per altri, si presume, salvo prova contraria, che abbia continuato a possedere per altri.

Art. 527.

(Art. 691 Cod. civ.).

(Presunzione di possesso intermedio).

Si presume, salvo prova contraria, che l'attuale possessore, che abbia posseduto in tempo più remoto, abbia posseduto anche nel tempo intermedio.

Art. 528.

(Art. 692 Cod. civ.).

(Presunzione di possesso antico).

Il possesso attuale non fa presumere l'antico, salvo che il possessore abbia un titolo che lo abiliti a possedere, nel qual caso si presume, salvo prova contraria, che egli abbia posseduto dalla data del titolo.

CAPO II.**DELL'ACQUISTO E DEGLI EFFETTI DEL POSSESSO.****Art. 529.***(Necessità dell'effettivo potere di fatto per l'acquisto del possesso).*

Non basta a produrre l'acquisto il consenso del precedente possessore a che il nuovo eserciti il potere di fatto, se questi non l'abbia effettivamente conseguito.

Non sono soggette a detta norma le fedi di deposito, le polizze di carico e gli altri simili titoli che servono alla tradizione delle merci.

Art. 530.

(Art. 2116 Cod. civ.).

(Interversione del possesso).

Il possessore in nome altrui non può diventare possessore se non per causa proveniente da un terzo o in forza delle opposizioni da lui fatte contro il diritto del possessore in nome proprio.

Art. 531.

(Art. 689 Cod. civ.).

(Acquisto violento o clandestino).

Non giova al possessore il possesso che egli abbia acquistato in modo violento o clandestino di fronte a colui a danno del quale si è verificata la violenza o la clandestinità.

Il possesso tuttavia può cominciare ad avere effetto anche di fronte a quest'ultimo, quando la violenza o la clandestinità siano cessate.

Art. 532.

(Art. 693 Cod. civ.).

(Possesso dei successori a titolo universale o a titolo particolare).

Il possesso continua nel successore a titolo universale.

Il successore a titolo particolare può unire al proprio possesso quello del suo autore per goderne gli effetti.

Se il successore a titolo universale provi che era in buona fede al momento che iniziava il proprio possesso, può valersi della sua buona fede anche se il suo autore fosse possessore di mala fede.

Art. 533.

(Art. 707 Cod. civ.).

(Possesso vale titolo per mobili e titoli al portatore).

Colui al quale furono alienate cose mobili o titoli al portatore da chi non era proprietario, ne acquista la proprietà col conseguirne il possesso corrispondente, se in questo momento egli era in buona fede e sussista un titolo idoneo all'acquisto della proprietà, salve le eccezioni e le limitazioni stabilite dalle leggi.

Allo stesso modo si acquistano sopra le dette cose o titoli il diritto di usufrutto, di uso o di pegno.

Art. 534.

(Buona fede circa la libertà da pesi o limitazioni reali).

Se la buona fede e il titolo idoneo si estendono anche alla libertà da pesi o limitazioni reali, il diritto è acquistato libero da tali oneri o limitazioni.

Art. 535.

*(Cosa rimasta in possesso di fatto dell'alienante.
Titoli rappresentativi della cosa).*

L'acquisto del diritto non ha luogo finchè la cosa sia nel potere di fatto dell'alienante e non sia a disposizione esclusiva dell'acquirente.

Tale disposizione esclusiva può anche aver luogo mediante titoli, che, a norma delle leggi e degli usi commerciali, attribuiscono la disponibilità della cosa a chi abbia acquistato il regolare possesso di tali titoli.

Art. 536.

(Illegittima provenienza della cosa o titolo).

L'acquisto del diritto non ha luogo se l'acquirente conosca la illegittima provenienza della cosa o del titolo, quand'anche egli creda che l'attuale o un precedente autore ne sia divenuto proprietario.

Art. 537.

(Acquisto da non proprietario ritenuto autorizzato).

L'acquisto non ha luogo a favore di colui che, sapendo di acquistare dal non proprietario, creda l'autore investito della facoltà di disporre delle cose e dei titoli.

Se un commerciante tuttavia, nell'esercizio del suo commercio abituale, aliena o dà in usufrutto od uso o in pegno cose o titoli altrui, l'acquirente acquista il diritto anche se sappia di acquistare dal non proprietario, ma creda che questi ne possa disporre.

Art. 538.

(Art. 1126 Cod. civ.).

(Alienazione successiva di cose mobili o titoli al portatore).

Se taluno aliena cose mobili o titoli al portatore successivamente a più persone, quella tra esse che ne ha acquistato

il possesso in buona fede a norma degli articoli 533, 534, 535, 536, 537 è preferita alle altre, quand'anche il suo titolo sia il più recente di data.

Art. 539.

(Presunzione di acquisto di titolo a favore del possessore di cose mobili o di titoli al portatore).

Si presume che l'attuale possessore di cose mobili o titoli al portatore abbia acquistato il diritto a cui corrisponde il suo possesso.

La stessa presunzione vale a favore dell'antico possessore durante il tempo del suo possesso.

Art. 540.

(Art. 703 Cod. civ.).

(Ritenzione di cose mobili e di titoli al portatore presso il possessore di mala fede).

Chi era possessore in buona fede di cose mobili o di titoli al portatore può ripeterli dall'attuale possessore, se questi era in mala fede all'atto dell'acquisto.

CAPO III.

DEL POSSESSO DI BUONA FEDE.

Art. 541.

(Art. 701 Cod. civ.).

(Possesso di buona fede).

E' considerato possessore di buona fede chi possiede ignorando di ledere l'altrui diritto.

Art. 542.

(Art. 702 Cod. civ.).

(Presunzione di buona fede. Esistenza al tempo dell'acquisto).

La buona fede è presunta salvo prova contraria.

Basta che la buona fede vi sia stata al tempo dell'acquisto.

Art. 543.

(Colpa grave escludente la buona fede).

La buona fede non giova se l'ignoranza dipenda da colpa grave.

Si considera esservi colpa grave quando sussistano gli estremi dell'incauto acquisto secondo la legge penale.

CAPO IV.

DEI DIRITTI DEL POSSESSORE.

Art. 544.

(Art. 703 Cod. civ.).

(Acquisto dei frutti).

Il possessore di buona fede fa suoi i frutti con la separazione, e risponde verso il titolare del diritto che rivendica la cosa, fino alla restituzione di questa, dei frutti percepiti dopo la domanda giudiziale e di quelli che avrebbe potuto percepire dopo tale momento usando la diligenza di un buon padre di famiglia.

Art. 545.

(Art. 704 e 705 Cod. civ.).

(Indennizzi dovuti dal rivendicante).

Il possessore può pretendere dal rivendicante un'indennità per le riparazioni straordinarie e per i miglioramenti da lui recati alla cosa stessa con la diligenza di un buon padre di famiglia, tenuto conto della destinazione della cosa.

Se il possessore è di buona fede, l'indennità deve corrispondere al valore reale delle riparazioni e dei miglioramenti sussistenti al tempo della restituzione.

Il possessore di mala fede potrà pretendere soltanto la minor somma tra l'importo della spesa ed il risultato utile.

Art. 546.

(Indennizzo per liberazione della cosa da pegni, ipoteche).

Il possessore può anche pretendere nei limiti e nella misura stabilita dall'articolo 545 il rimborso delle spese fatte per la liberazione della cosa da pegni, ipoteche, o altri oneri reali.

Art. 547.

(Indennità per spese fatte da precedenti possessori).

Il possessore può chiedere indennità anche per le spese contemplate negli articoli precedenti fatte dal suo autore o da un precedente possessore, se dimostri di averlo rimborsato.

Art. 548.

(Modalità di pagamento delle indennità).

Il giudice, su richiesta del debitore, ha facoltà di regolare nel modo che ritenga opportuno, il pagamento delle indennità previste negli articoli precedenti e di stabilire il rimborso eventualmente anche in forma di annualità o di prestazione periodica, nonchè le relative garanzie.

Il debitore può liberarsi da tale obbligo offrendo il capitale valutato in ragione dell'interesse legale.

Art. 549.

(Art. 706 Cod. civ.).

(Ritenzione).

Il possessore di buona fede può ritenere la cosa fino a che non gli siano state pagate le somme dovutegli per causa di riparazioni e di miglioramenti, purchè sia fornita qualche prova in genere della loro sussistenza.

Art. 550.

(Ritenzione nel caso di pagamento dilazionato).

Il diritto di ritenzione ha luogo anche quando il giudice autorizzi la dilazione al pagamento a norma dell'articolo 548 finchè non siano state fornite le disposte cautele.

Art. 551.

(Spese non indennizzabili - Diritti del possessore di togliere le addizioni e del proprietario di ritenerle).

Per le spese non previste negli articoli precedenti non vi è diritto ad indennità. Tuttavia il possessore può togliere le addizioni per le quali le spese sono state fatte qualora ciò possa effettuarsi senza nocumento della cosa, salvo che il rivendicante preferisca di ritenerle, rimborsando il possessore del prezzo che egli potrebbe ricavare in seguito alla separazione.

CAPO V.

DELLA PERDITA DEL POSSESSO.

Art. 552.

(Perdita del possesso).

Il possesso si perde con la cessazione in modo permanente del potere di fatto sulla cosa da parte del possessore o di chi possiede per lui.

Il possesso non si perde nè per sopravvenuta infermità di mente del possessore o di chi possiede per lui, nè per morte di quest'ultimo.

CAPO VI.

DIFESA DEL POSSESSO E AZIONI POSSESSORIE.

Art. 553.

(Difesa del possesso contro la violenza).

Il possessore ha facoltà di difendere o di riprendere il possesso sulla cosa anche con la forza contro l'altrui violenza, nei limiti consentiti dalla legge penale.

Il possessore non può valersi di tale facoltà contro colui il quale dal possessore stesso o da chi possiega per lui sia stato spogliato del possesso sulla cosa medesima.

La stessa facoltà spetta anche a chi possiede in nome altrui.

Art. 554.

*(Art. 694 Cod. civ.).**(Azione di manutenzione).*

Il possessore che venga turbato nel suo possesso, può entro l'anno dalla turbativa chiedere di essere mantenuto nel possesso medesimo.

Art. 555.

*(Art. 695 Cod. civ.).**(Azione di reintegrazione).*

Chi è stato spogliato del possesso può entro l'anno dal sofferto spoglio chiedere contro l'autore di esso la reintegrazione nel possesso medesimo.

Se lo spoglio è clandestino il termine decorre dal giorno della scoperta dello spoglio.

La stessa azione è concessa altresì al possessore in nome altrui benchè egli non possenga anche nel proprio interesse.

Tale azione non è concessa a chi tenga le cose per ragioni di servizio, che implichino rapporti di subordinazione, o per ospitalità.

Art. 556.

(Art. 696 Cod. civ.).

(Procedura per la reintegrazione. Risarcimento. Cauzione).

La reintegrazione deve ordinarsi dal giudice, premessa la citazione dell'altra parte, sulla semplice notorietà del fatto, senza dilazione e con la maggiore celerità di procedura, contro qualsivoglia persona.

La condanna alla manutenzione o alla reintegrazione può costituire titolo al risarcimento dei danni in separata sede.

Il magistrato può sempre disporre una cauzione per l'avvenire.

Art. 557.

(Reintegrazione contro acquirenti successivi).

La difesa data negli articoli precedenti per lo spoglio sofferto può esercitarsi anche contro chi abbia acquistato successivamente il possesso a titolo particolare nella consapevolezza dell'avvenuto spoglio.

Art. 558.

(Inammissibilità di azione possessoria a favore di autore di altro spoglio).

Le azioni di manutenzione e di reintegrazione non sono ammesse a favore di chi entro l'anno anteriore alla turbativa o allo spoglio sofferto abbia acquistato il possesso sulla cosa, spogliandone colui che dovrebbe rispondere di tale turbativa o spoglio, oppure spogliandone l'autore di quest'ultimo.

CAPO VII.

DELLA DENUNZIA DI NUOVA OPERA E DI DANNO TEMUTO.

Art. 559.

(Art. 698 Cod. civ.).

(Denunzia di nuova opera).

Il proprietario, il titolare di altro diritto reale o il possessore, il quale abbia ragione di temere che da una nuova opera, dalla recisione di alberi o da escavazioni da altri imprese sul proprio come sull'altrui suolo sia per derivare danno alla cosa che forma l'oggetto del suo diritto o possesso, può denunziare al giudice la nuova opera o la recisione o l'escavazione, purchè queste non siano terminate e non sia trascorso un anno dal loro inizio o dall'inizio della parte dell'opera da cui può derivare il danno.

Il giudice, presa sommaria cognizione del fatto, può vietare la continuazione dell'opera, ovvero permetterla, ordinando le opportune cautele: nel primo caso, per il risarcimento del danno prodotto dalla sospensione dell'opera, quando le opposizioni al suo proseguimento risultino infondate nella definitiva decisione del merito; nel secondo caso, per la demolizione o riduzione dell'opera e per il risarcimento di danni che possa soffrirne il denunciante, se questi ottenga definitiva sentenza favorevole, nonostante la permessa continuazione.

Art. 560.

(Art. 699 Cod. civ.).

(Denunzia di danno temuto).

Il proprietario, il titolare di altro diritto reale o il possessore il quale abbia ragione di temere che da qualsivoglia edificio, albero, o altro oggetto sovrasti pericolo di un danno grave e prossimo alla cosa che forma l'oggetto del suo diritto o possesso, può denunziare il fatto al giudice ed ottenere secondo le circostanze che si provveda per ovviare al pericolo e, se ne è il caso, si obblighi il proprietario dell'edificio, albero od altro oggetto a dare cauzione per i danni possibili.

Questo diritto può essere esercitato anche contro la pubblica amministrazione.

TITOLO VIII.

DELL'OCCUPAZIONE E DEL RITROVAMENTO.

Art. 561.

(Art. 711 Cod. civ.).

(Cose che possono essere oggetto di occupazione).

La proprietà delle cose mobili che non appartengano ad alcuno, ma che possono costituire oggetto di proprietà, si acquista con l'occupazione.

A tale categoria appartengono le cose mobili di cui il proprietario ha abbandonato il possesso con l'intenzione di perderne la proprietà.

Appartengono altresì a tale categoria gli animali selvatici che vivono nello stato di naturale libertà.

Art. 562.

(Art. 712 Cod. civ.).

(Caccia e pesca).

L'esercizio della caccia e della pesca è regolato da leggi speciali, ferme le disposizioni degli articoli 32 e 33.

Art. 563.

(Sciame di api - Perdita di proprietà).

Gli sciame di api che migrano altrove cessano dall'appartenere al loro proprietario, se questi non li abbia inseguiti entro due giorni, o durante due giorni ne abbia abbandonato l'inseguimento.

Art. 564.

(Art. 713 comma 1° Cod. civ.).

*(Inseguimento nel fondo altrui - Risarcimento -
Acquisto di proprietà).*

Al fine d'inseguire lo sciame, il proprietario di questo può anche entrare nel fondo altrui e fare ivi quanto è necessario per ricondurre lo sciame presso di sé, ma col minor danno e incomodo per la proprietà altrui e coll'osservanza delle cautele per tutelare l'incolumità delle persone.

Egli deve anche risarcire il danno cagionato al possessore del fondo.

Trascorsi i termini fissati nell'articolo precedente, il proprietario del fondo acquista la proprietà dello sciame.

Art. 565.

(Art. 713 comma 2° Cod. civ.).

(*Animali mansuefatti*).

Gli animali mansuefatti cessano dall'appartenere al loro proprietario quando perdano l'abitudine del ritorno nel luogo ad essi destinato.

Qualora se ne allontanino, il proprietario ha facoltà d'inseguirli anche nel fondo altrui, osservate le cautele della prima parte dell'articolo precedente.

I detti animali appartengono a chi se ne è impadronito, se non sono reclamati entro venti giorni da quello in cui il proprietario ha avuto conoscenza del luogo e della persona presso cui si trovano.

Art. 566.

(Art. 715 Cod. civ.)

(*Ritrovamento*).

Chi trova un oggetto mobile, deve restituirlo al precedente proprietario o possessore, oppure consegnarlo senza ritardo al podestà del comune del luogo in cui l'ha trovato, indicando le circostanze del ritrovamento.

Sapendo o avendo motivo di sospettare che l'oggetto sia stato delittuosamente sottratto, chi fa la consegna dell'oggetto al podestà deve denunciargli quanto è a sua notizia e il vero proprietario, se lo conosce.

Finchè la cosa rimane presso il ritrovatore, il rapporto è regolato come un deposito.

Art. 567.

(Art. 716 Cod. civ.).

(*Avviso di ritrovamento*).

Il podestà rende nota la consegna per mezzo di due successive pubblicazioni all'esterno della casa del comune da rinnovarsi in due domeniche successive. La dichiarazione deve restare affissa nell'intervallo fra le due pubblicazioni, per tre giorni successivi.

Se le circostanze consiglino la vendita della cosa, il podestà ne ordina la vendita o alla pubblica asta o a trattativa privata e ordina il deposito del prezzo ricavato.

Art. 568.

(Art. 717 Cod. civ.).

(Acquisto di proprietà della cosa trovata).

Trascorsi due anni dall'ultimo giorno della pubblicazione senza che si presenti il proprietario o il precedente possessore, la cosa, oppure il suo prezzo, spetta a chi l'ha ritrovata. Con l'acquisto della proprietà cessano gli altri diritti esistenti sulla cosa.

Art. 569.

(Art. 717 Cod. civ.).

(Spese per la cosa trovata).

Tanto il proprietario o possessore, quanto il ritrovatore non possono riavere la cosa senza rimborsare le spese necessarie o utili occorse per la cosa stessa o per la ricerca dell'avente diritto alla restituzione di essa.

Art. 570.

(Art. 718 Cod. civ.).

(Premio dovuto al ritrovatore).

Il proprietario o possessore non può riavere la cosa se non paghi a titolo di premio al ritrovatore, quando questi lo richieda, il decimo del prezzo o del valore attuale della cosa. Se tale somma eccede le lire diecimila, il premio per il sovrappiù è solo del vigesimo.

Se la cosa non ha valore commerciale, al ritrovatore spetta un compenso nella misura da fissarsi dal giudice secondo il suo prudente arbitrio.

Se il proprietario o possessore ha promesso un premio, il ritrovatore può scegliere fra il premio promesso e quello attribuitogli dalla legge.

Art. 571.

(Persona equiparata al proprietario o possessore).

Al proprietario o al possessore è equiparato chi ha per altro titolo diritto alla restituzione della cosa.

Art. 572.

(Art. 714 Cod. civ.).

(Tesoro).

Tesoro è qualunque oggetto mobile, anche involontariamente nascosto o sotterrato, di cui nessun possa provare di essere il proprietario.

Se viene scoperto in un fondo o in una cosa mobile un tesoro, questo appartiene per metà al proprietario del fondo o della cosa mobile in cui fu scoperto, per metà allo scopritore. Nulla spetta allo scopritore se questo si è introdotto nel fondo o ha ricercato nella cosa mobile senza il consenso del proprietario o possessore.

Art. 573.

(Salvezza di altre leggi).

Sono fatte salve le disposizioni delle leggi particolari circa la consegna di cose ritrovate in luoghi di pubblico ufficio o destinati a pubblici servizi, in quanto derogano alle presenti disposizioni.

Art. 574.

(Art. 125 Cod. m. merc.; art. 719 Cod. civ.).

(Cose gettate in mare o dal mare - Pianta ed erbe sulle rive marine).

I diritti sopra cose gettate in mare, o sopra quelle che il mare rigetta, o sopra le piante e le erbe che crescono lungo le rive del mare, sono regolati da leggi speciali.

Art. 575.

(Salvezza di leggi relative ad oggetti d'arte).

Sono salve le disposizioni delle leggi speciali che disciplinano il ritrovamento dei monumenti e degli oggetti di particolare pregio artistico, storico, archeologico, paleontologico, paleontologico, in quanto derogano alle disposizioni del presente codice.

TITOLO IX.

DELLA PRESCRIZIONE

Art. 576.

(Prescrizione delle azioni reali).

Tutte le azioni reali si prescrivono col decorso di dieci anni salvo contraria disposizione di legge.

L'azione di rivendicazione della proprietà non si prescrive se non sia avvenuto l'acquisto della proprietà da parte di altri per prescrizione acquisitiva.

Art. 577.

(Art. 2135 Cod. civ.).

(Usucapione decennale).

La proprietà delle cose immobili e i diritti di godimento su queste si acquistano con la prescrizione in virtù del possesso continuato per dieci anni.

I medesimi diritti sulle cose mobili si acquistano allo stesso modo, salvo quanto è disposto negli articoli 533 e seguenti.

Art. 578.

(Art. 2137 Cod. civ.).

(Usucapione quinquennale).

Chi acquista in buona fede la proprietà o un diritto reale di godimento sopra un immobile in forza di un titolo che sarebbe per se stesso idoneo a trasferire o costituire il diritto e che sia debitamente trascritto, ne compie la prescrizione mediante il possesso continuato per cinque anni dalla data della trascrizione.

Art. 579.

(Usucapione triennale).

Chi acquista in buona fede senza titolo idoneo il possesso su cose mobili o titoli al portatore, ne acquista la proprietà o il diritto corrispondente mediante il possesso continuato per tre anni fermo quanto è disposto nell'articolo 539.

Art. 580.

(Art. 2107, 2108, 2109 Cod. civ.).

(Efficacia della prescrizione - Rinunzia).

La prescrizione opera di diritto. Essa non può essere pronunziata dal giudice d'ufficio.

Chi non ha la capacità di alienare non può rinunciare alla prescrizione.

Non si può rinunciare alla prescrizione prima che questa sia compiuta.

La rinunzia alla prescrizione in favore di colui che a causa della prescrizione avrebbe perduto il suo diritto impedisce che la prescrizione abbia il suo effetto.

Art. 581.

(Art. 2112 Cod. civ.).

(Eccepiibilità da parte dei creditori).

I creditori di colui che acquista mediante la prescrizione e ogni altra persona interessata possono farla valere in luogo di colui che ha prescritto. I creditori possono anche impugnare la rinunzia se questa sia fatta in frode delle loro ragioni.

Art. 582.

(Usucapione di cosa posseduta come libera da pesi).

Se, dopo la costituzione di diritti su una cosa mobile a favore di terzi, alcuno acquista il possesso della cosa medesima come libera e ne compie la prescrizione, acquista la proprietà libera della cosa stessa, semprechè sia trascorso il termine pari a quello necessario per la prescrizione acquisitiva dei diritti medesimi.

Tale effetto non ha luogo se vi contrasta il titolo del prescrivente e egli non sia in buona fede circa l'inesistenza di tali diritti, salvo che il titolo o la buona fede non siano richiesti per la prescrizione di cui si tratta.

Art. 583.

(Usucapione da parte dell'enfiteuta o del suo avente causa).

Chi possiede un fondo come enfiteuta non può acquistare per prescrizione il dominio diretto se non in forza di opposizioni da lui fatte contro il diritto del domino diretto, nè prima che siano decorsi dieci anni.

Colui al quale l'enfiteuta ha alienato il fondo quale proprietario non ne acquista la proprietà per prescrizione se non trascorsi dieci anni.

Art. 584.

(Art. 2119 Cod. civ.).

(Persone fra cui la prescrizione non corre).

La prescrizione non corre:

1° fra i coniugi;

2° tra il figlio soggetto alla patria potestà ed i genitori; fra il minore o l'interdetto e il suo tutore, finchè non sia cessata la tutela e ne sia stato reso e approvato definitivamente il conto;

3° fra il minore emancipato o l'inabilitato e il curatore;

4° fra l'erede e l'eredità accettata con beneficio d'inventario;

5° in generale fra le persone che per legge sono sottoposte all'amministrazione altrui e quelle a cui l'amministrazione è commessa, finchè non sia stato reso e approvato definitivamente il conto.

Art. 585.

(Art. 2120 Cod. civ.).

(Persone contro cui la prescrizione non corre).

La prescrizione non corre:

1° contro i minori non emancipati e gl'interdetti per infermità di mente;

2° in tempo di guerra contro i mobilitati e tutti coloro che sono a questi assimilati da leggi speciali.

Art. 586.

(Computo del tempo per la prescrizione).

Il tempo necessario per la prescrizione si computa secondo le norme stabilite negli articoli 247 e 248 del Progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*).

Art. 587.

(Divieto di alienazione).

Se un divieto di alienazione abbia l'efficacia di impedire il trasferimento del diritto, esso impedisce anche l'acquisto per prescrizione.

Questo principio non si applica al terzo acquirente di buona fede.

Art. 588.

(Sospensione della prescrizione per cose mobili e titoli al portatore).

Nei casi in cui è sospeso il corso della prescrizione riguardo alle cose mobili e ai titoli al portatore, la sospensione ha luogo così nella prescrizione triennale come in quella quinquennale.

Art. 589.

(Art. 2124 Cod. civ.).

(Interruzione della prescrizione per perdita del possesso).

La prescrizione è interrotta quando il possessore è stato privato per oltre un anno del possesso.

L'interruzione anche in tal caso non ha luogo se entro l'anno fu proposta l'azione diretta a recuperare il possesso e per essa il possesso fu recuperato.

Art. 590.

(Art. 2125 Cod. civ.).

(Interruzione della prescrizione per atto giudiziale o stragiudiziale).

La prescrizione è pure interrotta da una citazione ancorchè davanti a giudici incompetenti, da un precetto o da un atto di sequestro o da qualunque altro atto che costituisca il possessore in mora.

Quando la legge esige la chiamata per la conciliazione come preliminare necessario dell'azione, tale chiamata o la comparizione volontaria per la conciliazione interrompe dal giorno della sua data la prescrizione, purchè sia seguita da una citazione in giudizio nei termini di legge.

Art. 591.

(Art. 2128 Cod. civ.).

(Inefficacia della interruzione).

La interruzione si ha come non avvenuta:

1° se la citazione è nulla per incompetenza dell'ufficiale

pubblico, a meno che non possa valere come atto per mettere in mora ;

2° se l'attore recede dalla domanda ;

3° se la domanda è perenta ;

4° se la domanda è rigettata.

Art. 592.

(Art. 2129 Cod. civ.).

(Interruzione per riconoscimento del diritto).

La prescrizione è pure interrotta in forza di un atto con cui il possessore riconosce il diritto di quello contro cui era cominciata.

TAVOLA DI RAFFRONTO

degli articoli del codice civile con gli articoli del progetto

Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto
406	—	441	37	476	115
407	—	442	35	477	112, 117
408	4	443	—	478	113, 114
409	4	444	10, 91	479	116
410	4	445	92	480	118
411	—	446	93	481	119
412	4	447	25, 28	482	119, 159
413	—	448	94	483	138
414	—	449	95	484	137
415	—	450	96	485	125
416	—	451	97	486	125
417	—	452	98	487	126
418	—	453	104	488	127
419	—	454	105	489	128
420	—	455	107	490	129
421	—	456	108	491	131
422	—	457	109	492	133
423	—	458	109	493	134
424	—	459	109	494	121, 122, 124
425	—	460	110	495	136
426	11	461	111	496	141, 142
427	11	462	—	497	141, 144
428	—	463	—	498	143
429	14	464	99, 100, 101	499	—
430	12, 15	465	100	500	—
431	—	466	100, 101	501	146, 148
432	15	467	100	502	148
433	16	468	102	503	149
434	—	469	103	504	151
435	—	470	102	505	—
436	18	471	99, 100	506	152
437	23	472	100	507	153
438	20	473	—	508	154
439	21	474	—	509	162
440	27	475	101	510	165

Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto
511	164	551	73	591	58
512	—	552	73	592	211
513	140	553	75	593	212
514	—	554	75	594	214
515	113, 166	555	75	595	215
516	173	556	52, 57	596	216
517	—	557	73	597	217
518	113	558	74	598	191
519	169	559	76	599	192
520	171, 172	560	77	600	193
521	174	561	78	601	194
522	175	562	341, 352	602	195
523	176	563	353	603	196
524	177	564	348	604	197
525	180	565	79	605	198
526	180	566	79	606	201
527	179	567	79	607	199
528	178, 180	568	80	608	200
529	180	569	81	609	202
530	—	570	—	610	203
531	182	571	51, 53, 55	611	204
532	187	572	57	612	205
533	—	573	59	613	206
534	—	574	60	614	207
535	—	575	61	615	—
536	38	576	61	616	183, 233
537	40	577	61	617	—
538	41	578	47, 50	618	—
539	42	579	63	619	—
540	44	580	64	620	248
541	44	581	65	621	249
542	45	582	67	622	247
543	49	583	84	623	250
544	50	584	83, 84, 85	624	250
545	43	585	83	625	250
546	69	586	84	626	250
547	69	587	87	627	250
548	70	588	83	628	250
549	71	589	89	629	187
550	72	590	90	630	—

Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto
631	230	671	262	711	561
632	231	672	263	712	32, 33, 562
633	231	673	312	713	34, 564, 565
634	—	674	313	714	572
635	224	675	314	715	566
636	223	676	319	716	567
637	254	677	318	717	568, 569
638	255	678	316	718	570
639	234	679	315	719	574
640	241	680	324		
641	244	681	321	1126	538
642	241	682	329	1556	268, 270
643	245	683	323	1557	—
644	243	684	328	1558	280
645	239, 240	685	522	1559	270
646	235	686	—	1560	272
647	235	687	526	1561	281
648	—	688	525	1562	274, 282
649	251	689	531	1563	284
650	252	690	524	1564	287, 290, 291
651	—	691	527	1565	299, 310
652	253	692	528	1566	300
653	257	693	532	1567	301, 309
654	258	694	554		
655	256	695	555	1932	357
656	259	696	556	1933	367, 368
657	—	697	—	1934	369
658	—	698	559	1935	370
659	—	699	560	1936	371
660	—	700	266	1937	372
661	—	701	541	1938	376
662	260	702	542	1939	377
663	260	703	544	1940	378
664	261	704	545	1941	379
665	225, 228	705	545	1942	358
666	262	706	549	1943	359
667	262	707	533	1944	380
668	264	708	540	1945	381
669	—	709	—	1946	382
670	—	710	—	1947	383

Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto
1948	385	1986	441	2026	481
1949	386	1987	442	2027	482
1950	387	1988	443	2028	484
1951	388	1989	444	2029	485
1952	389	1990	445	2030	486
1953	391	1991	446	2031	488
1954	411	1992	447	2032	489
1955	—	1993	437	2033	490
1956	393, 396	1994	448	2034	491
1957	395	1995	449	2035	492
1958	397, 398, 399	1996	450	2036	493
	400, 401, 402	1997	451	2037	494
	403	1998	452	2038	495
1959	407	1999	453	2039	496
1960	—	2000	455	2040	497
1961	404	2001	456	2041	498
1962	405, 406	2002	—	2042	499
1963	394	2003	457	2043	500
1964	413	2004	458	2044	501
1965	416	2005	459	2045	502
1966	417	2006	460	2046	503
1967	420	2007	461	2047	504
1968	423	2008	462	2048	505
1969	424	2009	463	2049	506
1970	425	2010	464	2050	507
1971	—	2011	465	2051	508
1972	426	2012	467	2052	509
1973	427	2013	468	2053	510
1974	428	2014	469	2054	—
1975	429	2015	470	2055	—
1976	430	2016	471	2056	—
1977	432	2017	472	2057	—
1978	433	2018	473	2058	—
1979	434	2019	474	2059	—
1980	419	2020	475	2060	—
1981	435	2021	476	2061	—
1982	438	2022	477	2062	—
1983	—	2023	478	2063	—
1984	439	2024	479	2064	—
1985	440	2025	480	2065	—

Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto	Codice civile	Progetto
2066	511	2084	—	2120	585
2067	512	2085	—	2121	—
2068	513	2086	—	2122	—
2069	514	2087	521	2123	—
2070	515			2124	589
2071	516	2107	580	2125	590
2072	517	2108	580	2126	—
2073	518	2109	580	2127	—
2074	519	2110	—	2128	591
2075	520	2111	—	2129	592
2076	—	2112	581	2130	—
2077	—	2113	12	2131	—
2078	—	2114	—	2132	—
2079	—	2115	—	2133	—
2080	—	2116	530	2134	—
2081	—	2117	—	2135	577
2082	—	2118	—	2136	—
2083	—	2119	584	2137	578
T. U. 11-12-1933 n. 1775	Progetto	R. D. L. 13-1-1934 n. 56	Progetto	Legge 10-1-1935 n. 8	Progetto
—	—	—	—	—	—
119	218	6	342	unico	341, 342, 354
Legge 13-6-1907 n. 403		7	343		
—		8	344	Codice Marina Mercantile	
1, 3, 6, 8, 9	219	9	345	—	
—		10	346	125	574
R. D. L. 13-1-1934 n. 56		11	347		
—		12	348		
1, 3	341	13	349		
2	356	14	350		
		15	351		
		30	354		

CODICE CIVILE

SECONDO LIBRO

COSE E DIRITTI REALI

RELAZIONE AL PROGETTO

Sono stati relatori per i diversi progetti:

ANTONIO AZARA — LUDOVICO BARASSI — PIETRO
BONFANTE † — BIAGIO BRUGI † — LEONARDO CO-
VIELLO — ROBERTO DE RUGGIERO † — GIUSEPPE
PAOLO GAETANO — CALOGERO GANGI — FULVIO
MAROI — GIOVANNI PACCHIONI — GINO SEGRÈ.

INDICE (1)

ELENCO DEI RELATORI DEL PROGETTO	Pag.	ii
INTRODUZIONE	"	1

TITOLO I.

Delle cose .

CAPO I. — Delle cose in generale	Pag.	3
CAPO II. — Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici	"	9

TITOLO II.

Della proprietà .

CAPO I. — Disposizioni generali	Pag.	16
CAPO II. — Della proprietà sui beni immateriali	"	22
CAPO III. — Della proprietà fondiaria	"	23
CAPO IV. — Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato	"	33
CAPO V. — Dell'accessione	"	55

TITOLO III.

Dei diritti reali su cosa altrui.

CAPO I. — Dell'usufrutto	Pag.	61
CAPO II. — Dell'uso e dell'abitazione	"	80
CAPO III. — Delle servitù prediali	"	81
CAPO IV. — Dell'enfiteusi	"	99

TITOLO IV.

Della comunione .

CAPO I. — Della comunione in generale	Pag.	127
CAPO II. — Della comunione familiare	"	134
CAPO III. — Del condominio degli edifici	"	139

TITOLO V.

Della trascrizione	Pag.	152
------------------------------	------	-----

(1) Per facilitare la ricerca, nell'indice si è adottata la suddivisione per titoli e capi corrispondente a quella del testo del progetto, pur non avendo tutti i relatori seguito tale suddivisione, nè osservato il relativo ordine progressivo.

TITOLO VI.

Dei privilegi e delle ipoteche.

CAPO I. — Disposizioni generali	Pag.	166
CAPO II. — Dei privilegi	»	167
CAPO III. — Delle ipoteche	»	173
CAPO IV. — Della pubblicità dei registri e della responsabilità dei conservatori.	»	199
CAPO V. — Dell'espropriazione forzata degl'immobili	»	191

TITOLO VII.

Del possesso.

CAPO I. — Disposizioni generali	Pag.	199
CAPO II. — Dell'acquisto e degli effetti del possesso	»	210
CAPO III. — Del possesso di buona fede	»	219
CAPO IV. — Dei diritti del possessore	»	221
CAPO V. — Della perdita del possesso	»	212
CAPO VI. — Difesa del possesso e azioni possessorie	»	241
CAPO VII. — Della denuncia di nuova opera e di danno temuto.	»	243

TITOLO VIII.

Dell'occupazione e del ritrovamento	Pag.	244
---	------	-----

TITOLO IX.

Della prescrizione	Pag.	247
CONCLUSIONE	»	253

INTRODUZIONE.

Il progetto per il libro II del codice civile (cose e diritti reali), che la Commissione Reale ha l'onore di presentare, è stato redatto per ultimo, non per minore importanza della materia regolata, ma perchè esso, ancor più che gli altri, richiedeva una profonda e attenta osservazione dell'orientamento impresso dal Regime Fascista a tutto l'ordinamento sociale ed economico della Nazione, per poter a questo adeguare le norme destinate a regolare i rapporti di proprietà e di possesso nelle loro molteplici e svariate manifestazioni.

Il progetto è, invero, ispirato ai principi informatori della dottrina fascista, riassunta nelle dichiarazioni della Carta del Lavoro, per cui l'iniziativa privata nel campo della produzione è considerata lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione, ed il lavoro è un dovere sociale, ricollegantesi all'interesse generale della produzione. Nella definizione stessa della proprietà è precisato e accentuato il concetto della funzione sociale di essa, e tale concetto è ribadito in singole disposizioni ogni qual volta è stato necessario mettere in maggiore evidenza che l'interesse individuale deve cedere sempre innanzi all'interesse della collettività e della produzione.

Con tali intendimenti sono disciplinati i nove titoli del progetto che regolano il regime delle cose di proprietà pubblica, quello delle cose di proprietà privata, dei diritti reali, della comunione, della trascrizione, dei privilegi, delle ipoteche, del possesso, dell'occupazione, del ritrovamento e della prescrizione, apportandovisi tutti i perfezionamenti, talvolta anche radicali, che il progresso della scienza giuridica e l'elaborazione della giurisprudenza hanno reso indispensabili.

Il libro consta di 592 articoli, perchè in esso, per una più razionale distribuzione della materia, sono state trasferite le norme concernenti l'enfiteusi, la trascrizione, i privilegi e le ipoteche, che il codice vigente include nel libro III. Un più largo svolgimento è stato, poi, dato — in conformità delle esigenze messe in evidenza dalla dottrina e dalla pratica giurisprudenziale — ad alcuni istituti, come quelli del possesso, della comunione, e dell'enfiteusi, rinnovata, quest'ultima, secondo i criteri dell'economia moderna.

Non si è compresa invece in questo libro la disciplina della espropriazione forzata degli immobili, della graduazione e della distribuzione del prezzo fra i creditori, trattandosi di materia la cui sede naturale sta nel codice di procedura civile. (1)

(1) Per ciascun titolo o capo sono state compilate dai rispettivi relatori, il cui nome figura sotto l'epigrafe, distinte relazioni, che sono state coordinate dalla Presidenza.

TITOLO I.

DELLE COSE (1).

CAPO I.

Delle cose in generale.

(Relatore il Prof. FULVIO MAROI).

Il progetto, innovando il sistema del codice, anzichè limitarsi a considerare i beni nelle loro varie distinzioni tradizionali, ha ritenuto opportuno dettare una unitaria disciplina legislativa relativamente alle « cose », affrontando anzitutto uno dei problemi più ardui in questa materia, quello della nozione di cosa nel senso giuridico. Potrebbe apparire per lo meno discutibile questo proposito in un momento in cui nella dottrina più recente si va delineando una vivace reazione contro il concetto giuridico di cosa più comunemente acquisito, inteso cioè come categoria logica e come categoria economica o sociale, e si va prospettando la conclusione che la cosa non è un concetto giuridico per sè stante (MAIORCA, *La cosa in senso giuridico*, Torino 1937, pag. 27). È sembrato peraltro utile, come fanno taluni codici antichi e recenti (ad es. l'austriaco e il germanico), definire la cosa: e ciò allo scopo soltanto di conoscere quali entità debbano comprendersi nella regolamentazione legislativa, senza preoccuparsi quindi di problemi che trascendono scopi pratici.

Anzitutto, quanto al titolo, si è preferito il termine « Delle cose » anzichè « Dei beni », in quanto i beni non sono che le cose stesse idonee all'appropriazione, considerate in rapporto all'utilità di cui sono capaci per l'uomo. Si è inteso fondare il concetto di cosa su un criterio essenzialmente sociale ed economico, limitandolo a quelle sole entità corporali che sono già in natura delimitate ed individualizzate (o lo possono essere per opera dell'uomo) e quindi autonome o per sè stanti, secondo le comuni concezioni sociali e che, in quanto suscettibili di utilizzazione (uso o scambio), possano costituire oggetto di signoria individuale e di rapporti

(1) Un primo schema preliminare sulla « Distinzione dei beni » fu redatto dai compianti professori BONFANTE e BRUGI.

giuridici (art. 1). Peraltro la nozione di cosa accolta nel progetto supera la rigida distinzione posta dal diritto romano fra cose corporali e incorporali, nonchè la definizione del § 90 del codice civile germanico, la quale, affermando categoricamente che « cose secondo la legge sono solo le cose corporali », ha sollevato vivaci critiche; (da taluni scrittori essa è considerata come una pura sopravvivenza storica): essa si estende a tutte quelle entità naturali (vapore, gas, energia elettrica, termica, genetica) che, una volta prodotte, acquistano una propria funzione economica ed una esistenza fisica autonoma dalla cosa che le produce o le genera, rendendosi così anche esse oggetto idoneo di appropriazione e di utilizzazione. La nozione di cosa non si spinge però oltre come fa il § 285 Cod. austr. (su cui SWOBODA in *Riv. intern. di fil. del dir.* 1930, p. 366 segg.). Sono pertanto da escludersi dal novero delle cose i diritti (il diritto subbiettivo è una forma di tutela dei beni, non un bene o una cosa esso medesimo), i servizi, le opere in quanto non sempre l'energia di lavoro, che di per sè non è una cosa, riesce a una autonoma realizzazione obbiettiva.

Il progetto considera a parte i così detti *beni immateriali* « cose incorporee » di cui all'art. 1466 cod. civ. ora abolito nel progetto del libro IV (Obbligazioni e contratti), consistenti nelle opere dell'ingegno (letterarie, artistiche, scientifiche) e in tutte quelle forme di estrinsecazioni obbiettive dell'attività commerciale o industriale, che vanno sotto il nome di privative industriali, disegni e modelli di fabbrica, marchi, nome commerciale, ragione sociale, insegna, avviamento di un'azienda, ecc. A tale categoria di beni il progetto estende le norme relative alle cose corporali, « in quanto non siano soggetti a leggi speciali e sia consentito dalla loro natura ». La estensione di tali norme è giustificata dalla circostanza che anche di tali beni, come per le cose corporali, spetta al titolare l'utilizzazione esclusiva: ma l'appartenenza di tali beni non si traduce mai come per la proprietà di cose corporali, da cui si differenzia per caratteristiche varie, nell'assoggettamento esclusivo di essi all'immediata signoria della persona, nè si difende con la tipica *reivindicatio*.

Con l'art. 2 si comprende nel novero delle cose e si definisce l'universalità di fatto ponendosene in rilievo i più caratteristici elementi: il concetto informatore è anche qui ispirato ad un criterio economico sociale: il fine determi-

nato, in vista del quale le singole cose corporali vengono riunite e che imprime ad esse un carattere unitario, è la loro comune funzione o destinazione economica. Si tratta di una colleganza teleologica, che trova riscontro nel nome attribuito al complesso dagli usi della vita o del commercio. Sono essi perciò che in definitiva forniscono il criterio decisivo al fine di stabilire quando dalla riunione di più oggetti risulti una unità economica. Il progetto con il citato articolo viene altresì a risolvere il problema (sempre controverso sia nel campo romanistico che in quello della moderna dogmatica: cfr. FERRARA, *Trattato di diritto civile*, I, pag. 799), se l'*universitas rerum* costituisca un'entità autonoma distinta dalle singole cose, oppure rimanga giuridicamente una pluralità di cose, oppure rimanga giuridicamente eserciti influenza sul contenuto dei rapporti ad essa attinenti.

L'importanza pratica della nuova norma consiste nello speciale trattamento o regime giuridico che vien fatto a tali complessi rapporti, tenuto conto del loro carattere unitario: importanza che già per diritto romano venne in particolare considerazione, specialmente circa la *vindicatio gregis*, intesa non come *vindicatio* cumulativa di cose singole, ma sibbene di un *individuo* distinto dalle singole *partes*.

Passando alla distinzione delle cose, il progetto, mentre semplifica profondamente la disciplina attuale del codice, introduce a sua volta distinzioni che se la legge ignora, non ignorano nè la dottrina nè la pratica. Quanto alla distinzione fra cose mobili e immobili, il progetto la riconduce al suo senso naturalistico, abbandonando quel triplice criterio di raggruppamento (natura, destinazione, determinazione di legge) che è a volta artificioso, a volta erroneo: così è artificioso il criterio della destinazione (relietto di antiche *coutumes* francesi) poichè inserisce nel nostro ordinamento la funzione della immobilizzazione, che non solo non è necessaria ed è fonte di gravi controversie, ma è contraria alla nostra tradizione romanistica; è d'altra parte erroneo il criterio della determinazione per legge, in quanto i diritti per sè non sono nè mobili nè immobili ed è causa di grave equivoco considerarli mobili o immobili secondo la natura del loro oggetto.

L'articolo 4, ricomprendendo sotto un'unica norma i vari articoli che il codice vigente dedica alle cose immobili (articoli 407-415), ne dà una nozione più organica.

Prendendo in esame il citato art. 4, è da notarsi che, a stretto rigore, immobile sarebbe soltanto il suolo: ma il progetto comprende ed identifica con la terra tutte le cose (sorgenti e corsi d'acqua, piantagioni e costruzioni) che naturalmente o artificialmente fanno corpo con essa. Cosicché immobili sono tutte le cose che nel suolo si contengono o vi aderiscono, mobili tutte le altre: la classificazione si affida ad un rigoroso criterio naturalistico, sopprimendo ogni equivoca ed arbitraria suddivisione tra le cose che sono immobili per sè stanti e le cose che lo sono perchè reputate tali per legge.

Disentibile potrebbe apparire il carattere immobiliare attribuito alle costruzioni unite al suolo « anche a scopo transitorio »; ma se si considera che la temporaneità o perpetuità di una costruzione si affida ad un criterio puramente intenzionale molte volte incerto, si deve ritenere più corretta l'opinione accolta nel progetto, che del resto è quella che ha maggior seguito in giurisprudenza e in dottrina: così ed es. i padiglioni di una esposizione o baracche di isolamento per malattie infettive o i chioschi di vendita, purchè uniti al suolo e facenti corpo con esso sono immobili, pur essendo destinati fin dall'origine all'abbattimento e alla rimozione: lo stesso è a dirsi per le piantine dei vivai, per gli alberi che sono destinati ad essere sradicati e trapiantati altrove. Ogni costruzione o piantagione, insomma, finchè dura l'incorporazione o la sua inerenza al suolo, ha carattere immobiliare; a questo scopo è indifferente se l'unione sia stata operata dal proprietario o dal terzo. Il progetto ha implicitamente seguito lo stesso criterio per i mulini ed altri edifici galleggianti, non richiedendosi che il galleggiante e la fabbrica posta sulla riva, a cui esso è saldamente assicurato, appartengano alla stessa persona.

Affermandosi con la dizione così ampia dell'art. 6 la natura mobiliare delle cose non incorporate o unite al suolo, è parso opportuno, ad evitare eventuali controversie, che sia tradotta in norma legislativa il principio già accolto nelle fonti romane (D. 19. 1. 18. § 1) per cui i materiali (e non solo quelli da costruzione) provvisoriamente staccati da un fondo (*ruta caesa*) per esservi di nuovo impiegati si considerano sempre come componenti del tutto e partecipanti quindi alla natura del fondo (cfr. art. 46 cod. civ. bras.; § 97 cod. germ.); vero è che nel progetto si contiene il principio che anche prima della materiale incorporazione si con-

siderano già elementi del fondo i materiali portati sul posto per essere adibiti a sostituire i vecchi: si giustifica per evidenti considerazioni pratiche questa immobilizzazione anticipata trattandosi il più delle volte di riparazioni urgenti. Ne deriva peraltro l'inapplicabilità della norma in esame sempre che si tratti di materiali destinati a costruzioni nuove: una norma esplicita al riguardo (come si contiene nell'art. 49 del cod. bras.) non è stata ritenuta necessaria.

Il progetto contiene altre opportune innovazioni: ha riguardo così ad alcune fra le più importanti categorie di cose: le fungibili (art. 7) e le consumabili (art. 8). La nozione che ne dà il progetto è fondata per le prime sull'apprezzamento che di essa si fa nella pratica della vita e nel commercio, per le seconde sull'uso a cui esse sono destinate, tenuto conto della loro funzione economico-sociale.

Soppressa la categoria delle cose immobili per destinazione e la suddivisione posta negli articoli 413 e 414 cod. civ. fra cose immobili per destinazione in senso stretto e cose immobili per annessione o congiunzione, vi si è sostituita la categoria delle pertinenze. Era stato già autorevolmente criticato il sistema del nostro codice, dal quale anche derivano confusioni e difficoltà varie di natura pratica, per cui il rapporto di pertinenza si era venuto a trasformare in un altro rapporto caratterizzante l'immobilità dell'oggetto (SCIALOJA, *Teoria della proprietà*, Roma, 1928, pag. 85); tale « sviamento di concetto », prodottosi nel nostro diritto e consistente nel considerare immobile una cosa mobile per il fatto che è immobile la cosa di cui esso costituisce una pertinenza, viene dal progetto eliminato.

Il rapporto di pertinenza è ricondotto così alla sua più semplice, ma più corretta nozione: pertinenze sono le cose la cui destinazione, pur conservando esse la loro natura e individualità, è il servizio della cosa principale. (Il dubbio sollevato in seno alla Commissione se siano pertinenze i mobili di casa è evidentemente risoluto nel senso negativo, poichè i mobili sono normalmente destinati a servizio della persona e non dell'immobile che serve di abitazione).

Perchè il rapporto di pertinenza abbia valore giuridico, la destinazione deve avere carattere permanente (non quindi necessariamente perpetuo) e attuale (deve essere cioè attuata effettivamente). Richiedesi inoltre che tale destinazione effettiva della pertinenza al servizio della cosa principale sia compiuta dal proprietario dell'una e dell'altra cosa: il pro-

getto ha lasciato così insoluta la questione se tale facoltà possa essere concessa, oltre che al proprietario (e naturalmente a lui devono equipararsi l'enfiteuta e il possessore di buona fede), anche all'usufruttuario (come ritengono scrittori emeriti, fra gli altri il VENEZIAN) o al locatore (come già aveva espresso il voto la Commissione senatoria pel codice del 1865: cfr. GIANZANA, *Codice civile*, I, p. p. 249: *Relaz. sen.*, n. 165).

Oltre il requisito della destinazione permanente ed attuale della cosa pertinente alla principale, altro non si richiede; il rapporto di pertinenza prescinde dalla materiale congiunzione; non che questa esistendo, non sia da considerarsi come circostanza da cui possa desumersi l'esistenza del rapporto, ma tale elemento non è necessario, nè, esistendo, è di per sé solo sufficiente. Ne deriva che le cose immobili per congiunzione, di cui all'art. 414 cod. civ., secondo i casi, sono da comprendersi o fra le pertinenze o fra le parti mobiliari della cosa.

Il progetto non limita il rapporto di pertinenza solo tra una cosa mobile ed un immobile: i termini generici usati nell'art. 9 inducono a ritenere che il rapporto di pertinenza si estenda anche fra immobili, come è affermato in numerosi riscontri delle fonti romane, sia giuridiche che letterarie.

L'effetto della qualità di pertinenza è indicato nell'ultimo capoverso del citato articolo; la cosa principale attrae nella sua orbita giuridica la pertinenza: la colleganza funzionale si traduce così in colleganza giuridica. Peraltro ciò non esclude che, pur permanendo inalterata la destinazione, chi l'ha operata possa fare oggetto la cosa pertinente di speciali rapporti giuridici: in tal modo la volontà delle parti viene ad attribuire alle pertinenze un trattamento diverso da quello stabilito per legge con salvezza in ogni caso, ben s'intende, dei diritti dei terzi.

La nozione dei frutti completa questo breve capo delle cose: invero il frutto è il provento economico della cosa, del cui valore perciò costituisce un elemento integrante: in ciò risiede il rapporto di subordinazione giuridica fra la cosa madre ed i frutti.

Anche per la nozione di frutto sono i criteri economici e gli usi sociali quelli che fan considerare una cosa prodotto di un'altra. Si mantiene inoltre, sulla traccia di una secolare dottrina, la distinzione dei frutti in due categorie, frutti naturali e frutti civili e la tradizionale accessione di essi.

Il progetto ha soppresso gli articoli 421 e 424 cod. civile. Com'è noto in questi articoli il legislatore italiano, sull'esempio del Codice Napoleonico e dell'Albertino, ha voluto tradurre in altrettante presunzioni *juris tantum* di carattere interpretativo gli insegnamenti già formulati nella dottrina classica in ordine alle gravi questioni che si agitano sul significato delle espressioni « beni o effetti mobili », « sostanza mobile », « mobili », « mobilia », « mobiliare », « casa mobiliata », « casa con tutto quello che vi si trova », usate nella disposizione della legge o dell'uomo (contratti e testamenti). L'esperienza ha però dimostrato che invece di risolvere ogni possibile controversia, gli articoli 421-424 le hanno in maggior numero suscitate (cfr. EULA, *Mobilia in Dizionario di diritto privato*, vol. III, parte 3, p. 1160). Di qui l'opportunità di sopprimere tale formulario ufficiale di regole interpretative e restituire al giudice la funzione di risolvere ogni dubbio con i mezzi di comune interpretazione.

CAPO II.

Delle cose di proprietà pubblica e di quelle di proprietà privata dello Stato e degli altri enti pubblici.

(Relatore il Presidente ANTONIO AZARA).

Il capo III del titolo I del libro II del vigente codice civile ha per rubrica: « Dei beni relativamente alle persone a cui appartengono ». Modificato nella impostazione il titolo « Della distinzione dei beni » e sostituitane in parte anche la terminologia per le considerazioni già esposte, si è ritenuto necessario, per ragioni di coordinamento, e utile, per una migliore impostazione sistematica, non soltanto mutare la rubrica e parlare di « cose di proprietà pubblica e di cose di proprietà privata » ma dare alle poche norme concernenti la proprietà pubblica una disciplina, che valga, nei limiti del possibile, ad eliminare gli inconvenienti segnalati dalla dottrina e lamentati nella pratica per le norme oggi vigenti.

Il codice civile, invero, regola in modo non congruo la materia; e l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale sugli articoli 425 e seguenti ha dovuto in qualche punto sforzare il testo legislativo per attribuirgli un contenuto adattabile alle esigenze della vita odierna, mentre la legislazione speciale l'ha più volte e non poco intaccato. La distinzione che, in-

base alle norme anzidette, è fatta tra beni demaniali da un lato e beni patrimoniali, indisponibili e disponibili, dall'altro, se si presenta logica e chiara in teoria, reca, invece, notevoli inconvenienti quando si passa a fissare i criteri di differenziazione di una categoria dall'altra, in quanto l'elenco dei beni demaniali, fatto dall'art. 427 del codice civile, si è dimostrato assolutamente insufficiente, e le formule usate negli articoli 425, 426, 428 e seguenti circa la natura dell'appartenenza dei beni allo Stato, hanno determinato lunghe e ripetute dispute non ancora cessate.

La Commissione ha ritenuto opportuno esprimere negli articoli 11 e 14 del progetto il concetto che le cose appartenenti allo Stato possono raggrupparsi in due grandi e nette categorie: cose di proprietà pubblica e cose di proprietà privata. E per proprietà pubblica si intende una proprietà di diritto pubblico, nel senso cioè che le cose rientranti nella categoria di cui si tratta sono sottratte alla disciplina del diritto privato e sono invece regolate con norme di diritto pubblico.

Non è certo questa la sede opportuna per discutere sulla natura e sul contenuto del diritto di proprietà pubblica e circa le correnti dottrinali che in materia si contendono il campo. In queste brevi note illustrative basterà dire che la Commissione ha inteso abbandonare la denominazione « demanio » perchè ritiene che, volendo affermare le concezioni su indicate, meglio corrisponda allo scopo la locuzione « proprietà pubblica » ormai ammessa, del resto, dalla prevalente e più autorevole dottrina italiana. Con tale locuzione, poi, si ritiene che meglio siano messi in evidenza e si differenzino i due tipi di proprietà che allo Stato possono spettare sulle cose.

Con l'art. 11 si dà una definizione delle cose di proprietà pubblica traendone gli elementi da criteri già stabiliti nella dottrina e nel nostro diritto positivo. È, infatti, generalmente ammesso che la qualifica di cosa di pubblica proprietà non possa attribuirsi se non a quelle immobili. Per le cose mobili tale qualifica sarebbe inopportuna sia perchè difficilmente potrebbero applicarsi ai mobili, per la loro stessa natura, alcune delle norme stabilite per gli immobili, sia perchè, nei casi in cui una particolare protezione di essi sia necessaria, si può ugualmente ottenerla mediante speciali disposizioni tutelatrici e vincolative, come avviene, del resto, nel diritto positivo vigente.

Circa l'appartenenza allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali delle cose di proprietà pubblica, non è sorta contestazione, ammettendosi ormai generalmente che non possa attribuirsi la qualità di proprietà pubblica a cose che, sebbene possano essere a servizio della collettività, appartengano in proprietà a privati. Si potrà parlare in tal caso di diritti reali pubblici (per es. una servitù di diritto pubblico) ma non di proprietà pubblica, il cui concetto esclude l'altro di un dominio del singolo sulla cosa.

Grave è, invece, la disputa per quanto concerne un altro elemento, che è quello veramente differenziale della proprietà pubblica dalla proprietà privata, e cioè l'uso pubblico della cosa; ma non è il caso di esporre qui criticamente dottrine ben note circa il modo di intendere tale uso per stabilire la classificazione delle cose. Ricordiamo soltanto che vi è chi stabilisce una specie di scala di demanialità graduando le cose in numerose categorie secondo che l'uso di esse è più o meno largo e quindi maggiore o minore è la disponibilità delle cose per il pubblico; chi richiede che, per affermare la proprietà pubblica, sia necessaria una destinazione della cosa a pubblico servizio amministrativo; chi considera di proprietà pubblica le cose che sono oggetto immediato di pubblica amministrazione; chi precisa ancor più che la destinazione deve riguardare un uso costituente per sè pubblico servizio di generale interesse; chi ritiene doversi considerare pubblica quella proprietà il cui esercizio si fa valere non mediante azione giudiziale ma mediante atti di polizia e di sovranità, esercitando cioè la polizia e la tutela amministrativa sulle cose; chi imposta la distinzione sulla indispensabilità delle cose per una funzione esclusiva dell'ente pubblico e a cui dall'ente stesso siano state destinate; e chi, infine — con maggior seguito anche nella giurisprudenza — afferma il principio della destinazione della cosa all'uso pubblico inteso come servizio di pubblica utilità diretta e immediata dei singoli.

In tutte queste dottrine sono, come sempre avviene, elementi senz'altro accettabili e altri, invece, che offrono il fianco alla critica e, quel che più conta in sede legislativa, possono recare inconvenienti pratici.

La Commissione, tutto considerato, ha creduto preferibile usare per l'art. 11 una formulazione che può risentire di varie dottrine, ma che è ispirata a una concezione

già attuata nel nostro diritto positivo in materia di acque pubbliche, che ha fatto buona prova e verso la quale non di rado si è orientata la giurisprudenza per fissare criteri di demanialità anche in casi estranei alla materia delle acque. Nel dire, come fa la legge sulle acque pubbliche (testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775) che sono cose di proprietà pubblica quelle « che abbiano l'attitudine a usi di pubblico generale interesse » si è inteso comprendere fra tali cose tanto quelle che siano soggette ad uso diretto e immediato da parte della collettività quanto quelle che, per loro natura o anche mediante l'opera dell'uomo, siano suscettibili dell'uso anzidetto e a questo siano destinate quanto, infine, quelle che oggi sono incluse nel cosiddetto patrimonio indisponibile. Fare nella legge un elenco di tali cose non si è ritenuto opportuno. L'elenco che oggi è contenuto nell'art. 427 del codice vigente si è rivelato del tutto insufficiente, come già si è accennato, e si è dovuto allora ricorrere, per riparare agli inconvenienti dell'originale tassatività, a considerare tassativa l'enumerazione nella specie dei beni lasciando campo libero all'analogia per includere in ciascuna specie quei beni, nei quali si ravvisassero gli estremi della demanialità. Si è ricorso anche a qualche altro espediente fino a che l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale ha condotto a ritenere, come oggi quasi generalmente si ritiene, semplicemente dimostrativo il ripetuto elenco. Ma se, pur a tal fine, si fosse voluto mantenere un elenco di cose di proprietà pubblica, sarebbe stato necessario aumentarlo notevolmente senza alcun pratico vantaggio. Nessuno ha contestato o contesterà — vi sia o non vi sia un elenco di cose di proprietà pubblica — che fra esse siano da considerare, ad esempio, le strade nazionali, i porti, il lido del mare, ecc. perchè sono incontrovertibili in tali cose tutti gli elementi della pubblicità. Per queste e per le altre cose è preferibile fissare, come si è cercato di fare con l'art. 11, i requisiti per determinare la proprietà pubblica lasciando, poi, all'interprete di applicare la norma ai casi singoli.

Vi sono, peraltro, cose che — se si considera l'uso pubblico come uso della cosa da parte della collettività — non hanno attitudine a tale uso e anzi lo escludono, quali sono, ad esempio le fortezze, le altre opere militari, espressamente menzionate nell'art. 427 codice civile, e quelle ancora che le odierne esigenze delle forze armate hanno posto in essere. Non vi è, tuttavia, dubbio che queste cose siano di proprietà

pubblica in quanto, pur mancando l'uso da parte della collettività, esse hanno una funzione di pubblico e generale interesse, destinate come sono a favorire e rendere più sicura la difesa della Nazione, che assomma in sè gli interessi massimi di tutti i cittadini. Soppresso l'elenco fatto nel codice vigente, è sembrato, se non proprio indispensabile, utile per evitare contestazioni sulla appartenenza di singole cose, dichiarare esplicitamente che tutte le cose che siano destinate alla difesa nazionale rientrano senz'altro nel novero di quelle di proprietà pubblica.

È sembrato che non dovessero essere, infine, lasciate senza una esplicita indicazione quelle cose che, pur non avendo i requisiti fissati nello stesso art. 11 per essere classificate di proprietà pubblica, come tali sono considerate dalla legge, sia che questa espressamente le menzioni sia che possano essere identificate mediante interpretazione della legge stessa. Soprattutto per questa seconda ipotesi si è ravvisata utile l'aggiunta all'art. 11 della locuzione « oppure siano dalla legge considerate come parti della proprietà pubblica ».

L'art. 12 sancisce la inalienabilità e la imprescrittibilità delle cose di proprietà pubblica. Tanto l'una quanto l'altra non hanno bisogno di speciale illustrazione in quanto sono necessaria conseguenza della condizione di *extra commercium* in cui le cose stesse si trovano. È sembrato, tuttavia, opportuno precisare che, mediante concessione, l'uso delle cose di proprietà pubblica può essere temporaneamente sottratto alla collettività e dato a determinate persone. È evidente che sulle cose anzidette il privato non deve poter mai, in nessun caso e per nessun titolo, vantare un proprio dominio. Egli può soltanto averne l'uso o il godimento se e in quanto gli sia concesso dallo Stato, nei limiti di tempo e di estensione e con l'osservanza delle norme stabilite dalla legge. Ed è ovvio che tali norme non possano non provvedere in modo che l'uso della cosa pubblica sia concesso al privato per una finalità diretta o indiretta di interesse pubblico. Non si potrebbe, invero, ammettere che una concessione di cose di proprietà pubblica fosse fatta per finalità di carattere assolutamente ed esclusivamente privato. Un interesse privato nella concessione può anche concepirsi ma soltanto quando sia unito a un interesse pubblico sia pure riflesso.

Il codice civile non si occupa del modo con cui può avvenire la cessazione della demanialità e l'art. 429 dichiara soltanto che « i terreni delle fortificazioni e dei bastioni del-

le piazze da guerra che più non abbiano tale destinazione e tutti gli altri beni che cessino di essere destinati all'uso pubblico e alla difesa nazionale passano dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato ». Questa lacuna della legge ha creato non poche questioni. Si è, cioè, discusso se per la sdemanializzazione di un bene sia sufficiente che sia comunque cessato l'uso pubblico di esso oppure se occorra una dichiarazione della pubblica autorità e se questa debba essere sempre espressa oppure anche tacita. Neppure la vecchia legge sulla contabilità generale dello Stato del 17 febbraio 1884, n. 2016, precisava come potesse avvenire il passaggio dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato dei beni demaniali e fissava soltanto all'art. 13 la necessità del decreto Reale previo parere del Consiglio di Stato per l'alienazione di strade nazionali abbandonate o di parti di esse non più necessarie.

Infine il R. decreto-legge 18 novembre 1923, n. 2440 (articolo 21), richiede per l'alienazione degli immobili dello Stato un provvedimento legislativo e la legge 31 gennaio 1926, n. 100, stabilisce che le alienazioni stesse possono essere compiute mediante decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri e sentito il Consiglio di Stato.

Normalmente oggi la sclassificazione di un bene di demanio pubblico avviene per legge, ma si ammette che possa anche avvenire per non uso *ab immemorabili*, e in qualche caso (per es. art. 157 Codice marina mercantile) con provvedimento della pubblica amministrazione. È sembrato che il precisare in qual modo la cessazione dell'uso pubblico debba avvenire può giovare ad eliminare questioni circa il passaggio delle cose dalla proprietà pubblica a quella privata degli enti, e si è ritenuto che, mentre non è indispensabile richiedere in ogni caso la forma solenne della legge, non debba, per contro, consentirsi che la cessazione dell'uso pubblico possa essere decisa con un atto interno della pubblica autorità, senza particolari formalità che diano piena garanzia della utilità della sclassificazione per l'interesse pubblico. L'art. 13, pertanto, stabilisce che la cessazione dell'uso delle cose per il pubblico generale interesse o per la difesa nazionale deve essere dichiarata con decreto Reale previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato.

Gli articoli 14 e 15 disciplinano la condizione giuridica delle cose che, appartenendo allo Stato o agli enti pubblici

territoriali, non fanno più parte o non hanno mai fatto parte della proprietà pubblica; e stabiliscono che tali cose rientrano o rimangono in *commercium*, possono essere alienate, sono passibili di prescrizione acquisitiva, hanno cioè le caratteristiche delle cose private di cui lo Stato e gli altri enti pubblici territoriali hanno la titolarità come persone giuridiche. Ciò peraltro, non significa una assoluta equiparazione alle cose di proprietà dei singoli privati, per quanto concerne la disponibilità, perchè la natura speciale degli enti pubblici, le finalità di altissima importanza che essi debbono raggiungere possono reclamare una specialità di trattamento. In sostanza gli enti potranno ricavare dalle cose di proprietà privata le utilità che sogliono ricavare i singoli da quelle di loro proprietà, salvo che norme di legge impongano limitazioni nell'uso o nella disponibilità. E queste norme esulano dal campo del codice civile.

Di quanto concerne la capacità di acquisto da parte delle persone giuridiche, di cui parla l'art. 433 del codice civile, non è necessario occuparsi in questa sede, poichè essa è stata disciplinata nel progetto per il I Libro del codice civile sotto il titolo II: *Delle persone giuridiche*.

È sembrato, invece, indispensabile far menzione degli edifici di culto, sulla condizione giuridica dei quali non vi è oggi concordia nella dottrina, sostenendone alcuni senz'altro la demanialità, altri escludendola, altri ancora ammettendola soltanto in determinati casi e dentro certi limiti. Trattasi di questione che assume ora importanza maggiore, se si tengano presenti gli Accordi Lateranensi dell'11 febbraio 1929 fra lo Stato italiano e la Santa Sede e la legislazione speciale che ne è derivata. In considerazione di ciò, non è sembrato che potesse farsi per gli edifici di culto una dichiarazione di proprietà pubblica piena ed esplicita con tutte le relative conseguenze, poichè essa non avrebbe corrisposto alla reale situazione giuridica degli edifici stessi, il cui uso pubblico, per esempio, può subire limitazioni senza che vi sia stato l'intervento dello Stato.

D'altra parte non si è creduto di poter passare sotto silenzio una così importante categoria di cose, poichè, di fronte al silenzio del nuovo codice, le questioni avrebbero potuto più facilmente acuirsi che sopirsi. Si è, pertanto, ritenuto che potesse darsi agli edifici destinati esclusivamente all'esercizio pubblico del culto la tutela che la legge dà alle cose di proprietà pubblica, come tali considerando nell'art. 16

gli edifici anzidetti. Ma si è precisato, nell'articolo successivo, che la cessazione dell'uso pubblico per le cose stesse, il mutamento della loro destinazione e i limiti della loro disponibilità, devono essere disciplinati dalle leggi speciali emanate o da emanare in conformità dei suindicati Accordi Lateranensi.

TITOLO II. DELLA PROPRIETÀ.

(Relatore il Prof. **ROBERTO DE RUGGIERO**) (1).

CAPO I.

Disposizioni generali.

Nella compilazione del titolo relativo alla proprietà, la Commissione non ha mancato di tener presente la dichiarazione VII della *Carta del Lavoro*, che « considera la iniziativa privata nel campo della produzione come lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione » ed ha ritenuto che la proprietà, quale base solida ed elemento propulsore della detta iniziativa, debba trovare nel codice civile la sua più sicura tutela.

Il progetto, pertanto, ha avuto cura di eliminare o di modificare le disposizioni che più non rispondono alle moderne esigenze della convivenza sociale, dell'agricoltura, dell'edilizia e delle industrie e altre ne ha aggiunte in relazione alla funzione sociale che è assegnata in Regime Fascista alla proprietà.

Questa costituisce oggetto del titolo II suddiviso in cinque capi, di cui il primo (articoli 18 a 22) contiene le disposizioni generali, il secondo (articoli 23 e 24) tratta della proprietà su beni immateriali, il terzo (articoli 25 a 37) della proprietà fondiaria, il quarto (articoli 38 a 90) dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato, e l'ultimo (articoli 91 a 111) dell'accessione. Le modificazioni della proprietà e la comunione sono regolate in successivi, distinti titoli.

(1) Tenuto conto di modificazioni recate dalla Commissione al progetto dopo la morte dell'insigne Maestro, sono stati introdotti in questa relazione i necessari coordinamenti.

Il primo e più arduo compito che si presentava alla Commissione era quello di decidere se dovesse darsi, e in quale forma, la definizione della proprietà. Sono note le difficoltà che si incontrano per tale definizione, sia per la vasta comprensione che da una parte ha in sè il dominio, capace di abbracciare ogni più varia facoltà d'uso e di disposizione della cosa che ne forma oggetto, sia, d'altra parte, per l'attitudine che esso ha a comprimersi e a ridursi nel suo contenuto fino quasi al nulla come potere del domino, senza che tuttavia la compressione giunga a distruggere totalmente il vincolo di appartenenza della cosa alla persona.

La formula adottata nell'art. 18 mette su nuove basi quella dell'art. 436 del vigente codice.

« La proprietà — si dice — è il diritto di godere e di disporre della cosa in modo esclusivo, in conformità della funzione sociale del diritto stesso — e si aggiunge che — il proprietario deve inoltre osservare i limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti e i diritti spettanti ai terzi sulla medesima cosa ». Con la espressione ormai tradizionale « diritto di godere e di disporre della cosa » (usata in quasi tutti i codici vigenti) si riassumono tutte le facoltà che competono al proprietario, non essendo nè facile nè possibile enumerarle esaurientemente. Tale diritto di godimento e di disposizione viene qualificato con la espressione « in modo esclusivo » per stabilire che il diritto di proprietà esclude un eguale diritto di altri sulla medesima cosa, e tale espressione caratterizza l'ampiezza del diritto di proprietà in modo più preciso che non facciano le parole « nella maniera più assoluta » usate dal vigente codice, in quanto non risulta da queste il concetto della esclusività.

Il diritto di proprietà tuttavia, pur essendo esclusivo in potenza, deve anch'esso sottostare a quelle limitazioni che derivano dalle necessità della convivenza sociale, ed anzi, quanto più il concetto della solidarietà sociale si sviluppa, tanto maggiori sono le restrizioni e i vincoli a cui, nell'interesse generale e per la utilizzazione sociale della ricchezza, la proprietà va sottoposta. Ogni nuova restrizione imposta alla proprietà per il bene pubblico non sembra neppure un sacrificio dell'interessato, ma una rivendicazione del diritto della collettività.

A questo concetto si ispirano, nella definizione, sia l'espresso richiamo alla funzione sociale del diritto di proprietà, sia l'obbligo per il proprietario di osservare « i limiti

imposti dalle leggi e dai regolamenti». Si fa menzione di questi ultimi perchè non di rado è nei regolamenti, e specialmente in quelli edilizi, che si riscontrano non poche limitazioni pel diritto di proprietà.

Qualcuno aveva proposto che si accennasse anche alla possibilità di limitare il diritto del proprietario sino al divieto di usare della cosa propria, ma non è sembrata necessaria una espressa menzione al riguardo, in quanto tale limitazione del diritto del proprietario può disporsi con una legge speciale, se le condizioni sociali ed economiche lo rendano necessario, restandosi sempre nei limiti della definizione in esame.

E' sembrato necessario fare espressa salvezza dei diritti spettanti ai terzi sulla cosa costituente oggetto del diritto di proprietà, espressione che manca nell'art. 436 del codice vigente, in quanto le facoltà spettanti al proprietario possono essere, in concreto, sottratte a favore di un terzo, in una misura più o meno larga o intensa, rimanendo la proprietà tuttavia integra potenzialmente, per la virtù intrinseca che quella signoria reca in sè di espandersi e di ritornare alla sua normale e massima comprensione, appena siano tolti i vincoli e le limitazioni che dall'esterno la comprimono.

Non era necessario comprendere espressamente nella formula in esame il divieto di atti emulativi o di abuso di diritto, perchè tale divieto è ormai entrato, come più oltre si dirà, nei principî generali cui il nuovo codice si ispira.

Tra le limitazioni legali del contenuto esclusivo del diritto di proprietà, il vigente codice, con l'art. 438, prevedeva la possibilità della espropriazione o temporanea occupazione per ragione di pubblica utilità, e la norma, con lievi modificazioni formali, è riprodotta nell'art. 20. Ma il vigente codice non prevede una ipotesi che è regolata invece dal codice germanico (art. 904) e dal codice svizzero (art. 701). Il progetto ha colmato la lacuna, stabilendo (art. 19) che il proprietario non può escludere o respingere l'azione o l'ingerenza sulla propria cosa da parte della pubblica autorità, quando sia determinata da un interesse generale ed esercitata nei casi e con le forme prescritte dalle leggi, salvo il diritto ad indennizzo pel danno a lui cagionato. Nel capoverso si aggiunge l'azione o l'ingerenza del terzo, se essa sia imposta dalla necessità di rimuovere un grave pericolo attuale od imminente, sempre che il danno minacciato sia

superiore al pregiudizio che si arreca al proprietario, e salvo anche in tal caso il diritto a un'equa indennità.

L'ingerenza da parte della pubblica autorità non ha bisogno di illustrazione. Essa avviene per un fine di interesse generale e non può essere contestata, come quando la pubblica autorità disponga la coltivazione di vaste tenute lasciate incolte dai proprietari neghittosi, senza alcuna giustificazione. In un regime di produttori, come quello fascista, un simile fenomeno non può essere tollerato.

Diverso è il caso previsto nel capoverso dello stesso art. 19. Nell'art. 77 del progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*) si prevede il caso di danno determinato dallo stato di necessità, sancendo che « chi cagiona danno ad altri per preservare se stesso o per proteggere un terzo da un danno imminente e molto più grave non è tenuto al risarcimento, se non nella misura che il giudice ritenga equa ».

L'ipotesi prevista nel citato art. 77 concerne la eventualità di risarcimento di un danno già verificatosi. Nel capoverso dell'art. 19 si provvede, invece, a una ipotesi diversa, in quanto — ne derivi o non ne derivi danno — si nega al proprietario la facoltà di opporsi al terzo d'intromettersi nella sua proprietà, quando a ciò il terzo sia costretto dallo stato di necessità. Anche tale norma è una manifestazione della maggiore estensione del concetto di solidarietà sociale, per cui non si consente al singolo di opporre il proprio egoismo alla necessità del terzo che corre pericolo. Va da sé che il pericolo debba essere grave ed imminente, e possa riguardare tanto le persone quanto gli averi. Una remora, tuttavia è posta anche all'azione del terzo, il quale non deve avventatamente invadere la zona di diritto altrui, non soltanto quando egli non corra pericolo, ma neppure quando, pur essendovi l'imminenza di un pericolo, questo non sia tale da recare a lui danni maggiori di quelli che egli recherebbe alla cosa altrui, per salvarsi dal pericolo degli anzidetti danni a se stesso o alle cose proprie. La valutazione di questa proporzionalità fra pericolo e danno deve essere lasciata al prudente criterio discrezionale del giudice, che dovrà tener conto delle circostanze, per stabilire la misura dell'eventuale indennità.

L'art. 21 riproduce, con non lievi modificazioni, l'art. 439 codice civ., regolando il diritto di rivendicazione, e stabilisce col primo comma che il proprietario della cosa, mobile o immobile, ha diritto di rivendicarla da qualunque possessore

che non abbia titolo nei suoi confronti per ritenerla. La soppressione della parola « detentore » che figura nell'art. 439, è dovuta non a un intendimento innovativo, ma a semplice coordinamento col titolo « Del possesso » dove, pur mantenendosi il concetto, non si parla più di detentore per indicare chi abbia il potere di fatto sulla cosa senza *animo domini*.

I commi 2°, 3° e 4° ammettono la rivendicazione anche contro colui che *dolo desiit possidere*, e mentre il vigente codice prevede solo il caso del possessore che si sia spogliato della cosa dopo che gli sia stata notificata la domanda giudiziale, il progetto prevede altresì il caso che ciò egli abbia fatto prima della domanda, ma dolosamente, allo scopo cioè di sottrarre la cosa alla rivendicazione da parte del proprietario. In tali casi, il convenuto in rivendicazione è tenuto a recuperare la cosa a proprie spese per farne la restituzione e, se ciò non sia possibile, deve non soltanto pagarne il valore, ma anche risarcire i danni. La menzione di tale risarcimento è stata espressamente aggiunta, perchè la locuzione « risarcirne il valore » usata nell'art. 439 lascia sussistere il dubbio circa il diritto del proprietario al risarcimento del danno, sulla cui equità non dovrebbe invece essere possibile dubbio alcuno.

Con l'ultimo comma dell'art. 21, infine, si prevede il caso che il proprietario, dopo di avere conseguito dal possessore che si sia spogliato della cosa il valore di essa e il risarcimento del danno, venga a conoscere chi sia il nuovo possessore e ottenga da lui la restituzione della cosa. In tal caso, per impedire un indebito arricchimento del proprietario a danno del primo possessore, si è stabilito che il proprietario è tenuto a restituire al primo possessore la somma percepita a titolo di rimborso del valore della cosa stessa, e non anche la somma percepita a titolo di risarcimento di danno. Ciò perchè, nonostante il recupero della cosa, può sempre permanere il danno per il tempo in cui il proprietario sia rimasto privo della cosa sua. E' evidente che, se il risarcimento sia stato liquidato in una misura molto rilevante, corrispondente al danno derivante dalla ritenuta perdita della cosa, per non essere, per esempio, questa sostituibile, è fatta salva anche in questo caso l'azione di arricchimento.

Qualora la cosa recuperata sia nel frattempo diminuita di valore, il proprietario non è tenuto a restituire che la somma corrispondente al valore attuale della cosa, qualunque sia la

causa della diminuzione del valore, e quindi anche se indipendente dal fatto del possessore.

Si è obiettato che se il proprietario, pur sapendo a chi il convenuto in rivendicazione aveva trasferito la cosa, abbia continuato l'azione contro di lui per ricuperarne il prezzo, non dovrebbe più avere la facoltà di agire contro quest'ultimo per ottenere la cosa in natura. La Commissione ha, tuttavia, ritenuto che anche in tal caso egli possa agire contro il nuovo possessore, in quanto ragioni di sicurezza di giudizio possono avergli consigliato di procurarsi intanto il rimborso del valore della cosa sua, salvo a tentarne in seguito il ricupero presso il nuovo possessore.

E' altresì sorto il dubbio se, qualora il proprietario abbia iniziato l'azione contro il possessore *qui dolo desit possidere*, e, senza una espressa dichiarazione di rinunzia abbia, poi, inutilmente iniziata altra azione contro il nuovo possessore, possa riprendere la prima azione contro il precedente. Si osservava da qualcuno che in tal caso il proprietario, riprendendo l'azione contro il precedente possessore, saprebbe già che questi non è più possessore, e quindi verrebbe meno uno degli estremi necessari per l'esercizio dell'azione di rivendicazione. E', tuttavia, da rilevare che l'azione ripresa contro il precedente possessore, mancando un espresso atto di rinunzia, non è che la continuazione di quella già precedentemente iniziata contro di lui, e quindi ne conserva i caratteri.

L'art. 22 regola l'azione negatoria concessa al proprietario per le minori violazioni del suo diritto, contro colui cioè che, vantando un diritto sulla cosa, ne attui l'esercizio. Perchè possa esercitarsi tale azione non basta che il terzo vanti un diritto sulla cosa altrui, ma occorre che egli turbi il diritto del proprietario, mettendo in attuazione la propria pretesa. Condizioni per l'esercizio dell'azione negatoria sono: che il proprietario dimostri il suo diritto di proprietà e provi l'avvenuto attacco da parte del convenuto, attacco che deve essere fondato sulla pretesa di un diritto reale, perchè la tutela è di carattere reale e non sarebbe esperibile contro atti di turbativa che non implicino siffatta pretesa. Poichè la proprietà è per definizione un diritto pieno ed esclusivo, ne segue che, quando il proprietario abbia dimostrato il suo dominio, se ne debba presumere la pienezza. Compete, dunque, al convenuto provare l'esistenza del diritto da lui vantato sulla cosa.

Scopo dell'azione è di far dichiarare inesistente il diritto preteso dal convenuto e di far cessare la turbativa derivante al diritto del proprietario dall'illegittimo esercizio di tale pretesa; può aggiungersi anche la condanna del convenuto al risarcimento dei danni, quando risulti che egli abbia agito in malafede.

CAPO II.

Della proprietà sui beni immateriali.

Il capo II tratta della proprietà sui beni immateriali, e cioè della proprietà letteraria, artistica e industriale e di quella di cose incorporeali. L'art. 23 ripete il contenuto dell'art. 437 del vigente codice, completandolo e mettendo in evidenza (come fanno altri codici: brasiliano art. 524, cileno art. 584, spagnolo art. 429) il concetto che i diritti sulla produzione dell'ingegno costituiscono proprietà. Si risolve, così, definitivamente la questione che al riguardo da lungo si dibatte, e, qualificando espressamente come proprietà i diritti in questione, si facilita il modo di stabilire, nei casi dubbi, quali norme debbansi ad essi applicare.

In tale articolo si sono accomunati con i diritti di autori quelli sulle privative e sui marchi di fabbrica, perchè hanno con quelli comune l'elemento di rappresentare un prodotto dell'ingegno. Data, tuttavia, la speciale natura delle produzioni dell'ingegno, che portano in sè alcunchè della personalità dell'autore, è evidente che il diritto su di esse debba avere un regolamento particolare, per cui è opportuno che il codice ne faccia rinvio alle leggi speciali, tanto più che trattasi di materia in continua evoluzione e che mal resterebbe cristallizzata in un codice. Solo in mancanza di disposizioni speciali sono all'uopo applicabili le norme sulla proprietà delle cose corporee, data la loro parificazione a queste, già sancita nell'art. 3.

L'art. 24 sancisce la possibilità di un diritto di proprietà su cose incorporee, usando la parola *incorporea* con significato giuridico, in rapporto cioè all'elemento della tangibilità, e comprendendo in tale categoria l'elettricità e le altre forze naturali, in quanto siano suscettibili di appropriazione per parti o quantitativi determinati. Già il codice penale, risolvendo un'annosa questione, col capoverso dell'art. 624 ha considerato come cosa mobile ai fini penali l'energia elet-

trica e ogni altra energia avente un valore economico, e quindi ha ritenuto incriminabile la loro sottrazione. Il codice civile non potrebbe omettere di prendere anch'esso in considerazione tali elementi della natura, che ormai hanno indiscutibilmente un valore economico, e costituiscono oggetto di numerosi e svariati rapporti giuridici. E' evidente che simili energie intanto possono costituire oggetto di proprietà in quanto siano state captate. Se, pertanto, alcuno impianti, per esempio, un congegno per captare le onde elettriche vaganti nell'atmosfera, non potrà egli vantare un diritto di proprietà che su quella quantità di energia che sia stata effettivamente captata dal suo congegno, e non potrà certo impedire che altri, con analogo congegno, capti le stesse onde, prima che le capti il suo.

Alle cose incorporee si applicano, per quanto possibile, le norme relative alle cose corporee, salvo, naturalmente, quanto sia stabilito da leggi speciali.

CAPO III.

Della proprietà fondiaria.

Il capo III tratta della proprietà fondiaria, cominciando con lo stabilire, negli articoli 25, 27 e 28 i diritti del proprietario sul suolo, sul sottosuolo e sullo spazio aereo.

L'art. 25 stabilisce che la proprietà del suolo importa quella di tutto ciò che è piantato o costruito sul suolo; non si esclude, tuttavia, la possibilità che ciò che è piantato e costruito sul suolo appartenga ad altri: l'art. 94, infatti, corrispondente all'art. 448 del vigente codice, ammette la prova che il proprietario del suolo abbia concesso ad un terzo la proprietà dell'opera già esistente sullo stesso o il diritto di fare e mantenere un'opera di cui la proprietà spetti al terzo.

Il capoverso dell'art. 25, ripetendo in parte il contenuto del primo comma dell'art. 447 del vigente codice, attribuisce al proprietario il diritto di fare sul suolo qualsiasi costruzione, piantagione o altra opera nei limiti consentiti dalle leggi e dai regolamenti e salvi i diritti spettanti ad altri. Tali diritti possono essere non soltanto reali, come per esempio una *servitus altius non tollendi*, ma anche dipen-

denti da un rapporto obbligatorio, come per esempio dall'avere il proprietario dato in locazione ad altri il proprio suolo. Nè mancano leggi e regolamenti che limitano le facoltà spettanti al proprietario sul proprio suolo: tali sono, per esempio, la legge sulla tutela del panorama, e quella sulle servitù militari, che vietano in determinate località l'esecuzione di costruzioni o piantagioni di alto fusto. Ma più importante e nuova è un'altra limitazione imposta dal capoverso dell'articolo in esame, quella cioè per cui il proprietario non può fare od imprendere opera alcuna che rechi molestia ad altri senza alcuna utilità propria. E' il divieto dell'abuso del diritto introdotto espressamente nel codice in rapporto al diritto di proprietà, e che trova riscontro nel progetto del libro delle « *Obbligazioni e contratti* » in cui, nell'art. 74, si dispone che è « tenuto al risarcimento colui che ha cagionato danno ad altri eccedendo, nell'esercizio del proprio diritto, i limiti posti alla buona fede o dallo scopo per il quale il diritto gli fu riconosciuto ».

Non poteva oggi un codice consentire ancora gli atti di emulazione o di abuso del diritto che già trovarono divieto nel diritto medioevale e che pur sono vietati nella legislazione germanica (§§ 226 e 826), in quella svizzera (art. 2), e in quella messicana (art. 840). Il diritto non accorda la sua protezione se non ad atti umani che abbiano una qualche utilità, mentre d'altra parte la proprietà ha una funzione sociale, in quanto soddisfa ad esigenze umane, siano di interesse individuale siano di interesse collettivo, con prevalenza di questo su quello. Fin dove la proprietà risponde a tale esigenza, l'ordinamento giuridico la protegge, garantendo al singolo ogni più larga facoltà di uso, di sfruttamento e di disposizione; ma la protezione deve cessare quando il titolare del diritto pretenda valersene a fini contrari a quello suindicato. E basta all'uopo accertare obiettivamente l'inutilità dell'opera e la molestia che essa cagiona ad altri, perchè l'opera stessa sia vietata o eliminata. E' evidente, poi, che, concorrendo gli estremi del capoverso dell'art. 74 del progetto del libro delle « *Obbligazioni e contratti* », il proprietario debba altresì esser tenuto anche al risarcimento del danno. Le due disposizioni si integrano a vicenda in quanto mentre l'art. 74 del libro IV ha funzione risarcitoria e repressiva, l'art. 25 di questo libro ha funzione preventiva.

Difficile si presentava il compito di regolare il diritto del proprietario sullo spazio sovrastante al suolo e sul sotto-suolo. E' noto che per lo spazio soprastante al suolo due sono le questioni che si presentano: se cioè sia possibile concepire come oggetto del dominio lo spazio, e se e a quali limiti debba sottostare tale dominio.

Si contesta che lo spazio, come tale, possa essere oggetto di dominio. E, tuttavia, concepibile una delimitazione intellettuale dello spazio che sovrasta al suolo, in quanto lo chiudono e circoscrivono le linee di confine di questo, immaginariamente svolte in piani perpendicolari al suolo. Non si può, dunque, escludere che la proprietà possa cadere sullo spazio aereo così delimitato.

Parimenti si disputa in dottrina sull'appartenenza del sotto-suolo, specialmente con riguardo al patrimonio minerario in esso esistente, attribuendo a tale patrimonio carattere demaniale.

Sembra tuttavia che non si possa escludere, ai fini dell'opportuno sfruttamento del suolo, che di regola anche il sotto-suolo appartenga al proprietario di esso. L'art. 27 del progetto, pertanto, come già l'art. 440 del vigente codice, sancisce che la proprietà del suolo si estende allo spazio sovrastante ed al sotto-suolo.

La seconda questione da risolvere è quella dei limiti da stabilire per la proprietà sullo spazio sovrastante e sul sotto-suolo, sembrando assurdo alla maggior parte degli scrittori che il potere esclusivo del proprietario del suolo possa estendersi sino agli estremi strati atmosferici ed oltre e sino al centro della terra.

Si ritiene dai più che il criterio che deve guidare nella determinazione di tale limite, sia quello della utilità economica che lo spazio aereo ed il sotto-suolo possono offrire al proprietario. A tali concetti si sono ispirati alcuni dei codici più moderni. L'art. 667 del codice svizzero, infatti, limita la proprietà del fondo, superiormente nello spazio ed inferiormente nella terra, fin dove esiste per il proprietario un interesse ad esercitarlo; il § 905 del codice germanico non limita la proprietà come tale, stabilendo che « il diritto del proprietario di un fondo si estende allo spazio sovrastante alla superficie e al suolo sotto la superficie » senza dire fin dove, ma soggiunge che il proprietario « non può vietare azioni che vengono esercitate a tale altezza o profondità che

egli non abbia alcun interesse ad escluderle ». Allo stesso concetto si ispira l'art. 526 del codice brasiliano, disponendo che la proprietà del soprasuolo e del sottosuolo comprende ciò che vi si trova superiormente e inferiormente per tutta l'altezza e tutta la profondità, ma aggiunge che il proprietario non può tuttavia impedire quei lavori che siano intrapresi ad un'altezza o profondità tali che « egli non abbia interesse alcuno ad ostacolarli ».

La Commissione ha preferito il concetto espresso dalla formula del codice svizzero, che in sostanza sancisce legislativamente il principio dell'« interesse pratico » affermato in dottrina dal Jhering; ma ha ritenuto di dovere meglio precisare, stabilendo che il diritto del proprietario del suolo si estende allo spazio soprastante ed al sottosuolo nei limiti richiesti dalla utilizzazione del fondo, secondo la sua destinazione, perchè oltre tali limiti mancherebbe un interesse meritevole di tutela.

Non è tuttavia fuor d'opera rilevare che la limitazione all'uopo stabilita dal progetto, se da un lato dovrà nei singoli casi avere applicazione concreta secondo le diverse contingenze, dall'altra dovrà sempre essere caratterizzata dalle esigenze del fondo, escludendosi quelle utilizzazioni, che a questo ed alla sua attuale destinazione non si ricolleghino.

Nè a questo si ferma la limitazione del diritto del proprietario, in quanto, per lo spazio aereo, il progetto, ispirandosi al principio di secondare le iniziative utili, stabilisce nel capoverso dell'art. 27, che il proprietario del suolo non può vietare che altri compia nello spazio soprastante atti meramente temporanei, quando essi non ledano in alcun modo il suo interesse. Si usa all'uopo la formula « atti temporanei » per evitare la possibilità di stabili occupazioni che, se compiute entro lo spazio appartenente al proprietario del suolo, ne offenderebbero il diritto di proprietà.

Attribuita al proprietario del fondo la proprietà del sottosuolo, ne deriva la facoltà riconosciutagli dall'art. 28 di farvi qualsiasi escavazione, costruzione od opera, pur con salvezza di danni pel vicino in ossequio all'odierna concezione sociale del diritto di proprietà, e con l'osservanza dei limiti e delle modalità determinate da leggi speciali di interesse pubblico, tra cui sono espressamente menzionate quelle sulle miniere, cave e torbiere, e quelle sulle antichità e belle arti.

Come pel secondo comma dell'art. 667 del codice svizzero la proprietà del fondo si estende anche alle sorgenti in esso esistenti, così con l'art. 26 del progetto, che non ha riscontro nel vigente codice, si è estesa la proprietà del suolo alle acque esistenti nel suolo e nel sottosuolo, che non siano state dalla legge dichiarate di proprietà pubblica, e fatte salve le limitazioni stabilite dal codice stesso nel capo relativo ai limiti della proprietà fondiaria ed ai diritti di vicinato. Si è in verità obiettato che in materia di acqua non possa parlarsi di proprietà ma di uso, in quanto è l'uso di essa che viene attribuito al proprietario del suolo, per cui questi, dopo averla usata, non può sottrarla all'uso da parte di altri; ma d'altro canto non può negarsi che quando si tratti di un laghetto, di un pozzo, e in genere di acqua ferma, oppure quando si tratti di un rivo che finisce nel fondo in cui nasce, il potere del proprietario è pieno ed assoluto, e poi anche negli altri casi, se si attribuisse al proprietario del suolo il solo uso dell'acqua, questa o dovrebbe essere considerata sempre di proprietà pubblica, il che è escluso dalla legge sulle acque (vedasi il testo unico approvato con R. decreto 11 dicembre 1933, n. 1775), o resterebbe priva di proprietario.

Con l'art. 29 si stabilisce che l'uso e il godimento che il proprietario può fare dei boschi, delle foreste e dei terreni che, pur senza costituire boschi o foreste, siano sottoposti a vincolo pubblico, sono regolati dalle relative leggi speciali.

La Commissione non poteva non preoccuparsi del grave inconveniente, oggi non raro, per cui un fondo, per successivi trapassi e divisioni, finisce quasi per polverizzarsi, senza che vi sia attualmente un mezzo per impedirlo, non bastando allo scopo il fatto che talvolta gli uffici catastali si rifiutano di prendere atto di alcune suddivisioni, perchè la relativa particella non potrebbe essere indicata nella mappa, senza che se ne ingrandisca la scala. Tale eccessivo frazionamento dei fondi importa che non ne sia più possibile la razionale e redditizia coltivazione, riuscendo in definitiva di danno all'agricoltura ed all'economia nazionale. Di ciò si era preoccupata la Commissione giuridica nominata dalla Confederazione nazionale fascista degli agricoltori per lo studio dei problemi più urgenti di riforme legislative, pervenendo essa alla formazione di uno schema di norme con le quali, definita la unità culturale come l'ap-

pezzamento minimo di terreno sufficiente al lavoro e al mantenimento di una famiglia colonica, e attribuito ad un ente tecnico provinciale il compito di fissare la superficie dell'unità culturale secondo la varietà delle regioni e dei terreni, si sanciva la nullità di ogni atto di divisione che frazionasse il terreno al di sotto dell'unità culturale, la formazione di un condominio nei casi di frazionamento disposto dal testatore e di donazione dall'ascendente ai discendenti fatta in frode al principio suddetto, e si disciplinava infine lo scioglimento della comunione attribuendo la preferenza al condomino che fosse, o fosse stato lavoratore agricolo.

Vero è che anche una piccolissima parte di terreno può essere coltivata e rendere dei frutti; ma in tal caso maggiore sarà lo sforzo per conseguire questi, e minore sarà, proporzionalmente all'estensione del suolo, la quantità degli stessi, mentre quello che interessa all'economia nazionale è il massimo rendimento col minimo sforzo, il che non si può ottenere che con una razionale coltivazione dei terreni, in relazione al clima, all'altitudine, alla posizione, all'acqua disponibile, ed alla possibilità di uso di mezzi meccanici di aratura, irrigazione, ecc.

È perciò che, mentre in materia di divisione ereditaria (art. 329 del progetto del libro delle Successioni e donazioni) si è provveduto in modo da evitare il più possibile lo smembramento di un fondo o di un'azienda agricola, con l'art. 30 si dispone che « la pubblica autorità può, nell'interesse dell'agricoltura e dell'economia nazionale, vietare che un fondo soggetto a coltura o suscettibile di coltivazione e già ridotto ad una minima estensione, pari o prossima alla minima unità culturale, venga ulteriormente frazionato in guisa da rendere impossibile la razionale coltura di una delle varie parti risultanti dal frazionamento », e col capoverso si stabilisce che « il modo e i limiti di esercizio di tale facoltà sono stabiliti da leggi speciali ».

È pertanto la minima unità culturale stabilita dagli organi agrari competenti per ciascuna regione che deve servire di punto di riferimento per stabilire il massimo di frazionabilità dei fondi, ed a tale unità fa richiamo anche l'art. 304 del progetto, ai fini del frazionamento dell'enfiteusi.

Numerose controversie sono sorte specialmente da alcuni anni a questa parte, per danni prodotti alle colture da esa-

lazioni nocive provenienti da stabilimenti industriali, o per fumo, rumori, scuotimenti e simili altre molestie per la quiete delle abitazioni, e la Suprema Corte, mancando nel codice e nelle leggi vigenti una espressa disposizione, ispirandosi ai principî generali di diritto che ne governano e alle esigenze della convivenza sociale e degli sviluppi industriali, ha costantemente insegnato che in materia di immissioni provenienti da stabilimento industriale è necessario contemperare l'interesse privato del vicino con le imprescindibili esigenze delle industrie, per cui debbono trovare applicazione i criteri dell'uso normale delle cose destinate all'industria e della tollerabilità del danno, integrati dal principio della solidarietà e coesistenza sociali. Insegnava, è vero, ULPIANO (D. VIII, 5, fr. 8 § 5) che « *in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat* », ma l'osservanza assoluta di tale principio non sarebbe oggi più possibile, date le esigenze delle industrie, e il necessario agglomeramento delle costruzioni, per cui anche la dottrina si è orientata verso il concetto della *normalità dell'uso*. A tali principî si informa il codice tedesco che, col § 906 dispone: « Il proprietario di un fondo in tanto non può proibire l'adduzione di gas, vapori, odori, fumo, fuliggine, calore, strepiti, scosse od altre azioni provenienti da un altro fondo, in quanto l'azione non pregiudichi affatto o pregiudichi solo leggermente il godimento del suo fondo o sia prodotta da un godimento dell'altro fondo che, secondo le condizioni locali, è, per fondi in quel tal modo situati, comune ». Quasi analoga disposizione contiene l'art. 684 del codice svizzero. Sulla scorta di tali elementi, già favorevolmente passati pel crivello dell'esperienza, sembra che possa rispondere allo scopo la formola adottata dall'art. 31 del progetto: « Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili derivanti dal fondo del vicino, quando tali immissioni siano l'effetto dell'uso normale che il vicino faccia della cosa propria e non impediscano al proprietario del fondo il normale godimento di esso ».

Con una recente sentenza la Suprema Corte ebbe ad affermare che la *immissio*, come fonte di pregiudizio alle cose ed alle persone non va concepita soltanto in rapporto alle immissioni materiali, ma deve porsi in relazione con ogni fatto fisico, il quale, sorto entro la sfera di proprietà dell'agente, si propaghi e continui poi ad essere dannosamente

operoso nel fondo del vicino, per modo da produrre *in alienum* non semplici fastidi, ma molestie, inconvenienti e disturbi intollerabili e tali, da produrre pregiudizio alle cose e alle persone, nè tale concezione sfugge al contenuto della disposizione in esame.

Ad evitare che il giudice, mancando di una guida sicura, si abbia ad ispirare o troppo alle esigenze delle industrie o troppo al concetto della esclusività del diritto di proprietà, si è ritenuto opportuno sancire espressamente che nella valutazione della normalità dell'uso egli deve tener conto delle esigenze e delle necessità dell'industria, ma temperandole con i riguardi dovuti alla proprietà, e come già la Corte di Cassazione ebbe a ritenere che si debba tener conto anche della preesistenza dello stabilimento alle costruzioni che si lagnano della *immissio*, così si è ritenuto opportuno aggiungere, altresì, che il giudice può tener conto della priorità di un determinato uso rispetto alle proprietà vicine. Maggiore infatti dovrebbe essere il rigore nel caso, per esempio, in cui, in una zona costituita tutta di ameni villini o case di salute, si impiantasse uno stabilimento per la fabbricazione di concimi chimici o altre simili sostanze; e viceversa, più largo dovrebbe essere il trattamento nel caso in cui il reclamante abbia costruito una casa di abitazione in località costituente zona industriale, e perciò ricca di stabilimenti vari.

Nella prima parte dell'articolo in esame si usa l'espressione « uso normale che il vicino faccia della cosa propria » per stabilire che l'azione in questione non possa esercitarsi che contro il proprietario del fondo da cui deriva la molestia, in quanto, se questa provenga da un terzo, provvedono all'uopo le azioni per atti illeciti previste nel libro « Delle obbligazioni e contratti ».

È opportuno infine rilevare che, come ha pur costantemente ritenuto la Suprema Corte, la licenza concessa dall'autorità competente per l'esercizio di uno stabilimento o altro, lasciando sempre salvi i diritti dei terzi, non impedisce al giudice di ritenere anormali le immissioni *in alienum* dal medesimo cagionate.

Trattando della proprietà fondiaria, era necessario regolare il diritto del proprietario del fondo o delle acque nei riguardi dei terzi che vogliono esercitarvi la caccia o la pesca, o inseguirvi un animale proprio, disposizioni queste

che nel codice vigente sono invece sotto il titolo « Dell'occupazione » (articoli 712 e 713).

Con gli articoli pertanto 32, 33 e 34 si regolano la caccia e la pesca e il ricupero di cose o animali propri su fondo altrui, con riguardo al diritto del proprietario del fondo o dell'acqua, mentre sotto il titolo « Dell'occupazione e del ritrovamento » (articoli 561 e segg.) la stessa materia è trattata con riguardo all'acquisto o perdita della proprietà da parte del cacciatore, pescatore, o proprietario dell'animale sfuggito. Tanto la caccia quanto la pesca sono regolate da leggi speciali, ed in particolare, la caccia dal testo unico approvato con R. decreto 15 gennaio 1931, n. 117; e la pesca dal testo unico approvato con R. decreto 8 ottobre 1931, n. 1604; per cui all'uopo sarebbe bastato rimandare ad esse; si è ritenuto tuttavia, fissare qualche principio essenziale ai fini della tutela della proprietà e dell'agricoltura. Si è perciò stabilito con l'art. 32 che il proprietario o possessore di un fondo aperto o incolto, ovvero soggetto a coltura, non può impedire ai terzi di introdursi in esso per esercitarvi la caccia, se non conformandosi alle prescrizioni dettate dalle leggi speciali sulla caccia. Da simile formulazione negativa deriva che, quando il fondo sia chiuso e vi sia coltura in atto, il proprietario possa impedire l'ingresso ai cacciatori, il che è conforme alle disposizioni contenute negli articoli 28 e 29 del suddetto testo unico sulla caccia, nei quali è detto anche quando è che il fondo si debba considerare chiuso.

Si stabilisce poi che si possa vietare sempre l'ingresso nel fondo, anche se aperto, a chi non sia munito di licenza di caccia, a maggiore tutela del diritto di proprietà, perchè chi sia munito di tale licenza offre sempre qualche maggiore garanzia di onestà, in quanto l'autorità competente non rilascia la ripetuta licenza se non a persone di buona condotta.

Per la pesca, come già per l'art. 33 del citato testo unico sulla pesca, è punito chi peschi nelle acque di proprietà privata, così, si è ritenuto opportuno sancire espressamente nel codice che nessuno può esercitare la pesca nelle acque altrui, se non abbia preventivamente ottenuto il consenso del proprietario o possessore: è evidente che tale consenso dovrà essere concesso dall'uno o dall'altro, a seconda dei rapporti interni tra gli stessi: suppongasì infatti che il pro-

prietario abbia locato ad altri una sua tenuta, riservando per sè il diritto di pesca nelle acque ivi esistenti: in tal caso è evidente che il permesso di pesca ai terzi non possa essere concesso che dal proprietario, mentre dovrebbe esserlo dal locatario, se nessun diritto detto proprietario si sia riservato sulle acque. Qualora poi il cacciatore o pescatore, sia pure debitamente autorizzato, abbia cagionato danno, è chiaro che sia tenuto al relativo risarcimento.

L'art. 34, relativo al ricupero di cose proprie sul fondo altrui, trova riscontro nell'art. 700 del codice svizzero, ed amplia la portata dell'art. 713 del vigente codice, che si riferisce soltanto agli sciami d'api ed agli animali mansueti, mentre detto art. 34 si riferisce, oltre che agli animali riparati nel fondo altrui, anche a qualsiasi altra cosa che su questo si trova per una causa accidentale, e quindi non soltanto per esservi stato trasportato dalle forze naturali.

Per la formola adottata, è evidente che, chi voglia entrare nel fondo altrui per riprendere la cosa o l'animale proprio, deve prima ottenerne il permesso dal proprietario, e se tale permesso gli sia negato, egli non potrà ciononostante entrarvi, ma potrà far ricorso alle azioni rivendicatorie e di risarcimento.

Chi entra nel fondo altrui per riprendere la cosa propria, deve risarcire al proprietario del fondo i danni cagionati da questa e dalla relativa ricerca, ed a garanzia, compete al proprietario del fondo il diritto di ritenzione (il che è sancito pure dal codice svizzero), senza di che potrebbe egli, non di rado, restituire la cosa, rimanere privo del risarcimento.

Gli articoli 35, 36 e 37 sanciscono il diritto del proprietario a chiudere e recingere il suo fondo, a pretendere il regolamento dei confini e l'apposizione di termini: l'art. 35 ripete, in forma più ampia, il contenuto dell'art. 442 del vigente codice, riferendosi, come questo, non solo al proprietario del fondo, ma a chiunque ne possa avere diritto, come, per esempio, l'enfiteuta, l'usufruttuario, ecc.

L'art. 36, regolante l'*actio finium regundorum*, non esiste nel vigente codice, ma trova riscontro negli articoli 668 e 669 del codice svizzero: esso riguarda sia il caso di incertezza obiettiva (con le parole « sia incerto »), sia il caso di incertezza subiettiva (con la locuzione « non più riconoscibile »), sia (con la parola « contestato ») il caso in cui, pur

essendovi un confine, esso sia contestato tra le parti. Per la determinazione dei confini va ammesso qualsiasi mezzo di prova, comprese le mappe catastali, le quali non saranno decisive se non in via affatto sussidiaria, quando cioè vanti siano riusciti gli altri mezzi di prova.

L'art. 37, corrispondente all'art. 441 del vigente codice, sancisce il diritto di ciascun proprietario a costringere il vicino a concorrere all'apposizione dei termini fra le rispettive proprietà, per conservare la certezza dei confini.

Tale diritto, come quello al regolamento dei confini, implicando un accertamento di proprietà, non può competere che al solo proprietario, e contro il proprietario del fondo vicino, mentre con l'art. 35 si è riconosciuto il diritto di chiusura e recingimento anche ad altri. Non si stabilisce la forma e la natura dei termini da apporsi, dovendo ciò lasciarsi alle consuetudini locali.

Il diritto a stabilire i termini sussiste anche se i due fondi sieno recinti da siepi o da muri, sia perchè i muri e le siepi possono essere demoliti, sia per accertare che questi siano stati effettivamente costruiti sulla linea di confine, ed è perciò che nessuna distinzione si fa nella disposizione in esame tra fondi cintati o non.

CAPO IV.

Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato.

Questo capo è diviso in quattro sezioni, di cui la prima tratta *« dell'uso e del godimento delle acque private »*.

L'art. 38, che trova riscontro anche nell'art. 689 del codice svizzero, riproduce sostanzialmente l'art. 536 del vigente codice civile, con la sola variante che il proprietario del fondo superiore può utilizzare anche tutta l'acqua nel proprio fondo, salvo che quello del fondo inferiore abbia acquistato il diritto alle colature ed agli avanzi. Si elimina così il dubbio che in alcuni sorgeva pel vigente codice, e cioè se il proprietario del fondo possa usare delle acque piovane su questo cadute, o debba invece lasciarle defluire naturalmente nel fondo inferiore. Con la formola adottata si viene non solo a stabilire il diritto del proprietario del fondo superiore ad utilizzare tutta l'acqua, ma anche implicitamente il diritto del proprietario del fondo inferiore, che non abbia acquistato uno speciale diritto alle colature ed avanzi,

a ricevere l'acqua da quello non utilizzata, per cui non sarebbe consentito al proprietario del fondo superiore di disperdere o ritenere l'acqua da lui non utilizzata. Naturalmente, con le acque, il proprietario del fondo inferiore è tenuto a ricevere anche tutto ciò che sia dalle stesse trasportato.

Mentre l'art. 33 prevede il caso di acque fluenti dal fondo superiore senza il concorso dell'opera dell'uomo, l'art. 39, che non trova riscontro nel vigente codice, ma che trova un'analogia disposizione nell'art. 641 del codice francese così modificato dalla legge 8 aprile 1898, e negli articoli 564 del codice brasiliano e 1072 del codice messicano, regola invece il caso in cui il proprietario del fondo superiore vi abbia esso fatto scaturire una sorgente con scavi o altre opere, o vi abbia condotto acque da altri luoghi: orbene, mentre nel caso dell'art. 38 il proprietario del fondo inferiore non può pretendere alcuna indennità per il deflusso di acque non dovute al fatto del proprietario del fondo superiore, non così è nel caso dell'art. 39, perchè, quando sia stato quest'ultimo a far defluire le acque, non può pretendere che il proprietario del fondo inferiore ne subisca i danni senza indennità, salvo che questi, invece di danno, come non di rado avviene, ne consegua un vantaggio.

Come già per la legge francese 8 aprile 1898, si è ritenuto opportuno esentare dall'obbligo di ricevere le acque defluenti nel fondo superiore per opera del proprietario di questo, le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad esse attinenti, per l'eccessivo danno che tali immobili ne risentirebbero, senza, di solito, poter essere adeguatamente compensati dall'indennità.

Non si è ritenuto necessario, come qualcuno riteneva, riprodurre la disposizione dell'art. 838 del codice cileno, secondo cui il proprietario di un fondo può servirsi delle acque piovane che corrono sulla strada pubblica, in quanto l'uso che il proprietario del fondo costeggiante la via pubblica può fare dell'acqua piovana caduta sulla stessa costituisce un *commodum* e non un diritto. Esso infatti ne trae un vantaggio, che tuttavia può perdere, se altro proprietario confinante con la strada usi della stessa acqua o se la pubblica amministrazione gliene faccia divieto.

Gli articoli 40, 41 e 42, riproducendo con qualche variazione ed aggiunta gli articoli 537, 538 e 539 del vigente co-

dice, si riferiscono alle riparazioni di sponde ed argini, alla eliminazione di ingombri nei corsi d'acqua, ed alle relative spese.

L'art. 40, nella prima parte, prevede, come già l'art. 537, che la distruzione delle sponde o argini o la necessità di costruirne altri siano indipendenti dalla volontà del proprietario del fondo, ed in tal caso consente ai proprietari danneggiati o minacciati, anche se il loro fondo non sia contiguo a quello rivierasco, di provvedere essi alla ricostruzione, ma previa autorizzazione da darsi, in via d'urgenza, dal pretore. Non è compito del codice civile provvedere circa la procedura da osservarsi al riguardo e la natura del relativo provvedimento da emettersi dal magistrato; ciò va rimesso al codice di procedura civile. La disposizione in esame, come già l'art. 537, non si estende al caso in cui argini e sponde non siano mai esistiti e le acque non abbiano neppur variato il loro corso, in quanto in tal caso i proprietari minacciati o danneggiati non avranno altra possibilità che di costruire ripari tra i loro fondi e quello rivierasco, a cui l'invasione delle acque potrebbe anche riuscire eventualmente utile, per la natura della coltivazione adottata.

Il secondo comma, che non esiste nel vigente codice, prevede invece che la distruzione degli argini o la variazione del corso delle acque, siano dovute al fatto del proprietario: in tal caso non può ammettersi l'intervento immediato e diretto degli altri proprietari nel fondo di quello, per distruggere o modificare quanto egli abbia fatto. Essi potranno intervenire soltanto dopo avere invitato il detto proprietario a provvedere, mediante l'ordinaria azione giudiziaria, che, nei casi di urgenza, potrà essere la denuncia di nuova opera o di danno temuto.

Mentre, poi, nel primo caso, il proprietario del fondo in cui siano rifatti gli argini, dovrà, a norma dell'art. 42, concorrere alle spese solo se l'opera riesca anche a lui vantaggio, ed in proporzione del vantaggio che ne ricava, nel secondo caso invece, essendo stato il danno o pericolo di danno cagionato da lui, incombono a lui le spese per ovviarvi.

L'art. 41 dispone che le stesse norme si applicano quando si tratti di ingombri formatisi nel corso delle acque.

Poichè l'acqua costituisce uno degli elementi più essenziali alla vita, sia per i bisogni domestici, sia per i bisogni agricoli, sia per i bisogni industriali, non può il legislatore dispen-

a ricevere l'acqua da quello non utilizzata, per cui non sarebbe consentito al proprietario del fondo superiore di disperdere o ritenere l'acqua da lui non utilizzata. Naturalmente, con le acque, il proprietario del fondo inferiore è tenuto a ricevere anche tutto ciò che sia dalle stesse trasportato.

Mentre l'art. 33 prevede il caso di acque fluenti dal fondo superiore senza il concorso dell'opera dell'uomo, l'art. 39, che non trova riscontro nel vigente codice, ma che trova un'analogia disposizione nell'art. 641 del codice francese così modificato dalla legge 8 aprile 1898, e negli articoli 564 del codice brasiliano e 1072 del codice messicano, regola invece il caso in cui il proprietario del fondo superiore vi abbia esso fatto scaturire una sorgente con scavi o altre opere, o vi abbia condotto acque da altri luoghi: orbene, mentre nel caso dell'art. 38 il proprietario del fondo inferiore non può pretendere alcuna indennità per il deflusso di acque non dovute al fatto del proprietario del fondo superiore, non così è nel caso dell'art. 39, perchè, quando sia stato quest'ultimo a far defluire le acque, non può pretendere che il proprietario del fondo inferiore ne subisca i danni senza indennità, salvo che questi, invece di danno, come non di rado avviene, ne consegua un vantaggio.

Come già per la legge francese 8 aprile 1898, si è ritenuto opportuno esentare dall'obbligo di ricevere le acque defluenti nel fondo superiore per opera del proprietario di questo, le case, i cortili, i giardini, i parchi e le aie ad esse attinenti, per l'eccessivo danno che tali immobili ne risentirebbero, senza, di solito, poter essere adeguatamente compensati dall'indennità.

Non si è ritenuto necessario, come qualcuno riteneva, riprodurre la disposizione dell'art. 838 del codice cileno, secondo cui il proprietario di un fondo può servirsi delle acque piovane che corrono sulla strada pubblica, in quanto l'uso che il proprietario del fondo costeggiante la via pubblica può fare dell'acqua piovana caduta sulla stessa costituisce un *commodum* e non un diritto. Esso infatti ne trae un vantaggio, che tuttavia può perdere, se altro proprietario confinante con la strada usi della stessa acqua o se la pubblica amministrazione gliene faccia divieto.

Gli articoli 40, 41 e 42, riproducendo con qualche variazione ed aggiunta gli articoli 537, 538 e 539 del vigente co-

dice, si riferiscono alle riparazioni di sponde ed argini, alla eliminazione di ingombri nei corsi d'acqua, ed alle relative spese.

L'art. 40, nella prima parte, prevede, come già l'art. 537, che la distruzione delle sponde o argini o la necessità di costruirne altri siano indipendenti dalla volontà del proprietario del fondo, ed in tal caso consente ai proprietari danneggiati o minacciati, anche se il loro fondo non sia contiguo a quello rivierasco, di provvedere essi alla ricostruzione, ma previa autorizzazione da darsi, in via d'urgenza, dal pretore. Non è compito del codice civile provvedere circa la procedura da osservarsi al riguardo e la natura del relativo provvedimento da emettersi dal magistrato; ciò va rimesso al codice di procedura civile. La disposizione in esame, come già l'art. 537, non si estende al caso in cui argini e sponde non siano mai esistiti e le acque non abbiano neppur variato il loro corso, in quanto in tal caso i proprietari minacciati o danneggiati non avranno altra possibilità che di costruire ripari tra i loro fondi e quello rivierasco, a cui l'invasione delle acque potrebbe anche riuscire eventualmente utile, per la natura della coltivazione adottata.

Il secondo comma, che non esiste nel vigente codice, prevede invece che la distruzione degli argini o la variazione del corso delle acque, siano dovute al fatto del proprietario: in tal caso non può ammettersi l'intervento immediato e diretto degli altri proprietari nel fondo di quello, per distruggere o modificare quanto egli abbia fatto. Essi potranno intervenire soltanto dopo avere invitato il detto proprietario a provvedere, mediante l'ordinaria azione giudiziaria, che, nei casi di urgenza, potrà essere la denuncia di nuova opera o di danno temuto.

Mentre, poi, nel primo caso, il proprietario del fondo in cui siano rifatti gli argini, dovrà, a norma dell'art. 42, concorrere alle spese solo se l'opera riesca anche a lui vantaggio, ed in proporzione del vantaggio che ne ricava, nel secondo caso invece, essendo stato il danno o pericolo di danno cagionato da lui, incombono a lui le spese per ovviarvi.

L'art. 41 dispone che le stesse norme si applicano quando si tratti di ingombri formatisi nel corso delle acque.

Poichè l'acqua costituisce uno degli elementi più essenziali alla vita, sia per i bisogni domestici, sia per i bisogni agricoli, sia per i bisogni industriali, non può il legislatore dispen-

sarsi dal dettare quelle norme che siano necessarie ad evitarne la dispersione, ed è a ciò che, come già l'art. 545 del vigente codice, provvede l'art. 42 del progetto, vietando al proprietario o possessore dell'acqua di disperderla o deviarla, dopo di essersene servito, sia pure cedendola ad altri. In tal caso, tuttavia, è giusto che chi venga a godere dell'acqua proveniente da altro fondo ne corrisponda un compenso, il che è anche opportuno, in quanto il titolare dell'acqua, stimolato dalla speranza del compenso, non fa un uso eccessivo e tale da impedirne il deflusso negli altri fondi. Tale compenso, poichè si tratta di acqua che pel relativo proprietario non aveva più alcun valore, va commisurato al vantaggio che ne ricavi chi la riceve.

L'art. 545 del vigente codice stabilisce che il compenso è dovuto al proprietario del fondo superiore; ma si è ritenuto più giusto disporre invece che esso è dovuto al proprietario o possessore del fondo superiore, in quanto, per esempio, se il fondo sia stato locato senza limitazione per l'uso dell'acqua, è giusto ed opportuno che il compenso sia dovuto al locatario, sia perchè anche l'acqua costituisce un frutto del fondo, sia perchè in tal caso è il locatario stimolato a non sciupare inutilmente l'acqua stessa.

Qualora poi l'acqua attraversi più fondi, è evidente che ciascuno debba il compenso al proprietario o possessore del fondo che immediatamente precede il suo, perchè a costui l'acqua spettava prima di giungere a lui, ed è costui che interessa stimolare a non sciupare l'acqua a lui pervenuta.

L'art. 44, riproduce gli articoli 540 e 541 del vigente codice, a cui non si ritiene necessario portare alcuna modificazione, salvo la sostituzione alla parola sorgente dell'altra « acqua » più comunemente usata ora nella legislazione per le acque. 3

L'art. 45 riproduce, con lievi modificazioni, l'art. 542 del vigente codice: è da rilevare che mentre per le disposizioni contenute nei due articoli precedenti il proprietario dell'acqua può farne qualsiasi uso creda, purchè non la disperda, per l'articolo in esame egli non può deviarne il corso, quando l'acqua serva per l'alimentazione e gli usi domestici di una popolazione: non potrebbe pertanto, per esempio, il proprietario dell'acqua, deviarla per condurla ad una fontana ornamentale, se ciò facendo danneggi i bisogni della popolazione. Si è ritenuto opportuno poi specificare che deve trattarsi dei bisogni alimentari e domestici, per

evitare che si restringa o allarghi troppo la portata della disposizione, riferendola o ai soli bisogni alimentari o anche ai bisogni industriali o agricoli.

Qualora, poi, gli abitanti non abbiano acquistato per titolo o prescrizione il diritto all'uso dell'acqua, è giusto che il proprietario di questa percepisca un compenso, che dovrà corrispondere al vantaggio che egli avrebbe potuto ricavare disponendone.

L'art. 46, relativo alla costituzione di consorzi fra proprietari di acque vicine, non trova riscontro nel vigente codice, ma trae origine dall'art. 708 del codice svizzero, che dispone: « Se più sorgenti vicine, che appartengono a diversi proprietari e defluiscono da un medesimo bacino d'alimentazione, formano insieme un gruppo, ognuno dei proprietari può proporre che le sorgenti siano raccolte in comunione e distribuite agli aventi diritto in proporzione del getto anteriore.

Le spese per l'impianto comune sono sopportate dagli aventi diritto in ragione del rispettivo interesse.

Opponendosi qualcuno degli interessati, ognuno ha diritto di raccogliere a regola d'arte e di derivare la propria sorgente, ancorchè ne venga pregiudizio al getto delle altre e non deve indennità se non in quanto la sua sorgente sia aumentata in conseguenza del nuovo adattamento ».

L'art. 46 si informa allo stesso principio sostanziale, ma mentre pel codice svizzero vien meno la obbligatorietà del consorzio qualora alcuno degli interessati vi si opponga, rendendo così vana la disposizione, pel progetto, invece, il consorzio diventa obbligatorio quando ne faccia richiesta la maggioranza dei proprietari, calcolata secondo l'interesse.

Il concorso di ciascun consortista alle spese sarà proporzionale alla quantità d'acqua di cui gode, ovvio essendo che gli oneri debbano proporzionarsi al vantaggio.

Poichè il contenuto dell'art. 578 del vigente codice ha riferimento anch'esso all'uso e godimento delle acque private, si è ritenuto opportuno trasferirlo nella sezione relativa, compilando così l'art. 47, quasi identico al primo comma del suddetto art. 578, e facendo invece un articolo a parte (50) del capoverso, per fonderlo insieme con l'art. 544 e collocarlo alla fine della sezione, in quanto esso si riferisce a tutti i casi di controversie circa l'uso e il godimento delle acque private.

L'art. 48 si riferisce agli emungimenti e recisioni di vene idriche di cui non tratta il vigente codice, pur non essendo poche le liti sorte al riguardo.

Il codice svizzero se ne occupa nell'art. 706 così compilato:

« Chi, facendo costruzioni, scavi ed altre opere qualsiasi, taglia, inquina, od altrimenti danneggia sorgenti e fontane considerevolmente utilizzate o raccolte a scopo di utilizzazione, è tenuto al risarcimento dei danni verso il proprietario o l'utente delle medesime.

Quando il danno non sia stato cagionato per dolo od imprudenza, o quando il danneggiato stesso sia in colpa, il giudice decide con libero apprezzamento se, in quale misura ed in qual modo il risarcimento sia dovuto ».

Il codice brasiliano invece, con l'art. 934 dispone che nessuna indennità è dovuta da chi, scavando un pozzo o compiendo altre opere per captare acque sotterranee nella sua proprietà, diminuisca l'acqua di un altro fondo ma fa salva la disposizione dell'art. 840, pel quale non è lecito esercitare il diritto di proprietà in maniera da cagionare danno ad altri senza utilità propria.

Il progetto, con l'art. 48, non distingue tra emungimenti, recisioni e altri danni di carattere doloso e quelli di carattere non doloso, imponendo, in ogni caso, all'autore del danno il relativo risarcimento, e, quando ciò giovi, anche la distruzione delle opere che abbiano cagionato il danno stesso.

L'art. 49 riproduce quasi integralmente, riducendolo ad unico comma, l'art. 543 del vigente codice, relativo al diritto del proprietario di un fondo costeggiato o traversato da un'acqua privata, di usare dell'acqua stessa.

L'art. 50 riproduce, come già si è rilevato, il contenuto dell'art. 544 e del capoverso dell'art. 578, con la modifica che, mentre quest'ultimo parla di assegnazione dell'indennità all'uno o all'altro dei proprietari, nel progetto si parla di assegnazione dell'indennità « a colui che sopporti diminuzione del proprio diritto », per comprendervi sia il caso che i proprietari interessati siano più di due, sia il caso che danneggiati siano anche l'enfiteuta, l'usufruttuario, l'affittuario, o altri, non essendo altrimenti giusto che l'indennizzo sia corrisposto al solo proprietario, mentre maggior danno potrebbe aver risentito, per esempio, l'affittuario, per non aver potuto più avere l'acqua necessaria per la coltivazione da lui adottata, ed eventualmente con grandi spese d'impianto.

SEZIONE II. — *Delle costruzioni, piantagioni e scavi
e delle distanze relative.*

Nel codice vigente la materia di questa sezione si inizia con l'art. 570, ma la Commissione ha ritenuto superfluo ripetere la disposizione nel medesimo contenuta, in quanto essa non costituisce che uno dei poteri inerenti al diritto di proprietà, quello cioè di costruire in qualsiasi punto del proprio fondo, e quindi anche sul confine.

Non facile si presentava il regolamento delle distanze nelle costruzioni, sia per le sempre maggiori esigenze dell'igiene e dell'estetica edilizia, sia per le numerose controversie cui tali distanze hanno sempre dato luogo, nonostante l'ottima redazione degli articoli 556 e 571 del vigente codice. Non si è ritenuto opportuno seguire il codice brasiliano nella distinzione tra città e campagna, sia per la difficoltà che poi si incontrerebbe nello stabilire quando una località si debba considerare città e quando campagna, sia perchè, col sempre maggiore addensamento delle popolazioni, località oggi considerate campagna possono dopo breve tempo entrare a far parte della città, sia infine perchè per le maggiori esigenze delle città provvedono i regolamenti edilizi, restando le norme del codice a rappresentare quel minimo da osservarsi quando il regolamento non imponga maggiori restrizioni.

Il progetto comincia intanto con lo stabilire, nell'art. 51, che la distanza tra le costruzioni, quando non siano unite o aderenti, non può essere minore di tre metri, salvo le maggiori distanze stabilite dai regolamenti locali. E' questo il principio basilare cui si ispira tutto il successivo regolamento delle distanze.

Con l'art. 52, come già nell'art. 556 del vigente codice, si riconosce al proprietario di un fondo contiguo all'edificio altrui il diritto di chiedere la comunione del muro da quest'ultimo costruito sul confine, purchè ciò faccia per costruire contro il medesimo (il che non è richiesto nel citato art. 556), e tale diritto egli ha anche quando l'edificio altrui sia alla distanza dal confine minore di un metro e mezzo. Se, invece, quest'ultimo edificio disti dal confine un metro e mezzo o più, il vicino non potrà costruire che ad una distanza tale

dal confine che sommata a quella lasciata dall'edificio preesistente, raggiunga la distanza tra i due edifici di metri tre. Altrettanto deve fare, per l'art. 55, se, pur essendo l'edificio del vicino a distanza minore di un metro e mezzo dal confine, egli non voglia chiedere la comunione del muro.

Una disposizione nuova contenuta negli articoli 51 e 55 è quella per cui è consentito costruire contro l'edificio del vicino pur senza chiedere la comunione del muro e senza appoggiarvisi, purchè tuttavia le due fabbriche siano tra loro aderenti in modo che nel mezzo non resti alcuna intercapedine. Accertato che ciò sia tecnicamente possibile, non è senza vantaggio, talvolta per ambo le parti, che senza acquistare la comunione dei muri, si costruisca in aderenza a quello già esistente: qualora infatti, per esempio, l'edificio già esistente sia di piccolissime dimensioni e quello da costruire sia invece di grande mole e tale che il muro già esistente non sia per esso adatto, se non si consentisse di costruirvi in aderenza senza appoggio, il muro dell'edificio minore dovrebbe essere abbattuto per essere rifatto, ed intanto quest'ultimo edificio, durante l'abbattimento e la ricostruzione, rimarrebbe con un lato scoperto.

Con l'art. 56, in conformità della ormai costante giurisprudenza, e tenuto conto della minima entità dei muri di cinta, si è stabilito che tali muri non siano presi in considerazione nel computo delle distanze da osservarsi nella costruzione degli edifici, salvo che se ne chieda la comunione per appoggiarvi una costruzione, quando al di là non esista una costruzione a distanza non minore di un metro e mezzo, in quanto in quest'ultimo caso il vicino non potrebbe costruire che a distanza di tre metri da questa costruzione.

Vero è che la giurisprudenza ebbe a ritenere che il principio per cui il muro di cinta non influisce ai fini delle limitazioni delle distanze non si applica a quei muri che rispondano ad esigenze diverse da quella della recinzione, quale, ad esempio, quella di impedire la veduta, di opporre un riparo all'impeto dei venti, di ostacolare l'ingresso ad esalazioni nocive, ecc. Ma la Commissione, sia perchè anche tali muri sono, di solito, di scarsa importanza, sia per evitare le questioni che potrebbero sorgere da un'eventuale distinzione, ha preferito comprendere nella disposizione in esame ogni altro muro isolato, che non faccia parte di un edificio, e sia quando sia comune, sia quando appartenga esclusiva-

mente ad uno dei proprietari, sia quando sia costruito sul confine, sia quando sia già costruito, sia infine, quando sia da costruire.

Con l'art. 54, che non trova riscontro nel vigente codice, si regola il caso in cui il vicino voglia servirsi del muro contiguo solo per innestarvi un capo del proprio muro: in tal caso sarebbe eccessivo costringerlo ad acquistare la comunione di tale muro, e per giunta per tutta la lunghezza del muro che si estende sul confine comune, come richiede l'art. 52; per cui è sufficiente che egli paghi solo un'indennità in compenso di tale innesto.

Con l'art. 57, fondendo il capoverso dell'art. 556 e l'articolo 572, si sottraggono alle norme della comunione forzata dei muri, ed alla facoltà di costruzione aderente, gli edifici pubblici o destinati all'uso pubblico, e quelli che abbiano interesse storico, archeologico od artistico. Nella categoria degli edifici destinati all'uso pubblico vanno comprese, le Chiese e tra queste, come di recente ha ritenuto la Suprema Corte, anche quelle private aperte al pubblico, esclusi invece gli oratori privati. Vanno inoltre compresi i templi degli altri culti ammessi, purchè aperti al pubblico. Non occorre poi indugiare per dimostrare che la disposizione in esame è solo a favore e non anche a carico degli edifici in essa indicati.

E' evidente, che le disposizioni relative alle distanze stabilite nel codice non sono applicabili alle costruzioni che si facciano al confine con le piazze e le vie pubbliche, dovendo a queste applicarsi le leggi e i regolamenti relativi, e ciò si dispone appunto col capoverso dell'art. 57.

Si è ritenuto la sezione in esame sede adatta anche per la disposizione contenuta nell'art. 591 del vigente codice (ora 58), modificandola soltanto nel senso di non consentire che le acque piovane scolino sulla via pubblica, ma in un pubblico colatoio. Circa la formulazione dell'articolo, è assolutamente privo di fondamento il dubbio sorto in qualcuno, con riferimento al vigente codice, che i tetti cioè non debbano avere alcuna pendenza verso il fondo del vicino, in quanto, mentre da una parte sarebbe così in alcune situazioni quasi impossibile la costruzione del tetto, d'altra parte l'articolo si limita solo a disporre che i tetti debbano essere costruiti in maniera che le acque non scolino sul terreno del vicino, il che si può ottenere con apposite grondaie, pur quando la pendenza del tetto sia verso il detto terreno.

Non sorge dubbio poi che con la parola *tetto* si intende qualsiasi specie di copertura.

Gli articoli 59, 60, 61 e 62 regolano le distanze per la costruzione di pozzi, cisterne, fosse di latrina, di concime, camini, forni, stalle, ecc. Nel vigente codice tale materia è regolata dagli articoli 573, 574, 575, 576 e 577, contenenti molte e minute norme che hanno carattere prevalentemente regolamentare, per cui nel progetto si è cercato di evitare ciò, fermando soltanto i principi essenziali, ai quali poi si debbono ispirare i regolamenti, nella specificazione dei vari casi.

Il codice francese (art. 674) non stabilisce, in questa materia, distanze, lasciando alle parti, ed in caso di disaccordo, al giudice, di fissarle volta per volta. I codici messicano (art. 845), spagnolo (art. 590) e cileno (art. 856) rinviavano invece ai regolamenti locali. La mancanza di fissazione di distanze, invero, importa l'inconveniente di dover sempre, o quasi sempre, far ricorso all'autorità giudiziaria, la quale, a sua volta, dovrebbe necessariamente procedere a perizia, e ognun vede con quando dispendio di tempo e di danaro.

Poichè può talvolta avvenire che per la speciale situazione dei luoghi o per la natura del suolo, le distanze fissate dalla legge possano essere o insufficienti o eccessive, si è consentito all'autorità giudiziaria di stabilire distanze non solo maggiori, ma anche minori di quelle fissate dal codice, facendosi sempre salvi i regolamenti locali. E' ovvio rilevare che le parole fossi o canali si riferiscono, come ebbe già a ritenere la Suprema Corte, a qualsiasi scavo in genere, senza distinzione, se destinato o meno a ricevere acque.

Con l'art. 62, dato il carattere d'ordine pubblico delle distanze in questione, se ne è sancita la inderogabilità per convenzione privata, donde deriva che il giudice debba ordinare l'abbattimento delle opere costruite in deroga ad esse.

E' bene rilevare che mentre l'art. 573 del vigente codice si riferisce all'apertura di pozzi, cisterne, ecc. presso il muro altrui o anche comune, l'art. 59 si riferisce invece a simili costruzioni « presso il confine ancorchè sul medesimo si trovi un muro divisorio », per cui la distanza ivi stabilita deve essere osservata anche quando sul confine non vi sia alcun muro o costruzione, come è anche per l'art. 856 del codice cileno, e ciò perchè la disposizione non è a sola tutela delle costruzioni, ma anche dell'igiene, e serve inoltre anche pel caso in cui si debba eseguire una costruzione sul confine,

dopo che sia stata già praticata l'apertura di pozzi, cisterne, ecc.

Per le tubature, si è stabilita una minore distanza e si è per giunta disposto che questa non si riferisce ai muri di cinta, in quanto si è ritenuto che nessun danno possano questi risentire dall'appoggio di un tubo, mentre sarebbe stato eccessivo pretendere che questo dovesse essere collocato con appositi sostegni a distanza dal detto muro. E' evidente poi che, come ha pur ritenuto la Suprema Corte, i tubi a cui si riferisce il capoverso dell'art. 59, come già il secondo comma dell'art. 573, non comprendono le grondaie, e che l'indicazione delle opere contenute nell'articolo in esame non è tassativa, onde questo deve applicarsi a tutte le altre che presentano sostanziali affinità con quelle espressamente enunciate.

L'art. 60 regola la distanza per la costruzione presso il confine di forni, camini, magazzini di sale (compresi in questi anche quelli per la salagione), stalle e simili, o per la collocazione di materie umide, esplodenti o in altro modo nocive, rinviando, come è nel vigente art. 574, ai regolamenti, ed in mancanza di questi, disponendo l'osservanza delle norme necessarie a preservare da danni i fondi vicini. Non si fa menzione delle macchine, di cui parla l'art. 574, perchè a preservare dalle immissioni di fumo, calore, scintille, ecc., da quelle prodotti provvede già l'art. 31.

Si sono fuse nell'art. 61, relativo alla escavazione di canali e fossi presso il confine, le disposizioni eccessivamente dettagliate contenute negli articoli 575, 576 e 577 del vigente codice.

Gli articoli 63 a 67 regolano, come già gli articoli 579 a 582 del vigente codice, le distanze per le piantagioni. Il vigente codice, a tal uopo, divide gli alberi in tre categorie: quelli di alto fusto, quelli di non alto fusto, ed infine le viti, gli arbusti, le siepi vive, ecc. Tale distinzione esisteva anche nel codice francese (art. 671), ma con la legge 20 agosto 1881 quest'articolo è stato modificato nel senso che in mancanza di regolamenti particolari o di usi riconosciuti, la distanza deve essere di due metri per gli alberi che superano i due metri di altezza, e di mezzo metro per le altre piante.

Il codice spagnolo (art. 591) stabilisce, in mancanza di regolamenti o usi, la distanza di due metri per gli alberi alti e di cinquanta centimetri per gli arbusti e gli alberi

bassi; il codice messicano (art. 846) la distanza di due metri per gli alberi alti, e di un metro per gli arbusti e gli alberi piccoli.

La Commissione parimenti ha ritenuto preferibile l'abolizione della distinzione tra alberi di alto e di non alto fusto, tenuto conto della difficoltà di stabilire quali alberi siano da considerarsi di alto fusto e quali no, non potendo essere esauriente la indicazione fatta all'uopo nel vigente codice. Quindi, qualora non provvedano i regolamenti locali (non si fa richiamo agli usi locali perchè risulta che in Italia non esistono in tale materia) si sono distinte le piante in tre categorie: quelle la cui altezza superi i tre metri, quelle che non superino i tre metri, e quelle infine che non superano i due metri, stabilendo per le prime la distanza di tre metri, per le seconde quella di un metro e mezzo, e per le ultime quella di mezzo metro. Naturalmente, è al momento della piantagione che si deve, ai fini della distanza, esaminare a quale di queste categorie appartiene l'albero che si va a piantare; qualora poi di fatto esso cresca oltre l'altezza prevista, se non possa essere spostato, dovrà essere accorciato o abbattuto, in conformità del disposto del successivo art. 65, che si riferisce anche al caso in cui la pianta sia nata spontaneamente.

L'art. 64, modificando l'art. 580 del vigente codice, per le piante presso i confini di boschi, lungo le sponde di canali e lungo le strade, distingue tra boschi, canali e strade di proprietà pubblica, per i quali si riporta alla legge sui lavori pubblici ed alle altre relative leggi, e boschi, canali e strade di proprietà privata, per i quali invece si riporta ai regolamenti ed agli usi locali, ed in difetto alle distanze stabilite nell'articolo precedente, pur lasciandosi all'autorità giudiziaria la facoltà di determinare una distanza maggiore o minore, se lo ritenga opportuno, tenuto conto che non di rado l'alberatura lungo un canale o una strada riesce di vantaggio invece che di danno.

L'art. 65 riproduce l'art. 581 del vigente codice, consentendo al vicino di esigere la estirpazione degli alberi e siepi piantati o nati a distanze minori di quelle legali: tale disposizione evidentemente non è applicabile nel caso in cui, appartenendo già il fondo ad unico proprietario, sia stato poi diviso tra più acquirenti a qualsiasi titolo: in tal caso i proprietari dei singoli fondi non possono pretendere la estirpazione delle piante che si trovano a distanza minore della legale dal nuovo

confine, formatosi a seguito della divisione, in quanto le piantagioni a tale minore distanza costituirebbero una servitù sorta per destinazione del padre di famiglia.

Ciò è detto espressamente nell'art. 672 del codice francese, modificato dalla legge 20 agosto 1881, ma, costituendo un principio intuitivo, non ha bisogno di essere disposto espressamente.

Qualora per convenzione, prescrizione, o anche per destinazione del padre di famiglia, siasi acquistato il diritto a tenere alberi a distanza minore di quella legale, è sorto il dubbio se, morto, reciso o abbattuto l'albero, si conservi il diritto a ripiantarlo nello stesso punto. L'art. 672 del codice francese, modificato dalla legge 20 agosto 1881, dispone che in tal caso l'albero deve essere sostituito a distanza legale, e tale principio si è seguito con l'art. 66 del progetto.

Simile principio non è naturalmente applicabile quando l'albero sia stato abbattuto proprio dal vicino, in quanto in tal caso *malitius non est indulgendum*.

Per i nuovi germogli e polloni, che nascono dalle ceppaie degli alberi recisi, si ritiene da alcuni che essi costituiscano alberi nuovi, tanto più che essi non vengono fuori quasi mai esattamente allo stesso posto dell'antico albero, e possono essere più numerosi e più vicini al confine. Ma non sembra anzitutto esatto che si tratti di albero nuovo quando esso germogli sulla stessa radice o sullo stesso tronco del precedente, mentre d'altro canto il distruggere tali germogli sarebbe contrario agli interessi dell'agricoltura, per cui ad essi non è applicabile la disposizione dell'art. 66, che si riferisce a sostituzione da farsi dal proprietario dell'albero, mentre i nuovi germogli possono venir fuori senza l'opera di lui.

Quando, poi, l'albero sia stato abbattuto dal proprietario stesso, se gli si consentisse di ripiantarne un altro, si aggraverebbe la condizione del vicino, il quale avrebbe potuto sperare in una prossima morte per vetustà dell'albero stesso, mentre ripiantandone uno giovane, si verrebbe a prolungare la durata della servitù; in tal caso pertanto egli è tenuto ad osservare la distanza legale.

L'art. 582 del vigente codice sancisce che quegli sul cui fondo si protendono i rami degli alberi del vicino, può costringerlo a toglierli, e può egli stesso tagliare le radici che si addentrino nel suo fondo, salvi in ambedue i casi, i regolamenti e gli usi locali quanto agli ulivi. Tale disposizione

trova riscontro nell'*interdictum de arboribus caedendis* del diritto romano, che conferisce al vicino il diritto di recidere i rami o l'albero, se ciò non avesse fatto il proprietario, e di appropriarsene la legna (D. XLIII, 27, fr. 1 pr. e 7). La stessa norma si trova nell'art. 673 del codice francese, modificato dalla legge 12 febbraio 1921, con l'aggiunta che il diritto alla recisione di rami e radici è imprescrittibile, e negli articoli 558 del codice brasiliano, 592 del codice spagnolo, e 848 del codice messicano.

Si ritiene da alcuni che tale norma, per quanto si riferisce agli alberi fruttiferi, sia antieconomica e che, se pur era giustificata nel diritto romano per l'abbondanza di spazio allora disponibile, non lo sia nel diritto nostro, data la scarsità di spazio coltivabile.

Il codice germanico e quello svizzero impongono la recisione quando l'immissione di rami o radici produca danno. Dispone infatti il § 910 del codice germanico: « Il proprietario di un fondo può tagliare e tenersi le radici di un albero o di un arbusto penetrato nel suo fondo da un fondo contiguo. Lo stesso vale dei rami sporgenti, se il proprietario ha stabilito al possessore del fondo vicino un termine adeguato per toglierli ed essi non sono stati tolti entro il termine.

Al proprietario non spetta questo diritto se le radici o i rami non pregiudicano il godimento del fondo ».

L'art. 687 del codice svizzero dispone: « Il vicino può tagliare ed appropriarsi i rami sporgenti e le radici penetranti quando danneggino la sua proprietà e dietro reclamo non siano tolti entro un termine conveniente ».

La Commissione ha considerato che un danno, anche se minimo, è sempre cagionato dalle radici e dai rami che si protendono sul fondo altrui, perchè le prime ne assorbono i succhi nutritivi e ne occupano spazio, gli altri vi producono dell'ombra ed impediscono al vicino di piantare alberi propri. L'accertamento poi della effettiva e sensibile esistenza di un danno richiederebbe di solito una perizia, il cui costo finirebbe con l'assorbire il valore di numerosi raccolti dei rami protesi nei fondi altrui, e non poche sarebbero le questioni che sorgerebbero per la raccolta dei frutti, sia per quelli ancora pendenti, sia per quelli caduti sul fondo vicino: il codice francese all'uopo dispone che quelli caduti naturalmente appartengono al vicino, quello svizzero sancisce che se il proprietario tollera la sporgenza di rami sul suo suolo coltivato o fabbricato, ha diritto ai frutti che producono, e

il § 911 del codice germanico dispone che « i frutti che da un albero o da un arbusto cadono sopra un fondo contiguo, si hanno per frutti di questo fondo ».

Non è a trascurare che neppur la distinzione tra frutti caduti e frutti pendenti sarebbe esauriente, perchè vi sono alberi, come gli olivi e i castani, i cui frutti non si raccolgono che dopo la caduta.

Poichè pertanto ormai i contadini si sono abituati alla tradizionale disposizione dell'art. 582, che nell'attuazione pratica non ha dato luogo ad inconvenienti, e tenuto conto che del resto se ne presenta raramente la necessità di applicazione, perchè il contadino di solito si guarda bene dal piantare un albero fruttifero in modo che i rami di essi si protendano sul fondo vicino, per la facilità di sottrazione dei relativi frutti, si è preferito riprodurre la disposizione suddetta, che naturalmente si riferisce agli alberi piantati a distanza legale, e a quelli per cui siasi acquistato il diritto a conservarli a distanza minore, applicandosi altrimenti l'articolo 65. Del resto è anche da rilevare, quanto alle radici, che, trattandosi di alberi piantati a distanza legale, quelle che si addentrano nel fondo altrui, costituendo la estremità di alcune delle radici dell'albero stesso, hanno per questo una importanza abbastanza secondaria, per cui la recisione di esse non produrrebbe di solito alcun danno.

Come già nell'art. 582 e nei codici spagnolo e messicano, anche nel progetto si è fatto distinzione fra rami e radici, stabilendo che queste possano essere tagliate direttamente dal proprietario del fondo in cui si addentrano, mentre quelli debbano essere tagliati dal proprietario del relativo albero, sia perchè non di rado il proprietario vicino, arando il proprio terreno recide involontariamente le radici altrui, sia perchè altrimenti avrebbe dovuto soggiacere anche all'onere di consentire al proprietario dell'albero di entrare nel suo fondo e scavarlo per recidere le radici, mentre invece i rami possono essere tagliati dal proprietario dell'albero senza uscire dal proprio fondo.

Mentre poi l'art. 582 fa salvi i regolamenti e gli usi locali solo per gli ulivi, si è ritenuto opportuno estendere tale salvezza a tutti gli alberi, tenuto conto sia del fanatico attaccamento dei contadini agli usi, sia del fatto che usi e regolamenti locali sono di solito determinati da esperienza secolare, formatasi in rapporto alle condizioni di clima, posizione e natura del terreno.

Come è già nel codice francese, e come del resto aveva pur ritenuto la Suprema Corte in base al codice vigente, si dispone altresì che il diritto in questione non è soggetto a prescrizione. Ciò, oltre ad essere giustificato dal fatto che di solito sarebbe molto difficile stabilire il momento di inizio della prescrizione, perchè non sarebbe facile accertare quando un ramo abbia cominciato a protendersi nel fondo altrui, o una radice vi si sia addentrata, serve ad evitare liti a solo scopo di prevenzione, perchè il vicino, il cui fondo sia invaso da rami o radici altrui, sino a che questi non gli producano un danno apprezzabile, o sino a che non gli impediscano di piantare alberi propri, può non preoccuparsene, sicuro che quando egli voglia domandare la recisione, non gli possa essere opposta la prescrizione.

Non è escluso invece che, come ha anche ritenuto la Suprema Corte, il diritto a mantenere i rami sporgenti sul fondo altrui o le radici in esso penetranti, possa acquistarsi per destinazione del padre di famiglia.

Col successivo art. 68, che non ha riscontro nel vigente codice, si provvede circa la spettanza dei frutti caduti sul fondo del vicino, disponendo che questi appartengono al proprietario dell'albero, che può richiedere al vicino i frutti caduti sul fondo di costui, e se questi non vi si presti, può accedere sul relativo fondo, per raccogliarli, salvo, naturalmente, il risarcimento dei danni cagionati dall'accesso. In verità, tanto l'art. 673 del codice francese, quanto l'art. 687 del codice svizzero e il § 911 del codice germanico attribuiscono la proprietà di tali frutti al proprietario del fondo su cui son caduti, e non mancano da noi gli scrittori che, in difetto di apposita disposizione nel codice, aderiscano a tale principio. Tuttavia, sia perchè già con l'art. 34 si è disposto che ogni proprietario deve permettere l'accesso sul fondo proprio a colui che voglia quivi riprendere la cosa sua che accidentalmente ivi si trovi, sia perchè il vicino, consentendo al proprietario dell'albero di lasciarne protendere i rami nel proprio fondo, ha implicitamente dovuto consentire anche la raccolta dei frutti, si è preferito lasciare al proprietario dell'albero anche la proprietà dei frutti in questione, tanto più che con l'art. 91, come già con l'articolo 444 del vigente codice, si stabilisce che i frutti naturali appartengono al proprietario della cosa che li produce, per cui attribuendoli invece al proprietario del fondo su cui siano caduti, il diritto di costui sarebbe privo di un titolo giustificativo, e il pro-

prietario dell'albero subirebbe la privazione dei frutti, senza dover rispondere di alcuna colpa, avendo il vicino **consentito** il protendersi dei rami in questione sul proprio fondo.

SEZIONE III. — *Dei muri, fossi e siepi interposti tra fondi contigui.*

Nell'art. 69, riferentesi alla presunzione di comunione dei muri divisorii, sono stati fusi insieme gli articoli 546 e 547 del vigente codice, sopprimendosi la eccessiva casistica contenuta nell'art. 547, e stabilendosi invece che la presunzione di comunione può essere vinta oltre che dal titolo, dalla prova contraria, e che questa può anche consistere in segni apparenti, di cui si indicano alcuni, *exemplificationis causa*.

Si è seguito così sostanzialmente il sistema adottato dall'art. 852 del codice cileno, secondo cui, per risolvere la questione circa la proprietà del muro, occorre tener conto delle *apparenze* di esso (*señal aparece*). In una villa infatti, per esempio, costruita secondo un determinato stile, se il muro che la circonda sia costruito secondo il medesimo stile, è evidente che esso sia stato costruito da chi costruì la villa, e che quindi gli appartenga.

Con la parola « muro » adoperata nell'articolo in esame, s'intende qualsiasi specie di muro, sia esso a calce, sia a secco, sia in cemento, o altro.

Per l'art. 853 del codice cileno, nel caso in cui uno dei fondi sia tutto chiuso e l'altro aperto, il muro è di proprietà di colui al quale appartiene il fondo chiuso.

L'art. 69 non dispone altrettanto, ma come si è fatto nell'art. 80 per le siepi, così qui, il fatto che uno dei due fondi sia completamente recinto e l'altro no, può costituire un elemento di prova contraria alla presunzione di comunione del muro stesso, chiaro essendo che se il proprietario di un fondo non abbia sentito la necessità di ricingerlo dagli altri lati, sia da presumere che egli ciò non abbia voluto fare neppure verso il fondo vicino tutto chiuso e che sia stato invece il proprietario di questo a costruire il muro anche verso il suddetto fondo aperto.

Nell'interpretazione dell'art. 546 sorse ancora il dubbio se la presunzione di comunione sussista anche quando si tratti di muro di divisione tra un edificio privato e un edificio pubblico o destinato ad uso pubblico. Tale dubbio, come ritenne già la maggior parte degli scrittori, non aveva ragione di

essere, nè può sorgere dall'art. 69 del progetto che non fa alcuna distinzione al riguardo, mentre quando si son voluti escludere dalla comunione forzosa gli edifici pubblici o equiparati, si è detto espressamente (art. 57).

Mentre infine l'art. 546 limita la presunzione di comunione ai muri divisorii tra edifici, cortili, giardini e recinti nei campi, con l'articolo in esame la presunzione è stata estesa anche agli orti ed ai campi in genere, e quindi anche ai muri divisorii tra latifondi.

Gli articoli 70, 71 e 72 riproducono integralmente gli articoli 548, 549 e 550 del vigente codice, eccetto l'aggiunta, nel primo, delle parole « salvo che la spesa sia stata cagionata da abuso o da altro fatto proprio di uno dei condomini, nel qual caso sono a suo carico esclusivo ». La rinunzia al diritto di comunione consentita dall'art. 71, per essere efficace, deve essere trascritta (art. 357, n. 3).

Nell'art. 73 sono stati fusi gli articoli 551, 552 e 557, relativi all'appoggio e immissione di travi e catene nel muro comune, riducendosene la formulazione di carattere eccessivamente regolamentare, allo stesso modo che nell'art. 75 sono stati fusi gli articoli 553, 554 e 555, relativi all'innalzamento del muro comune, mentre nell'art. 74 è stato sostanzialmente riprodotto il contenuto dell'art. 558, relativo al divieto di scavi o depositi di materiali nocivi presso il muro comune.

Nella compilazione dell'art. 76, corrispondente all'art. 559 del vigente codice, si è discusso se fosse il caso di estendere la disposizione anche alle campagne, e se ammettere la possibilità che il muro di cinta fosse sostituito con qualche cosa di più estetico, come potrebbe essere una inferriata; ma, partendo dal concetto che la disposizione in esame è determinata dalla necessità della sicurezza delle abitazioni e suoi annessi, che si presenta più impellente nei luoghi in cui sia grande l'agglomeramento di esse, si è preferito riprodurre la disposizione dell'art. 559 del vigente codice, tratta dall'art. 663 del codice francese, omettendosi la menzione dell'obbligo di concorso nelle spese di riparazione, perchè, una volta costruito e dichiarato comune il muro di cinta, tale obbligo sorge in base alle norme sulla comunione.

Lo stesso diritto di recinzione sussiste anche quando i due fondi contigui siano a diverso livello: ma in tal caso, per l'art. 77, come già per l'art. 560 del vigente codice, il proprietario del fondo superiore deve sopportare per intero le

spese di costruzione e conservazione del muro dalle fondamenta all'altezza del proprio suolo, anche perchè tale porzione di muro serve di sostegno al proprio terreno, e ne subisce la spinta e l'umidità, mentre per il resto, sino all'altezza cioè prescritta nel precedente articolo, valgono le norme da questo stabilite.

Qualora poi il vicino non voglia contribuire alle spese del muro di cinta, l'art. 78 dispone, come già l'art. 561 del vigente codice, che egli se ne può esimere, cedendo gratuitamente la metà del suolo su cui il muro deve essere costruito, pur conservando, qualora egli voglia appoggiarvi una sua costruzione, il diritto di acquistare allora la comunione del detto muro, a norma dell'art. 52, pagando in tal caso, come è intuitivo, la sola metà del valore del muro, e non il prezzo della metà del suolo, per essere stato questo già da lui a suo tempo ceduto senza compenso. Tale cessione, per essere efficace, deve essere trascritta (art. 357, n. 3).

L'art. 79 riassume il contenuto degli articoli 565, 566 e 567 del vigente codice, relativi alla presunzione di comunione dei fossi interposti tra due fondi, adottando per la prova contraria la stessa formola usata nel capoverso dell'art. 69 per i muri divisorii, e l'art. 80, riproducendo con qualche modificazione l'art. 568, stabilisce, salvo la prova contraria, la presunzione di comunione della siepe esistente fra due fondi.

Parimenti l'art. 81 riproduce, con qualche lieve modificazione, l'art. 569, relativo alla comunione degli alberi sorgenti nella siepe comune o sulla linea di confine.

SEZIONE IV. — *Delle luci e delle vedute.*

La definizione delle luci e delle vedute contenuta nell'articolo 82, è sembrata utile perchè nel vigente codice, parlando ora di vedute, ora di finestre, ora di aperture, ora di prospetti, sorge spesso contestazione per stabilire gli elementi costitutivi dell'apertura prima ancora di accertare se si tratti di luce o di prospetto. Questi elementi sono ora precisati nell'articolo in esame, e l'indagine di accertamento della loro esistenza in fatto sarà più agevole. Le luci (dette anche comunemente finestre lucifere, lumi ingredienti, lumi di tolleranza), non permettono di affacciarvisi, ma servono a dar passaggio non solo alla luce ma anche all'aria, codificandosi così l'interpretazione costantemente adottata dalla Suprema Corte, per cui mentre da una parte si sopprime l'obbligo dell'invetriata fissa, che impedisce il passaggio dell'aria, dall'altra, per maggiore sicurezza, all'inferriata si

aggiunge l'obbligo di una grata metallica, con maglie di piccola larghezza.

Sono invece vedute, anche se di dimensioni minime, quelle aperture che consentono di affacciarsi, e si distinguono in dirette, laterali ed oblique: dirette, quelle che permettono di guardare di fronte sul fondo del vicino, senza che occorra volgere lo sguardo lateralmente; laterali ed oblique sono quelle invece per cui, per guardare sul fondo del vicino, occorre volgere il capo da un lato; con la differenza che è laterale la veduta, quando sia aperta in un muro che faccia angolo retto con la linea di confine del fondo vicino, mentre è obliqua, quando sia aperta in un muro che faccia con la linea di confine del fondo vicino un angolo minore del retto.

L'art. 83 stabilisce le caratteristiche necessarie per le luci, tra cui un'inferriata, per la quale, invece di stabilire, come nel vigente articolo 584, la larghezza delle maglie, si stabilisce che essa deve essere idonea a garantire la sicurezza del vicino, e ciò sia per la grossezza dei ferri, sia per la larghezza della maglia, che, naturalmente, non deve essere tale da consentire il passaggio ad una persona, sia per il modo con cui essa sia fissata al telaio. La larghezza delle maglie è invece stabilita per la grata metallica (rete) che viene prescritta in sostituzione dell'invetriata fissa.

L'obbligo dell'altezza sul livello del suolo del vicino non va osservato quando si tratti di locali seminterrati, come le cantine, in quanto in tal caso non sarebbe possibile osservarlo.

Ad evitare poi che taluno possa subdolamente praticare aperture che manchino di alcuni dei requisiti prescritti per le luci, ma in condizioni tali che il vicino non possa accorgersene, e che poi pretenda di avere acquistato per prescrizione il diritto a conservare tale specie di aperture, impedendo al vicino di chiuderle per appoggiarvi una sua costruzione, con l'art. 86, che non ha riscontro nel vigente codice, si è disposto, in conformità della costante giurisprudenza della Suprema Corte, che un'apertura che non sia veduta o prospetto, conserva la qualità di luce, anche se manchino uno o più dei requisiti all'uopo prescritti dall'art. 83, e che il vicino possa sempre pretenderne la regolarizzazione.

L'art. 84 stabilisce anzitutto il principio già affermato nella prima parte dell'art. 584, per cui il proprietario del muro non comune contiguo al fondo altrui può senza limitazioni di alcuna specie, sia per numero, sia per forma, sia per

dimensioni, sia per altezza, aprirvi delle semplici luci, che tuttavia, pel disposto del successivo art. 85, possono essere chiuse dal vicino che, ottenuta la comunione, vi appoggi il suo edificio.

Qualcuno pensa che la libertà di aprire le luci nel muro proprio contiguo al fondo del vicino dovrebbe subire qualche limitazione circa le dimensioni e il numero, ma non si vede il fondamento di tale limitazione, derivando il diritto ad aprir luci da quello di proprietà, mentre d'altro canto sarebbe ben raro che alcuno apra nel muro proprio delle luci di numero e dimensioni tali da danneggiare il vicino, in quanto ne deriverebbe certamente maggior danno a lui stesso. Qualora invece il muro sia comune, neppure le luci potrebbero esservi aperte da uno dei condomini senza il consenso dell'altro, in quanto tratterebbesi di modificazione alla cosa comune. Quando poi si tratti di un muro comune sopraelevato, e per il quale il vicino non abbia voluto concorrere alle spese di sopraelevazione, l'autore di questa può nella stessa aprire delle semplici luci, restando così eliminato il dubbio cui dava luogo l'art. 586 del vigente codice, pel quale si riteneva da alcuni che nella sopraelevazione non potessero aprirsi neppure delle finestre lucifere.

Gli articoli 87 e 88, relativi alla distanza per l'apertura di vedute riproducono in gran parte gli articoli 587 e 588, salvo qualche modificazione.

Si è lasciata la dicitura « fondo chiuso o non chiuso » già esistente nell'art. 678 del codice francese, (nonchè nell'articolo 878 del codice cileno), nonostante che qualcuno pensi che quando il fondo vicino sia chiuso da un muro, non vi sia la ragione di imporre la limitazione in esame, essendovi già il muro per impedire di guardare nell'interno del fondo: si è in contrario rilevato che la veduta può esercitarsi anche al di sopra del muro, salvo che questo sia più alto della **finestra**, per cui si è ritenuto opportuno fissare la distanza anche per i fondi chiusi. Neppure del resto i codici spagnolo (art. 582) e messicano (art. 851) fanno distinzione fra fondi chiusi e non chiusi, nulla dicendo al riguardo. Poichè era sorto dubbio se la limitazione disposta dagli articoli 587 e 588 si applichi anche per le terrazze, lastrici solari e simili, si è, in conformità della costante giurisprudenza della Suprema Corte, espressamente disposto in senso affermativo per i casi in cui il terrazzo o lastrico abbia un parapetto che permetta di affacciarsi sul fondo del vicino. Tale limitazione, natural-

mente, non sussisterebbe se mancasse affatto il parapetto, o vi fosse al suo posto un muricciolo tanto alto da non permettere di affacciarsi se non salendo su scale, sgabelli o altro. Per le vedute laterali ed oblique, la distanza è stata portata a centimetri settantacinque, sembrando troppo esigua quella di centimetri cinquanta.

Si è fatta espressa menzione anche delle vedute oblique, come del resto si fa anche negli altri codici, ad evitare che nel silenzio della legge fosse rimasto incerto il trattamento da farsi ad esse, tenuto conto che quando il muro in cui è aperta la finestra faccia con la linea di confine del vicino un angolo acuto molto ristretto, la veduta si avvicina più a quella diretta che a quella laterale, mentre se l'angolo è molto largo si avvicina più a quella laterale.

Non si è nell'art. 88, per le vedute laterali ed oblique, ripetuta l'eccezione che si fa per le dirette, per il caso che esse guardino sulla via pubblica perchè, mentre da una parte è ben difficile che vi sia una via pubblica non più larga di settantacinque centimetri, d'altra parte, se pur vi sia, non sembra opportuno che si possa consentire in tale caso l'apertura di una finestra a distanza minore di settantacinque centimetri dal fondo del vicino, con la possibilità, tra l'altro, che la relativa persiana vada eventualmente ad aprirsi in parte su questo.

Fra le vie pubbliche poi, ai fini della eccezione stabilita dall'art. 87, devonsi comprendere, come già ritenne la Suprema Corte in relazione all'art. 587, tutte le aree pubbliche destinate al transito delle persone e dei veicoli, e quindi, a norma dell'art. 22 della legge 20 marzo 1865, n. 2248 all. *F* sui lavori pubblici, anche le piazze, spazi, cortili e vicoli ad esse adiacenti ed aperti sul suolo pubblico, qualunque ne sia l'ampiezza, ed altresì le vie vicinali soggette a servitù pubblica.

L'art. 89 detta norme identiche a quelle contenute nell'articolo 589, circa il modo di misurazione delle distanze in esame.

L'art. 90, infine, riproduce il contenuto dell'art. 590, completandolo per eliminare alcuni dubbi sorti nell'interpretazione dello stesso.

Si usa anche qui l'espressione « non può fabbricare » con riferimento a qualsiasi specie di costruzione, qualunque ne sia la mole, e anche se consista nel semplice alzamento di un muro, già esistente.

Era finora sorto dubbio circa la distanza da osservare quando la veduta diretta formi anche veduta obliqua sul medesimo fondo e si è perciò espressamente stabilito che anche in tal caso deve osservarsi la distanza di tre metri dalle pareti laterali della relativa finestra.

Qualora poi il vicino voglia appoggiare la nuova costruzione al muro in cui sono le vedute in questione, si disputava finora se dovesse mantenersi alla distanza di tre metri fin dal piede del detto muro o potesse appoggiare il suo edificio al tratto di muro sottostante alla veduta, e giunto a questa, distaccarsi per tenersi alla distanza di tre metri. Col terzo comma dell'art. 90 si è risolta anche tale questione, stabilendo, in conformità della giurisprudenza costante della Suprema Corte, che la nuova costruzione deve arrestarsi almeno a tre metri al disotto del piano inferiore della veduta in questione, in quanto, acquistato il diritto di veduta, questo deve potersi esercitare sino a tre metri guardandosi da qualsiasi parte, e quindi anche di sotto.

CAPO V.

Dell'accessione.

(Relatore il Prof. LUDOVICO BARASSI).

L'art. 443, del cod. civ., dottrinario, non è riprodotto; anche perchè per sè stesso reso superfluo dagli art. 444 e 446 cod. civ. Si è poi sottratto l'acquisto dei frutti alla materia dell'accessione, a cui è completamente estraneo.

Si è integrato l'art. 444 (art. 91 del progetto) tenendo conto anche dell'ipotesi che i frutti appartengano a un terzo, non al proprietario della cosa che li produce; e si è fissato per tal caso il momento della separazione per l'acquisto della proprietà, secondo la regola che si stacca dal diritto romano, ma che è accolta in tutti i codici moderni. D'altronde essa è dal codice civile posta già per l'usufruttuario (art. 486). D'altra parte si è semplificata la formulazione dell'art. 91, escludendo le esemplificazioni ridondanti che vi sono contenute, e chiarendo anche meglio il concetto già accolto nell'art. 444 cod. civ., che annovera i « prodotti » (che non si rinnovano periodicamente) nell'ampia categoria del « frutto ».

L'art. 92 nel suo primo comma riproduce, migliorandone alquanto la formulazione, l'art. 445 cod. civ. Oltracciò nel se-

condo comma è disciplinata un'ipotesi che solo indirettamente può essere derivata dal comma primo: e cioè prevede pure l'ipotesi di restituzione dei frutti indebitamente percetti, estendendo a questo caso la tutela del lavoro già sancita dall'art. 445. In questo senso cfr. pure il § 102 cod. civ. germanico. Si è creduto di non distinguere tra la buona e la mala fede: perchè, anche se fatto da un possessore di mala fede, è sempre un lavoro necessario e socialmente utile. Salve sempre le ragioni eventuali di danni contro il possessore di mala fede per parte del proprietario cui la cosa è restituita.

L'art. 94 in parte si limita a meglio chiarire l'art. 448 cod. civ. nel senso dell'ammissione di una proprietà superficiaria. In parte innova chiarendo le due forme che può assumere il sorgere di una proprietà superficiaria, vale a dire quella che presuppone già esistente l'opera sul fondo; e inoltre l'altra opposta in virtù della quale l'acquirente ha acquistato il diritto di gravare il fondo altrui con un'opera di sua proprietà. L'ultimo comma è formulato in modo da far comprendere che si tratta della costituzione di una vera e propria servitù, in virtù della quale il terzo può gravare il fondo altrui con un'opera a lui appartenente che egli costruirà (e allora la servitù nascerà col formarsi dell'opera); oppure con un'opera preesistente di cui il proprietario del fondo gli ha trasmesso la proprietà. Questo modo di prospettare l'elemento più saliente, diremmo quasi il *prius* nella proprietà superficiaria, è decisivo quanto alla forma della costituzione.

L'art. 95 modifica l'art. 449 cod. civ. — salvo la formulazione più sobria — in quanto assegna un limite di tempo all'esperimento dell'azione di rivendicazione. D'altra parte accoglie il sistema del codice civile, che ammette la separabilità, mentre questa è esclusa sempre — una volta avvenuta una salda incorporazione — in qualche codice recente (es. § 951 comma 1° cod. civ. germ.). In realtà non può essere disconosciuto che l'opposto sistema è troppo rigido: la separazione semplifica i rapporti quando di fatto sia tale che si possa consentire. Se la si volesse escludere, gli art. 95 e segg. dovrebbero essere radicalmente modificati. Da notare pure che nel progetto le conseguenze dell'incorporazione sono per tutti i casi riassunte nell'art. 101 (come fa il cod. civ. germ. § 951): si è così riunita in una sola disposizione la disciplina delle conseguenze connesse all'incorporazione, che invece si trova nel codice civile sparpagliata tra le varie ipotesi di unione che vi si prospettano.

La Commissione, dopo lungo esame di quella fondamentale disposizione che è contenuta nell'art. 450 cod. civ., ha ritenuto di dovere con l'art. 96 innovare sul codice civile, ispirandosi in piccola parte al progetto di legge sulle miglitorie nelle locazioni di fondi rustici, soprattutto in quanto subordina il diritto di separazione attribuito al proprietario del fondo alla mancanza del suo consenso relativamente all'esecuzione delle miglitorie e non puramente alla buona fede del terzo. Del resto già la Suprema Corte è stata indotta a ritenere implicito nel 1° comma dell'art. 450 la condizione che le opere non siano state eseguite « a saputa e senza opposizione del proprietario ». È pure un'innovazione la facoltà di separazione entro certi limiti concessa al terzo, come già ammette l'art. 495 penultimo comma, a favore dell'usufruttuario.

La Commissione ritiene per tal modo di avere migliorato, sia pure cautamente, il sistema del codice civile. Evidentemente una ulteriore e più specifica disciplina delle miglitorie dell'affittuario non può che essere rimessa a una legge particolare.

L'art. 97 si limita a riprodurre l'art. 451 cod. civ. solo migliorandone la formulazione. L'art. 98 modifica l'art. 452 cod. civ. anzitutto in quanto subordina l'accessione invertita dell'area occupata alla condizione che il proprietario dell'area non abbia fatto opposizione entro un breve termine, non già che la costruzione sia avvenuta « a saputa e senza opposizione » sua. Inoltre l'articolo non prevede il pagamento per questa incorporazione invertita del doppio valore della superficie occupata: e ciò analogamente a quanto dispongono altri codici (es. § 912 cod. civ. germ.). La ragione sta in ciò: che l'indennità nella misura prevista dal codice civile si prestava a possibili speculazioni sulla base della propria acquiescenza per parte del proprietario che non costruisce.

Gli articoli 99 e 100 si limitano a riprodurre, in forma più sobria e raggruppandole, le norme contenute negli articoli 464 e 471 codice civile riguardo all'unione e alla mescolanza. L'art. 99 esige per la separabilità oltre alla mancanza di danno notevole anche il presupposto di un vantaggio per il separante. La necessità di una proporzione nell'ammontare delle spese per la separazione è un presupposto implicito in quello del vantaggio.

Nell'art. 100 è invertita la disciplina contenuta negli articoli corrispondenti (464-467) del codice civile (analogamente al § 947 cod. civ. germ.). E ciò secondo un criterio più rigorosamente

logico: quello che meglio e più direttamente salvaguarda i diritti degli interessati in quanto l'ipotesi che per prima si offre, come la più semplice, è quella della comproprietà. Nel qual caso non si è creduto di riproporre l'art. 473, perfettamente superfluo. E rimane sempre la possibilità di provare che delle due cose unite o mescolate una era la principale: in tal caso vi ha accensione dell'altra alla cosa principale.

Come già è stato osservato, si è preferito concentrare in un articolo a sè le norme riguardanti l'indennità conseguente all'acquisto per unione. In proposito qualche codice (ad es. cod. germ. § 951) fissa il criterio generale risultante dall'illicito arricchimento, senza distinguere. Il cod. civile svizzero art. 672 si contenta di un'equa indennità. L'art. 101 non accoglie quest'ultimo sistema, troppo vago; ma, accostandosi al criterio della locupletazione già accolto nell'art. 450 del codice civile distingue tra incorporazione operata da chi perde la proprietà e quella posta in essere da chi se ne avvantaggia; e inoltre tra buona e mala fede dell'incorporatore (alla quale ultima è equiparata la colpa grave), ammettendo in quest'ultimo caso anche il risarcimento dei danni che eventualmente superino l'indennità. Inoltre si colma qualche lacuna quanto alle spese della separazione richiesta da chi non è l'autore dell'incorporazione, e quanto alla forma dell'indennità, di cui si consente la ratizzazione come nel progetto di legge sulle migliorie nelle locazioni di fondi rustici.

Non si è creduto di riportare l'art. 474 codice civ.: superfluo, data la regola dell'indennità pecuniaria e la possibilità di raggiungere con un'intesa il medesimo scopo.

Quanto alla specificazione, l'art. 102 accoglie il sistema del codice civile; ma in omaggio al principio del lavoro — così come altri codici: es. § 950 codice germ. — ha posto come principio fondamentale il riconoscimento della proprietà allo specificatore, facendo del caso opposto una deroga che accolla a chi l'invoca l'onere della prova, a differenza del codice civile. Non si è negata l'attribuzione della proprietà allo specificatore in mala fede (come dispone invece il cod. civ. svizz. art. 726).

Nessuna particolare osservazione riguardo agli articoli 104 e 105, relativi all'alluvione propria e impropria; nella quale il sistema tradizionale non era suscettibile di modificazione. L'art. 106 invece innova. Che il terreno alluvionale dal livello medio normale al livello delle piene medie cada in proprietà del proprietario del fondo cui aderisce parrebbe ovvio, dato

il codice. Riserve si fanno tuttavia da alcuni, i quali vorrebbero che questa zona continuasse l'alveo (demaniale), per la necessità che ha l'autorità pubblica competente di intervenire circa la gestione di quella zona nel pubblico interesse. La proposta contenuta nel progetto ha carattere compromissorio e concilia le due tesi. Che le prescrizioni in essa accennate siano servitù pubbliche nel vero senso della parola è contestato: ma non è nel codice civile che la questione può risolversi.

Relativamente al caso di avulsione due soluzioni erano astrattamente possibili. Colla prima, la più radicale, l'avulsione costituirebbe sempre e subito una perdita definitiva per il proprietario dal cui fondo avviene lo stacco: salvo tuttavia, a differenza dell'alluvione e a compenso della perdita rivendicabilità, l'indennità nel limite dell'arricchimento. Questa soluzione evita la formazione, sempre dannosa, della frammentarietà nella proprietà terriera. La Commissione ha ritenuto preferibile questa soluzione, più radicale e semplice, in confronto all'altra, secondo la quale la perdita avverrebbe in modo definitivo solo dopo l'anno per la rivendicazione. Escludendosi pure l'incertezza connessa nell'art. 456 colla non ancora avvenuta presa di possesso, rimane però sempre questo stato di incertezza che, sia pure limitata ad un anno, la Commissione ha preferito evitare, abbandonando pertanto su questo punto il sistema del codice civile.

Relativamente all'isola formata per avulsione si offrono pure due soluzioni. La prima, coerente al sistema del codice, ne conserverebbe la proprietà al proprietario del fondo da cui la separazione è avvenuta. Questa prima soluzione avrebbe per sé la circostanza che l'isola non è uno sviluppo dell'alveo. In tale ipotesi la norma potrebbe, se mai, essere accostata all'art. 456 anzichè agli articoli 457 e 458; perchè anch'essa concerne un caso di avulsione.

Tuttavia anche su questo punto la Commissione ritiene più opportuno innovare, accogliendo la seconda soluzione. Questa infatti innova sul codice estendendo anche a quest'isola (prospettata perciò come tale, non come effetto di avulsione) il trattamento giuridico proposto per le isole formate non per avulsione. È questa una soluzione più coerente al principio che allo Stato debbono spettare tutte le isole in qualunque caso: perciò più opportuna anche se d'altra parte è la soluzione più dura nei riguardi del proprietario del fondo da cui l'avulsione è avvenuta. Perciò la disciplina di questo caso

finisce con rientrare in quella generalmente riferentesi alle isole nate nel fiume.

Relativamente poi alle isole nate nel fiume, in generale si è preferito eliminare la distinzione fondamentale nel codice civile, tra navigabilità e fluitabilità, o no; teoria che ricorda troppo la vecchia dottrina del ROMAGNOSI, il quale limitava la pubblica utilizzabilità del corso d'acqua appunto alla navigabilità o fluitabilità. Malgrado l'alveo sia demaniale si intende che l'isola deve assegnarsi al patrimonio dello Stato. Per lo stesso motivo si è preferito eliminare la limitazione contenuta nell'ultimo inciso dell'art. 457 (art. 109).

Delle due possibili soluzioni relative al caso di cui all'articolo 460 codice civile (art. 110), l'una rimarrebbe fedele al sistema del codice, e (come per l'ipotesi di isola formata per avulsione secondo il codice civile) più rispettosa dei diritti della proprietà privata. La Commissione, conservandola, non ha creduto perciò di dipartirsi dalla tradizione, pur ammettendo che l'assegnazione al patrimonio dello Stato sarebbe più coerente al principio per cui tutte le isole in un corso d'acqua pubblico debbono appartenere allo Stato. Tuttavia quest'ultima regola può dar luogo a qualche difficoltà pratica di applicazione per la necessità di distinguere tra piccola o non piccola estensione del fondo circondato; perchè se mai l'assegnazione al patrimonio dello Stato non potrebbe che essere limitata al caso di una piccola zona circondata dall'acqua.

Relativamente alla formazione di un nuovo alveo, la Commissione ha accolto il sistema del codice, il quale così evita la frantumazione della proprietà fondiaria. Ma non ha creduto di accogliere l'opinione dal relatore proposta di subordinare l'acquisto della proprietà — coerentemente al concetto fascista di essa — alla possibilità (che è presupposto della conseguente necessità) di una privata utile gestione. L'inciso « per qualunque causa anche non naturale » allude all'ipotesi di lavori di bonifica: anche in tal caso si applica la medesima regola, ciò che nel silenzio dell'art. 461 era contestato.

L'art. 462 codice civile, che si spiega solo con ragioni storiche, è stato molto criticato dalla dottrina e perciò non è stato riportato.

TITOLO III

DEI DIRITTI REALI SU COSA ALTRUI.

(*Relatore il Prof. FULVIO MAROI*).

CAPO I

Dell'usufrutto (1).

Modificazioni numerose sono state introdotte in questo istituto per correggerne soprattutto il carattere statico ed individualistico, per riparare i gravi inconvenienti economici risultanti, sia dall'immobilizzazione della proprietà nelle mani di possessori temporanei che non hanno interesse di migliorarla e renderla più redditizia, sia dall'incertezza circa la durata del loro godimento, per ammodernare, infine, la disciplina dell'usufrutto con la sua estensione oggettiva ad ogni sorta di diritti patrimoniali.

Questo provvido istituto, che, sorto in diritto romano con la funzione ristretta di provvedere agli alimenti del coniuge superstite, ha raggiunto nel diritto vigente un completo svolgimento, perchè idoneo a risolvere complicate situazioni e a conciliare opposti interessi, viene nel progetto disciplinato con norme destinate a ispirare una maggiore fiducia fra proprietario e concessionario, a sollecitare un loro maggior reciproco interessamento circa una più proficua utilizzazione della cosa, richiamandoli ad una maggiore comprensione dei loro doveri sociali.

E' migliorata la definizione, contenuta nel codice attuale del diritto di usufrutto, non tanto perchè se ne è posto in rilievo il carattere di realtà, che solo implicitamente risulta nella nostra legge, ma in quanto già nella definizione, viene inserito il concetto che la condotta dell'usufruttuario deve uniformarsi a quella del buon padre di famiglia che usufruisca delle cose altrui. Altro non dubbio miglioramento è quello di aver soppresso il vincolo nell'usufruttuario di rispettare la forma della cosa, vincolo che ci deriva, attraverso le leggi albertine, dalle leggi civili del 1819, e non si spiega

(1) Un primo schema di progetto preliminare sull'usufrutto fu redatto dal prof. PACCHIONI e dal Presidente GAETANO, e sull'usufrutto dei diritti dal prof. FERRARA.

razionalmente, come dimostra il VENEZIAN (*Usufr.*, 2^a ed., Torino, 1936, p. 953); il rispetto della forma vien peraltro preso in considerazione solo in quanto il cambiamento di essa importi pregiudizio all'adempimento della funzione che dal proprietario è stata assegnata alla cosa (il che è espresso nell'art. 112 del progetto con la frase « senza alterarne la sostanza »). E' stato a questo riguardo oggetto di discussione se convenisse esprimere il concetto del *salva rerum substantia* con la formula adottata nel codice civile germanico (§ 1936: « L'usufruttuario deve tener ferma la destinazione economica data precedentemente alla cosa »); è sembrato, però, che la formula adottata sia da preferirsi per varie ragioni: anzitutto perchè ha ormai una sua vetusta tradizione derivandoci dalla definizione romana dell'usufrutto, inoltre perchè meno rigida e quindi più idonea a consentire all'usufruttuario quella maggiore iniziativa che valga a rendere la cosa socialmente redditizia.

Un'innovazione che merita rilievo è quella contenuta nell'art. 113. Che l'usufrutto abbia per termine normale quello della vita dell'usufruttuario è principio comune a tutte le legislazioni antiche e moderne; l'innovazione consiste nella facoltà concessa alle parti di stipulare la durata dell'usufrutto per un termine non superiore ai trenta anni, nel qual caso, anche se l'usufruttuario muoia prima della scadenza del termine, l'usufrutto passa agli eredi (sia legittimi che testamentari) per il tempo residuo. Questa possibilità di costituire l'usufrutto ereditario, se a prima vista può disorientare coloro che non ne riescono a trovare l'origine nè nel diritto romano nè nel codice francese, è peraltro destinata a risultati benefici: può essere interesse del proprietario non meno che dell'usufruttuario che sia prefissato un termine alla durata dell'usufrutto che non sia quello imprecisabile della morte dell'usufruttuario: in molti casi solo la sicurezza di una certa durata può consentire iniziative di coltivazione e in generale di migliore utilizzazione della cosa. Il divieto contenuto in molti codici a tipo latino dell'usufrutto successivo, perfino di quello successivo improprio e di quello alternativo (che sono, invece, perfettamente compatibili con la limitazione vitalizia dell'usufrutto), è ispirato da una ingiustificata preoccupazione di disintegrare troppo a lungo la nuda dalla utile proprietà, preoccupazioni peraltro che sono superate dalle opportune limitazioni che sono introdotte nel progetto. Del resto se è vero — come

scrive il VENEZIAN, *op cit.*, p. 36 — che il riconoscimento dell'efficacia di una costituzione dell'usufrutto per oltre una generazione dipende da quello stesso ordine di considerazioni per cui il legislatore ammette la sostituzione fidecommissaria, estendendo il potere del proprietario più in là del tempo che ne segue la morte, in un sistema come quello adottato nel progetto che ha ammesso la possibilità della sostituzione fidecommissaria di primo grado, l'usufrutto ereditario — che certo è cosa distinta dalla sostituzione fidecommissaria dell'usufrutto (che non essendo stata preveduta esplicitamente nel progetto è da ritenersi vietata) — non è istituto discordante. L'usufrutto ereditario non è d'altra parte ignoto a qualche legislazione moderna: così ad es. nel codice austriaco (§ 529). Del resto anche la dottrina più recente critica il divieto inderogabile di convenire per l'usufrutto una durata eccedente la vita dell'usufruttuario (COVIELLO, *Successioni*, Napoli, 1932, p. 272).

Sostanziali innovazioni non sono apportate cogli art. 114 e 115: se fra i modi di costituzione indicati nell'art. 478 del cod. civ. si è aggiunto la prescrizione acquisitiva si è avuto riguardo in specie al caso non infrequente dell'usucapione quinquennale, in base cioè ad acquisto fatto in buona fede e con giusto titolo da chi non aveva facoltà di costituirlo (articolo 578).

Nella sez. II relativa ai diritti dell'usufruttuario, a parte un più razionale coordinamento delle norme, varie innovazioni sia di forma che sostanziali sono state introdotte.

Il nostro codice presuppone nell'usufruttuario il diritto al possesso: il progetto ne fa invece esplicita menzione trattandosi di un elemento essenziale (art. 116): l'esclusione del possesso sarebbe incompatibile con la realtà del diritto di usufrutto; se nell'art. 135 è ammesso che l'amministrazione dei beni possa per clausola espressa attribuirsi allo stesso proprietario o ad un terzo per tutta la durata dell'usufrutto ciò non giustifica che l'amministrazione priva l'usufruttuario del possesso, solo consente una concorrenza di possessi diversamente giustificati.

La natura speciale dell'usufrutto su titoli al portatore giustifica su di essi la coesistenza del possesso da parte del proprietario e dell'usufruttuario (art. 155).

Il citato art. 116 conferma il principio del codice (art. 479) per cui l'usufruttuario ha facoltà di appropriarsi di ciò che nell'economia ordinaria si considera reddito della cosa, ri-

chiamandosi alla tradizionale nozione di frutti naturali e civili, ma aggiunge che può trarre altresì dalla cosa tutte le utilità consistenti nell'uso di essa: ma anche qui egli non può procedere ad arbitrio, essendo, come si è detto, tenuto a godere la cosa da buon padre di famiglia: esplicazione di questo principio è la norma dall'art. 117 che gli consente per la migliore utilizzazione della cosa solo quelle innovazioni che non alterino la sostanza della stessa nel senso sopra indicato. Questa disposizione vuol così fornire un criterio di orientamento, in una materia in pratica irta di difficoltà poichè, come è noto, la giurisprudenza è stata incerta se possa attribuirsi all'usufruttuario il diritto di operare determinate innovazioni (abbattere un muro divisorio, aprire una finestra, impiantare un ascensore) che servono ad attuare un migliore godimento della cosa.

Ma l'innovazione più radicale in questa parte del progetto è quella che si apporta in ordine all'acquisto dei frutti. Come è noto, l'art. 480 del codice attribuisce all'usufruttuario i frutti naturali separati durante l'usufrutto, i frutti civili in proporzione della durata dell'usufrutto. Il sistema seguito dal nostro codice e già dal codice francese, fu oggetto durante la sua elaborazione di critiche, affermandosi che se esso ha l'autorità dei precedenti storici non ha uguale suffragio della ragione (così il DI MARCO in seno alla Commissione palermitana che esaminò il progetto MIGLIETTI; seduta dell'8 novembre 1863, *Lavori preparatori*, VIII, p. 980 segg.: cfr. STOLFI, *Diritto civile*, II, 2, p. 34 segg.); nè sono mancate ulteriori critiche; si è così rimproverato al nostro legislatore, avendo egli parificato la sorte del proprietario e dell'usufruttuario per quel che riguarda il compenso delle spese di produzione al principio ed alla fine dell'usufrutto, di avere interrotta la nostra tradizione giuridica (RICCA-BARBERIS, *Sulle spese per i frutti pendenti al principio e alla fine dell'usufrutto* in *Festschrift Gierke*, 1911); anche il VENEZIAN (*Usufr.* 2, II, p. 513 segg.), che pur giustifica la prima parte dell'art. 480 (esclusione dell'obbligo dell'usufruttuario di rifondere al proprietario le spese di produzione all'inizio dell'usufrutto), non arriva a giustificare la seconda parte (esclusione dell'obbligo del proprietario di rifondere le spese di produzione all'usufruttuario), giudicando superficiale la considerazione che col sistema adottato dal codice si viene « a stabilire una eguaglianza di alee per il proprietario e per l'usufruttuario messi entrambi in grado

di raccogliere i frutti senza sottostare alle spese di produzione e per la pratica convenienza di toglier di mezzo le questioni sulle spese dei frutti ». Egli poi considera del tutto superflua l'ultima parte dell'art. 480.

La Commissione ha ritenuto che un diverso criterio di attribuzioni secondo che si tratti di frutti naturali o di frutti civili non sia razionalmente giustificato, dato che anche i frutti naturali durante il periodo di fruttificazione costituiscono un'utilità progressiva del fondo, pur non acquistando un'esistenza autonoma che al momento della separazione; che essendo il rimborso delle spese per la produzione dei frutti (sementi e coltura) dovuto anche al possessore di mala fede non c'è ragione di negarlo al nudo proprietario o all'usufruttuario che hanno erogato la spesa nell'aspettativa di raccogliere i frutti. Per queste ragioni il progetto, in ordine all'acquisto dei frutti all'inizio e al termine dell'usufrutto, accoglie il principio che i frutti naturali si acquistano giorno per giorno ed appartengono all'usufruttuario in proporzione della durata dell'usufrutto nell'anno del raccolto se si tratta di frutti che si producono e si raccolgono durante il corso di un'annata agraria o per tutti gli anni intermedi se trattisi di frutti che si producono e si raccolgono a più lunghi periodi, e che nella divisione dei frutti fra proprietario ed usufruttuario debba trovar applicazione il principio *fructus intelliguntur deductis impensis*, col solo limite che il rimborso di tali spese non superi il valore dei frutti.

Col rinvio fatto agli art. 91 e 92 del progetto, relativi all'accessione, resta immutata la norma contenuta nell'art. 481 cod. civ. circa l'acquisto dei frutti civili: conseguenza logica è la disposizione dell'art. 119 del progetto che fa obbligo all'usufruttuario o ai suoi eredi di restituire al proprietario quella parte di annualità dei frutti riscossi in anticipo.

Un'applicazione del principio contenuto nell'art. 112 capoverso (« all'usufruttuario spettano tutti i diritti di cui potrebbe godere il proprietario »), è l'art. 120, con cui si estende il diritto dell'usufruttuario a tutte le accessioni della cosa, nonchè agli incrementi dovuti alla *vis fluminis*; il silenzio del codice riguardo a questi ultimi se non aveva determinato alcun dubbio circa il diritto dell'usufruttuario all'incremento derivante dall'alluvione, aveva invece giustificato incertezze circa gli *incrementa separata* o riconoscibili (avulsione, alveo derelitto, isola nata); di qui l'opportunità di rimuovere legislativamente ogni dubbio, ammet-

tendo l'estensione dell'usufrutto anche a tali incrementi, seguendo la migliore dottrina che la giustifica anche per ragioni di carattere pratico (VENEZIAN, *op. cit.*, p. 167). Il citato art. 120 prevede anche il caso di costruzioni e piantagioni fatte dopo l'inizio dell'usufrutto dal proprietario (o da un terzo possessore di buona fede, poichè di fronte a questo è escluso il diritto di esigere la demolizione): l'accessione produce i suoi effetti e quindi, trattandosi di parti costitutive del fondo, si spiega l'estensione ad esse dell'usufrutto.

Quanto ai diritti spettanti all'usufruttuario sulle miniere e cave si è reso necessario coordinare l'art. 484 cod. civ. con la nuova legislazione mineraria la quale, mentre per le miniere dispone che possono essere coltivate solo da chi ne abbia avuto concessione dal Governo (art. 14 della legge 29 luglio 1927 n. 1443), per le cave nulla ha innovato e solo in caso di inerzia del proprietario ha ammesso che l'autorità governativa possa concedere ad altri la facoltà di aprir cave e di esercitarle (art. 45). In relazione a tali riforme introdotte dalla legge del 1927 il progetto tiene distinto il caso dell'usufrutto di miniere da quello di cave. Quanto alle miniere si è attribuito all'usufruttuario il diritto di conseguire permessi di ricerche e di eseguire coltivazioni minerarie sul fondo: unico limite quello di non alterarne la sostanza, cioè di non modificare la destinazione economica; che se il permesso di ricerche e la coltivazione della miniera sono concessi a terzi, sull'indennità corrisposta al proprietario l'usufruttuario ha diritto di conseguire gli interessi e sulla somma dovuta per risarcimento dei danni va attribuita all'usufruttuario una quota proporzionale al diminuito godimento del fondo durante l'usufrutto. Quanto alle cave e torbiere, invece, si mantiene il divieto fatto all'usufruttuario di aprirne delle nuove, divieto che era già nel diritto romano classico, e fu cancellato solo nel diritto giustiniano (cfr. 13, § 5 D. VII 1 itp.). Tuttavia si è creduto, nell'interesse stesso delle necessità industriali della Nazione, di attenuare il divieto nel senso che per le cave e torbiere non ancora aperte o non più in esercizio al momento dell'inizio dell'usufrutto, l'usufruttuario che voglia aprirle o esercitarle deve ottenere il consenso del proprietario, col quale dovrà concordare un piano di coltivazione che stabilisca la rispettiva partecipazione agli utili: in caso di mancato accordo provvede l'autorità giudiziaria.

Per quanto riguarda l'usufrutto dei boschi occorre osservare che la dottrina già da tempo ha denunciato la necessità di una riforma di questa materia: così fra tutti il VENEZIAN (*op. cit.* II p. 363), il quale, pur riconoscendo che le regole del codice sono ispirate ad un esatto pensiero giuridico, rileva come esse « sono cristallizzate nella formulazione inutilmente analitica i cui presupposti appartengono ad un'epoca assai arretrata della cultura silvana e la loro applicazione dà luogo, nelle condizioni attuali di questa cultura, a singolari incongruenze ». E' stato altresì rilevato come il nostro codice, disconoscendo quel regolamento dell'usufrutto dei boschi a cui era pervenuto la nostra giurisprudenza alla fine del secolo XVIII, attraverso il lavoro degli interpreti delle fonti romane dalla Glossa in poi e riproducendo, invece, integralmente le regole del codice francese (art. 590, 591, 593), ha costituito un vero regresso legislativo, nonchè un pericolo per la conservazione dei boschi dati in usufrutto (cfr. TRIFONE, *Contributo alla storia dell'usufrutto: l'usufrutto dei boschi*, Milano, 1929; ID. *Usufrutto degli alberi dei fondi non boschivi* in *Studi in onore di ASCOLI*, Messina, 1931, p. 575 segg.).

Il progetto non ha creduto seguire l'indirizzo dei molti codici moderni (cod. tedesco, § 1038; cod. svizzero art. 770; cod. bras., art. 725; codice forestale della Russia Sovietica 7 luglio 1923) consistente nell'attribuire sia al proprietario che all'usufruttuario il diritto di esigere all'inizio dell'usufrutto la compilazione di un piano di utilizzazione o di sfruttamento economico del bosco; questo sistema non evita controversie, poichè in caso di mancato accordo si rende indispensabile il ricorso all'autorità giudiziaria. E' sembrato, invece, opportuno ritornare al criterio, già seguito dai nostri antichi, della *consuetudo regionis*, che è un criterio più sicuro in quanto riassume l'esperienza più diffusa e più razionale; in tal modo l'adozione di nuove forme e modalità di sfruttamento, è consentita solo quando siasi formata al riguardo una pratica costante. Pertanto l'art. 125 del progetto, dopo aver premesso la norma che l'usufruttuario ha diritto a ciò che è reddito ordinario di un bosco secondo la sua natura e destinazione, disciplina la condotta che egli deve mantenere per quanto riguarda il modo, l'estensione, la distribuzione e l'epoca dei tagli, richiamandosi alla pratica costante della regione, osservate in ogni caso le disposi-

zioni delle leggi e dei regolamenti forestali, e non ponendo alcuna distinzione fra boschi cedui e d'alto fusto (purchè destinati a dare reddito in legname) che nell'odierna economia forestale è divenuta d'importanza secondaria.

Le disposizioni di cui agli articoli 126-131 riproducono con qualche variante gli articoli 487-491 del codice: in particolare per gli alberi di alto fusto, che crescono individualmente o in raggruppamenti diversi dai boschivi, si è imposto all'usufruttuario che se ne appropria, in quanto, secondo la consuetudine del luogo, siano destinati ad essere periodicamente tagliati, l'obbligo della sostituzione (art. 126), principio che già il diritto comune era venuto elaborando sulla traccia delle fonti romane (cfr. TRIFONE in *Studi per Ascoli*, cit. p. 609 sg.); si è tolto all'usufruttuario il diritto di atterrare alberi del fondo per eseguire riparazioni, diritto che oggi gli viene riconosciuto dall'art. 488 c. civ., sia pur dopo averne fatta constare la necessità al proprietario; è già una facoltà eccezionale quella concessagli dall'art. 127 di servirsi delle piante perite per le riparazioni che sono a suo carico; non è sembrato opportuno di alleviargli il carico della manutenzione distruggendo parti vitali del fondo; si è soppresso nell'art. 128 (corr. all'art. 489 c. civ.) come altrove, il riferimento alla pratica dei proprietari (altrove: pratica costante dei proprietari) perchè tale pratica può essere disordinata ed antieconomica: si è disciplinato infine il caso di distruzione totale o rilevante di alberi dovuta a cause straordinarie (malattie, incendio, ecc.): la norma è stata informata al principio che la ricostruzione delle piantagioni distrutte o devastate da un incendio o da una malattia, ecc., eccede l'ordinaria manutenzione della cosa e non può essere imposta all'usufruttuario che ha solo l'obbligo di tenere il legname morto o carbonizzato a disposizione del proprietario, dal quale può pretendere la rimozione degli ingombri solo quando intenda destinare il terreno a coltura o provvedere a nuove piantagioni (cfr. 19 § 1 D. 7. 1; cod. spagn., art. 484; TRIFONE, op. cit. p. 610).

L'art. 132, riconoscendo la possibilità di costituire l'usufrutto su cose non destinate di loro natura a produrre frutti (statue, arazzi, biblioteca, pinacoteca) risolve un dubbio che già aveva risolto il diritto romano (fr. 41 D. 7.1: « *Statuae et imaginis usum fructum posse relinqui magis est, quia et ipsae habent aliquam utilitatem si quo loco opportuno ponantur* »); invero può sempre essere utile l'usu-

frutto su tali cose in quanto idonee a procacciare utilità di carattere vario, non escluso quelle di carattere estetico, spirituale o culturale. L'usufrutto non è quindi inutile in questi casi, anche se limitato al semplice uso. Dal che discende che per le cose che di loro natura producono frutti non deve considerarsi ripugnante alla natura dell'usufrutto escludere convenzionalmente il godimento parziale o totale dei frutti nell'usufruttuario: in tal caso s'intende limitato il suo diritto sulla cosa al semplice uso di esso (così il cod. germ. § 1030, 2° comma).

Il progetto di fronte alla nota e dibattuta questione della cedibilità del diritto o dell'esercizio dell'usufrutto ha accolto non senza vivo contrasto la soluzione favorevole alla cedibilità del diritto. Se è vero che così il progetto si allontana dalla tradizione romanistica che è seguita anche dalle più moderne legislazioni straniere, se è vero che la incedibilità del diritto può sembrare più in armonia col carattere personale dell'usufrutto è parso ostacolo decisivo alla soluzione opposta il principio ormai tradizionale nel nostro sistema della ipotecabilità dell'usufrutto (art. 420 prog. e art. 1967 cod. civ.).

L'accoglimento del principio della cedibilità del diritto non implica peraltro che la cessione produca effetto oltre la vita del cedente od oltre il termine stabilito nel titolo; è implicito inoltre che il cedente è responsabile di fronte al proprietario per danni eventualmente arrecati dal cessionario.

Come l'usufruttuario può cedere l'usufrutto, così egli può locare la cosa usufruita: ma il progetto introduce una espressa limitazione a questo diritto: tanto per le cose mobili che per le immobili egli deve aver riguardo all'uso a cui esse sono destinate per la loro natura o per volontà del proprietario. Inoltre, ed è questa innovazione sostanziale, il progetto applica con maggior rigore del codice il principio *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis* e fa cessare col cessare dell'usufrutto gli effetti di tutti i contratti conclusi dall'usufruttuario; in particolare per i contratti di locazione di immobili si ha questa attenuazione: 1) che il proprietario che non intenda rispettare le locazioni d'immobili la cui durata ecceda il termine dell'usufrutto, deve dare disdetta, osservando i termini previsti dalla legge o dalle consuetudini; 2) trattandosi di fondi rustici la disdetta deve esser data almeno sei mesi

prima dell'inizio dell'annata agraria e, se si tratti di locazione di fondi a raccolto biennale o triennale, la disdetta deve esser data al termine del biennio o triennio in corso al tempo in cui cessa l'usufrutto (art. 134).

Si è venuto così a semplificare il complicato sistema del codice che si prestava a facili frodi come ci dimostra la ricca casistica giurisprudenziale sulle impugnative delle locazioni consentite dall'usufruttuario in frode delle ragioni del nudo proprietario; la facile obiezione che viene meno così la stabilità delle locazioni con eventuale pregiudizio di entrambe le parti, è superata dalla considerazione che, laddove si presenti la convenienza di locazioni di lunga durata, l'usufruttuario chiederà il preventivo consenso del proprietario. Del resto varie moderne legislazioni sono in questo senso (cod. germ. § 1056).

Passando al diritto di amministrazione delle cose oggetto dell'usufrutto, il progetto risolve la questione se sia consentito riservare l'amministrazione allo stesso proprietario od attribuirla ad un terzo: l'opinione affermativa adottata non è in contrasto nè con la essenza e la natura dell'istituto nè col diritto al possesso spettante all'usufruttuario, potendo giustificarsi nell'interesse di quest'ultimo la clausola con cui viene ad altri attribuito l'onere dell'amministrazione.

Alle addizioni e ai miglioramenti apportati dall'usufruttuario provvede l'art. 136. Com'è noto il nostro codice si ispira a questo riguardo ad un criterio eccezionalmente rigoroso, anche se logico: poichè l'usufruttuario non deve nè mutar la natura nè la destinazione della cosa nè rendere più gravosa la posizione del proprietario, così non gli spetta alcuna indennità per i miglioramenti che egli avesse fatti, ancorchè si fosse aumentato il valore della cosa; le attenuazioni che l'art. 495 ha apportate non risolvono la complessa questione. Di qui il disagio della posizione in cui si vengono a trovare proprietario ed usufruttuario, il danno che ne deriva alla produttività delle cose (specialmente grave da un punto di vista sociale, quando si tratti di fondi rustici), le incertezze della dottrina e della giurisprudenza nel lodevole sforzo di giustificare una diversità di trattamento fra addizioni vere e proprie e miglioramenti, limitando solo a questi la disciplina dell'art. 495.

Il progetto, premesso il principio che l'usufruttuario ha facoltà di eseguire sulla cosa le addizioni e i miglioramenti che non ne alterino la destinazione economica, mantiene distinta

la disciplina per le due ipotesi, a) per le *addizioni* (costruzioni, piantagioni, ecc.), poichè normalmente si possono levare, vien riconosciuto all'usufruttuario il *jus tollendi*, che però il proprietario può impedire rimborsandone il valore nella somma minore fra l'importo della spesa e il risultato utile conseguito; b) per i *miglioramenti* in senso tecnico, che invece di regola non si possono separare, l'usufruttuario ha diritto ad esser rimborsato dal proprietario solo quando li abbia eseguiti con la sua acquiescenza « a sua scienza e senza sua opposizione » e sempre nella misura sopra indicata per le addizioni.

Si contemperano così equamente due opposte esigenze: quella del proprietario di non essere onerato al termine dell'usufrutto da compensi troppo gravosi e da lui non voluti (è necessaria l'acquiescenza del proprietario che è fatta di *scientia* e di *patientia*); quella dell'usufruttuario di non esser costretto ad un regime di inerzia, che lo privi, nel caso di usufrutto di fondi rustici, dei maggiori proventi derivanti da un serio miglioramento della coltura e della fertilità dei fondi.

Sono state mantenute quasi inalterate le disposizioni relative all'usufrutto delle cose deteriorabili e consumabili (articoli 137 e 138): se non è stata riprodotta nell'ultima parte dell'art. 137 l'obbligo dell'usufruttuario di tenere indenne il proprietario se le cose siano deteriorate per dolo o per colpa (art. 484 cod. civ.), è perchè è sembrato implicito, dato che egli deve usare e godere delle cose da buon padre di famiglia. Si è invece introdotta una disposizione nuova con l'art. 139 stabilendosi che l'usufruttuario può disporre delle cose mobili non consumabili con l'uso quando esse siano state consegnate dietro stima: è anche questa, come l'usufrutto su cose consumabili, un caso di usufrutto improprio, poichè l'usufruttuario non è più il titolare di un diritto *in re aliena*, ma è un vero proprietario che ha di fronte a sè un creditore della restituzione del prezzo di stima la quale, come nella dote, è fatta *venditionis causa*.

E' sembrato opportuno prevedere questa figura anormale di usufrutto per la utilità pratica di estendere ad esso la disciplina dell'usufrutto tipico e rendere più agevole la definizione dei rapporti, esonerando l'usufruttuario dall'obbligo della diligenza rispetto alla cosa. Peraltro si è disposto che la norma non si applica alle scorte vive di un fondo; quindi l'usufruttuario non acquista la proprietà del be-

stiamo affidatogli per il solo fatto della stima iniziale e pertanto al termine dell'usufrutto dovrà restituire al proprietario il bestiame affidatogli o rinnovato e non può pretendere di liberarsi da tale obbligo pagando il prezzo di stima: si è venuto così a innovare la regola dell'art. 514 codice civile che dispone invece che per gli animali costituenti la dote di un fondo il proprietario ha diritto al termine dell'usufrutto di conseguire solo il valore secondo la stima fatta.

Si è detto che il rapporto di pertinenza degli animali al fondo al quale sono addetti include una destinazione eventuale alla loro alienazione, ed è vero: ma è pur vero che l'esigenza di un'azienda rurale di sostituire gli animali invecchiati con animali giovani secondo le vicende della coltura e dell'allevamento (il che corrisponde all'obbligo di un diligente agricoltore) non deve portare alla conseguenza che l'usufruttuario possa, soddisfacendo il valore di stima, appropriarsi delle scorte del fondo al termine dell'usufrutto.

L'art. 140 (che sostituisce gli articoli 512, 513 codice civile) considera il diritto dell'usufruttuario rispetto ai parti: essi come frutti della cosa gli appartengono; però è evidente la necessità di imporgli l'obbligo di destinare una parte degli aumenti a surrogare gli animali che periscono (i *capita demortua*), sia che si tratti di usufrutto di un gregge o di una mandria sia che si tratti di animali costituenti le scorte vive di un fondo.

La sez. III è dedicata agli *obblighi dell'usufruttuario*. Gli articoli 141 e 144 non apportano sostanziali modificazioni alle norme in vigore, salvo diversa loro disposizione ed opportuni emendamenti; si è solo introdotta la norma che se la descrizione dello stato degli immobili sia stata omessa, sta a carico dell'usufruttuario la presunzione di aver egli conseguito le cose in buono stato di conservazione; notevole semplificazione è introdotta inoltre con l'art. 143: nel caso d'impossibilità o di rifiuto dell'usufruttuario di prestare cauzione, i beni sono messi sotto amministrazione che viene affidata al proprietario o ad un terzo nominato dal pretore su istanza del proprietario. Sono stati soppressi, in conseguenza, gli articoli 499, 500 codice civ.: la omissione della cauzione, se priva l'usufruttuario per tutto il tempo dell'usufrutto dell'amministrazione, non lo priva del diritto ai frutti detratte le spese di amministrazione.

L'art. 145 risolve una controversia che si dibatte in dottrina e in giurisprudenza: se rientri fra gli obblighi del-

l'usufruttuario quello di assicurare la cosa contro i pericoli di incendio o di altri infortuni; la questione venne sollevata durante i lavori preparatori del codice civile del 1865 e risolta nel progetto CASSINIS dall'art. 606 che poi, senza che ne fosse data giustificazione, non fu conservato. La soluzione adottata, che fa obbligo all'usufruttuario di assicurare la cosa contro i rischi dell'incendio e di altri infortuni è giustificata dalla circostanza che tale assicurazione corrisponde ormai alle esigenze di un'ordinaria economia e dal suo obbligo di godere la cosa da buon padre di famiglia; si giustifica altresì che i premi siano a suo carico, poichè essi normalmente si considerano come peso che grava sul reddito allo stesso modo dei tributi (conforme cod. civ. germ. § 1045). E' ovvio — e perciò si è omessa un'esplicita norma al riguardo — che se la cosa è già assicurata dal proprietario prima dell'inizio dell'usufrutto, passi a carico dell'usufruttuario l'onere del pagamento dei premi.

Riveduta e completata è la materia relativa alle riparazioni da eseguirsi sulla cosa durante l'usufrutto. Si dispone più chiaramente che a carico dell'usufruttuario stanno tutte le spese relative alla gestione della cosa, che comprende sia le spese di custodia e di amministrazione, sia quelle di manutenzione ordinaria, quelle cioè con cui si provvede a reintegrare la potenza redditizia iniziale della cosa nei limiti della necessità della conservazione temporanea del reddito. In correlazione si stabilisce che l'usufruttuario non è obbligato per le riparazioni ordinarie già occorrenti all'inizio dell'usufrutto, salvo che esse siano necessarie ad impedire che il deperimento della cosa diventi più grave: ed è giusto, poichè l'obbligazione dell'usufruttuario alle spese di ordinaria manutenzione nasce al momento in cui nasce il suo diritto al reddito.

Risolvendo una questione agitata nella dottrina francese e nella nostra, se cioè, non adempiendo l'usufruttuario all'obbligo delle riparazioni ordinarie, il proprietario possa senz'altro domandarne l'adempimento o se invece debba attendere che l'usufrutto abbia termine, il progetto accoglie la prima opinione poichè è interesse del proprietario che la cosa non si deteriori ulteriormente in modo più grave e forse irreparabile (art. 147).

E' concessa però all'usufruttuario la rinuncia all'usufrutto allo scopo di liberarsi dall'obbligo delle riparazioni e in genere degli oneri inerenti al godimento: l'estinzione anti-

pata non esonera peraltro l'usufruttuario dall'obbligo delle riparazioni dovute a sua incuria: il principio già era accolto nel diritto romano (fr. 65 D. 7.1).

Quanto alle riparazioni straordinarie, il progetto anzitutto risolve nel senso affermativo la questione molto dibattuta nella dottrina nostra e in quella francese, se il proprietario sia tenuto a provvedere o meno a dette riparazioni: le considerazioni comunemente opposte a tale soluzione (già accolta del resto dal Pothier) sono superate dal rilievo che una volta iniziato l'usufrutto la cosa non può esser lasciata rovinare per mancanza di riparazioni straordinarie: oggi si arriva a questo risultato, socialmente antieconomico, asserendo che, non giustificandosi nè l'obbligo del nudo proprietario nè quello dell'usufruttuario ad eseguirle, si debba tollerare lo stato di abbandono della cosa. Il progetto, affermando che le riparazioni sono a carico del proprietario, mentre lo obbliga ad eseguirle, gliene conferisce d'altra parte il diritto di fronte all'usufruttuario che non volesse permetterglielo: al proprietario viene altresì riconosciuto il diritto di conseguire dall'usufruttuario gli interessi delle somme erogate per le riparazioni straordinarie che abbiano aumentato il valore della cosa, soltanto però nei limiti del maggior reddito che l'usufruttuario consegue (art. 149). L'obbligo del proprietario vien meno solo quando le riparazioni straordinarie siano state cagionate dall'omissione delle riparazioni ordinarie che, dopo l'inizio dell'usufrutto, fanno carico all'usufruttuario: qui la spesa della riparazione straordinaria è una forma speciale che assume la sanzione comune del risarcimento del danno ed ha per presupposto l'imputabilità dell'inadempienza (VENEZIAN, op. cit. p. 595). Il progetto inoltre prevede il caso che l'usufruttuario, anzichè obbligare il proprietario renitente ad eseguire tali riparazioni, (giusta l'art. 148), le esegua direttamente sostituendosi a lui: in questo caso si mantiene fermo il principio già accolto all'art. 502 c. civ.: l'usufruttuario ha diritto di esser rimborsato senza interessi del valore delle opere fatte, in quanto però la loro utilità sussista ancora e nei limiti in cui sussista al termine dell'usufrutto; a garanzia di tale suo credito il progetto gli riconosce il diritto di ritenzione della cosa e il diritto di separazione di fronte ai creditori del proprietario, nel caso che essi agiscano esecutivamente sull'immobile riparato ai sensi dell'art. 475 del progetto (art. 2020 c. civ.).

Da ultimo, seguendo l'art. 504 c. civ., il progetto (articolo 151) ha determinato in forma negativa ed indiretta quali siano le riparazioni ordinarie indicando quelle che sono straordinarie: però ha opportunamente ampliato l'elenco di tali riparazioni, la cui enumerazione non è certo tassativa: secondo il progetto rientra nel concetto di riparazione anche la ricostruzione parziale di edifici rovinati o pericolanti per vetustà o forza maggiore costituenti oggetto di usufrutto a sè stanti; fin dove la ricostruzione parziale è opera nuova e non riparazione non è agevole stabilire ed è opportuno lasciare al prudente apprezzamento del giudice. Quale il criterio che possa trarsi da questa esemplificazione sarà compito della dottrina: possono peraltro fin d'ora considerarsi come riparazioni straordinarie quelle necessarie per conservare la sostanza della cosa e come ordinarie quelle necessarie per poter godere della cosa e trarne il suo reddito normale.

L'art. 152 del progetto riproduce l'attuale art. 506 circa l'obbligo dell'usufruttuario di sopportare i carichi che gravano i frutti, non senza risolvere peraltro una delle questioni più disputate sotto l'autorità del codice francese e del nostro, se cioè sia l'usufruttuario tenuto a soddisfare le rendite fondiariе o censi riservativi; dalla loro natura di oneri reali si è creduto trarre la conseguenza che esse costituiscono un carico dell'usufrutto (in questo senso cfr. Cass. Regno 15 aprile 1932 in *Mass. Foro it.* 1932, n. 1335). Si è completata la norma disponendo che questi carichi vengono ripartiti fra usufruttuario e proprietario in proporzione della durata dell'usufrutto.

Del tutto nuova è la sezione IV dedicata all'usufrutto di crediti, di titoli di credito, di azioni di società, nonché all'usufrutto di un patrimonio, di un'azienda, di un'eredità, argomenti che hanno trovato nelle moderne legislazioni e nella più recente dottrina una disciplina ormai completa e in certo senso definitiva. Nell'elaborare le norme del progetto su questo punto la Commissione si è giovata anche dell'elaborazione giurisprudenziale dei nostri tribunali che, pur nella completa assenza di ogni norma del codice al riguardo, hanno tracciato con sicuro orientamento le linee della futura disciplina legislativa.

Oggetto dell'usufrutto può essere anche un diritto, purchè trasmissibile e cedibile per quanto si attiene al suo esercizio, (art. 155); per i diritti di credito si richiede da parte dell'usufruttuario l'intimazione al debitore dell'atto che

costituisce l'usufrutto; questa intimazione, che fa acquistare all'usufruttuario il possesso dell'usufrutto, vale ad impedire al debitore di liberarsi pagando al proprietario del credito senza il concorso dell'usufruttuario (sono qui richiamate le norme della cessione dei crediti: art. 263 e 264 Progetto del libro IV); quanto ai titoli di rendita pubblica è infine richiamata l'osservanza delle varie formalità stabilite nelle disposizioni speciali della legge sul Debito pubblico (testo unico approvato con R. decreto 17 luglio 1910, n. 536).

Oggetto di speciale disciplina è il possesso dei titoli al portatore su cui è costituito l'usufrutto; la questione ha avuto soluzioni varie legislative e giurisprudenziali; il progetto la risolve nello stesso senso del cod. germ. § 1081, ammettendo un compossesso dei rispettivi diritti: in caso di disaccordo, il titolo sarà depositato presso un terzo o presso un istituto di credito da designarsi dall'autorità giudiziaria.

Il progetto disciplina inoltre negli articoli 156, 157 i reciproci diritti ed obblighi delle parti: l'usufruttuario ha diritto a far proprie, e quindi a percepire, tutte le utilità costituenti il reddito del diritto oggetto dell'usufrutto; è legittimato a compiere tutti gli atti necessari ad attuare e quindi anche a garantire, l'utilizzazione del diritto; egli ha poi diritto di conseguire il possesso delle cedole, dei certificati ed altri titoli rappresentativi di interessi od utili. Quanto al titolare del diritto sottoposto ad usufrutto (c. d. proprietario del credito) gli è consentito: 1) di compiere rispetto al suo diritto gli atti di disposizione che non siano incompatibili col godimento dell'usufrutto; 2) di riscuotere, ma solo col concorso dell'usufruttuario, il capitale del credito, il prezzo di riscatto delle rendite o di affrancazione, la quota di liquidazione delle azioni sociali. Sul capitale così conseguito si trasporta il diritto dell'usufruttuario; circa il reinvestimento provvede in caso di disaccordo l'autorità giudiziaria.

Se la giurisprudenza più recente italiana e francese è nel senso che l'usufruttuario ha diritto di riscuotere l'importo del credito senza che vi sia bisogno di autorizzazione o di consenso del nudo proprietario, è noto come la dottrina sia preoccupata di questo libero *jus exigendi* e insista nella necessità di misure conservative che tendano a garantire la restituzione del capitale alla fine dell'usufrutto (cfr. VENEZIAN, II, p. 431 nota).

Se l'usufrutto cade su di un credito infruttifero, l'usufrutto s'intende in questo caso limitato al godimento della prestazione quando sarà adempiuta, e trasportato sull'oggetto di essa. La Commissione ha creduto di lasciare alla giurisprudenza la soluzione di molte delle gravi questioni che si connettono all'usufrutto dei crediti e delle azioni fra le quali ad es. quella circa la spettanza all'usufruttuario del diritto al voto (su cui peraltro il R. decreto 7 giugno 1923, n. 1364, art. 101; art. 530 prog. cod. di comm. del 1925), o del diritto di opzione.

Sono previste, infine, tre figure speciali di usufrutto: l'usufrutto di un patrimonio, di un'azienda, di un'eredità. L'usufrutto di un patrimonio è considerato nel progetto (art. 160) come usufrutto dei singoli beni che lo costituiscono e pertanto sottoposto alle prescrizioni dettate per essi, tenuto conto della loro particolare natura (in questo senso cod. germ. § 1085: in senso diverso il cod. arg. art. 2869). L'usufrutto di un'azienda s'intende costituito dal complesso dei suoi elementi, concepito quindi nè come un quasi usufrutto nè come un usufrutto che si risolve in quello delle singole cose; la natura unitaria dell'azienda dà così possibilità di conciliare l'apparente inconciliabilità dell'obbligo della conservazione e della restituzione dell'azienda col diritto alla giuridica disposizione dei singoli elementi. Il progetto si ispira al concetto svolto dal FERRARA (*L'usufrutto dell'azienda* in *Riv. di dir. civ.* 1934, p. 480, 555), che la posizione dell'usufruttuario di azienda è profondamente diversa da quella di un comune usufruttuario, poichè quegli, correlativamente al diritto di godere (il suo godimento consiste nel far propri gli utili della gestione) ha l'obbligo di gestire l'azienda. Di qui deriva che egli può compiere nella sua qualità di gestore dell'azienda tutti gli atti inerenti al suo esercizio e che questi atti sono opponibili al proprietario dell'azienda.

In conformità della destinazione che la funzione economica dell'insieme imprime ai singoli elementi, l'usufruttuario ha, quindi, il potere di farne oggetto di disposizione, ma in correlazione ha il dovere di sostituirli, come farebbe un diligente gestore dell'azienda. La loro appropriazione da parte dell'usufruttuario ha in altri termini per condizione la loro surrogazione; surrogazione che ha carattere reale e fa acquistare immediatamente al proprietario la proprietà degli elementi entrati nell'azienda in sostituzione di quelli

alienati. Il carattere unitario dell'azienda e il potere di gestione spettante all'usufruttuario sono criteri idonei a risolvere gli svariati e gravi conflitti di interessi insorgenti in questa materia. Vien riservato peraltro all'autorità giudiziaria di provvedere secondo la varietà dei casi (in ordine alla cauzione, alla conservazione del patrimonio, ecc.).

Quanto infine all'usufrutto di un'eredità, il progetto si richiama alla norma stabilita nell'art. 509 codice civ.: l'eredità non è in sostanza che il patrimonio nella consistenza determinata dalla morte del titolare e l'usufrutto dell'eredità si risolve nell'uso dei singoli beni ereditari. Pertanto, pur dovendo l'usufruttuario di un'eredità o di una quota di essa considerarsi come legatario e non erede, il progetto, come già il legislatore del 1865, ispirandosi alla presunzione che il testatore abbia voluto limitare i benefici dell'usufruttuario al reddito che sopravanza dopo soddisfatti i debiti (*bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno*) come già il diritto romano, pel quale la *deductio aeris alieni* doveva precedere la prestazione dei beni all'usufruttuario, lo dichiara obbligato al pagamento di tutte le annualità, sia perpetue che vitalizie, degli interessi di tutti i debiti o legati di cui il patrimonio è gravato e lo chiama a concorrere al pagamento dei debiti capitali, o facendone l'anticipazione, nel qual caso l'erede deve restituirgli le somme anticipate alla fine dell'usufrutto senza interessi, o pagando all'erede durante l'usufrutto gli interessi della somma da questo sborsata, o tollerando che l'erede distraga dall'eredità cespiti sufficienti a soddisfarli.

Il progetto destina una sezione alla difesa dell'usufrutto. L'art. 163 legittima l'usufruttuario all'esperimento di tutte le azioni reali e personali, petitorie e possessorie a tutela del suo diritto, nonchè quelle relative al godimento della cosa; egli ha azione per ottenere la consegna della cosa da chi gli ha costituito l'usufrutto o dai suoi eredi; può intentare da solo l'azione di rivendica della cosa, di regolamento di confini, la denuncia di nuova opera o di danno temuto, le azioni possessorie; indipendentemente dal proprietario, ma senza efficacia a suo riguardo, può con le azioni confessoria o negatoria provocare un giudizio sull'esistenza delle servitù inerenti al fondo usufruito o sulla inesistenza di quelle da cui il fondo stesso si pretende gravato (art. 164). E', inoltre, richiamato sotto questa sezione l'art. 510 cod. civ.: solo per quanto riguarda le spese per le liti interes-

santi la proprietà e l'usufrutto si è ritenuto più equo, invece che farle gravare in ogni caso sul proprietario e sull'usufruttuario in proporzione del rispettivo interesse, come dispone attualmente il codice all'art. 510, distinguere il caso dell'usufrutto costituito a titolo gratuito e a titolo oneroso: mentre la norma del codice si giustifica nel primo caso, nel secondo il concorso è da escludersi per far luogo invece alle norme relative alla garanzia per evizione (STOLFI, *Dir. civ.* III, 2, § 160).

Nella sezione VI relativa all'estinzione dell'usufrutto, sono riprodotte quasi integralmente le norme del codice, non senza peraltro alcune modificazioni e aggiunte: così nel novero delle cause per cui ha fine l'usufrutto (art. 166) si è fatto posto alla rinunzia. Colmando una lacuna del codice si è preveduta l'ipotesi che la cosa oggetto dell'usufrutto sia posta fuori commercio, requisita o espropriata o trattandosi di cosa assicurata questa venga a perire: l'usufrutto si trasporta sull'indennità, disponendosi che essa sia depositata per comune garanzia delle parti presso un istituto di credito da designarsi dall'autorità giudiziaria in caso di dissenso (art. 167). In rapporto all'assicurazione è completata la disciplina dell'usufrutto contenuta nell'art. 145; anche qui è la regola della surrogazione reale che si applica; l'usufrutto si trasporta sull'indennità. Trattandosi di un edificio è data facoltà al proprietario di destinare la somma alla ricostruzione di esso, nel qual caso l'usufrutto grava sull'edificio ricostruito; se però il proprietario impiega in tali costruzioni una somma maggiore, l'usufruttuario non può pretendere che sia ripristinato l'usufrutto per la parte del nuovo edificio eccedente l'antico o il suo valore. Nuova è la disposizione (art. 170) relativa al diritto dell'usufruttuario sui residui della cosa interamente perita, poichè il codice prevede all'art. 513 soltanto il caso delle pelli degli animali morti del gregge: i residui spettano al proprietario al termine dell'usufrutto, ma ogni eventuale utilità su di essi spetta all'usufruttuario.

E' stato soppresso l'art. 517, che ci deriva da una costituzione giustiniana (*C. 13 pr. de us.* III, 33), trattandosi di una norma di carattere meramente interpretativa, la cui giustificazione in molti casi può apparire forzata (LAURENT, VII, 55): la questione se l'usufrutto costituito fino a che una terza persona sia giunta ad una determinata età debba durare sino a tale momento, ancorchè questa persona sia morta prima dell'età stabilita, va decisa secondo le circostanze del caso.

CAPO II.

Dell'uso e dell'abitazione.

Il progetto non ha inteso innovare la nozione e il contenuto tradizionale di tali istituti. Quanto all'uso pertanto è da escludersi, conforme del resto alla dottrina dominante, che l'usuuario possa appropriarsi, oltre i frutti che sono necessari per la soddisfazione immediata di suoi attuali bisogni e per quelli della sua famiglia, anche quelli che mediante lo scambio possano procacciargli col loro valore la soddisfazione di altri bisogni. Resta così fermo nell'art. 174 il principio già palese nel diritto giustiniano.

Ad eliminare ogni controversia circa l'interpretazione da attribuirsi al termine « famiglia », il progetto (art. 176) dispone che debbono intendersi compresi il coniuge fino a che la convivenza non venga meno colla separazione, i figli, anche maggiorenni, purchè non abbiano messo una casa a sè (sono compresi tra i figli anche gli adottivi e i naturali riconosciuti, purchè ammessi col concorso della volontà del coniuge nella convivenza familiare) le persone, infine, anche se estranee, che convivono con l'usuuario o con l'abitante per prestare a lui e ai suoi familiari la loro assistenza, le loro cure e i loro uffici o per ospitalità. Non è stata riprodotta la disposizione contenuta nell'art. 523 perchè è sembrata ovvia conseguenza del principio che l'estensione dei bisogni dell'usuuario e dell'abitante è di per sè variabile con il variare dell'età, della loro condizione sociale, del loro stato personale: sarebbe da ritenersi anzi illecita una clausola che vietasse all'usuuario o all'abitante di fare partecipi del diritto il futuro coniuge o i figli nati dopo che cominciò il diritto di uso o di abitazione.

Nell'uso e nell'abitazione, il godimento, pur essendo limitato a ciò che è necessario ai bisogni dell'usuuario e dell'abitante e delle loro famiglie, deve valutarsi secondo la condizione sociale di ciascuno (art. 177). Si sono soppresse le disposizioni contenute negli articoli 525, 526, 528 e 529 cod. civ. e ad esse si è sostituita una norma più comprensiva con cui si dichiarano applicabili all'uso e all'abitazione le regole dell'usufrutto, purchè compatibili con la loro natura (articolo 180). Con l'art. 181 si provvede a disporre che il titolo costitutivo può dare un regolamento diverso da quello che vi

dà la legge. Fin dove possa giungere nel regolamento dell'uso e dell'abitazione l'autonomia della volontà privata è compito che va lasciato all'interprete.

Viene abolito l'art. 530 che rinvia per l'uso dei boschi alle leggi particolari, perchè si tratta di un istituto di natura pubblicistica.

CAPO III.

Delle servitù prediali.

Notevoli modificazioni e innovazioni sono apportate nella disciplina di questo istituto: da una parte rese necessarie dalla esigenza di una più organica sistemazione della materia e dalla revisione di norme antiquate, che, ignote al diritto romano, ci sono derivate attraverso il codice francese in gran parte dalle dottrine degli interpreti e dei decisionisti del diritto intermedio, dall'altra suggerite da una più attenta elaborazione dottrinale, da una più varia esperienza giurisprudenziale e, infine, dalle esigenze della vita odierna.

La sezione I contiene una serie di disposizioni generali quasi tutte nuove, pur trovando esse il più delle volte addentellato nelle fonti romane o nella dottrina romanistica. Il progetto si inizia con la definizione della servitù prediale che non si discosta molto da quella contenuta nell'art. 531 cod. civ.: tuttavia le discussioni della Commissione su questo punto sono state lunghe e vivaci; sono state tentate le formulazioni più varie, in alcune ponendosi in rilievo di preferenza il lato attivo (e si è ricordato che nel diritto romano infatti le *servitutes* erano comprese fra gli *jura praediorum* e che nel codice parmense, art. 492, la servitù era definita « un diritto stabilito per utilità di un fondo sopra un fondo altrui, all'effetto di usare del medesimo o di impedire che il proprietario ne usi liberamente »); in altre precisandosi meglio piuttosto la natura e il contenuto del potere del titolare consistente o nel conferirgli determinati atti di uso o di godimento sul fondo altrui, o nell'impedire al proprietario di altro fondo l'esercizio di determinate facoltà a lui spettanti (§§ 1018-1019 cod. germ.); in altre, infine, assumendosi come momenti correlativi della servitù l'incremento che il fondo dominante riceve e la restrizione che al fondo

servente ne deriva. In definitiva si è mantenuta nel progetto la definizione del codice poichè si è osservato che in essa, pur accentuandosi il momento dell'assoggettamento, è ben messa in rilievo la correlatività fra il vantaggio di un fondo e la limitazione dell'altro.

Nella definizione della servitù data dal progetto si è soltanto sostituito alle parole: « peso imposto su di un fondo », le parole: « limitazione del godimento di un fondo », perchè qualificano più esattamente il contenuto giuridico ed economico della servitù.

Quale sia poi questo contenuto, specifica l'art. 183, che si mantiene aderente al concetto di *utilitas* delle fonti romane. Utilità per i Romani è infatti anche la *bonitas*, la *salubritas*, l'*amplitudo* (fr. 86 Dig. 50, 16): è tale ogni comodità giuridicamente apprezzabile, anche quindi la semplice *amoenitas* (fr. 3 pr. Dig. 43, 20), purchè si traduca in un aumento di reddito del fondo, in una *melior causa praedii*. Questo concetto di *utilitas*, comprensivo anche della utilità meramente voluttuaria, è passato nei glossatori e post-glossatori, negli interpreti del diritto comune e nei codici moderni (art. 472 cod. austr.; § 1019 cod. germ.).

Il progetto risolve anche la questione circa l'estensione della utilità a scopi industriali: l'*utilitas* del fondo può anche consistere, così si esprime l'art. 183, « nel favorire o proteggere la sua destinazione industriale ». La soluzione accolta oggi legislativamente era già adombrata in noti passi del Digesto (fr. 3 §§ 2, 4, 6, Dig. 8, 3) e dalla più autorevole dottrina romanistica (FADDA, BONFANTE): si deve trattare di fondi che abbiano già una loro specifica destinazione industriale la quale, dalla concessione dell'utilità, risulti avvantaggiata o agevolata; in altri termini la servitù non può giovare all'industria esercitata sul fondo se non quando questa sia un'attività collegata alla sostanza del fondo. Del resto ormai la questione circa l'ammissibilità delle cosiddette servitù prediali industriali è superata anche in giurisprudenza: anzi è stato rilevato che lo stesso nostro legislatore ne ammette la costituzione argomentando dall'articolo 578; opportuna quindi deve apparire la soluzione legislativa accolta nel progetto.

Più grave il dubbio circa la questione se i cosiddetti divieti di concorrenza, nei limiti in cui essi sono da ritenersi leciti, costituiscano rapporti di servitù prediali: ma anche qui il progetto, sulla scorta delle fonti romane (fr. 13

pr. Dig. 8, 4) ha ritenuto che una servitù possa aver per suo contenuto quello di impedire la concorrenza in danno di un fondo specificatamente destinato all'esercizio di una data industria. L'utilità, che costituisce il contenuto della servitù prediale, può anche consistere, come insegna la dottrina, nella liberazione del fondo dominante da un obbligo stabilito per legge per i rapporti di vicinato, o, come dispone l'art. 183, nella facoltà di fare ciò che non sarebbe consentito per i rapporti di vicinato: anche tale libertà costituisce un elemento del valore economico del fondo ed una ragione di un più intenso sfruttamento del fondo dal punto di vista agrario, industriale, edilizio.

Non è stato riprodotto nella sua rigida formulazione l'articolo 616 perchè, sebbene in forma più attenuata di quella dell'art. 686 cod. fr., si ispira alla preoccupazione, oggi superata, che sotto la forma di servizi fondiari abbiano a rinascere istituti improntati a carattere feudale. Il principio che la servitù non possa esclusivamente consistere nel fatto di una persona (*servitus in faciendo consistere nequit*), è stato così prudentemente corretto nel senso che se è da escludersi la figura di una servitù con esclusivo contenuto in *faciendo* (come nelle *servitutes iuris germanici*), allo scopo di impedire che l'istituto degeneri in un vincolo personale, non c'è ragione di vietare che le prestazioni personali possano essere oggetto accessorio della servitù, sempre che aventi lo scopo di renderne possibile il normale uso o il normale esercizio (art. 185). Così il progetto presta *rationabile obsequium* al principio tradizionale del diritto romano e si ispira alle dottrine dei nostri giuristi dell'età di mezzo nei quali si trova già precisato (ad es. in ANGELO DEGLI UBALDI, nel CAPOLLA) che la regola romana *servitus in faciendo consistere nequit* va intesa nel senso che se un *facere* non può essere oggetto della servitù in via principale, lo può essere in via accessoria (*in consequentiam*).

Altra questione che viene dal progetto risolta è se per il fondo dominante l'utilità debba essere attuale o possa anche essere futura (ad es. se possa attualmente costituirsi una servitù di presa d'acqua a favore di un fondo incolto che si vorrà rendere irriguo). La soluzione che accoglie il progetto è quella affermativa: può infatti essere opportuno al titolare di un fondo, sempre che esso abbia attuale esistenza, assicurarsi preventivamente un vantaggio futuro

(fr. 19, Dig. 8, 1): non va confusa, peraltro, la mancanza di un attuale vantaggio per il fondo con la mancanza del vantaggio per attuale inesistenza del fondo: il capoverso dell'art. 184 prevede appunto l'ipotesi di chi voglia costituire una servitù a favore o a carico di un edificio da costruirsi o di un fondo da acquistarsi, risolvendola nel senso che la servitù non può ritenersi realmente costituita se l'edificio non sia stato costruito o non sia avvenuto l'acquisto.

L'art. 186 vuol dare riconoscimento legislativo ad una regola già accolta fin dal diritto romano: quella cioè che sopra fondi demaniali si possano costituire servitù a favore di fondi di proprietà privata, sempre che non ne derivi incomodo all'uso generale (FADDA, *Servitù pred.*, p. 35 e segg.); l'ammissibilità di servitù legali su fondi demaniali è già del resto riconosciuta nel nostro diritto (articoli 587, 588, 591, 601, 609 cod. civ.) sebbene dalla dottrina pubblicistica questa soluzione sia variamente contestata. Si è creduto di dover risolvere legislativamente la questione anche per decidere se debba riconoscersi l'esistenza di servitù su strade pubbliche a favore di proprietari frontisti (specialmente in rapporto alla grave questione se spetti indennità ai confinanti nel caso di variazione del livello stradale che importi danni alle proprietà private latitanti, questione dei c. d. riaccordi stradali); il progetto peraltro nella sua formulazione (« può essere autorizzata la costituzione ») mette in evidenza che la costituzione della servitù deve in ogni caso risultare da atto della pubblica amministrazione, così escludendosi che possa costituirsi per usucapione, ed aggiunge che la servitù deve essere « compatibile con l'uso pubblico a cui il fondo è destinato », restando così in armonia con l'art. 12.

La Commissione non ha ritenuto dare accoglimento legislativo a talune tradizionali caratteristiche della servitù (inalienabilità, incedibilità, indivisibilità) o a talune tradizionali regole (relative ad es. alla contiguità dei fondi, o alla perpetuità della causa o alla possibilità di costituire servitù *ad tempus*) o perchè superate in ogni caso, quindi superflue, o perchè insite nella definizione dell'istituto o in particolari disposizioni del progetto.

Venendo ai modi di acquisto delle servitù il progetto riconosce i seguenti: la legge, il titolo, l'usucapione (decennale o quinquennale), la destinazione del padre di famiglia.

Viene esplicitamente disposto che l'esercizio delle servitù non può dal giudice derivarsi in base a presunzioni (art. 187).

a) *Servitù stabilite dalla legge.* — Sotto questo titolo sono disciplinate le servitù legali propriamente dette: è noto come il nostro codice accolga sotto la denominazione di servitù legali una serie numerosa di norme disparate (articoli 533-615) che solo in minima parte possono ricondursi sotto il concetto di vere servitù legali: nella massima parte si tratta di limiti legali al diritto di proprietà, di norme di regolamento della comproprietà e così via. Vero è che nel progetto della proprietà, essendosi istituito *ex novo* il capo I « Dei limiti della proprietà fondiaria e del diritto di vicinato », avrebbero potuto essere comprese nella larga accezione del rapporto di vicinanza tutte le figure di limiti e di servitù legali vere e proprie, ma si è ritenuto attrarle sotto il titolo e sotto la disciplina delle servitù prediali per maggiore rigore di sistema, premettendo alcune disposizioni di carattere generale.

Con l'art. 188 si è voluto così formulare il principio che le disposizioni riguardanti le servitù legali non possono estendersi per analogia oltre i casi in cui sono dalla legge espressamente stabilite. Con l'art. 189 si è avuto riguardo a quelle servitù legali che non sono disposte direttamente dalla legge (come ad es. la servitù di stillicidio), ma per le quali la legge attribuisce solo il diritto *ad servitutem habendam* (ad es. acquedotto coattivo, passaggio coattivo ecc.): per esse o si ha l'attuazione volontaria del precetto legislativo (a mezzo di convenzione) o si rende necessaria l'attuazione coattiva (a mezzo di sentenza del giudice): in questo caso la costituzione della servitù s'intende decorrere non dal momento in cui è stata proposta domanda giudiziale per ottenere la costituzione, ma solo dal momento in cui è divenuta esecutiva la sentenza che riconosca l'esistenza dei requisiti voluti dalla legge e stabilisca le modalità della servitù stessa. Viene, infine, fissato il principio — analogo a quello disposto in tema di espropriazione per pubblica utilità — che la legge non può imporre la costituzione di servitù, senza previo pagamento di una giusta indennità al proprietario del fondo servente.

Le servitù legali disciplinate nel progetto (1) sono :

1) L'acquedotto e lo scarico coattivo (articoli 191-205) : la disciplina di tale servitù non ha subito che lievi varianti rispetto a quella del codice (art. 598 e segg.), che ripete in gran parte quella dell'antica legislazione statutaria e del codice albertino. L'unica rilevante innovazione è quella introdotta con l'art. 195 cpv., disponendosi che il giudice possa negare la condotta delle acque se importi un eccessivo sacrificio del fondo servente, salvo che l'interesse della produzione possa giustificare il sacrificio; così viene risolta una disputa che oggi viene in dottrina variamente decisa. (SEGRE' *Sull'acquedotto coattivo in relazione all'art. 578 cod. civ. in Giur. Ital.*, 1903, p. 419, Id., *I presupposti legali dell'acquedotto coattivo in Foro It.*, 1906, (c. 1497).

2) L'appoggio e l'infissione di chiusa (articoli 206, 207) : anche qui è rimasta invariata la disciplina del codice (articoli 613-614).

3) La concessione coattiva di acqua ad un edificio (articoli 208, 209) o ad un fondo (art. 210). Sono due nuovi tipi di servitù legale che il progetto introduce in corrispondenza — così il DE RUGGIERO (*Ist. dir. civ.*, II, 7^a ed., p. 323, n. 2) — ai postulati della odierna tendenza verso una più intensa utilizzazione dei beni primari. Si è ammesso, cioè, che il proprietario di un'acqua possa essere costretto a concedere quella che sopravanza ai suoi bisogni a favore del vicino proprietario di una casa a cui manchi l'acqua necessaria per l'alimentazione o per gli usi domestici; ma naturalmente quest'ultimo dovrà pagare il valore dell'acqua che chiede di dedurre e sostenere le spese per l'opera di presa e di derivazione. La concessione non può essere dal giudice accordata se non dopo accertato che il proprietario dell'acqua non faccia o non possa fare uso dei sopravvanzi anche a solo scopo voluttuario o ornamentale. La concessione cessa quando si verifichi un mutamento delle condizioni originarie.

La stessa servitù di concessione coattiva viene stabilita per l'irrigazione di un fondo privo di acqua, quando quella del vicino sia così abbondante da consentire la soddisfazione

(1) Questa parte del progetto relativa alle servitù legali è stata trasportata in questa sede dal progetto sulla proprietà di cui è stato relatore il compianto prof. DE RUGGIERO: il testo degli articoli pertanto, da Lui proposto e discusso, è rimasto invariato.

di questo bisogno agricolo, dopo, s'intende, che sia soddisfatto ogni bisogno del proprietario (domestico, agricolo o industriale).

4) Dell'accesso e del passaggio coattivo (articoli 211 a 217): è rimasta anche qui quasi inalterata la disciplina del codice relativa a questa specie di servitù: le più importanti modifiche o innovazioni introdotte sono: a) oltre i casi di interclusione assoluta e di interclusione relativa, previste nell'art. 212, (corrispondente all'art. 596 cod. civ.), il progetto ne prevede un terzo: che, cioè, il fondo possieda un accesso diretto od indiretto alla pubblica via, ma questo sia inadatto o insufficiente ai bisogni del fondo (ad es. la via pubblica si raggiunge con un largo e tortuoso giro o per vie impervie, mentre, attraversando il fondo del vicino, la si raggiungerebbe più rapidamente o più agevolmente con sensibile vantaggio per la coltura; qui però il passaggio non spetta di diritto, ma può essere concesso dall'autorità giudiziaria se riconosca ciò rispondente all'interesse dell'agricoltura e dell'industria. Questa norma non è da intendersi innovativa, ma interpretativa, poichè già la giurisprudenza della Suprema Corte ha ritenuto che la disposizione dell'art. 513 cod. civ. va intesa nel senso che il passaggio è dovuto anche al proprietario che, pur avendo accesso alla via pubblica, non possa fruirne senza eccessivo dispendio o disagio perchè impraticabile, insufficiente o mal sicuro; b) viene corretto il criterio della indennità; questa in mancanza di accordo fra le parti verrà liquidata dal giudice in base a criteri di equità (« equa indennità ») e non solo in base « al danno cagionato al fondo » (come dispone l'art. 594 cod. civ.); inoltre viene previsto il caso che per attuare il passaggio sia necessario occupare con opere stabili o lasciare incolta una zona del fondo servente e viene disposto che il proprietario che domanda il passaggio prima d'imprendere le opere o iniziare il passaggio deve pagare il valore della zona nella misura stabilita dall'art. 196 relativo all'acquedotto coattivo; c) viene estesa la norma dell'articolo 595 cod. civ. (passaggio senza indennità), oltre che al caso della vendita, della permuta, della divisione, anche a quello della concessione enfiteutica e al conferimento in società; anche qui è giusto che la legge ripari all'omissione involontaria o voluta dalle parti; d) viene, infine, attenuato il rigore dell'art 596 cod. civ. disponendosi che, in caso

di cessazione di interclusione, il proprietario del fondo dominante non potrà pretendere la restituzione integrale della indennità corrisposta al proprietario del fondo servente (sul quale argomento già rivolse sul nostro codice giuste critiche il BONAMICI: *Alcune osservazioni sull'art. 596 Cod. civ. in Atti della R. Accademia di scienze di Torino*, XLII, 1906-1907, p. 366).

5) L'elettrodotto coattivo. Sono note le discussioni sul punto se sia questo da considerarsi vera servitù legale o non piuttosto limitazione del dominio, stante la difficoltà che si prospetta per indentificare l'esistenza del fondo dominante; ma può dirsi superata dalla giurisprudenza della Suprema Corte e in parte dalla dottrina che nella specie hanno riscontrato tutti gli estremi di una servitù prediale stabilita per legge, in cui il fondo dominante è costituito sia dal fondo dove è la centrale produttrice di energia, sia dai fondi ai quali l'energia è distribuita (cfr. Cass. del Regno 25 gennaio 1928, in *Foro It.*, 1928, 272, 19 maggio 1933, in *Massimario Foro It.*, 1933, n. 1845; VENZI in PACIFICI MAZZONI, *Ist.*, III 2, pag. 346). Ogni proprietario è quindi tenuto, verso previa indennità, a dar passaggio per i suoi fondi, eccettuate talune parti di esso tassativamente indicate (case, cortili, giardini, frutteti, aie attinenti alle case), alle condutture elettriche sospese o sotterranee, che vogliano eseguirsi da chi, ottenuta l'autorizzazione all'impianto, abbia permanentemente od anche solo temporaneamente il diritto di servirsene per gli usi industriali, agrari, ecc. La disciplina di questa servitù, per quanto riguarda le facoltà derivanti dalla servitù di elettrodotto, l'esercizio e l'indennità da corrispondersi è rinviata alle norme stabilite da leggi speciali (T. U. 11 dicembre 1933, n. 1775).

6) Servitù di linee teleferiche. Anche tale servitù legale di passaggio delle funicolari aeree viene disciplinata facendosi rinvio alle norme particolari poste da leggi speciali (legge 13 giugno 1907, n. 403).

b) *Delle servitù stabilite in forza di un titolo.* — Il progetto dedica a questo argomento tutta la sezione III, mentre nel codice civile vi è quasi del tutto trascurata. Si stabilisce anzitutto in che consiste il titolo idoneo a costituire la servitù. Tale è anzitutto la convenzione: si è discusso in seno della Commissione se possa essere considerato titolo anche l'atto di ultima volontà: è prevalsa l'opi-

nione affermativa in quanto, se è vero che col testamento può talvolta imporsi all'erede o al legatario di un fondo la costituzione della servitù a favore di un terzo, nel qual caso la servitù non può nascere che per convenzione fra terzo e onerato (il testamento, in altri termini, autorizza il beneficiato solo a pretendere dall'erede o dal legatario la costituzione della servitù), è pur vero che in altri casi, quando la concessione di una servitù sia oggetto di legato, non occorre per la costituzione di essa il consenso da parte dell'erede: il diritto di servitù, come ogni altro diritto reale, si acquista immediatamente dal legatario al momento dell'apertura della successione (art. 862 cod. civ., 243 progetto libro III cod. civ.; COVIELLO, *Servitù prediali*, p. 247).

E' prevista anche la sentenza come titolo costitutivo della servitù: ciò si verifica anzitutto per talune servitù legali, per cui la legge concede solo un diritto *ad servitutem habendam*; qui si rende necessaria la pronuncia del giudice in mancanza di convenzione per determinare non solo il fondo o la parte del fondo soggetto alla servitù, ma altresì il luogo dell'esercizio; il progetto ha avuto poi particolare riguardo ai casi di servitù che si vengono a creare in sede di divisione giudiziale (qui il titolo è la sentenza di omologazione) o di espropriazione forzata (qui il titolo è la sentenza di aggiudicazione).

Quanto alla capacità di costituire servitù sul fondo, l'articolo 222 conferma il principio dottrinale che occorra la capacità di disporre, essendo evidente che la costituzione di servitù è atto di disposizione. Viene conservata la disciplina dettata dall'art. 636 cod. civ. circa la costituzione di servitù su un fondo che appartiene in comunione a più proprietari (l'art. 223 modifica soltanto il capoverso ultimo dell'articolo, poichè è sembrato contraddittorio mantenere la dizione attuale: « a non mettere impedimento all'esercizio del diritto concesso », quando nella prima parte dell'articolo si afferma che la servitù « non si intende stabilita e realmente impressa, se non quando gli altri comproprietari l'abbiano anch'essi concessa ». Quanto alla possibilità di costituire servitù da parte del proprietario del fondo in usufrutto è conservata la norma dell'art. 635 che consente tale costituzione, purchè la servitù non pregiudichi il diritto di usufrutto nè impedisca il suo esercizio: l'art. 224 che riproduce la stessa norma non mantiene l'ultima parte del citato art. 635 (« coll'assenso dell'usufruttuario può

imporvi anche quelle che lo diminuiscono ») che, se si spiega coi precedenti del diritto romano che negava valore al consenso dell'usufruttuario (fr. 15, § 7, Dig. 7, 1), oggi appare evidentemente superflua, poichè trattasi di una rinunzia che è sempre lecita purchè contenuta in un atto scritto (articoli 1314 cod. civ., 272 progetto libro IV cod. civ.).

Segue l'art. 225 che consente all'enfiteuta, all'usufruttuario, al conduttore di un fondo con locazione ultranovennale di costituire rispettivamente servitù sul fondo in enfiteusi in usufrutto e in locazione: se per l'enfiteuta la disposizione è parsa più agevole ed è convalidata da una lunga tradizione che risale al diritto romano e che ha trovato conferma nell'art. 665 cod. civ., seri dubbi sono stati sollevati invece in seno alla Commissione per l'usufruttuario e per il conduttore: si è osservato che la servitù è *ad tempus*, che si tratta di onere che può alterare la forma e la sostanza della cosa o diminuirne il valore, che la servitù è un atto di alienazione parziale del fondo che non può essere consentita a chi non ne ha la disponibilità; tuttavia il progetto ha tenuto conto di tali difficoltà disponendo che in questi casi la servitù va contenuta nei limiti del godimento del costituente ed ha termine coll'estinguersi del diritto di usufrutto o di locazione: si è avuto così riguardo di tutelare, specialmente nell'interesse dell'agricoltura, un più razionale sfruttamento del fondo mediante servitù temporanee per far fronte a contingenti necessità agricole, senza pregiudizio dei diritti del proprietario (di qui l'obbligo del costituente di rimettere il fondo nel pristino stato al termine della servitù). Quanto al diritto del marito di costituire servitù sul fondo dotale (che l'art. 665 cod. civ. consente ripetendo la norma del codice albertino senza serie ragioni che valgano a giustificarla, dato che l'imposizione, sia pure temporanea, di un onere non potrebbe avvenire con il solo consenso del marito e senza l'autorizzazione del tribunale) il progetto tace, così adottando il principio che trattandosi di un atto dispositivo dovrà compiersi con le formalità stabilite dalla legge (consenso di ambedue i coniugi e autorizzazione del tribunale).

Quanto alla facoltà di costituire servitù a vantaggio del fondo, una prima questione che sorge sotto l'impero del nostro codice, è se ne sia possibile la costituzione a vantaggio di un fondo comune da parte di un condomino: il progetto ha accolto la soluzione più persuadente che il con-

domino singolo non ha facoltà di acquistare servitù: trattandosi di migliorare la cosa comune si rientra nel principio generale che le deliberazioni debbono essere prese solo dalla maggioranza a norma dell'art. 316.

Nuova è la disposizione relativa all'ammissibilità della costituzione di una servitù a vantaggio di un fondo comune sopra un fondo di esclusiva proprietà di uno dei condomini e viceversa (art. 227): quantunque per diritto romano la costituzione debba ritenersi esclusa per il principio della indivisibilità della servitù in correlazione della nota regola « *nemini res sua servit* », il progetto accoglie la soluzione contraria, sulla scorta della maggior parte della dottrina, la quale opina che nel caso in cui fondo servente sia il fondo comune, questo è *res aliena* rispetto alla quota degli altri condomini; nel caso invece in cui sia il fondo comune quello dominante, poichè è limitato alla propria quota il diritto di godimento *jure proprietatis*, ben si può dagli altri condomini acquistare il diritto di servitù senza contraddire il principio « *nemini res sua servit* ».

Nell'art. 228 si estende anche all'usufruttuario la facoltà di acquistare servitù a favore del fondo di cui ha l'usufrutto; mentre tale facoltà si giustifica per l'enfiteuta e per il marito rispetto al fondo enfiteutico e al fondo dotale in forza delle norme ordinarie della rappresentanza dell'enfiteuta e del marito, per l'usufruttuario si giustifica col potere che gli spetta di apportare migliorie che siano conformi alla destinazione economica del fondo.

c) *Acquisto delle servitù per prescrizione*. Il progetto ritorna su questo punto alla tradizione romanistica che fu interrotta e deviata dalle *coutumes* francesi; il sistema di transazione seguito nel codice napoleonico risale infatti, com'è noto, alla *coutume* di Bretagna (art. 271) che ammetteva la usucapione per le servitù continue ed apparenti, la negava per le discontinue e non apparenti e trovò nel D'ARGENTRÉ il suo più strenuo difensore e illustratore (STOLFI, *Dir. civ.* II, 2, p. 193). Le critiche che sono state rivolte all'art. 630 cod. civ. non sono di poco conto: esse dimostrano come la giustificazione data al sistema del nostro codice è priva di fondamento giuridico: invero quando si afferma che per le servitù discontinue, siano o non siano apparenti, non è ammissibile l'acquisto per usucapione perchè di esse « non si riconosce il possesso in quanto gli atti pei quali queste servitù si esercitano hanno un carattere assoluta-

mente equivoco, incerto e precario e possono interpretarsi come atti i quali si succedono non per la coscienza di un diritto, ma per mera licenza e tolleranza di colui a danno del quale questi atti cadrebbero e i diritti del quale sarebbero da questi atti limitati » (così il PISANELLI in GIANZANA, *Cod. civ.*, V, II, p. 121 segg.), si afferma cosa non rispondente nè alla coscienza giuridica sociale nè alla realtà giuridica; infatti non appare *contra rationem iuris* il possesso di una servitù che per sua natura si debba esercitare ad intervalli, purchè tale esercizio corrisponda al normale godimento economico della servitù conforme alla sua destinazione. Così, ad es., quando il mio vicino passa sul mio fondo ogni qualvolta ha bisogno di passare, egli attua un possesso continuo della servitù di passaggio; altro esempio addotto in dottrina è quello del possesso del bosco ceduo, che se anche sia tagliato ogni due o tre anni, costituisce sempre un possesso continuo, perchè tale è la destinazione del bosco.

Si tratterà poi di una questione di fatto stabilire se di una servitù vi sia l'*animus possidendi* o la mera tolleranza (nel fr. 41 D. 412 la mancanza dell'*animus possidendi* è dedotta dal rapporto di familiarità che sta a base della detenzione). Egualmente si tratterà di una *quaestio facti* ammettere o escludere il possesso di servitù non apparenti: anche per esse sono possibili atti di possesso tali da essere noti a colui che è interessato in contrario; solo quando la mancanza di esteriorità non comporti di fatto un possesso continuato, l'usucapione dovrà escludersi. Del resto un'autorevole dottrina già ha espresso il voto che nella riforma del codice venga ammessa la prescrizione per le servitù anche discontinue, o almeno sia prescritto che il possesso delle servitù discontinue e non apparenti sia considerato un possesso precario, salva la prova contraria.

Il progetto affermando che le servitù, senza distinzione di sorta, si acquistano per prescrizione col continuato possesso in conformità delle norme che sono stabilite sotto il titolo del « possesso », reca in questa materia una ragionevole e opportuna semplificazione, riportandone la disciplina sotto i principii generali della prescrizione e del possesso: sempre infatti che taluno possa provare che di fatto ha goduto di una data servitù e non per mera tolleranza o per rapporti di buon vicinato, ma con la volontà di avere per sè

quel potere di fatto sulla cosa in corrispondenza al diritto di servitù, e che un tal potere sia stato attuato per il periodo prescrizione (nel senso, cioè, che esso siasi esercitato tutte le volte che l'uso normale della servitù lo abbia richiesto conforme alla sua destinazione economica) ne opera l'acquisto. Un diverso sistema porterebbe ad una incongruenza che già la dottrina ha denunziata: è avvenuto in pratica infatti, che non potendosi acquistare ad es. una servitù di passaggio per prescrizione, si è raggiunto lo stesso scopo (con maggior danno del proprietario del fondo a cui la legge vorrebbe accordare la sua protezione) con l'acquisto della proprietà del sentiero su cui si è esercitato il passaggio, mediante la prova di aver anche provveduto alla sua manutenzione, di aver usufruito dei prodotti degli alberi o delle erbe del fondo. Così per evitare un danno del fondo se ne determina uno maggiore.

E' rimasta inalterata la regola posta nell'art. 631 cod. civ. circa il momento da cui l'usucapione decorre: secondo la varia natura della servitù essa si computa nelle servitù affermative dal giorno in cui il proprietario del fondo dominante incominciò ad esercitarle (*a die usus*), nelle servitù negative dal giorno della proibizione fatta con atto formale dal proprietario del fondo dominante a quello del fondo servente, per contestargli il libero uso del medesimo (*a die contradictionis*).

Il progetto ha mantenuto senza alcuna sostanziale innovazione la destinazione del padre di famiglia come modo di acquisto delle servitù migliorando solo la formulazione della sua disciplina contenuta negli articoli 632, 633 cod. civile: unica disposizione nuova è quella introdotta con l'art. 232 per cui, riunendosi successivamente i due fondi nella stessa persona e poi ritornando a separarsi, la servitù risorge, sempre che l'ultimo proprietario abbia lasciato immutato lo stato dei luoghi. (Diversamente in diritto romano, per cui si richiedeva un atto esplicito perchè la servitù risorgesse).

La sezione VI è dedicata all'esercizio delle servitù: le modifiche quivi contenute hanno soprattutto per scopo di dare una disciplina più sobria alla materia: così sono state soppresse talune norme perchè superflue o contenenti esemplificazioni di carattere scolastico: ad es. sono stati omessi i capoversi 1° e 2° dell'art. 639 relativi alle così dette servitù

accessorie: l'art. 647 è stato compreso nell'art. 235 (si ha qui un'applicazione del principio più generale dell'art. 1137 cod. civ., ora 57 del progetto delle obbligazioni e dei contratti).

Conseguenza della riforma adottata circa la possibilità d'acquisto d'ogni specie di servitù per prescrizione è la soppressione dell'art. 634 cod. civ.: questa norma che, già posta nel codice francese (art. 695), aveva lo scopo di condannare la teoria dei pratici e di alcune consuetudini consolidate nel noto ditteio: « in antiquis enuncistica plene probant etiam in *praeiudicium tertii* » aveva suscitato non infondate critiche e gravi questioni sotto l'impero del codice attuale.

Sono state invece introdotte nuove opportune norme colmandosi così talune lacune del codice o risolvendosi questioni che in dottrina e in giurisprudenza sono tuttora oggetto di discussione. L'art. 236 risolve le due seguenti questioni: può il proprietario del fondo dominante chiedere un'estensione della servitù per successivi bisogni e documentate esigenze del fondo quando la misura non sia stata invariabilmente stabilita nel titolo? E' tenuto all'incontro ad una diminuzione della servitù in corrispondenza dei diminuiti bisogni del suo fondo? L'art. 236 risolve la prima in senso negativo e la seconda in senso affermativo e conforme alla tradizione romanistica e all'esempio di recenti legislazioni.

Nel primo caso si prevede l'ipotesi che non vi sia dubbio di interpretazione circa l'estensione della servitù in base al titolo o al possesso; e si tratti, invece, del caso in cui nelle servitù stabilite col titolo siasi lasciata dalle parti indeterminata la misura della estensione della servitù e si verifichi aumento nei bisogni del fondo dominante. Opinioni varie sono state sostenute nella dottrina francese, tedesca ed italiana (COVIELLO, *Op. cit.*, p. 61 segg.); il progetto ha ritenuto che nel caso di aumento dei bisogni del fondo, siano essi determinati dalla mutata destinazione delle culture o dal modo di godimento, siano essi dovuti alle mutate esigenze dei tempi o alla economia dei fondi, non è tenuto il proprietario del fondo servente a soddisfarli poichè deve tenersi presente l'onere del fondo al momento iniziale della costituzione della servitù: la intenzione delle parti, trattandosi di aggravamento della proprietà, *non porrigitur in incogni-*

tum. Nel caso, invece, di diminuzione dei bisogni, il progetto ha imposto al proprietario del fondo dominante una riduzione della servitù in corrispondenza della permanente diminuzione dei bisogni del suo fondo (conforme il diritto romano; fr. 58. Dig. 8, 3 e il § 1017 cod. tedesco): il che del resto si giustifica tenendo presente che si tratta di una servitù che in parte diventa inutile pel fondo: nè può consentirsi che il proprietario del fondo dominante disperda il di più dell'utilità o del prodotto che costituisce il contenuto della servitù, nè che la ceda ad altri. Resta quindi fermato il principio che non possa pretendersi una quantità maggiore di quanto occorra per il vantaggio del fondo dominante, salva una congrua indennità al proprietario di detto fondo per la riduzione della servitù che è tenuto a sopportare (art. 238).

Diversa e nuova ipotesi è quella disciplinata nell'art. 237: essa riguarda l'ipotesi di servitù il cui contenuto consiste in un *frui*; nel titolo è fissato, ad es., la quantità di acqua necessaria al fondo dominante, ma in seguito, l'acqua della fonte viene a diminuire in modo che se si dovesse continuare a concedere acqua al fondo dominante nella stessa misura di prima, il fondo irriguo servente finirebbe per diventare *res inutilis*: si tratta di una collisione di diritti: deve prevalere il diritto di proprietà o il diritto di servitù? L'art. 237 stabilisce che il proprietario del fondo servente può chiedere al proprietario del fondo dominante una riduzione della servitù in proporzione dei bisogni di ciascun fondo.

In senso conforme DERNBURG (*Pand.*, § 237, n. 5, che cita la Cost. 6 cod. 3.34; COVIELLO, *op. cit.*, p. 338): riducendosi la servitù, va però disposto il pagamento di una congrua indennità al proprietario del fondo dominante (art. 238).

Resta inalterata la disciplina del codice relativa al luogo della servitù; si è apportata una sola innovazione: che il cambiamento della servitù può essere disposto dal giudice anche fuori dell'ambito del fondo servente; e quindi la servitù può trasportarsi su altro fondo del proprietario del fondo servente o di un terzo che vi acconsenta, purchè ciò non riesca di pregiudizio al titolare della servitù; si tratta in sostanza di estinzione della precedente servitù e costituzione di una nuova per sentenza del giudice (art. 340 capoverso ultimo). La Commissione non ha ritenuto di procedere oltre su questa via e non ha accolto la proposta con la quale

veniva attribuito all'autorità giudiziaria il potere di consentire il riscatto dalla servitù previo il pagamento di un'indennità, sempre quando per sopravvenuti mutamenti del fondo o a seguito di una nuova destinazione ad esso data dal proprietario, la servitù costituisca un aggravio eccessivo pel fondo servente senza che al fondo dominante derivi un vantaggio adeguato.

Altra innovazione è quella relativa alla estensione della servitù nel caso di divisione del fondo servente: mentre il codice civile all'art. 644 regola l'ipotesi della divisione del fondo dominante, nulla dispone circa la divisione del fondo servente: il progetto, seguendo il principio del diritto romano (fr. 6 § 1 Dig. 8, 6) accolto nel codice tedesco (§ 1026) dispone che se la servitù ricada su una parte determinata del fondo, la servitù si restringe ad essa e le altre parti su cui la servitù non si esercita vengono liberate, salvo ad indennizzare l'assegnatario della porzione su cui venga a cadere il totale esercizio della servitù. Era stato peraltro proposto che nel caso di divisione del fondo dominante, quando il contenuto della servitù consista in un *frui* (nel prendere, cioè, qualcosa dal fondo servente) e la sua misura sia quantitativamente indeterminata, la divisione vada fatta per ciascuna porzione del fondo, tenuto conto del bisogno di esso al tempo in cui fu costituita la servitù; che se questa conserva la sua utilità solo per alcune parti del fondo dominante, la servitù si estingue in rapporto alle altre per le quali non presenti più alcuna utilità (conforme il § 1029 codice tedesco); ma la Commissione non ha creduto accogliere la proposta per gli inconvenienti pratici a cui la norma avrebbe potuto dar luogo.

Nulla è innovato per quanto riguarda le spese della servitù e per l'abbandono liberatorio: solo si è completata la disciplina di questo istituto, disponendo che l'abbandono può essere anche parziale (essere limitato cioè alla parte del fondo in cui la servitù è localizzata) e deve esser fatto per iscritto trattandosi di *derelictio* di un immobile.

Il progetto ha raccolto sotto un'unica sezione (VII) le norme relative a talune servitù in materia di acque (quella di presa o di derivazione di acque e quella degli scoli o degli avanzi di acque) e ha dato alla materia una più sistematica e sobria disciplina; così ha soppresso gli articoli

623-628 perchè riferentisi a rapporti regolati di solito dalla convenzione o dagli usi, nonchè gli articoli 648 e 651 perchè contengono norme che si derivano dai principi generali. Unica modifica degna di rilievo quella apportata all'art. 652 (art. 253 del progetto) nella considerazione che l'acqua è un bene sociale: altre modifiche di minor conto sono contenute qua e là.

Nell'art. 246 è premesso il principio che la servitù in materia di acque è consentita solo per quelle non dichiarate pubbliche secondo il Testo unico 11 dicembre 1933, n. 1775.

Sono stati soppressi gli articoli 657-661 relativi ai consorzi in materia di acque, sia perchè fuori posto nella parte del codice relativo alle servitù (si tratta di forme associative, quantunque prive di personalità giuridica), sia perchè più opportunamente tale materia va lasciata alla disciplina di leggi speciali.

La sezione VIII contiene una più precisa disciplina dei modi di estinzione delle servitù. Il progetto ha inteso porre in rilievo nell'art. 260 il caso di estinzione sempre che per qualsiasi ragione la servitù non presenti più alcuna utilità apprezzabile pel fondo dominante: se però siasi determinato un mutamento dello stato dei luoghi dipendente da eventi naturali (ad es. per effetto di terremoto si è inaridita la fonte su cui era costituita una servitù di *aquae haustus*) e ciò determini impossibilità di esercizio della servitù, questa si estingue solo quando l'impossibilità di esercitarla duri da oltre dieci anni (cioè per il periodo prescrizione); il progetto ha così risolto il dubbio che ora sorgeva dagli articoli 662 e 663, in quanto mentre il primo parla di cessazione della servitù, il secondo ne ammette la resurrezione cessando l'ostacolo: il progetto invece considera la servitù sospesa o quiescente.

Viene completato l'art. 664 cod. civ. relativo alla estinzione per confusione, disponendosi che verificatasi la riunione in una stessa persona della qualità di proprietario del fondo dominante e di quello del fondo servente, se queste qualità ritornano a scindersi per una causa inerente all'acquisto (*causa antiqua et primaeva*) la servitù si ripristina.

Nulla è innovato nell'art. 262 quanto alla estinzione della servitù per prescrizione: si è solo aggiunta la norma, già affermata, del resto, nella giurisprudenza, che se l'esercizio della servitù per sua natura soffra interruzioni (c. d.

servitù intermittenti) non si può ravvisare negligenza se non quando l'utente abbia fatto decorrere inutilmente il tempo utile per conservare il diritto che era nella possibilità di esercitare: in altri termini la prescrizione comincia non dall'ultimo atto effettivo, ma dal primo atto mancato. Si è ritenuto, inoltre, completare la disciplina della estinzione della servitù per prescrizione facendo esplicito richiamo all'*accessio temporis* quanto al non uso da parte del precedente titolare.

Quanto alla prescrizione del modo dell'esercizio, il progetto afferma il principio già noto al diritto romano (fr. 2,8 § 1, 9, D. 8.6) per cui l'uso quantitativo anche parziale della servitù la conserva per intero, di contro al diverso principio prevalso nel codice napoleonico (a seguito di un'erronea interpretazione delle fonti romane da parte del DOMAT) e nel nostro codice (art. 264).

Sono stati soppressi gli articoli 669 e 670; entrambi superflui: non è necessario l'art. 669 perchè le vestigie di un'opera con le quali si praticava una presa d'acqua non impedisce la prescrizione, essendo ovvio che il fatto contrario all'uso di una servitù di presa d'acqua si ha col mantenere l'opera in istato di poter servire all'uso: non è necessario l'art. 670 nel quale si prevede un caso tipico di diversità qualitativa di esercizio (quello dell'esercizio in tempo diverso), poichè si afferma un principio ovvio e tradizionale in materia di prescrizione (già per diritto romano un diritto di presa d'acqua diurno non esercitato di giorno e viceversa per *constitutum tempus* si perde per prescrizione: fr. 10, § 1, 18 pr., Dig. 8, 6).

Altra opportuna innovazione del progetto è quella di aver dato disciplina legislativa alla tipica azione posta a tutela delle servitù (*actio confessoria*): e di aver integrato l'articolo 22, relativo all'azione negatoria, riconoscendo al titolare del fondo servente il diritto di fare riconoscere la libertà del fondo nel caso di mere pretese non accompagnate da turbative o molestie (azione di accertamento). In questa sezione ha trovato altresì più conveniente sede l'art. 700 del codice civile.

Il progetto ha voluto, infine, risolvere una delle questioni più disputate nella teoria civilistica francese e italiana (come lo è anche per diritto romano) quella, cioè, relativa alla esistenza delle c. d. servitù irregolari (art. 267).

CAPO IV.

Dell'enfiteusi.

(Relatore il Prof. GINO SEGRÈ).

L'istituto dell'enfiteusi, avente le sue prime radici nell'alta antichità orientale e occidentale, e la cui importanza pratica si è oggi particolarmente accresciuta per la larga applicazione fattane già nelle concessioni in enfiteusi dei beni rurali ecclesiastici della Sicilia e nelle affrancazioni dei diritti di uso sui boschi demaniali, poi nelle recenti leggi sul riordinamento e l'affrancazione degli usi civici e potrà esserlo anche maggiormente nelle nostre colonie e nei territori del nostro vasto Impero, nonchè l'istituto delle colonie perpetue, nelle loro molteplici manifestazioni sia dal punto di vista economico-sociale che da quello giuridico, col primo così strettamente connesso, furono sin da antico in Italia oggetto di studio intenso ed appassionato.

Per i tempi più recenti si ricorderà specialmente le ricerche economiche sull'enfiteusi di uno dei nostri più insigni economisti, GHINO VALENTI, particolarmente versato nei problemi agrari (« L'enfiteusi e la questione agraria in Italia e in Irlanda » nel *Giornale degli economisti*, IV, vol. IV, e quelle del SIMONCELLI sull'indole economica del contratto di enfiteusi del codice civile italiano, e tra i lavori stranieri, quello del GOLTZ, sulla locazione ereditaria (di cui la traduzione italiana è inserita nella Biblioteca dell'Economista, XIII, 2°, n. 13, pag. 1098 segg.), mentre dal punto di vista giuridico sono specialmente da ricordare per i tempi più recenti le trattazioni dello stesso SIMONCELLI, del DE FIRRO e del BRUGI, a cui si sono aggiunti i ben noti, accurati studi del BASSANELLI per le colonie perpetue.

Dai dati dell'esperienza, da questi e da parecchi altri studi economici e giuridici, dalla legislazione anteriore generale e speciale fino al codice civile, dalle osservazioni dirette di conoscitori e di periti della materia, dagli insegnamenti della giurisprudenza trassero alimento le più recenti leggi speciali di carattere permanente e transitorio ed infine il progetto di riforma della disciplina generale dell'istituto, discusso dalla sottocommissione Reale per la riforma del codice civile.

Non è il caso di fare un'esposizione, anche sommaria, di queste singole leggi fino all'attuale progetto. Non sembra tuttavia inopportuno un rapido sguardo ai principi fondamentali che informano, accanto alla più recente legislazione speciale, l'attuale diritto generale sull'enfiteusi, specie dei fondi rustici, che è quella che più interessa.

La disciplina generale dell'enfiteusi in vigore è tuttora principalmente contenuta nel codice civile (articoli 1556-1567) e negli articoli 29, 30, 31 delle relative disposizioni transitorie, nella legge 11 giugno 1925, n. 998 e relative Disposizioni di attuazione 7 febbraio 1926, n. 426, nonché nelle leggi successive, colle quali è stato esteso ai nuovi territori annessi al Regno il codice civile. Indubabilmente tale disciplina, nella sua parte inderogabile, si è ispirata fondamentalmente al concetto che l'enfiteusi dovesse essere soltanto un istituto transitorio e una tappa lungo il cammino verso la libera proprietà e che la libera commerciabilità dei fondi non dovesse trovare nella legge alcun inciampo. Anzi la legge si è spinta così innanzi da riconoscere la redimibilità, ossia l'espropriazione forzata del dominio diretto, come facoltà perpetua, assoluta, inderogabile, dell'enfiteuta, onde è nullo ogni patto che in qualsiasi modo tenda a limitarla, è espressamente data la preferenza al riscatto sulla stessa devoluzione, e tuttociò tanto per le enfiteusi nuove come per le antiche, salve le originarie convenzioni più favorevoli agli utilisti (art. 1564 cod. civ.; 30 disposiz. trans.). Viceversa venne riconosciuto un diritto di riscatto a favore del domino diretto solo in quanto fosse ammesso dalle precedenti leggi e la domanda fosse già stata proposta (disp. trans., art. 32 ult. capoverso).

Nè fa meraviglia. Tale disciplina rappresenta, sì, una nuova fase della legislazione, ma non affatto antagonistica con quella ben nota svoltasi fino allora sotto il predominio del dogma che la proprietà fondiaria libera, incontrollata, fosse l'ideale economico-sociale, che, comunque, dovevasi cercar di raggiungerla.

E' troppo noto infatti che le leggi precedenti tendevano appunto ad impedire la perpetuità dei vincoli imposti alla proprietà dei fondi, a provvedere alla loro più facile commerciabilità, a stimolare lo zelo dell'enfiteuta aprendogli la via per divenire un giorno proprietario assoluto del fondo. Il moto della rivoluzione francese contro i vincoli feudali

trascinò seco anche quelli che del feudo non avevano risentito che qualche influenza: insomma tutti gli istituti del passato erano destinati tosto o tardi a cedere il campo al principio della libera proprietà. Perciò la nostra legislazione nel suo complesso sembra diretta non tanto a disciplinare l'istituto nella guisa migliore e cioè in modo che, diffondendosi e fiorendo, giovi alla pubblica economia, quanto piuttosto a liquidare il passato e ad abolire senz'altro l'istituto od a facilitarne l'abolizione e a rendere il vincolo enfiteutico sempre più raro in avvenire.

Occorre appena ricordare per cenni questi precedenti. L'affrancabilità coatta (quella pattizia non era in contrasto col diritto romano e comune) era già stata introdotta nel *motu proprio* leopoldino del 10 settembre 1789 per le enfiteusi degli enti morali laici; poco dopo le leggi francesi (18-29 dicembre 1790) dichiararono redimibili tutte le rendite perpetue e tutte le prestazioni di qualunque origine e provenienza, vietandole per l'avvenire; questa disposizione colpì anche le enfiteusi perpetue e la rendita divenne un semplice diritto di credito verso l'antico enfiteuta, ora pieno proprietario; l'enfiteusi perpetua fu esclusa dal codice Napoleone (articoli 529, 553); tanto l'enfiteusi perpetua che la temporeanea furono proscritte dal codice sardo e la legge sarda del 13 luglio 1857 diede facoltà all'utilista e in mancanza al direttario di consolidare il dominio diretto con l'utile.

In Toscana nel 1808 il governo francese abolì gli antichi feudi conservati dalla legislazione leopoldina, pur conservando le enfiteusi; in Sicilia fu pure introdotta, durante l'occupazione francese, la redimibilità coatta, ma dopo di questa l'enfiteusi fu ripristinata secondo le regole del diritto romano e quelle municipali; in Napoli durante l'occupazione francese furono pubblicate le leggi francesi del 1790.

Ben è vero che, cessata l'occupazione francese, si è tornati generalmente in Italia, salvo che in Piemonte, ai sistemi antichi; così nelle leggi civili napoletane, nel codice parmense, nell'estense, è riconosciuto soltanto il principio della redimibilità pattizia; però nel Regno di Napoli e negli Stati della Chiesa uscivano intanto disposizioni particolari che permettevano l'affrancazione dei canoni.

Dopo il 1859 le stesse tendenze dirette all'abolizione dell'istituto, per le quali già in Piemonte col codice sardo e la legge del 1857 era stata bandita l'enfiteusi, cercarono farsi

strada nel resto d'Italia, ma esse trovarono ostacolo in genere nel Mezzogiorno ed anche in altre parti dell'Italia, ed a questa reazione si deve l'accoglimento dell'istituto nel codice civile. Ma accogliere l'istituto non significava nella mente dei redattori del codice aiutarne l'introduzione e la diffusione, nè soprattutto favorirne la conservazione, poichè il primo mezzo all'uopo è, ben s'intende, quello di non favorirne la redimibilità, salvo il riscatto convenzionale. Invece già prima la legge del 1860 del governo toscano, poi quella del 1862 per i beni rustici ecclesiastici della Sicilia ed a breve distanza di tempo quella del 1864, valevole per tutto il Regno, e tutte relative alle enfiteusi degli enti morali, seguendo in parte l'indirizzo della legge piemontese del 1857, facilitarono ed alleviarono l'affrancazione dei canoni enfiteutici, come dei livelli, decime, censi ed altre prestazioni perpetue, anzi rendendole redimibili ove già non lo fossero. ed infine il codice del 1865 e le leggi transitorie, come già si disse, ammisero il riscatto a favore dell'enfiteuta, nonostante patto o legge del tempo contraria ed in ogni caso coi modi di pagamento più favorevoli agli utilisti consentiti da leggi anteriori.

In tale direzione proseguì il movimento legislativo del periodo posteriore, prima e dopo il codice.

«Leggi coeve e successive al codice, sempre riguardanti l'affrancazione coatta, sono quelle del 1865 per la commutazione in censi redimibili delle enfiteusi delle terre del Tavoliere delle Puglie, quelle del 1870 per l'estensione della legge del 1864 alle provincie della Venezia, di Mantova e di Roma, quelle del 1873 per l'affrancamento e la commutazione e l'affrancazione delle decime feudali nelle provincie napoletane e siciliane, quella del 1875 per la riscattabilità da parte dello Stato dei diritti di uso sui boschi demaniali, quella del 29 gennaio 1880 che concede l'affrancazione dei canoni in confronto del demanio e di taluni enti ecclesiastici col pagamento rateale di un capitale pari a 15 volte il canone annuo; quella del 14 luglio 1887 per l'abolizione delle decime e di altre prestazioni di carattere sacramentale e la commutazione delle prestazioni fondiari perpetue consistenti in quote di frutti in canoni fissi in denaro redimibili, quella del 29 giugno 1893 che facilitò, mediante il pagamento di annualità, le affrancazioni consentite dalla legge del 1880; accanto alle quali va ricordato anche l'art. 96 della legge 17 luglio 1890 sulle istituzioni pubbliche di assistenza

e beneficenza, che impose loro il gravoso obbligo di affrancare entro un certo termine prorogabile i legati, censi, livelli, oneri e prestazioni perpetue di altra natura, compresi quindi i canoni delle enfiteusi perpetue. Un'efficacia riflessa sulla misura della capitalizzazione nelle affrancazioni ebbe poi la legge 22 giugno 1905 col ridurre l'interesse legale in materia civile, per la quale legge (art. 2), nelle enfiteusi nuovamente costituite la capitalizzazione divenne del 100 per 4; mentre la questione, se la legge 29 giugno 1906 di conversione del consolidato 5 % in consolidato 3,75 e poi 3,50 % avesse o meno derogato a quella del 1864 in senso favorevole agli affrancanti, fu risolta in senso negativo prima dalla Cassazione romana 15 novembre 1915, poi legislativamente dal decreto-legge luogotenenziale 18 maggio 1916 che in occasione del prestito emesso col decreto-legge luogotenenziale 29 dicembre 1915 stabilì che i relativi titoli dovessero essere accettati per le affrancazioni da effettuarsi a favore di Enti morali ai sensi della legge del 1864, disposizione estesa coi decreti-legge 11 e 29 gennaio 1920 alle enfiteusi o rendite dovute ai privati e a qualunque altra prestazione perpetua redimibile con modalità, quanto alla misura del prezzo e agli oneri fiscali, più favorevole al debitore. Si voleva così, certo con grave discapito dei creditori, soprattutto delle istituzioni di pubblica beneficenza, raggiungere il duplice intento di agevolare la liberazione dei vincoli della proprietà fondiaria ed estendere in quei momenti di grave crisi finanziaria l'impiego dei titoli emessi dallo Stato.

Un movimento legislativo parallelo a quello delle affrancazioni delle enfiteusi e delle prestazioni perpetue si ebbe altresì riguardo all'aspra materia del riordinamento e delle affrancazioni degli usi civici, che ebbe finalmente il suo felice assetto con la legge 3 ottobre 1927 e con le relative disposizioni transitorie e di attuazione.

* * *

Di fronte alle innumerevoli questioni sorte intorno all'interpretazione delle svariate leggi anteriori e posteriori al codice sugli affranchi di enfiteusi o di altre prestazioni perpetue parve opportuno un riordinamento e una riforma dell'intera materia, e non solo sul punto relativo alle affrancazioni, sì, che la nuova legislazione meglio si adattasse ai tempi ed all'Italia nuova. Così si ebbe dapprima il decreto-legge 15 luglio 1923 che subì alla sua volta nell'atto di essere con-

vertito in legge notevoli modificazioni di forma e di sostanza: la quale legge, dell'11 giugno 1925, con le relative disposizioni transitorie e d'attuazione, costituisce, insieme a talune leggi particolari riguardanti le provincie meridionali e le isole, il precedente più vicino del progetto sull'enfiteusi. Nè è trascurabile l'apporto recato dalle due leggi del 1924 e del 1927 sul riordinamento degli usi civici. Dei principii informatori di queste leggi nella materia che ci riguarda, è pur d'uopo dire qualche parola.

* * *

Il gruppo di leggi, dirette al fine del miglioramento agrario di alcune regioni e provincie dell'Italia meridionale e insulare rappresenta nel suo complesso una viva reazione contro la libera disponibilità dell'enfiteusi e la divisibilità del canone e contro il diritto d'affranco in quanto sia ammesso e disciplinato in tal guisa (come è appunto nella nostra legislazione) da colpire nel cuore un istituto che si voglia diffondere e conservare a beneficio dell'agricoltura.

Esse riavvicinano sotto certi aspetti l'istituto all'enfiteusi romana.

Infatti già le più remote leggi del 1896 circa la censuazione dei beni ecclesiastici in Sicilia e del 1897 e 1902 per la Sardegna, poi, in modo assai più radicale, la legge del 1904 recante provvedimenti per la Basilicata, quella del 1906 recante provvedimenti per le provincie meridionali, la Sicilia e la Sardegna, e le due leggi del 1907, la prima recante modificazioni alle due precedenti leggi per la Sardegna, la seconda contenente il testo unico delle disposizioni legislative per la stessa isola, col relativo regolamento per l'esecuzione del tit. I sul credito agrario del testo unico, introdussero notevoli riforme al diritto generale sull'enfiteusi rivolte specialmente a porre limiti alla libertà di disposizione e al diritto di riscatto.

La legge del 1896, aveva quasi ripristinato il divieto di alienazione tra vivi senza il consenso del *dominus*, mentre le successive furono più larghe verso l'enfiteuta, limitando in massima a periodi di varia durata la libera disponibilità del fondo, ma disponendo però l'obbligo solidale del canone e, s'intende, anche degli altri obblighi tra più enfiteuti, e qualcuna, l'indivisione del fondo, salvo consenso del direttario, nel caso di più coeredi, altre il divieto, in generale, di dividere i fondi.

In sostanza, si mirava a stabilire la solidarietà degli obblighi degli enfiteuti, ad impedire per un certo tempo i liberi passaggi dei fondi e a concentrare, come sembra, nella misura del possibile, in un solo titolare, insieme con la coltivazione diretta o la direzione personale di questa, anche l'appartenenza del fondo enfiteutico. Ma ai lodevoli intenti non corrisposero adeguatamente le disposizioni di questo gruppo di leggi, specie in causa della dizione imperfetta ed ambigua e delle grandi incertezze che presenta la loro interpretazione, sebbene ne risulti manifesta la preoccupazione di provvedere a tutto con ogni cura.

Quanto al riscatto le riforme iniziate con la legge del 1897 sono radicali. Questa legge, non modificata in ciò da quella del 1902, aveva stabilito che esso non potesse esercitarsi per un ventennio, ma le successive estesero questo periodo ad un sessantennio, aggiungendo talora speciali condizioni: rigore tanto più degno di nota, se si ha riguardo all'origine dei beni concessi in enfiteusi e degli enti di carattere pubblico o quasi pubblico a cui fanno capo le concessioni. Nelle enfiteusi fra privati il divieto dell'affranco si trasforma nella facoltà concessa sotto certe condizioni di rinunziarvi per un corrispondente periodo (1). Nulla è ivi stabilito circa la natura, la misura, l'immutabilità dei canoni.

Nonostante gli improvvidi silenzi di queste leggi sulle cause di decadenza, può sostenersi che sanzione estrema comune degli obblighi particolari imposti da queste leggi (per es., di non alienare, di dirigere personalmente la coltivazione del fondo), come degli obblighi generali di pagare il canone e di migliorare il fondo, debba essere la caducità, sebbene sia difficile dire in quanto tutta questa materia, la cui cognizione è rimessa a speciali organi amministrativi, debba ritenersi sottoposta al diritto comune, in particolare, riguardo alle condizioni in cui l'inadempimento può dar luogo a decadenza e al diritto di compenso per i miglioramenti. Ma, al solito, la fonte maggiore delle incertezze quanto ad alcuni punti di capitale importanza è l'imperfetta e trascurata redazione di queste leggi. Delle quali, quelle del 1904 per la Basilicata e del 1906 per le provincie meridionali e le isole hanno fatto anche qualche ardito passo nel campo delle enfiteusi perpetue tra privati, riformando in punti salienti riguardo ad esse il codice civile. Entrambe infatti am-

(1) Legge n. 1904 per la Basilicata, art. 28.

mettono la rinunziabilità al diritto di affranco anche per lunghi periodi (fino a 60 e a 90 anni) e la seconda anche la validità del patto di c. d. indivisibilità (*rectius*: solidarietà) del canone, sotto certe condizioni di carattere subbiettivo ed obbiettivo: patto questo, che mentre rassicura il direttario, costituisce un freno al soverchio frazionamento dei fondi e, comunque, stimola la reciproca vigilanza tra i più enfiteuti. Tali riforme che comprendono sì vasta parte d'Italia, e dove più alligna l'istituto, possono ora riguardarsi come un avviamento verso analoghe riforme della disciplina dell'enfiteusi nel codice civile.

Va anche rilevato, che, nonostante talune deficienze formali e sostanziali e altre varie cause che ne limitarono l'applicazione, esse portarono a risultati degni di considerazione; in particolare la legge del 15 luglio 1906, che, con la creazione di società anonime agricole agli scopi ivi indicati e regolati, può essere segnalata come un contributo legislativo, sebbene remoto, rivolto verso la soluzione di problemi economici attinenti alla bonifica, alla trasformazione ed ai miglioramenti agrari.

* * *

La legge dell'11 giugno 1925 ora vigente sulle affrancazioni, nella quale fu convertito il decreto 15 luglio 1923, in un con le relative disposizioni transitorie e d'attuazione (Regio decreto 7 febbraio 1928, n. 426) stabilì l'affrancabilità nonostante patto, disposizione o legge contraria, di tutti i canoni enfiteutici, dei censi e di tutte le altre prestazioni perpetue, e la loro riduzione, dietro richiesta del creditore, a misura fissa in denaro o in prodotti quando consistono in una quota parte di prodotti naturali (art. 2 legge 1925; 2 disp. trans.). Una limitazione all'affrancabilità coatta si ha solo nell'enfiteusi di fondi rustici, in cui può essere convenuta la rinunzia al diritto di affranco per un periodo massimo, più o meno lungo secondo i casi, e salve le leggi speciali che consentano la rinunzia per un diverso periodo di tempo: nella quale disposizione (art. 14) è palese l'influenza delle leggi speciali di cui si è fatto prima parola. Norme particolari sebbene importanti, riguardano la determinazione dei casi in cui la prestazione deve ritenersi perpetua, la misura del prezzo di affrancazione corrispondente in massima a quella disposta dall'art. 1564 c. civ. e però, salve eccezioni, senza riguardo alla specie della moneta prevista nel titolo.

o-corrente in quel tempo, con particolari norme nel caso in cui la prestazione sia progressiva o decrescente e per la determinazione del valore delle derrate per i canoni enfiteutici o comunque dipendenti da un determinato fondo. Però questo prezzo è ridotto a 15 annualità per tutte le prestazioni, di cui siano creditori o lo Stato, o gli enti pubblici minori o il Fondo per il culto o l'Economato generale dei Benefici vacanti od ogni altra persona giuridica soggetta a tutela governativa, purchè l'obbligo della prestazione sia anteriore alla legge del 1905, che diminuì l'interesse legale, e purchè la prestazione totale o come venne a essere divisa non superi le lire 50 annue. E' ammesso il pagamento mediante titoli del Debito pubblico consolidato 5 %, calcolati al loro valore reale; oltre il prezzo di affrancazione è dovuto 1/5 di esso, se l'obbligo è anteriore al 1° gennaio 1919, e di altrettanto è aumentata la prestazione non affrancata. Ed ancora dal 21 agosto 1923 nelle affrancazioni delle enfiteusi per le quali sia dovuto un laudemio, salvo diversa pattuizione, debbono pagarsi la metà o i 3/4 di questo, secondo che si tratti di enfiteusi perpetue o temporanee, per le quali ultime il prezzo può anche ricevere un congruo aumento. Vengono altresì in conto per l'aumento del prezzo di affrancazione o per la commutazione i diritti di godimento del direttario o creditore, che cessassero con l'alienazione, o i diritti da essi acquistati che aumentano permanentemente il valore del fondo, e per la diminuzione, gli oneri da cui è liberato. Infine entro certi limiti sono inefficaci le clausole dei contratti e le disposizioni di leggi con cui è fatto divieto all'enfiteuta di contrarre mutui ipotecari o privilegiati (art. 6 disp. trans. e di attuazione). Disposizioni di non scarsa importanza, che colmano una lacuna della legge generale, sono quelle riguardanti la procedura d'affrancazione dell'enfiteusi, la trascrizione dell'atto e della domanda giudiziale, il previo deposito del prezzo a favore dei creditori ipotecari del concedente, la ripartizione fra essi del prezzo, le spese di affrancazione, ecc.

La legge del 1925, ha mirato a più intenti. Ha voluto liquidare un gravoso passato, facilitando entro certi limiti di somma le affrancazioni quando i creditori o concedenti siano enti pubblici laici ed ecclesiastici per liberare la loro gestione dalla difficile, costosa e laboriosa esazione di prestazioni talora minime, non di rado incerte e litigiose o praticamente inesigibili. Ha voluto, pur favorendo le af-

francazioni in genere e l'impiego all'uopo di titoli del Debito pubblico; stabilirne il prezzo sulla base di più equi criteri, tenuta anche in qualche conto, sia per il prezzo, sia per la prestazione dovuta, la svalutazione monetaria avverrasi nel dopo guerra. Opportunamente volle colmare certe lacune del codice e delle leggi transitorie, sull'esempio delle leggi speciali, e a complemento di esse, ha ammesso sotto certe condizioni la possibilità della rinuncia al diritto d'affranco di qualsiasi enfiteusi per un lungo periodo, vario a seconda dei casi. Ha mirato a meglio garantire il diritto dei creditori ipotecari del direttario sul prezzo di affranco. Nell'insieme, mentre, ripetesi, si mira a liquidare una pesante eredità del passato, non fu perduto di vista anche l'intento di favorire la costituzione di nuove enfiteusi sia tra privati, sia con persone giuridiche ed enti pubblici e non manca qualche utile provvedimento in questo senso. Perciò tale legge, sebbene per i fini particolari a cui tende, non contempra che alcuni dei punti del vasto e complesso problema, e non vada esente da qualche critica, comunque segna un progresso nella legislazione enfiteutica e fornisce elementi di considerevole importanza per una riforma generale dell'Istituto.

* * *

Si aggiungono poi, come già si disse, alcuni provvedimenti, contenuti nella nuova legge per il riordinamento degli usi civici (legge 16 giugno 1927, n. 1766, art. 12 e segg., R. decreto 22 maggio 1924, n. 751, art. 9 e segg.). Infatti, secondo la nuova legge, sull'esempio di quanto era stato stabilito a proposito del riscatto dei diritti d'uso sui boschi demaniali, i terreni assegnati ai Comuni o frazioni o posseduti da essi o da altre associazioni agrarie, sui quali si esercitano usi civici, in quanto siano convenientemente utilizzabili per la coltura agraria, sono ripartiti per unità fondiaria, secondo un piano tecnico di sistemazione fondiaria e di avviamento culturale, tra le famiglie dei coltivatori, e loro assegnati in enfiteusi per un canone congruo con l'obbligo delle migliorie e dell'osservanza delle condizioni stabilite nel piano di ripartizione; l'affrancazione di tali unità fondiaria non sarà ammessa, se non quando le migliorie saranno eseguite ed accertate, e prima dell'affrancazione non potranno essere divise (quindi, deve ritenersi, nemmeno fra coenfiteuti eredi), né alienate o cedute per qualsiasi titolo; gli assegna-

tarii delle terre ripartite possono o, secondo i casi, debbono anzi riunirsi in consorzio. Salvo queste disposizioni particolari, tali enfiteusi sono soggette alle norme generali.

E infine su due punti particolari intervennero le leggi del frattempo a togliere di mezzo le incertezze e le lacune del codice civile; si vuole dire, circa la trascrittibilità della devoluzione, dell'affranco e della prelazione, e circa l'atto, che dovrebbe, caso mai, trascriversi e la sua forma (v. più di recente, G. SEGRÈ, *Dell'enfiteusi nel diritto civile e nelle leggi speciali*. Nota a DE PIRRO, *Tratt. dell'enfiteusi*, 2ª ed.; « Riv. it. scienze giur. », 45, p. 311 segg.). Alludesi al decreto-legge 21 aprile 1918, n. 575, art. 18-b, e alla legge 30 dicembre 1932, n. 3272, sulle tasse ipotecarie, art. 18-b, per cui fu espressamente resa obbligatoria la trascrizione dell'atto di affranco e di tutti gli atti tra vivi, sia traslativi, sia dichiarativi della proprietà o di altri diritti reali immobiliari, compresa l'enfiteusi. Senonchè rimasero aperte gravi questioni, soprattutto circa gli effetti proprio di tali trascrizioni.

Nel progetto in esame la Commissione tenne largo conto dei precedenti legislativi e dei risultati che si ebbero dalla loro applicazione, nonchè delle osservazioni e delle proposte degli studiosi della materia.

* * *

Prima di esporre le linee fondamentali di questo progetto, giova indicare sommariamente quali ne siano i concetti e criteri direttivi, che si passa ad esporre.

L'enfiteusi può avere per oggetto tanto fondi rustici che urbani, checchè, sebbene a torto, si sia pensato in contrario da qualcuno quanto alla legge in vigore. Ma, specie nei riguardi delle nuove enfiteusi, emergono per importanza quelle relative a fondi rustici ed è per queste che s'incontrano le maggiori difficoltà riguardo alla loro più conveniente disciplina; del resto raramente accade che sia consigliata una disciplina diversa per quelle su fondi urbani. Chè, anzi, riguardo al mancato riconoscimento in queste di un privilegio analogo a quello sui frutti nelle enfiteusi di fondi rustici si è giustamente lamentata la grave lacuna e l'incongruenza.

Quanto all'enfiteusi di fondi rustici, le stesse leggi più recenti fanno fede del generale convincimento che, specie quanto ai fondi incolti o negletti o appartenenti ad istituti civili od ecclesiastici, meno adatti ad assumere le gravi cure della gestione agricola e, spesso, anche a sorvegliare efficacemente la gestione altrui, possa essa tuttora, e forse anzi ora più che mai, trovare opportuna applicazione accanto ad altre forme di contratti e di rapporti. Nè alcuna incompatibilità pare esistere, sia per le antiche che per le nuove enfiteusi, con le nuove leggi sulle bonifiche, particolarmente in ordine ai miglioramenti. Il che è di grande importanza. Infatti anche gli enfiteuti è necessario che possano usufruire dei benefici derivanti dai provvedimenti del Governo Nazionale a favore dell'agricoltura e degli agricoltori, quali il credito agrario, la bonifica integrale, il consolidamento dei debiti fatti per migliorie. Soprattutto la funzione sociale della redenzione delle terre neglette o incolte o di scarso reddito può essere in certa parte affidata ad enfiteuti quando lo siano non speculatori, ma agricoltori veri e propri, o tali almeno che impieghino i loro, anche tenui, capitali sul fondo, pur lasciando ad altri la cura di coltivarlo. Così accanto a proprietari, più di nome, se si vuole, che di fatto, ma pure cointeressati al miglioramento del fondo, sorge una classe di quasi proprietari, in grazia dei quali il proprietario non è più costretto a coltivare da se stesso il fondo, o a correre il rischio di lasciarlo impoverire, come non di rado, da fittabili temporanei. L'istituto offre poi a quanti siano provvisti di un modico capitale e delle attitudini tecniche necessarie, un mezzo acconcio per trarne profitto. Inoltre, l'enfiteusi può anche trovare utile impiego nei fondi già fertili, dove il proprietario sarà in grado di trovare sufficiente compenso in un canone più elevato e nello stabilire clausole a lui più favorevoli.

Ma, d'altro canto, come di nuovo ne danno in parte saggio le stesse leggi più recenti, perchè l'istituto si diffonda, si propaghi e produca i benefici effetti che se ne attendono, occorre in primo luogo rimuovere gli ostacoli, che il regime attuale del codice, in un con le rispettive leggi transitorie, oppone, specie con le norme coattive, sulla libera disponibilità del fondo enfiteutico, inoltre, e certo non meno, col diritto perpetuo, inderogabile, di riscatto ad arbitrio e in un modo determinato, togliendo ogni efficacia a patti contrarii

più gravosi per l'enfiteuta, e con l'incerta disciplina circa il rapporto tra il passaggio degli obblighi e il passaggio del diritto a più titolari, alla costituzione di nuove enfiteusi e all'utile sopravvivenza delle antiche. Ben rari, infatti, come l'esperienza ha dimostrato, saranno coloro, che presceglieranno una forma di contratto, che li minacci continuamente di espropriazione, amenocchè in compenso di tale minaccia essi esigano un canone eccessivamente alto, sopprimendo o limitando d'altra parte il compenso dell'enfiteuta per miglioramenti nel caso di devoluzione. Ma allora difficilmente si trovano enfiteuti o si rende opportuna la costituzione di un'enfiteusi. D'altro canto, se l'enfiteuta è in condizione di mettere insieme un po' di capitale, anzichè rivolgerlo a beneficio del fondo rustico (e vale lo stesso per i fondi urbani) preferisce impiegarlo nell'affranco, e i suoi lenti risparmi non sono rivolti intanto a beneficio del fondo. Col regime attuale le enfiteusi sono assunte più facilmente da speculatori, che mirano soltanto a diventare proprietari, e lo diventeranno anche bentosto con lo sborso di un capitale relativamente tenue, che potranno raccogliere senza difficoltà sfruttando oltre misura e magari deteriorando il fondo, e ciò senza timore, poichè è loro dato di paralizzare o di prevenire la domanda di devoluzione con l'affranco. Il direttario alla sua volta, che ha più ragione di attendersi la perdita del proprio diritto che l'acquisto della piena proprietà, non ha in genere interesse di sorvegliare e di imporre la cultura e il miglioramento del fondo.

Fu talora proposto di superare il punto scabroso della re-dimibilità coatta, considerata come un'ingiusta imposizione a carico dei direttarii, almeno dei direttarii privati, e tale da turbare l'equilibrio degli interessi delle due parti, con altri sistemi; quale, per esempio quello di accordare all'enfiteuta dopo le migliorie e gli accrescimenti, un condominio *pro diviso* con certe reciproche prelaioni per non smembrare le proprietà piccole (così SIMONCELLI; v. note SGRÀ *cit.* al Trattato delle Pandette di GLÜCK, *si ag. vectig.*, p. 630 segg.). Senonchè anche queste proposte, per quanto in massima più provvide del sistema della nostra legge generale, partono sempre dal presupposto che l'enfiteusi debba essere un istituto transitorio.

Ora sarà sempre difficile trovare, almeno tra privati, direttarii che si adattino a perdere un giorno o l'altro la pro-

prietà di tutto o di parte del fondo, senza clausole compensatrici, che alla loro volta rischiano di essere o di diventare troppo gravose per l'enfiteuta. Inoltre, col sistema della divisione tra direttario ed enfiteuta, che certo la legge non può nè deve escludere in via assoluta, si correrebbe il pericolo di un soverchio frazionamento dei fondi, specie se già di scarsa superficie (ostacolandosi così, anzichè favorire il progresso dell'agricoltura) e quello di incommode vicinanze. Del resto se alcuni tipi di contratti, fra noi, tendenti a stabilire società e condominii fra proprietari e coltivatori, sono, alcuni totalmente, altri in gran parte scomparsi, ciò avvenne non tanto in causa di ostacoli frapposti dalle leggi, per esempio da quelle abolitive delle prestazioni perpetue, quanto per la stessa loro scarsa vitalità, e difficilmente potrebbero attecchire e prosperare ai nostri tempi.

Certo una legge generale deve nella sua flessibilità adattarsi ed adeguarsi alle situazioni più varie, ma ciò che qui importa sommamente è che non sia stabilito il diritto di affranco in modo invariabile e in tal guisa da colpire nel cuore l'istituto che si vuol diffondere e conservare, poichè esso, opportunamente regolato e disciplinato dalla legge, ha o può avere non di rado un grande vantaggio sulla stessa proprietà libera immobiliare.

Ma d'altra parte, se la devoluzione, salvo alle parti di derogarvi, deve essere ammessa e regolata dalla legge come un mezzo per espellere dal fondo gli inetti e i negligenti, la stabilità del diritto, che, all'infuori di questa, è assicurata all'enfiteuta, non deve convertirsi per lui in una camicia di Nesso, in un odioso gravame, da cui non possa liberarsi, se non soggiacendo volontariamente alla devoluzione; perciò è, più che opportuno, necessario che l'affranco non sia vietato in perpetuo, e soprattutto che all'enfiteuta sia assicurato il diritto di disporre del fondo enfiteutico. Però anche qui la legge non può non avere una funzione largamente integratrice ed anche modificatrice della autonomia delle parti; la storia più antica e più recente in questa materia è largamente istruttiva. La libertà di disporre dell'enfiteusi non deve essere un principio assoluto; deve essere ammessa la possibilità della prelazione unilaterale o reciproca, deve essere reso possibile impedire le alienazioni del fondo enfiteutico a terzi per un certo periodo di tempo, o tali, che rechino un soverchio frazionamento del fondo; in ogni caso dal passaggio dell'enfiteusi a più persone per quote

indivise non deve derivare il grave inconveniente della divisione tra più enfiteuti dei canoni e degli altri obblighi enfiteutici. Ma se in questi punti tra i più essenziali l'indirizzo della nuova legge dovrà segnare, una, sia pure moderata, ma decisa reazione in confronto di quella vigente, ormai arretrata, anche altri punti di notevole importanza meritavano di essere presi o ripresi in esame, in parte sulle tracce delle leggi più recenti. Tali, ad esempio, quelli circa l'entità e la variabilità del canone, la spettanza e l'esercizio del diritto di prelazione e del diritto di affranco, nonchè la determinazione della misura del prezzo di affrancazione, i modi con cui questa si effettua, la ripartizione del prezzo tra i creditori ipotecari del direttario e quest'ultimo, la determinazione dei casi in cui può chiedersi la devoluzione e la data dei suoi effetti, i rapporti di questa con l'affranco e la loro prevalenza rispettiva, la misura del compenso dei miglioramenti e il modo di determinarlo, il diritto di ritenzione per questi, i diritti dei creditori chirografari e ipotecari e quello del direttario per i canoni, la sorte delle locazioni anteriori alla cessazione dell'enfiteusi e dei pagamenti e liberazioni di fitti anticipati, la sorte delle ipoteche gravanti il dominio diretto del direttario e dell'enfiteuta quando i due diritti si consolidano nella stessa persona indipendentemente dalla devoluzione o dall'affranco. E si dovrà anche stabilire quali disposizioni siano derogabili, quali inderogabili e quali debbano essere le sorti del dominio diretto a seconda dei varii casi di espropriazione dell'enfiteusi.

Ai criterii di massima sopra esposti s'informa il progetto, di cui si espongono brevemente le linee fondamentali.

* * *

1. — La sede attuale della disciplina dell'enfiteusi nel codice non è appropriata, sia perchè essa può essere costituita altrimenti che per contratto, sia perchè non ne emerge la natura reale del diritto costituito; perciò tale disciplina deve nel nuovo codice trovare la sua sede nei *diritti reali*, accanto all'usufrutto. Ma nel definire questo diritto, come diritto di godere e di disporre di un fondo altrui con l'obbligo di migliorarlo e di pagare al proprietario un canone periodico che può consistere o in una somma di denaro o in una quantità fissa di prodotti naturali, il progetto (articoli 268, 270) non prende partito, poichè questo non

è compito di legislatore, ma d'interprete, per l'una o l'altra delle costruzioni teoriche che si disputano il campo.

Sostanzialmente il progetto (art. 270) differisce dal codice (art. 1556) in quanto ammette che il canone possa consistere anche in prodotti naturali diversi dalle derrate e in quanto però esso non può consistere che in una quantità fissa di prodotti. Parve infatti troppo contrastante con la quasi-proprietà dell'enfiteuta un controllo ed una vigilanza del direttario sulla gestione, quale è portata necessariamente dalla partecipazione per quota ai prodotti e d'altro canto la prestazione di quote di frutti proporzionali al reddito lordo e non al netto è ritenuto un ostacolo all'intensificazione della produzione agraria, giacchè ancor oggi il graduale aumento dei costi di produzione minaccia di assorbire il reddito. Da ciò anche la commutazione in annua rendita fissa in denaro di tutte le prestazioni perpetue mantenute in vigore, consistenti in quote di frutti, resa obbligatoria dalla legge 14 luglio 1887.

2. — L'enfiteusi perpetua è, conforme al diritto romano, (fr. 1, 2 D. *si ager vect.* 6, 3; fr. 31 D. *de pignor.* 20, 1) quella che fu concessa all'enfiteuta per una durata indefinita; ogni altra è temporanea, ma deve essere almeno di 10 anni (art. 269), perchè un'enfiteusi meno duratura non risponderebbe ai fini economici e sociali per cui questo diritto è ammesso dalla legge.

3. — Il canone non è riducibile nonostante qualunque insolita sterilità o perdita di frutti; invece le trasformazioni del fondo possono giustificare la richiesta che, ferma l'equivalenza, sia mutata la specie dei prodotti naturali dovuti a titolo di canone (art. 270, 2° comma, 271). Nulla pare debba mutarsi sostanzialmente alla norma del nostro codice (art. 1560) per il caso di perimento totale o parziale del fondo. Ma parve questa occasione propizia per regolare i diritti dei creditori ipotecari del direttario e dell'enfiteuta sull'indennità di assicurazione o per l'espropriazione o costituzione di servitù per pubblico interesse, e per stabilire la presunzione che l'assicurazione fatta dall'enfiteuta si presume fatta anche nell'interesse del direttario (art. 272).

4. — La inalterabilità del canone per un diritto perpetuo o di lunga durata non può essere assoluta. E' ammessa, perciò nell'interesse dell'una o dell'altra parte la possibilità, dopo un decennio, di richiederne un'equa revisione in rela-

zione al valore attuale del fondo, se così è stabilito nell'atto costitutivo, non però se il maggior valore dipenda da miglioramenti recati dall'enfiteuta.

Quanto alle imposte e agli altri pesi gravanti il fondo, ove per patto fossero a carico del direttario, parve il caso di stabilire che tale obbligo non potesse eccedere la misura del canone (articoli 273, 280, 2° comma).

5. — Le accessioni di ogni specie rientrano rispettivamente nella cerchia di entrambi i diritti; l'enfiteuta ha invece gli stessi diritti che avrebbe il proprietario sui prodotti del suolo, sul tesoro e sulle sostanze minerarie del sottosuolo secondo le leggi speciali (art. 281).

6. — In linea di massima è riconosciuta all'enfiteuta la facoltà di disporre del suo diritto, ed è escluso, in ogni caso, conforme al diritto attuale, che sia dovuto un laudemio al direttario, ed escluso un reciproco diritto di prelazione; ma nell'atto costitutivo può essere riservato, per un cinquantennio da quella data, al direttario il diritto di prelazione in caso di vendita volontaria, non di espropriazione forzata, poichè nessuno si farebbe aggiudicatario e ciò con danno dei creditori (articoli 282, 303).

Rimane a decidere la questione, sempre aperta, se l'espropriazione forzata dell'enfiteusi ad istanza dei creditori, come è per altri casi di espropriazione forzata (per debito di imposta, e per varie cause di pubblico interesse) coinvolga e quindi risolva anche il dominio diretto, sia insomma una specie di affranco coattivo (1); la Commissione espresse il voto che questo punto fosse disciplinato con apposita disposizione in sede opportuna e nel senso che tale espropriazione non coinvolgesse il dominio diretto.

In caso di vendite di porzioni o di quote del fondo o della porzione o quota spettante all'alienante, che determinino un eccessivo frazionamento, è ammesso che la prelazione possa esercitarsi per un congruo prezzo sull'intero diritto dell'enfiteuta o coenfiteuta, e che nel caso di più direttari la prelazione possa essere esercitata anche da uno solo, che resterà surrogato all'enfiteuta di fronte agli altri direttari per i diritti loro spettanti (articoli 304, 305).

(1) Così sembra doversi ritenere per diritto attuale: Cfr. SEGRÈ, *dell'enfiteusi ecc.*, Riv. it. scr. giur. 45, p. 326 segg.

E' confermato, come opportuno, il divieto della subenfiteusi, riservandosi alle norme di diritto transitorio la decisione dell'antica questione circa gli effetti di tale divieto (art. 274).

Già si osservò come la inderogabile facoltà di disporre anche senza il consenso del direttario, quale oggi, è un ostacolo insuperabile alla costituzione di nuove enfiteusi; deve essere quindi ammessa la possibilità di derogarvi, e di derogare cioè alla norma dell'art. 282 nell'atto costitutivo; ma ciò entro equi limiti; che altrimenti, come già si disse, i beni sarebbero vincolati in perpetuo, perderebbero il loro valore di scambio, sarebbe reso impossibile od ostacolato il passaggio del fondo da enfiteuti meno idonei a enfiteuti più idonei, e l'enfiteuta non potrebbe liberarsi da questa camicia di Nesso se non col soggiacere volontariamente alla devoluzione od all'espropriazione forzata, seppure ammessa.

Perciò si propone che il divieto di alienare tra vivi o di ipotecare il fondo senza il consenso del direttario non possa essere stabilito per un periodo maggiore di venti anni, e che però, nonostante qualunque divieto, sia consentito all'enfiteuta di costituire ipoteca sul fondo per garanzie di mutui a scopo di miglioramento fondiario od agrario previsti nelle leggi speciali (art. 275). La ragione della eccezione è chiara: si vuol continuare così il provvido indirizzo segnato dalla norma dell'art. 6 del Regolamento 7 febbraio 1926, n. 426, per l'attuazione della legge sulle affrancazioni 11 giugno 1925, n. 988. Già del resto, a norma dell'art. 1253, n. 1 è data surrogazione legale al direttario che soddisfi l'istituto mutuante.

L'infrazione del divieto ha effetto reale in quanto dà diritto al direttario di richiedere entro l'anno dalla notifica del nuovo enfiteuta la devoluzione, che determina la nullità dell'alienazione stessa (art. 306).

In caso di alienazione dell'enfiteusi o del dominio diretto trapassano integralmente con gli arretrati gli oneri e i diritti rispettivi ai nuovi titolari, così, come gli eredi succedono nella posizione giuridica del loro autore; ma prima della notificazione dei trapassi non è liberato il precedente enfiteuta nè può pretendere l'adempimento degli obblighi il nuovo direttario (art. 283).

7. — Dopo minuta disamina circa l'utilità dell'atto di ricognizione del dominio diretto prescritto inderogabilmente dall'art. 1563, si propone la conservazione della norma con qualche variante (art. 284).

8. — Gli obblighi imposti all'enfiteuta gravano solidalmente su più enfiteuti o successori dell'enfiteuta per quote indivise; chè se il fondo è diviso in porzioni reali l'ammontare totale dei canoni rimane inalterato ma ciascuno risponde proporzionalmente al valore della sua porzione e il direttario può intervenire perchè la divisione avvenga col rispetto di questa proporzionalità (art. 307). Sembra essere questa, in una legge di carattere generale, la soluzione più equa e conveniente del grave e complesso problema a cui in tanta parte si connette la vitalità dell'istituto (articoli 285, 286). Da un lato, infatti, non c'è una correlazione necessaria tra la *communio pro indiviso* o *pro diviso* del fondo enfiteutico e la divisione degli obblighi, chè anzi nella comunione *pro indiviso* è il contrario per gli obblighi indivisibili; quindi per lo stesso canone la massima dettata nella legge 10 agosto 1862 (art. 23-*d*), che in ogni caso di divisione il canone seguirà la divisione del fondo enfiteutico, a cui, secondo un'autorevole ma non affatto incontrastata dottrina, si sarebbe ispirato per l'enfiteusi in generale il redattore del codice civile, non è punto un principio di logica giuridica, poichè alla libera disponibilità non osta giuridicamente, sebbene possa costituire praticamente un ostacolo, il principio che il canone sia dovuto solidalmente per ogni più piccola parte *pro indiviso* o *pro diviso* del fondo enfiteutico. Ma, d'altro lato, non c'è ragione sufficiente che, salvo diversa clausola dell'atto costitutivo, tale solidarietà del canone e degli altri obblighi sia ammessa quando (e, s'intende, entro i limiti in cui ciò è ammesso) per la divisione reale del fondo enfiteutico (vedi *supra*), questo venga a scomporsi, per es. tra più eredi, coenfiteuti, in altrettanti fondi distinti con altrettante economie separate; ciò costringerebbe a una ben gravosa garanzia e vigilanza reciproca. Il fr. 7 pr. D. comm. div. 10, 3, che almeno nel senso del diritto giustiniano va riferito a fondi enfiteutici, dice appunto nel testo attuale che il giudice deve astenersi dalla divisione *regionibus* del fondo, « alioquin praestatio vectigalis confundetur », cioè secondo il linguaggio del diritto giustiniano (il passo è interpolato:

v. SEGRÈ, *Dell'enfiteusi* cit., p. 319, n. 1; e poi altri scrittori: v. *Ind. Interpol.* ad h. l.) significa che non si potrà determinare con precisione la quota del canone gravante su ciascuno dei più enfiteuti *pro diviso*, e in guisa che la somma di questi canoni equivalga al canone totale primiero. Naturalmente, come sempre, restano inalterate le diverse statuizioni delle parti e delle leggi speciali.

9. — Nelle enfiteusi perpetue è ammessa inderogabilmente l'affrancazione trascorso il trentennio o quel minor termine che sia fissato dall'atto. Nelle temporanee l'affrancazione è ammessa soltanto in virtù di convenzione o disposizione e solo dopo il termine ivi fissato, od altrimenti non prima di venti anni (art. 287). Questa norma sembra conciliare in entrambe le ipotesi equamente ed opportunamente gli interessi dei direttari e quelli degli enfiteuti, ai quali ultimi il lungo periodo di tempo, che potrebbe anche protrarsi, permette di destinare la maggior parte del capitale alle migliorie ed insieme di accantonare un fondo per provvedere al riscatto. Per vero, come già si disse, nelle leggi degli usi civici del 1924 e del 1927 il riscatto non si ammise se non quando, ma anche tostochè le migliorie siano state eseguite ed accertate. Ma una simile disposizione, ben spiegabile riguardo ad enfiteusi assegnate per legge dalla pubblica autorità, non agevolerebbe la costituzione di enfiteusi che debbono sorgere per libera volontà delle parti; è però giusto ed utile, per porre un freno alla tendenza di trascurare l'obbligo di non deteriorare e di migliorare il fondo, che la devoluzione in caso di grave mancamento a tali obblighi prevalga alla domanda, anche se anteriore, di affranco, e questo è appunto ciò che è proposto nell'articolo 289.

Ad evitare al direttario incommode comunicazioni o vicinanze sgradite o dannose, si propone che l'affrancazione del fondo appartenente a più enfiteuti *pro indiviso* o *pro diviso* possa bensì promuoversi da tutti o singolarmente, ma per la totalità del fondo; analogamente, se il proprietario di più fondi li ha concessi in enfiteusi per *modum unius* o per un unico canone l'affrancazione dovrà essere per la totalità dei fondi (art. 288).

Il prezzo corrispondente alla capitalizzazione fatta sulla base dell'interesse legale della somma o del valore dei prodotti costituenti il canone di un'annata è per privata con-

venzione riducibile, ma non aumentabile oltre il quarto, e nelle enfiteusi che non eccedono i trenta anni oltre la metà (art. 290). A giusto favore dei direttari la misura della capitalizzazione corrisponde a quella del codice (art. 1564), dell'art. 3 della legge 11 giugno 1925 e dell'art. 4 R. decreto 7 febbraio 1926, in contrasto con l'art. 3 della legge 22 giugno 1905 che eccezionalmente mantiene per le affrancazioni l'antico interesse legale. Norme speciali (articoli 291 e 292) non essenzialmente divergenti dalle attuali, riguardano il calcolo del valore del canone base, se esso consiste in una porzione fissa di prodotti naturali, e il pagamento in titoli del D. P. consolidato che sono calcolati al valore attuale di borsa conformemente a quanto dispone la Legge del 1925 (art. 9), ma diversamente dalle leggi precedenti del 1864 e del 1920 che ammettono in altro senso il pagamento in titoli. Infatti questo valore è realizzabile con grande approssimazione a breve distanza di tempo; perciò la sostituzione dei titoli per una somma approssimativamente eguale non aggrava effettivamente la condizione dei direttari e dei loro creditori, mentre il tasso di interesse dei titoli non viene qui in considerazione (art. 293). Come è in parte espresso in leggi anteriori e in ogni caso implicito anche nel codice attuale, il prezzo normale deve subire un aumento se al direttario siano stati riservati diritti o qualora egli sia stato esonerato da pesi che dovrebbero gravare su di lui o abbia acquistato diritti al fondo; una diminuzione, invece, se con l'affrancazione sia liberato da pesi che sarebbero stati a carico dell'enfiteuta (art. 308, cfr. art. 12, legge 1929).

10. — Anche secondo il progetto, le ipoteche acquistate contro il direttario si risolvono sul prezzo dovuto per la affrancazione (art. 309), infatti è più che opportuno che ne sia liberato l'enfiteuta affrancante.

L'affranco si effettua mediante atto concluso fra direttario ed enfiteuta o mediante domanda giudiziale da trascriveri, con l'obbligo del deposito del prezzo, prima della domanda. Il deposito deve pure farsi se al momento della trascrizione dell'atto esistevano iscrizioni ipotecarie contro il direttario (Cfr. art. 25 legge 8 giugno 1873 e art. 19 R. decreto 7 febbraio 1926). L'affrancazione ha effetto dalla data della trascrizione dell'atto o della sentenza: è provveduto a che non avvenga la cancellazione delle ipoteche iscritte contro il direttario se non col consenso del creditore iscritto o altrimenti per autorizzazione del giudice.

Si provvede per l'ipotesi in cui l'ammontare del prezzo sia controverso, per il giudizio di graduazione e di ripartizione del prezzo depositato fra i creditori ipotecari del direttario, per il pagamento dell'intero prezzo e dell'eventuale residuo al direttario, per la distribuzione del carico delle spese (articoli 294-298). Queste disposizioni escludono la necessità di un'ipoteca legale sul fondo già enfiteutico a favore del direttario per il prezzo o parte di prezzo d'affrancazione ancora dovuta, che in ogni caso non gioverebbe, almeno direttamente, ai creditori ipotecari del concedente, il diritto dei quali si risolve su tale prezzo, e così la necessità di una specie di giudizio di purgazione delle ipoteche (1).

11. — Viene proposto che la devoluzione possa essere chiesta dal direttario, oltre che nei casi già prima indicati (alienazione senza notificazione al direttario ecc.), nel caso in cui l'enfiteuta sia in mora nel pagamento di due canoni annui (risolvendosi così antiche questioni nel senso più equo e naturale), e in quello in cui deteriori il fondo o non adempia l'obbligo di migliorarlo.

Si è creduto opportuno avvertire che l'enfiteuta non contravviene all'obbligo di non deteriorare, e di migliorare il fondo, se in contemplazione di miglioramenti futuri siano state compiute trasformazioni od opere che intanto ne abbiano diminuito o annullato la produttività (art. 310).

Già si è osservato come al principio che l'esercizio del diritto d'affranco prevale sulla domanda di devoluzione in corso è fatta eccezione per il caso in cui questa si fondi sulla contravvenzione all'obbligo di non deteriorare e di migliorare, se l'inadempimento sia di molto considerevole gravità; in tal caso prevale la devoluzione sull'affranco in corso quand'anche la domanda giudiziale d'affranco fosse precedente (articoli 310, n. 3, 289).

Per risolvere un quesito sempre tuttora aperto, nel progetto si è proposto che la pronunzia della devoluzione abbia effetto contro l'enfiteuta che vi ha dato causa dal giorno della domanda, e a carico dei successivi acquirenti, dalla trascrizione della domanda stessa, trascrizione ormai obbligatoria a norma dei noti decreti (art. 311; vedi articoli

(1) Cfr., quanto all'art. 15 Legge 11 giugno 1925, e all'art. 10 R. decreto 7 febbraio 1926: COVIELLO, *Delle ipoteche*, 1928, p. 79, segg., p. 148, segg., p. 149 nn. 1, 2, 3, e *Corrigenda - Addenda* a p. 149 n. 1.

18-b, 19-b, 20, R. decreto 30 dicembre 1923, n. 3272, 367 n. 4 del progetto).

Il diritto di volontario intervento dei creditori chirografari ed ipotecari dell'enfiteuta nel giudizio per conservare le loro ragioni ed esercitare all'uopo il diritto di affranco spettante all'enfiteuta è riconosciuto dal progetto (art. 299) conforme sostanzialmente a quanto dispone il codice (articolo 1565 cpv. 1°).

Essi, anche se creditori ipotecari, la cui ipoteca si estingue tramutandosi in un diritto di credito, non hanno, come non hanno per il codice, il diritto di essere convenuti all'uopo in giudizio per difendersi e contraddirvi. Tuttavia, riguardo a creditori che hanno iscritto ipoteca sul fondo enfiteutico prima della trascrizione della domanda, la devoluzione anche se già avvenuta non pregiudica il loro diritto di far valere l'affranco spettante all'enfiteuta, se la domanda non sia stata loro notificata utilmente per poter intervenire efficacemente in giudizio (art. 299, 2° comma). Mediante la quale proposta si mira a contemperare il giustificato interesse dei creditori ipotecari prima iscritti di essere avvertiti in tempo utile della domanda in corso, con quello non meno giustificato del direttario di non essere tenuto a citare i creditori dell'enfiteuta nel giudizio di devoluzione, neppure quelli che abbiano anteriormente trascritto precetto immobiliare sul fondo enfiteutico.

Risolvendosi anche qui una antica questione, si è proposto di stabilire che i diritti dei creditori, anche ipotecari, dell'enfiteuta non debbono pregiudicare quelli del direttario verso l'enfiteuta per il pagamento dei canoni (art. 301, 2° comma); il direttario potrà quindi compensare anche verso i creditori ipotecari dell'enfiteuta il suo credito per canoni arretrati con la somma loro dovuta per miglioramenti. Naturalmente, con questo diritto di prelievo, contrario all'art. 1294 cod. civ., in danno eventualmente dei creditori ipotecari dell'enfiteuta, è maggiormente tutelata la condizione del direttario, ma esso crea per certo un ostacolo ad attingere al credito per i miglioramenti del fondo enfiteutico.

Il credito per i miglioramenti si propone che sia sempre commisurato al loro valore al tempo del rilascio del fondo e fu anche proposto che all'enfiteuta (equiparato così in ogni caso al possessore di buona fede di fronte al *dominus*

rivendicante) compete anche per questi il diritto di ritenzione se nel giudizio di devoluzione già venne fornita qualche prova della loro sussistenza in genere (art. 300; cfr. art. 706 cod. civ., art. 549 prog.). Certo il diritto di ritenzione del fondo rafforza il suo diritto di credito; ma esso va temperato colle garanzie che debbono munire il credito sulla stessa indennità che viene in luogo delle ipoteche sul fondo enfiteutico.

Come è noto, infatti, a parte il diritto di intervento in giudizio e dell'opposizione di terzo che mira soprattutto ad evitare le collusioni tra concedente e enfiteuta, è problema grave ed insoluto come sia assicurata ai creditori aventi ipoteca sull'enfiteusi la distribuzione della giusta indennità dovuta per migliorie dal direttario all'enfiteuta. Ora quest'ultimo punto è preso in considerazione nell'art. 302 del progetto, dove anzitutto è dichiarato che, se il prezzo dei miglioramenti non è concordato coi creditori ipotecari dell'enfiteuta, deve essere determinato con sentenza da pronunciarsi anche nei confronti dei creditori iscritti; inoltre che, esistendo ipoteche iscritte contro l'enfiteuta, il prezzo deve essere depositato alla Cassa depositi e prestiti e ripartito, salvo il diverso accordo scritto degli interessati, come è stabilito per il prezzo di affranco, e che solo colla presentazione dell'atto di consenso o dell'ordine dell'autorità competente avverrà la cancellazione delle ipoteche. Si mira, per tal guisa, a raggiungere l'intento di assicurare il soddisfacimento del diritto di credito in cui si risolvono tali ipoteche mediante un procedimento più semplice di quello che può avere un procedimento anche ridotto di purgazione delle ipoteche, e senza bisogno dell'iscrizione di una ipoteca legale a favore della massa dei creditori (art. 2042 c. c.). In ogni modo va avvertita l'importanza di questo problema, come dell'altro analogo relativo alla posizione dei creditori ipotecari del direttario nel caso di affrancazione, riguardo ai quali dottrina e giurisprudenza brancolano nel buio, mentre l'art. 1244 c. civ. per una devoluzione che avvenga nell'ignoranza dei creditori dell'enfiteuta, non offre alcuna soluzione soddisfacente.

12. — Quanto all'altro grave problema della sorte delle locazioni anteriori, si propone, sulla traccia degli insegnamenti, per vero molto oscillanti, della giurisprudenza e di quanto è disposto in materia di usufrutto, di vendita col

patto di riscatto e di espropriazione forzata ad istanza dei creditori, che nonostante la cessazione dell'enfiteusi, se la loro anteriorità risulta da scrittura di data certa, continuano il loro corso per tutta la durata del contratto, ma, con opportuna limitazione, non oltre un quinquennio dalla cessazione dell'enfiteusi. Chè se la devoluzione avviene per la scadenza del termine, analogamente a quanto è stabilito per l'usufrutto, esse non durano se non per l'anno, mentre trattandosi di fondi rustici, si avrà riguardo al periodo di durata del principale raccolto del fondo.

Ma le locazioni debbono cadere senz'altro se avvennero in frode dei diritti del direttario e la frode si presume se il fitto sia di un terzo inferiore a quello risultante da perizia o da locazioni precedenti (art. 276). Quanto al pagamento e alle liberazioni di fitti anticipati, si propone che siano opponibili al direttario solo quelli conformi alle consuetudini locali e in ogni caso non mai per durata superiore ad un anno (art. 277; cfr. articoli 493, 1417, 1597, 1602 cod. civ.; art. 687 cod. proc. civ.). Ma, ben s'intende, anche i conduttori di un fondo enfiteutico rientrano nella categoria dei creditori dell'enfiteuta, quindi hanno diritto di intervento nel giudizio di devoluzione per tutelare le loro ragioni.

E' pure opportuno, di fronte alle incertezze della dottrina, definire la sorte delle ipoteche gravanti il diritto del direttario o quello dell'enfiteuta nel caso in cui la riunione nella stessa persona dei due diritti avvenga indipendentemente dalla devoluzione o dall'affranco (per esempio per vendita o donazione dell'uno all'altro); qui l'applicazione dei principi generali del nostro diritto attuale porta alla conseguenza che le ipoteche rispettive continueranno a sopravvivere e a gravare separatamente i due diritti, secondo il loro grado (art. 278).

13. — Delle disposizioni proposte, a parte quelle nelle quali è già dichiarato se e in quanto costituiscano diritto cogente (per es., nell'art. 303 circa i limiti di tempo nella riserva del diritto di prelazione, nell'art. 275 circa i limiti apponibili al diritto di disposizione dell'enfiteuta) si propone in apposito articolo che appartengano al novero di quelle inderogabili quelle relative al termine minimo delle enfiteusi temporanee, alla specie del canone, al divieto della subenfiteusi, ai limiti dell'obbligo del direttario per le imposte e gli altri pesi, ai limiti di tempo in cui è ammesso

L'affranco della enfiteusi temporanea; al prezzo massimo dell'affranco; inoltre quelle relative al documento ricognitivo, al termine massimo per l'affrancazione dell'enfiteusi perpetue, alla possibilità del pagamento del prezzo di affrancazione in titoli del debito pubblico, al diritto all'indennità dovuta all'enfiteuta per miglioramenti in caso di devoluzione e alla risoluzione delle ipoteche acquistate contro il direttario sul prezzo d'affranco (art. 279).

* * *

Infine un problema legislativo importantissimo sempre, ma particolarmente in questa materia, è costituito dalle norme di diritto intertemporale e transitorio. Anche qui dovrà valere la massima che nel caso di incompatibilità, le norme generali abrogano quelle generali, non quelle speciali anteriori e che la norma attualmente imperante non si applica alle conseguenze giuridiche anche future nei negozi giuridici sorti sotto la cessata legge. Ma qui più che mai, trattandosi molto spesso, anzi nella maggior parte dei casi, di enfiteusi di antica o antichissima data, occorrerà esaminare con cura in qual parte il regime della legge nuova debba applicarsi alle enfiteusi anteriori, in qual parte esse debbano continuare ad essere disciplinate dalle leggi anteriori, e quali temperamenti transitorii siano consigliabili. Qui verranno da un lato in considerazione lo spirito e le tendenze che animano il legislatore odierno, diverse, anche circa il concetto di « materia d'ordine pubblico », in confronto di quelle che animarono il legislatore italiano settant'anni or sono, ma d'altra parte l'opportunità di non sovvertire troppo profondamente lo stato di diritto attuale quale si è venuto formando attraverso le alterne vicende legislative, riguardo alle più antiche come riguardo alle più recenti enfiteusi e di non sovrapporre troppo facilmente norme nuove a norme anteriori di diritto transitorio. Non bisogna infatti trascurare che anche sulla stabilità del diritto per rapporti destinati a perpetua o a lunga durata i contraenti o i disponenti sogliono fare assegnamento, nel determinarsi a costituirli e nel regolarne le modalità. Del resto la massima del nostro diritto intertemporale, quella cioè, dell'estensione dell'irretroattività della norma alle conseguenze giuridiche anche future dei negozi giuridici anteriori può trovare la

sua applicazione anche alle leggi nuove di interesse generale o d'ordine pubblico (cfr. SEGRÈ, *Riv. Dir. Comm.* 1918, II, p. 322 e segg.). Naturalmente la massima non è assoluta; in particolare per ciò che riguarda il regime circa i modi della affrancazione, i criteri per la determinazione del prezzo e della specie di moneta in cui deve o può farsi ecc., sarà il caso di vedere se o meno debba prevalere la legge nuova e con quali temperamenti.

* * *

Riassumendo e concludendo: l'istituto dell'enfiteusi, sia, e principalmente, riguardo ai fondi rustici di corpi morali, sia anche riguardo ai fondi rustici di privati, non ha perduto tuttora la sua ragion d'essere e la sua utilità. Essa può trovare ancor oggi utile applicazione, quando trattisi di fondi incolti o negletti e la persona del titolare non sia in grado di assumere direttamente le gravi cure della gestione o della sorveglianza della gestione agricola; mediante l'enfiteusi, accanto ai direttari, pur cointeressati al miglioramento del fondo, si crea una classe di quasi proprietari, che possono trovare in tal guisa un utile impiego ai loro capitali e alle loro attitudini tecniche. E' quindi da ritenere che all'enfiteusi possa essere in certa parte affidata la funzione sociale della redenzione delle terre incolte, neglette o di scarso reddito, sia in Italia, sia nelle sue Colonie e nei territori dell'Impero.

Ben significanti riconoscimenti legislativi dell'utilità della diffusione dell'istituto si hanno nella legge 10 agosto 1862, che ordinava la concessione in enfiteusi sempre redimibile di tutti i beni rurali ecclesiastici della Sicilia, più tardi nella legge 1° novembre 1875 per l'affrancazione dei diritti d'uso sui boschi demaniali, che dava facoltà al Governo di affrancare questi boschi da ogni diritto di uso mediante la cessione di una congrua parte del bosco a titolo di enfiteusi o in proprietà assoluta. La riconobbero poi il gruppo di leggi emanate dal 1896 in poi per il miglioramento agrario dell'Italia meridionale e insulare, leggi che, nonostante taluni loro difetti e altre cause sfavorevoli, sortirono qualche non trascurabile risultato, ed anche più di recente le leggi del 1924 e 1927 per il riordinamento e l'affrancazione degli usi civici, le quali stabilirono che le terre assegnate ai comuni e ad altri enti, in quanto fossero conve-

nientemente utilizzabili per la coltura agraria, fossero ripartite fra i privati, e lo fossero unicamente a titolo di enfiteusi.

Ma la particolare e varia disciplina data all'enfiteusi e regolata nei due ultimi gruppi di leggi ora accennati e nella più recente legge sulle affrancazioni 11 giugno 1925 segna altresì una più o meno viva reazione contro i due fondamentali principi informatori della disciplina generale dell'enfiteusi secondo il codice e le relative leggi transitorie, nonchè in parte secondo la legislazione speciale anteriore: cioè quello della illimitata inderogabile facoltà di disporre e quello della illimitata inderogabile facoltà di riscatto del fondo enfiteutico.

Infatti l'una e l'altra, fondate sul preconetto che la enfiteusi non debba essere che un istituto transitorio, minano dalle basi l'istituto che pur si vorrebbe diffondere e conservare. Ma, in sostanza, non a diverso risultato giungono altre proposte, che non men scevre di inconvenienti mirano pur sempre all'ideale ultimo della piena e libera proprietà coltivatrice; nè con questo però si intende negare la possibilità che per convenzione o disposizione speciale si addivenga tra direttario ed enfiteuta ad una liquidazione di rapporti diversa da quella derivante dall'affranco. Perciò devesi seguire il nuovo indirizzo in parziale contrasto colla disciplina attuale in materia, tenendosi presente d'altra parte che la stabilità del diritto assicurata all'enfiteuta non deve convertirsi per lui in un odioso e insostenibile gravame da cui non riesca a liberarsi se non determinando la devoluzione o l'esproprio; ond'è, che l'affranco non deve essere vietato in perpetuo e all'enfiteuta deve essere assicurato il diritto di disporre del fondo enfiteutico, salvo limitazioni e garanzie contro un soverchio frazionamento del fondo e la divisione e suddivisione dell'obbligo del canone a danno del direttario.

Ma anche altri punti di notevole importanza, come ha insegnato l'esperienza dell'applicazione delle leggi in vigore, dovettero essere presi o ripresi in esame e sottoposti ad una nuova o ad una più precisa disciplina per evitare le numerose controversie attuali in materia di enfiteusi. Tale quello dell'entità, della misura e della variabilità del canone; quello del passaggio degli obblighi e dei diritti ai successivi enfiteuti e direttari; il diritto di prelazione del direttario e il regolamento circa il suo esercizio; l'appartenenza e l'eser-

cizio del diritto d'affranco; la determinazione del congruo prezzo d'affrancazione nelle varie ipotesi; i modi con cui questa si effettua; le garanzie per la ripartizione del prezzo d'affranco fra i creditori ipotecari del direttario, e della giusta indennità per miglioramenti fra i creditori ipotecari dell'enfitenta nel caso di devoluzione; le cause di questa e i suoi rapporti, nei vari casi, con la prelazione e con l'affranco; la sorte delle locazioni anteriori e dei pagamenti e liberazioni dei fitti anticipati; quella delle ipoteche gravanti sul dominio diretto e sul dominio utile in caso di consolidazione indipendente da devoluzione o da affranco; la sorte del dominio diretto nei singoli casi di espropriazione forzata del dominio utile; la determinazione delle norme inderogabili e di quelle che troveranno sede più acconcia fra le norme di esecuzione e nel codice di procedura civile. Restano poi a risolvere i problemi di diritto intertemporale e transitorio, gravi ed importanti particolarmente in questa materia.

TITOLO IV.

DELLA COMUNIONE.

CAPO I.

Della comunione in generale.

(Relatore il Prof. CALOGERO GANGI).

A somiglianza del codice vigente (libro II, tit. IV) questo capo porta il titolo generico « Della comunione in generale », sebbene esso comprenda soltanto le norme che governano la comunione della proprietà o di altri diritti reali.

Quanto ai diritti di credito invero, anche ammesso che pure per essi sia possibile un vero e proprio rapporto di comunione — il che da alcuni, almeno sotto l'impero di altre moderne legislazioni (p. e. del codice tedesco), viene negato — è evidente che il luogo opportuno per il regolamento di tale comunione non sarebbe questo, ma invece quello delle obbligazioni.

Il progetto non risolve espressamente la questione sul modo in cui deve essere concepita la comunione; ma dalle regole in esso contenute si può facilmente desumere il punto di vista

da esso accolto. Nella comunione, conformemente ad un'opinione da taluni seguita tanto sotto l'impero del codice austriaco (cfr. EHRENZWEIG, *System des österr. Privatrechts*, I₂, Wien 1923, § 193, p. 152) quanto sotto l'impero del codice tedesco (Cfr. ENNECCERUS, *Lehrbuch des bürgerl. Rechts*, II, Marburg 1932, § 180, p. 627), si è ravvisata la coesistenza di più diritti, e cioè, di un diritto sulla cosa nella sua interezza, il quale spetta alla collettività dei partecipanti o comunisti, e dei diritti spettanti a ciascuno di questi. Il diritto spettante a ciascuno dei comunisti è, per il suo contenuto, diverso dal diritto spettante alla collettività. Esso infatti non è che il diritto del comunista di partecipare alla comunione secondo la misura della sua quota, e quindi di esercitare secondo tale misura quei poteri sulla cosa, emananti dal diritto nella sua interezza spettante alla collettività dei comunisti, dei quali è possibile l'esercizio per parti, e di esercitare invece gli altri poteri che non sono divisibili, e di cui quindi non è possibile l'esercizio per parti, in regola insieme con gli altri comunisti, e talora anche da solo, in quanto però un tale esercizio non importi lesione dell'uguale diritto e dell'interesse degli altri comunisti.

Così, in particolare, nel caso della comproprietà si è ritenuto che il diritto di proprietà sull'intera cosa comune spetta alla collettività dei condomini, mentre ciascuno di questi non ha che un diritto sulla propria quota, ossia e più precisamente, il diritto di partecipare alla comunione della proprietà secondo la misura della sua quota, e quindi di esercitare da solo, secondo tale misura, quei poteri sulla cosa, emananti dal diritto di proprietà spettante alla collettività, di cui è possibile l'esercizio per parti o quote (così, p. e., il potere di acquistare i frutti, di alienare la cosa, ed imporre dei pesi), e di esercitare invece gli altri poteri che non sono divisibili, in regola insieme cogli altri condomini, e da solo soltanto in quanto un tale esercizio non leda il diritto e l'interesse degli altri condomini. Secondo l'opinione accolta nel progetto, quindi, nella comproprietà non si ha una semplice divisione del diritto di proprietà sulla cosa fra i singoli comunisti secondo quote intellettuali o ideali, come ammette invece l'opinione prevalente e più fondata sotto l'impero del codice attuale; non si ha neppure, come si ritiene da taluni, concorrenza dei diritti di proprietà dei singoli condomini sull'intera cosa, reciprocamente limitantisi; e non si ha neanche, come si sostiene da altri, un semplice diritto di proprietà sull'intera cosa, spettante alla collettività dei condomini.

Ciò premesso, venendo ora ad un breve resoconto delle disposizioni del progetto, è da notare innanzi tutto in via preliminare, che appunto perchè si è ammesso che il diritto sulla cosa nella sua interezza spetta alla collettività dei partecipanti o comunisti, a tale collettività si è creduto opportuno di dare una più completa organizzazione e maggiori poteri di quelli che essa ha sotto l'impero del codice attuale. Ad essa infatti, come si vedrà più oltre, si è attribuito il potere di deliberare non soltanto circa l'amministrazione della cosa comune, ma anche, sotto certe condizioni e cautele, per gli atti di innovazione che eccedono l'ordinaria amministrazione e persino per l'alienazione dell'intera cosa comune.

Tuttavia il diritto della collettività dei partecipanti sull'intera cosa comune, non esclude, come si vedrà più oltre, il diritto dei singoli sulla propria quota.

Nell'art. 312 si è creduto opportuno di stabilire che la comunione, cui si ha riguardo nel progetto, è la comunione della proprietà o di altro diritto reale per quote ideali, e che tale comunione, in mancanza di convenzioni o disposizioni speciali di legge, è regolata dalle norme racchiuse negli articoli successivi.

Gli articoli 313 e 314 riproducono, salvo qualche lieve modificazione di forma, gli art. 674 e 675 del codice attuale.

L'art. 315 riproduce l'art. 679 del codice colla sola modificazione che, mentre questo, al principio, stabilisce che ciascun partecipante ha la piena proprietà della sua quota e dei relativi utili o frutti, l'art. 315 del progetto sancisce soltanto che ciascuno dei partecipanti può liberamente disporre della sua quota e dei relativi utili o frutti. La modificazione introdotta è stata determinata dalla considerazione che il diritto di ciascuno dei partecipanti sulla propria quota non può essere propriamente concepito come un diritto di proprietà.

Quanto all'amministrazione della cosa comune, è stabilito anzitutto, nell'art. 316, primo comma, che essa, salvo patto in contrario, spetta alla collettività dei partecipanti. E negli altri due commi dello stesso articolo si è poi stabilito che per gli atti di ordinaria amministrazione le deliberazioni della maggioranza dei partecipanti calcolata secondo il valore delle loro quote, sono obbligatorie anche per la minoranza dissenziente; e che, se non si forma una maggioranza, l'autorità giudiziaria, sull'istanza di uno degli interessati, può dare gli opportuni provvedimenti ed anche nominare all'uopo un amministratore. Questi due ultimi commi dell'art. 1316

riproducono la norma dell'art. 678 del codice vigente con qualche variante di forma però, e con questa differenza; che mentre nell'art. 678 del codice si parla di amministrazione in genere, nell'art. 316 del progetto si parla con maggiore precisione di *atti di ordinaria amministrazione*, per distinguerli da quelli che eccedono l'ordinaria amministrazione, quali le innovazioni, che sono regolate poi nell'art. 318 e l'alienazione dell'intera cosa, che è regolata nell'art. 320; e mentre nell'art. 678 del codice si ammette l'intervento dell'autorità giudiziaria non solo quando non si forma una maggioranza, ma anche nel caso che le deliberazioni di essa risultino gravemente pregiudizievoli alla cosa comune, di questo secondo caso nell'art. 316 del progetto non si fa alcun cenno. E non si è ritenuto di farne cenno perchè, trattandosi di atti di ordinaria amministrazione, già non è probabile che essi possano portare grave pregiudizio alla cosa comune, e poi l'intervento dell'autorità giudiziaria contro le deliberazioni della maggioranza nel caso in esame non si è ritenuto opportuno.

Nell'art. 317 si è creduto opportuno di stabilire espressamente che la maggioranza dei partecipanti, calcolata nel modo indicato nell'articolo precedente, può delegare l'amministrazione ad uno o più di essi o anche ad un estraneo, e può inoltre stabilire un regolamento per l'ordinaria amministrazione e per il miglior godimento della cosa comune; regolamento, il quale avrà effetto anche per i successori universali o particolari dei singoli partecipanti.

Per gli atti di innovazione che eccedono l'ordinaria amministrazione, quali, per es. i cambiamenti di coltura o di destinazione della cosa comune, o altre trasformazioni dirette alla conservazione o al migliore godimento di essa, si è invece disposto nell'art. 318 che le deliberazioni della maggioranza non sono senz'altro vincolative anche per la minoranza dissenziente, giacchè ciascuno dei dissenzienti può far reclamo all'autorità giudiziaria entro un mese dalla deliberazione, e in tal caso l'autorità giudiziaria decide se la deliberazione debba o non eseguirsi, e nell'affermativa può dare gli opportuni provvedimenti, ovvero ordinare la prestazione di una cauzione a favore dei dissenzienti per l'eventuale risarcimento dei danni. Con questa norma dell'art. 318 il progetto si è allontanato decisamente dal sistema accolto dal codice vigente nell'art. 677, secondo cui per le innovazioni nella cosa comune è necessario il consenso di tutti i partecipanti;

ma il sistema seguito dal progetto si rivela senz'altro logicamente fondato, quando si consideri che già neanche nel caso di innovazioni le deliberazioni della maggioranza possono facilmente riuscire pregiudizievoli alla minoranza dissenziente, dato che questa può contro di esse reclamare all'autorità giudiziaria, la quale provvederà come è stabilito nel secondo comma dell'articolo in esame; e che d'altra parte il potere dato alla maggioranza di deliberare anche innovazioni nella cosa comune discende logicamente dal principio accolto dalla Commissione e già precedentemente rilevato, che il diritto sull'intera cosa comune spetta alla collettività dei comunisti, e soddisfa poi anche l'esigenza pratica di evitare che uno o alcuni comunisti impongano senz'altro la loro volontà alla maggioranza, impedendo innovazioni che possono riuscire vantaggiose per tutti.

L'art. 319, riproducendo la norma dell'art. 676 del codice attuale, dispone in modo più preciso, che se la maggioranza dei partecipanti o il delegato all'amministrazione rifiuti di provvedere alle spese necessarie per la conservazione della cosa comune, ciascuno dei partecipanti può costringere gli altri a contribuire alle dette spese, salva a costoro la facoltà di liberarsene coll'abbandono dei diritti sulle loro quote.

Coll'art. 320 si è attribuito alla collettività dei partecipanti il potere di deliberare, salvo opportune condizioni e cautele, l'alienazione dell'intera cosa comune. Si è stabilito infatti, che la maggioranza dei partecipanti, che rappresenti almeno i tre quarti della cosa comune, può deliberare l'alienazione di essa, salvo ad ogni dissenziente il diritto di fare opposizione dinanzi all'autorità giudiziaria, la quale, qualora la divisione della cosa sia pregiudizievole agli interessi dei partecipanti, deciderà, tenendo anche conto delle particolari circostanze del caso, se l'alienazione debba, o non, aver luogo. Con questa disposizione il progetto apporta una notevole innovazione non soltanto di fronte alle norme del codice nostro attuale, ma anche di fronte a quelle di altre importanti legislazioni moderne, per es., del codice tedesco (§ 747), del codice austriaco (§ 829), del codice svizzero (art. 648₂) del codice spagnolo (arg. art. 397-399), e del codice brasiliano (arg. art. 623_{III}, 628, 635). Secondo tutti questi codici infatti, l'alienazione dell'intera cosa comune non può aver luogo se non col consenso di tutti i partecipanti. Ma la disposizione del progetto si giustifica col principio da esso accolto, e già precedentemente rilevato,

che il diritto sulla cosa nella sua interezza spetta alla collettività dei comunisti, e colla considerazione che non è conveniente dare a ciascun comunista il potere di opporsi in qualunque caso ad un'alienazione dell'intera cosa comune, deliberata dalla maggioranza, la quale può essere vantaggiosa per tutti i comunisti o almeno per la massima parte di essi. Del resto le condizioni e le cautele, colle quali questo potere di alienazione è stato coll'art. 320 concesso alla maggioranza dei comunisti, sono tali che si può fondatamente ritenere che la concessione non potrà in nessun caso dar luogo ad abusi od altri inconvenienti. Si è richiesta infatti, perchè si possa deliberare la alienazione dell'intera cosa comune, non la semplice maggioranza che è necessaria per decidere circa l'amministrazione di essa, ma una maggioranza che rappresenti almeno i tre quarti della cosa comune; e si è dato inoltre alla minoranza dissenziente il diritto di fare opposizione dinanzi all'autorità giudiziaria, la quale, qualora la divisione della cosa sia pregiudizievole agli interessi dei partecipanti, deciderà, tenendo anche conto delle particolari circostanze del caso, se l'alienazione debba, o non, aver luogo.

Nell'art. 321, che riproduce la norma dell'art. 681 del codice attuale, si è creduto opportuno di aggiungere, sull'esempio del codice svizzero (art. 650 ult. comma) e del codice austriaco (§ 830) una limitazione al diritto spettante a ciascun partecipante di chiedere lo scioglimento della comunione, attribuendo all'autorità giudiziaria il potere di stabilire, dietro istanza di altri partecipanti, una congrua dilazione, qualora l'immediato scioglimento possa essere pregiudizievole agli interessi degli altri. Quanto alla durata del patto di rimanere in comunione, si è lasciato nell'art. 321 immutato il termine massimo di 10 anni stabilito nell'art. 681 del codice, non essendosi ritenuto opportuno nè abbreviarlo a cinque anni sull'esempio del codice francese (art. 815) e del codice brasiliano (art. 629), nè prolungarlo sull'esempio di altri codici (per esempio del codice sassone del 1863, che stabiliva il termine di venti anni). Il sistema seguito dal codice nostro attuale è stato del resto accolto anche dal codice spagnolo (art. 400). D'altra parte non sono sembrati accettabili nè il sistema del codice austriaco, il quale al § 832 dispone soltanto che il patto di rimanere in comunione non si trasmette agli eredi, nè il sistema del codice tedesco, il quale (§ 749) ammette la validità del patto di rimanere in comunione per sempre o a tempo, pur riservando in ogni caso ai

comunisti la facoltà di chiedere, nonostante il patto, la divisione, quando vi sia un importante motivo.

Nell'art. 322 è sembrato opportuno, per evitare qualsiasi dubbio che potesse eventualmente sorgere, stabilire espressamente che il patto di rimanere in comunione per un tempo determinato non superiore agli anni dieci, ha efficacia anche per i successori universali o particolari dei partecipanti. Il codice austriaco esclude la validità del patto tanto per i successori universali che per quelli particolari dei partecipanti (cfr. § 832 del cod., ed EHRENZWEIG, o. c. II, § 421, p. 682, testo e nota 6), ma il sistema accolto nel progetto è quello seguito anche da altre moderne codificazioni, per es. dal codice tedesco (§ 751).

Gli art. 323 e 324 riproducono rispettivamente senza alcuna sostanziale modificazione gli art. 683 e 680 del codice attuale.

Gli art. 325 e 326 regolano il modo con cui deve farsi la divisione della cosa comune tanto nel caso in cui sia possibile la divisione della cosa in natura senza notevole diminuzione del suo valore, quanto nel caso contrario.

La disposizione dell'art. 327 è stata introdotta nel progetto sull'esempio di quella del § 755 del codice tedesco, e si giustifica coll'interesse che ha ciascuno dei partecipanti, che sia tenuto solidalmente all'adempimento di un'obbligazione su lui gravante in proporzione della sua quota conformemente al disposto degli art. 313, 2° comma, e 319, che tale obbligazione, se sia scaduta o scada entro l'anno, sia estinta prima che sia effettuata la divisione, per evitare eventuali posteriori azioni di regresso contro gli altri condividenti.

Coll'art. 328 si fa rimando, per la divisione delle cose comuni, alle regole sulla divisione dell'eredità, per quanto non sia disposto in questo titolo sulla comunione, sempre che tali regole non siano in contrasto con quelle in esso stabilite.

Nell'art. 329 finalmente è riprodotta la disposizione dell'art. 682 del codice attuale, riguardante la reciprocità del pascolo, con alcune modificazioni di forma, di cui quella introdotta nel primo comma è diretta a precisare che la disposizione concerne il pascolo reciproco stabilito tra i proprietari di fondi situati nel territorio di uno stesso comune.

CAPO II.

Della comunione familiare.

(Relatore il Prof. FULVIO MAROI).

Una delle lacune più gravi del nostro codice è senza dubbio quella relativa ai c. d. consorzi taciti familiari, istituto del più alto interesse non solo per la sua imponente tradizione storica, ma perchè tuttora in vita nelle nostre campagne, e di non infrequente applicazione nell'ambito delle nostre classi industriali e commerciali. La definizione di tali consorzi è ancor oggi quella data dal FABRO (*Codex fabrianus definitionum*, Genevae, 1659, tit. XVII, def. II, p. 411): « Interdum tamen evenit, ut tacite id actum videatur, mirum si fratres, non tantum haereditatem parentum « indivisam habuerint, sed etiam bona caetera omnia in quorum communione inciderunt, si simul habitaverint, lucra « omnia et damna communicaverint, nec a se unquam rationes exegerint ». Tale nozione trova infatti sostanziale riscontro nella più recente giurisprudenza della nostra Suprema Corte, che della *communio incidens familiaris* ha dato la seguente definizione: « Uno stato di fatto consuetudinario, avente origine dall'antica forma di unione patriarcale, sulla quale i partecipanti, mantenendo unito il nucleo familiare, conservano indivisi i beni ereditari e vivono in assoluta comunione di vita e di interessi; quindi elementi integrativi di esso sono: l'esistenza di un retaggio ereditario comune ed indiviso, comunanza di tetto e di mensa, comunione di lucri e di perdite, difetto di ogni reciproca resa di conti ». (Cass. del Regno 9 aprile 1934 in *Foro It.*, 1934, 1, 1939).

La Commissione ha ritenuto che non sarebbe stata saggia politica legislativa persistere nell'ignorare un tale istituto, oggi specialmente che l'elaborazione giurisprudenziale ha messo ancor più in evidenza la lacuna legislativa e studi storici hanno dimostrato come esso vanti una ininterrotta tradizione che dal diritto arcaico romano si collega a quello giustiniano, dalla giurisprudenza di Accursio ai nostri codici preunitari.

Il progetto, pur tenendo presente la distinzione fra la *communio incidens familiaris*, di cui uno degli elementi integrativi è, come si è detto, l'esistenza di un retaggio ereditario

comune ed indiviso, e la *communio* che sorge fra i membri di una stessa famiglia e si mantiene per consuetudine di vita fra di loro allo scopo dell'esercizio in comune di una azienda, ha creduto opportuno ricomprenderle entrambe in una unica definizione. Viene con essa elevato a momento essenziale, più che la origine, la natura di tali consorzi di cui elementi costitutivi sono pertanto:

a) un vincolo di parentela o di affinità fra i membri insieme cooperanti ad uno scopo comune;

b) indivisione dei beni, siano essi ereditari o comunque acquistati, con l'obbligo del conferimento di tutto quello che è prodotto del comune lavoro e della comune industria;

c) mancanza di reciproco rendiconto.

Così il progetto ha inteso estendere la disciplina dell'istituto oltre i confini tradizionali della tipica *communio incidens familiaris*, includendovi anche tutte quelle forme di comunione tacite familiari non aventi origine ereditaria, costituitesi per consuetudini di vita e di lavoro fra membri della stessa famiglia, forme associative alle quali fin qui la giurisprudenza, derivando esse la loro origine da una convenzione tacita fra i compartecipanti, estende le norme limitative in materia di prova di cui agli articoli 1314 e 1341 cod. civ. Invece il capoverso dell'art. 330 chiaramente dispone che l'esistenza delle comunioni tacite familiari, quale che sia la loro natura, può essere sempre dimostrata a mezzo di testimoni.

Il progetto risolve con l'art. 331 una antica, ma sempre aperta questione che già all'epoca dei commentatori era frequentissima; la questione riguarda gli acquisti a titolo oneroso fatti da uno dei compartecipi, per solito il preposto all'azienda casalinga, in suo nome; ma di fatto con attività patrimoniali comuni: e l'ha risolta nel senso che ogni acquisto fatto da uno dei membri della comunione s'intende fatto nell'interesse comune, quando pure si tratti di uno degli atti contemplati dall'art. 1314 cod. civ. e quando anche, trattandosi di immobili, essi siano intestati al nome dell'acquirente. In altri termini si stabilisce nel progetto la presunzione (*juris tantum*, beninteso) che la cosa acquistata da un membro della comunione lo sia stata con denaro della comunione e quindi appartenga a questa: per cui è la legge che presume contro l'atto scritto.

Naturalmente questo effetto essenziale della comunione (di rendere cioè di proprietà comune ogni acquisto compiuto

da uno dei partecipanti ancorchè in nome proprio), già del resto affermato in giurisprudenza, vale nei rapporti interni fra i confamiliari e non già rispetto ai terzi: se costoro, per effetto della trascrizione, hanno notizia che l'immobile sia di proprietà esclusiva di uno solo dei confamiliari, ben hanno il diritto di considerare costui come proprietario esclusivo e non possono essere loro opposti nè i rapporti interni fra i confamiliari nè la presunzione di cui sopra, perchè verrebbero in contrasto con gli effetti delle forme di pubblicità predisposte nell'interesse dei terzi.

Di conseguenza se l'apparente proprietario abbia alienato a terzi l'immobile o abbia costituita su di esso un'ipoteca per un suo debito particolare, gli altri comproprietari non hanno azione diretta a far riconoscere che l'acquisto è stato fatto nell'interesse della comunione. A diversa conclusione si deve pervenire quando i terzi vogliano far essi valere, nell'interesse proprio, i rapporti interni: così ad es. un creditore della comunione può procedere per un debito familiare all'esecuzione su un immobile che figuri spettante al singolo.

Il progetto, seguendo la tradizione, riconosce a chi ha per consuetudine o in forza di mandato tacito la rappresentanza della comunione un potere di amministrazione e di direzione dell'azienda familiare, per cui gli atti da lui compiuti nell'ambito dell'ordinaria amministrazione sono vincolativi per tutti i membri della comunione, anche non intervenuti all'atto (art. 332). Escludendo che il potere del capo possa estendersi anche agli atti di straordinaria amministrazione, ove non intervenga il consenso di tutti i confamiliari (opinione espressa in qualche decisione giurisprudenziale), il progetto rende ossequio alla disciplina tradizionale di tali comunioni, secondo la quale si rende necessario l'assenso dei più anziani del gruppo familiare per gli affari e le decisioni di maggior momento. Conseguenza di tali premesse (che si conformano del resto alla norma posta nel codice civile: art. 1741) è la disposizione del progetto (articolo 333) che dichiara nulli gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione compiuti senza che intervenga il consenso di tutti i confamiliari: l'amministratore che li abbia compiuti vincola se stesso e ne risponde verso i terzi col suo patrimonio.

Questo potere di rappresentanza del gruppo di cui è investito per mandato tacito (o secondo altri presunto) l'amministratore verso i terzi spiega come egli, contrattando coi terzi e assumendo obbligazioni nei limiti dell'oggetto e del-

la attività della comunione (convivenza, lavoro in comune), impegna tutti i membri di essa: costoro per altro sono obbligati anche per i contratti che abbia stipulato un membro della famiglia, il quale per le sue particolari attitudini sia stato designato dall'amministratore. Ne consegue che, essendo il debito comune a tutti i confamiliari, i creditori potranno escutere i beni comuni senza far luogo alla divisione a norma dell'art. 2077 cod. civ. All'amministratore viene altresì conferita la rappresentanza in giudizio sia attiva che passiva della comunione: beninteso che parte in giudizio non deve considerarsi il gruppo, ma il complesso dei confamiliari rappresentati dall'amministratore.

Il progetto non si diffonde su particolari punti circa il funzionamento e l'attività giuridica di tali consorzi: ma così delineata l'organizzazione del gruppo è agevole la soluzione di questioni particolari: nè in particolare occorre rilevare che la esclusione di ogni rendiconto (il che si giustifica data la reciproca fiducia dei membri e l'unità del consorzio che rende ciascun partecipe consapevole degli affari ed interessi della comunione) non priva i confamiliari di qualsiasi tutela di fronte ad eventuali malversazioni e del diritto di ottenere la reintegrazione del patrimonio comune quando sia data la prova dell'occultazione e del mancato conferimento di attività di pertinenza della comunione.

Quanto alla facoltà di recesso dalle comunioni familiari il progetto, uniformandosi alla dottrina del diritto comune (art. 335), ne vuole controllato l'esercizio, anzitutto imponendo il rispetto delle consuetudini locali e, in mancanza di esse, obbligando il recedente a dare preavviso di almeno sei mesi di tale sua decisione, termine che l'autorità giudiziaria potrà abbreviare o prorogare secondo le circostanze; il che esclude che il recesso possa essere dolosamente preordinato o, comunque, possa recar danno alla comunione. Un'energica e rigorosa affermazione dell'ordinamento di tali consorzi è il potere di espulsione di uno dei membri per ragioni che ne rendano incompatibile la sua permanenza col buon andamento della comunione familiare. L'espulsione (che ci richiama all'*ἀποχρηξίς* del diritto greco), secondo l'uso ancor oggi in vigore nelle famiglie coloniche in qualche regione d'Italia (ad es. in Toscana), non produce peraltro la perdita da parte dell'espulso del diritto di conseguire la sua parte sul capitale e sui guadagni della comunione.

Quanto alle cause per cui può esser chiesto lo scioglimento della comunione, il progetto le prevede in modo esemplificativo (morte o fallimento di uno dei membri, cattiva amministrazione, dissensi fra i confamiliari); è peraltro da osservarsi — pur non essendosi ritenuto necessario farne oggetto di esplicita disposizione legislativa — che la comunione può tacitamente rinnovarsi fra i superstiti. Con l'articolo 338 del progetto, in cui si considera il caso della donna compartecipe di una comunione, si è voluto evitare che, passando a matrimonio e costituendosi in dote la sua quota di beni e di utili, il marito, cioè un estraneo, ne abbia la gestione con pregiudizio del buon accordo fra i confamiliari; la dote deve, invece, restare in comunione e amministrata con unità di indirizzo da chi ha la rappresentanza dei membri secondo la norma dell'art. 332.

Quanto alla divisione del patrimonio comune, argomento questo di più grave momento per quanto riguarda i consorzi familiari, il progetto, rinviando alle consuetudini locali per quanto riguarda le comunioni agrarie familiari, informa il suo regolamento ai seguenti principii. Trattandosi di *communio familiaris incidens* si distingue il patrimonio vecchio (ereditario) da quello nuovo (costituito dagli incrementi successivi): il primo si divide *jure successionis*, il secondo per quote eguali fra tutti i membri della comunione, tenendo presente che, qualora non sia possibile accertare l'originaria consistenza del patrimonio ereditario, la divisione va eseguita in proporzione dell'ultima ripartizione degli utili, escluso naturalmente il compenso corrisposto a qualcuno dei confamiliari per sue particolari prestazioni.

Trattandosi di comunioni familiari non ereditarie va distinto il capitale iniziale dagli acquisti, rendite e incrementi successivi derivanti dalla comune industria: anche qui la divisione avviene rispettivamente *jure successionis* e a parti uguali o per capi; tener conto della capacità lavorativa del singolo è parso criterio impreciso dato che è incerto qui il sussidio di una valutazione consuetudinaria.

Per quanto riguarda le comunioni agrarie familiari si è ritenuto (art. 340) saggio consiglio lasciarne affidata la disciplina, così varia da regione a regione, alle consuetudini locali, residuo di antiche legislazioni e di patriarcali e tradizionali pratiche, sulla scorta delle quali la giurisprudenza si è fin qui orientata facendo da legislatore inconsapevole di questi sodalizi del lavoro.

CAPO III.

Del condominio degli edifici.

(Relatore il Presidente ANTONIO AZARA).

Al momento della pubblicazione del codice civile il problema della proprietà per piani o per appartamenti negli edifici urbani può dirsi che non esistesse. I legislatori del 1865 non avevano, pertanto, ragione di occuparsene e non se ne occuparono. Il codice vigente è muto a questo riguardo e le norme di carattere generale per la comunione male si prestano a disciplinare siffatta forma di proprietà.

Questa cominciò a diffondersi nel periodo bellico, e ha avuto incremento grandissimo nel periodo postbellico, tanto che oggi in Italia, nelle grandi città, la maggior parte dei nuovi grandi edifici viene costruita dagli imprenditori per la vendita di singoli appartamenti, riuscendo di solito tale sistema per essi più redditizio.

Non è il caso di studiare qui le cause di tale fenomeno economico: basta accertarne l'esistenza per provvedere alla sua disciplina legislativa. Non può, tuttavia, omettersi di rilevare che lo Stato ha incoraggiato simile sistema di condominio, sia perchè esso concorreva alla risoluzione della preoccupante crisi edilizia, sia perchè rispondeva ad una saggia politica etico-sociale. Si facilitava in tal modo a ciascuno la possibilità di procurarsi con l'erogazione di piccoli capitali una casa propria e, con questa, un motivo di serenità nella vita. Per effetto delle leggi sulla costruzione di case economiche e popolari (testo unico 30 novembre 1919, n. 2318 per le case popolari e l'industria edilizia, convertito nella legge 7 febbraio 1926, n. 253, e successive modificazioni) che assicuravano non lievi benefici fiscali, e agevolavano la concessione di mutui da parte degli istituti bancari, pullularono le cooperative per la costruzione di case, e l'incremento edilizio procedette di pari passo con l'intensificarsi dell'urbanesimo.

Il Governo Fascista ha adottato i necessari provvedimenti legislativi (R. decreto-legge 15 gennaio 1934, n. 56, convertito nella legge 10 gennaio 1935, n. 8, sulla disciplina dei rapporti di condominio sulle case, e R. decreto-legge 4 gennaio 1934, n. 57, contenente norme di condominio per le cooperative a contributo statale e mutuarie della Cassa

depositi e prestiti); ma è ovvio che le norme fondamentali in materia debbano essere incluse nel codice, lasciando alle leggi speciali quelle di carattere secondario che, avendo carattere regolamentare, o rispondendo a esigenze contingenti hanno bisogno di essere più di frequente emendate o innovate.

Il principio informatore delle norme adottate nel progetto sta nel concetto che l'edificio costituito da locali appartenenti a proprietari diversi dà vita ad un rapporto complesso, risultante da una proprietà distinta dei singoli locali (casa, piano, negozio, ecc.) e da un condominio di altre parti dell'edificio stesso, costituenti accessori per lo più necessari delle parti in proprietà individuale.

Con l'art. 341 vengono presi in considerazione gli « edifici divisi per piani, per appartamenti o in altro modo » intendendosi includere in questa locuzione anche quegli edifici i cui locali, in tutto o in parte, non siano adibiti ad abitazione, ma destinati a usi diversi, per es. negozi, uffici, laboratori, ecc. Si enumerano quindi le parti dell'edificio le quali debbono rimanere in comunione forzosa *pro indiviso*, a meno che sussista un titolo di proprietà distinta. Non si è creduto di ammettere che la determinazione delle parti comuni possa essere mutata anche per effetto del possesso. Questo potrebbe talvolta essere contrastante con la natura e la destinazione della cosa, e se dovesse essere produttivo di pienezza di effetti, i condomini cercherebbero di impedire ciò, finendo col non permettere più alcun atto di tolleranza.

Delle parti dell'edificio indicate come comuni, alcune, quali l'area, le fondazioni, i muri maestri, ecc., sono considerate tali perchè sono necessarie all'esistenza e all'uso della costruzione stessa; altre, come i locali per la portineria, e per l'alloggio del portiere, la lavanderia, gli stenditoi, ascensori, ecc. sono considerate comuni per lo scopo cui sono destinate.

Con la elencazione in esame, che, del resto, non è tassativa, si sono voluti eliminare alcuni dubbi che ancora si agitavano nella dottrina, pur avendo avuto soluzione ormai costante nella giurisprudenza. Si è, per es. voluto stabilire che l'area su cui sorge l'edificio comune, è comune, e non appartiene al proprietario del piano terreno; che i muri maestri sono comuni *pro indiviso*, e non appartengono individualmente ai proprietari dei singoli piani per la porzione a questi corrispondente; che le scale sono comuni, e non

che ciascuna rampa appartiene agli appartamenti cui accede, ecc.

L'art. 342 precisa che la comunione indicata nell'articolo precedente è obbligatoria, forzosa, e non può essere soggetta a divisione, a meno che non sia diversamente disposto nel titolo costitutivo del condominio. Il sistema è rigido, ma è quello più idoneo ad evitare questioni, in quanto, se si fosse ammessa la divisione di qualcuna delle cose su elencate, a piacere dei condomini, frequenti sarebbero state le dispute al riguardo, nè alcun vantaggio avrebbe potuto derivarne alla comunione.

Si è stabilito che il diritto *pro indiviso* di ciascun partecipante sulle cose forzosamente comuni, salvo diversa disposizione del titolo, sia proporzionale al valore del piano o frazione di piano che gli appartiene individualmente, per evitare il dubbio che tale diritto possa essere proporzionale all'ampiezza del piano stesso o a frazione di esso, potendo avvenire che alla minore ampiezza di un appartamento corrisponda, in rapporto agli altri, un maggior valore, per ragione di ubicazione, di esposizione, ecc.

L'ultimo comma dell'art. 342, conformemente al decreto del 1934 ed alla legge belga 8 luglio 1924, vieta al condomino, durante lo stato di indivisione, di abbandonare o di rinunciare alla proprietà delle cose comuni al fine di sottrarsi al contributo delle spese per la loro conservazione. L'art. 676 del vigente codice consentiva l'abbandono, ma si è ritenuto che, riferendosi tale abbandono a cose che debbono rimanere forzosamente comuni, importerebbe un aggravio per gli altri condomini, senza un corrispondente vantaggio. Qualora, infatti, alcuno dei compartecipi rinunziasse, per esempio, alla comproprietà di un pozzo, il non uso di questo da parte sua, mentre aumenterebbe per gli altri la quota di spese per eventuali riparazioni, non aumenterebbe i vantaggi che essi ne potessero trarre.

L'art. 343 riproduce l'art. 7 del decreto del 1934, stabilendo che l'alienazione, l'ipoteca o il sequestro di un piano o frazione di piano si estendono di diritto alla quota delle parti comuni dell'edificio ad esso piano relative, e di cui tali parti costituiscono un accessorio.

La materia regolata dagli articoli 344, 345 e 346 ha dato luogo al maggior numero di controversie giudiziarie.

In tema di innovazioni, di modificazioni e di uso delle cose comuni, gli articoli 675 e 677 del vigente codice, si ispi-

ravano a un concetto egoistico ed esclusivista del diritto di ciascun condomino, per cui nessuna innovazione poteva essere apportata alle cose comuni, anche se vantaggiosa per tutti, se non vi fosse il consenso unanime di tutti i condomini. Tale *ius prohibendi* importava spesso l'assoluta cristallizzazione del condominio, in quanto non mancava quasi mai tra' condomini chi, per grettezza o per spirito di emulazione, si opponesse a innovazioni effettivamente utili per tutti e corrispondenti ai moderni sistemi della tecnica edilizia.

Ciò non era cónsono alla concezione fascista del diritto di proprietà, ispirata al principio della sua funzione sociale, ed escludente ogni egoismo improduttivo. Il decreto del 1934 ha attribuito alla maggioranza il potere di disporre innovazioni alla cosa comune, e ha consentito a ciascun condomino di introdurre in questa, a proprie spese, quelle modificazioni che, lasciandone immutata la destinazione, ne rendano più comodo l'uso e il godimento, purchè non ostacolino l'uso degli altri condomini, e ad essi non cagionino danno. Gli stessi concetti sono trasfusi nel progetto. Il primo comma dell'art. 344, infatti, dispone che « le innovazioni dirette al miglioramento o all'uso più comodo o redditizio delle cose comuni possono essere disposte dalla maggioranza dei condomini con le modalità stabilite dalla legge ».

Due limitazioni sono stabilite nell'art. 344 per eliminare il pericolo delle prepotenze della maggioranza. Col secondo comma, infatti, si vietano le innovazioni che possano recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, che ne alterino l'aspetto architettonico, ovvero che importino un mutamento di destinazione che renda inservibili le parti comuni dell'edificio all'uso o al godimento di tutti i condomini. In tal caso neppure la maggioranza potrebbe autorizzare la innovazione.

L'altra importante limitazione consiste nella facoltà concessa ai condomini dissenzienti di proporre reclamo all'autorità giudiziaria. Su tale facoltà sorse nel seno della Commissione qualche dubbio, perchè si temeva che essa finisse col far risorgere, almeno in parte, e di fatto, lo *ius prohibendi*. Si osservava che il condomino dissenziente, ricorrendo all'autorità giudiziaria e usando una procedura defatigante, potrebbe mantenere a lungo sospesa l'esecuzione della deliberazione della maggioranza. Tale pericolo effettivamente sussiste, ma può essere grandemente diminuito sta-

bilendosi, com'è disposto nel 3° comma dell'articolo in esame, che il reclamo non sospende l'esecuzione del provvedimento deliberato, salvo che tale sospensione sia ordinata dall'autorità giudiziaria, la quale potrà, caso per caso, valutarne la convenienza.

Può darsi talvolta che le innovazioni approvate dalla maggioranza, sebbene effettivamente utili, importino tuttavia una spesa eccessivamente gravosa per i condomini, oppure che esse abbiano un carattere puramente voluttuario. In tal caso, l'autorità giudiziaria deve accertare se l'innovazione sia o meno suscettibile di utilizzazione separata da parte dei singoli condomini. In caso affermativo può disporre che i condomini dissenzienti siano dispensati dal concorso alla spesa, non utilizzando naturalmente l'innovazione; in caso negativo, può vietare l'innovazione, salvo che la maggioranza che l'abbia approvata ne assuma integralmente la spesa.

Con l'art. 346 poi, conforme all'art. 10 del decreto del 1934, regolandosi l'uso da parte dei singoli condomini delle cose comuni, si consente anche ad essi di apportarvi a proprie spese modificazioni che non rechino danno e non ostacolino l'uso della cosa comune da parte degli altri condomini e ne rendano anzi più comodo l'uso e il godimento. Ogni singolo condomino viene così ad avere maggiore libertà di azione a vantaggio proprio e degli altri, e gli interessi comuni sono salvaguardati. Si ritiene di evitare in tal modo anche non poche delle controversie che derivavano dalla applicazione degli articoli 675 e 676 codice civile.

Dal testo dell'articolo in esame può rilevarsi che triplice è la limitazione cui è soggetta la facoltà concessa al singolo condomino: a) Devesi anzitutto trattare di modificazioni che rendano più comodo l'uso e il godimento della cosa comune, e non di modificazioni capricciose o semplicemente voluttuarie. b) Tali modificazioni non debbono mutare la destinazione della cosa comune, e per destinazione della cosa comune devesi intendere sia quella determinata dalla natura stessa della cosa, sia quella determinata dall'uso comune di essa da parte di tutti i condomini, sia infine quella determinata dal titolo costitutivo del condominio. c) Dette modificazioni infine non debbono ostacolare l'uso degli altri condomini e non debbono ad essi cagionare danno. Si è così voluto eliminare la incertezza sorta nell'interpretazione dell'art. 675 del codice vigente, nel decidere se per imporre la tolleranza dell'uso da parte di un condomino della cosa

comune bastasse che tale uso non impedisse il godimento degli altri, anche se l'uso fatto dall'uno rendesse meno comodo il consueto uso da parte degli altri. Secondo il progetto, il diritto già acquisito da un condomino di servirsi della cosa comune in un determinato modo, con una determinata ampiezza, non deve subire alcun pregiudizio pel fatto di altro condomino che voglia in qualsiasi modo rendere più comodo il proprio uso, in quanto il diritto di ciascun condomino ad usare della cosa comune cessa là dove venga ad essere menomato l'uguale diritto degli altri. Per danno, nel senso usato nel testo, deve intendersi non soltanto un impedimento assoluto all'esercizio del diritto dei condomini, ma anche una limitazione o menomazione non giustificata dell'esercizio stesso, e in genere ogni restrizione all'uso della cosa comune che possa produrre una diminuzione nel godimento di essa o una effettiva svalutazione. Occorre, d'altra parte, pensare che la libertà data al singolo condomino possa degenerare in abuso, e che il condomino stesso venga a fondare diritti sulla tolleranza degli altri. A ciò si provvede col secondo comma dell'art. 346 per cui « il godimento del condomino, che, senza invertire il titolo del suo possesso, abbia ecceduto nell'uso o abbia apportato modificazioni alla cosa comune, potrà essere, in qualunque tempo limitato, in guisa da non ostacolare il correlativo diritto degli altri, e, se siano state eseguite sulla cosa comune opere od impianti, potrà essere ordinato che la cosa venga rimessa nel pristino stato ».

Col 1° comma dell'art. 347 si provvede, in conformità dell'art. 11 del decreto del 1934, al rimborso delle spese necessarie per la conservazione della cosa comune che un singolo condomino abbia sopportate nell'interesse del condominio, sempre, s'intende, senza opposizione dell'amministratore, o, in mancanza di questo, degli altri condomini. È evidente infatti che, essendovi un amministratore, non sarebbe lecito al singolo condomino sostituirsi a lui o alla maggioranza dei condomini, mentre d'altro canto può bene accadere che in momento in cui l'amministratore sia assente o impedito a provvedere, o non sia possibile interpellare tutti i condomini, si presenti la necessità di eseguire una riparazione urgente o altra opera indilazionabile. È giusto che in tal caso al condomino il quale, nell'interesse comune, vi abbia provveduto, sia rimborsata la relativa spesa. Qualora invece non si tratti di spesa necessaria, ma

di spesa soltanto utile, il 2° comma dell'art. 347 ammette il rimborso nella minor somma tra l'importo della spesa e il risultato utile, solo nel caso che manchi l'amministratore, e che gli altri condomini, preventivamente avvertiti, non si siano opposti.

Con l'art. 348 si regola la facoltà del proprietario dell'ultimo piano di eseguire sopraelevazioni o nuove fabbriche. Per l'art. 564 del vigente codice, tale diritto era subordinato alla condizione che dalla nuova costruzione non derivasse danno al valore della proprietà degli altri. È noto che alcuni interpreti vedevano nel detto art. 564, non solo per la forma ma anche per la sostanza, una disposizione proibitiva, per cui ritenevano che il proprietario dell'ultimo piano non potesse sopraedificare se non dopo avere ottenuto il consenso dei condomini, vi fosse o meno possibilità di danno; altri ritenevano invece che, nonostante la sua forma, detto articolo costituisse sostanzialmente una disposizione di carattere permissivo, nel senso cioè che consentisse di sopraedificare, salvo che gli altri condomini si opponessero, dimostrando che dalla sopraedificazione derivasse ad essi danno.

Contro la facoltà di sopraelevare è stato rilevato che essa è anzitutto in contrasto col principio sancito dall'art. 27 del progetto (440 del vigente codice), secondo cui la proprietà del suolo si estende allo spazio soprastante, di cui una parte verrebbe con la sopraedificazione a essere tolta al condominio e attribuita in proprietà esclusiva al sopraedificatore. È stato inoltre obiettato che, essendosi compreso il lastrico solare tra le parti comuni dell'edificio, con la nuova costruzione, il proprietario dell'ultimo piano verrebbe a impadronirsi, a suo esclusivo vantaggio, di detto lastrico.

A quest'ultima obiezione è facile rispondere che il lastrico che dalla legge viene dichiarato comune, è quella parte dell'edificio che serve a coprire l'edificio stesso, per cui, spostandosi l'altezza di questo, si sposta soltanto l'altezza del lastrico, ma non viene meno la proprietà comune di esso.

In merito, poi, alla prima e più fondata obiezione, va, tuttavia, rilevata la convenienza per l'economia generale di consentire il diritto di sopraedificare, perchè così si dà modo di utilizzare più intensivamente il suolo occupato dall'edificio, tenuto in ispecial modo conto dell'alto costo che detto suolo assume, e soprattutto nei maggiori centri abitati. È noto che non di rado le amministrazioni comunali, special-

mente nel periodo della crisi delle abitazioni, hanno dovuto consentire le sopraelevazioni anche in deroga ai regolamenti edilizi. Si è ritenuto perciò preferibile consentire di regola le sopraedificazioni, subordinandole, naturalmente, alla condizione che esse non riescano di danno al condominio ed ai singoli condomini, e tenendo altresì conto che quando i condomini ciò non vogliano, possono espressamente vietare le sopraelevazioni col regolamento di condominio. Ammesso il diritto di sopraelevazione, fu osservato che non vi fosse motivo di limitarlo al proprietario dell'ultimo piano, potendo darsi che, mentre questi di tale facoltà non intenda avvalersi, voglia profittarne invece qualcuno dei proprietari dei piani sottostanti. L'osservazione non è priva di importanza, ma deve rilevarsi che il concedere il diritto anzidetto anche ai proprietari dei piani sottostanti sarebbe fomite di non lievi questioni, sia per regolare il conflitto tra più di tali proprietari che intendessero sopraedificare, sia per il disturbo che durante i lavori sarebbe arrecato al proprietario dell'ultimo piano. Non è neppure da trascurare la considerazione che il proprietario dell'ultimo piano ha il diritto di non subire il disturbo del calpestio di un piano superiore, tanto che non sono pochi coloro che preferiscono di abitare all'ultimo piano, appunto per evitare tale disturbo.

Con l'art. 348 pertanto, e in conformità dell'art. 12 del decreto del 1934, si è stabilito che il proprietario dell'ultimo piano possa elevare nuovi piani o nuove fabbriche, ma debba previamente accertare se le condizioni statiche del fabbricato lo consentano, e debba quindi, se occorra, eseguire le opere di consolidamento necessarie a sostenere il peso della nuova fabbrica. In tal modo resta a carico di chi voglia sopraedificare l'obbligo di provvedere a tutti gli accertamenti preventivi per assicurarsi che l'edificio possa sopportare la sopraedificazione, mentre, secondo la prevalente interpretazione dell'art. 564 del vigente codice, incombe ai condomini che vogliano opporsi alla sopraedificazione dare la prova del danno che da questa possa derivare. Secondo il progetto, la sopraelevazione in ogni modo può essere vietata qualora essa alteri notevolmente l'aspetto architettonico dell'edificio, ne danneggi la consistenza, rendendo più frequenti le riparazioni, o diminuisca l'aria o la luce per i piani sottostanti.

Il proprietario dell'ultimo piano, con la sopraelevazione, viene a trarre un maggiore vantaggio dalle parti comuni

dell'edificio, quali l'area, i muri maestri, le scale ecc. Si è ritenuto pertanto giusto che egli corrisponda agli altri condomini un lieve indennizzo, che è stato fissato, in conformità di quanto dispone il decreto del 1934, in misura non superiore al valore della porzione di area da occupare con la sopraelevazione, diviso per il numero dei piani soprastanti, compreso quello da edificare.

Ad evitare inoltre che i condomini restino privi dell'uso del lastrico solare o delle terrazze che siano state coperte con la sopraelevazione, si è disposto altresì che il proprietario dell'ultimo piano che sopraedifichi, sia tenuto a ricostruire il lastrico solare o la terrazza su cui tutti o parte dei condomini avessero diritto d'uso, e ciò in modo da non rendere più incomodo l'uso che questi ne facevano prima della sopraedificazione, eccetto, s'intende, quel minimo maggiore incomodo derivante dal fatto della maggiore altezza del lastrico ricostruito.

Con gli articoli 349, 350, 352 e 353, si regola la ripartizione delle spese fra i condomini, a cui provvedevano gli articoli 562 e 563 del codice civile vigente, notevolmente modificato dagli articoli 13 e 14 del decreto del 1934.

Con l'art. 349 si è stabilito anzitutto il principio generale per cui ogni condomino deve contribuire alle spese necessarie per la conservazione e per il godimento delle cose comuni, nonchè a quelle per le innovazioni deliberate dalla maggioranza dei condomini, a norma dell'art. 344, pel miglioramento o l'uso più comodo o redditizio delle cose.

Tra le spese da dividere fra tutti i condomini sono state comprese quelle per l'assicurazione dell'intero edificio contro l'incendio, il fulmine e il disordine delle acque. Tali assicurazioni sono divenute di uso quasi generale, e rispondono ad un opportuno criterio di previdenza e di saggia amministrazione. Tenute presenti poi le norme del codice di commercio e la pratica in materia di pluralità di assicurazioni della medesima cosa, non si è ommesso di far salve le convenzioni particolari che i proprietari dei singoli piani o locali abbiano eventualmente stipulate, in quanto l'assicurazione generale di tutto l'edificio non può impedire al singolo condomino di assicurare in modo particolare la parte di sua esclusiva proprietà, subordinando naturalmente la propria assicurazione, se posteriore a quella generale, alle condizioni stabilite nel 2° comma dell'art. 426 del codice di commercio,

mentre, se essa sia anteriore, dovrà l'amministrazione del condominio, per la parte che si riferisce ai locali già assicurati dal singolo condomino, osservare le condizioni suddette.

Con l'art. 350 si stabilisce il principio tradizionale di evidente giustizia che le spese comuni vanno ripartite fra' condomini in proporzione al valore delle rispettive proprietà, pur facendo salve le convenzioni che tra' condomini stessi siano eventualmente stipulate, o con atto separato o anche nel regolamento di condominio. Qualora, poi, si tratti di cose il cui uso sia suscettibile di divisione, è ovvio che le spese comuni debbano essere ripartite fra' condomini in proporzione dell'uso che essi ne facciano.

Così, parimenti, qualora un edificio abbia più scale, cortili, terrazze, opere od impianti, destinati a servire una sola parte dell'intero fabbricato, e l'uso di essi sia riservato a distinti gruppi di condomini, si dispone col terzo comma dell'art. 350 che le spese relative alla loro manutenzione sono a solo carico di coloro che ne usano. Non è raro infatti che in un grande edificio in condominio, un cortile, un lastrico solare, un androne, ecc. serva ad una sola parte dell'edificio stesso. In tal caso non vi sarebbe ragione di far concorrere alle relative spese anche i condomini di quella parte dell'edificio che di tali elementi non si giovino.

L'art. 351, riproduce l'art. 15 del decreto del 1934, che regola il caso in cui per incendio, terremoto, e altra simile causa indipendente dalla volontà dei condomini, l'edificio sia in tutto o in parte demolito. Se la rovina riguardi tutto l'edificio o una parte che rappresenti i tre quarti del suo valore, qualora non siasi altrimenti convenuto tra' condomini, sia con speciale convenzione, sia col regolamento di condominio, ciascun condomino può domandare la vendita all'asta del suolo e del materiale di risulta, essendo ovvio che non si possa costringere i condomini a sostenere la rilevante spesa della ricostruzione. Ma se la parte rovinata sia di proporzioni minori di quelle sopraindicate, interessando anche alla economia generale ed alle esigenze edilizie la conservazione dell'edificio, è rimesso alla maggioranza dei condomini di deliberare circa la ricostruzione delle parti comuni, e qualora l'assemblea deliberi in senso affermativo, tutti i condomini son tenuti a concorrere alle relative spese in proporzione dei diritti di ciascuno sulle dette parti comuni. Naturalmente, in tal caso, la deliberazione dell'assemblea riguarda la ricostruzione delle parti comuni, e

quindi non un appartamento o altro locale che appartenga esclusivamente ad un singolo condomino, il quale può anche non ricostruirlo, purchè ciò non sia di danno alle parti comuni. In tal caso, come in ogni caso in cui, contro la deliberazione della maggioranza un condomino non intenda concorrere alla ricostruzione delle parti comuni, esso è tenuto a cedere agli altri condomini o a qualcuno di essi i suoi diritti, ivi compresi quelli sulla parte di sua esclusiva proprietà, a prezzo di stima stabilito da periti. E' ovvio che se concorrano il condominio ed un singolo condomino, la preferenza debba essere data al singolo per evitare che in un edificio in cui tutti gli appartamenti siano di proprietà individuale, si costituisca, nei riguardi di qualcuno di essi, una comunione *pro indiviso*. Nel concorso fra condomini, la scelta è ovvio che sia rimessa al cedente.

In tutti i casi in cui si proceda alla ricostruzione, le indennità di assicurazione dovute per le parti comuni, vanno devolute per la loro ricostruzione, salvi i diritti poziori spettanti sulle stesse, ai creditori del condominio.

Particolari norme si è ritenuto opportuno dettare con gli articoli 352 e 353, come già faceva l'art. 562 del vigente codice, per le spese di manutenzione e ricostruzione delle scale, volte, soffitte, pavimenti, fognature, canali di scarico, e lastrici solari; data la speciale situazione di tali elementi comuni, per cui non basterebbe all'uopo la norma generale dettata nell'art. 350. Per le scale infatti si ritiene da alcuni, in conformità di quanto dispone l'art. 664 del codice francese, che il proprietario di ciascun piano debba provvedere alle spese per il tratto di scala che dal piano inferiore conduce al suo, per modo che il proprietario del primo piano dovrebbe provvedere al tratto che conduce sino a tale piano, il proprietario del secondo, al tratto che conduce dal primo al secondo e così via. Tale sistema, criticato dalla dottrina francese, importa l'ingiustizia che i proprietari dei piani superiori godano dei tratti di scala inferiori senza concorrere alle relative spese. Secondo altri, dato che le scale si considerano di proprietà comune, e servono anche per ascendere al tetto ed ai lastrici solari, le relative spese debbono essere ripartite indistintamente fra tutti i piani che si trovano sulla colonna cui la scala serve, in proporzione del valore di ciascun piano, ed in tali sensi è stata da qualcuno interpretata anche la disposizione del quarto comma dell'art. 562 del vigente codice, che, invece, dalla maggio-

ranza degli scrittori è interpretato in conformità di quanto disponeva l'art. 549 del codice estense, e cioè, nel senso che le spese in questione sono sopportate in ragione del rispettivo valore da quei piani che usano di ciascun tratto di scala, per cui il proprietario del primo piano concorre con tutti gli altri alle spese pel primo tratto, e non partecipa alle spese per tutti gli altri tratti superiori; il proprietario del secondo piano concorre alle spese di tutta la scala sino al secondo piano, e non per i tratti superiori, e così via, sino al proprietario dell'ultimo piano che, mentre concorre con gli altri alle spese per tutti i tratti di scala sino al penultimo piano, deve provvedere da solo alle spese per il tratto che conduce dal penultimo all'ultimo piano.

A questo sistema si è uniformato il progetto con l'art. 352, usando la medesima espressione del succitato art. 562, in quanto esso risponde ad un più intuitivo criterio di equità, pur non essendo scevro di difficoltà di calcoli nella ripartizione. All'uopo si considerano come piani le cantine, i palchi morti, le soffitte e camere a tetto; per cui i proprietari di tali ambienti debbono concorrere alle spese per i tratti di scala che ad essi conducono, ed in ragione del valore degli ambienti stessi.

Come già per l'art. 562 del vigente codice, le spese per le volte, e soffitte sono a carico del proprietario del locale da esse coperto, e quelle per i pavimenti, a carico del proprietario che vi cammina; le spese per le fognature e canali di scarico restano a carico di coloro che se ne servono, e in proporzione del numero delle aperture di immissione. In un medesimo edificio, invero, possono esservi fognature e canali vari, e non vi è motivo che tutti i condomini debbano concorrere alle spese di tutti gli elementi suddetti, senza tener conto degli appartamenti da essi serviti.

I lastrici solari, in quanto servono alla copertura di tutto l'edificio, sono compresi nell'art. 341 fra le parti forzosamente comuni, e quindi ciascuno dei condomini è tenuto alle relative spese in proporzione del valore della sua proprietà esclusiva; può tuttavia darsi, e ciò avviene sovente, che, per convenzione o regolamento di condominio, il lastrico solare, o parte di esso, sia dato in uso esclusivo ad uno dei condomini. In tal caso è evidente che questi, logorando col calpestio il relativo pavimento, debba sopportare un maggiore onere per le relative spese di manutenzione e ricostruzione, per cui si è fissato tale maggiore onere nella

terza parte, essendosi ritenuto troppo esigua la quarta parte fissata dal vigente codice. Per le stesse ragioni si è ritenuto dovere estendere tale maggiore onere anche alla parte della scala che dia accesso esclusivo al lastrico, restando le altre due terze parti a carico di tutti i condomini, compreso quello avente l'uso esclusivo.

L'art. 354 si riferisce al regolamento di condominio.

Era già nella consuetudine della maggior parte dei condomini edilizi la formazione dei regolamenti di condominio, al fine di disciplinare il godimento delle cose comuni, i rapporti tra' condomini, l'amministrazione e le assemblee, e tale bisogno si era maggiormente fatto sentire a causa dell'assoluta insufficienza al riguardo delle norme del codice civile. Il decreto del 1934 ha, perciò, reso obbligatoria la formazione di tale regolamento, disciplinandone l'approvazione, il contenuto e l'efficacia.

La Commissione ha ritenuto la opportunità di tale regolamento, perchè la legge, per quanto dettagliata, non può prevedere tutte le peculiari situazioni di ogni condominio, e d'altro canto hanno non poca efficacia al riguardo le consuetudini locali. Quando tuttavia, si stabilisce che all'amministrazione e alla disciplina dei rapporti comuni provvede il regolamento di condominio, per ciò che concerne la formazione di esso si rimanda alla legge speciale, trattandosi di una materia in continua evoluzione, la cui regola non può essere cristallizzata nel codice, che si limita a stabilire per tutti i condomini e per i loro successori a titolo universale o particolare, l'obbligatorietà delle norme del regolamento, che sia stato compilato in conformità di quanto disponga la legge speciale.

Il regolamento di condominio può derogare anche alle disposizioni del codice, salvo quelle che siano d'ordine pubblico, o che dalla legge speciale siano state espressamente dichiarate inderogabili.

Con l'art. 355 si sancisce il diritto di ciascun condomino di reclamare all'autorità giudiziaria contro le deliberazioni di maggioranza contrarie alla legge o al regolamento di condominio, pur stabilendo che tale reclamo non sospende la esecuzione della deliberazione, ad evitare che il capriccio o la litigiosità di un condomino faccia restare sospesa per tutta la durata del procedimento giudiziario un provvedimento che, per essere stato approvato dalla maggioranza, si presume vantaggioso pel condominio. Qualora poi l'am-

ministrazione sia stata dall'assemblea delegata ad un amministratore (ciò è obbligatorio, per la vigente legge) con lo stesso art. 355 si stabilisce che contro gli atti dell'amministratore che siano contrari al regolamento di condominio o eccedano i limiti di poteri a lui conferiti, il condomino che si ritiene leso può reclamare all'assemblea, e naturalmente, contro la deliberazione di questa può, a norma del primo comma, reclamare all'autorità giudiziaria.

Con l'art. 356 infine, in conformità dell'art. 2 del decreto del 1934, si stabilisce che quando un fabbricato o gruppo di fabbricati possa dividersi in parti che abbiano le caratteristiche di edifici autonomi, si possa, con deliberazione della maggioranza, deciderne la separazione. È ovvia l'opportunità di simile disposizione, in quanto l'esperienza ha insegnato che quanto più vasti sono i condominii, maggiori sono le difficoltà di amministrazione e maggiori le controversie, ed è perciò che si è stabilito altresì che la separazione, nei casi suddetti, può essere anche disposta dall'autorità giudiziaria, su istanza di qualcuno dei condomini interessati.

TITOLO V.

DELLA TRASCRIZIONE.

(Relatore il Prof. LEONARDO COVIELLO).

Principi generali della riforma. — La Commissione convocata nel 1925 sotto la Presidenza del compianto Senatore VITTORIO SCIALOJA, prese a base dei suoi studi il progetto da esso presentato al Senato nel 1910 in qualità di Ministro Guardasigilli (1), tenendo conto degli emendamenti che vennero apportati dalla Commissione del dopo-guerra. Però, allontanandosi da quel progetto la Commissione ha creduto introdurre nella formazione del nuovo codice il principio germanico ed austriaco che fa dipendere dalla pubbli-

(1) Su tale progetto, oltre la relazione Ministeriale, (Atti parlamentari, legislatura XXIII, sessione 1909-1910, stampato n. 174), vedi l'importante studio del VENEZIAN, nella Rivista di diritto civile 1910, pag. 509 e nelle Opere giuridiche II, pag. 120 e seg., e NICOLA COVIELLO, Trascrizione, 2ª ed., I, n. 96-bis e successivi.

cità l'acquisto del diritto reale, principio indubbiamente più logico e coerente di quello informatore del sistema franco-italiano della trascrizione.

Tale innovazione appariva ormai matura nella nostra coscienza giuridica, essendosi ordinata l'iscrizione per l'acquisto dei diritti reali secondo l'art. 206 del R. decreto 31 gennaio 1909, n. 378, sull'ordinamento fondiario per la Colonia eritrea, e secondo l'art. 17 del R. decreto 26 gennaio 1913, n. 48, riguardante l'ordinamento dei libri fondiari nella Libia. Però si preferì adottare il sistema austriaco dell'intavolazione, che, accettando l'antico principio « *nemo plus juris transferre potest quam ipse habet* » (§ 442 cod. austr.), non attribuisce all'iscrizione efficacia probante, mentre, secondo il sistema del codice germanico, l'iscritto si presume proprietario fino a prova contraria (§ 891), e chi acquista in base all'iscrizione nei libri fondiari è sicuro da ogni attacco, salvo il caso di mala fede da parte sua (§ 892 cod. civ. germ.). Non parve opportuno introdurre di un colpo e senza le debite cautele, quale l'istituzione dei libri fondiari e l'esame preventivo dei titoli da parte di un giudice conservatore, il principio cosiddetto della pubblica fede, che riuscirebbe assai pericoloso per i proprietari d'immobili, i quali potrebbero facilmente rimanere spogliati, convertendosi in azione personale di danni l'azione reale di rivendicazione, come qualunque altra azione di annullamento, o di riduzione di legittima, oggi esperibile *erga omnes*.

Per attuare il nuovo principio è stata nell'art. 358 sostituita la seguente redazione a quella dell'art. 2 del disegno Scialoja:

« Le sentenze e gli atti enunciati nei numeri 1, 2, 3, 4 e 5 dell'articolo precedente fino a che non siano trascritti non producono l'effetto dell'acquisto della proprietà o di altro diritto reale nè quello della loro modificazione od estinzione.

« Le sentenze e gli atti enunciati nei numeri 6, 7, 8 e 9 dell'articolo precedente fino a che non siano trascritti, non hanno alcun effetto rispetto ai terzi che a qualunque titolo hanno acquistato o conservato diritti sugli immobili.

« Seguita la trascrizione non può avere effetto contro l'acquirente alcuna trascrizione od iscrizione di diritti acquistati verso il suo autore, quantunque l'acquisto risalga a data anteriore ».

Com'è facile comprendere, per gli atti indicati ai nn. 6 e seguenti, trattandosi di rapporti d'indole personale, non può applicarsi il nuovo principio che la trascrizione sia necessaria anche tra le parti, ma deve conservarsi l'antico che la trascrizione serve solo a rendere opponibile di fronte ai terzi il diritto acquistato.

L'ultimo capoverso si è creduto mantenerlo così com'era nel precedente disegno, non solo perchè sarebbe sempre applicabile ai casi previsti nei nn. 6 e seguenti, ma perchè anche per gli atti traslativi di proprietà o di diritti reali la trascrizione di un acquisto da una persona non preclude la possibilità di altra posteriore trascrizione che nei rapporti dello stesso *causam dans*.

Se lo stesso proprietario vende successivamente un fondo a due persone diverse è chiaro che chi prima trascrive viene con ciò a perfezionare l'acquisto del dominio in suo favore, rimanendo all'altro un semplice diritto personale (cf. § 440 cod. austriaco). Ma se la stessa cosa è venduta prima da Tizio e poi da Mevio a due persone diverse, ambo le trascrizioni sono per se stesse efficaci, e la questione di preferenza tra i due acquirenti dovrà decidersi, non secondo l'antierità della data della trascrizione, ma secondo la dimostrazione che sarà data dell'appartenenza della proprietà della cosa a Tizio o a Mevio.

Ciò si spiega riflettendo che, a differenza del sistema germanico in cui l'acquisto del diritto reale ha luogo con l'iscrizione, sia o non fondata la precedente causa della trasmissione, nel sistema austriaco e in quello inaugurato col presente disegno, la trascrizione è necessaria per perfezionare l'acquisto, ma presuppone la validità del titolo costitutivo o traslativo.

Per assicurare poi la continuità delle trascrizioni, l'articolo 10 del progetto SCIALOJA faceva obbligo a chi trascrive il proprio acquisto di rendere pubblici i precedenti trapassi, ma in tale progetto era stabilita soltanto la *sospensione* dell'efficacia della trascrizione eseguita esclusivamente rispetto al proprio titolo, che poteva regolarizzarsi in seguito con efficacia retroattiva.

Invece con la nuova redazione dell'art. 366 adottata dalla Commissione, essendo vietata la trascrizione non preceduta dalla pubblicazione degli anteriori passaggi di proprietà, ove venisse, malgrado il divieto, eseguita, rimarrebbe del tutto inefficace ed occorrerà compierla *ex novo*.

Dato poi che col nuovo sistema la trascrizione per gli atti relativi alla costituzione, modificazione od estinzione dei diritti reali non è più una formalità destinata a rendere opponibile ai terzi l'acquisto già perfetto, ma costituisce un *modus acquirendi*, come la tradizione nel diritto romano e la intavolazione nel sistema austriaco, è apparsa incongrua la disposizione dell'art. 28 del progetto SCIALOJA, conforme all'art. 1941 cod. civ., che la trascrizione da chiunque si faccia profitta a tutti coloro che vi hanno interesse. L'obiezione come si possa acquistare un diritto reale senza la volontà del precedente proprietario si può facilmente superare, osservando che l'autorizzazione a trascrivere è implicita nel precedente contratto di alienazione, e non è necessaria una nuova manifestazione di consenso, com'è richiesto dai §§ 433 e seguenti del codice civile austriaco, semplificati dalla Novella del 1916. Rimane però sempre l'altra difficoltà che, lasciando a qualsiasi terzo estraneo la facoltà di procedere alla trascrizione, si potrebbe avere l'inconveniente di un acquisto senza o contro la volontà dell'acquirente. Siccome d'altra parte è necessario, per assicurare la continuità delle trascrizioni mantenere ferma la norma dell'art. 366 che obbliga a rendere pubblici anche i precedenti trapassi per poter trascrivere efficacemente il proprio acquisto, così si è creduto nell'art. 379 stabilire: « La trascrizione del titolo può essere richiesta da chiunque vi abbia interesse ». Non mancano obiezioni di ordine pratico per la maggiore difficoltà nell'eseguire la trascrizione a causa della prova che il richiedente deve fornire di essere a ciò interessato, ma in gran parte l'inconveniente svanisce per effetto della disposizione dell'art. 384 che obbliga i notai o altri pubblici ufficiali che hanno ricevuto o autenticato l'atto a curarne la trascrizione, e d'altronde non sarà difficile alle parti inserire nello stesso atto di alienazione il mandato alla persona, a cui credessero affidare tale incarico.

Come ulteriore conseguenza del nuovo principio che richiede la trascrizione anche *inter partes* per l'efficacia reale del negozio, si è dovuto pure modificare l'ultimo capoverso dell'art. 29 del precedente disegno, corrispondente all'articolo 1944 cod. civ., pel quale la mancanza della trascrizione non si può opporre dalle persone che avevano l'obbligo di farla pei propri rappresentanti o amministrati. Tale disposizione non poteva mantenersi che pei casi previsti nei nn. 6 e seguenti dell'art. 358, pei quali la trascrizione è

necessaria solo per l'opponibilità del diritto ai terzi che hanno acquistato e legalmente conservato diritti sull'immobile. E ciò è stato disposto nell'ultimo capoverso dell'art. 380.

Quanto agli atti *causa mortis*, anche nel sistema germanico ed austriaco (1) la pubblicità non è ordinata, nè poteva esserlo con gli stessi effetti che per gli atti fra vivi, di far cioè dipendere da essa l'acquisto della proprietà e del diritto reale. Tanto meno poteva tale efficacia attribuirsi presso di noi alla trascrizione degli atti *causa mortis*, perchè, a parte la questione se l'acquisto del diritto ereditario avvenga *ipso jure* o in seguito all'accettazione, come ora prescrive l'art. 3 del progetto sul libro III (Successioni e donazioni), è certo che l'accettazione retroagisce al momento dell'apertura della successione (art. 933 cod. civ. e art. 3 detto progetto). per quanto poi concerne il legato, non si potrebbe ordinare la trascrizione come *modus acquirendi*, senza prima abolire il principio tradizionale dell'acquisto immediato della proprietà nei legati di specie (art. 863 e 865 cod. civ. e art. 243 del citato progetto). E' parso quindi opportuno mantenere le disposizioni contenute nel precedente disegno SCIALOJA con la sanzione generica e indiretta dell'art. 10, in applicazione del quale non possono trascriversi gli atti compiuti dall'erede o legatario nè iscriversi ipoteche a suo carico, se prima non si renda pubblico l'acquisto dell'eredità o del legato.

Giova però avvertire che nel nuovo sistema tale sanzione acquista una maggiore efficacia di quella che prima non avesse, giacchè si trasforma in una vera sanzione d'indisponibilità dei beni ereditari, in quanto, non bastando più il consenso a trasferire la proprietà, l'impossibilità di trascrivere gli atti dispositivi compiuti dall'erede o legatario fino a quando non abbia trascritto il suo titolo, equivale a sospensione temporanea dell'esercizio da parte di costui della facoltà di disporre.

(1) L'acquisto dei beni a titolo ereditario avviene indipendentemente dall'*auflassung* o dall'intavolazione: questa si richiede solo pel legato, che è ammesso solamente come legato *per damnationem*, giusta il § 2174 del cod. civ. germ. e i §§ 437 e 438 cod. civ. austriaco. Solo è imposta la indisponibilità dei beni acquistati a titolo ereditario, sino a quando non siasi eseguita la relativa iscrizione nel libro fondiario: cfr. il § 432 cod. austriaco e il § 40 dell'ordinamento germanico dei libri fondiari del 24 marzo 1897.

E così anche presso di noi, come nel diritto germanico e austriaco, la pubblicità diviene condizione per l'acquisto del diritto reale negli atti tra vivi, e condizione per l'esercizio del diritto di disporre per gli atti *mortis causa*.

Circa il titolo dell'acquisto ereditario da sottoporre a trascrizione, si è conservato il testo dell'art. 8 del progetto SCIALOJA, riproducendolo nell'art. 364.

Come si è detto, al sistema di intavolazione adottato dal codice austriaco è estraneo il cosiddetto principio della pubblica fede, in virtù del quale chi acquista in base all'iscrizione nei libri fondiari dev'essere sicuro da ogni attacco salvo il caso di mala fede, ritenendosi cioè legittimo il suo acquisto, anche se il suo dante causa non fosse proprietario. Però il codice austriaco (§ 1467) ammette l'usucapione tavolare, giacchè chi trovasi iscritto da tre anni nel libro fondiario acquista il pieno diritto malgrado qualunque opposizione, nei limiti però del possesso iscritto; tale usucapione è soggetta, come ogni altra prescrizione, alle cause di sospensione e di interruzione, giusta i §§ 1494 e seguenti.

Ecco perchè l'istituto dell'usucapione tavolare non parve adeguato alle esigenze del credito fondiario, epperò con la legge del 26 luglio 1871 s'introdusse il principio che l'intavolazione rende immediatamente inattaccabile l'acquisto, se non vi sono contestazioni entro un termine breve (di giorni sessanta) quando la intavolazione venne notificata agli interessati ad opporsi, altrimenti, in caso di mancata notificazione, l'intavolazione diviene inattaccabile di fronte ai terzi di buona fede, se nel periodo di tre anni non vennero sollevate contestazioni (cfr. §§ 63 e 64).

Ora, in mancanza del libro fondiario, che, a quanto è stato autorevolmente riferito da alcuni membri della Commissione, non è tenuto in regola neppure nelle provincie re-dente, e non sarebbe del resto facile impiantare in tutto il Regno, non parve opportuno introdurre presso di noi nè l'usucapione tavolare del codice austriaco, nè la decadenza del titolare di un diritto reale da ogni impugnativa in danno dei terzi, per effetto del decorso di un dato termine.

Solo si è creduto potere accogliere, ampliandolo, il principio già contenuto nei numeri 6 e 7 dell'art. 14 del progetto SCIALOJA. Epperò con l'art. 367 n. 6 si è detto che « devono trascriversi le domande dirette a far dichiarare la nullità od a far pronunziare l'annullamento per qualsiasi vizio di forma

c di sostanza, degli atti tra vivi soggetti a trascrizione, e le domande dirette ad impugnare per qualsiasi causa la trascrizione eseguita. In ogni caso, trascorsi cinque anni dalla data della trascrizione restano salvi i diritti acquistati anteriormente alla pubblicazione della domanda medesima dai terzi che abbiano ignorato senza colpa il vizio dell'atto o della trascrizione ».

Il termine stabilito non è di prescrizione ma di decadenza, perchè l'elasso di esso fa sì che l'azione di nullità non possa sperimentarsi contro i terzi che hanno acquistato prima della trascrizione della domanda, epperò non è soggetto a cause di sospensione o d'interruzione. Non basta però per salvare i diritti dei terzi il solo fatto che essi abbiano acquistato prima della trascrizione della domanda, come avviene nei casi di revocazione, risoluzione, ecc., previsti dall'art. 1933, n. 3, codice civile e dall'art. 367, n. 2 del presente progetto, ma occorre la *ignoranza senza colpa* rispetto al vizio del titolo o della relativa trascrizione.

La ragione del differente trattamento sta in ciò che, mentre nei casi preveduti dall'art. 1933, n. 3 codice civile la causa della cessazione del rapporto giuridico è sopravvenuta ed imputabile a colpa di uno dei contraenti, in modo da doversi di regola i terzi considerare vittime innocenti di un fatto altrui poco o punto prevedibile, invece quando la nullità deriva *ex causa antiqua et primaeva* i terzi possono per lo più con l'ordinaria diligenza venire a notizia dei vizi originarii del titolo, o della sua trascrizione.

Con la formola poi « ignoranza senza colpa » si è voluto stabilire che non basta la buona fede intesa come semplice ignoranza dei vizi del titolo, ma deve concorrere anche la scusabilità dell'ignoranza o errore, perchè se il terzo ha ommesso l'impiego dell'ordinaria diligenza non merita la protezione speciale che qui la nuova legge gli accorda.

Circondata da tali cautele, non apparirà ardita o pericolosa la deroga introdotta al principio « *resoluto jure dantis resolvitur et jus accipientis* » nei casi stabiliti in quest'articolo, oltre quelli ammessi dal codice civile nell'art. 1933, n. 3.

Circa il termine, si è adottato quello di cinque anni, per metterlo in armonia col termine della prescrizione acquisitiva (art. 578 del presente progetto) per la quale occorre non solo la trascrizione e la buona fede, ma il requisito del possesso nel terzo, requisito che qui può mancare. In ogni caso

non si tratterebbe mai di un duplicato inutile della prescrizione acquisitiva, potendo la decadenza da ogni impugnativa contro la validità dell'acquisto invocarsi direttamente dai creditori ipotecari, anche se il loro dante causa non abbia *usucapito*.

Quanto poi all'efficacia rispetto ai terzi delle azioni d'impugnativa degli acquisti *causa mortis*, essendosi nel progetto sul libro III (Successioni e donazioni) art. 76, riprodotte sostanzialmente le norme dell'art. 933 cod. civ. è stato opportunamente disposto che gli acquirenti a titolo oneroso non possano invocare la buona fede se l'acquisto sia posteriore alla trascrizione di una petizione di eredità o in genere di una domanda con cui si contesta il fondamento dell'acquisto ereditario. Si è aggiunto però che, passati cinque anni, restano salvi i diritti dei terzi acquistati *a qualunque titolo* sia dall'erede che dal legatario apparente, purchè anteriormente alla trascrizione della domanda e nell'ignoranza senza colpa dei vizi del titolo o della trascrizione.

Modificazioni di carattere particolare. — Passiamo a dare ragione delle più importanti modificazioni introdotte su punti particolari.

A) Nell'art. 357 al n. 1 si è ordinata la trascrizione anche degli atti tra vivi diretti *a costituire* la proprietà d'immobili. Tale aggiunta fu introdotta su proposta del Presidente, per assicurare l'efficacia reale del rapporto derivante da concessioni *ad aedificandum* e simili, per le quali sorge una nuova proprietà superficiaria a favore di chi costruisce o fa piantagioni su suolo altrui. Com'è noto, anzitutto si è discusso se tale rapporto sia reale od obbligatorio, benchè la dottrina e la giurisprudenza prevalenti ammettano l'efficacia reale, richiedendo l'atto scritto *ad solemnitatem* in applicazione dell'art. 1314 cod. civ., mentre l'art. 448 sembra accennare solo alla *prova* contraria alla presunzione legale che tutto ciò che si edifica e si pianta appartenga al proprietario del suolo. Rimane sempre però controversa l'indole di tale rapporto, se cioè si tratti di rinuncia anticipata al diritto di accessione, o di alienazione dello spazio aereo o della costituzione di un diritto di servitù o analogo ad esso (1). Per tali ragioni, pur sostenendosi da alcuni che

(1) Ora la questione può dirsi risolta con la disposizione dell'articolo 94 ult. capov. del presente Progetto che dispone: « Tale concessione è soggetta alle norme che regolano la costituzione delle servitù ».

la questione venisse riservata alla sede più opportuna del diritto di accessione o di superficie, prevalse l'avviso che si stabilisse in ogni caso l'obbligo della trascrizione. Non crediamo poi che, parlando di atti tra vivi diretti a *constituire la proprietà d'immobili*, possa pensarsi che sia compresa l'occupazione, trattandosi di un modo di acquisto consistente non in una dichiarazione di volontà, come in ogni negozio giuridico, ma in un fatto volontario che produce effetti giuridici, onde sarebbe assurdo pretendere una formale dichiarazione per iscritto dell'occupante, da sottoporre a trascrizione. D'altra parte, providamente l'articolo 9 del disegno SCIALOJA, integralmente conservato, dispone che se, in caso di contestazione, è pronunziata la sentenza che dichiara l'esistenza di un titolo non trascritto, si farà luogo alla trascrizione della sentenza.

B) Nell'elenco degli atti pei quali la trascrizione è richiesta come necessaria anche fra le parti, è stato inserito nella redazione definitiva anche l'atto o la sentenza di affrancazione del canone enfiteutico, in armonia con quanto dispone in materia di enfiteusi l'art. 294 del presente progetto. E' stato però soppresso il n. 4 dell'art. 1 del progetto SCIALOJA sulla trascrizione e di quello approvato dalla Commissione, relativamente alla cessione dei beni ereditari a favore dei creditori e legatari da parte dell'erede beneficiato. Ciò perchè la facoltà di procedere a tale cessione o abbandono liberatorio, derivante dall'art. 968 codice civile, non è stata riprodotta nel corrispondente art. 35 del progetto sul libro III (Successioni e donazioni).

C) Così pure nella redazione definitiva all'elenco degli atti pei quali la trascrizione è richiesta per l'opponibilità ai terzi che hanno acquistato e legalmente conservato diritti sugli immobili è stato aggiunto il contratto di anticresi, in armonia a quanto è disposto nell'art. 695 del progetto sul libro IV (Obbligazioni e contratti).

Nell'art. 363 si dispone la trascrizione del vincolo dotale o della comunione tra coniugi, richiesta per l'opponibilità ai terzi in genere, e si è aggiunto l'obbligo della trascrizione dell'atto costitutivo del patrimonio familiare, a norma dell'art. 256 del progetto sul libro I, e degli articoli 375 e seguenti del progetto sul libro III.

D) La Commissione ritenne opportuno aggiungere al n. 1° dell'art. 367 l'obbligo della trascrizione della domanda di rivendicazione che non figura nel disegno SCIALOJA, ma è contenuto, sebbene senza sanzioni civili, nell'art. 18 lettera h) della legge sulle tasse ipotecarie del 30 dicembre 1923, n. 1923.

Certo tale trascrizione non si sarebbe potuta ordinare con l'effetto della conservazione dei diritti acquistati anteriormente dai terzi, senza snaturare del tutto l'indole dell'azione, ch'è reale per eccellenza, e senza sovvertire i principii tradizionali del nostro ordinamento giuridico, secondo i quali l'esercizio della rivendicazione non si arresta che di fronte all'usucapione.

Tuttavia si è ritenuto utile ordinare tale trascrizione allo scopo di stabilire che la sentenza ottenuta contro il possessore convenuto con la domanda trascritta produce effetto anche contro chi da esso abbia acquistato durante le more del giudizio, senza bisogno di promuovere *ex novo* l'azione contro il novello possessore, mentre, secondo l'interpretazione da molti accolta dell'articolo 439 codice civile (art. 21 del presente progetto), se l'attore vuole recuperare la cosa sua in natura, e non si contenta dell'*aestimatio rei* deve istituire un giudizio *ex integro* contro il nuovo possessore.

Accanto alla domanda di rivendicazione, si è ritenuto pure utile disporre la trascrizione anche per le azioni dichiarative o di accertamento del diritto di proprietà, col medesimo effetto dianzi indicato.

E) Il progetto SCIALOJA nell'art. 9 disponeva che devono rendersi pubbliche le sentenze che dichiarano avvenuto l'acquisto di beni immobili o di diritti reali immobiliari per prescrizione o per altro titolo non trascritto. Ciò è conforme al disposto del § 1498 codice civile austriaco. Però non basta ad eliminare un grave inconveniente che può verificarsi. Secondo l'opinione dominante, sia in Francia che presso di noi (1), il compimento della prescrizione ha efficacia retroattiva, epperò i diritti concessi dal *dominus* non possessore devono cedere di fronte ai diritti costituiti dal

(1) Cfr. per tutti: PUGLIESE, Prescrizione acquisitiva, n. 294.

non dominus, ove a favore di costui venga in seguito a verificarsi la prescrizione. Soluzione quanto mai iniqua, che sacrifica coloro che acquistano da chi aveva il potere di disporre di fronte a coloro che acquistano da chi a quel momento tale potere non aveva.

Perciò, anche tenendo presente il disposto del § 71 della legge austriaca sui libri fondiari (1) si è aggiunto all'articolo 365 un capoverso per stabilire che « restano sempre salvi i diritti acquistati dai terzi verso il vero proprietario anteriormente alla pubblicazione della domanda od eccezione tendente a far dichiarare verificata la prescrizione acquisitiva ».

F) Nel progetto SCIALOJA quale fu emendato dalla Commissione del dopo guerra (art. 17), si era disposto che deve annotarsi l'annullamento, revoca o risoluzione dell'acquisto non già con la semplice sanzione di una multa, come dispone l'art. 1934 codice civ., ma con la conseguenza che resta sospesa l'efficacia delle trascrizioni o iscrizioni prese a carico di chi ottenne l'annullamento o revoca. Nella formazione però dell'attuale progetto è prevalso l'avviso di rafforzare tale sanzione negando ogni valore alle trascrizioni o iscrizioni eseguite senza la previa annotazione dell'annullamento, ecc., il che praticamente col nuovo sistema si traduce nella temporanea indisponibilità del bene rientrato nel patrimonio dell'alienante.

Circa l'annullamento, revoca, ecc. non presenta difficoltà l'annotazione della sentenza o convenzione, ma essendosi nell'art. 17 del progetto SCIALOJA disposto che, qualora l'atto sia soggetto a condizione sospensiva o risolutiva, dovessero essere annotati « *il cessare della sospensione o l'avverarsi della risoluzione* », sorsero in seno alla Commissione gravi dispute sulla pratica attuabilità di tale precetto, specie nel caso di condizione sospensiva mancata. Prevalse pertanto

(1) L'annotazione della pendenza di un'azione in cancellazione per trascrizione (§ 60) e di un'azione di aggiudicazione di un diritto reale in seguito ad usucapione (§ 70), non ha però efficacia contro i terzi che sulla fede del libro fondiario ottennero intavolazioni o prenotazioni prima del momento in cui l'istanza di annotazione della lite pervenne al tribunale tavolo. Il diritto aggiudicato per usucapione ha la precedenza su tutte le iscrizioni fatte solo dopo l'annotazione della lite e tutti i diritti in contraddizione all'annotazione della lite e iscritti dopo questa saranno cancellati.

L'avviso doversi limitare l'obbligo dell'annotazione all'avveramento della sola condizione risolutiva, in armonia col principio informatore dell'intero articolo diretto ad impedire che sia tratto in inganno chi vuole contrattare con uno che apparisce proprietario in base ad un titolo di cui sia cessata l'efficacia. Nel caso di condizione sospensiva, se questa si verifica, ciò giova e non nuoce agli aventi causa di chi acquistò sotto condizione. Se viene a mancare, essi non possono ignorare che colui col quale contrattano è proprietario *sub conditione*, anche per effetto della nuova disposizione relativa alla pubblicità delle condizioni, e pertanto incombe ad essi la cura d'informarsi se la condizione è o no mancata al momento in cui contrattano. Vero è che nel caso di avveramento della condizione sospensiva cessa ogni diritto dell'antico titolare che ha disposto *sub conditione* e interesserebbe ai terzi saperlo, potendo altrimenti ritenere ch'egli può ancora disporre pel caso che la condizione venga a mancare, ma anche qui data la trascrizione dell'atto con la relativa condizione, i terzi non possono ignorarne l'esistenza e son sempre in grado di richiedere all'altro contraente la prova, se siasi o meno verificata la condizione. Ad ogni modo è sembrato grave ammettere che, mentre *pendente condicione* i beni si possano liberamente alienare od ipotecare sotto la stessa eventualità (art. 1976 cod. civ. e art. 430 del presente progetto), ciò non sia possibile dopo decisa la condizione e cessato lo stato di pendenza, fino a quando tale cessazione non venga resa pubblica, mentre può dar luogo a gravi incertezze e difficoltà la prova del momento preciso in cui la condizione deve ritenersi verificata, e peggio ancora se mancata.

Ecco perchè si è creduto nell'art. 369 limitare l'obbligatorietà dell'annotazione al caso della condizione risolutiva. Quanto poi al documento da cui deve risultare l'avveramento di questa, non ritenendosi opportuno prescrivere in ogni caso un giudizio di accertamento, è parsa sufficiente la dichiarazione unilaterale della parte, in danno della quale la condizione si è verificata. Nel caso che tale dichiarazione non venga rilasciata, sarà giocoforza promuovere un giudizio di accertamento per annotare la relativa sentenza.

Circa la forma dell'atto da esibire, come in genere circa le norme da seguire per procedere all'annotazione, neppure il codice civile stabilisce nulla, ma la dottrina ritiene che si applicano quelle stesse dettate per la trascrizione. Si è

creduto tuttavia utile aggiungere all'art. 369 un secondo capoverso, in cui si fa espresso richiamo a queste per l'esecuzione dell'annotazione.

G) Un'altra innovazione rilevante è quella già innanzi accennata, che concerne l'indicazione della condizione o del termine da inserirsi nella nota che, come è risaputo, non riproduce integralmente il titolo, ma ne riferisce i punti essenziali. Non è mancato qualche scrittore, come il Luzzatti (1), il quale anche sotto l'impero del codice vigente, ha sostenuto doversi comprendere nelle indicazioni relative alla « natura » del titolo (art. 1997, n. 2), quelle che riguardano l'apposizione di termini o condizioni. Tale opinione non ha trovato seguito *de lege condita*, ma ciò non toglie l'utilità di una riforma, nel senso di stabilire che qualora il negozio giuridico, tra vivi o *causa mortis*, sia sottoposto a un termine o a una condizione, l'esistenza del termine o della condizione debba risultare dalla trascrizione: Il che è stato sancito negli articoli 372 e 373.

Piuttosto le difficoltà sorgono nello stabilire l'estensione di tale obbligo, nonchè la sanzione da applicarsi in caso di inosservanza.

Circa la sanzione dell'obbligo, certo non si potrebbe stabilire che, non risultando trascritta la condizione o il termine, il negozio debba valere come puro. Se in difetto di trascrizione col nuovo sistema non si acquista la proprietà o il diritto reale, non può ammettersi che, in caso di difettosa o incompleta trascrizione, si acquisti un diritto diverso da quello originariamente costituito dalla volontà delle parti. Non resterebbe che ammettere la sanzione della nullità della trascrizione, che si potrebbe sempre rifare daccapo, se nel frattempo non sono apparse nuove trascrizioni o iscrizioni. Ma è sembrato assai grave stabilire in via assoluta una tale sanzione, anche perchè non sempre è facile decidere *prima facie*, se si tratti di condizione o di *modus*, e spesso non è facile trovare una formula sintetica e completa da inserire nella nota. Prevalse quindi la tendenza di fare rientrare anche l'omissione o inesatta indicazione del termine o della condizione nel disposto generale dell'art. 378 che commina la nullità della trascrizione solo pel caso d'incertezza sulla costituzione, modificazione od estinzione del diritto, nonchè sul suo oggetto. Si è poi creduto eliminare l'agget-

(1) Cfr. Trascrizione, II, pag. 56 e seg.

tivo « assoluta », per evitare questioni sul grado dell'incertezza che si deve ammettere tutte le volte che manca la certezza, essendovi fondata ragione di dubbio.

Circa l'estensione dell'obbligo, in seno alla Commissione fu sollevata l'obbiezione che se la trascrizione si compie quando la condizione trovasi già verificata o scaduto il termine, non vi sarebbe ragione per negare in caso di omessa indicazione la validità della trascrizione, in base al noto principio « *res incidit in eum casum a quo incipere poterat* ».

Si è però considerato essere altro il caso della condizione sospensiva e altro quello della risolutiva, altro il caso del termine iniziale e altro quello del termine finale. Trattandosi di condizione sospensiva verificata o di termine iniziale scaduto, si capisce la inutilità della relativa indicazione se l'atto viene trascritto quando è entrato in pieno vigore. Così pure se trattasi di condizione risolutiva già mancata al momento della trascrizione; ma se si tratta di condizione risolutiva verificatasi, o di termine finale scaduto, si tenderebbe un tranello ai terzi facendo apparire come tuttora efficace un atto caduto nel nulla per la forza retroattiva della condizione risolutiva, o esaurito per l'elasso del termine.

Si è perciò creduto porre una limitazione all'obbligo d'indicare nella nota la esistenza di condizioni o termini, formulando l'ultimo capoverso dell'art. 372:

« Se l'acquisto, la rinunzia o la modificazione del diritto siano sottoposti a termine o a condizione, se ne deve fare menzione nella nota di trascrizione. Tale menzione non è necessaria se al momento in cui l'atto si trascrive, la condizione sospensiva siasi già verificata o la condizione risolutiva sia mancata, ovvero il termine iniziale sia scaduto ».

Di tale aggiunta si fa poi richiamo al n. 6 dell'art. 373 concernente gli atti *mortis causa*.

Pel caso di avveramento del termine o della condizione, si è stabilito che gl'interessati possano chiederne la cancellazione, epperò si è aggiunto all'art. 381 un capoverso, così formulato:

« Si fa pure luogo alla cancellazione delle indicazioni del termine o della condizione negli atti trascritti, quando la scadenza del termine, l'avveramento o la mancanza della condizione risulti da sentenza o da dichiarazione anche unilaterale della parte, in danno della quale la condizione è mancata o si è verificata o il termine è scaduto ».

Nè ciò deve reputarsi un duplicato del disposto dell'articolo 372, perchè in questo è contemplato solo il caso di avveramento di condizione risolutiva, e l'annotazione è obbligatoria, in quanto l'alienante che riprende il fondo non può disporne validamente se prima non abbia reso pubblico il ritorno del fondo nel suo patrimonio, invece qui il chiedere la cancellazione è in facoltà degl'interessati, e si riferisce a qualunque condizione anche se mancata, nonchè al termine.

TITOLO VI.

DEI PRIVILEGI E DELLE IPOTECHE.

CAPO I.

Disposizioni generali.

Nessuna innovazione si è ritenuto necessario apportare agli articoli 1948, 1949 e 1950 del vigente codice, relativi all'obbligo del debitore di adempiere l'obbligazione con tutti i suoi beni, che costituiscono la garanzia comune dei creditori, salvo le cause legittime di prelazione, consistenti nei privilegi, nelle ipoteche e nel pegno, per cui detti articoli sono stati integralmente riprodotti negli articoli 385, 386 e 387 del progetto.

Anche l'art. 1951 del vigente codice, relativo al trasferimento della garanzia sulla indennità di assicurazione, di espropriazione per pubblica utilità, o servitù imposta dalla legge, è riprodotto nell'art. 388, ma con qualche aggiunta e modificazione di cui si dirà in sede di ipoteche, estendendosi inoltre anche ai casi di espropriazione per pubblica utilità, di imposizione di servitù legale e di risarcimento di danni, il principio per cui la relativa indennità in tanto è vincolata al pagamento dei crediti privilegiati, ipotecari o pignoratizi, in quanto non venga dal proprietario impiegata nel ripristino della cosa perita o deteriorata, ovvio essendo che di solito tale ripristino riesca più utile ai fini dell'economia generale e della produzione.

CAPO II.

Dei privilegi.

(Relatore il Presidente GIUSEPPE PAOLO GAETANO)

I privilegi di credito costituiscono uno degli argomenti più ardui del nostro ordinamento legislativo, sia per la diversità degli elementi che, durante le varie epoche del diritto hanno concorso alla loro formazione, rendendone oggi assai ambigua la nozione, sia per il sopraggiungere di numerose leggi speciali che hanno finito con lo sconvolgere il sistema creato dal legislatore del 1865.

Sotto il primo punto di vista, infatti, è da notare che all'antico *privilegium exigendi* (semplice azione privilegiata personale) del diritto romano si è intrecciato, col progresso del tempo, il concetto di ipoteca, con i relativi effetti reali, e dalla loro fusione è sorta poi l'ipoteca privilegiata o privilegio reale del diritto intermedio, sviluppatosi nelle legislazioni successive, sino al diritto francese. E se poi si tiene conto del temperamento che l'ipoteca mobiliare subì, circa il diritto di seguito, per l'introduzione del principio che *mobilia sequelam non habent*, si vedrà quanta difficoltà incontrasse l'inquadramento di questo istituto nel diritto positivo.

Il codice civile attuale accolse, in sostanza, il sistema del codice francese, con tutte le ambiguità cui dava luogo la nozione di privilegio reale. Tuttavia cercò di semplificarne l'ordinamento, riducendo notevolmente il numero dei privilegi immobiliari, dichiarandoli esenti da iscrizione, limitando l'efficacia dei privilegi generali ai soli mobili. Ma una serie di leggi speciali, introducendo nuovi privilegi, con caratteri ed effetti assolutamente diversi da quelli voluti dal codice civile (privilegi convenzionali, privilegi generali sugli immobili, privilegi soggetti ad iscrizione, attribuzione di un'*actio propter rem* al creditore) ha fatto perdere all'istituto quella semplicità a cui l'aveva voluto ricondurre il legislatore del 1865, oltre ad avere ampliato considerevolmente il numero dei privilegi, alcuni dei quali oggi costituiscono, al pari delle ipoteche occulte del diritto anteriore, una vera insidia al credito.

Tale era il quadro che si prospettava alla Commissione nell'atto d'intraprendere un riordinamento dei privilegi di credito. E il suo primo desiderio sarebbe stato quello di ricondurre ad unità di sistema tutti i privilegi sparsi nelle leggi speciali; ma ciò avrebbe importato una riforma delle leggi stesse ed una deviazione da quegli scopi che i loro compilatori si erano proposti, le cui conseguenze pratiche non era facile prevedere.

La Commissione ha dovuto perciò limitare il suo compito ad un riordinamento di quei privilegi che per la stessa loro indole potevano trovar posto in una legge generale, senza tralasciare tuttavia di fissare alcuni principi che, nel caso di dubbio, potessero servire di guida all'interprete nell'applicazione delle leggi speciali.

Quanto poi ai vari privilegi regolati nel codice, la Commissione ha avuto cura di accentuare, più che non avesse fatto il codice del 1865, la differenza sostanziale che intercede tra le due grandi categorie di privilegi, quelli generali e quelli speciali, riscontrando nei primi i caratteri di una semplice azione privilegiata, il cui effetto si esaurisce nel diritto di prelazione sugli altri crediti in concorso, e nei secondi (privilegi speciali) una funzione accessoria di garanzia, che vincola la cosa al creditore privilegiato, e determina quindi degli effetti reali. Affrontando poi lo studio di tali effetti, ed il conflitto che essi potessero determinare con i diritti reali dei terzi sulla cosa soggetta al privilegio, la Commissione si è proposta di tracciare delle norme precise e sicure, onde eliminare i gravi dubbi sorti per il passato in dottrina e giurisprudenza, specialmente riguardo ai mobili, per gli effetti derivanti dal possesso di buona fede. Infine ha stabilito una graduatoria generale e completa dei privilegi, in luogo di quella deficiente e disordinata del codice attuale.

Questi, in genere, sono i criteri a cui si è ispirata la Commissione, nella formulazione delle singole disposizioni relative ai privilegi, dai quali, in omaggio ai voti unanimi della dottrina, ha voluto tenere distinte le altre cause di prelazione aventi origine e natura diversa, e cioè non solo l'ipoteca ma anche il pegno, come appare dalla esplicita dichiarazione dell'art. 387 del progetto.

La prima parte del progetto contiene delle norme di carattere generale, fra le quali va messa in particolare evidenza

quella dell'art. 390, diretta a regolare il conflitto dei privilegi con i diritti reali dei terzi. Naturalmente l'utilità pratica della sua applicazione si manifesta nel campo dei privilegi speciali, relativamente ai quali soltanto è concepibile il conflitto.

L'ultima parte della disposizione poi prevede la possibilità di una restrizione o ampliamento degli effetti del privilegio speciale, la quale si verifica in molti casi previsti da leggi speciali, ed anche in alcune ipotesi di conflitto contemplati dallo stesso progetto (come per il privilegio del locatore, dell'albergatore, del vettore, ecc.), in vista di prevalenti considerazioni di equità, caso per caso valutate dalla Commissione.

Altra disposizione di carattere generale, che non trova riscontro nel codice attuale, è quella dell'art. 392 del progetto, che estende la misura del sequestro conservativo ai casi di semplice rimozione della cosa soggetta a privilegio (speciale), anche senza il concorso dell'estremo voluto dal codice di procedura civile, il pericolo di perdere la garanzia del credito, e ciò perchè la rimozione per se stessa altera quella condizione materiale delle cose, che rende possibile o almeno facilita l'esercizio del privilegio.

Non sono state invece riprodotte in questa parte generale del progetto le disposizioni del codice relative alla preferenza dei privilegi sui crediti ipotecari (art. 1953, 1° comma) e al concorso di più crediti egualmente privilegiati (art. 1954), sembrando più appropriato di collocare questa ultima nella sezione relativa all'ordine dei privilegi (art. 411 del progetto), e l'altra (preferenza sui crediti ipotecari) nella sede in cui effettivamente il detto effetto può manifestarsi, quello dei privilegi immobiliari (art. 404 e seguenti del progetto).

Venendo ai privilegi generali, la Commissione ha creduto di togliere da questo gruppo il privilegio delle spese di giustizia sui mobili, per collocarlo fra i privilegi speciali; e ciò sia per assecondare una razionale tendenza della nostra dottrina, sia perchè effettivamente non vi è ragione di usare un trattamento diverso da quello fatto all'analogo privilegio delle spese di giustizia sugli immobili.

Circa agli altri privilegi generali, previsti nei numeri 2, 3 e 4 dell'art. 1956 del codice, essi sono mantenuti dalla Commissione (art. 393 del progetto), che ne ha però migliora-

to la formula e specificato anche i crediti cui si intendeva concedere il diritto di prelazione, per evitare le questioni alle quali dà luogo in pratica la dizione del codice attuale.

Relativamente ai suddetti crediti poi si è mantenuta nell'art. 394, con opportune chiarificazioni, la preferenza loro accordata, sul prezzo degli immobili, dall'art. 1963, che il codice impropriamente include fra le disposizioni concernenti i privilegi immobiliari.

Circa l'altro privilegio generale, quello dello Stato per i tributi diretti, la nuova formulazione della disposizione relativa (art. 395 del progetto) è diretta soprattutto ad eliminare i dubbi cui dava luogo l'espressione di *anno in corso* che si legge nell'art. 1957 del codice.

Passando ai privilegi su determinati mobili, che rappresentano la categoria più importante dei crediti privilegiati, il progetto mantiene quelli già accolti dal vigente codice, meno il privilegio del concedente sui frutti del fondo enfiteutico, e il privilegio sulle cauzioni. Il primo è apparso eccessivo in confronto ai poteri di cui già gode il concedente; la sua eliminazione inoltre giova a ridurre il numero dei privilegi agricoli che contrastano con l'aspirazione generale di una maggiore sicurezza nelle contrattazioni aventi per oggetto i prodotti del suolo. Quanto al privilegio sulle cauzioni (articolo 1958, n. 10 e 11 c. civ.), la Commissione ha considerato che queste rappresentano un caso di vero pegno, e quindi i creditori trovano già nelle somme date in cauzione quella garanzia particolare che è propria del pegno, con il relativo diritto di prelazione.

Quanto poi all'ordine dei privilegi conservati, il progetto non mantiene la stessa progressione numerica adottata dall'art. 1958 del codice, ma, più razionalmente, segue un ordine corrispondente al grado di preferenza accordato dalla legge, come si vede nell'ultima sezione del relativo capo.

Fra essi si presenta come primo il privilegio sulle spese di giustizia, di cui sopra si è fatto cenno.

Segue quello per somministrazione di sementi, e per somministrazione di materie fertilizzanti, a cui già una legge speciale (7 luglio 1901, n. 334, art. 5) aveva esteso il privilegio del codice.

A proposito di questo privilegio, degno di rilievo è il capoverso dell'art. 397 del progetto, concernente le condizioni

di esercizio del privilegio stesso e il conflitto di questo con i diritti dei terzi.

Disposizioni analoghe contiene il successivo art. 398 che contempla il privilegio per le spese di conservazione e miglioramento sui mobili.

Circa il privilegio concesso allo Stato per i tributi indiretti sui mobili del debitore (art. 399, capov.), è parso ragionevole introdurre la limitazione che l'attuale codice stabilisce, nell'articolo 1962, per l'analogo privilegio immobiliare.

I due articoli che seguono nel progetto, il 400 e 401, riproducono, in sostanza, le disposizioni del codice, relative ai privilegi dell'albergatore e del vettore, rispettivamente, ma ne danno una più accurata e precisa formulazione e risolvono nel senso che è sembrato più equo, i dubbi cui potevano dar luogo le ipotesi di conflitto con i diritti dei terzi.

Tien dietro il privilegio del locatore, che rimane sempre il più importante privilegio mobiliare, e che ha formato oggetto di lunga meditazione per parte della Commissione. Senza scendere a soverchi dettagli che altererebbero le proporzioni di questa relazione, qui va rilevato, per quel che riguarda la locazione dei fondi rustici, che nella terminologia del codice di *frutti e derrate* è stata soppressa quest'ultima parola, il cui significato aveva dato luogo a dubbi. Nè era più il caso di mantenerla, una volta che la ragione della distinzione risiedeva unicamente nella condizione richiesta dall'art. 1958, n. 3 per le così dette *derrate* (permanenza nei locali del fondo), condizione che il progetto (2° capov. dell'art. 402) richiede per tutti i frutti, in genere.

La Commissione ha soppresso inoltre il diritto di subingresso concesso dal codice attuale ai creditori del locatore, sia per le complicazioni e gli inconvenienti cui il suo esercizio poteva dar luogo, sia per la scarsissima frequenza, in pratica, dell'uso di tale diritto.

Il privilegio del locatore viene poi limitato ad una sola delle annate successive al suo esercizio, per evitare il danno che una maggiore estensione produrrebbe agli altri creditori, ed anche perchè il locatore, per le annate successive, trova la sua garanzia nel seguente capoverso dello stesso articolo, che concede lo stesso privilegio per i crediti dipendenti da *inadempienza o dalla risoluzione* del contratto di locazione.

I capoversi che seguono al primo comma dell'articolo sono stati redatti in guisa da eliminare molte questioni che si fanno sotto l'impero del codice attuale, in conformità alle tendenze della giurisprudenza ed ai criteri generali ai quali si è ispirata in questa materia la Commissione.

Degno di particolare menzione è il diritto attribuito al locatore, nel penultimo capoverso, di domandare al giudice la restituzione della cosa asportata, nella casa o nel fondo locato. Tale azione, configurata dalla dottrina formatasi sotto l'impero del diritto consuetudinario francese, al quale la disposizione è dovuta, come una specie di rivendicazione, costituisce il logico complemento di quella misura cautelativa su cui deve, all'occorrenza, fare assegnamento il locatore, per la conservazione della garanzia accordatagli dalla legge.

Un trattamento analogo al privilegio del locatore, comparabilmente alla natura del rapporto, ha il privilegio concesso al contratto di mezzadria, di cui all'art. 403 del progetto.

La categoria dei privilegi immobiliari è ristretta, come nel codice del 1865, a due soli, quello delle spese di giustizia e quello dei tributi diretti e indiretti dello Stato. I relativi articoli del progetto non contengono delle innovazioni degne di particolare menzione.

L'ultima sezione del capo relativo ai privilegi contiene, come si è detto, la loro graduatoria generale, per la quale la Commissione si è ispirata, come doveva, al criterio del maggiore o minor favore che la causa del credito meritava. Digne della massima considerazione sono apparse, in proposito, quelle cause di credito in cui concorresse una ragione di utile versione nei confronti degli altri creditori; e ad esse perciò la Commissione ha accordato il grado di maggiore preferenza.

Sono previste nel progetto (art. 410) ipotesi di concorso di privilegi mobiliari e immobiliari, che la pratica ha dimostrato possibile, e se n'è regolato il conflitto.

Si è adottata infine una regola generale per tutti quei casi, assai frequenti nelle leggi speciali, in cui accordandosi un privilegio, diverso da quelli accolti dal codice, non se ne specificasse il grado di prelazione; e ciò per evitare che il giudice fosse messo nella necessità, come talvolta è accaduto, di ricorrere a criteri arbitrari, che in questa materia devono essere assolutamente banditi.

CAPO III.

Delle ipoteche.

(Relatore il Prof. LEONARDO COVIELLO).

Forse la parte del codice civile italiano meno bisognosa di riforme radicali è quella relativa al sistema ipotecario, segnando il nostro codice un notevole progresso di fronte al codice francese, che al riguardo è rimasto sostanzialmente immutato, malgrado i vari progetti di riforma e alcune secondarie modificazioni legislative (1). Tuttavia si è ritenuto opportuno introdurre alcuni mutamenti e vari ritocchi, anche per troncare vecchie questioni tuttora dibattute. Diamo qui ragione delle modifiche apportate alle disposizioni del codice.

I. — NULLITÀ DEL PATTO COMMISSORIO. — All'art. 1964 del codice (art. 413 del progetto) contenente la definizione della ipoteca si è creduto aggiungere un articolo (414) che dispone: «Il creditore non diventa proprietario dell'immobile ipotecato per la sola mancanza del pagamento nel termine convenuto: qualunque patto in contrario è nullo». Com'è noto, contrariamente alla tradizione del diritto comune e alla precedente giurisprudenza (2), la Cassazione di Roma a Sezioni Unite con sentenza 28 luglio 1923 (*Foro it.*, 1923, I, 935) ammise per la prima volta la validità del patto commissorio nei mutui ipotecari. Ciò ha dato luogo a gravi dissensi nella dottrina (3). Tuttavia la Cassazione del Regno ha accolto e mantenuto costantemente tale principio, per l'unica ragione che nel nostro codice il divieto trovasi scritto solo a proposito del pegno (art. 1884) e dell'anticresi (art. 1894), e non è possibile l'analogia in materia eccezionale. Ma non può negarsi che, oltre il carattere usurario in danno del debitore, il patto commissorio costituisce un pericolo pel credito ipotecario, in quanto i creditori posteriormente iscritti non sono affatto garentiti, potendo essere sempre mandati per aria, se il primo preferisca impadronirsi del fondo,

(1) Cfr. PLANIOI, *Droit Civil* (10^a ediz.) II, n. 2689 e seg.

(2) Cfr. CHIRONI, *Ipoteca e patto commissorio*, nella *Rivista di diritto commerciale*, 1917, II, pag. 706.

(3) Cfr. ALBERTARIO, *Sulla nullità del patto commissorio aggiunto al mutuo ipotecario* (*Riv. cit.* 1924, II, pag. 233); G. STOLFI, *Patto commissorio ed ipoteca*, nel *Foro ital.*, 1926, I, 282.

in virtù del patto commissorio, anzichè porlo agl'incanti. Opportunamente pertanto altri codici stabiliscono testualmente il divieto del patto commissorio anche pei mutui ipotecari (cod. civ. germanico, §§ 1147 e 1149; cod. civ. svizzero, articolo 816 e cod. civ. del Brasile, art. 765), e la Commissione ha creduto utile disporre lo stesso presso di noi con l'articolo citato.

II. — EFFICACIA DELL'ISCRIZIONE. — Non v'è dubbio che l'ipoteca ha bisogno dell'iscrizione per potere valere di fronte a qualunque terzo. Ma è controverso in dottrina, se nei rapporti del debitore la sua efficacia cominci con l'atto costitutivo o con l'iscrizione. Ciò è praticamente importante per stabilire se sia applicabile l'art. 1980 pel caso di perimento o deterioramento del fondo ipotecato anche prima dell'iscrizione, ma più specialmente rispetto agli eredi del debitore, per sapere se l'obbligo del pagamento è indivisibile, giusta l'art. 1029 del vigente codice (361 del progetto libro III) quando vi è stata una costituzione d'ipoteca, e questa venga iscritta dopo la morte del debitore.

La Commissione ha risoluto la questione, aggiungendo all'art. 1965 (art. 416 del progetto) che l'ipoteca non ha effetto neanche fra le parti se non è resa pubblica.

Così viene posta l'iscrizione sullo stesso piano della trascrizione, giusta il relativo progetto approvato dalla Commissione reale per la riforma del codice, che fa dipendere dalla trascrizione il passaggio della proprietà o la costituzione di altri diritti reali anche *inter partes*.

Essendosi però da alcuni obbiettato che se l'ipoteca non si ritenga esistente fra le parti senza l'iscrizione, non si potrebbe dopo trascorso il trentennio che toglie a questa ogni efficacia, reiscrivere l'ipoteca, sia pure con effetto *ex nunc*, si è eliminato ogni dubbio al riguardo, aggiungendo nell'articolo 2001 (art. 456 del progetto) un altro capoverso così concepito: « Se l'iscrizione è rinnovata passato tale termine, prende grado dalla data della rinnovazione ».

III. — IPOTECA PER DEBITO EVENTUALE O FUTURO. — Pei debiti soggetti a condizione e per quelli eventuali, dipendenti cioè dall'inadempienza di un'attuale obbligazione, non v'è questione circa la validità dell'ipoteca con effetto dalla data dell'iscrizione. La questione si agita rispetto ai debiti futuri che non mettono capo ad un attuale negozio.

L'art. 2007 del codice è formulato in termini assai angusti riferendosi ad un contratto di prestito in cui lo sborso del danaro si effettua posteriormente: or se per interpretazione estensiva si può ritenere applicabile all'apertura di credito con impegno da parte dell'accreditante (*pactum de mutuo dando*), non potrebbe a rigore estendersi al caso in cui sia concessa ipoteca a garanzia di un futuro debito, ma *meramente* eventuale, perchè senza obbligo da parte dell'accreditante di prestare danaro o di fornire merci.

Tuttavia la validità dell'ipoteca con efficacia dalla data dell'iscrizione non solo è espressamente sancita da legislazioni straniere (cod. civ. germanico, § 1113; cod. civ. svizzero, articolo 824 e legge ipotecaria spagnuola, del 16 dicembre 1909, art. 142), ma è ammessa presso di noi nella pratica bancaria e commerciale. Perciò si è modificato l'art. 2007 (art. 461 del progetto) sostituendovi un formula ampia e generale, comprensiva di ogni ipoteca concessa per un debito futuro o *meramente* eventuale, anche senza impegno cioè dell'accreditante.

IV. — CEDIBILITÀ DELL'IPOTECA. — Non si pone in dubbio la validità della cessione del credito ipotecario, come pure il principio che col trasferimento del credito passa anche la garanzia ipotecaria senza bisogno di speciale menzione.

Parimenti, sebbene il codice non ne parli, nella dottrina e nella pratica è riconosciuta la validità del patto di cessione di grado a favore di un altro creditore ipotecario.

È invece fortemente controverso se sia possibile la cessione dell'ipoteca a favore di un creditore chirografario, nel senso che l'ipoteca si stacca dall'antico credito e sopravvive alla sua estinzione. L'opinione affermativa anche *de lege lata* è sostenuta da autorevoli scrittori, come il CHIRONI, *Privilegi ed ipoteche*, II, n. 323 e seg., il MIRABELLI, *Diritto dei terzi*, I, mon. 7^a n. 19, e il VENZI, *Note al Pacifici Mazzoni*, III, parte 2^a, p. 596 e seg. Secondo questi autori la cessione dell'ipoteca nessun danno produce al debitore: se costui ha un creditore ipotecario *A* e un creditore chirografario *B*, la cessione che *A* faccia a *B* dell'ipoteca non può nuocere al debitore, che resta sempre vincolato per la stessa somma di cui era debitore verso *A* e non oltre. Solo se si permettesse che il creditore ipotecario possa cedere l'ipoteca a favore dei suoi creditori personali, il costituente dell'ipoteca verrebbe aggravato, perchè sarebbe personalmente obbligato verso *A* e obbligato *propter rem* verso i cessionari di

esso. Ma la cessione dell'ipoteca a favore di un altro creditore del comune debitore non presenterebbe alcuna difficoltà.

D'altra parte le esigenze della vita economica reclamano l'ammissibilità della cessione dell'ipoteca indipendentemente dalle sorti del credito, perchè altrimenti chi acquista l'ipoteca o il grado non è mai sicuro della garanzia acquistata, se la sua validità è subordinata alla permanenza del credito originario che può sparire da un momento all'altro, sia per avvenimenti indipendenti dalla volontà del cedente, sia anche per sua volontà, essendo a lui rimasta la disponibilità del credito.

Aggiungasi, che non risultando dai registri ipotecari l'estinzione del credito ipotecario, questo potrebbe mediante accordi segreti fra debitore e creditore farsi apparire ai terzi come tuttora esistente al momento della cessione quando non lo è, e viceversa farsi in seguito apparire estinto, quando è ancora in vita.

La cessione dell'ipoteca o del grado ha così un'efficacia del tutto eventuale e precaria, mentre specie per gli istituti di credito che concedono mutui solo su prima ipoteca occorre la piena sicurezza che le ipoteche iscritte sul fondo, e da essi acquistate per via di cessione, non vengano a mancare da un momento all'altro.

Se pertanto non è consigliabile l'introduzione presso di noi dell'ipoteca per sè stante e negoziabile mediante cedola al portatore, come in Germania e in Svizzera, perchè, data la mancanza dei libri fondiari e i pericoli cui si va incontro con la mobilitazione del credito, sarebbe fare un salto nel buio, ben si può tuttavia consentire sulla opportunità di ammettere la cessione dell'ipoteca, con vita indipendente dal primitivo credito per cui è sorta.

All'ammissibilità della cessione farebbe ostacolo soltanto un pregiudizio teorico, quello cioè del carattere accessorio dell'ipoteca, ma esso deve ritenersi ormai superato (1).

La Commissione pertanto ha con l'art. 415 ammesso in linea di principio la cedibilità dell'ipoteca, disponendo però che il

(1) In Francia la validità della cessione dell'ipoteca è generalmente ammessa, specie perchè la legge 23 marzo 1855, modificata dalla legge 13 febbraio 1889, ha autorizzato le donne maritate a cedere in favore di altri creditori del marito l'ipoteca dotale, ma è controversa l'efficacia di tale cessione, se abbia cioè, oppure no, valore indipendentemente dalle sorti del credito.

È notevole che il codice civile germanico, mentre nel § 1153 proclama il principio che l'ipoteca di sicurezza (a differenza dell'ipoteca per sè stante) non si può cedere senza il credito, dispone poi nei

debitore possa opporre al cessionario tutte le eccezioni che gli competono rispetto alla validità *originaria* del credito, perchè, mancando ciò, l'ipoteca sarebbe nulla *ab initio* e non può divenire valida per effetto della cessione, ma non può opporre le eccezioni relative all'estinzione sopravvenuta del credito.

Solo ha ritenuto opportuno negare la facoltà di cedere l'ipoteca a chi ha un'iscrizione su più fondi e voglia conservarla per sè sopra alcuni. Ciò per evitare un'illecita speculazione da parte del creditore. Divero o si ritiene che pagandosi egli col ricavato del prezzo del fondo su cui ha conservato l'ipoteca, rimanga in vita l'iscrizione sopra gli altri fondi, e si verrebbe così ad aggravare la condizione del debitore; o si ritiene che col soddisfacimento del cedente sopra un fondo l'ipoteca rimanga estinta anche sugli altri beni, e rimarrebbe così frustrato il cessionario nella sua legittima aspettativa. Lo stesso inconveniente si avrebbe se si permettesse la cessione completa, ma separatamente a favore di più persone, epperò anche questa è stata proibita.

In sostituzione poi dell'art. 1994 cod. civ. che stabilisce come facoltativa (*può*), e non obbligatoria, l'annotazione della cessione del credito ipotecario, la Commissione ha creduto di inserire nell'articolo 448 una disposizione secondo cui la trasmissione e il vincolo dell'ipoteca per cessione, surrogazione, pegno, postergazione di grado o costituzione in dote di un credito ipotecario *devono* annotarsi in margine dell'ipoteca, e fra più persone che hanno così acquistato diritti all'ipoteca è preferita quella che prima ha eseguito l'annotazione.

V. — ATTI CHE IL 'DEBITORE PUO' COMPIERE. — Non si dubita che il debitore possa alienare il fondo ipotecato e costituirvi servitù o altri diritti reali.

Ma fin dal diritto romano si presentò la questione se e quale valore avesse il patto con cui il debitore si obbligava a non alienare il fondo ipotecato, e sono note le controversie a cui ha dato luogo il fr. 7, § 2 Dig XX, 5 (1). Ora il codice civile germa-

§§ 892 e 1138 che al cessionario del credito ipotecario in buona fede non possono opporsi le eccezioni relative alla validità del credito, di guisa che l'ipoteca rimane efficace a favore del cessionario, anche quando il credito sia nullo o estinto. Ciò è poco coerente: cfr. DERNBURG, *Burg. Recht*, III, § 222; CROME, *System des B. R.*, III, § 461.

(1) Cfr. BONFANTE, *Corso di diritto romano, La proprietà*, Sez. II, n. 9, pag. 51.

nico, § 1136 e il codice civile svizzero, art. 812, hanno espressamente dichiarato la nullità del patto, che toglierebbe al debitore ogni mezzo per pagare mediante vendita a trattativa privata, costringendolo a subire la subasta con risultati il più delle volte disastrosi. Epperò si è creduto anche presso di noi sancire legislativamente il principio che il debitore può, malgrado qualunque patto in contrario, non solo alienare il fondo, ma costituirvi sopra servitù o altri diritti reali. Or sebbene discenda dall'art. 358 che i diritti reali posteriormente trascritti non possono pregiudicare il diritto del creditore ipotecario iscritto anteriormente, tuttavia si è reputato opportuno chiarire che la costituzione dei diritti reali non è opponibile al creditore precedentemente iscritto, in quanto può subastare il fondo nella sua integrità come franco e libero.

Siccome poi di tale procedimento potrebbero avvantaggiarsi ingiustamente i creditori iscritti in tempo posteriore alla costituzione della servitù o di altro diritto reale, si è ritenuto opportuno sancire espressamente il principio accolto nella dottrina anche presso di noi (1) e sancito da varie legislazioni (legge austriaca sull'esecuzione del 22 maggio 1896, § 227, legge germanica sulle subaste del 24 marzo 1897, § 92, e codice civile svizzero art. 812) che il titolare di simili diritti, i quali vengono perduti per effetto dell'esproprio, potrà farsi collocare pel relativo valore di stima con preferenza rispetto ai creditori che risultano iscritti dopo la costituzione del diritto reale.

Circa gli atti che il debitore può compiere, è nota la questione sorta a proposito delle cessioni e anticipazioni di fitti, se cioè ed in quale misura debbano rispettarsi dal creditore ipotecario.

Secondo l'opinione finora prevalente le cessioni e anticipazioni entro i limiti del triennio debbono rispettarsi dai creditori ipotecari ancorchè non trascritte; quelle di maggiore durata solo se trascritte prima della pubblicazione dell'ipoteca. È vero che l'aggiudicatario non è tenuto a norma dell'art. 687 cod. proc. civ. a rispettare le anticipazioni eccedenti la consuetudine, ma ciò importa che se chi ha anticipato dovrà pagare una seconda volta, potrà conseguire la rivalsa, facendosi in sede di graduazione collocare per la somma anticipata con preferenza di fronte ai creditori poste-

(1) Cfr. MIRABELLI, *Ipotecche*, pag. 166; CHIRONI, *Privilegi ed ipotecche*, II, pagg. 370 e 371; COVIELLO N., *Trascrizione* (2^a ed.), II, n. 359.

riormente iscritti. Cfr. specialmente MIRABELLI, *Diritto dei terzi*, I, pag. 389 e seg., e N. COVIELLO, *Trascrizione*, 2^a ed., II, n. 381 e le aggiunte da noi fatte nella nota a pag. 599.

Secondo un'altra opinione, siano o no trascritte, nè l'aggiudicatario nè il creditore ipotecario è tenuto a rispettare le cessioni ed anticipazioni di fitti che sorpassano i limiti della consuetudine locale (art. 687 cod. proc. civ.), epperò chi ha fatto le anticipazioni non può essere collocato che tra i chirografari per la rivalsa. Questa opinione, sostenuta principalmente dal MORTARA, *Commentario*, V, n. 320 e seg., è stata accolta dalla Cassazione del Regno, con le sentenze 27 luglio 1932 (*Foro it.*, 1932, I, 1513, con ampia nota di richiami), 8 giugno 1933 (*id.*, 1933, I, 1672) e 25 febbraio 1935 (*id.*, 1935, I, 1075).

Or la soluzione accolta dalla giurisprudenza non solo viene a togliere in gran parte valore all'art. 1932, n. 7, in quanto nega al cessionario dei fitti malgrado l'eseguita trascrizione ogni preferenza in sede di graduazione, sia di fronte ai creditori ipotecari che ai chirografari, ma toglie al proprietario di un fondo gravato d'ipoteche la possibilità di fare ricorso al credito, mediante la garanzia assai comune della delegazione dei fitti, mentre per legge l'indisponibilità dei frutti del fondo non comincia che dalla data della trascrizione del precetto.

Essendo apparsa necessaria una disposizione legislativa, si è creduto adottare la soluzione accolta dalla legge 16 luglio 1905, n. 646 pei mutui ipotecari degl'istituti di credito fondiario, giusta l'art. 47 così concepito: «Le cessioni o liberazioni di fitti non scaduti per un termine maggiore di un anno, anche se trascritte, sono inefficaci dal giorno della trascrizione del precetto riguardo all'istituto avente ipoteca iscritta anteriormente alla data certa della cessione o liberazione».

Si distingue così il periodo anteriore da quello posteriore alla trascrizione del precetto. Pel primo valgono le regole ordinarie, vale a dire le cessioni infra il triennio, sono opponibili a tutti anche se non trascritte; le altre solo se trascritte e in confronto di chi ha pubblicato il suo diritto (art. 358). Pel periodo posteriore alla trascrizione del precetto quelle che non oltrepassassero l'anno sono sempre opponibili a tutti; quelle eccedenti l'anno sono inefficaci solo di fronte ai creditori iscritti anteriormente alla data certa della cessione o liberazione (art. 418).

Così resta eliminato l'inconveniente che, stando al codice, le cessioni o anticipazioni di fitti per un triennio, benchè

non trascritte, possano opporsi anche ai creditori anteriori, ancorchè il triennio venga a maturare dopo la trascrizione del precetto.

VI. — DANNEGGIAMENTO DEL FONDO IPOTECATO. — L'articolo 1980 cod. civ. prevede l'ipotesi di perimento o di deterioramento del fondo ipotecato, e dà diritto a chiedere il supplemento d'ipoteca o, in mancanza, il pagamento del credito. Ove poi la diminuzione della garanzia dipenda dal fatto del debitore, è applicabile l'art. 120 del progetto, IV libro, che commina senz'altro la decadenza dal beneficio del termine.

L'art. 1980 anche per la sua ubicazione è stato ritenuto applicabile solo all'ipoteca convenzionale, mentre dovrebbe logicamente estendersi a tutte le ipoteche.

In ogni caso il codice non dà al creditore nessun rimedio preventivo particolare; solo la dottrina ammette che il creditore ipotecario possa chiedere il sequestro giudiziario a norma dell'art. 921 cod. proc. civ. Non sarebbe d'altra parte applicabile il rimedio della denuncia di nuova opera o di danno temuto, non avendo il creditore ipotecario il possesso del fondo, non ritenendosi l'ipoteca un diritto reale capace di possesso.

Invece il cod. civ. germanico, § 1134, e il cod. civ. svizzero, art. 808 stabiliscono espressamente che se il debitore o un terzo compie sul fondo atti che possono importare un deterioramento dell'immobile e diminuire la sicurezza dell'ipoteca, il creditore può domandare al giudice che ordini la cessazione di tali atti e disponga le cautele necessarie per evitare il danno.

È sembrato utile pertanto introdurre anche presso di noi una disposizione simile, stabilendosi nell'articolo 419. « Qualora dal debitore o anche da un terzo si compiano atti che possano cagionare il perimento dei beni ipotecati o il deterioramento, in modo da divenire insufficienti alla sicurezza del creditore, questi può domandare al giudice che venga ordinata la cessazione di tali atti e disposte le cautele necessarie per evitare il danno. Qualora questo si verifichi senza colpa del debitore, il creditore può chiedere un supplemento d'ipoteca e, in mancanza, il pagamento del suo credito; ma se vi sia colpa del debitore ha diritto senz'altro al pagamento ».

VII. — ESTENSIONE DELL'IPOTECA AI MIGLIORAMENTI ED ACCESSORI DEL FONDO. — L'art. 1966 del vigente codice è formulato in maniera troppo generale ed assoluta, comprendendo anche i miglioramenti creati da terzi ed ogni specie di

accessioni. È sembrato pertanto opportuno premettere nell'art. 417 del progetto « salvo le eccezioni dalla legge stabilite », per porre sull'avviso che la regola non è assoluta, rimanendo escluso dall'estensione sia il caso previsto dall'art. 475 rispetto alle migliorie create dal terzo, sia quello delle accessioni e migliorie create con danaro mutuato dagli Istituti di credito agrario, giusta le leggi speciali.

VIII. — OGGETTO DELL'IPOTECA. — A) *Usufrutto e nuda proprietà*. Il codice non decide la questione sulla sorte dell'ipoteca quando l'usufrutto si consolida con la proprietà per effetto di rinuncia o di un altro fatto volontario dell'usufruttuario, per es., per abuso. È parso pertanto utile sancire il principio accolto dalla dottrina ed espressamente formulato dalla legge ipotecaria spagnola (art. 107), disponendo: « L'ipoteca costituita sull'usufrutto si estingue quando questo finisce per una causa estranea alla volontà dell'usufruttuario, altrimenti dura fino a che non si compie il termine per la naturale estinzione dell'usufrutto ».

È sembrato inoltre opportuno risolvere anche la questione circa la sorte dell'ipoteca concessa sulla nuda proprietà in caso di consolidazione, disponendo che l'ipoteca si estenderà anche all'usufrutto, salvo che questo non sia precedentemente gravato d'iscrizione (art. 421).

B) *Enfiteusi*. Il nostro codice nell'art. 1567 stabilisce che in caso di devoluzione, le ipoteche concesse dall'enfiteuta si risolvono sul prezzo delle migliorie e, in caso di affranco, sul prezzo dovuto per l'affrancazione.

Ma il codice non prevede l'ipotesi di devoluzione quando vi sono ipoteche concesse dal domino diretto, nè quella di affranco quando vi sono ipoteche concesse dall'enfiteuta. Nella dottrina è controverso se si estendono al pieno dominio ricostituito con l'estinguersi dell'enfiteusi, ovvero restano come prima limitate al dominio diretto o al dominio utile, secondo che ne abbia formato obbietto l'uno o l'altro.

L'estensione non incontrerebbe gravi difficoltà quando la riunione avviene a causa di affranco o di devoluzione, perchè nel primo caso le ipoteche concesse dall'enfiteuta estendendosi al pieno dominio non verrebbero in conflitto con le ipoteche concesse dal direttario, in quanto queste si risolvono sul prezzo dovuto per l'affranco. Parimenti nell'ipotesi di devoluzione le ipoteche concesse dal direttario, estendendosi al pieno dominio, non incontrerebbero ostacolo nella preesistenza di ipoteche

concesse dall'enfiteuta, che restano estinte risolvendosi sul prezzo delle miglurie.

La riunione dei due domini però può avvenire per altre cause (successione ereditaria, trasmissione tra vivi, rinunzia, ecc.): allora le ipoteche precedentemente costituite dall'enfiteuta devono rispettarsi dal direttario e viceversa, il che costituisce un ostacolo all'estensione dell'ipoteca al pieno dominio. Or dovendosi in questo caso mantenere separate le ipoteche costituite sopra ciascuno dei due domini che, malgrado la riunione, dovranno rispetto ai creditori ipotecari continuare a considerarsi come distinti, è sembrato alla Commissione preferibile adottare unica soluzione per tutti i casi, negando cioè l'estensione in qualunque ipotesi di riunione (art. 421).

C) *Quota di condominio.* Com'è noto, l'ipoteca su beni indivisi ha valore incerto ed aleatorio perchè, dato il principio della retroattività della divisione, l'ipoteca costituita da un coerede o condomino si risolve nel nulla se il fondo ipotecato non venga attribuito in divisione al coerede che ha concesso l'ipoteca (articoli 679 e 1034 cod. civ.). Ciò anche quando ad esso vengano assegnati altri cespiti di uguale valore. Presso di noi non esiste il trasporto dell'ipoteca sugli altri beni che il condividente riceve in luogo di quello ipotecato, com'è stabilito dalla legge ipotecaria belga del 1851 (art. 2), e com'è stato da parecchi scrittori proposto. La surrogazione venne invece ammessa nell'art. 5 del progetto SCIALOJA sulla trascrizione e in quello della Commissione reale. Ora questa norma trova la sede più opportuna sotto il titolo delle ipoteche ed è stata riprodotta nell'art. 431.

IX. — IPOTECA VOLONTARIA. — A) *Forma.* Il progetto stabilisce espressamente che basta l'atto unilaterale del costituente. È vero che oggi ciò è generalmente ammesso, malgrado che la legge parli di convenzione (art. 1968), in quanto si ritiene che l'accettazione del creditore può sopravvenire mediante la domanda di iscrizione. Ma da una parte potrebbero sorgere difficoltà se nel frattempo il costituente sia morto o divenuto incapace, in modo da diventare impossibile l'incontro delle due volontà, e dall'altra la soluzione ora accolta dalla giurisprudenza potrebbe trovarsi poi in urto col principio sancito dal progetto delle obbligazioni (art. 279) che richiede il doppio originale pei contratti bilaterali.

D'altronde era necessario stabilire che l'ipoteca possa costituirsi con atto unilaterale, per renderne possibile la concessione a garanzia di obbligazioni all'ordine o al portatore.

B) *Ipoteca testamentaria*. Non v'è dubbio che il testatore possa imporre all'erede l'onere di costituire ipoteca a favore di un creditore o legatario, ma è assai grave la controversia, se *de iure condito* possa l'ipoteca concedersi direttamente dal testatore, in modo da potersi iscrivere senza il consenso dell'erede, in base al solo testamento. La Commissione ha creduto risolvere tale questione in senso affermativo, anche perchè una volta ammesso essere sufficiente la dichiarazione unilaterale di volontà per costituire l'ipoteca, non vi sono serie ragioni per proibire che si faccia con atto *mortis causa* ciò che può farsi *inter vivos*. E d'altra parte è parsa evidente l'utilità della ipoteca testamentaria per assicurare i legati di quantità, che nel diritto nostro non sono assistiti da ipoteca legale.

C) *Capacità*. La Commissione ha considerato che era opportuno risolvere la *vetusta quaestio* circa l'efficacia dell'ipoteca concessa dal debitore dopo la trascrizione del precetto, nonchè dell'ipoteca concessa dall'erede beneficiario.

Per la prima questione, volendo adottare la soluzione ormai prevalente nella dottrina, come nella giurisprudenza, sarebbe bastato aggiungere la parola «*ipotecare*» al divieto dell'articolo 2085, ma per la seconda occorreva introdurre un'esplicita disposizione, giacchè se l'erede beneficiario non può alienare i beni immobili senza l'autorizzazione giudiziale, la sanzione non è la nullità dell'atto, ma la decadenza dal beneficio d'inventario (art. 974 cod. civ.; 40 progetto III libro).

Tuttavia in entrambi i casi sarebbe sempre possibile l'iscrizione di precedenti ipoteche convenzionali, nonchè di ipoteche legali o giudiziali, il che dà luogo a gravi inconvenienti, in quanto, dopo iniziata la liquidazione del passivo, non dovrebbe essere turbata la *par condicio creditorum*. È vero che rispetto all'eredità giacente o beneficiata vi è il divieto dell'art. 1971, ma esso viene generalmente interpretato nel senso che non si possa iscrivere ipoteca giudiziale in base a sentenza emessa in contraddittorio dell'erede o del curatore, ma si può iscrivere se la condanna fu pronunciata in vita contro il *de cuius*.

Perciò la Commissione ha preferito adottare un provvedimento più radicale col disporre che non può iscriversi alcuna ipoteca dopo la trascrizione del precetto immobiliare nè sopra i beni di un'eredità giacente o accettata col beneficio dell'inventario (art. 436).

X. — IPOTECA SU COSA FUTURA O SU COSA ALTRUI. — Il divieto assoluto della costituzione d'ipoteca su cosa futura, com'è per l'art. 1977 del nostro codice, è parso eccessivo, specie quando non si tratti di beni provenienti da futura successione, ma di beni che si è in procinto di acquistare per atto tra vivi, e si vuole contrarre un prestito per pagare il prezzo. Infatti nelle legislazioni germanica, svizzera e spagnola non trovasi un simile divieto.

Si è creduto pertanto mitigare il divieto ammettendo che si possa impugnare di nullità il negozio costitutivo dell'ipoteca fino a quando la cosa non sia entrata nel patrimonio del debitore, ma sopravvenendo in esso la proprietà, il negozio resta convalidato in modo che posteriormente possa validamente iscriversi l'ipoteca.

Quanto all'ipoteca su cosa altrui, bisognava decidere la questione tanto agitata in dottrina, se sia o no capace di ratifica. Si è ammessa la possibilità della ratifica, ma senza efficacia retroattiva, ritenendo valida l'iscrizione solo se presa dopo che la proprietà siasi acquistata dal concedente. Ciò è in armonia col nuovo principio che l'ipoteca, come diritto reale, produce effetto anche tra le parti solo con l'iscrizione. È stato pertanto soppresso l'attuale art. 1977 e lo si è sostituito con una disposizione generale e comprensiva sia dell'ipoteca su cosa altrui che su cosa futura, ed estendibile anche al caso in cui l'ipoteca sia stata concessa da un gestore senza procura. Tale nuovo testo (art. 432 comma 1º) è il seguente: «Se l'ipoteca è stata concessa da chi non era proprietario del fondo o non aveva il mandato per concederla, l'iscrizione può prendersi validamente solo quando i beni sono passati in proprietà del concedente, ovvero il proprietario ha ratificato la concessione».

Resta così esclusa l'efficacia retroattiva della ratifica rispetto all'iscrizione anteriormente presa.

Solo se si tratti di iscrizione presa in base ad una convenzione annullabile per incapacità o vizi di consenso, poichè il negozio spiega i suoi effetti fino a quando non venga annullato, si è creduto stabilire che l'iscrizione presa si convalida per effetto della posteriore conferma dell'atto costitutivo, facendo però salvi i diritti dei terzi a norma dell'art. 1309 cod. civ. (231 progetto IV libro) di coloro cioè che acquistarono dall'incapace divenuto capace in epoca anteriore alla ratifica. Ciò del resto è ammesso anche nel diritto vigente, secondo la dottrina prevalente.

XI. - IPOTECA LEGALE DELL'ALIENANTE. — Si sono lasciati intatti sia l'art. 1969, n. 1, che l'art. 1985 cod. civ. (rispettivamente art. 424, n. 1 e 440 del progetto), giacchè gl'inconvenienti oggi deplorati vengono meno con la soppressione del primo capoverso dell'art. 1942. Rendendosi necessaria anche fra le parti la trascrizione, ne deriva che se l'atto di acquisto non è stato pubblicato nessuna iscrizione di ipoteca può validamente accendersi contro l'acquirente, perchè non ancora proprietario, epperò non è possibile, come oggi avviene, il conflitto tra ipoteche costituite dall'acquirente e l'ipoteca dell'alienante che ha la preferenza, pur essendo rimasta allo stato latente.

XII. - IPOTECA LEGALE DEL CONDIVIDENTE. — L'articolo 1969, n. 2, cod. civ. (art. 424, n. 2 del progetto), parlando di rifacimenti o congruagli, si riferisce a quelli derivanti dalla ripartizione dei beni, ma essendosi da qualche scrittore affermato che comprende anche il risarcimento derivante da evizione, si è creduto utile aggiungere il richiamo degli articoli 319 a 324 progetto III libro (990 a 995 cod. civ.). Si è poi ritenuto opportuno limitare l'ipoteca ai beni assegnati al dividendo acollatario del rifacimento o congruaglio, e non estenderla a tutti i beni che formavano un tempo la comunione, non sembrando equo che i dividendi i quali hanno ricevuto un lotto che non supera la loro porzione, debbano rimanere ipotecariamente vincolati pel debito di chi ha ricevuto più delle sue spettanze. Del resto anche oggi qualche scrittore, fondandosi più sulla *ratio legis* che sul testuale disposto, sostiene tale interpretazione restrittiva dell'art. 1969, n. 2. (Cfr. PACIFICI MAZZONI, *Ipotecche*, I, n. 127 e BIANCHI, *Ipotecche*, I, n. 89).

XIII. - IPOTECA LEGALE DELLA MOGLIE. — È nota la questione se nel contratto nuziale si possa dalla moglie rinunciare all'ipoteca legale a garanzia della dote. La rinuncia è formalmente vietata dal codice francese nell'art. 2140; presso di noi, non essendo stato riprodotto quest'articolo, la maggioranza degli scrittori ammette la possibilità della rinuncia. Ma autorevoli giuristi, come il MIRABELLI, *Diritto dei terzi*, II, pag. 355 e seg., e il CHIRONI, *Privilegi ed ipoteche*, II, n. 173, ritengono che il divieto sia implicito nella disposizione generale di ordine pubblico dell'art. 1379, pel quale gli sposi non possono derogare ai diritti che appartengono al capo della famiglia nè a quelli che vengono dalla legge attribuiti all'uno o all'altro dei coniugi. L'applicazione però di tale disposto alla

questione dell'ipoteca è assai discutibile. La Commissione, anche in omaggio all'attuale indirizzo politico-sociale favorevole al rafforzamento dei vincoli familiari e alla conservazione della dote, ha creduto sancire testualmente la nullità della rinunzia all'ipoteca legale da parte della moglie (1). (art. 424 n. 3).

XIV. — IPOTECA GIUDIZIALE. — Essendo passate di moda le diatribe contro l'ipoteca giudiziale, che ormai non solo fa parte della nostra tradizione giuridica, ma è anche penetrata nelle legislazioni germanica ed austriaca con le disposizioni sulle subaste, la Commissione non ha esitato sull'opportunità di mantenerla, salvo una migliore formulazione dell'art. 1970, (art. 425 del progetto) anche per eliminare il dubbio (per quanto infondato) che esso non comprenda la condanna generica ai danni da liquidarsi in separata sede (2). Sopprimendo poi l'inciso « alla consegna dei mobili » ed aggiungendo alla parola obbligazione le altre « di dare, fare o non fare », si è troncata anche la questione se l'ipoteca giudiziale possa accendersi in base a condanna al rilascio di immobili.

È stato discusso in seno alla Commissione se convenisse introdurre qualche limitazione, richiedendo, per es., che la sentenza di condanna debba essere esecutiva per produrre ipoteca giudiziale, ma è prevalsa l'opinione di non innovare al sistema vigente secondo il codice civile.

La sola limitazione introdotta è che non possono iscriversi ipoteche giudiziali dopo la trascrizione del precetto nè sui beni dell'eredità giacente o accettata col beneficio dell'inventario.

XV. — REQUISITI PER L'ISCRIZIONE DELL'IPOTECA. — Sulle formalità occorrenti per l'iscrizione la Commissione non ha creduto che vi fossero innovazioni sostanziali da introdurre.

XVI. — IPOTECA A GARENZIA DEI TITOLI ALL'ORDINE E AL PORTATORE. — La Commissione ha considerato che il codice non si occupa della possibilità di iscrizioni ipotecarie a garanzia di titoli all'ordine o al portatore. Eppure è frequente il caso di obbligazioni emesse da società commerciali, all'ordine o al portatore, garantite ipotecariamente; anzi il decreto-legge

(1) Per l'ipoteca legale a favore dello Stato sui beni del condannato si è rinviato al codice penale (articoli 189-191) che regola la materia per la parte sostanziale, mentre alla parte formale provvede il codice proc. pen. (art. 616 a 620).

(2) Cfr. CALAMANDREI, *La condanna « generica » al risarcimento dei danni*, in « Riv. dir. proc. civ. », 1933, I, 357 e segg.

21 aprile 1927, n. 698, concede di sorpassare il limite stabilito dall'art. 171 cod. comm. quando tali obbligazioni sono garantite con ipoteca.

Quanto alla costituzione dell'ipoteca, una volta ammesso che basti l'atto unilaterale del debitore, la cosa è semplice.

Invece le difficoltà sorgono rispetto all'iscrizione. Circa i titoli all'ordine, per es. cambiali ipotecarie (1), non può sorgere questione, perchè basta nella nota l'indicazione dell'originario prenditore, e la garanzia si trasmette di diritto col titolo a favore dei successivi creditori, non richiedendosi oggi la pubblicità per la cessione, in quanto si ritiene facoltativa e non obbligatoria l'annotazione prescritta dall'art. 1994 cod. civ. Ma rendendosi con la riforma di detto articolo obbligatoria l'annotazione, qualche difficoltà potrebbe sorgere.

Ad ogni modo la questione si presenta assai grave per i titoli al portatore.

In Francia la difficoltà è meno avvertita, perchè l'indicazione del nome del creditore nella nota di iscrizione è da molti ritenuta non essenziale, mentre il nostro codice la considera tale, giusta gli articoli 1987 e 1998. Or secondo gli scrittori francesi, trattandosi di obbligazioni al portatore, la designazione del creditore può farsi indirettamente con la specifica indicazione dei titoli mediante il numero della serie, ecc. (2). E se trattasi di obbligazioni ancora da emettere, l'iscrizione dell'ipoteca può farsi a nome del banchiere originario sottoscrittore del prestito o di un terzo che assume la qualità di gestore dei singoli futuri obbligazionisti. Cfr. BAUDRY LACANTINERIE e DE LOYNES, *Privilegi e ipoteche*, II, n. 1614 e seg.; BECQUÉ, *Suretés réelles*, I, n. 727; PIC, *Sociétés commerciales*, III, n. 1670 e seg.; DESBOIS, *Revue critique de législation et jurisprudence*, 1933, pag. 514.

Anche presso di noi è stato adottato in pratica il mezzo dell'iscrizione a favore di un solo che assume la rappresentanza degli obbligazionisti, in quanto la società emittente cede tutte le obbligazioni ad un banchiere che prende iscrizione globalmente in nome suo e dei successivi legittimi possessori dei titoli. Inoltre la pratica dei conservatori delle ipoteche ha

(1) Cfr. ASCARELLI, *Nuovi problemi del diritto cambiario*, in *Riv. dir. comm.*, 1933, I, 138 e seguenti.

(2) Ciò è stato anche presso di noi sostenuto dal CHIRONI, *Privilegi ed ipoteche*, 2ª ed., II, n. 34, ma di fronte al testo dell'art. 1987, n. 1, che richiede l'indicazione *nominativa* del creditore, tale opinione ci sembra alquanto ardita.

anche ammesso l'iscrizione dell'ipoteca a garanzia di tutta l'emissione di obbligazioni: l'ipoteca viene così a garantire non solo l'indeterminato titolare dell'obbligazione, ma tutti gli obbligazionisti nel loro complesso o collettivamente.

In sostanza sono questi i due sistemi ammessi dalle legislazioni che espressamente disciplinano l'ipoteca a garanzia di titoli all'ordine o al portatore. (Cfr. legge austriaca 24 aprile 1874 in EHRENZWEIG, *System des Oest. Privatrecht*, I, pag. 482; cod. civ. germanico, §§ 1188 e 1189; cod. civ. svizzero, art. 875; legge ipotecaria spagnola, art. 154). Ora il primo sistema offre l'inconveniente che il rappresentante possa tradire la fiducia in lui riposta dagli obbligazionisti, cedendo ad altri l'ipoteca o consentendo la cancellazione. Può anche accadere che il rappresentante venga a morire o diventi incapace, e non è facile la sostituzione per la dispersione degli obbligazionisti.

Il secondo sistema porta all'inconveniente che il singolo titolare dell'obbligazione non può far valere da solo il suo diritto ipotecario, che si potrà esercitare soltanto da tutti gli obbligazionisti congiuntamente. La Commissione pertanto, tutto ponderato, è venuta nella determinazione di non rendere obbligatorio nessuno dei due sistemi, ma di lasciare la scelta alle parti interessate.

Perciò nell'art. 1987 (art. 442 del progetto) si è aggiunto un capoverso in cui è detto che «trattandosi di obbligazioni ipotecarie al portatore, se non è stato nominato nell'atto costitutivo delle obbligazioni stesse un rappresentante degli obbligazionisti, in nome del quale l'iscrizione può prendersi, basterà l'indicazione, oltrechè dell'emittente, della data di emissione, del numero e valore delle obbligazioni emesse e della serie corrispondente».

Nell'art. 1994 (art. 448 del progetto) poichè, secondo la modifica apportata, si stabilisce doversi il trasferimento del credito ipotecario necessariamente annotare, e che l'annotazione costituisce causa di preferenza, si è fatta con l'ultimo capoverso espressa eccezione per le obbligazioni all'ordine o al portatore, come del resto è stabilito dal cod. civ. germanico, § 1187, e dalla legge spagnola, art. 150. È parso poi opportuno aggiungere una forma speciale di pubblicità per le notifiche da farsi ai creditori iscritti giusta l'art. 1999, (art. 453 del progetto), prescrivendo con l'art. 454 che, oltre la notifica al rappresentante nei modi ordinari, si faccia per due volte la pubblicazione in un giornale quotidiano. Qualora non sia stato nominato un rappresentante o venga a mancare per

morte o incapacità, la notifica ai possessori di obbligazioni ipotecarie si farà per pubblici proclami collettivamente, oltre la pubblicazione in un quotidiano.

XVII. — ESTENSIONE DELL'IPOTECA AGLI INTERESSI. — Com'è noto, l'art. 2010 concede gl'interessi col grado ipotecario del capitale per due annate anteriori a quella in corso al momento della trascrizione del precetto, «oltre i successivi». È disputato sino a qual momento spettino gl'interessi successivi, se fino all'aggiudicazione o sino alla spedizione delle note di collocazione o sino all'effettivo pagamento. L'ultima opinione sarebbe più conforme al codice e allo *strictum jus*, ma trattandosi di riformare la legge, la Commissione (art. 464 del progetto) ha ritenuto preferibile che il corso degli interessi col grado ipotecario si fermasse, per ragioni di equità e nell'interesse dei terzi, al momento dell'aggiudicazione.

Inoltre è stato discusso se convenisse mantenere il sistema del codice, che può a causa delle lungherie della procedura esecutiva portare ad un cumulo d'interessi a favore del primo iscritto così grave da rendere incapienti gli altri creditori posteriori, ragione per cui il sistema del codice è in generale criticato come esorbitante.

La Commissione ha scartato la soluzione proposta già dal MANCINI nella formazione del codice (GIANZANA, *Codice civile*, III, pag. 406) e adottata dalla legge germanica e da quella austriaca sulla subasta, di fare due masse, collocando sul prezzo del fondo il capitale con un triennio di interessi, e collocando i successivi interessi sul coacervo dei frutti maturati durante il procedimento e degl'interessi sul prezzo dovuto dall'aggiudicatario. Tale sistema non si è creduto accogliere, principalmente perchè è assai difficile nella pratica che tale coacervo di frutti offra margine sufficiente pel pagamento degli interessi ai creditori.

Non è sembrata neppure accettabile la proposta già contenuta nei progetti CASSINIS e MIGLIETTI e caldeggiata dal MIRABELLI, *Diritti dei terzi*, I mon. 1^a, n. 26, di fissare un limite massimo per la collocazione degli interessi, non oltre un settimo del capitale, essendo apparso questo limite del tutto arbitrario. Solo si è creduto stabilire che il saggio degl'interessi deve sempre ridursi alla misura legale, a partire dalla data della trascrizione del precetto. Questo sistema adottato, sebbene illegalmente, presso alcuni tribunali, trova il suo esplicito riconoscimento nel codice svizzero (art. 818).

Quanto agl'interessi anteriori al precetto, è prevalsa, com'è noto, dopo lunghe dispute l'opinione che sia nullo il patto *preventivo* per coprire con la iscrizione del capitale un numero di annualità maggiore del triennio, e si ritiene che solo dopo la relativa scadenza possa prendersi iscrizione in base al titolo costitutivo dell'ipoteca. Tuttavia si è creduto dirimere ogni possibilità di rinnovate controversie al riguardo, dichiarando che il patto che estende l'ipoteca oltre i limiti legali è ammesso solo per le spese giudiziali, e non per gli interessi.

XVIII. — SURROGA IPOTECARIA PER EVIZIONE. — Si è creduto conservare l'istituto della surroga ipotecaria per evizione, giusta l'art. 2011 (art. 465 del progetto) malgrado le obiezioni di carattere dommatico che sono state sollevate. Non essendosi reputato opportuno adottare il sistema radicale di qualche legislazione moderna che sopprime il principio dell'indivisibilità dell'ipoteca, obbligando il creditore, che ha ipoteca su vari immobili, a ratizzare il suo credito nel prendere la relativa iscrizione (art. 119 legge spagnola, articoli 798 e 833 cod. svizzero), si rendeva indispensabile un rimedio al danno che ai posteriori iscritti deriva dalla illimitata facoltà del primo di espropriare quel fondo che meglio gli talenta.

Com'è noto, sotto l'impero del codice francese e del codice germanico, nessun rimedio c'è a favore del creditore evitto. Secondo la legge austriaca sull'esecuzione, § 222, e secondo il progetto francese DARLAN modificato dal Senato (art. 21) (1), si lascia piena libertà al primo iscritto di procedere e farsi pagare integralmente su quel fondo che egli preferisce, ma il danno dell'incapienza prodotto al secondo si ripartisce proporzionalmente a carico degli altri fondi ipotecati in ragione del loro valore. Ma ciò dà luogo a gravi difficoltà pratiche, non potendosi *a priori* sapere quale sarà il valore venale che si potrà ricavare dagli altri fondi con la vendita agli incanti, e fu questo motivo che indusse i compilatori del codice germanico ad abolire simile rimedio, precedentemente ammesso nel diritto prussiano (cfr. DERNBURG, *Bürg. Recht*, III, § 231, nota 8).

La Commissione ha perciò creduto preferibile mantenere l'istituto della surroga, di origine italiana (*Motu proprio* toscano, del 1818, che considera i vari fondi ipotecati come unico pegno promiscuo di tutti i creditori ipotecari e fa ricadere

(1) Cfr. *Rev. trim. dr. civil.*, 1909, 226.

l'intero danno sull'ultimo creditore, in applicazione del principio *prior tempore potior iure*).

La Commissione ha però creduto doversi testualmente eliminare le principali questioni, a cui l'art. 2011 ha dato luogo. Esse sono:

1. Se competa la surroga quando il creditore si soddisfa *pro rata* sui vari fondi;

2. Se la surroga possa esercitarsi sui beni ipotecati da un terzo per debito altrui o su beni usciti dal patrimonio del debitore prima dell'iscrizione del creditore rimasto incapiente. Non si dubita invece che la surroga possa esercitarsi sui beni passati in dominio del terzo dopo la iscrizione del creditore perdente;

3. Se possa esercitarsi sui beni che siano entrati nel patrimonio del debitore dopo tale iscrizione, quando il creditore essendo munito di una sentenza di condanna, ha esteso anche a tali beni l'ipoteca giudiziale.

In conformità della prevalente dottrina, la prima e la terza questione sono state risolte affermativamente; la seconda negativamente (art. 465).

Si è poi ritenuto necessario stabilire che il diritto di surroga per potersi conservare deve obbligatoriamente annotarsi alla ipoteca dell'evincente, e si è opportunamente aggiunto che per eseguire tale annotazione basta il certificato del cancelliere da cui risulti la sofferta incapacienza.

La Commissione ha poi portato il suo esame sull'art. 2087, cod. civ. che costituisce una norma complementare dell'istituto della surroga per evizione, essendo tale disposizione diretta ad impedire che possa eludersi il precetto contenuto nell'art. 2011 (art. 465 del progetto) ed è perciò che, pur non occupandosi della espropriazione forzata degli immobili, da trattarsi nel codice di procedura civile, ha tuttavia compreso nel progetto l'art. 521, conservando solo per esso, in attesa di coordinamento, il relativo capo.

Si vieta pertanto, dopo iniziato il giudizio di espropriazione o di purgazione, al creditore che ha ipoteca sopra più immobili di rinunciare al suo diritto sopra uno di essi o di astenersi dal proporre la sua istanza in sede di graduazione per favorire un creditore posteriore a detrimento di un altro anteriormente iscritto.

Or si è manifestato il dubbio se l'ultimo inciso « all'intento di favorire, ecc. » si riferisca alla sola astensione o anche alla rinunzia: ad ogni modo tale *consilium* o *animus* costituisce un

requisito che, per le difficoltà della prova, rende pressochè illusoria la sanzione del risarcimento dei danni. Si è creduto pertanto stabilire che questo è dovuto dal creditore rinunciante o astensionista, salvo che la rinunzia o l'astensione sia avvenuta per giusti motivi, riversandosi a carico del convenuto l'onere della prova circa la loro esistenza.

XIX. — EFFETTI DELL'IPOTECA A CARICO DEL TERZO POSSESSORE. — La Commissione ha creduto utile con la nuova formulazione dell'art. 2013 (art. 468 del progetto) riaffermare la differenza fra terzo possessore e datore d'ipoteca, a torto da alcuni negata.

Con l'art. 2015 del codice civile si dispone che, malgrado il giudicato intervenuto tra debitore e creditore, il terzo che abbia in precedenza trascritto il proprio titolo possa dedurre ragioni non fatte valere dal suo autore. Per comprendere in tale disposizione anche il legatario si è creduto sostituire alla espressione « contratto di acquisto » l'altra « titolo di acquisto ». Poichè secondo il progetto di riforma sulla trascrizione anche il legato deve trascriversi, è logico che la protezione accordata al terzo possessore dall'art. 2015 spetti solo quando egli abbia trascritto prima del giudizio di cognizione promosso dal creditore contro il debitore: il creditore non poteva evocare in giudizio il terzo se la sua esistenza non risultava dai pubblici registri (art. 470).

Secondo l'art. 2015 il terzo non è ammesso a far valere le eccezioni personali al debitore. Ora è grave questione in dottrina il sapere che cosa debba intendersi per eccezioni personali, e, sebbene prevalga l'opinione fondata sull'art. 1899, che ciò si riferisca all'incapacità del debitore e non ai vizi del consenso, è grave il dubbio come ciò si possa conciliare con l'articolo 1309 per cui la ratifica espressa o tacita dell'obligato non può nuocere ai terzi. La Commissione ha pertanto ritenuto preferibile sopprimere l'inciso dell'art. 2015 (art. 470 del progetto) « purchè non siano meramente personali al medesimo ». Ciò è conforme al codice germanico che nel § 1137, dopo avere disposto che il proprietario può far valere contro l'ipoteca tutte le eccezioni che competono al debitore personale contro il creditore, aggiunge che il terzo possessore non perde l'eccezione, sol perchè il debitore personale vi abbia rinunciato.

XX. — RILASCIO. — Sebbene da autorevoli scrittori sia stata proposta l'abolizione dell'istituto del rilascio, che è sco-

nosciuto alle legislazioni più moderne, come il codice civile germanico, lo svizzero e quello del Brasile, tuttavia la Commissione ha creduto conservarlo, potendo rivelarsi utile per chi, avendo acquistato un fondo gravato di ipoteche nella fiducia che il debitore avesse provveduto alla loro estinzione, vuole liberarsi dai fastidi di un'esecuzione forzata. Ha però stimato opportuno risolvere le varie questioni a cui ha dato luogo.

Anzitutto si è risolta la questione se il rilascio importa perdita della proprietà o della semplice amministrazione, a cui danno luogo alcune disposizioni del codice ambigue o contraddittorie (articoli 2016, 2017, 2022, 2092). Perciò nell'art. 471 si è detto esplicitamente: «Questo rilascio importa *risoluzione* dell'acquisto, ma non pregiudica le ipoteche costituite dal terzo possessore e debitamente iscritte prima del rilascio». Si è pure eliminato il dubbio se il rilascio possa farsi fino alla vendita agl'incanti, stabilendo che può farsi solo nel termine di trenta giorni dopo l'intimazione del precetto di paga o rilascio.

È stato meglio disciplinato il procedimento da seguire, disponendosi che il rilascio si esegue con dichiarazione alla cancelleria del tribunale competente per la subastazione: questa ne spedisce certificato che si annota in margine alla trascrizione del precetto e si deve notificare entro cinque giorni al creditore istante. Se entro 20 giorni da tale notifica nessuno fa istanza al tribunale per la nomina di un amministratore giudiziario, il terzo possessore potrà consegnare l'immobile al debitore.

Avvenuto il rilascio, gli atti del procedimento verranno proseguiti contro il solo debitore, se non è stato nominato un amministratore, altrimenti verranno notificati anche a costui.

XXI. — PURGAZIONE DELL'IMMOBILE. — Dato oggi l'obbligo di offrire il rincaro di un decimo perchè i creditori possano chiedere la messa agl'incanti, l'istituto si presta a possibilità di frodi, giacchè il debitore può donare o vendere per un prezzo inferiore al giusto, conoscendo che nessuno dei creditori iscritti sia in grado di fare il rincaro e di rendersi acquirente. Il MIRABELLI, *Ipotecche*, pag. 218, perciò proponeva che qualora l'offerta del prezzo o del valore dichiarato non sia accettata da tutti i creditori iscritti, si faccia luogo agli incanti senza obbligo da parte dei creditori di rincarare. Tale proposta alla Commissione è parsa accettabile, anche perchè

nello stesso senso dispongono il cod. civ. svizzero, art. 829, e il cod. civ. del Brasile, art. 815.

La richiesta degli incanti deve contenere solo l'obbligazione di anticipare le spese per gl'incanti senza diritto a rimborso, ove non si ottenga un prezzo maggiore di quello offerto dall'acquirente, tenuto conto anche delle spese.

Si è poi stabilito che il prezzo o valore dichiarato non può essere inferiore di quello stabilito come base degli incanti dal codice di procedura civile in caso di espropria.

XXII. — EFFETTI COMUNI AL RILASCIO E AGL'INCANTI SEGUITI CONTRO IL TERZO POSSESSORE. — 1. L'art. 2017 (art. 472 del progetto) stabilisce che le servitù e gli altri diritti reali che spettavano al terzo possessore rivivono dopo il rilascio o l'espropria subita.

Nulla è detto per le servitù passive che preesistevano a carico del terzo possessore e che sono rimaste estinte per confusione. Secondo la prevalente dottrina si ammette la reviviscenza anche delle servitù passive, per una specie di reciprocità, ma si è voluto risolvere testualmente la questione, aggiungendo un capoverso così concepito: « Parimenti rivivono le servitù e gli altri diritti reali che spettavano al debitore prima dell'alienazione del fondo ».

2. Circa la responsabilità pei danni arrecati al fondo dal terzo possessore, non sembra giustificato il requisito della *gravità* della colpa, a norma dell'art. 2020, e si è ritenuto sufficiente la colpa semplice secondo le norme ordinarie. Si è disputato se il risarcimento dei danni possa chiedersi dai creditori anche prima della vendita agli incanti o solo dopo, perchè se i creditori trovassero capienza sul prezzo di asta non avrebbero interesse a promuovere l'azione di danni. La Commissione ha accolto quest'ultima soluzione, dicendosi nel progetto che il risarcimento è dovuto ai creditori rimasti in tutto o in parte scoperti (art. 475).

3. L'art. 2020 concede il diritto di separazione pei miglioramenti fatti dal terzo dopo la trascrizione del suo titolo, ma una questione non facile a risolvere si presenta quando, vendendosi il fondo agli incanti, il prezzo d'asta risultasse inferiore al valore cumulativo del fondo e delle migliorie, e peggio ancora se scendesse al di sotto del valore primitivo del fondo.

Bisogna ridurre proporzionalmente il diritto al prelievo delle migliorie, ovvero concedere al terzo in ogni caso la separazione,

qualunque sia la somma che resti a disposizione dei creditori? Se la seconda soluzione appare più conforme al testo legislativo, che non distingue, la prima è certo la sola equitativa e incontra perciò maggior favore. La Commissione, con l'articolo 475, ha creduto sancirla espressamente, tenendo anche presente che essa venne accolta nel progetto sulle miglioni nelle locazioni dei fondi rustici, presentato dal Governo al Senato nell'aprile 1930 (art. 13 ult. cap.). «Se dopo soddisfatti i crediti privilegiati dello Stato il residuo prezzo non coprisse il valore del fondo nello stato in cui era prima della miglione e insieme quello della miglione, esso sarà diviso in due masse proporzionali ai detti valori».

4. Secondo l'art. 2022 il terzo possessore che ha pagato o sofferto l'espropria ha ragione di indennità verso il suo autore.

È nota la questione che si agita, se spetti tale azione di regresso anche al donatario, e prevale giustamente l'opinione affermativa, perchè l'evizione dipende dal fatto del donante, il quale non avendo pagato il debito, ha lasciato espropriare il fondo donato (art. 1077, n. 2). Si è pertanto reputato opportuno eliminare ogni dubbio, aggiungendo l'inciso «anche se trattasi di acquisto a titolo gratuito» (art. 477).

5. Il terzo possessore ha la surroga nei diritti del creditore evincente contro gli altri terzi possessori posteriori a lui, avuto riguardo alla data della trascrizione: è sorto però il dubbio se possa la surroga esercitarsi in danno di un creditore evitto, che abbia iscrizione anteriore alla trascrizione del titolo del terzo possessore, e invoca a sua volta la surroga derivante dall'art. 2011. In generale il dubbio viene risoluto negativamente, parificandosi i creditori ai terzi possessori e l'iscrizione dei primi alla trascrizione dei secondi, in modo che il conflitto si può risolvere con la rispettiva anteriorità di data.

Ma si è creduto utile troncare legislativamente la questione, aggiungendo l'ultimo capoverso così concepito: «Tale subingresso non può pregiudicare l'esercizio del diritto di surroga derivante dall'art. 465 a favore dei creditori che abbiano un'iscrizione anteriore alla trascrizione del titolo del terzo possessore».

6. Si è fatta ancora questione se il terzo possessore che paga i crediti iscritti o soffra l'espropriazione abbia diritto alla surroga contro il fideiussore o il datore d'ipoteca. Prevale l'opinione che non possa molestarsi il fideiussore, perchè se costui avesse pagato avrebbe egli il diritto al regresso contro il terzo possessore e deve ritenersi liberato pel solo fatto che

non è più possibile la surroga nelle ragioni e nelle ipoteche del creditore (articoli 1916 e 1928 cod. civ., 718 e 727 progetto, libro IV). Lo stesso si ritiene per analogia pel datore d'ipoteca, pur non volendolo considerare come fideiussore reale. Ma ciò non si concilia facilmente con l'art. 1254 codice civile (riprodotto integralmente nell'art. 186 del progetto libro IV (obbligazioni e contratti), che in generale ammette la surroga per pagamento anche a carico del fideiussore.

Non è parso quindi inutile risolvere la questione col 1° capoverso dell'art. 477, così concepito: «(il terzo possessore) ha pure il diritto di subingresso nelle ipoteche costituite a favore del creditore evincente sugli altri fondi del debitore, ma, ove questi siano passati in mano di terzi, ha azione contro quelli solamente che sono a lui posteriori di data nella trascrizione del loro atto di acquisto». Così rimane eliminato testualmente il dubbio che possa la surroga esercitarsi in danno del datore d'ipoteca, e indirettamente risulta esclusa anche l'applicabilità dell'art. 1254 (186 progetto libro IV) rispetto al fideiussore, in quanto tutta la materia viene ad essere regolata dall'art. 477 esclusivamente.

7. Finalmente anche per l'esercizio della surroga del terzo possessore si è stabilita l'obbligatorietà dell'annotazione. Inoltre si è estesa anche al terzo possessore la norma dell'articolo 2087 (art. 521 del progetto), aggiungendo il capoverso: «Lo stesso vale pel caso che la rinunzia o l'astensione favorisca un terzo possessore a detrimento di un creditore con ipoteca anteriore o di altro terzo possessore che ha un titolo anteriormente trascritto».

XXIII. — RIDUZIONE DELL'IPOTECA. — La Commissione si è proposto il quesito se, oltre i casi di riduzione coattiva ammessi dal codice, si possa concedere la riduzione quando sia avvenuto il pagamento parziale, come è ammesso per i mutui del credito fondiario, giusta la legge speciale 16 luglio 1905, art. 29. Divero, se il creditore accetta pagamenti parziali o volontariamente o perchè vi è obbligato per patto, non si comprende il diniego di una proporzionale riduzione almeno quanto alla somma. Si può escludere l'opportunità della riduzione rispetto ai beni, perchè anche per una somma minore di quella primitiva può esserci interesse a conservare per intero la garanzia convenuta, per fronteggiare le sorprese degli incanti, ma nessun interesse v'è a conservare l'iscrizione per la somma originaria, quando il credito è stato soddisfatto in

parte. Si è stabilito pertanto che il debitore possa chiedere la riduzione quando ha estinto il quinto del debito originario.

Con l'articolo 483 si è inteso chiarire che la riduzione ha luogo quando vi sia eccesso del quinto per la somma e del terzo pel valore dei beni, ma si opera solo sull'eccedenza, rispettandosi il margine del quinto o del terzo che la legge ritiene lecito e risponde alle esigenze pratiche.

Quanto alla determinazione del valore dei beni, è sorto il dubbio se debba aversi riguardo al tempo in cui sorge l'ipoteca o al tempo in cui la riduzione si chiede. L'inciso dell'art. 481 « valore eccedente la cautela da somministrarsi », sta a favore della prima soluzione, ma se sembra giusto che un aumento sopravvenuto di valore del fondo non basta per ottenere la riduzione, da ciò non segue che se il valore era eccessivo al momento dell'iscrizione e ora è deficiente, possa esercitarsi la riduzione. In vista di ciò, la Commissione ha creduto dovere con l'art. 482 stabilire che l'eccesso di valore debba riscontrarsi tanto nel momento dell'iscrizione quanto nel momento in cui si chiede la riduzione.

Rimaneva la questione se la riduzione ha luogo solo quando siano più i beni ipotecati (secondo il codice francese), ovvero anche quando sia uno solo l'immobile oggetto dell'ipoteca (secondo il *Motu-proprio* toscano) (1). La Commissione ha ritenuto risolvere la grave controversia, aggiungendo all'art. 2024 (art. 479 del progetto) il capoverso così concepito: « La riduzione può avere luogo anche se trattasi di unico immobile, quando sia composto di parti già distinte o che possano comodamente distinguersi ».

Anche l'art. 2028, relativo alle spese, è stato oggetto di una nuova redazione, rimanendo così chiarito che la prima parte si riferisce alle spese occorrenti all'esecuzione della riduzione, consensuale o giudiziale che sia, e che, in caso di giudizio, alle spese relative si applica la seconda parte, dove in sostanza si riproduce il contenuto dell'art. 370 cod. proc. civ. (art. 484).

XXIV. — ESTINZIONE DELL'IPOTECA. — A) Cause indirette. Per quanto riguarda i modi indiretti, poichè l'estinzione dell'obbligazione è regolata dal progetto relativo alle obbligazioni, non v'era nulla da modificare. La questione più grave che

(1) L'art. 38 disponeva che effetto della riduzione era di « restringere il diritto reale del creditore da uno stabile ad una sua parte comodamente separabile, da una quantità di stabili ad alcuni soltanto dei medesimi ».

oggi si agita a proposito della *datio in solutum* se cioè, in caso di evizione, risorga l'ipoteca col credito primitivo, è risolta in senso negativo dall'art. 177 di detto progetto, che dichiara definitivamente estinto il primitivo credito e solo dovuta la garanzia per l'evizione della cosa data in pagamento.

B) *Cause dirette*. 1. Rispetto alle cause dirette di estinzione delle ipoteche, il principio relativo al trapasso dell'ipoteca sull'indennità di assicurazione e di espropriazione per pubblica utilità, sancito dall'art. 388 è stato esteso col capoverso a qualunque somma, da chiunque dovuta a titolo di risarcimento di danni. Ciò del resto dispongono la legge belga art. 10, quella spagnola art. 111, il cod. civ. svizzero art. 804, e ritengono anche pel diritto vigente alcuni scrittori (per es., PLANIOL, II, nn. 3144 e 3450 in Francia; CHIRONI, *op. cit.*, II, n. 458 e CARNELUTTI, *Rivista di diritto commerciale*, 1923, II, 400 presso di noi), sebbene senza buon fondamento, come dimostra anche il fatto che nella legge sui danni di guerra 27 marzo 1919, n. 426, si ritenne necessario con l'articolo 21 disporre che l'indennità è vincolata al pagamento dei creditori privilegiati o ipotecari secondo il loro grado.

Il 1° capoverso dell'art. 1951 (art. 388 del progetto) è stato poi modificato nel senso che gli assicuratori non sono liberati col pagare l'indennità all'assicurato per difetto di opposizione dopo passati i 30 giorni dal sinistro, ma solo se dal certificato ipotecario non risulti fino alla data di questo, l'esistenza di ipoteche sul fondo distrutto o danneggiato. Ciò in conformità del codice civile svizzero (articoli 802 e 822) e dei voti della dottrina che deplora l'inconveniente derivante dalla nostra legge che autorizza il pagamento libero dell'indennità nelle mani del debitore, qualora i creditori ipotecari non facciano opposizione, mentre possono avere ignorato l'avvenimento del sinistro e si sono perciò astenuti dal farla.

2. Circa la rinunzia, è stato eliminato l'inconveniente della possibilità della rinunzia verbale o tacita ammessa dal codice, come risulta anche dai lavori preparatori (cfr. GIANZANA, *Codice civile*, III, pag. 402 e seg.), richiedendo l'atto espresso e formale, come si richiede per la costituzione dell'ipoteca.

3. Tralasciando le altre cause estintive, e fermandosi sulla prescrizione, la Commissione ha creduto conservare la prescrizione estintiva a favore del terzo possessore, ma è stato meglio formulato il disposto dell'art. 2030 (art. 486 del progetto) che ha dato luogo a dispute di carattere piuttosto esegetico,

e si è chiarito che la prescrizione decorre dalla data della trascrizione del titolo di acquisto.

La Commissione ha conservato il termine di 30 anni, benchè, secondo il progetto sulle obbligazioni (art. 249), sia ridotto a dieci il termine della prescrizione ordinaria. E ciò perchè la prescrizione dell'ipoteca comincia a decorrere anche prima che il credito sia scaduto e diventi comunque esigibile, ed è pertanto opportuno che il termine prescrizione sia più lungo di quello ordinario.

XXV. — CANCELLAZIONE DELL'IPOTECA. — Oggi l'ipoteca può figurare nei registri ipotecari anche quando sia estinta e ne sia stata disposta giudizialmente o consensualmente la cancellazione, ma non siasi ancora eseguita. Ciò può dare luogo a sorprese per chi acquista un credito ipotecario, o anche la sola ipoteca, ritenendo in buona fede tuttora in vita l'ipoteca, mentre non è più. Simile inconveniente è stato eliminato dalla legge spagnola, dove l'art. 156 dispone: «rispetto ai terzi l'ipoteca esiste fino a che non è stata cancellata». Perciò nel progetto si è creduto opportuno aggiungere l'articolo 487 così concepito: «In ogni caso l'estinzione dell'ipoteca non ha effetto prima della cancellazione rispetto ai terzi che abbiano acquistato diritti su di essa».

XXVI. — PUBBLICITÀ DEI REGISTRI E RESPONSABILITÀ DEI CONSERVATORI. — Nessuna innovazione si è ritenuto dovere apportare al capo relativo alla pubblicità dei registri e alla responsabilità dei conservatori, onde esso è stato integralmente riprodotto negli articoli 511 a 520.

TITOLO VII.

DEL POSSESSO (1).

(Relatore il Prof. GINO SEGRÈ).

1. — Il primo problema che si è presentato all'esame della Commissione è quello che fu oggetto di secolari dispute, se cioè, in qual senso e con quali limiti dovesse accogliersi l'elemento subbiettivo nel concetto del possesso.

Com'è noto, il sistema possessorio soggettivo, accolto, sia pur con qualche temperamento, dal diritto romano, dal di-

(1) Nello studio e nella redazione del progetto e relazione preliminari il Prof. SEGRÈ ha avuto la collaborazione del Prof. ALBERTO MONTEL della R. Università di Parma.

ritto comune e dal nostro, fu sottoposto a vivaci critiche, sia come rappresentazione del concetto in diritto romano, sia come sistema legislativo da preferirsi, ed insigni giuristi vi contrapposero altre dottrine, le quali, pur riconoscendo la necessità almeno di un elemento intenzionale minimo nel possesso, negano però che sia essenziale un particolare animo e tolgono quindi a questo ogni valore come elemento decisivo per distinguere il possesso dalla detenzione. Secondo queste dottrine, il possesso sarebbe dato dal rapporto materiale con la cosa, accompagnate dall'intenzione di volersi trovare in tale rapporto e la detenzione si avrebbe soltanto nei casi in cui il diritto positivo per ragioni pratiche toglie a certi rapporti gli effetti del possesso, benchè concorrano gli elementi necessari a costituirlo (cfr. JHERING, *Der Besitzwille*, pagina 53; SALEILLES, *Possession des meubles*, pag. 12 segg., per il quale il possesso sarebbe un rapporto di appropriazione economica da valutarsi secondo la coscienza sociale; cfr. in genere sul punto le note al WINDSCHEID, I, II, pag. 763 segg.; il commento del PLANCK, ai paragrafi corrispondenti del cod. civ. germ. ecc.) (1).

Il sistema soggettivo, osserva JHERING, op. cit. pag. 163 segg. è inaccettabile poichè, essendo l'elemento volitivo un elemento interno, sarebbe quasi impossibile provarne l'esistenza e quindi, con tale sistema, nella stragrande maggioranza dei casi il possessore non potrebbe ottenere la tutela per difetto di prova. Quand'anche col sistema oggettivo talvolta si venisse a trattare come possessore chi in realtà è soltanto detentore, l'inconveniente sarebbe assai meno grave poichè statisticamente la quasi totalità delle cose che alcuno ha nel proprio potere sono da lui tenute come proprie (pag. 170 segg.), il che veramente è assai discutibile.

Il sistema subbiettivo fu respinto anche dai compilatori del codice civile germanico e da quelli che ad esso si ispirano. Richiedere l'elemento volitivo, dicono i Protocolli sul 1° progetto di codice civile germanico, 2ª lettura (III pag. 30 ad § 777) è inutile in tutti i casi in cui non è possibile acquistare il potere sulla cosa senza che vi sia una volontà a ciò diretta mentre sarebbe ostico in quelle ipotesi in cui l'acquisto del possesso da parte di colui che deve ottenere la tutela

(1) Si abbia presente che un *minimum* di volontà, anche secondo queste teorie, ci vuole non solo per il possesso ma anche per la detenzione, che altrimenti si ridurrebbe a una mera contiguità materiale.

possessoria si può costruire soltanto con arbitrarie concessioni e finzioni. E si fa l'esempio della cosa destinata ad alcuno, che venga portata nella sua casa a sua insaputa, mentre egli è assente; accogliendo la teoria soggettiva gli si dovrebbe negare la tutela possessoria come la si negherebbe alle persone incapaci di volere (infanti, pazzi). Ora, sia nell'una che nell'altra ipotesi, essi dicono, tale risultato presenta gravi difficoltà. Inoltre, si aggiunge, ove si stabilisse come requisito del possesso l'elemento volitivo, il giudice potrebbe essere indotto a fissare per la prova della volontà dei requisiti particolari e quindi a negare la tutela possessoria ogni qualvolta la prova di essi non fosse raggiunta.

Queste critiche e l'esame di vari casi in cui si perviene a diversi risultati accogliendo l'una o l'altra dottrina possono dar da pensare; ma l'abbandono della teoria soggettiva, che ha per noi anche il conforto di una lunga ed ininterrotta tradizione fino al codice attuale, dopo matura riflessione non è sembrato opportuno, poichè, se a prima vista, sotto certi aspetti, la teoria oggettiva di Jhering o quella accolta nei Protocolli possono sembrare un progresso, in realtà sono lungi dall'esserlo, e, mentre le difficoltà della teoria soggettiva non ne sono tolte di mezzo, altre assai gravi se ne aggiungono.

2. — A) Anzitutto, come si è visto, condotto alle sue logiche conseguenze, il sistema che avevano in mente i redattori dei Protocolli sul 1° progetto codice civile germanico (2ª lettura) porterebbe all'acquisto del possesso da parte del pazzo, del dormiente, dell'abbriaco, dell'epilettico, della persona in delirio, ecc., mentre da un lato è difficile pensare come si possa parlare di una *potestà materiale* disgiunta da un elemento volitivo dell'interessato stesso o del rappresentante, e d'altro canto questo risultato non parrebbe neppur conveniente, poichè in sostanza si verrebbero ad attribuire gli effetti del possesso ad un rapporto che o è di semplice contiguità materiale o che ai fini della tutela possessoria non giova razionalmente distinguere da questo (per es. tant'è che una cosa sia posta in mano al dormiente e questi abbia la mano aperta o la chiuda nel sonno oppure che la cosa non ordinata sia deposta nell'abitazione di alcuno durante la sua assenza, ecc.).

Perciò la dottrina tedesca (v. tra l'altro quella citata in SALEILLES, op. cit., pagg. 16, 30), pur aderendo alla teoria oggettiva, esclude il possesso in tali ipotesi, poichè — si nota

— il potere sulla cosa non sussiste quando manca una volontà capace di sapere ciò che vuole (cfr. per le controversie, relativamente ai fanciulli minori di 7 anni già capaci di volere, ENDEMANN, § 37. nota 8, SALBILLES, pag. 33 e segg.) GIERKE, *Deutsch. Privatrecht*, II § 115, n. 8, ecc.). Ma in tal guisa essa, più o meno a ragion veduta, riesce a richiedere un elemento subbiettivo e la questione non è certo meno ostica nei riguardi degli infermi di mente.

B) Inoltre, gli altri casi che si sogliono addurre per dimostrare come il sistema soggettivo fornirebbe una tutela inadeguata, in realtà non fanno prova. Infatti per quello che attiene alle ipotesi dei frutti caduti sul fondo altrui, delle lettere poste nella cassetta a ciò destinata, delle cose che già erano elemento dell'edificio o del fondo, ove queste ne siano staccate e ricadano come cose mobili per sè stanti in questo edificio o fondo, alla ipotesi delle cose dimenticate o che si crede di aver gettato via, anche con la teoria soggettiva si può ammettere che di esse si acquisti o si conservi il possesso, sebbene l'acquisto o la conservazione del c. d. *corpus possessionis* avvenga all'insaputa del possessore del fondo, dell'edificio, ecc. E ciò perchè l'*animus* può ravvisarsi nella volontà potenziale di dominare, diretta all'insieme delle cose note ed ignote che si trovano nel fondo, nell'edificio, nella cassetta delle lettere, ecc. (cfr. ENDEMANN, II, 1, § 38, pag. 157 e segg.; Protocolli pag. 30). Invece nelle ipotesi in cui tale volontà potenziale manca, il sistema soggettivo non consente l'acquisto del possesso ed in ciò è più logico dell'altro, perchè, a ben vedere, si tratta allora di un rapporto di mera contiguità fisica o di un rapporto molto analogo a questo e tale per cui non v'è motivo sufficiente di tutela.

D'altro canto, poichè il fatto del possesso è produttivo oltrechè di vantaggi, di responsabilità (per es. per aver dolosamente cessato di possedere la cosa d'altri), anche da un diverso punto di vista non sarebbe conveniente ammettere che in questi casi il possesso fosse acquistato. Si pensi all'ipotesi della lettera indirizzata ad altri, che alcuno per errore, o anche a bella posta, pone nella mia cassetta destinata a ricevere lettere e plichi; dell'oggetto prezioso o comunque diverso da un plico, ivi introdotto; del cappello che il visitatore depone nell'anticamera del mio alloggio e di cui io non voglio certo acquistare il possesso, o addirittura dell'oggetto che non voglio ricevere (ad es. l'oggetto inviato da persona dalla quale io non intendo accettar nulla) e che venga por-

tato in casa mia durante la mia assenza, ecc. Non vi è buona ragione per ritenere acquistato il possesso in questi casi.

(C) Si dirà che il sistema soggettivo è difettoso perchè tutti gli oggetti a cui la volontà si dirige non possono elencarsi completamente: una determinazione negativa è però possibile (per es., intendersi compresi nella mia volontà potenziale tutti gli oggetti noti ed ignoti che si trovano nella cerchia del mio potere, eccezion fatta per quelli dannosi, per i doni illeciti, per le cose dimenticate dai visitatori (1), ecc.). E d'altronde più difettosa è la teoria obbiettiva, con la quale si giungerebbe all'assurda conseguenza che, se, ad esempio, alcuno porti in casa mia una bomba, sol perchè essa è posta nella cerchia del mio potere, io ne diventerei possessore e se il ladro, per non essere sospettato, nasconde nella mia tasca l'oggetto rubato, questo sarebbe da me posseduto, ecc.

3. — Queste, in breve, alcune delle considerazioni che inducono a respingere il sistema più rigidamente oggettivo sostenuto nei Protocolli. Contro questo, e anche però contro la dottrina dello JHERING e contro tutte quelle che negano qualsiasi differenza nell'elemento subbiettivo tra possesso e detenzione, stanno altre ragioni di non lieve importanza. Anzitutto, poichè il mero comportamento esteriore, sia questo, o meno, accompagnato dalla volontà di mantenere il rapporto con la cosa, non consente di distinguere il possesso di alcuno come proprietario dal possesso corrispondente agli altri diritti reali, con questi sistemi non è possibile avere un possesso dei diritti, ma soltanto un possesso delle cose, il che pare artificioso. Se il possesso è *il fatto* corrispondente al diritto, che cosa significa possedere la cosa? Avere la possibilità di esercitare su di essa un diritto. Ma quale? E quando più persone abbiano sulla cosa signorie diverse, chi la possederà? Non è più logico ritenere che tutte la posseggano a titolo diverso, cioè che uno possiede il diritto di proprietà, l'altro l'usufrutto, ecc.?

Il possesso della cosa è distinto nel codice civile germanico in *possesso immediato* e *possesso mediato* (§ 868 c. civ. germ.) a seconda che si abbia direttamente od a mezzo di al-

(1) Naturalmente, quando taluno si comporti in tal guisa da far cadere la presunzione che egli non avesse la volontà potenziale di acquistare il possesso di un determinato oggetto e manifesti così la volontà di acquistarlo, lo acquista: per es., nell'ipotesi del padrone di casa che si appropri l'oggetto dimenticato dall'ospite, ecc.

tri, che sia autorizzato od obbligato a possedere a tempo; ma la distinzione è affatto inadeguata, poichè non tien conto della differenza tra il possesso che alcuno ha direttamente sulla cosa e quello che altri ha sulla cosa per lui (migliore sotto questo punto di vista è la distinzione del c. c. svizzero, articolo 920). Il sistema è tanto più criticabile in quanto tale distinzione tra possesso *nomine proprio* e *nomine alieno*, che ivi si respinge, fa poi capolino quando si parla di *Eigenbesitzer*, a cui deve necessariamente contrapporsi un possessore immediato *alieno nomine*. Inoltre, possiamo anche prescindere dal fatto che il principio del § 868 (la cui dizione determina gravi lacune, che la dottrina cerca di colmare, nei casi in cui manchi un effettivo rapporto che abiliti od obblighi *ad tempus* al possesso), determina incertezze nella dottrina circa l'estensione della sua portata, tanto più che si arriva ad ammettere che esso trovi applicazione nell'ipotesi di negozio putativo e si potrebbe dubitare se vi rientri anche l'ipotesi di negozio simulato, in quanto esso fa dipendere l'esistenza di un possesso mediato non solo dall'esistenza di un possesso immediato o di un obbligo alla restituzione da parte del possessore immediato. E ancora, *quid iuris* quanto al possesso delle servitù prediali? Ma sorgono ben altri dubbi sulla bontà del principio. Si rifletta, da un lato, come in sostanza col far dipendere la distinzione dal rapporto giuridico anzichè dalla volontà, si viene a mettere in disparte quando non si tratti di obblighi volontariamente assunti o di autorizzazioni pervenute a conoscenza del destinatario possessore (1), quella volontà minima che pur si riconosceva così necessaria anche per aversi la semplice detenzione (vedi *supra*); e dall'altro, come, per quanto si estenda la portata del § 868, restino sempre esclusi dal suo campo di applicazione i rapporti non *ad tempus* e quelli in cui manca un diritto alla restituzione: così (a parte il dubbio se potrebbe qualificarsi possessore mediato il domino diretto quando l'enfiteusi non fosse temporanea), non sarebbe possessore mediato il ladro che dia la cosa in deposito al complice, poichè egli non avrebbe diritto alla restituzione (cfr. WOLFF, *Sachenrecht*, pag. 23). Quest'ultima soluzione non pare da accogliersi poichè in tema possessorio non v'è ragione di andare a ricercare se sulla cosa il possessore abbia o meno dei

(1) P. es. alcuno ha la cosa presso di sè ma ignora di essere conduttore, depositario, comodatario, usufruttuario: nei primi tre casi p. es. è l'erede.

diritti, che è questione petitoria; inoltre, con essa si arriva alla conseguenza che il depositario o comodatario o conduttore del ladro, non essendo possessore immediato *alieno nomine*, o non è possessore del tutto o diventa possessore in nome proprio, come *Eigenbesitzer*. Perchè mai ciò? Perchè, dal momento che il ladro può possedere direttamente, egli non potrà possedere a mezzo di altri? La giustificazione data non pare sufficiente e sembra miglior partito accogliere il contrario sistema del diritto romano, che, pur negando al ladro l'*actio furti* (fr. 11 D. 47,2; 12 § 1 eod.; 14 § 3 D. eod.; 72 § 1 D. eod.; 77 § 1 D. eod.) e, ben inteso, la *condictio furtiva*, gli dà però l'azione di deposito e quella di comodato (fr. 14, 15, 16 D. 13,6; fr. 1 § 39 e 31 D. 16,3).

Altra conseguenza di questi sistemi, che non tengono conto dell'elemento soggettivo per distinguere il possesso dalla detenzione, consiste in ciò che il depositario, il conduttore e tutti coloro che stanno in rapporto non già con la cosa, ma con la persona del concedente, sarebbero trattati alla stessa stregua dell'usufruttuario, dell'usuuario, dell'enfiteuta, essendo tutti indifferentemente possessori immediati in nome altrui, il che significa negare l'*Eigenbesitz* rispetto ai *iura in re aliena*.

Tutto ciò sembra artificioso e non abbastanza giustificato dal fatto che l'elemento volitivo sia difficile a riconoscere. Una difficoltà di tal genere non può essere sufficiente per indurre a) ad assicurare in ogni caso al possessore e al detentore la stessa tutela; b) per contro a negare tale tutela e la possibilità di usucapire alla persona per la quale la cosa è posseduta dal detentore in tutti i casi in cui quest'ultimo non sia da considerarsi tale per esplicita dichiarazione di legge, e in genere, c) quando una stessa cosa sia posseduta a titolo diverso (p. es. a titolo di proprietà, di usufrutto, di servitù) da più persone, a dare la protezione possessoria e la possibilità di usucapire soltanto ad una di esse. Sembra perciò miglior sistema quello, che, pur ponendo, per avere un punto saldo di partenza, delle presunzioni corrispondenti all'esperienza comune, ammette la possibilità della prova di un diverso animo e, quando tale prova riesca, concede a chi tiene la cosa e alla persona per la quale questa cosa è tenuta, la tutela corrispondente al diverso possesso.

Che tale sistema porti a risultati accettabili è riconosciuto dallo stesso JHERING, il quale dichiara (*Besitzwille* p. 168 e 173) che il legislatore napoleonico coll'accoglierlo ha

dato una soluzione soddisfacente alla questione della prova del possesso e che le legislazioni che vogliono seguire la teoria soggettiva non possono fare nulla di meglio che adottare gli articoli 2230 e 2234 cod. napol. (corrispondenti agli articoli 687 e 692 cod. civ.). Egli, dopo aver riconosciuto che in sostanza il sistema conduce agli stessi risultati pratici di quello da lui proposto, inclina per quest'ultimo soltanto perchè sarebbe più semplice e meno artificioso. Ma dalle precedenti considerazioni appare come in realtà i risultati a cui si perviene col sistema oggettivo non siano davvero tali da farlo preferire. Sia pure che « la prova processuale non si trovi sulla stessa linea di quella scientifica » (JHERING, op. cit. 169-70) e che « sarebbe disconoscere lo scopo pratico, che è la regola della procedura, tentare di applicare ad essa la misura della verità assoluta » (JHERING, ibid.): non v'è però ragione di respingere un sistema che avvicina maggiormente la prova processuale alla prova scientifica solo perchè esso è meno semplice di un altro.

4. — Da quanto si è sopra accennato risulta anche come sia inesatta l'affermazione dello Jhering che la distinzione tra pössesso per sè e possesso per altri non abbia alcuna importanza. Non ci sembra il caso di insistere sul punto, come non ci indugiamo a dimostrare la infondatezza delle altre critiche ed accuse di incongruenza che egli muove al sistema soggettivo, poichè ciò esorbiterebbe dal nostro compito. Giova invece soffermarsi per un istante sulla presunzione del cui accoglimento è discussa l'opportunità.

Il nostro codice (art. 687, cfr. pure art. 944 cod. cinese) stabilisce in ogni caso la presunzione che il possesso sia *nomine proprio* se non si provi che siasi cominciato a possedere in nome altrui. A prima vista potrebbe sorgere qualche dubbio sull'opportunità che tale presunzione si stabilisca in modo così generale e d'altra parte non sarà sempre facile stabilire se alcuno abbia o non abbia cominciato a possedere in nome altrui. Ad esempio, alcuno potrebbe dire, come potrà dirsi che siasi continuato a possedere in nome proprio la cosa che alcuno dà o permette di prendere? E se in molti casi si dovrà ammettere che sia posseduta in nome proprio la cosa acquistata con la violenza, ben può avvenire che i comuni apprezzamenti inducano a ritenere il contrario (come ad es. nell'ipotesi di chi, non senza violenza, tolga di mano all'amico il pesante involto che questi per complimento vuol tenere o del facchino che

tolga bruscamente di mano al viaggiatore una delle borse che questi non aveva intenzione di affidarli, ad es. perchè contenente oggetti preziosi, pur essendovi un impossessamento violento, poichè il facchino ha l'animo di tenere la valigia in nome altrui il possesso sarà a ritenere *alieno nomine* (1).

Si potrebbe perciò essere indotti a proporre di integrare la norma dell'art. 687 con un capoverso di questo tenore « la presunzione cade quando il negozio giuridico o l'atto compiuto inducono a ritenere il contrario ». Però tale capoverso appare senz'altro inutile poichè, quando lo si aggiungesse, chi volesse negare che la presunzione trovi luogo dovrebbe provare le circostanze che la fanno cadere; ora tale prova delle circostanze è in sostanza la prova contraria alla presunzione (v. prog. art. 526).

Un dubbio più grave sorge invece per quel che concerne la presunzione di possesso a titolo di proprietà, che è pure accolta dall'attuale codice. Vi sono infatti ipotesi in cui è evidentemente irrazionale l'ammetterla; così nei riguardi di chi esercita di fatto una servitù. Ma d'altro canto si poteva dubitare se fosse opportuno cancellarla in ogni caso, poichè essa gioverebbe ogni qualvolta siavi una serie di atti che possono corrispondere tanto all'esercizio della proprietà quanto a quello dell'usufrutto, dell'uso, ecc. Si era proposto perciò di limitarne la portata ai casi dubbi e di aggiungere all'art. 687 un capoverso così formulato: « Nel dubbio si presume che il possesso sia a titolo di proprietà ».

Ma la Commissione fu in maggioranza propensa ad eliminare senz'altro una presunzione di tal specie, che particolarmente in caso di prescrizione potrebbe tornare nociva al proprietario, poichè il possessore potrebbe facilmente, con questa presunzione, far passare per possesso a titolo di proprietà quello che è invece di altro diritto.

Gli articoli 527 e 528 che riproducono gli articoli 691 e 692 non abbisognano di particolare illustrazione.

5. — Occorre, poi, tenere presente, contro il sistema assolutamente obbiettivo dei Protocolli, che, se non è facilmente riconoscibile la volontà di possedere, tanto meno riconoscibile è la potestà di fatto in sè e per sè, quando non si voglia

(1) Ciò che conta infatti non è il negozio vero o putativo, ma la volontà di chi possiede; infatti lo stesso facchino, qualora avesse l'animo di impadronirsi furtivamente della valigia, diverrebbe possessore in nome proprio.

tener conto dell'elemento volitivo: non si può dire se io abbia acquistato o no il possesso dell'oggetto di Tizio, che egli senza fare alcuna dichiarazione lascia in casa mia: forse che tutto ciò che si trova in casa mia sol perchè vi si trova, dovrà essere da me posseduto? D'altra parte c'è o non c'è il potere sulla cosa quando essa entra nella cerchia della mia disponibilità? O che cosa ci vuole?

In sostanza, la migliore soluzione pare quella che fa capo all'elemento intenzionale. Tornando all'esempio del libro altrui lasciato in casa mia, finchè io non lo prendo, poichè manca la volontà potenziale diretta all'appropriazione di esso, col sistema soggettivo, non ne acquisto il possesso, con quello dei Protocolli, invece, la cosa sarebbe dubbia. Se lo prendo e lo ripongo nello scaffale insieme ai miei libri, secondo il sistema dei Protocolli si deve ritenere che ne divento certamente possessore *meo nomine*, col sistema volitivo devesi distinguere secondo che io abbia l'intenzione di appropriarmelo oppure di tenerlo a disposizione del possessore. Ora questa ultima soluzione pare più naturale della prima.

6. — Il sistema che fa capo all'elemento volitivo è, poi, preferibile a quello che nega tale elemento per quel che attiene alla perdita e rispettivamente alla conservazione del possesso, poichè consente, per così dire, di spiritualizzare il *corpus* e conduce quindi ad ammettere la conservazione del possesso nelle ipotesi di assenza e simili, conservazione che si può spiegare soltanto da chi ritenga che il possesso si conservi *solo animo* (sistema romano; vedi *infra*) o da chi in certo modo idealizzi maggiormente il *corpus*, ossia la relazione materiale tra la persona e la cosa, e lo ritenga ancora sussistente nonostante l'assenza.

Nè si obietti che anche il sistema obbiettivo potrebbe venire incontro a queste finalità con lo spiritualizzare a sua volta il *corpus*, poichè, così facendo, verrebbe ad attribuire alla volontà una funzione che in generale era stata prima contestata e si riuscirebbe quindi ad un sistema non soltanto ibrido, ma contraddittorio.

7. — Dobbiamo riconoscere che il sistema volitivo, inteso in modo assoluto, potrebbe condurre ad ammettere un mutamento di quella, che si suol chiamare causa del possesso, *solo animo*, anche senza un negozio causale: così ad es. chi possedeva come usufruttuario o enfiteuta un bel giorno potrebbe voler possedere come proprietario, ecc. Non è chi

non veda quanto ciò sarebbe pericoloso per la equivocità del fatto; pare quindi opportuno correttivo la norma che vieta di mutare da sè per semplice decisione propria la causa del proprio possesso, anzitutto nel senso di trasformarsi da detentore in possessore. Con ciò si seguono le tracce del diritto romano, che nel fr. 3 § 19 D. h. t. 41, 2 esplicitamente dichiara « *neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse* » e nei fr. 3 § 20 e 19 pr., § 1 D. eod. illustra il concetto.

Con l'accogliere tale norma non sono però tolte di mezzo tutte le difficoltà a cui condurrebbe una teoria volitiva portata alle estreme conseguenze: è del pari opportuno impedire che per semplice sua volontà alcuno possa da possessore diventat detentore e richiedere almeno una dichiarazione causale *ad hoc*, rivolta alla persona nel cui nome si vuol possedere. In questo senso sono pure le nostre fonti e i passi, che sembrano dire il contrario, in realtà si riferiscono ad ipotesi particolari in cui il mutamento di *animus* è accompagnato dal trasferimento del potere di fatto. Così il fr. 17 § 1 D. 41,2 è relativo ad un caso di costituito possessorio; il fr. 18 pr. D. h. t. si riferisce pure ad una ipotesi di costituito; nella specie contemplata dal fr. 1 § 4 D. h. t. la trasmissione della *possessio corpore* era già avvenuta in precedenza e il fr. 3 § 6 D. h. t. nella sua dizione originaria negava la perdita del possesso *solo animo* (cfr. sul punto JHERING, pag. 303; SCHLOSSMANN, in *Zeitschr. Sav. Stift.* 24, pag. 13 e segg.; ROTONDI, *Scritti* 3 pag. 110 segg.; BONFANTE-MAROI, *Note a Windscheid* I, 2, pagg. 996 segg.).

8. — Ancora un temperamento deve essere arrecato alla teoria della volontà: essa deve intendersi in guisa da non essere spinta troppo innanzi sotto un altro punto di vista.

Ogni qualvolta la volontà internamente determinatasi non corrisponda alla manifestazione esteriore, di quest'ultima e non della prima dovrà tenersi conto per determinare l'avvenuto acquisto del possesso. Così, chi, pur non volendo acquistare il possesso di una cosa, si comporta in modo da manifestare la volontà di acquistarlo (per es. per ignoranza della lingua, fa una dichiarazione in tal senso, anzichè in senso contrario, come egli crede) lo acquista.

Tale è la soluzione che sembra più opportuna: tuttavia con ciò, come è chiaro, non si intende dire che qui si debbano applicare le norme che valgono per i negozi giuridici in tema di accertamento degli elementi della volontà e della manifestazione.

9. — Non è da escludersi che in tal modo si pervenga ad una dottrina, che, se da un lato potrebbe trovar suffragio per temperare le maggiori asprezze della teoria volitiva, dall'altro, però, potrebbe essere esposta all'accusa di eclettismo e di inidoneità a risolvere i casi dubbi in mancanza dell'*ubi consistam*. Ma a ciò si può rispondere, da un lato, che nessuno dei sistemi escogitati sfuggirebbe alla taccia di eclettismo e che, anche quando il sistema non pareva tale, la dottrina ha dovuto accomodarla alle necessità pratiche (una riconferma si ha nell'esegesi del § 868 cod. civ. germ.; inoltre nella interpretazione della parola *Erlangung* nel § 854, ecc.) e, d'altro canto, che, quand'anche il sistema proposto potesse presentare qualche incertezza nell'applicazione pratica ai casi singoli, ciò è in qualche guisa inevitabile per la delicatezza estrema dei problemi da risolvere. La stessa dottrina romana, e classica e giustinianea, sta a provare che nessun principio può accogliere fino alle sue estreme conseguenze, tanto che essa ha offerto armi per tutti i combattenti. Queste difficoltà, per lo meno, sono di molto attenuate quando si sia d'accordo sul concetto dell'*animus possidendi* quale volontà di trovarsi in rapporto con la cosa in modo corrispondente a quello che in diritto sarebbe normalmente la proprietà, o l'usufrutto, ecc.

10. — Prima di procedere nell'analisi delle altre disposizioni che si propongono, gioverà soffermarsi un momento sul tema dell'acquisto del possesso. Dall'art. 529 si arguisce che questo si verifica quando si acquisti sulla cosa il potere di fatto corrispondente alla proprietà o altro diritto reale e si abbia l'intenzione di avere tale potere in nome proprio. La formula dell'articolo è atta a comprendere tanto i casi di acquisto del possesso coll'autorizzazione del precedente possessore (tradizione), quanto quelli di acquisto del possesso senza tale consenso (cfr. per i primi gli articoli 1464-66 cod. civ. certo non felicissimi e molto opportunamente non riprodotti nel libro delle Obbligazioni e contratti).

Si è creduto opportuno, ad eliminare possibili dubbi, di rilevare (art. 529, 1° comma) l'inaffidabilità dell'acquisto del possesso per semplice consenso (v. art. 1465, n. 3 cod. civ.) se non nell'ipotesi di semplice *traditio brevi manu* (che pure rientra nella formula dell'articolo) poichè in ogni altro caso l'accordo tra il precedente possessore e chi vuol acquistare il possesso non è sufficiente per porre la cosa nella disponi-

bilità esclusiva di quest'ultimo: ben può avvenire che, prima della materiale apprensione, altri se ne impadronisca con o senza l'aiuto del precedente possessore. Lo stesso può verificarsi nell'ipotesi di semplice autorizzazione a farsi consegnare la cosa o di cessione del diritto a riaverla e perciò neppure questi atti valgono a trasferire il possesso (contra § 931 cod. civ. germ.). Per i c. d. titoli di tradizione (art. 529, capv.) si è ritenuto del caso negare l'applicabilità della norma generale del 1° comma.

È sottinteso che l'acquisto può avvenire sia direttamente sia col ministero di altri (rappresentanti, coloni, commessi, operai) ed è indifferente che si tratti di detentori autonomi o non autonomi. La distinzione ha rilevanza soltanto nei rapporti tra questi e il possessore.

Quanto al momento dell'acquisto, esso si verifica quando si ha il concorso dei due elementi, l'oggettivo ed il soggettivo ed è irrilevante che l'uno preceda l'altro; così nella ipotesi di volontà potenziale, è questa che precede l'elemento oggettivo ed il possesso è acquistato con l'acquisto del *corpus*; nell'ipotesi di ratifica, soltanto con questa si diventa possessore.

Si è inteso coll'art. 525 di migliorare la disposizione dell'art. 688 cod. civ. che diede luogo a tante dispute (cfr. per tutti STOLFI, *Div. civ.* II, 1, pag. 43 segg.), dichiarandosi senz'altro che non si può fondare il possesso sul mancato esercizio di una facoltà inerente al diritto altrui (e perciò se Tizio proprietario del fondo non sovraedifica io non potrò mai per volger di tempo acquistare nè il possesso nè il diritto a che Tizio non sovraedifichi). Si dubitò se togliere, in via di massima, l'impedimento all'acquisto del possesso sulla base degli atti di semplice tolleranza, non sembrando che tale impedimento sia abbastanza giustificato (cfr. L. 2 C. de *serv. et de aqua* 3,34).

Ma esaminato sotto ogni aspetto il punto in questione, sembrò che nemmeno fosse il caso di rimetterne la soluzione alla dottrina, e fosse invece opportuno dichiarare espressamente la soluzione negativa. Infatti, sia pure che nel caso di palese non opposizione, come in quello di permesso espresso, queste possono sembrare circostanze non decisive, ma tali, come altre, donde si può desumere il difetto di volontà di acquistare una signoria propria, più o meno lata sulla cosa (cfr. PAUL pr. 41 D. 41, 2 *qui iure familiaritatis amici fundum ingreditur, non videtur possidere, quia non est eo*

animo ut possideat, licet corpore in fundo sit), nel dubbio è bene che intervenga il legislatore per negare l'acquisto del possesso per le gravi conseguenze che ne potrebbero derivare in tali circostanze. Ciò ha particolare importanza quanto alle servitù esercitate per mera tolleranza del proprietario del fondo sul quale vengano esercitate.

L'art. 532 non abbisogna di particolare illustrazione; si nota soltanto che il possesso di cui ivi è parola non è l'investitura, la *saísine* germanica, un possesso finto come a torto si insegna da alcuni scrittori nei riguardi dell'art. 925 dell'attuale codice (vedi per tutti TARTUFARI A., *Acquisto e perdita del possesso*, II, n. 761), ma vero e proprio possesso.

11. — Passiamo ora a dire della perdita e, rispettivamente, della conservazione del possesso. Il sistema soggettivo, portato alle sue estreme conseguenze, farebbe sì che il possesso si perda sia col cessare della potestà materiale sulla cosa, sia col venir meno dell'animo di possedere. Ma già in diritto romano, come non si accettò il principio che la semplice volontà di non più possedere bastasse alla perdita del possesso (v. *supra*), così in alcuni passi delle fonti, molto disputati sia quanto alla loro genuinità, sia quanto alla loro interpretazione, si ammise anche la conservazione del possesso *solo animo*, richiedendosi quindi per la perdita del possesso il venir meno di entrambi gli elementi costitutivi (v. fr. 8 D. 41,2 corrispondente al fr. 153 D. 50,17, forse eco della teoria del duplice possesso, giusto ed ingiusto). Così chi esce di casa e se ne allontana è sempre possessore di questa poichè persiste l'elemento soggettivo (fr. 18 § 2 D. eod.; 6 § 1 D. eod.); chi si allontana dal *saltus hibernus* o *aestivus* non per questo cessa di possederlo *animo* (PAPIN: fr. 44 § 2 D. eod.; ULP. fr. 1 § 25 D. 43,16; PAUL fr. 3 § D. 41,2; PAUL. *Sent.* 5, 2, 1, ecc.; cfr. da ultimo ROTONDI, *Scritti* 3, 16; BONFANTE-MAROI, *Note a Windscheid* 2, 1, 985). Comunque, sia, cioè, classica o giustiniana l'affermazione della conservazione *animo tantum*, in realtà in tutti questi casi il possesso si conserva non tanto perchè l'*animus* da solo basti a ciò, ma perchè sussiste sempre quel rapporto con la cosa che, secondo i comuni apprezzamenti, è sufficiente a concretare la dominazione sulla cosa stessa (cfr. anche SAVIGNY, *Besitz* § 31): in altre parole, il *corpus* non vien meno quando alcuno esce di casa o abbandona la villa o il *saltus* con l'intenzione di ritornarvi: esso si spiritualizza e consente così la conservazione del possesso (cfr. SEGRÈ, *Compossesso in dir.*

rom. 1888, p. 20). Questo sarebbe perduto quando non ci si trovasse più di fronte ad una assenza transitoria, cioè ad un evento che appare socialmente ed economicamente conciliabile con la continuazione del possesso (cfr. anche cod. civ. germ. § 856, 2; cod. civ. svizz. art. 921).

Questa diversa configurazione del rapporto non ha soltanto un'importanza teorica e sistematica, che sarebbe pur notevole. Ne consegue anche la rilevante conseguenza pratica, che il possesso — salvo l'ipotesi dell'abbandono, ossia della definitiva decisione di non voler più possedere — viene meno soltanto quando altri occupi la cosa, perchè soltanto in quel momento essa cesserà di essere a disposizione del primo possessore; diversamente da quel che valeva in diritto romano, nel quale era controverso se il possesso venisse meno soltanto per la scienza da parte del possessore dell'occupazione avvenuta (PAPIN, fr. 46, PAUL fr. 3 § 7 D. h. t.), oppure se esso persistesse nonostante l'occupazione altrui finchè il possessore non avesse abbandonato l'intenzione di possedere (POMP. fr. 25 § 2 D. h. t.; 3 § 8; 7 D. h. t.; 1 § 24; 3 § 8 D. 43, 16; cfr. per tutti ALIBRANDI, *Possesso in Opere* 1,286 segg.; BONFANTE-MAROI, *Note a Windscheid II*, I 986, ecc.), cioè fino a quando l'evento di carattere transitorio non divenisse permanente. Ma, anche a prescindere da quanto si è detto sopra, per un'ulteriore ragione non sarebbe opportuno accogliere nessuna di queste tesi, poichè si l'una che l'altra condurrebbero alla conseguenza, che non pare logica, di ammettere la coesistenza di due possessi, giusto l'uno, l'altro ingiusto, clandestino, violento non idoneo all'usucapione, ma pur sempre possesso (cfr. ULP.-LABEO fr. 6 § 1 D. h. t.; PAUL. fr. D. eod.; TREBAT, in PAUL fr. 3 § 5 D. h. t.; IUL. fr. 19 pr. 43, 26; ULP. fr. 3 pr. D. 43, 17 e ALIBRANDI, *loc. cit.*), mentre per contro l'abbandono del sistema romano (che mantiene il possesso, contro la realtà delle cose, anche dopo l'occupazione da parte di altri) non diminuisce la tutela del possessore. Infatti, in primo luogo, se lo spossessamento è solo temporaneo, si ha come non avvenuto; inoltre, lo spossessato può far valere l'azione di spoglio o, dove ne ricorrano i requisiti, l'*exceptio vitiosae possessionis*.

Il principio, che il possesso del fondo occupato da altri non viene meno se non con la scienza della avvenuta occupazione, è dai romani portato alle ultime conseguenze, dichiarandosi (fr. 27 D. 41,2) che il pazzo non può perdere il possesso; *quia non potest desinere animo possidere* (analogamente

mente a quanto è stabilito in materia di matrimonio, che non cessa per la pazzia del coniuge: fr. 22 § 7 D. 24,3 itp. e 4 D. 24,2), perchè cioè, finchè è pazzo non può venire a conoscenza di tale occupazione (cfr. RORONDI, *Scritti* 3,139). Pur non accogliendo la premessa da cui si parte, sembra che la soluzione sia da accogliersi, se non per il fatto che il pazzo non può volere cessare di possedere (poichè, non avendo egli più la coscienza, non può nè non volere nè volere), per la considerazione che altri sono i requisiti per l'acquisto del possesso ed altri quelli per la sua conservazione; mentre per diventar possessore è necessario l'elemento volitivo, il venir meno di questo non produce necessariamente la perdita del possesso. Chi pensasse altrimenti dovrebbe giungere alla strana, ma inevitabile, conseguenza che la persona addormentata cessi di possedere e che quindi tutti perdano il possesso delle loro cose volta per volta.

12. — Il dormiente non perde il possesso anche per un'altra ragione, quella, che trattasi di un impedimento meramente transitorio, di per sè non idoneo a far cessare il possesso. Nelle fonti troviamo altre numerose applicazioni di questo principio: non perde il possesso chi, per tema di incursioni ostili od altro, si allontani momentaneamente dal fondo (fr. 37 § 1 D. 41,2; GAI *Inst.* 3,51; L. 4 Cod. 7,32) e tanto meno lo perde chi se ne allontani temporaneamente per cause normali (fr. 31 D. 41,2; fr. 1 § 24 D. 43,16); nè si perde il possesso del fondo temporaneamente inondato (arg. fr. 3 § 7 D. 41,2; 30 § 7 D. eod. cfr. BONFANTE-MAROI, *Note cit.* pag. 93 segg.). Delle cose smarrite il possesso si perde (fr. 25 pr. D. 41,2), eccetto che, nonostante lo smarrimento esse siano rimaste nella cerchia di potere del possessore (fr. 3 § 13 D. 41,2; fr. 44 pr. D. eod.).

13. — In applicazione dei principi sopra esposti si è formulato relativamente alla perdita del possesso il seguente articolo 552: « Il possesso si perde con la cessazione in modo permanente del potere di fatto sulla cosa da parte del possessore o di chi possiede per lui. Il possesso non si perde nè per sopravvenuta infermità di mente del possessore o di chi possiede per lui, nè per morte di quest'ultimo ». La ragione per cui si richiede la cessazione permanente è già stata sopra illustrata; la formula dell'articolo pare poi abbastanza ampia per comprendere i vari casi. Da esso risulta infatti anzitutto che non si perde il possesso della villa di campagna lasciata durante l'inverno, finchè l'abbandono non fac-

oia venir meno la potestà di fatto sulla cosa, cioè finchè altri non la occupi, oppure finchè al fatto dell'abbandono prolungato non si congiunga la volontà di non volervi più ritornare; e che non si perde il possesso della cosa dimenticata fuori della propria casa (per es. sul tavolino di un caffè) che poi dopo breve tempo si ricordi di avere ivi lasciata e si vada a riprendere, poichè temporanea è stata la cessazione della potestà relativa.

Anche in questo caso non occorre, a parer nostro, l'apprensione per riacquistare *ex novo* il possesso, bensì per togliere l'impedimento. Risulta pure dalle predette considerazioni e dall'articolo stesso come si perda il possesso delle cose cadute in mare, in un burrone o in luogo inaccessibile, delle cose smarrite o degli animali selvatici fuggiti e di quelli mansuefatti che abbiano perduto l'abitudine del ritorno (cfr fr. 3 § 2; fr. 5 pr. § 5 D. 41,2; fr. 3 §§ 14-16 D. 41,2); poichè trattasi di cessazione permanente e come invece si conservi quello delle cose smarrite in casa o in genere nella propria cerchia di potestà.

Infine l'articolo, richiedendo la cessazione della potestà di fatto sulla cosa perchè si perda il possesso, rende inutile la dichiarazione che la perdita del possesso non può avvenire nè per la mera volontà di non più possedere nè per la manifestazione di questa che non s'accompagni all'effettiva perdita della cosa (v. *supra*). L'articolo esclude che l'infermità di mente sopravvenuta faccia perdere il possesso.

L'art. 552 provvede anche all'ipotesi del possesso che si ha col ministero di altri, ponendo il principio che esso si perde ogni qualvolta si verifichi nei riguardi del detentore una di quelle circostanze che, verificandosi di fronte ad un possessore diretto, gli farebbero perdere il possesso (per es. in caso di espulsione del conduttore e occupazione del fondo da parte di terzi, cfr. fr. 1 § 22 D. 43,16; 17 D. 43,24; 44 § 2 D. 41,2 e per il caso d'abbandono definitivo del fondo da parte del detentore fr. 31 D. 41,2; 40 § 1 D. eod.; *Contra*: fr. 3 § 8 D. 41,2; 44 § 2 D. 41,2; 31 D. 4,3 tip.; 7 pr. D. 41,4; per il trasferimento ad altri fr. 33 § 4 D. 41,3 ed infine L. 12 pr. C. 7,32).

Si comprende agevolmente come la perdita da parte del detentore (per es. conduttore) sia irrilevante quando non costituisca che un impedimento transitorio (v. *supra*) e cioè il possessore ben tosto riacquisti il possesso della cosa o direttamente o a mezzo di altri.

Nell'ipotesi di morte o sopravvenuta incapacità del detentore si stabilisce (conformemente al diritto romano: fr. 25 § 1 D. 41,2; fr. 31 § 3 D. 41,3; fr. 3 § 8 e 40 § 1 D. 41,2) che il possesso non è perduto e ciò perchè esso torna in pieno al possessore.

Giova soffermarsi un istante sul caso del detentore che si metta a possedere a nome di persona diversa dal precedente possessore: se egli continua a detenere, il possesso non è perduto finchè egli non faccia atti di opposizione contro il possessore, poichè la sua volontà non può avere qui un'efficacia maggiore di quella che ha nell'ipotesi che sia diretta a trasformare la detenzione in possesso (v. *supra*).

14. — Nella definizione del possesso a rigore, non si dovrebbe far cenno dell'elemento subiettivo e ciò per le ragioni sopra esposte, che, cioè, l'animo, se è requisito per l'acquisto del possesso, non è del pari necessario per la sua conservazione nè la sua mancanza è sufficiente per la perdita. Per questa ragione i compilatori del codice germanico preferiscono omettere ogni definizione del possesso e limitarsi ad indicarne i modi di acquisto e di estinzione (cfr. *Motiven* ad § 797, III, 80). Ma tale sistema non pare conveniente: una definizione è necessaria per amore di chiarezza. Col dire come sorge e come cessa il possesso, non se ne dà ancora il concetto e non si fornisce quindi il mezzo per stabilire se una determinata relazione con la cosa ne abbia i caratteri. E, d'altro canto, se è vero che l'animo non è necessario per la sua conservazione, nè la sua mancanza è sufficiente per la perdita, ciò non significa che il possesso nel momento in cui si acquista è necessariamente accompagnato dall'*animus*, onde non pare improprio includerlo nella definizione del possesso, il che vale anche ad eliminare ogni possibile equivoco circa il sistema preferito nel progetto.

L'articolo 522 definisce il possesso come un potere di fatto corrispondente al potere di diritto (cfr. codice svizzero, art. 919; codice cinese art. 940, codice brasiliano art. 485, codice messicano art. 790). Si è, a ragion veduta, esclusa la frase «corrispondente all'esercizio del diritto» usata dal codice brasiliano (art. 485), perchè non sorgesse il dubbio che occorranza volta a volta atti di esercizio. Il proprietario può non esercitare in un dato momento il suo diritto e pur tuttavia possedere.

Il capoverso dell'art. 522 distingue il possesso diretto da quello che si ha col ministero di altri (cfr. § 868 c. c. germ.,

art. 920 codice svizzero; 486 codice brasiliano; 791 codice messicano; 941 codice cinese). Non è stata riprodotta in linea generale la distinzione fra detenzione autonoma e non autonoma (cfr. § 855 c. c. germ.; 942 codice cinese; 487 codice brasiliano; 793 codice messicano) sembrando più opportuno richiamarla nei casi in cui la distinzione trova applicazione (p. es. art. 555 cpv. ult.).

L'articolo 523 riguarda il compossesso, che può aversi tanto in solido, se il diritto corrispondente è indivisibile, quanto *pro rata* nell'ipotesi opposta. In quest'ultimo caso, conforme al diritto giustiniano, il compossesso può aversi tanto quando il diritto è posseduto *pro rata* quanto nell'ipotesi in cui non vi sia determinazione di quote ma tutti i compossessori abbiano l'intento di possedere il diritto per l'intero. È sembrato inutile dichiarare, come fanno il codice messicano (art. 796) e brasiliano (art. 488), che ogni compossessore può esercitare atti possessori purchè essi non siano di ostacolo a quelli degli altri.

L'articolo 524 riproduce la regola del diritto romano (vedi fr. 3, § 17; 30 §§ 1, 3 D. 41,2 e fr. 5, pr. D. 18,1) e nostro (articolo 690) che il possesso a titolo di proprietà o di altro diritto reale delle cose che non sono capaci di proprietà o dell'altro diritto è privato di qualunque effetto. La dizione dell'articolo è stata modificata sia per far menzione, accanto alla proprietà, degli altri diritti reali, sia per impedire che si possa ancora sostenere, come vorrebbe una parte della nostra giurisprudenza, che nei riguardi di tali cose si possa esercitare l'azione di manutenzione (vedi BONFANTE-MAROI, Windscheid, Pandette I e II, pag. 861 e segg.). Ma è fatta riserva per la difesa contro lo spoglio, che però non è ammessa contro le pubbliche amministrazioni per il rispettivo demanio. Alle limitazioni contenute in questa norma generale si sottrae il possesso di diritti d'uso di cose appartenenti al pubblico demanio, pur escludendosi l'esercizio delle azioni possessorie contro i provvedimenti relativi dell'autorità competente.

L'eccezione per il possesso di tali diritti si riferisce soprattutto ai diritti su cose demaniali posseduti da tempo immemorabile, acquisto che dal punto di vista teorico potrebbe anche spiegarsi come conseguenza di una cessazione implicita della demanialità per l'abbandono dell'uso pubblico (cfr. autori citati in PUGLIESE, *Prescr. acque*, pag. 176, numero 1).

Corollario implicito della regola posta nell'art. 552 è il principio che il possesso è perduto quando la cosa cessa dall'essere in proprietà per essere unita ad un'altra. Si è creduto di accogliere questa soluzione, che pare più opportuna si per quel che si riferisce ai materiali dell'edificio e agli incrementi fluviali, sì per ciò che attiene ai casi svariati, non tutti certo individuabili alla stessa stregua del modo in cui sono determinati dalle fonti (cfr. fr. 7, § 1 D. 10, 4; 23 pr. D. 41, 3; 23 § 7 D. 6, 1; 30 pr., § 1, D. 41, 3; WINDSCHEID § 152, n. 2) dell'unione di cosa a cosa, colla conservazione o, viceversa, la perdita della proprietà della cosa accessoria.

15. — Una delle innovazioni che si propongono è la abolizione della categoria del possesso legittimo. Ignota al diritto romano e alle odierne legislazioni di tipo germanico, essa fu introdotta soltanto dal legislatore napoleonico, il quale la costruì sulla base dei requisiti che il possesso ha per poter condurre all'usucapione (in relazione alle cause d'interruzione e di sospensione), sotto la apparente guida del POTHIER, che in realtà non conosceva tale categoria per sé stante di possesso. E' chiaro come, per condurre all'usucapione, il possesso debba essere continuo e non interrotto; ma da ciò non deriva che la continuità e la non interruzione debbano qualificarsi requisiti di una speciale categoria di possesso e tanto meno che essi abbiano ed essere requisiti del possesso interdittale: quando il possessore cessa di essere tale per volontà sua o per fatto d'altri, la realtà è che il possesso è venuto meno, non già che sussista una specie inferiore di possesso. L'essere stato mantenuto fermo il corso della prescrizione quando lo spossessamento non superi l'anno, non esclude che realmente la cessazione del possesso sia avvenuta.

Questo per quanto attiene ai primi due requisiti; per quanto riguarda la non equivocità, si rende superfluo richiederla quando siasi data più acconcia formulazione al requisito riguardante il titolo per cui si possiede (*nomine proprio* od *alieno*). Quanto alla violenza e clandestinità, è chiaro come essi siano vizi del possesso che però non lo tolgono di mezzo; non sembra tuttavia sufficientemente giustificato il sistema attuale che ne fa dei vizi assoluti (non parendo fondata *de jure condito* la diversa interpretazione di alcuni autori), opponibili da chicchessia e si propone quindi di limitare, sull'esempio del cod. civ. germanico (§§ 861 e 862 cpv.) l'eccezione *vitiosae possessionis* alla persona che ne fu vittima. Con

ciò è evidente come non possa, quand'anche ciò non fosse di per sè inopportuno, sulla base di questi due vizi costruirsi una categoria di possesso inferiore.

16. — Gli articoli 541-543 concernono il possesso di buona fede. Si è creduto opportuno abbandonare il sistema del cod. attuale (art. 701) e napoleonico (art. 550; cfr. pure cod. mess. art. 806) che sembrano fare del titolo e della buona fede due elementi di un unico requisito, e, seguendo le tracce del diritto romano (cfr. in genere fr. 7, § 6, fr. 8 D. 41, 4; fr. 32 § 1 D. 41, 3; fr. 5 § 2 D. 26, 8; LL. 1, 3, 4 Cod. 3, 29) e del codice parmense (art. 2365), si è dato un concetto di buona fede indipendente dal titolo (art. 541). E' di buona fede, secondo il progetto, chi possiede ignorando di ledere l'altrui diritto. La formula è sembrata migliore di quella del cod. parmense (« opinione che quegli da cui si è ricevuta la cosa avesse il diritto di trasferirne il dominio »), che, mentre è troppo ristretta, poichè, se il caso più comune è quello in cui il vizio consiste nella mancanza del diritto in chi aliena, esso non è il solo (v. *infra*), d'altro canto è troppo ampia poichè condurrebbe a considerare di buona fede chi sa che l'autore non è proprietario, ma crede a torto che egli avesse un diritto di disporre della cosa. E sembra anche migliore di quella del cod. brasiliano (art. 488: « ignoranza del vizio o dell'ostacolo che si oppone all'acquisto »), che pecca per eccessiva ampiezza. La formula proposta, d'altro canto, ha il vantaggio di comprendere la ipotesi di acquisto del possesso di un *ius in re aliena*.

L'art. 536 si riferisce alla materia mobiliare e risolve negativamente la questione, controversa in dottrina e in giurisprudenza (SEGRÈ, *Addiz. II al Trattato della Prescrizione di Baudry Lacantinerie* pag. 95 segg.; e in *Riv. dir. comm.* 1909, II, 166; VIVANTE, *Trattato* III, 1471), se acquisti la proprietà o il diritto sulla cosa in base all'acquisto del possesso colui che, conoscendo l'irregolare provenienza della cosa, creda però che l'attuale od un precedente autore ne sia divenuto proprietario (per usucapione, per acquisto in buona fede e con giusto titolo, ecc.). Tale soluzione, contraria a quella che sembra doversi accogliere nel sistema della legge germanica (§ 932 c. civ. germ. e 360 c. comm. germ.), per la quale la mala fede nell'acquisto delle cose mobili dal non proprietario o dal carente del diritto di disporre è intesa come conoscenza o ingiustificata ignoranza della proprietà o rispettivamente (con limitazione ai casi indicati

nel § 360 cit.) del diritto di disporre dell'autore, si impone per più ordini di ragioni. Anzitutto, essa ha il grande appoggio della tradizione del diritto romano (cfr. *SEGRÈ op. cit.* pag. 69 segg.); inoltre le conseguenze dell'opinione contraria sarebbero gravissime per il rivendicante e certo non atte a corroborarla. Infatti, posto che l'acquisto fosse assicurato in tali ipotesi, l'ignoranza relativa alla mala fede di uno solo degli autori intermedi basterebbe ad assicurargli la validità dell'acquisto, cosicchè il rivendicante, poichè a lui incombe provare la mala fede del convenuto, dovrebbe appunto provare la conoscenza che egli abbia della mala fede di tutti i possessori intermedi fino a lui, e quindi la mala fede di ciascuno di questi, che sarebbe a sua volta la conoscenza della mala fede di tutti i precedenti e così via. Non occorrono molte parole per dimostrare che, intese in questo modo la buona fede e la mala fede, non c'è alcuna probabilità per la parte a carico della quale sta la prova della mala fede, di favorevole esito della lite: tanto varrebbe dire che la mala fede non nuoce mai.

17. — Alla conoscenza deve essere equiparato il grave dubbio o sospetto: colui che non è in grado di appurare la verità, se ha grave sospetto circa il diritto dell'alienante, circa la provenienza irregolare della cosa, ecc., non può considerarsi in buona fede.

La buona fede, in sè, non è certo tolta di mezzo dalla colpa, anche se grave, poichè mala fede e colpa grave sono due concetti ben distinti, essendo il primo un elemento etico, il secondo un elemento psicologico (cfr. art. 449; 495, 1; 2020, 1; c. civ.; 332; 405 c. comm.); ma ove quest'ultimo intervenga, la buona fede non potrà più allegarsi (art. 543) e i suoi effetti resteranno quindi paralizzati. Il motivo pratico, decisivo della norma (postulata dalla prevalente dottrina) sta nella considerazione che assai spesso sotto le apparenze di una ignoranza inescusabile si cela la reale conoscenza od il grave sospetto che alcuno non curò di togliere di mezzo prima dell'acquisto: si vuole così raggiungere l'intento che non sfuggano i casi genuini di mala fede, che per se stessi sono in genere di difficile prova, col colpire in pari tempo anche coloro, che nell'ipotesi che abbiano ignorato o non abbiano avuto gravi sospetti, sarebbero pur sempre colpevoli di lata negligenza nell'avere ignorato o nel non aver maggiormente sospettato. Occorreva però coordinare le norme del codice civile con quelle del codice penale; evitare, cioè, che l'ac-

questo potesse essere valido anche quando ricorrano i presupposti della contravvenzione per incauto acquisto. Da ciò il 2° comma dell'art. 543.

18. — La necessità di richiedere accanto alla buona fede l'esistenza di un titolo si palesa nei riguardi dei diritti mobiliari acquistati immediatamente dai terzi mediante l'acquisto in buona fede del possesso di essi, poichè la prova della qualità di terzo di fronte al rivendicante che ha provato la sua proprietà, è inseparabile da quella di un titolo idoneo all'acquisto da un autore diverso dal rivendicante (art. 533), inoltre nel caso della prescrizione abbreviata dei diritti immobiliari dove anzi il titolo deve rivestire particolari prerogative (art. 578).

Invece agli altri effetti non si richiede che la buona fede sia accompagnata dal giusto titolo. Nemmeno si richiede all'uopo il titolo putativo, cioè la giustificata opinione che il possessore abbia della sua esistenza. La grave difficoltà della prova dell'elemento soggettivo ha indotto a mantenere la norma dell'art. 702 dell'attuale codice, per cui la buona fede si presume fino a prova contraria, cioè, della mala fede (art. 542). Quanto al tempo in cui si è richiesta la buona fede, il capoverso dell'articolo riproduce la disposizione dell'art. 702 cap. del codice attuale. Non è sembrato opportuno accogliere il contrario sistema del diritto canonico e germanico (§§ 990, 937 c. c. germ.; cfr. cod. bras. 491) della buona fede continua, nè quello ibrido del codice napoleonico, che, mentre per l'usucapione si accontenta della buona fede iniziale, la richiede in ogni momento per l'acquisto dei frutti (art. 550 cod. c. franc.), e ciò sia per il dovuto riguardo alla tradizione del diritto romano, sia, e non meno, per le gravi difficoltà pratiche contro le quali urtano gli altri sistemi. (Non si ignora tuttavia che il sistema accolto porta a trattare diversamente l'ex possessore di buona fede che pure era già diventato prima della domanda giudiziale di mala fede, secondo che si tratti del periodo anteriore o di quello posteriore alla domanda giudiziale).

19. — *Effetti del possesso — Acquisto dei frutti.* — L'articolo 544 riproduce la norma dell'art. 703 dell'attuale codice aggiungendo però, sull'esempio del cod. civ. germanico (§ 987), che dopo la domanda giudiziale il possessore di buona fede deve rispondere non soltanto dei frutti percetti, ma anche di quelli che avrebbe potuto percepire usando la diligenza di un buon padre di famiglia, e ciò in omaggio al

principio che gli effetti della sentenza retroagiscono al giorno della domanda. Non appare infatti giustificata la via di mezzo accolta dall'attuale codice, che limita l'obbligo del possessore alla restituzione dei frutti percetti e che si vuole appunto fondare su tale principio processuale (cfr. CHIOVENNA, *Principii* pag. 137; MORTARA, *Comm.* 3, n. 229, pag. 250).

Non è sembrata questa sede opportuna per determinare quali cose debbano comprendersi nella categoria dei frutti, poichè trovano qui applicazione le norme generali relative alla materia.

20. — *Miglioramenti e deterioramenti.* — Come è noto, il codice attuale, mentre non fa distinzione tra possessore di buona fede e di mala fede per il rimborso delle spese, le attribuisce in misura diversa secondo che si tratti di spese necessarie, che sono rifuse integralmente, od utili, che non possono pretendersi se non nella somma minore fra lo speso e il migliorato, e per tale ammontare possono pretendersi in ogni caso (cfr. art. 705 e 1150 cod. civ.). Il sistema non è sembrato da accogliersi per più ordini di ragioni.

Anzitutto si è considerato come sia opportuno mettere in chiaro che il proprietario non è tenuto a rimborsare le spese quando la cosa sia perita o egli non la voglia riprendere o comunque non la ricuperi (cfr. per la disputa della dottrina tedesca anteriore al codice RICCA BARBERIS, *Spese* p. 160 segg.); si è perciò stabilito il diritto del possessore all'indennità soltanto nei confronti del proprietario che riacquisti il possesso della cosa, seguendo in ciò, a ragion veduta, le traccie del cod. civ. germ. § 1001 e in pari tempo semplificando la formula da esso adottata. L'altra limitazione è stata espressamente introdotta in favore del proprietario. Ben può avvenire che, per le cattive condizioni della cosa, non valga la pena di effettuare su di essa le riparazioni che astrattamente sarebbero necessarie od utili e convenga quindi lasciarla perire o astenersi dal migliorarla; che ciò che potrebbe essere miglioramento della cosa nei riguardi di un determinato uso, costituisca invece un più o meno grave deterioramento riguardo ad altri usi: sarebbe ingiusto costringere il proprietario a rimborsare delle spese che una persona di buo senso non avrebbe fatte o che, comunque, non sarebbero state fatte se la cosa fosse stata adibita agli usi ai quali egli la avrebbe adibita. Di qui l'opportunità di una norma che limitasse il diritto al rimborso alle spese per riparazioni e miglioramenti recati alla cosa « con la diligenza

di un buon padre di famiglia tenuto conto della destinazione della cosa ».

Quanto al possessore di mala fede, a rigore si dovrebbe tener conto nella determinazione del compenso per i miglioramenti, non tanto della cosa isolatamente considerata, quanto piuttosto del patrimonio di colui a cui la cosa appartiene, poichè il possessore di mala fede sa o deve sapere di non essere divenuto proprietario e quindi egli non può gravare il proprietario di una spesa che, per avventura, più opportunamente questi avrebbe risparmiata a vantaggio di altri cespiti del suo patrimonio.

Per simili considerazioni il RICCA BARBERIS (*Spese*, pagina 169) propone che al possessore di mala fede i miglioramenti non siano rimborsati « se non nella somma che risulterà minore tra l'acquisto di valore del fondo ed il vantaggio che esso rappresenta per il proprietario ».

Però, tali considerazioni trovano una replica nelle gravissime difficoltà che si presenterebbero ove si dovesse commisurare l'utilità della spesa al patrimonio del rivendicante. Anzitutto, per il momento a cui dovrebbero aver riguardo, inoltre per la continua mutabilità del patrimonio e dei suoi elementi e ancora per la opportunità di non distanziare troppo la posizione del possessore di buona o mala fede. Si aggiunga la tradizione del diritto romano e comune: in questi il possessore di mala fede di fronte al rivendicante ha diritto al rimborso delle spese necessarie fatte sulla cosa (quindi il rapporto non è col patrimonio, ma con la cosa: L. 1 Cod. 8.51, (52); L. 5 C. 3, 32) e ha il *ius tollendi* per le altre spese; così sembra anche secondo ciò che afferma Labeone o ciò che gli fa dire Giustiniano (vedi SEGRÈ e RICCOBONO) nel fr. 5 § 5, D. 3, 5. L'azione a favore di chi *improbe ad negotia mea accessit e circa res meas aliquid impenderit* è data per il locupletamento e, pare, con riguardo agli affari, alle cose trattate, senza considerare se le spese potevano essere fatte in modo più utile. Sta poi l'esempio contrario dell'attuale codice e l'utilità sociale di non distogliere i possessori dai miglioramenti.

Infine, mentre si è creduto di abolire la distinzione tra spese necessarie e spese utili, sottoponendo le une e le altre allo stesso trattamento, si è accolta la misura della minor somma tra lo speso e il risultato utile soltanto per il possessore di mala fede, attribuendo a quello di buona fede il diritto ad una indennità corrispondente al valore reale

delle riparazioni o dei miglioramenti sussistenti al tempo dell'evizione. Il primo punto non ha bisogno di maggior spiegazioni; è chiaro come le spese necessarie, evitando che la cosa si deteriori, in sostanza, in confronto al momento in cui essa sta deteriorandosi la migliorino e come non vi sia ragione di tener conto riguardo ad esse soltanto della somma erogata e non dei vantaggi che dalla erogazione derivano: non v'è divario in sostanza tra spesa necessaria e spesa utile.

Per quanto attiene al secondo punto, non occorre certo soffermarsi a dimostrare l'inaccogliabilità di un sistema che, come quello austriaco (§ 336) tratta meglio il possessore di mala fede che quello di buona fede (v. per tutti le critiche mosse dal RICCA BARBERIS *op. cit.* pag. 135 segg. all'apologia del V. SCHEY). Ma, se neppure un ugual trattamento appare giustificato, non sembra però equo negare sempre, come nega il codice germanico (§ 996), al possessore di mala fede il rimborso delle spese utili. Il rimborso delle spese si è quindi concesso in ogni caso: soltanto la misura è diversa. Nè l'attribuire al possessore di mala fede il solo rimborso della minor somma tra lo speso e il migliorato contrasta col fatto, che, secondo un recente progetto, il fittabile di fondi rustici che eseguisca migliorie, ha diritto alla fine della locazione di venire rimborsato del valore reale di queste, poichè, se è vero che egli non è neppure un possessore, non è men vero che le migliorie sono fatte a scienza del proprietario, il quale, essendo preavvisato, può, se crede, farle egli stesso.

L'art. 545 non parla delle spese di produzione e conservazione dei frutti, che sono a carico del possessore, poichè i frutti si stimano fatta deduzione delle spese. Non parve necessario dire espressamente che non sono rimborsabili per il tempo nel quale il possessore gode della cosa, le somme erogate per le riparazioni ordinarie e i carichi periodici ordinari; la ragione della norma è chiara, costituendo tali spese in certa guisa il corrispettivo del godimento della cosa.

Qualora il possessore abbia fatto spese per liberare la cosa da pgni, ipoteche, o altri pesi reali, egli avrà diritto al rimborso in virtù del principio che vieta l'indebito arricchimenti. Anche per queste spese si propone che venga adottato il criterio dell'art. 545, non essendovi alcuna ragione per trattare diversamente l'ipotesi di una piantagione o costruzione fatta sul fondo da quella della liberazione da un peso. Come nel primo, così nel secondo caso può avvenire, che, per

le speciali condizioni della cosa (p. es. edificio che ormai va in rovina), la liberazione a quel dato prezzo non sia conveniente e non sarebbe equo che in ogni caso il proprietario dovesse rimborsare l'intera somma.

Con l'adottare tale criterio si toglierà anche al possessore la possibilità di giocare brutti tiri al proprietario, costringendolo a compiere affranchi gravosi che egli non avrebbe compiuto: l'affranco sarà fatto a suo rischio, poichè, per ottenere il rimborso delle somme spese, si dovrà dimostrare che ricorrono le condizioni di cui all'art. 545.

Poichè possono darsi casi in cui la corresponsione della indennità per le miglierie sia particolarmente gravosa per il proprietario, che non disponga di grandi mezzi, e poichè, se da un lato è vero che il possessore ha fatto le spese ed essendo queste riconosciute utili, ha quindi diritto a riavere il suo danaro, dall'altro però non è men vero che il proprietario non gli aveva chiesto di farle, si è ritenuto opportuno attribuire al giudice un largo potere discrezionale riguardo alle modalità del pagamento **e alle garanzie relative**. Egli potrà prescrivere che il rivendicante paghi in forma di annualità o di prestazione periodica al possessore evitto la somma corrispondente alla miglieria od all'affrancazione dal peso, oppure fisserà un termine per il rimborso o frazionerà la somma dovuta in varie scadenze più o meno distanti, ecc. (art. 548).

Così si ha un'equa conciliazione degli interessi delle due parti; il possessore evitto non perde quanto ha sborsato, il proprietario rimborsa con dilazione. Questa disposizione sembra che possa esser mantenuta malgrado ve ne sia una nel progetto del libro IV (art. 178), che potrebbe aver qualche analogia con essa. Quando però il giudice autorizzi il pagamento dilazionato non sarebbe conveniente mantenere il diritto di ritenzione del possessore di buona fede (art. 549 corrisp. al 706 dell'attuale codice) poichè allora la facilitazione per il proprietario cesserebbe di essere tale: il giudice ordinerà perciò le opportune cautele e il diritto di ritenzione cesserà di aver luogo (art. 550).

Per le spese non contemplate nell'art. 545 non vi è diritto di indennità, ma il possessore avrà il *ius tollendi*, se ciò possa avvenire senza nocumento della cosa, salvo il diritto di ritenzione del rivendicante, che rimborsi il possessore del prezzo che questi potrebbe ricavare colla separazione (art. 551).

Perdite e deterioramenti. — La buona o mala fede del possessore viene ancora in considerazione, oltre che riguardo al diritto di ritenzione, riguardo alla responsabilità per le perdite o deterioramenti. Si dovrà ritenere, in massima, che, mentre il possessore di buona fede non risponde delle perdite o deterioramenti anteriori alla domanda giudiziale, poichè, credendo egli che la cosa sia sua, non gli si può imputare la eventuale mancanza di diligenza, il possessore di mala fede risponde ogni qual volta perdite o deterioramenti siano dovuti al fatto suo. Altre legislazioni (p. es. cod. Bras. art. 595) per quest'ultimo punto adottano un sistema più rigido, addossando al possessore di mala fede anche i casi fortuiti, eccetto che egli non provi che i deterioramenti da esso causati si sarebbero egualmente prodotti se la cosa fosse stata in possesso del rivendicante. Ma tale sistema è sembrato troppo rigoroso. E d'altra parte, tenuto conto che la buona fede iniziale può essersi mutata in mala fede nel frattempo, alla Commissione sembra più opportuno richiamarsi ai principi generali in materia di danneggiamento, e non stabilire alcuna norma particolare in questa materia, a differenza del codice civile germanico (§§ 989-990).

Quid iuris riguardo ai miglioramenti o deterioramenti fatti da un precedente possessore? Relativamente ai primi il § 999 del cod. civ. germ. dichiara in modo esplicito il diritto del successore a pretenderne il rimborso: la soluzione dovrà accogliersi anche per il nostro diritto? Così il BUTERA, *Rivend.* pag. 542. Valgano le seguenti considerazioni. Quando il mutamento del possessore è avvenuto in seguito a negozio traslativo oneroso è chiaro che nel corrispettivo di esso si sarà tenuto conto del valore delle migliorie già arretrate. Ma questo, anzi il maggior prezzo in caso di aumento di valore, il venditore dovrà restituirlo al compratore evitto e inoltre il diritto a indennizzo, che è ragione personale d'arricchimento, non si trasmette ai successori singolari. Inoltre il possessore attuale non è di regola in grado di provare i miglioramenti (specie materiali) precedenti ai suoi, se egli non li fa valere *procuratorio nomine*. Si potrebbe replicare che attribuendo ad ogni possessore il diritto soltanto in relazione alle migliorie da esso apportate, il diritto di ritenzione nei casi in cui è concesso troverebbe applicazione soltanto per le migliorie arretrate dall'attuale possessore e quelli precedenti, che avrebbero soltanto azione contro il

rivendicante, potrebbero essere pregiudicati. Ma l'argomento non è grave, poichè i precedenti si sono spogliati della cosa (cfr. art. 1490 cod. civ. e 358 prog. obblig., V. inoltre Cass. 18 marzo 1931, *Foro it. Rep.* 1931 v. *Possesso* col. 1185 n. 13, contro la tesi che il nuovo possessore possa chiedere il rimborso dei miglioramenti anche fatti dai precedenti possessori; il precedente possessore, ivi si aggiunge, può farsi rimborsare direttamente dal rivendicante).

Vero è, che con tale sistema il possessore che abbia donato la cosa posseduta lucrerebbe sull'evizione subita dal donatario, poichè, mentre essa normalmente non lo colpisce, gli consentirebbe di farsi rimborsare dal rivendicante quelle migliorie il cui valore esso non si era fatto dare dal donatario, al quale aveva dato la cosa nello stato in cui era e negandogli il rimborso farebbe un ingiusto lucro il rivendicante, mentre d'altra parte se dovesse restituirne l'ammontare al donatario, non avrebbe interesse ad agire contro il rivendicante. Parrebbe quindi doversi distinguere tra acquisti onerosi e gratuiti, attribuendo in questi il pieno risarcimento anche per il miglioramento anteriore al donatario. Ma ciò è molto strano: in sostanza il donante ha dato al donatario il fondo qual'era, senza garanzia e per il valore anteriore del fondo il donatario non aveva acquistato alcun diritto. Tuttociò è, in sostanza, connesso alla regola che nega in genere la garanzia per evizione in caso di donazione e quindi anche la distinzione indicata con tali conseguenze non sembra consigliabile. Non pare quindi che la bilancia penda, nè riguardo all'una specie, nè riguardo all'altra di acquisti, per la soluzione accolta dal codice civile germanico. È invece naturale l'eccezione al principio qui affermato, nel caso che il possessore dimostri di aver rimborsato il precedente o i precedenti possessori; allora il diritto di rimborso passa anche per questa parte nell'attuale possessore (art. 547).

Quanto ai deterioramenti è chiaro come debbasi soltanto distinguere tra successore a titolo universale, obbligato anche per i deterioramenti e successore a titolo particolare, nel quale la responsabilità non è mai sorta, perchè l'acquisto derivativo non importa accollo di tale responsabilità.

21. — *Disposizioni particolari relative all'acquisto di diritto sulle cose mobili.* — È ben noto che le innumerevoli

controversie circa l'interpretazione e l'applicazione degli articoli 707 e seguenti dell'attuale codice in gran parte derivino dall'oscurità e dalla imprecisione della formula con cui le norme sono espresse; fu perciò cura precipua del relatore tentar di migliorare la dizione degli articoli, senza farsi soverchio scrupolo di aggiungere disposizioni che forse, a rigore, avrebbero potuto sottintendersi e dedursi implicitamente dal sistema generale adottato, ogni qualvolta ciò sembrasse utile per risolvere dubbi ed incertezze. Inoltre, poichè l'opportunità di mantenere la distinzione tradizionale tra perdita volontaria ed involontaria, già cancellata per i titoli al portatore e all'ordine e conseguentemente anche per le cose mobili rappresentate da titoli e per gli oggetti pignorati presso i Banchi di prestito a pegno, è tutt'altro che indiscussa, anche per i casi rimanenti (v. per tutti SEGRÈ, *Sui casi contemplati dall'art. 708 in Riv. di diritto commerciale* 1919, II, 39 e seguenti e autori ivi ricordati), per questa parte si è pensato di esaminare, accanto al progetto ispirato al sistema tradizionale, altri sistemi, uno dei quali, che da tale distinzione senz'altro prescinde, fu quello preferito dalla Commissione.

1) *Primo sistema.* — È quello più vicino al sistema attuale, fondato essenzialmente sugli stessi principj. Colui al quale furono alienate cose mobili (singole o universalità di fatto) o titoli al portatore dal non proprietario ne acquista la proprietà coll'acquisto del correlativo possesso se era in buona fede e sussisteva un titolo idoneo per tale acquisto, salve le eccezioni e le limitazioni stabilite dalle leggi; alla stessa guisa si acquistano i diritti di usufrutto, di uso e di pegno su questi titoli; se la buona fede e il titolo idoneo si estendono anche alla libertà dai pesi o limitazioni reali, il diritto è acquistato libero da tali pesi o limitazioni; l'acquisto non ha luogo finchè la cosa sia nel potere di fatto dell'alienante, nè se l'acquirente conosca l'illegittima provenienza della cosa; nè se sapendo di acquistare dal non proprietario crede l'autore investito della facoltà di disporne, salvo che si tratta del caso, che un commerciante nell'esercizio del suo commercio alieni o dia in usufrutto, uso o pegno cose altrui, nel qual caso basta che la buona fede dell'acquirente si riferisca alla facoltà di disporre dell'alienante. Tra più acquirenti dallo stesso autore ha la preferenza chi ha acquistato il possesso in buona fede anche se il suo titolo sia il più recente. L'acquisto è escluso

per un biennio quando si tratta di cose rubate o smarrite, o in genere tali, di cui alcuno fu privato senza il concorso della sua volontà; tale eccezione non vale per i titoli al portatore. Se la cosa rubata o smarrita fu acquistata pubblicamente in buona fede l'acquirente ha diritto al rimborso del prezzo, anche con diritto di ritenzione della cosa. Si presume che l'attuale possessore abbia acquistato il diritto a cui corrisponde il suo possesso; la stessa presunzione vale a favore dell'antico possessore durante il tempo del suo possesso; chi era possessore di buona fede purchè non entro il biennio dalla perdita involontaria della cosa, può ripetere la cosa dall'attuale possessore se questi era in mala fede al tempo dell'acquisto; la riserva non vale per i titoli al portatore.

Questo sistema è conforme in buona parte anche a quello del codice civ. germanico, dove però non fu accolto il correttivo del rimborso del prezzo nelle ipotesi sopra indicate; epperò l'eccezione relativa ai titoli al portatore fu estesa anche al denaro e alle cose vendute alla pubblica asta (§§ 932, 935 c. c. germ.; § 360 c. comm. germ.).

2) *Secondo sistema.* — Si è accennato come la distinzione tra perdita volontaria ed involontaria dia luogo, nella sua determinazione ed applicazione, a difficoltà, che non possiamo disconoscere, mentre se ne cerca invano una sicura giustificazione, tenuto conto dell'attuale ambiente economico. Ora, quando si pensi alla straordinaria importanza pratica della materia e agli enormi interessi in conflitto che sono in giuoco, quando si pensi alle gravissime conseguenze giuridiche a cui possono dar luogo al riguardo le successive alienazioni in buona o mala fede da parte della stessa persona o di suoi rappresentanti o le alienazioni, anche in buona fede, compiute da altre persone, o gli abusi di fiducia, o le truffe, o i furti, gli smarrimenti o i disguidi, per cui una cosa è rimessa a persona diversa da quella a cui era destinata, tanto basta per persuadere che il regolare opportunamente questa materia è uno dei compiti più gravi e difficili che si impongono al legislatore. Ma uno sguardo anche fugghevole agli innumerevoli casi che ci porge la vita quotidiana nella casa, nella bottega, nei campi, nell'officina, nello stabilimento, nell'ufficio pubblico o privato, nei mercati, nelle fiere, nei luoghi di pubblico ritrovo, ci rivela anche più tutta l'importanza della materia e la delicatezza somma dei problemi da risolvere. Basta aver presenti, per

citare qualche esempio, gli innumerevoli casi che si verificano nella pratica quotidiana, il deposito volontario o necessario, la consegna in custodia di oggetti anche di sommo pregio e valore, e di facile smarrimento, ad artefici, la consegna, ad operai, domestici, commessi, di utensili, di oggetti della casa, di merci, il deposito e la custodia affidata, anche momentaneamente, di veicoli che possono essere di grande valore (1) e di bestie da tiro o da soma, o l'abbandono di animali, utensili, legname od altro in aperta campagna, la custodia dell'abitazione affidata a portinai o ad altra persona durante più o meno lunghi periodi dell'anno, la spedizione di oggetti o merci per posta o per ferrovia o per opera di vettori privati, in un colla possibilità degli smarrimenti, dell'appropriazioni, dei disguidi, la presenza di oggetti altrui fra quelli appartenenti al defunto, o presso il creditore, che li abbia, ad esempio, in pegno, il frequente verificarsi del caso che si disponga in buona o in mala fede di cose comuni, od appartenenti ad una eredità non ancora accettata o tuttora indivisa, o in cui cose già vendute siano in buona o in mala fede rivendute dal venditore stesso o da altri in suo nome, o siano vendute cose soggette a riserva di dominio, senza contare poi i casi eccezionali di dispersioni avvenute in causa di fenomeni naturali, di devastazioni, di guerre.

Già da più parti si è infatti invocata l'abolizione della distinzione tradizionale tra perdita volontaria e involontaria del possesso (per es. VIDARI, VIVANTE, BOLAFFIO, MONTEL, il relatore), tanto più che la distinzione non ha più valore in materia di titoli al portatore, per i quali fu soppressa l'eccezione relativa alle cose rubate e smarrite, a cui si dovrebbe caso mai equiparare il danaro in genere e a cui si vogliono da taluni equiparare anche le cose vendute al pubblico incanto. Ora anche circa questa differenza radicale di trattamento fra le cose mobili e i titoli al portatore, vi è da osservare che mentre in Italia ciò fu stabilito per assicurarne una circolazione più larga e fiduciosa, viceversa in Francia gli

(1) Quanto agli autoveicoli, la legge speciale relativa è, in massima, informata, sia per le alienazioni di ogni specie di diritti reali (tale è almeno l'opinione del relatore), sia per i privilegi ivi accolti, al sistema della pubblicità mediante iscrizione o annotazione nei pubblici registri; è aperta la questione, se sia eliminata in tutto l'applicabilità degli articoli 707-709, 2146, 1126 cod. civ.

acquirenti in buona fede di titoli al portatore sono posti in peggiore condizione in confronto degli acquirenti di altre cose mobili, nè pare che il mercato dei titoli ne sia stato turbato, e quanto alla Germania, dove pure, analogamente al nostro diritto, per i titoli al portatore ed inoltre anche per il danaro, la perdita involontaria è equiparata a quella volontaria, la c. d. presunzione legale di mala fede, che colpisce i banchieri e i cambiavalute acquirenti di titoli rubati o smarriti entro l'anno dalla pubblicazione della perdita, mentre costituisce un'energica difesa del proprietario spogliato, è però una seria minaccia contro i terzi acquirenti, oltre di che, a differenza del nostro diritto, il diritto germanico per tutti i titoli non accessori riconosce di regola, sia nel caso di distruzione, che di perdita, una procedura d'ammortamento, per la quale la dichiarazione giudiziale d'inefficacia del titolo dà diritto al duplicato, vincola l'emittente a pagare a chi l'ha ottenuta e il pagamento opera anche di fronte al terzo, benchè questi abbia poi validamente impugnato tale sentenza.

Non è quindi fuor di luogo ripresentare la domanda se la stessa distinzione tradizionale su cui si asside il sistema del nostro e di altri diritti stranieri, abbandonata nel nostro e in altri diritti stranieri tanto per i titoli al portatore, come per i titoli all'ordine, sia ormai antiquata e non meriti di essere mantenuta, nonostante i larghi consensi che essa raccoglie nelle legislazioni recenti e, come il relatore disse altrove (*Rivista di dir. comm.* 1919, II, 40) « quella specie di venerazione che la circonda forse più che altro in omaggio alle sue antiche origini ».

A parere della Commissione favoriscono la soluzione negativa queste considerazioni fondamentali. Da un lato sta la somma difficoltà di segnare i confini fra le due categorie di perdite (vedi *supra*); ma anche superata in parte questa difficoltà coll'intendere la norma eccezionale nel senso più rigoroso, quale espressione del principio del nostro regime, che protegge i terzi di buona fede o non li protegge, secondochè la privazione del possesso della cosa avvenga col concorso della volontà, libera da esterna ingiusta coercizione, di colui che ne è rimasto privo, o senza tale concorso, di guisa che per es. la truffa, come l'abuso di fiducia, rientrerebbero nella regola generale, a differenza del furto proprio, rimangono non poche e gravi questioni di dettaglio; tra l'altro

quella se l'alienazione compiuta dal detentore non autonomo sia perdita volontaria o involontaria per il principale e se per l'errore nella persona del consegnatario la perdita debba considerarsi involontaria.

Ma, comunque, sopravviene l'altra e più grave e generale considerazione, perchè nelle cose mobili in generale debba farsi capo a questo criterio distintivo, di cui si ricerca vanamente una giustificazione razionale nella pretesa imprudenza di chi consegna, anche nel caso di affidamento non spontaneo o non libero, o nell'agire a proprio rischio, o nell'implicita legittimazione a disporre della cosa contenuta nell'affidamento.

Nè è facile vedere poi come possa sostituirsi altro migliore e più razionale criterio discretivo. Se per es. al criterio dello spossessamento volontario o involontario nel senso già espresso si voglia sostituire altro criterio, quale per es. quello che in tutti i casi di dolo da parte del consegnatario o di errore nella consegna o di abuso di fiducia, non si farebbe luogo all'acquisto da parte del terzo di buona fede, verrebbe a restringersi siffattamente il campo di applicazione della regola generale dell'acquisto, che contro la tradizione e più, contro la stessa opportunità pratica, la regola diventerebbe nel fatto una sparuta eccezione; nè altrimenti sarebbe, conforme a un'opinione, che pur ebbe fautori nella nostra dottrina e giurisprudenza, se si volessero includere tutti i casi di furto in senso lato accanto allo smarrimento nell'ambito dei casi di eccezione (rispettivamente, dell'articolo 708 c. civ. attuale), poichè la regola dell'acquisto non troverebbe applicazione se non nel caso in cui il detentore o il suo erede trasferisse la cosa, ignorandone l'alienità o credendosi autorizzato all'alienazione in nome proprio (vedi *supra*) e nel caso in cui la seconda alienazione fatta dal proprietario o dal suo erede avvenisse nell'ignoranza della prima, o in genere non rivestisse i caratteri di un delitto, mentre l'art. 1126 c. civ. (art. 538 prog.) fra i due acquirenti dà la preferenza a quello che ha avuto il possesso, anche se questa alienazione è posteriore, senza riguardo alla buona o mala fede dell'autore.

Certo un importante temperamento che attenua nelle conseguenze la distanza tra le due ipotesi di spossessamento è quello dato dall'art. 709 c. civ. per il caso di pubblicità della vendita, anch'esso fondato su una vetusta tradizione; esso infatti non si è svolto da elucubrazioni dottrinali, ma

fu suggerito sin da antico e nei più diversi ambienti storici dalla necessità stessa delle cose, o come temperamento al rigido principio del diritto romano della rivendicabilità delle cose mobili anche dal possessore di b. f. in qualunque caso di perdita del possesso, o come temperamento al principio della rivendicabilità in caso di perdita involontaria, ove si tratti di acquisti fatti in pubblici emporii o all'estero o comperando da commercianti, che facciano pubblico spaccio di tali merci, accanto a quello dell'assoluta irrivendicabilità in tali ipotesi. E la sua spiegazione non può ridursi, come già altrove fu detto (*Riv. dir. comm.* 1929) e comprimersi in una mera giustificazione razionalistica della norma legislativa, isolata dalle sue antiche tradizioni e senza tenere conto della funzione nel regime particolare complessivo della proprietà e del pegno mobiliare nei singoli diritti.

Senonchè anche questo temperamento per il caso di vendita e di altri negozi onerosi, ha l'inconveniente di complicare il regime giuridico, già abbastanza complicato, in materia di cose mobili, col dar luogo a una triplice soluzione: irrivendicabilità in generale, rivendicabilità entro un certo tempo in caso di perdita involontaria, rivendicabilità in tal caso, ma col diritto al rimborso del prezzo nel caso di pubblicità dell'acquisto, epperò fatta eccezione per i titoli al portatore, per i quali l'acquisto è assicurato per qualunque caso di perdita e senza distinzione tra acquisti onerosi e gratuiti.

La soluzione intermedia dell'art. 709, fondata sulla pubblicità dell'acquisto, si spiega bene come temperamento in un regime, che non sacrifica mai il diritto del proprietario all'acquirente *a non domino*, non si spiega altrettanto agevolmente in un diritto che negli acquisti anche privati di regola dà la preferenza all'acquirente, perchè la pubblicità dell'acquisto dovrebbe senz'altro essere capace di superare l'ostacolo, derivante dall'essere la cosa entrata in circolazione in seguito a furto o smarrimento.

La complessità del sistema è aumentata dalle numerose e difficili questioni, relative al diritto di rimborso del prezzo (SEGRE, *Riv. dir. comm.* 1918, 11, 108; 1925, 11, p. 62 segg.; 1928, 11, 73; TEMI EMIL. 1927, 1, 396; *Riv. dir. comm.* 1929, II, 181; F. S. COVIELLO, *Riv. dir. comm.* 1928, 11, 209; P. DE ANTONI, *Foro Subalp.* 1927, 542, MONTEL, *Possesso di buona fede*, p. 302 segg.).

Perciò non fa meraviglia come il codice germanico, a differenza di quello svizzero (art. 934 capov.) abbia abolito questo mezzo termine, epperò abbia esteso l'ambito della categoria delle cose, sottratte all'eccezione stabilita nel § 935 all'acquisto delle cose rubate e smarrite, comprendendo in quella categoria, oltre i titoli al portatore, il danaro e le cose alienate ai pubblici incanti; mentre, come si disse, sotto un altro punto di vista, si facilita opportunamente l'acquisto a favore di chi ha acquistato in buona fede non circa la proprietà, ma circa la facoltà di disporre del commerciante, che aliena o pignora nell'esercizio del suo commercio.

In conclusione, è più che dubbio che il sistema attuale nostro, fondato sul criterio discretivo della perdita volontaria e involontaria del possesso, colle eccezioni ivi poste e coi temperamenti che l'accompagnano, nonostante gli esempi antichi e recenti del codice germanico e svizzero, meriti di essere riprodotto in una nuova legislazione, anche se il nuovo ordinamento che potrebbe proporsi rappresentasse un miglioramento o un progresso sotto vari punti di vista in confronto di quello vigente.

E allora rimane la domanda, quale altro sistema dovremmo preferire che non faccia capo alla nota distinzione fra spossessamento volontario e involontario?

Una soluzione radicale sarebbe quella che, prescindendo da distinzioni ingombranti tra acquisti in pubblico e in privato e acquisti onerosi e gratuiti, fondasse l'acquisto sull'esistenza del titolo idoneo e sull'acquisto del possesso in buona fede. Tale soluzione se presenta certo il vantaggio della maggiore semplicità non pare che favorisca oltre misura l'acquirente *a non domino* di fronte al proprietario spogliato. L'obiezione ha infatti perduto molto del suo peso, quando si consideri che una così vasta categoria di cose quali i titoli al portatore, è assoggettata appunto per il nostro diritto a questo regime, e che, se non altro una forte tendenza della dottrina, in materia di vendita o aggiudicazione, in seguito ad esecuzione mobiliare (art. 648 c. p. c.; art. 808 c. comm.) tanto individuale, che collettiva, in difetto di regolare opposizione anteriore alla vendita o all'aggiudicazione mira ad assicurare la piena efficacia dell'acquisto, senza distinzione circa la natura dello spossessamento e senza che occorra nè buona fede, nè acquisto di possesso (cfr. Segrè *Addiz. cit.* p. 57 n. 1; ma v. contro queste dot-

trine e per l'applicazione dei principii generali vigorosamente: BIGIAVI, *La separaz. tardiva* in *Riv. dir. comm.* 1936, 1, p. 71 segg.). Limitandoci qui agli acquisti non dipendenti da esecuzione forzata (per quelli che ne dipendono la parola definitiva spetterà ai nostri studiosi di diritto processuale), non si ritiene che tale innovazione, estesa a tutte le cose mobili, che si raccomanda per la sua semplicità, si presenterebbe eccessivamente pericolosa; come non si dimostra tale nel nostro diritto la esclusione dei titoli al portatore dall'eccezione degli articoli 708, 709, 2146 e nel diritto germanico quella del danaro e dei titoli al portatore dall'eccezione stabilita nel § 935; si consideri del resto che l'eccezione relativa alle cose rubate e smarrite fu cancellata anche nel cod. ungherese § 299.

Tutto considerato, non si dovrebbe ritenere improvvida e pericolosa questa innovazione, se si accolgono i rigorosi principii del progetto, per cui l'efficacia della buona fede è esclusa dalla negligenza grave, per cui è escluso l'acquisto quando si abbia conoscenza o grave sospetto dell'irregolare provenienza e quando la buona fede si riferisca non alla proprietà della cosa, ma alla facoltà di disporne, salvo che non si tratti di un commerciante che venda o dia a pegno nell'esercizio del suo commercio.

Se si accogliesse questo concetto, basterebbe eliminare dal primo sistema l'eccezione relativa alla perdita involontaria delle cose mobili e le restrizioni e i temperamenti relativi a questa eccezione, non avrebbero più ragione di essere.

Può parere che, così concepito, il progetto meriti la preferenza su altri che si allontanerebbero dal nostro diritto attuale restringendo in vario modo l'applicazione del principio dell'acquisto *a non domino* e segnando un notevole regresso di fronte al principio ora dominante, dell'efficacia degli acquisti mobiliari in buona fede *a non domino*.

3) Terzo e quarto sistema:

Un giudizio definitivo sul sistema preferibile, in ogni modo, non può darsi, se non si pongono a raffronto due sistemi alquanto divergenti e però alquanto affini tra loro, che valgono quanto agli acquisti mobiliari *a non domino*: quello del diritto austriaco e quello del diritto inglese.

a) Secondo il diritto civ. austriaco (§ 367), che è in proposito anche più largo del cod. comm. austriaco (§ 306), la rivendicazione della cosa mobile è negata contro il

possessore di buona fede (1) e questi ne diventa proprietario, se l'abbia acquistata in una pubblica asta o da persona abilitata a tale commercio, o in una vendita mediante pubblici mediatori, o mediante un pubblico ufficiale autorizzato alle pubbliche azioni o mediante l'organo di esecuzione, o altrimenti, che l'abbia acquistata a titolo oneroso da colui al quale l'attore aveva affidato la cosa. Analogamente nel caso di pegno di cosa altrui, il *dominus* deve indennizzare l'acquirente di buona fede del pegno o deve altrimenti accontentarsi di essere risarcito dal pignorante (§§ 367, 456, Oesterr. bürg. G. B. cfr. art. 306-308 HGB. §§ 268, 269 liv. prozessordnung). D'altro canto, per i titoli al portatore è stabilita un'eccezione complessa, in quanto l'acquisto avviene anche senza che l'alienazione o il pegno provengano da un commerciante nell'esercizio del suo commercio (§ 307), quindi in tutti i casi, e in quelli del § 367 del c. civ. austr. e anche in ogni altro caso di acquisto da privati, inoltre anche se i titoli fossero rubati o perduti, mentre per il § 367 solo se alcuno acquista da colui a cui la cosa fu affidata ed acquista a titolo oneroso fa un acquisto valido.

Nell'insieme, il sistema formatosi, si potrebbe dire, per successive stratificazioni, è eccessivamente complicato, alquanto incerto e poco armonico. La distinzione, nel caso che alcuno acquisti dal consegnatario, tra gli acquisti onerosi e gratuiti è bensì accolta anche nel nostro diritto in altri rapporti (azione revocatoria, mancanza di garanzia per evizione, ecc. ecc.), e in sè è astrattamente giustificabile poichè in questo caso il proprietario *certat de damno vitando*, mentre l'acquirente *certat de lucro captando*, ma non possiamo dissimularci le difficoltà pratiche, che deriverebbero dall'accoglierla, specialmente riguardo alla prova. D'altro canto l'acquisto che alcuno faccia dal successore singolare del consegnatario, se l'alienante non rientra in qualcuna delle categorie già contemplate non è ugualmente sicuro, e tanto più se si acquista dal ladro o dall'acquirente

(1) La buona fede del possessore è tolta di mezzo dal fondato sospetto dell'irregolare provenienza della cosa, sia per la natura della cosa, sia per la tenuità del prezzo, sia per le qualità personali dell'autore e per il traffico che egli esercita (§ 368). Il § 306 c. comm. austr. equipara al pegno convenzionale il pegno legale del commissionario, speditore, vettore (cfr. c. comm. austr. § 336,3 che aggiunge anche il pegno legale dei magazzini di deposito).

di buona o mala fede da lui (ove beninteso non si tratti di titoli al portatore) e siamo quindi anche qui innanzi a conseguenze determinate dal caso. Si aggiunga che il *hiatus* tra il regime delle cose mobili e quelle dei titoli al portatore è nel sistema austriaco anche più grande, in quanto solo per gli acquisti onerosi vale nelle cose mobili in genere il principio della validità dell'acquisto in b. f. *a non domino*.

b) il sistema del diritto inglese (1) ha qualche affinità col sistema del diritto civile e commerciale austriaco, ma è di contorni molto incerti e si allontana ancor più dal sistema nostro, e l'accoglierlo, nel nostro diritto, sia pure con opportune modificazioni, significherebbe in massima un regresso di fronte al nostro diritto attuale.

Come è noto, il trasferimento dei mobili, mediante vendita, è regolato dal *Factors Act* del 1889 e da altre disposizioni legislative, quale il « *Sale of Good Act* del 1893 » che non fa che catalogare le decisioni giudiziarie ammesse come regole pratiche. In generale, se il venditore non ha titolo per trasferire le cose del vero proprietario, poichè *nemo dat quod non habet*, l'acquirente non è protetto, ma vi sono eccezioni:

a) per la moneta corrente anche rubata o perduta a favore di chi l'ha ricevuta in pagamento o a mutuo, ecc.;

b) per le cose mobili rubate o perdute a favore di colui che le ha acquistate in mercato pubblico o aperto (*market overt*), purchè in buona fede e, ignorando ogni difetto o assenza di titolo da parte del venditore; la b. f. è presunta. Deve trattarsi di vendita in fiera o mercato, fra il sorgere e il calar del sole, e in un negozio aperto (non nel fondo di una bottega od in una bottega chiusa) di cosa usualmente venduta in questa bottega; lo stesso vale anche se effetti di commercio o gioielli sono dati in pegno in mercato aperto. Ma le regole del mercato aperto nella stessa Inghilterra non si applicano che a una categoria circoscritta di vendite al minuto in un luogo dato e non si applicano a certe specie di cose di prezzo troppo elevato; inoltre se per le cose perdute e rubate vale del pari l'eccezione della vendita a mercato aperto, per le cose rubate una difficoltà nasce dal fatto che il diritto penale non è ancora chiaramente separato nel « *Common Law* », e in causa della sect. 24 del « *Sale of Goods Act* », secondo la quale il colpevole è perseguito e condan-

(1) V. ora DELAGE, *Contribution à l'étude de la possession des meubles en droit anglais comparé*, Paris, 1934, p. 157 segg., 162 segg.

nato, la proprietà ritorna (reverts) al suo proprietario o a chi lo rappresenta, nonostante qualsiasi contratto intermedio di vendita a mercato aperto o altrimenti, mentre (1) quanto alle cose ottenute per frode o altri mezzi illeciti non equivalenti a un larceny (ladroneccio, furto), la proprietà delle cose non ritornerà all'antico proprietario, nè al suo rappresentante per la sola ragione della condanna del colpevole.

In sostanza il diritto inglese non conosce le brevi prescrizioni dei diritti continentali, limita assai il concetto di mercato aperto e tra il proprietario e l'acquirente di b. f. preferisce il proprietario, lasciando a questo un diritto di regresso, spesso illusorio, contro il suo venditore. D'altra parte la Sect. 23 del « Sale of Goods Act 1893 » stabilisce che quando il venditore di cose mobili ha un titolo annullabile, ma non annullato, al momento della vendita, l'acquirente di b. f. o ignaro del difetto del titolo del venditore acquista un titolo valido su di essi.

Le decisioni in cui la legge ebbe applicazione (2) non sono tutte così concordi, nè tali da illuminare sulla portata precisa della regola; in complesso esse si accordano abbastanza quanto alla difesa dell'acquirente di buona fede della proprietà e del pegno trattandosi di cose ottenute non per furto proprio, ma per dolo, frode, abuso di fiducia, ecc., con un limite che ne restringe d'assai la portata, in quanto per il valido acquisto del terzo di buona fede (o coll'acquisto immediato del possesso della cosa o per mezzo di titoli rappresentativi, per es. polizza di carico), occorre che chi ha ottenuto con frode le merci abbia però concluso un contratto, sia pure annullabile, colla persona ingannata, di guisa che questa comunque abbia voluto separarsi dalla proprietà e dal possesso della cosa a favore di lui (3).

(1) Cfr. il 2° alinea della Sect. 24 del « Sale of Goods Act » colla Sect. 100 del Larceny Act del 1865; DELAGE, o. c. p. 169 n. 1.

(2) V. DELAGE, o. c. p. 172 segg.

(3) Per dimostrare gli strani ondeggiamenti nell'applicazione della regola, basterà ricordare il caso *Nicholson v. Harper* 1895 (Delage, p. 178); del vino era stato depositato in un magazzino, poi venduto dal proprietario, che, dopo la vendita, lo diede in pegno al magazziniere ignaro della vendita precedente. North decise che il magazziniere non aveva titolo opponibile, perchè il venditore non era in possesso della cosa, quando la diede in pegno; soggiunge il DELAGE che (p. 178) sembra piuttosto una questione di frode, ma che questo non appare dalla sentenza.

Un punto importante sul quale si richiama l'attenzione (1) è anche quello del concetto di b. f., definita nella Sect 62 del « Sale of Goods Act » come un agire onestamente, anche se accompagnato da negligenza; essa è l'opposto della frode. La massima del « Civil Law », *culpa lata dolo aequiparatur*, non è completamente ivi accolta, sebbene la grave negligenza possa far sospettare la mala fede: in sostanza la semplice conoscenza del difetto del titolo dell'altra parte, che, secondo l'opinione comune, caratterizza anche qui la buona fede nel diritto francese (art. 550) e nei codici da esso derivati, non è ammessa in diritto inglese. Ma per la dottrina della « consideration », tra chi ha acquistato a titolo gratuito e il proprietario leso, questi ha preferenza, e per l'applicazione dell'altra dottrina della « notice », un peso reale di cui si aveva o si doveva avere notizia, deve essere rispettato.

Occorre da ultimo osservare che un'altra eccezione al principio del diritto comune « nemo dat quod non habet », proviene da la Sect. 2 del « Factors Act » del 1899; in virtù di questa se un agente di commercio, venda o pignori le merci, che ha presso di sé, anche senza avere il consenso del proprietario (che è presunto sino a prova contraria) di poterne disporre, l'operazione è valida, purchè l'*accipiens* non abbia conoscenza nel momento dell'atto della mancanza o della cessazione della facoltà di disporre. La regola si estende anche al caso in cui l'agente abbia indotto con frode il mandante a consegnargli sia le merci, sia il titolo di rappresentanza (2).

Nell'insieme può parere singolare che in un paese così mercantile e di così estese relazioni commerciali si sia proceduto così a rilento nel provvedere agli interessi di un commercio e di una circolazione delle merci tranquilla e rapida,

(1) DELAGE, o. c. p. 178 segg.

(2) Particolarmente interessante è la soluzione nella questione *Oppenheim v. Attenborough* 1908 (DELAGE, o. c., p. 181). Un sensale (courtier) si fece consegnare un grosso lotto di diamanti, pretendendo che aveva in vista un certo cliente. Invece di venderli a questo, li diede in pegno a un prestatore su pegno; ora è bensì contro gli usi commerciali che un *courtier* abbia l'autorizzazione di dare a pegno le pietre preziose rimessesgli; ma il prestatore su pegno trattava per la prima volta con costui e lo credeva padrone dell'affare. Qui per vero si potrebbe discutere se la buona fede non fosse paralizzata da negligenza grave per non avere indagato se questi almeno aveva la facoltà di dare a pegno.

se non è forse la stessa estensione di tali rapporti commerciali, che moltiplica i rischi, e il formalismo accentuato del suo diritto, che ha costituito una remora.

E' però anche da riconoscere che, in complesso, colle regole relative alle operazioni fatte in buona fede in mercato aperto di cose anche rubate o smarrite, alla protezione dei terzi di buona fede contro la frode, alla validità degli acquisti che alcuno fa in buona fede da chi appaia, ma non sia autorizzato a disporre delle merci, con quelle relative al contenuto stesso della buona fede e alla « consideration », si sono risolti gran parte dei problemi più assillanti nella materia delle cose mobili, del danaro e dei titoli al portatore, in modo non disforme, o non molto disforme, da quella che può dirsi almeno la tendenza del diritto continentale. Ma ancor più che per i principii ivi accolti, ciò che sconsiglia e impedisce dal seguire d'avvicino le regole e la pratica del diritto inglese è la differenza dei punti di vista e la stessa incertezza e frammentarietà di quelle regole e di quella giurisprudenza; non è questione di minore o maggiore duttilità, è questione di un più o meno sicuro orientamento nella folla dei casi che presenta la pratica.

Ad ogni modo il relatore aveva creduto opportuno di sottoporre all'esame della Commissione un altro schema più eclettico, che attinge elementi in parte dal diritto austriaco e in parte dal diritto inglese e che si fonderebbe sui seguenti principii. Per le cose mobili altrui anche se rubate o smarrite in generale sarebbe decisivo per l'acquisto del diritto oltre l'acquisto del possesso in buona fede la pubblicità dell'alienazione; ma questa regola della pubblicità dell'alienazione non potrebbe valere per il denaro e i titoli al portatore, sia per non fare un passo a ritroso, sia perchè le relative operazioni sono assai di frequente sottratte alla pubblicità. Sarebbe stato d'altra parte escluso l'acquisto di cose mobili altrui in generale, ove manchi tale pubblicità, anche nel caso di perdita volontaria del possesso, mentre il diritto austriaco ammette in tal caso la validità dell'acquisto se oneroso, anche senza la pubblicità dell'acquisto.

Rimaneva inalterato quanto è stabilito circa la credenza nella facoltà di disporre da parte dell'autore non commerciante o invece commerciante.

Chè se poi l'atto di acquisto è avvenuto in buona fede all'infuori delle condizioni stabilite in precedenza, il diritto non si acquisterebbe se non trascorso un biennio dall'alienazione.

Tolta infatti la distinzione tra perdita volontaria e involontaria sia riguardo alle cose, per le quali, nonostante la buona fede non è ammesso l'acquisto, sia riguardo a quelle per le quali in grazia della buona fede è invece ammesso l'acquisto (danaro e titoli al portatore) non vi è più ragione di riportare l'inizio di questo termine al momento della perdita, ma sembra più congruo riportarlo al momento dell'acquisto.

La pubbliciana del diritto austriaco (§§ 372, 373, 374) sarebbe stata in parte assorbita dalle disposizioni proposte, in parte non sarebbe fondata, in quanto per diritto austriaco tra l'acquisto a titolo oneroso e quello a titolo gratuito si dà preferenza al primo, mentre secondo la proposta formulata in tale progetto, l'acquisto di cosa altrui, che non si accompagni alla pubblicità, non sarebbe mai valido, neppure in caso di perdita volontaria e per il danaro e i titoli al portatore il carattere oneroso o gratuito dell'acquisto non avrebbe influenza.

Ma tutto considerato, pare che il regime preferibile sia quello più radicale indicato al n. 2, per cui è tolta ogni differenza tra specie e specie di cose e fra specie e specie di spossessamento, ma a giusta salvaguardia del proprietario spogliato è imposta all'acquirente la prova del titolo idoneo e il requisito della buona fede è inteso con particolare rigore.

A queste direttive rispondono gli articoli 533 e 540 del progetto.

22. — *Difesa del possesso.* — Non è perseguibile penalmente chi commetta un reato, costrettovi dalla necessità di difendere un diritto proprio o altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, purchè naturalmente la difesa sia proporzionata all'offesa (art. 52 codice penale). Si è creduto opportuno, sulle tracce delle altre legislazioni moderne (cfr. c. civ. germ. § 859; codice civ. svizzero art. 926; codice brasiliano art. 502; codice cinese art. 960) di introdurre siffatta norma anche agli effetti civili e si è perciò stabilito che, entro i limiti consentiti dalla legge penale, il possessore possa difendersi anche con la forza contro l'altrui violenza e, qualora il possesso gli sia tolto *vi aut clam*, egli lo possa riprendere con la forza, purchè ciò sia fatto immediatamente.

Tale facoltà spetta tanto al possessore che al detentore, sia questo autonomo o non autonomo (non pare infatti giu-

stificata la limitazione del § 860 c. c. germ. al detentore autonomo). Essa non potrà però esercitarsi contro chi sia stato poco prima spogliato del possesso dall'attuale possessore.

L'eccezione non richiede commenti: si noti soltanto che essa è ispirata al principio della relatività dei *vitia possessionis*. Non nei riguardi di chiunque ha importanza la violenza o clandestinità dell'acquisto del possesso, ma soltanto in rapporto a chi in tal modo ne è stato privato.

Riguardo all'azione di manutenzione due innovazioni che si propongono sono l'abolizione di un periodo di possesso necessario per poterla sperimentare e l'estensione dell'azione al possesso di beni mobili, forse per una svista già ammessa nel c. pr. civ. art. 93, ma che comunque, si impone, essendo venuto meno, nell'odierna economia ogni motivo di diverso trattamento delle cose mobili ed immobili ed essendo privi di fondamento gli argomenti che si adducono contro tale estensione (art. 554; cfr. BARATONO, Azioni poss. pag. 257, STOLFI pag. 145). Non sembra infatti che l'azione possa turbare la circolazione dei mobili in più larga misura dell'azione di spoglio, che pure — ed opportunamente — è concessa; nè risulta la pretesa inconciliabilità col principio che per i terzi il possesso di buona fede vale titolo.

È sembrata inutile una dichiarazione esplicita del carattere restitutorio dell'azione, risultando esso dalla corretta interpretazione dell'articolo; se infatti il giudice deve mantenere nel possesso, ove la molestia consiste nella costruzione di un'opera, egli ne dovrà ordinare l'abbattimento.

L'art. 555 riproduce nel 1° comma la norma dell'art. 695 codice civile sull'azione di reintegrazione, ponendo però in luce ciò che dall'art. 695 c. civ. non risulta, che cioè essa spetta non soltanto per il possesso che spetta al proprietario, ma anche per il possesso di qualsiasi altro diritto reale. Se lo spoglio è clandestino, l'anno decorre dal giorno della scoperta dello spoglio. L'azione viene concessa al possessore e al detentore autonomo, di ogni specie, anche, dunque, se nell'interesse altrui perchè in causa delle responsabilità che gli incombono, è opportuno dargli un mezzo pronto per riavere la cosa, non invece a quello non autonomo, e ciò perchè, nei casi in cui lo spoglio è opera del possessore, essa non sarebbe giustificata, non avendo il detentore non autonomo alcun diritto nei riguardi della persona nel cui nome possiede; se lo spoglio è opera di terzi, non è sembrato conveniente lasciare tale iniziativa ad un

operaio, apprendista, domestico o commesso. Questi potrà, ove sia possibile, valersi della facoltà concessagli dall'articolo 553; se occorrerà agire in reintegrazione ci penserà il possessore.

La difesa contro lo spoglio è data anche contro chi abbia acquistato il possesso a titolo particolare nella consapevolezza dell'avvenuto spoglio (art. 557; cfr. per il diritto canonico c. 18 X de rest. spol. 2, 3). Neppure l'azione di spoglio, contrariamente a quanto vale nell'attuale diritto, che non richiede la legittimità del possesso, può proporsi contro chi sia stato privato del possesso in modo violento o clandestino dall'avversario (art. 558). La soluzione della questione del carattere della violenza e della clandestinità ai fini degli articoli succitati, è lasciata alla dottrina; attualmente è risolta nel senso della prevalente giurisprudenza, che basti a determinare il vizio l'aver agito contro la volontà espressa o presunta del possessore.

D'altro canto si ritiene opportuno lasciare all'interessato la scelta dell'una o dell'altra via, anche perchè non sia respinto per aver agito in caso di violenza o clandestinità con l'azione di manutenzione.

Non si ritiene di dover accedere all'opinione che sembra prevalere nella giurisprudenza, secondo la quale per aversi spoglio la privazione del possesso dovrebbe avvenire *animo spoliandi*.

È riprodotto nel primo comma dell'art. 556 quanto è disposto nell'art. 696 sul procedimento nell'azione di reintegrazione; la disposizione è completata dalla norma che la condanna alla manutenzione o alla reintegrazione può costituire titolo al risarcimento di danni in separata sede, e che il magistrato può sempre ordinare una cauzione per l'avvenire. La competenza in tale materia e i rapporti fra il possessorio e il petitorio dovranno trovare il loro regolamento nel codice di procedura civile (cfr. articoli 82, 2°, 443, 444, 445 c. pr. civ.).

23. — *Denuncia di nuova opera o di danno temuto*. Gli articoli 559 e 560 disciplinano l'uno e l'altro procedimento, in modo quasi letteralmente conforme ai rispettivi articoli 698, 699 c. civ. Nell'art. 559 è contemplato anche il caso, finora dubbio, della recisione degli alberi, quale nuova opera, e in questo, come nell'articolo successivo, si è meglio precisata la legittimazione attiva alla denuncia. Nell'art. 560 si è anche soggiunto, per togliere di mezzo possibili dubbi, che la denuncia può esperirsi efficacemente anche contro la pubblica Amministrazione.

TITOLO VIII. DELL'OCCUPAZIONE E DEL RITROVAMENTO.

(Relatore il Prof. GINO SEGRÈ).

Sono queste altre conseguenze che si riconnettono al possesso. L'occupazione di cose mobili, che non appartengono ad alcuno, ma possono costituire oggetto di proprietà, determina l'acquisto della proprietà delle medesime (art. 561, primo comma). Tale modo di acquisto è dunque limitato espressamente alle cose mobili. L'occupazione non è che acquisto del possesso; non occorre quindi altro *animus* che quello occorrente per l'acquisto del possesso, in altri termini, l'animo d'insignorirsi della cosa, non quella di diventarne proprietario. Ma la soluzione del problema è lasciata alla dottrina. segue *exempli gratia*, l'indicazione di categorie di cose mobili *nullius*; le cose derelitte, quelle cioè che alcuno ha abbandonate, ossia ne ha perduto volontariamente il possesso con l'intenzione di perderne la proprietà; gli animali selvatici che vivono nello stato di naturale libertà (articolo 561, commi 2 e 3).

L'art. 562 dichiara, come già l'art. 712 c. civ., che l'esercizio della caccia e della pesca è regolato da leggi speciali, ma aggiunge « ferme le disposizioni degli articoli 32, 33 », il primo dei quali articoli limita e disciplina il divieto di cacciare in un fondo aperto e incolto ovvero soggetto a coltura ma in periodo di sospensione delle colture; il secondo regola e disciplina il divieto della pesca nelle acque altrui, entrambi, i presupposti del risarcimento dei danni.

Gli sciami d'api, che migrano altrove, secondo l'art. 563, cessano dall'appartenere al loro proprietario se questi non li abbia inseguiti entro due giorni o durante due giorni ne abbia abbandonato l'inseguimento. All'uopo è ammesso l'inseguimento nel fondo altrui col minor danno e incomodo per la proprietà e colle dovute cautele per l'incolumità delle persone; trascorsi i predetti termini il proprietario del fondo acquista la proprietà dello sciame (art. 564; cfr. art. 713 c. civ.).

Gli animali mansuefatti cessano dall'appartenere al loro proprietario quando perdano l'abitudine del ritorno nel luogo loro destinato; il proprietario ha diritto d'inseguirli con le cautele di cui sopra, ma chi se ne è impadronito ne diventa proprietario se non sono reclamati entro 20 giorni (art. 565; cfr. art. 713 c. civ.).

Quanto alle cose smarrite (art. 566 a 571) il diritto romano non riconosce acquisto di proprietà per il ritrovatore e nemmeno il diritto ad un compenso (fr. 67, D. 6, 1, 43; §§ 4, 7, 12 D. 47, 2; p. 43 § 9 D. eod.); dubbio se valga lo stesso pel diritto comune (1); l'attuale diritto relativo al ritrovamento di cose perdute è più connesso all'antico diritto germanico. La cosa deve essere priva di possesso (*quid iacens*); valgono dunque al riguardo i principii relativi alla perdita del possesso; il più comune è quello della perdita *corpore*; e di qui il caso dello smarrimento (2); inventore della cosa è colui che la prende, non chi l'ha vista per primo. Il regime accolto nei citati articoli impone la pronta consegna al proprietario o possessore, non la semplice denuncia alla pubblica autorità, in ciò conforme al diritto vigente, mentre diverge dall'attuale diritto germanico. Alla consegna al podestà deve accompagnarsi la denuncia delle circostanze note se vi è grave sospetto di sottrazione delittuosa, e del vero proprietario se noto. Finchè la cosa è presso il ritrovatore il rapporto è regolato come un deposito (art. 566). L'art. 567 regola la pubblicità della consegna e la vendita della cosa se le circostanze la consiglino, nonchè il deposito del prezzo; l'articolo 568 prescrive che dopo due anni dall'ultimo giorno della pubblicazione senza che si presenti il proprietario o il precedente possessore la cosa, o il prezzo, appartengono al ritrovatore e cessano gli altri diritti reali sulla cosa; l'articolo 569 regola l'indennizzo delle spese fatte per la cosa o per la ricerca dell'avente diritto al premio spettante al ritrovatore e la misura di esso nei vari casi, in particolare, nell'ipotesi in cui la cosa non abbia valore commerciale; infine l'art. 571 equipara al proprietario o possessore colui che per altro titolo ha diritto alla restituzione della cosa.

Nell'insieme queste disposizioni più che a innovare il regime esistente (art. 715-718) mirano a risolvere i dubbi e le controversie sorte sulla base di esso e a creare un sistema più conveniente in materia.

(1) V. DIANA, *Cosa smarrita o rubata*, Diz. Ital. VIII p. 4^a, p. 340; F. S. COVIELLO, Riv. dir. civ. 1926, p. 252, VII.

(2) Fr. 25 pr. D. 41,2 « si id quod possidemus, ita perdidimus, ut ignoremus ubi sit desinimus possedere ». Si discute se lo stesso può dirsi delle cose dimenticate dove si sa che sono state poste, e quando degli animali domestici vi sia perdita del possesso. Viceversa, se la cosa è caduta in un luogo di molto difficile accesso (p. es. in un burrone) si ha certo la perdita del possesso *corpore* e trovano applicazione le disposizioni degli articoli 566-571.

Il diritto sul tesoro si ricollega al diritto romano e comune (1); la definizione che ne dà il codice attuale (art. 714 capov.) e salvo lievi varianti, l'art. 572 del progetto, non è sostanzialmente diversa da quella data nel fr. 31 § 1 D. 41, 1, di PAOLO *Thensaurus est vetus quaedam depositio pecuniae, cuius non extat memoria, ut iam dominum non habeat*. La definizione data, nell'art. 572, oltre al comprendere altri oggetti mobili che non siano denaro (ciò che era già sottinteso anche secondo il diritto romano) generalizza opportunamente col riferirsi all'impossibilità di provare di essere proprietario, nè limita, come il codice, il concetto agli oggetti di pregio, e ne completa la nozione aggiungendo che il nascondimento o il sotterramento può essere anche stato involontario (« Tesoro è qualunque oggetto mobile, anche involontariamente nascosto o sotterrato, di cui nessuno possa provare di essere proprietario »). Ciò esclude la necessità dell'indagine se la cosa poteva o doveva essere stata in origine proprietà di alcuno e se soltanto si sia perduta la memoria del più antico proprietario (p. es. antichi corpi o scheletri umani o di animali). L'acquisto è fondato sulla scoperta, quindi non sull'apprensione del possesso in un fondo, o anche in una cosa mobile (cfr. art. 714, c. civ.); il tesoro spetta per metà allo scopritore, per metà al proprietario del fondo o della cosa mobile. Il punto, se la scoperta debba essere avvenuta casualmente, non *data opera*, è risolto altrimenti dal progetto, e cioè nel senso che nulla è dovuto allo scopritore se questi si è introdotto nel fondo o ha ricercato nella cosa mobile senza il consenso del proprietario o del possessore.

Seguono alcune disposizioni complementari. Anzitutto è fatta riserva per le diverse disposizioni delle leggi particolari circa la consegna di cose ritrovate in luoghi di pubblico ufficio o destinati a pubblici servizi (art. 573), inoltre per le leggi speciali quanto ai diritti sulle cose gettate in mare, su quelle che il mare rigettò, e sulle piante ed erbe che cre-

(1) V. per la storia del diritto romano sul tesoro: BONFANTE: *La vera data di un testo di Calpurnio Siculo e il concetto romano del Tesoro* in *Melanges Girard*, Paris, 1912, vol. I, pag. 123 e segg. e in scritti giuridici, Torino, 1918, II pag. 904 e segg. per la critica del concetto Perozzi contro l'istituto giuridico dell'acquisto del tesoro, in *Monitore dei Tribunali* 1890, pag. 705 e *Tra la Fanciulla d'Anzio e la Niobide*. Nuovi studi sul tesoro in *Riv. diritto comm.* 1890, I, pag. 253 e segg.; FERRARA in *Foro it.* 1907, I, pag. 54 e segg. nota a sentenza; A. CANDIAN, in *Foro it.* 1912, I, pag. 162 e segg. nota a sentenza; ROTONDI, in scritti giuridici, I, pag. 339 e segg.

scono sulle rive del mare (art. 574 prog., 719 c. civ.); infine sono fatte salve le disposizioni di legge che disciplinano la materia dei ritrovamenti e degli oggetti di particolare pregio artistico, storico, archeologico, in quanto derogano alle disposizioni del presente codice (art. 575).

TITOLO IX.

DELLA PRESCRIZIONE.

(Relatore il Prof. GINO SEGRÈ).

Il titolo relativo alla prescrizione contiene numerose innovazioni, che però non alterano, nella sua sostanza, la configurazione attuale dell'istituto. Fra l'altro si è tenuto il debito conto del progetto sull'abbreviazione del decorso della prescrizione e di altri termini, nonchè del parallelo progetto sulla prescrizione estintiva, contenuto ora nel IV libro del progetto di codice civile.

Si è anzitutto, con l'art. 576, regolata la prescrizione estintiva in materia di diritti reali, sancendo che tutte le azioni reali si prescrivono col decorso di dieci anni, ma aggiungendo in conformità della prevalente dottrina e della giurisprudenza della Suprema Corte, che l'azione di rivendicazione della proprietà non si estingue se non sia avvenuto l'acquisto della proprietà da parte di altri, per prescrizione acquisitiva.

Accanto all'usucapione ordinaria acquisitiva decennale, tanto per gli immobili che per i mobili, si è mantenuta quella, ora quinquennale, del possessore della proprietà e d'altro diritto reale di godimento sopra un immobile, di buona fede, e con giusto titolo trascritto, benchè in realtà i motivi che ne determinarono l'accoglimento nel nostro diritto e le ragioni dei singoli requisiti, in particolare della trascrizione del titolo, non risultino evidenti, tanto più di fronte all'esistenza di titoli d'acquisto che non debbono essere trascritti. Come è noto, le opinioni sul punto sono divise: secondo alcuni, la trascrizione del titolo sarebbe stata imposta per dare al possesso maggiore e più completa pubblicità; secondo altri, invece, essa non avrebbe alcun rapporto col possesso, ma la legge in tanto condurrebbe all'usucapione abbreviata in quanto vi sia un acquisto, non solo compiuto in buona fede, ma che presenti tutte le apparenze esteriori di un acquisto valido *a domino*, e perciò, oltre alla buona fede

soggettiva, avrebbe richiesto tutti gli elementi oggettivi che concorrono all'acquisto efficace: titolo e trascrizione.

Nonostante questi dubbi, l'istituto è stato conservato, poichè non si può disconoscere l'opportunità che debba trovarsi in condizione più favorevole chi è in buona fede ed inoltre ha un titolo formalmente valido e trascritto, che pone sull'avviso chiunque voglia vantare diritti sulla cosa.

Si è proposto nel progetto sulle servitù (art. 229-230) di ammettere l'usucapione della servitù senza distinzione, quindi anche di quelle non apparenti e discontinue, conformemente alla tradizione del diritto romano che non conosce distinzioni in proposito. Il divieto per queste non sembra aver ragione d'essere, tanto più ove si ammetta, come è ammesso dall'attuale codice e come era in diritto romano, la possibilità di un possesso (s'intende nel senso attuale) di tali servitù.

E una volta ammesso il principio, non v'è ragione di limitarlo al caso in cui il possesso si accompagni ad un giusto titolo trascritto, come era proposto nel progetto di legge sulla prescrizione (art. 1): ogni qualvolta vi sia possesso, questo potrà condurre all'usucapione.

Si è creduto di ridurre a 10 anni il termine dell'usucapione ordinaria in conformità di quanto si è stabilito nel progetto sulle obbligazioni per la prescrizione estintiva e, correlativamente, si ritiene di dover proporre una prescrizione abbreviata e cioè la riduzione a 5 anni del termine dell'usucapione immobiliare in base a possesso di buona fede e con giusto titolo trascritto, sembrando d'altro canto troppo breve quello triennale del codice austriaco (§ 1467). Per evitare poi la ingiustificata sproporzione relativamente ai mobili tra lo acquisto del possesso in buona fede e con giusto titolo che si verifichi immediatamente, e l'acquisto in buona fede ma senza giusto titolo, che col sistema attuale richiederebbe un possesso di 30 anni (ora 10), si è introdotta (art. 579) una prescrizione triennale per tale ipotesi (1).

(1) Cfr. per le navi l'art. 542 cod. marittimo (prog.).

Quanto alle cose mobili i cui trapassi finora eccezionalmente sono soggetti ad iscrizione in un libro o nei riguardi dei terzi o anche per l'efficacia dell'alienazione nei rapporti tra le parti o soggetti ad altra formalità, non è possibile dare disposizioni in una legge generale e sarà il caso di vedere se ed in quanto le leggi relative non debbano subire alcune modificazioni (anche per dirimere eventualmente il conflitto tra il principio dell'acquisto della cosa in base al possesso di buona fede e il sistema della iscrizione, p. es. quanto all'usucapione di chi si trova per errore iscritto nel registro automobilistico).

Per quanto concerne la portata dell'usucapione, anzitutto si è accolto il sistema proposto nel progetto sulla trascrizione relativamente alla prescrizione della proprietà o di altri diritti reali immobiliari che costituisce un sistema intermedio tra la retroattività e l'irretroattività della prescrizione. Ma per le cose mobili e i diritti reali mobiliari se nel corso della prescrizione il vero *dominus* costituisce sulla cosa un usufrutto o un uso o un privilegio munito di efficacia reale (ipoteca mobiliare), colla prescrizione si hanno come non mai costituiti simili vincoli e riprende vigore la massima della retroattività, poichè chi ha acquistato dal *dominus* senza avere da lui il possesso del diritto, non può non supporre che altri sia per usucapire la cosa.

Come è noto, secondo l'attuale sistema, a differenza di quello che vale in diritto germanico (§ 945 c. c. germ. per le cose mobili), i diritti vengono acquistati *cum omni causa*, con tutti gli oneri reali che vi incombono, quand'anche il prescrivente ne ignorasse l'esistenza. Ciò conduce a conseguenze che non sembrerebbero troppo atte a raccomandare il sistema. Mentre l'acquirente della piena proprietà di un fondo da chi è non *dominus* ma, per es. enfiteuta od usufruttuario, potrebbe con l'usucapione diventare pieno proprietario, chi invece avesse acquistato in piena proprietà il fondo *a domino*, ignorando l'esistenza dell'usufrutto o dell'enfiteusi, non potrebbe usucapire la piena proprietà e così, non solo verrebbero ad essere trattati diversamente due casi in cui vi è identità di possesso e di titolo, ma la condizione dell'acquirente *a non domino* sarebbe migliore di quella dell'acquirente *a domino*.

Inoltre, il nudo proprietario (o il domino diretto, e in genere il titolare del diritto di proprietà limitato dall'esistenza di diritti altrui sulla cosa) potrebbe, poi, costituendo un nuovo usufrutto, una nuova enfiteusi, ecc., a favore di alcuno, farlo diventare usufruttuario, enfiteuta, ecc., dopo dieci anni di possesso, benchè altri sia titolare del diritto, mentre, quand'anche egli ignorasse l'esistenza di tale *ius in re aliena*, e questa fosse esclusa dal suo titolo d'acquisto, relativo alla trasmissione della proprietà libera da qualsiasi vincolo, egli stesso non potrebbe, col decorso del decennio, acquistare la piena proprietà del fondo. E non potrebbe acquistare la piena proprietà nemmeno il proprietario che avesse acquistato da chi credeva titolare del *ius in re aliena*, il diritto

stesso. Perchè ciò? Perchè mai chi possegga soltanto il *ius in re aliena* lo deve poter usucapire, mentre chi abbia acquistato, oltre questo, dallo stesso dante causa o da altri, la proprietà del fondo, per ciò solo non può più usucapirlo e chi abbia esercitato come proprietario quelle facoltà che formano il contenuto del *ius in re aliena* acquista tuttavia la proprietà priva di esse? Perchè mai il titolare di tale diritto rispetto al possessore deve trovarsi in condizione migliore del proprietario del fondo? E perchè mai di fronte a chi usucapisca la proprietà, egli deve trovarsi in condizione diversa che di fronte a chi acquisti soltanto il *ius in re aliena*?

Ancora: se per rifarci al primo esempio, l'enfiteuta, dopo aver venduto ad alcuno la proprietà del fondo, aliena ad altro il suo diritto d'enfiteusi (e può farlo, poichè il primo atto traslativo si riferisce al dominio e non all'enfiteusi), l'acquirente della proprietà non può usucapire se non il dominio diretto. Così, la rinuncia che il titolare del *ius in re aliena* faccia del suo diritto a favore del proprietario del fondo consente all'acquirente a *non domino* di usucapire, anzichè la proprietà limitata, la proprietà senza limitazioni. Eppure, sì nell'uno che nell'altro caso, si tratta di un fatto che di per sè non esercita alcuna influenza sul possesso o sul titolo dell'usucapione.

Benchè tutte queste conseguenze trovino la loro giustificazione dogmatica nella differenza tra il possesso della proprietà e quello degli altri diritti reali, nella impossibilità di una *possessio libertatis* e nella incompatibilità nella stessa persona del possesso come proprietario e come titolare di un *ius in re aliena* (cfr. al riguardo MONTEL. *Il possesso della cosa come libera in rapporto all'usucapione* in *Riv. dir. privato*, 1931) non sembrano tuttavia, come si diceva, troppo atte a raccomandare il principio da cui scaturiscono.

Tuttavia, l'art. 365, mentre stabilisce che debbono trascriversi le sentenze da cui risulta acquistato per prescrizione o per altro titolo non iscritto uno dei diritti indicati nei nn. 1 e 2 dell'art. 357, dichiara che restano salvi i diritti acquistati dai terzi verso il vero proprietario anteriormente alla pubblicazione della domanda od eccezione tendente a far dichiarare verificata la prescrizione acquisitiva. Così, in materia immobiliare, non solo è data la preferenza ai diritti acquistati verso il vero proprietario, ma è loro data anche se siano costituiti dopo la prescrizione ma prima della

pubblicazione della domanda od eccezione a questa relativa, mentre l'alienazione della proprietà da parte del vero *dominus* non muta la situazione giuridica del prescrivente.

Con ciò è tolto di mezzo il c. d. effetto retroattivo della prescrizione acquisitiva per cui i diritti attribuiti ai terzi dal possessore *in una causa usucapiendi* sarebbero convalidati in virtù della prescrizione, operata da questo e rispettivamente sarebbero nulli *ab initio* quelli compiuti dal vero proprietario (v. PUGLIESE, *Prescrizione acquisitiva* pag. 560); secondo questo articolo, anzi, sarebbero efficaci anche quelli compiuti dal vero proprietario oltre la prescrizione fino alla pubblicazione della domanda od eccezione relativa.

In materia mobiliare i diritti sono acquistati liberi da pesi nelle ipotesi di cui all'art. 534; non sarebbe congruo stabilire un diverso trattamento per la prescrizione. Perciò l'articolo 582 stabilisce che se dopo la costituzione di diritti a favore di terzi alcuno acquista il possesso della cosa come libera e ne compie la prescrizione, acquista la proprietà libera della cosa, purchè sia trascorso un termine pari a quello necessario per la prescrizione di quei diritti. Ma tale effetto non ha luogo se vi contrasta il titolo del prescrivente o egli non sia in buona fede circa l'inesistenza di tali diritti, salvo che il titolo e la buona fede non siano richiesti per la prescrizione di questi diritti.

Delle altre norme relative all'usucapione alcune non abbisognano di particolare commento. La disposizione dell'articolo 2113 cod. civ., era inutile di fronte all'art. 524 del progetto e fu quindi soppressa. Importante era stabilire che la prescrizione opera di diritto, ma che essa non può essere pronunziata dal giudice di ufficio, che è ammessa la rinunzia, ma soltanto se posteriore alla prescrizione e che la rinunzia in favore di colui che per la prescrizione avrebbe perduto il suo diritto, impedisce che la prescrizione abbia il suo effetto (art. 580). A favore dei creditori e di ogni altra persona interessata è stabilito che possono far valere la prescrizione in luogo del prescrivente, e che i creditori possono anche impugnare la rinunzia se questa sia fatta in frode delle loro ragioni, benchè qui non si tratti della perdita di un diritto già acquisito (art. 581, cfr. art. 2112 c. civ.).

L'art. 2114 è inutile, essendo chiaro che lo Stato per i beni patrimoniali e le persone giuridiche sono soggetti all'usucapione e la possono opporre. La norma dell'art. 2115 è riprodotta all'art. 522 cpv., e sopprime la esemplificazione

come inutile. Del pari inutile è l'art. 2116 essendosi già stabilito in via generale all'art. 530 che il possessore in nome altrui non può mettersi a possedere in nome proprio se non per causa proveniente da un terzo o in forza delle opposizioni da lui fatte contro il diritto della persona nel cui nome egli possiede.

In senso conforme al progetto sull'abbreviazione dei termini, ecc., l'art. 583 non solo stabilisce che chi possiede come enfiteuta non può acquistare il dominio diretto se non in forza di opposizioni da lui fatte contro il dominio diretto, e prima che sia trascorso il massimo termine, di 10 anni, ma anche che colui a cui l'enfiteuta ha alienato il fondo quale proprietario non ne acquista la proprietà per prescrizione se non dopo i 10 anni.

È altresì stabilito (art. 587) che se un divieto d'alienazione impedisce il trasferimento del diritto, esso impedisce anche l'acquisto per prescrizione, principio questo che però non si applica al terzo acquirente di buona fede.

Le cause di sospensione della prescrizione riguardo alle cose mobili e ai titoli al portatore hanno luogo così nella prescrizione triennale che nella quinquennale, non nella decennale (art. 588).

Quanto alle cause di sospensione della prescrizione si sono qui sostanzialmente ripetute (per completare la trattazione e salvo il coordinamento generale) le norme sancite negli articoli 241 e 242 del progetto per il libro IV (*Obbligazioni e contratti*), mentre per quanto riguarda il computo del tempo si è ritenuto sufficiente un richiamo agli articoli 247 e 248 del citato progetto. (Art. 584, 585 e 586).

Quanto alle *cause d'interruzione della prescrizione*, quella naturale si ha soltanto se il possessore sia stato privato per oltre un anno del possesso (cfr. art. 2124 c. civ.), e anche in tali casi l'interruzione non ha luogo se dentro l'anno fu proposta l'azione diretta a recuperare il possesso e per essa il possesso fu recuperato (art. 589).

Circa l'interruzione civile, sono state sostanzialmente ripetute, negli articoli 590, 591 e 592 le norme già sancite negli articoli 243, 244 e 245 del detto progetto sulle obbligazioni e contratti, non essendovi anche qui ragioni per un diverso trattamento.

CONCLUSIONE.

Nella preparazione di questo progetto, che presentava difficoltà superiori a quelle incontrate nella riforma degli altri libri, la Commissione ha posto ogni sua cura per eliminare i dubbi che hanno determinato le controversie sorte nella interpretazione del vigente codice e per risolvere i problemi giuridici da questo non previsti e che cagionano nella pratica numerosi e gravi inconvenienti. Pensiero costante della Commissione è stato, poi, quello di adeguare le nuove norme alle mutate esigenze della tecnica agraria, industriale ed edilizia, mirando al fine supremo ed imprescindibile degli interessi generali della produzione, che, nella marcia della Nazione verso i suoi più alti destini imperiali, costituisce il fulcro della sua indipendenza economica.

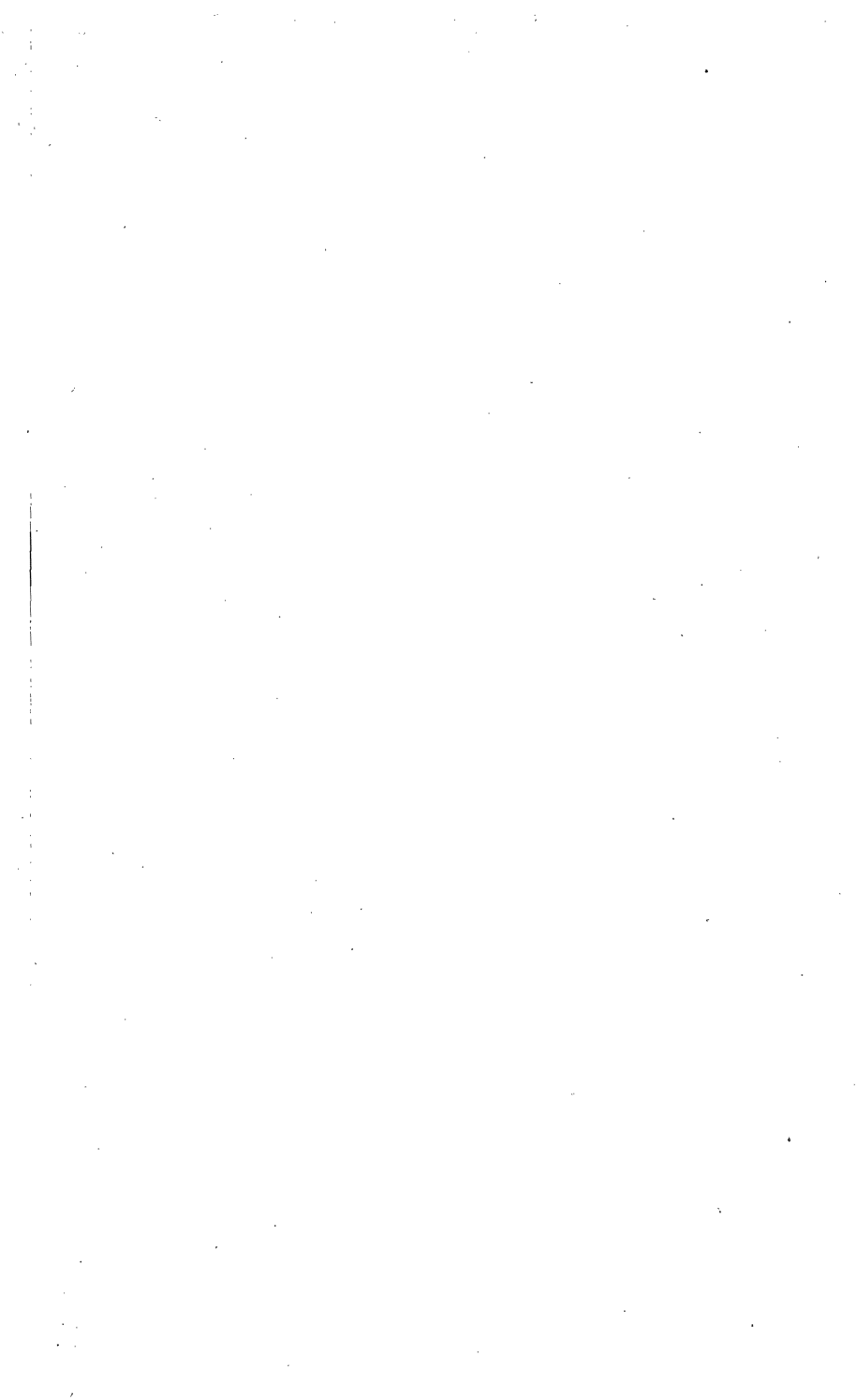
La Commissione ha così, sostanzialmente, esaurito il suo compito. Se essa potrà ottenere, come si augura, l'ambita approvazione del suo lavoro, avrà largo compenso alle sue lunghe fatiche, tenacemente e silenziosamente sostenute.

Il Segretario generale:

ANTONIO AZARA.

Il Presidente:

MARIANO D'AMELIO.



